جامعة المنصورة

كلية الحقوق

إدارة الدراسات العليا

قسم القانون الجنائي

بحث بعنوان

تجريم الاختفاء القسرى فى التشريع العراقي

دراسة مقارنة

لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدم من الباحث

سعدون انجيمان جميل مهنا

تحت اشراف

الأستاذ الدكتور : **أكمل يوسف السعيد يوسف**

أستاذ القانون الجنائي

كلية الحقوق جامعة المنصورة

٢٠٢٣

تجريم الاختفاء القسرى فى التشريع العراقي

دراسة مقارنة

مقدمــة

أولا: موضوع البحث وأهميته:

إن حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية تعد من أهم القضايا المطروحة على الساحة الدولية فقد حرصت المواثيق والعهود والاتفاقيات الدولية وكذلك الدساتير والتشريعات الوطنية بالنص على حقوق الإنسان والضمانات التي تكفل ممارستها والتمتع بها دون الانتقاص منها أو إهدارها[1].

([1]) د. ســوســن تمرخان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١٣٦.

يعدّ العراق إحدى دول العالم التي عانت من عدة موجات من حالات الاختفاء القســري، فقد عانى قبيل عام ٢٠٠٣ من نظام دكتاتوري مارس انتهاكات واسعة لحقوق الإنسان، بما في ذلك جريمة الاختفاء القسري، ولم ينته الحال بسقوطه عام ٢٠٠٣ إذ تفاقمت ظاهرة الاختفاء القســري ارتباطاً بما تعرض له العراق من احتلال، ولاحقاً بســيطرة تنظيم الدولة الاســلامية (داعش) على إجزاء منه، وكذلك إبان تحريره منه. ومما زاد في انتشــار حالات الاختفاء القســري الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي دفعت فئات واسعة من أفراد المجتمع العراقي إلى احتجاجات كبيرة عارمة ذهبت ضحيتها أعداد كثيرة منهم بين قتيل ومعوق ومختفٍ، وليس الحال اليوم بأفضل مما كان بالأمس، ولاسيما في ظل تسجيل حالات عديدة للاختفاء القســري، الأمر الذي دعا منظمة الأمم المتحدة غير مرة الى مطالبة العراق بالتصــدي لجريمة الاختفاء القسري من خلال تجريم الاختفاء القسري في تشريعاته الداخلية ومساءلة مرتكبيها جزائياً. الا أن الجهود المبذولة بقيت دون المســتوى المطلوب، هذا على الرغم من أن العراق كان من الدول الســباقة إلى المصادقة على إتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، كما سبق له أن أقر تجريم الاختفاء القسري في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥، الخاص بمحاكمة أركان النظام العراقي البائد. الا أن اســشــتراء ظاهرة الاختفاء القســري، وعدم تجريمها في التشــريعات العقابية وإفلات مرتكبيها من العقاب إضــافة إلى تكرر مطالبات منظمة الأمم المتحدة بتجريمها كانت من ضمن الأسباب لوضع المشرع العراقي مشروع قانون الاختفاء القسري لعام ٢٠١٨، ومشروع

وإذا كانت حقوق الإنسان قد تقدمت كثيراً على المستوى الدولي فإن الاختفاء القسري حسب المصطلح القانوني الذي تستعمله الأمم المتحدة يعد من اخطر صور انتهاكات حقوق الإنسان ويمثل جريمة ضد الكرامة الإنسانية، ومما يزيد في جسامة هذا الانتهاك كون الأضرار المترتبة عنه تتعدى الضحايا المباشرين لتطال أُسرِهم، بل والمجتمع برمته مادام الهدف من وراء ممارسته بث الرعب والخوف لدى هؤلاء جميعا، ولما كان الاختفاء القسري جريمة حديثة نسبيا، فان أغلب المعاهدات الشارعة لحقوق الإنسان على المستويين الدولي والإقليمي لم تتضمن نصوصا صريحة بشان الحق في عدم التعرض لهذه الممارسة الخطيرة[٢].

وعلى هذا الأساس فقد اتخذت العديد من دول أمريكا اللاتينية والتي عانت لفترة طويلة من جريمة الاختفاء القسري بشكل منهجي وعلى نطاق واسع تدابير عملية من اجل تبني تشريعات تهدف إلى تجريم الاختفاء القسري طبقا لمقتضيات الإعلان الدولي لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ١٩٩٢ ومضامين توصيات فريق العمل التابع للجنة حقوق الإنسان[٣].

ومما يزيد البحث أهمية إن الاختفاء القسري يشكل جريمة تقف ورائها مليشيات أو جماعات ارهابية تمارس نشاطها بعلم الدولة ومؤسساتها لها بواعث مختلفة قد تكون سياسية أو طائفية أو عنصرية تضر بمصلحة عامة وليست خاصة من الممكن أن تؤثر على مناطق واسعة من إقليم الدولة فهي تمارس من سلطات الدولة وفي بعض الاحيان من جماعات ومليشيات لها مصالح سياسية[٤].

قانون العقوبات لعام ٢٠٢١ الذي تضـــمن تجريماً للاختفاء القسري. ولكن هل يحقق هذان المشروعان الأهداف المتوخاة منه؟ وهل أخذ المشـــرع العراقي فيهما بمضمون أحكام المواثيق الدولية ذات الصلة وبما يفي بالتزاماته الدولية بالتصدي لجريمة الاختفاء القسري في العراق؟

(٢) د. سيد إبراهيم الدسوقي، الاحتلال وأثره على حقوق الإنسان، دراسة تطبيقية على الاحتلال الأمريكي البريطاني للعراق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤– ٢٠٠٥، ص ١٧٥.

(٣) د. الشـــافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، مصادره وتطبيقاته الوطنية والدولية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٩٩.

(٤) د . شـــريف عتلم، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدســـتورية والتشريعية، الطبعة الثالثة، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ٢٠٠٥، ص ٢٥٣.

ويعدّ العراق إحدى دول العالم التي عانت من عدة موجات من حالات الاختفاء القسري، فقد عانى قبيل عام ٢٠٠٣ من نظام دكتاتوري مارس انتهاكات واسعة لحقوق الإنسان، بما في ذلك جريمة الاختفاء القسري، ولم ينته الحال بسقوطه عام ٢٠٠٣ إذ تفاقمت ظاهرة الاختفاء القسري ارتباطاً بما تعرض له العراق من احتلال، ولاحقاً بسيطرة تنظيم الدولة الاسلامية (داعش) على إجزاء منه، وكذلك إبان تحريره منه. ومما زاد في انتشار حالات الاختفاء القسري الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي دفعت فئات واسعة من أفراد المجتمع العراقي إلى احتجاجات كبيرة عارمة ذهبت ضحيتها أعداد كثيرة منهم بين قتيل ومعوق ومختفٍ، وليس الحال اليوم بأفضل مما كان بالأمس، ولاسيما في ظل تسجيل حالات عديدة للاختفاء القسري، الأمر الذي دعا منظمة الأمم المتحدة غير مرة الى مطالبة العراق بالتصدي لجريمة الاختفاء القسري من خلال تجريم الاختفاء القسري في تشريعاته الداخلية ومساءلة مرتكبيها جزائياً. الا أن الجهود المبذولة بقيت دون المستوى المطلوب، هذا على الرغم من أن العراق كان من الدول السباقة إلى المصادقة على إتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، كما سبق له أن أقر تجريم الاختفاء القسري في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥، الخاص بمحاكمة أركان النظام العراقي البائد. الا أن اسشتراء ظاهرة الاختفاء القسري، وعدم تجريمها في التشريعات العقابية وإفلات مرتكبيها من العقاب إضافة إلى تكرر مطالبات منظمة الأمم المتحدة بتجريمها كانت من ضمن الأسباب لوضع المشرع العراقي مشروع قانون الاختفاء القسري لعام ٢٠١٨، ومشروع قانون العقوبات لعام ٢٠٢١ الذي تضمن تجريماً للاختفاء القسري[٥]. ولكن هل يحقق هذان المشروعان الأهداف المتوخاة منه؟ وهل أخذ المشرع العراقي فيهما بمضمون أحكام المواثيق الدولية ذات الصلة وبما يفي بالتزاماته الدولية بالتصدي لجريمة الاختفاء القسري في العراق؟[٦].

---

(٥) د. صلاح الدين عامر، التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين، دراسات في القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢١١.

(٦) كان العراق وما زال إحدى دول العالم التي تعاني من ظاهرة الاختفاء القسري، وعلى الرغم من كونه من أولى الدول التي انضمت إلى اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ بموجب القانون رقم (١٧) لعام ٢٠٠٩،

ثانيا: أهمية الدراسة :

تكتسب دراسة السياسة الجنائية للمشرع العراقي المتبعة في تجريم الاختفاء القسري أهمية كبيرة بالنسبة لتحديد التوجهات التي اتّبعها في تجريم هذه الجريمة في التشريع العراقي، وكذلك بالنسبة لبيان مدى التزامه بتنفيذ التزاماته الدولية التي حددتها المواثيق الدولية ذات الصلة، وبخاصة اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦.

وتنطلق الدراسة من فرضية أساسية نحاول إثباتها هي إن الإنسان يتمتع وفقاً لأحكام الدستور والقانون بمنظومة متكاملة من الحقوق مستمدة من حرمة ذاته وخصوصياته التي تستوجب الحماية القانونية فإذا كانت هذه الحماية هي الأصل والحرمة هي القاعدة فان الحقوق والحريات ليست مطلقة كما هو معلوم إنما يمكن أن ترد عليها بعض الاستثناءات لاسيما إذا كان ذلك من اجل هدف أسمى وهو تحقيق مصلحة المجتمع والحفاظ على أمنه وسلامته من خطر الجريمة.

وعليه فان قيام الدولة بواسطة موظفيها المكلفين بعمليات القبض على الأشخاص أو خطفهم أو احتجازهم باعتبارها من أهم إجراءات التحقيق يتعين أن تكون في أضيق الحدود وطبقاً لقواعد وشروط وقيود وغايات ينص عليها القانون، وذلك بوضع جزاءات على مخالفتها أو تجاوزها أو انتهاكها ليس بطلان الأدلة المتحصلة عنها فحسب بل مساءلة مرتكبها جنائياً ومدنياً.

ثالثا : اشكالية الدراسة :

وتكمن إشكالية البحث في عدم كفالة النصوص القانونية الواردة في التشريعات الجزائية العراقية للحماية الجنائية من الاختفاء القسري رغم احتواء الدستور العراقي النافذ لمقتضيات تنص بشكل غير مباشر على منع مثل هذا السلوك كعدم جواز القبض على إي شخص أو حبسه أو احتجازه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون وهو الأمر الذي نجد ترجمته في القواعد

إلا أن تشـــريعاته العقابية لا تجرم حتى الآن الاختفاء القسري، الأمر الذي دعا منظمة الأمم المتحدة غير مرة إلى مطالبته بتنفيذ التزاماته الدولية النابعة منها، ولا سيما فيما يتعلق بتجريم الاختفاء القسري في تشريعاته الداخلية.

وقد تكللت جهود المشـــرع العراقي خلال السنوات الماضية بوضع مشروع قانون مكافحة الاختفاء القسري لعام ٢٠١٨، كما وتضمن مشروع قانون العقوبات لعام ٢٠٢١ نصاً بذلك. وعلى الرغم من أن تجربة العراق على هذا الصعيد ليست بجديدة إذ سبق أن جرم الاختفاء القسري في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥، إلا أن السياسة الجنائية المتبعة في المشـــروعين، مع ما يحســـب للمشرع العراقي فيهما من إيجابيات كثيرة، ربما تنطوي على عدد من السلبيات التي تتطلب معالجة قبيل إقرارهما في مجلس النواب العراقي، وقبل أن تتكشف في الممارسة التطبيقية.

القانونية الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، غير انه لا يجرم – بنص خاص– الأفعال الصادرة عن موظفين عموميين وأعوان السلطة العامة التي تتسبب في اختفاء الأشخاص قسريا والتي تتسم بالعمومية أو المنهجية.

وإذا كان الهدف من خطف الأشخاص الضغط على الدولة لتحقيق مكاسب سياسية وقد يكون الباعث هو الانتصار لرأي أو مبدأ أو نظرية سياسية كالحصول على الاستقلال أو حق تقرير المصير أو تنبيه الرأي العام إلى قضية سياسية معينة أو المطالبة بإطلاق معتقلين أو غير ذلك من الدوافع كما هو الحال جريمة احتجاز الرهائن، فأن الاختفاء القسري يكون على نقيض ذلك حيث ينفذ بوساطة أعوان الدولة وموظفيها العموميين أو مليشيات او جماعات اجرامية تعمل بعلم الدولة وتأييدها، وقد لا يكون بعلمها وتأييدها، فضلا عن إن خطف الأشخاص لا يتسم بالعمومية أو المنهجية التي تحصل في الغالب في جريمة الاختفاء القسري للأشخاص[٧].

لذلك أدرك المشرع العراقي خطر ذلك السلوك على حرية الإنسان وأمنه الشخصي من خلال كفالة الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري المرتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد سكان مدنيين وفقاً لأحكام المادة(١٢/أولاً /ط) من قانون المحكمة الجنائية العليا العراقية رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٥مع تقييد الاختصاص الزمني في نظر الدعاوى المتعلقة بهذه الجريمة بالفترة من ١٩٦٨/٧/١٧ لغاية ٢٠٠٣/٥/١، ويطرح التساؤل عن كيفية مواجهة الحالات التي تقع في إطار هجوم واسع النطاق أو هجوم منهجي ضد سكان مدنيين لا سيما بعد تغير النظام السياسي الحاكم في العراق عام٢٠٠٣ ووقوع اختفاءات قسرية بعد ذلك التاريخ ؟ [٨].

وتكمن الإشكالية الأخرى في تأخر الخطوات أو الإجراءات اللازم إتباعها بعد انضمام العراق لتلك الاتفاقية[١]، لاسيما وان الانضمام اليها لا يضمن دخولها حيز النفاذ في الدول المصدقة عليها

---

(٧) د. طه زكي الصـــافي، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية بين القديم والجديد، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، (١٤٢٣هـــ/٢٠٠٣م)، ص ١٢١.

(٨) د.عادل إبراهيم إســماعيل، ســلطات مأمور الضبط القضائي بين الفاعلية وضمانات الحرية والحقوق الفردية – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، ٢٠١٥ ، ص ١٢٢.

(١) قانون انضمام جمهورية العراق الى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ المنشور في الوقائع العراقية رقم ٤١٥٨ في ٢٠١٠/١/١٢.

مالم يعقبه اعتماد تشريع وطني يجرم الاختفاء القسري ويعاقب عليه وفق أحكام المادة(٤) من الإعلان الدولي لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري عام ١٩٩٢، لذلك لابد من الإسراع بإصدار قانون يكفل الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري.

وعليه فأن الكتابة في هذا الموضوع تلبي رغبة وحاجة علمية وعملية فهو من الموضوعات الفقيرة من الناحية البحثية في البلاد العربية عموما والعراق خصوصا نظراً لحداثته، ويعد العراق البلد العربي الوحيد من بين ثلاث عشرة دولة قد صادق على اتفاقية الحماية لغاية عام ٢٠٠٩ من دون أن يسن التدابير التشريعية لمواجهة هذه الجريمة، لذا ارتأيت الكتابة في هذا المجال كونه موضوعاً حيوياً يحجم الكثير عن البحث فيه لشحة أفكاره وندرة مصادره[٩].

يشكل انتشار حالات الاختفاء القسري في العراق مشكلة وطنية ودولية على حد سواء، مما يتطلب التصدي لها، وبخاصة من خلال تجريم الاختفاء القسري في التشريعات الداخلية. الا أن تنفيذ ذلك في الواقع القانوني قد تعترضه جملة معوقات، وعلى رأسها كيفية القيام بذلك؟ وما هي المواثيق الدولية المعتمدة في ذلك؟ وما هي إيجابيات وسلبيات القوانين العراقية المتعلقة بتجريم الاختفاء القسري، والحال نفسه بالنسبة لمشروعات القوانين المطروحة بهذا الخصوص في الوقت الحالي؟ وهل تشكل الجهود التي بذلها المشرع العراقي فيما يتعلق بهذه المشروعات ما يكفي للايفاء بالتزماته الدولية النابعة من انضمامه إلى اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦؟.

ثالثا: أهداف البحث :

تنحصر الأهداف الرئيسة للبحث في دراسة حالة الاختفاء القسري في العراق، وبيان االلتزامات الدولية للعراق النابعة من انضمامه إلى إتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، وكذلك دراسة الجهود المبذولة على صعيد تجريم الاختفاء القسري في التشريعات العراقية، وبخاصة في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥، مع إيلاء عناية خاصة لدراسة مشروعات القوانين العراقية بهذا الخصوص من أجل بيان مدى

---

(٩) د.عادل يحيى، الضوابط المستحدثة في الحبس الاحتياطي في ضوء القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ المعدل لبعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٣٣.

التزام العراق بتنفيذ التزاماته الدولية وتحديد الجوانب الإيجابية والسلبية في سياسته الجنائية فيما يتعلق بتجريم الاختفاء القسري.

وتكمن اهداف البحث في الحالات الآتية:-

١-بيان الأساس القانوني للحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري في التشريعات الدولية والـــداخلية والمقارنة، ومدى إمكانية النصـــوص القانونية النافذة في كل منهما في تكريس الحماية من خطر الاختفاء القسري سواء في الظروف العادية أم في الظروف الاستثنائية.

٢-التعرف على حدود الحماية الجنائية التي أقرتها التشـــريعات الدولية والداخلية للأشخاص من خطر الجرائم التي تستهدف أمنهم وحرياتهم الشخصية بشكل عام وجريمة الاختفاء القسري بشكل خاص.

٣-الوقوف على مدى فعالية الإجراءات التي استحدثت على المستوى الدولي والداخلي لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري.

رابعا: منهج البحث :

تعتمد الدراسة على عدد من المناهج، وعلى رأسها: المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن، وذلك بتقديم وصـــف موجز لحالات الاختفاء القسري في العراق ودراسة االلتزامات النابعة من انضـــمام العراق إلى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشـــخاص من جريمة الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، مع تحليل التشـــريعات العراقية وكذلك مشـــروعات القوانين المتعلقة بتجريم الاختفاء القسري ومقارنتها فيما بينها وبالمواثيق الدولية ذات الصلة.

ويعد موضـــوع الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري إحدى اهم صور الحماية القانونية لمواجهة واحدة من اخطر الجرائم ضـــد الانسانية والتي تمارس بشكل منهجي ومنظم حيـــث ورد النص عليها في المادة(٧) من نظام روما الأســـاس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ والمـــادة(٤) من قانون الجرائم الدولية الهولندي لعام ٢٠٠٣ والمادة(١٢/أولا/ط) من قانون المحكمة الجنائية العليا العراقية لعام٢٠٠٥ والمادة(١/٢١) من قانون التعاون مع المحكمة الجنـــائيـــة الـــدوليـــة لـــأورغواي لعام٢٠٠٦ والمادة(٩) من قانون الجرائم الدولية الأرجنتيني لعـــام٢٠٠٧ والمادة(١٢/٢٢١) من مشـــروع قانون العقوبات الفرنســـي لعام٢٠١٣ فهي من الموضـــوعات الهامة في مجال البحث الأكاديمي يحتاج إلى أساليب بحث مختلفة لا مناص منها

لاســـتيعاب المعرفة ولطرح الإشـــكاليات في موضوع البحث للوصول إلى أفضل النتائج وتقديم دراسة مفيدة مستوفية لأدق تفاصيلها, لذلك فان المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي هما الأكثر غلبة في هذا الدراســـة لاســـيما وان جانب منه يعتمد على دراسة واستقراء المواثيق والاتفاقيات الدولية التي لها علاقة بموضوع الدراسة.

إن الاختفاء القسري يعد من موضوعات القانون الدولي الجنائي إذ يعالج في **شقين:** دولي وجنائي, لذلك سوف نبحث الحماية الجنائية على المستويين الدولي والداخلي. ونظرا لصعوبة التوصل إلى مصادر رسمية عن قيام الدول الأطراف في اتفاقيات الحماية من الاختفاء القسري بتجريم الحالة والعقاب عليها بنصوص واضحة وصريحة, لاسيما وان البعض يكتفي بالتوقيع وقد يمتنع أو يتأخر عن تصديق تلك الاتفاقيات، إما بسبب تعارض أحكامها مع الأنظمة الداخلية للدول الأطراف ومصالحها أو انتظارا لاتخاذ التدابير اللازمة في قوانينها(١٠).

لذا ارتأيت إجراء دراسة بمقارنة النصوص القانونية الواردة في التشريعات الجزائية العراقية – **الموضوعية والإجرائية** – ذات الصلة بحياة الإنسان وحريته وأمنه الشخصي المتمثل في الطمأنينة والسلم الاجتماعي مع المواثيق الدولية المعنية بحالات الاختفاء القسري وبعض التشريعات المقارنة لكل من الارجنتين وأورغواي وهولندا وألمانيا وفرنسا وإسبانيا وفي تشريعات بعض الدول العربية كمصر وسوريا واليمن وتونس وليبيا، لتشخيص نقاط الالتقاء والاختلاف بينهما، من أجل الوصول إلى الصياغات القانونية الأنسب كما نراها ونعتقها بالنسبة للنصوص الخاصة بالحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري(١١).

خامسا: خطة البحث :

سنقسم هذا البحث للخطة التالية :-

المبحث الأول:- تجريم الاختفاء القسري في التشريع العراقي والمقارن

المبحث الثاني- جريمة الاختفاء القسري في ضوء أحكام النظام السياسي للمحكمة الجنائية الدولية

---

(١٠) د. عبد الرحمن محمد خلف، تقرير تفصيلي عن المحكمة الجنائية الدولية والتشريعات الوطنية، المؤتمر العاشر للجمعية العامة للقانون الجنائي، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٢٢٢.

(١١) د. عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ٢١١.

المبحث الأول

تجريم الاختفاء القسري في التشريـع العراقي والمقارن

تمهيد وتقسيم:

تلزم الاتفاقيات الدولية الدول الأطراف بأن تضمن تشريعاتها الداخلية التجريمات الواردة في كل اتفاقية, وتترك لها ســـلطة تقرير العقوبة عنها بما يتناسب مع سياستها الجنائية ونظرتها للفعل المجرم. وقد اتجهت التشـــريعات الوطنية في كيفية تنفيذ االلتزام الوارد في الاتفاقية في اتجاهين:-

- **الاتجاه الأول:** استحدثت نصوص تجريم الأفعال التي نصت عليها الاتفاقيات, فتتألف من هذه النصوص فئة خاصة من الجرائم قانونها الجنائي.
- **الاتجاه الثاني:** عدم إصـــدار قواعد قانونية جديدة, إنما يعتمد في تجريم ما تناولته الاتفاقيات على التكييفات القائمة في القوانين الجنائية.

ونتناول هذين الاتجاهين من خلال الفرعين الآتيين:

- الفرع الأول: إصدار تشريعات خاصة (التجريم المباشر).
- الاعتماد على التكييفات القائمة في القانون الجنائي الدولي (التجريم غير المباشر).

وسنتناول هذا المبحث من خلال المطالب الاتية :-

المطلب الأول : التجريم المباشر لجريمة الاختفاء القسري في التشريع العراقي والمقارن .

المطلب الثاني: التجريم غير المباشر لجريمة الاختفاء القسري في التشريع العراقي والمقارن .

المطلب الأول

التجريم المباشر لجريمة الاختفاء القسري في التشريع العراقي و المقارن

تمهيد وتقسيم :

حفلت العديد من التشـــريعات العقابية بقواعد قانونية تنطوي على تجريمات للأفعال التي أضـــفت عليها الاتفاقيات الدولية الصـــفة الإجرامية، فانتقلت بذلك قواعد قانونية خاصة بجريمة الاختفاء القسري إلى التنظيم القانوني الداخلي تماثل قواعد القانون الجنائي الدولي.

إلا أنه ليست كل قواعد القانون الداخلي ذات العلاقة بجريمة الاختفاء القسري مستمدة من القانون الدولي وحده، إنما هناك صور تجريم تستند إلى اعتبارات مستمدة من المصلحة الداخلية للـــدولة، ذلك لأن بعض التشـــريعات قد ســـبقت الاتفاقيات الدولية في تجريمها، وعند تنفيذها للاتفاقيات اللاحقة أجرت بعض التعديلات في قانونها الداخلي بما يتماشـــى مع ما جاء في هذه الاتفاقيات[١٢].

([١٢]) د. سالم محمد سليمان الأرجلي، أحكام المسئولية الجنائية من الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ١٩٩٧، ص ٢١٢.

فجريمة الاختفاء القســـري ليســـت محل اهتمام القانون الدولي فحســـب، بل تُعدُ من أهم المبادئ الأســـاسية التي تهدف التشريعات الوطنية إلى حمايتها، فحق الإنسان في الحرية وسلامة شـــخصيته وحمايته من الخطف والتعذيب والقتل حقوق دستورية وتشريعية في أغلب الدول وما يتصـــل بحياة الإنسان وسلامته من الممارسات السالبة لحريته ولحياته تعسفًا أو الاعتداء التعذيبي لجسده.

وقد تضـــمنت العديد من الاتفاقيات الدولية المحرّمة لأفعال الاعتداء على حقوق الإنســـان نصوصًا تطالب الدول الأطراف بسن تشريعات لتجريمها والمعاقبة عليها، كالمادة (٢) من قانون العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المعتمد سنة ١٩٧٣م[١٣].

ومن ثم أصـــبحت جريمة الاختفاء القسري تحتل مكانة مهمة في التشريعات الوطنية[١٤] تحدد لها جزاءات جنائية تصـــل إلى عقوبة الإعدام في الحالات التي تودي بحياة المجني عليهم. وسوف نتناول هذا المطلب من خلال الفروع التالية:-

الفرع الأول : جريمة الاختفاء القسري في التشريع الفرنسي.

الفرع الأول : جريمة الاختفاء القسري في التشريع المصري.

الفرع الثالث : جريمة الاختفاء القسري في التشريع العراقي

الفرع الأول

جريمة الاختفاء القسري في التشريع الفرنسي

ففي فرنسا، فقد أرادت محاكمة مجرمي الحرب الفرنسيين الذين ساعدوا الألمان في أثناء الـــاحتلال في الحرب العالمية الثانية، وكذلك الألمان الذين لم يحاكموا في محاكمات نورمبورج,

---

(١٣) د. سعاد الشرقاري، منع التمييز وحماية الأقليات في المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة حقوق الإنسان، العدد الثاني، دار العلم للملامين، ص ٣١٤ وما بعدها.

(١٤) د. سالم محمد سليمان الأرجلي، مرجع سابق، ص ٢٦.

وكانت هذه الدعوة في الستينيات، والقانون الفرنسي لا يعرف الجرائم التي لا تتقادم، وإنما تتقادم الدعوى الجنائية فيه بمرور عشر سنوات.

وللتغلب على هذه الصـــعوبة، صـــدر قانون في١٩٦٤/٩/٢٦، ينص على أن جريمة الاختفاء القســـري لا تخضـــع لا لتقادم العقوبية ولا لتقادم الدعوى الجنائية، وعدّوا أن الجرائم الواردة في ميثاق تورســـبورج وقرارات الأمم المتحدة لا تخضع للتقادم، ولكن ثار سؤال بشأن كون هذا القانون جديداً، ومن ثم لا يســـري على الجرائم التي تقادمت بالفعل، وللتغلب على هذه الصـــعوبة عده الفرنسيون قانوناً تفسيريا لنصوص اتفاقية لندن سنة ١٩٤٥ التي أنشأت محكمة نورمبورج، ومن ثم تســـري أحكام هذا القانون على الحالات التي تخضع لاتفاقية لندن وبوساطة هذا الطريق توصلوا إلى إمكان محاكمة من لم تتم محاكمته[١٥].

وقد أدخل عام ١٩٨٣ نص في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي يعطي للجمعيات التي تـــدافع عن حقوق المجني عليهم من جريمة الاختفاء القســـري الحق في الإدعاء مدنيا أمام تلك المحكمـــة وترتب على ذلك أن كل مجرمي الحرب العالمية الثانية الذين ارتكبوا جريمة اختفاء قسري أو اختطاف من دون وجه حق تمت محاكمتهم بناء على جهود ومساعي هذه الجمعيات.

وبصـــدور قانون العقوبات الفرنســـي الجديد الذي يتضمن أربعة كتب، ويتضمن الكتاب الثاني الجرائم ضد الأشخاص، هو ما يدل على اهتمام المشرع الفرنسي بهذه الجريمة، ثم صدر في فرنســـا قانونان الأول عام ١٩٩٥م، والثاني عام ١٩٩٦م ليحدث التكييف مع قرارات الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية التي وافقت فرنســـا على إنشائها، وعلى الرغم من ذلك، فإن

---

(١٥) د. رامي عمر ذيب أبو ركبة، الجرائم ضد الإنسانية، الأحكام الموضوعية والإجرائية, رسالة دكتوراة, جامعة القاهرة, ٢٠٠٧, ص ٧٤.

فرنســـا لا يمكن أن تصـــدق على الاتفاقية الخاصـــة بالمحكمة الجنائية الدولية إلا إذا تم تعديل الدستور الفرنسي[١٦]. ومن هنا لا بد أن نقف عند نقطتين مهمتين:

١-إن اختصـــاص المحكمة الجنائية الدولية هو مكمل للاختصـــاص الوطني فلا يشـــترط تعديل الدستور حتى تصادق الدولة على الاتفاقية الخاصة بالمحكمة.

٢-في نصوص المحكمة لا حصانة لرؤساء الدول ولا أعضاء الحكومة إذا أتهـــــم أحـــــدهم بارتكاب جريمة الاختفاء القســـري، وهو يتعارض مع أحكام الدســـتور الفرنسي، فالمجلس الدســـتوري الفرنســـي هو السلطة المختصة ببحث مدى وجود تعارض حقيقي بين نصوص المعاهدة المطلوب التصـــديق عليها ونصوص الدستور الفرنسي طبقا لنص المادة (٥٤) من الدستور الفرنسي الحالي، فإذا تبين أن نصوص المعاهدة مخالفة للدستور فإن التصديق عليها لـــا يتم إلا بعد مراجعة تلك النصـــوص وإجراء التعديل اللازم عليها أو رفض التوقيع على المعاهدة المعروضة[١٧].

وبمناســـبة رغبة الحكومة الفرنســـية في التصـــديق على اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية تم عرض الأمر على المجلس الدســـتوري الفرنســـي، إذ رأى المجلس بشأن مسائل عدة أثارتها اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية من بينها النقطتين السابقتين، أن هناك شبه تعارض بينهما وبين نصـــوص النظام الأســـاسي للمحكمة الجنائية الدولية، وخلص المجلس إلى أنه من الأوفق إدخال تعديل على الدســـتور الفرنســـي بمادة واحدة تغطي شبهة عدم الدستورية بالنسبة لجميع النصـــوص بدلًا من فتح باب المجادلة في مدى تعارض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

([١٦]) المســـتشار/ عادل ماجد, المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، القاهرة، ٢٠٠١م، ص١٣٠ وما بعدها.

([17])See Pefer Wilkitzki, Federal Republic of Germany National Report, Revue International De Droit Penal, Vol 60, No. (1-2), 1989, P. 274.

الدولية مع كل نص من النصـــوص الدســـتورية، وعلى ذلك فقد عدت الحكومة الفرنســـية أن المجالات الســـابق تحديدها لا تشكل عوائق كبرى ومن الممكن التغلب عليها بإدخال نص جديد على الدســـتور، وبذلك تم إضافة النص الآتي إلى الدستور الفرنسي: "من الممكن للجمهورية أن تقر ولـــايـــة المحكمـــة الجنـــائيـــة الـــدولية على النحو الوارد بالاتفاقية الموقعة في ١٨ يوليو ١٩٩٨م"[١٨].

ومؤدي ما تقدم، فإن الحكومة الفرنسية قد وفقت نصوصها الدستورية لكي تتواءم مع مع اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية المزمع التصديق عليها، إيماناً منها بأهميتهـــــا وسموها على التشـــريعات القائمة، وقد ورد الخطاب المرافق لاقتراح التعديل الدســـتوري الموجه إلى البرلمان الفرنسي معبراً عن هذا المعنى، إذ تضمن أن " رئيس الجمهورية والحكومة يريان أنه من المتعين

تجاوز العقبات ذات الطبيعة الدســـتورية التي أشار إليها المجلس الدستوري بحيث تكون فرنسا طرفًا في النظام الأساسي للمحكمة، ذلك أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية يمثل طفرة لها دلالتها في بناء نظام قانوني دولي يكفل من خلال آليات ملموســـة حماية كرامة الإنســـان ضد الخطف والإيذاء والامتهان والاسترقاق ويسهم في ذلك في حفظ السلام ".

وعلى ضـــوء ذلك، علق وزير العدل الفرنسي قائلًا: "إن هذا النص الجديد يغطي جميع المســـائل المتعلقة بعدم الدســـتورية التي أثارها المجلس الدســـتوري الفرنسي ويمكن فرنسا من التصديق على النظام الأساسي لروما[١٩].

([١٨]) المستشار/ عادل ماجد، مرجع سابق، ص١١٨.

([١٩]) ينظر في ذلك: تعليق وزير العمل الفرنسي على التعديل الدستوري الجديد بموقع الإنترنيت الآتي:

www.justice.gov.Fr/arbo/publicat/note 13.htm.

وعن مضمون جريمة الاختفاء القسري، فإن ما نص عليه القانون الفرنسي لا يختلف عما هو مقرر في الاتفاقيات الدولية[٢٠]. فالمساهمة والاشتراك في جمعية أو اتفاق بين مجموعة من

---

(٢٠) للنصوص الفرنسية الجديدة سمتان هما: السمة الأولى: النصوص الفرنسية الجديدة فصلت جريمة إبادة الجنس البشري الواردة في المادة (٢١١/١) عن باقي الجرائم ضد الإنسانية الواردة بالمادة (٢١٢/١) وكانت الحكومة الفرنسية تصر على هذه التفرقة، إذ ترى " يجب التفرقة بين جريمة إبادة الجنس البشري وهي جريمة ضد الإنسانية، إلا أن لها صفات وسمات تميزها عن غيرها من الجرائم ضد الإنسانية، أما السمة الثانية فهو إدخال (الخطة المدروسة Plan Concerte) كركن من أركان هذه الجريمة، فقد نظمت المادة (٢١٢/١) جريمة الاختفاء القسري وبينت العناصر اللازمة لقيام هذه الجريمة وهي:-

١- أن تتم وفق خطة منظمة، فلا تُعدُّ من قبيل الجرائم ضد الإنسانية الأعمال الفردية أو العارضة بل يجب أن تتم ضد مجموعة من السكان المدنين. ومن أمثلة ذلك:-

٢- الحكم الصادر عام ١٩٨٨م ضد مجرم الحرب الألماني (باربي) الذي أتهم بتعذيب رجال المقاومة وإرسالهم إلى ألمانيا وفقا لخطة موضوعة له، فقد أثارت قضية (Klaus Barbie) تفسير المحاكم الفرنسية للجرائم ضد الإنسانية المنصوص عليها في المادة (٦/ج) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج، فالسيد باري كان أحد النازيين الألمان الذي عهد إليهم قمع المقاومة الفرنسية في مدينة ليون أبان الاحتلال الألماني لفرنسا خلال الحرب العالمية الثانية، وبعد الحرب هرب إلى بوليفيا، وتم القبض عليه وتسليمه إلى السلطات الفرنسية في عام ١٩٨٢م، وجرت له محاكمة شهيرة وجهت إليه خلالها العديد من التهم منها: التعذيب وقتل الأشخاص والخطف والحجز من دون وجه حق الأشخاص محددين من أفراد المقاومة الفرنسية.

وقد ذهبت محكمة الاستئناف الفرنسية في تفسيرها لنص المادة (٦/ج) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبورج وبالتحديد المصطلح " من السكان المدنيين " .

إن المقصود من ذلك هو أن يسأل باربي فقط من اضطهاد اليهود الأبرياء الذي انتهجته النازية بأن الحرب العالمية الثانية وهي الجرائم التي لم تسقط بالتقادم طبقاً للقانون الفرنسي رقم ٩٤-١٣٢٦ الصادر في ١٩٦٤م، أما تعذيب وقتل عناصر المقاومة الفرنسية، فقد سقطت بالتقادم طبقاً للقانون الأخير بوصفها جرائم حرب وليست جرائم ضد الإنسانية.

- وكذلك الحكم الصادر ضد وزير الخارجية في عهد ديجول الذي ثبت تورطه في ارتكاب أبشع الجرائم ضد الإنسانية في الحرب العالمية الثانية، فصدر ضده الحكم بالسجن المؤبد وهي أقصى عقوبة في القانون الفرنسي الجديد وكانت الجرائم التي ارتكبها وفقا لخطة منظمة.

٢ - أن تكون هذه الجريمة ارتكبت تنفيذاً لسياسة جنائية صادرة عن الدولة . وقد حاول أعضاء الحكومات الإفلات عن تطبيق العقاب عليهم بإدعاء أنهم كانوا ينفذون قرارات صادرة لهم من الحكومة الألمانية إلا أن ذلك لم يمنع عقابهم، إذ

الأفراد لارتكاب جريمة الاختفاء القسري، ولا يشترط أن تقع هذه الجريمة بعد ذلك، فيكفي أن يتم الاتفاق أو الانضـــمام للمجموعة التي تقوم بهذه الجريمة، وهي تقع ضد المدنيين حتى وإن كانت في زمن الحرب.

كما اشترط المشرع الفرنسي أن تكون هذه الجريمة عمدية كما تشتمل على قصد خاص، فالنية تتوافر كلما كان الأساس هو تدمير كرامة الإنسانية في أي صورة، أما بالنسبة للعقاب على جريمة الاختفاء القســري في القانون الفرنسي، فقد وضعت لها أشد العقوبات في القانون الجديد وهي عقوبة الســجن مدى الحياة بعد أن ألغي الإعدام، كذلك الحال في المحكمة الجنائية الدولية، إذ لا توجد عقوبة الإعدام، وهذا الوضع منتقد، إذ إن معظم دول العالم تطبق عقوبة الإعدام على جرائم فردية ترتكب ضـــد الأفراد، فلا يعقل أن تكون أقســـى عقوبات المجتمع الدولي ممثلًا في نظام المحكمة الجنائية الدولية هي السجن المؤبد أو السجن لعدد محدد من السنوات لا تزيد عن (٣٠) ســـنـــة، ممـــا يجعل ارتكاب جرائم الآلاف أهون على المجرم من ارتكاب جريمة فردية ومحاكمته عليها في بلده.

الفرع الثاني

جريمة الاختفاء القسري في التشريع المصري

أما بالنسبة للتشريع المصري، فيمثل احترام حقوق الإنسان وحماية حرياته الأساسية أحد الركائز المحورية التي يقوم عليها المجتمع المصـــري وتأكيداً للمبادئ التي تضـــمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنســـان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والســـياســـية وأقرها الدستور المصري والخاصة بحق الإنسان في الحرية وفي الأمان على شخصه وأنه لا يجوز توقيف أحد

تجاهل القضـــاء الفرنسي هذا الدفع، فالقانون الفرنسي تخلص من هذا الشرط فلم يعد مهماً أن تكون الخطة صادرة من دولة وانما يكفي أن تكون صـــادرة عن سياسة مجموعة منظمة كالقبيلة مثلا، مثلما حدث في راوندا، فالمهم أن لا يكون العمل قد تم بصورة فردية أو عارضة. للمزيد من التفصيل يراجع: د. رشيد حمد العنزي، الجرائم ضد الإنسانية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ١٦, أكتوبر ١٩٩٤م، ص ١٥٥.

أو اعتقاله تعسفًا، إذ لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق[٢١]، ومن هذا المنطلق أفرد الدستور المصري الباب الثالث للحقوق والحريات والواجبات العامة، وجاءت نصوص قانون العقوبات تحرم كل اعتداء على الحرية الشخصية سواء وقع هذا بالفعل من موظف عام أو من شخص عادي، كما أوجبت نصوص القانون التعويض للشخص المضرور وإذا ما ثبت وقوع الاعتداء على حريته الشخصية.

وفي ضمان مشروعية اتخاذ أي إجراء ماس بحرية الأفراد، فقد نصت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه " من حيث أن المدعى جرى اعتقاله بقرار جمهوري استناداً إلى قانون الطوارئ في غير الحالتين اللتين أبيح من أجلهما الاعتقال، وقد ألحق الطاعن ظلماً بزمرة المشتبه فيهم والخطرين على الأمن والنظام العام، حال أن صحيفته خلت من كل شائبة، ولم يقم به سبب قانوني صحيح يسوغ الاعتقال... وقد كان حرياً بجهة الإدارة في مجال الحريات العامة أن يكون تدخلها حيث يقوم مسوغه، وتستقيم له مسوغات قانونية مشروعة، أما وقد انتفت أسباب الاعتقال وموجباته قانوناً، فإن القرار به يغدو باطلًا، ويسوغ من ثم طلب التعويض من الأضرار الناجمة من جرائه[٢٢].

إن ما نود أن نلقي عليه الضوء في هذا المقام هو أن حماية حقوق الإنسان بحسب الأصل فيها حماية داخلية يكفلها المشرع الوطني ويطبقها القضاء الوطني، وهذه الحماية بطبيعة الحال من الناحية التاريخية، تلزم بها الدول إزاء مواطنيها ومن يحيون فوق أراضيها، ونحن بصدد النظام الفضائي في مصر، فإن الاتفاقيات الدولية يسري بشأنها بوجه عام نص الفقرة الأولى من

([٢١]) انظر: الدستور المصري المعدل لعام ٢٠١٩م.

([٢٢]) يراجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الدعوى رقم ١٤٦٤ لسنة ٣٢ ف الصادر في ٢٧ مايو ١٩٨٩.

المـــادة (١٥١) من الدســـتور[٢٣]، فيأتي في المرتبة ذاتها التي تتمتع بها القوانين على الســـلم التشـــريعي، وهي تلي مباشرة الدستور، وترتيباً على ذلك، فإن الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنســـان وحرياته تُعدُّ بعد التصديق على الانضمام إليها ونشرها عملًا بالمادة سالفة الذكر بمثابة قانون من القوانين الصادرة من السلطة التشريعية، ومن ثم فهو من النصوص القانونية الصالحة للتطبيق والنافذة أمام السلطات في الدولة سواء التشريعية أو التنفيذية أو القضائية[٢٤]، وقد عنيت المحكمة الدســـتورية العليا في مصر في حكمها الصادر في ٢ يناير سنة ١٩٩٣م بالإشارة إلى الحقوق الأساسية التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية، وفي مقام الحديث عن الحقوق التي يعد التسليم بها في جميع الدولة الديمقراطية مفترضـــاً أولياً لقيام الدولة القانونية وضـــمانة أساسية لصون حقوق الإنسان[٢٥].

كما أوجب التشـــريع والدستور المصري ضرورة توفير الضمانة القضائية لعدم المساس بالحرية الشـــخصـــية التي يجب مراعاتها عند ممارســـة إجراء القبض أو الحبس أو الحجز... وغيرها من الإجراءات الجنائية المفيدة للحرية، وقد نص الدستور المصري في المادة (٩٩) منه " كل اعتداء على الحرية الشـــخصـــية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدســـتور والقانون، جريمة لا تســـقط الدعوى الجنائية ولا المدنية

---

(٢٣) نص المادة سالفة الذكر على أن " يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور".

(٢٤) د. أحمد فتحي ســـرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، ص١٤٣.

(٢٥) د. ســـناء سيد خليل، بعض الإشكاليات الموضوعية عن االلتزامات الدولية لمصر والناشئة عن المواثيق الدولية لحقوق الإنســـان, إصـــدارات برنامج الأمم المتحدة الإنمائي, المعايير الدولية وضـــمانات حماية حقوق الإنســـان في الدستور والتشريعات المصرية, القاهرة, الطبعة الخامسة, ٢٠٠٦م, ص ٢١٥.

الناشئة عنها بالتقادم، وللمضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر، وتكفل الدولة تعويضاً عادلًا لمن وقع عليه الاعتداء... ".

كما نظمت المادة (٢٨٠) من قانون العقوبات المصري عقوبة كل من قام بالاعتداء على الحرية الشخصية بقولها: " كل من قبض على أي شخص أو حبسه أو حجزه من دون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوي الشـــبهة يعاقب بالحبس أو الغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه مصـــري "، ومن ثم فإن المشـــرع الدســـتوري وان جرم المســـاس بالحرية الشخصية، إلا أنه لم يضع الضوابط التي تمثل القاسم المشـــترك بين ممارســـة الحق والاعتداء عليه، كما أن عقوبة الحبس أو الغرامة هي عقوبة لا تناسب مع جرم الاعتداء على الحرية الشخصية[٢٦].

أما من ناحية الإجراءات الجنائية، فقد نصت المادة (٤٠) من قانون الإجراءات الجنائية

على أنه " لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً" وقد أوضحت محكمة النقض ذلك بقولها: " إن مؤدى نص المادة (٥٤) من الدستور، أنه يجب لاتخاذها (الإجراءات المنصـــوص عليها في المادة ٢) أن يصدر قانون ينظم أحكامها ولا يجوز لجهة أدنى من الســـلطة التشـــريعية – ولو بناء على تفويض – أن تتخذ منها ما تراه أو تنظمه وفق إرادتها، حتى لا تطلق الســـلطة التنفيذية يدها فيما قيد الدســـتور ســـلطتها فيه، وأن إصـــدار الأمر بأي إجراء من تلك الإجراءات في غير حالات التلبس لا يجوز إلا من القاضـــي المختص أو النيابة العامة ووفقا لقانون ينظم القواعد الشكلية والموضوعية لإصدار هذا الأمر في

---

(٢٦) د. خير الدين عبد اللطيف، اللجنة الأوربية لحقوق الإنســـان ودورها في تقرير وحماية الحقوق والحريات الأســـاسية للأفراد والجماعات، الهيأة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩١م، ص١٠٨.

ضوء الضوابط التي وضعها الدستور، وأن أي نص يخالف هذه الأصول يُعدٌ منسوخاً حقاً بقوة الدستور نفسه باعتباره القانون الوضعي الأسمى[٢٧].

الفرع الثالث

جريمة الاختفاء القسري في التشريع العراقي

أما في قانون العقوبات العراقي، وإن لم يتضمن هذا القانون تجريم الاختفاء القسري للأشخاص بالتوصيف الوارد في المواثيق الدولية الخاصة والعامة بالجريمة، إلا أنه أضفى الحماية الجنائية الموضوعية للحق في الحرية والأمن الشخصي من خلال تجريمه لمجموعة من الأفعال التي يقوم بها أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون من دون إذن أو دعم أو موافقة من الدولة وذلك ضمن مجموعتين: المجموعة الأولى، الجرائم التي يرتكبها الموظفون والمكلفون بخدمة عامة في أثناء تأديتهم واجباتهم الوظيفية أو بسببها[٢٨]، تضمنتها المواد من (٣٢٢-٣٤١)، أما المجموعة الثانية فهي الجرائم التي يرتكبها الأشخاص العاديون وقد عالجها المشرع العراقي في المواد (٤٢١-٤٢٧).

وفي ظل اتساع دائرة العنف وتصاعد العمليات الإرهابية التي ضربت العراق بعد عام ٢٠٠٣، صدر قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥، إذ تضمن هذا القانون الكثير من الجرائم التي تدخل نطاق مفهوم الإرهاب وخصصت المادة الثانية من هذا القانون لحماية الحق في الحرية والأمن الشخصي، وقد كانت سياسة المشرع العراقي في هذا القانون وضع تعريف للإرهاب بصورة عامة ذكر فيه صور النشاط الإرهابي وحدد النتيجة الإجرامية لهذا النشاط مبيناً صور الركن المعنوي الذي يحقق بتوافره أنموذج الجريمة الإرهابية، ثم بين المشرع بعد ذلك

---

(٢٧) نقض مدني ٢١ يناير سنة ١٩٩٠م، طبعة رقم ١٥٥٠ لسنة ٥٩ ق، أشار إليه د. عبد الروف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص٢٦.

(٢٨) باستثناء الشق الثاني من المادة (٣٢٢) عقوبات عراقي، فهذا الشق يعالج الجريمة التي يرتكبها شخص عادي تزيا من دون حق بزي رسمي أو اتصف بصفة كاذبة أو إبراز أمراً مزوراً مدعيا صدوره من سلطة تملك حق اصداره.

صوراً من التجريم لما يعدة جرائم إرهابية محدداً على وجه الدقة الأركان الخاصة بكل جريمة، ثم اقتضـــت المكافحة التشـــريعية للإرهاب رسم سياسة عقابية بنيت على أساس فرض عقوبات مشددة عليها[٢٩].

لذا فإن وصف الاختفاء القسري كجريمة مستقلة في القانون الجنائي الداخلي يتيح التحكم على نحو أفضل في تعقب الاختفاء القسري، وتعزيز فعالية القمع الجنائي، ووضع أنظمة محددة في مجالات عديدة منها على سبيل المثال التقادم، أو الإعفاء من المسؤولية، أو تسليم المجرمين وغيرها[٣٠].

لقد حرصـــت غالبية الدول في دساتيرها بوصفه القانون الأسمى في الدولة، بالنص على الحق في الحرية والأمن الشـــخصي للأفراد واحترامها لشخصية الإنسان وكرامته وعدم المساس بها فالدستور العراقي وإن لم يتضمن النص على خطر تعريض أي شخص للاختفاء القسري، إلا أنه تضمن العديد من المواد التي تهدف إلى كفالة هذا الحق، إذ تنص المادة (١٥) منه على أنه " لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقا للقانون، وبناء على قرار صادر من جهة قضائية مختصة "، في حين نصت المادة (٣٧/أولا ب) منـــه على أنـــه " لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضـــائي". وبذلك فإن الدســـتور العراقي النافذ أناط مهمة إصـــدار أوامر القبض بجهة قضـــائية حصرا، وأن يكون الحرمـــان من الحرية بناءً على قانون، وإن التحقيق مع المقبوض عليه وتوقيفه وتحديد التوقيف

---

(٢٩) ينظر: د. معاذ جاســم محمد ود. عميل عزيز عودة، الإرهاب ومكافحته في التشريع العراقي، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، كلية القانون، جامعة ذي قار، العدد ٤، ٢٠١٢م، ص١٩.

(٣٠) ينظر: المجلس الاقتصـــادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنســـان، الدورة التاســـعة والخمســـون، الوثيقة المرقمة (E/CN,4/2203/8/Add.١) في ٢٤/كانون الثاني/٢٠٠٣م بعنوان (الحقوق المدنية والســـياسية) بما في ذلك مسائل التعذيب والاحتجاز، ص ١٠.

هو من عمل السلطات القضائية حصراً، وهذا ما يتفق مع ما تضمنه إعلان عام ١٩٩٢م، إذ تنص المادة (١٢) منه "تضع كل دولة في إطار قانونها الوطني، قواعد تحدد الموظفين المرخص لهم بإصدار أوامر الحرمان من الحرية، والظروف التي يجوز في ظلها إصدار مثل هذه الأوامر، والجزاءات التي يتعرض لها الموظفين الذين يرفضون من دون مسوغ قانوني تقديم المعلومات من حرمان شخص ما من حريته[٣١].

فلا شك أن الأمان الشخصي وعدم جواز التوقيف والاعتقال تعسفاً لا يتحققان إلا إذا التزم مصدر الأمر بتسبيبه حتى يعرف هو أسباب الأمر الذي سيصدره ومدى توافرها وكفايتها، ويعرف الصادر ضده القرار ما له وما عليه بمجرد الإطلاع عليه لدى تنفيذ الأمر في مواجهته فيتحقق بذلك الأمان الشخصي له[٣٢].

وكفل المشرع العراقي الحق في الحرية والأمن الشخصي في القانون الجنائي بشقيه الإجرائي والموضوعي وغيرها من التشريعات العادية والأنظمة، ففي قانون أصول المحاكمات الجزائية، أناط المشرع العراقي مهمة إصدار أمر القبض بسلطة قضائية تتمثل بقاضي التحقيق بوصفه الجهة ذات الاختصاص في مرحلة التحقيق الابتدائي[٣٣].

المطلب الثاني

التجريم غير المباشر لجريمة الاختفاء القسري

تمهيد وتقسيم :

---

(٣١) ينظر: مازن الياسري، العراق والمجتمع الدولي والعهد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام، بيروت، ٢٠١٠م، ص ١٨١.

(٣٢) د. خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص٥٥٣.

(٣٣) المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

إن البلـــدان التي لم تنص صـــــراحة على الأفعال التي جزمتها الاتفاقيات الدولية كجرائم محددة في تشـــريعاتها الوطنية، فهي تجزمها بطريقة غير مباشـــرة بتكييف تلك الأفعال ضـــمن إحدى التجريمات التي تنص عليها القواعد الموضوعية لقانون العقوبات دونما حاجة إلى النص عليهـــا كجرائم محددة في تشـــــريع خاص أو في المدونة العقابية، فعدم وجود نص في القوانين الجنائية الداخلية بجرم جريمة الاختفاء القسري، لا يعني إطلاقاً إباحتها على الصعيد الداخلي وفقاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، بل على العكس فإن القوانين الوطنية تعاقب عليها بوصفها جرائم

اعتداء على الأشخاص[٣٤]. وسنتناول هذا المطلب من خلال الفروع التالية:-

الفرع الأول :جريمة الاختفاء القسري ومما يماثلها.

الفرع الثاني: مناهج التشريعات الوطنية في جريمة الاختفاء القسري .

الفرع الأول

جريمة الاختفاء القسري ومما يماثلها

فتنطوي جريمة الاختفاء القســـري ومما يماثلها كجريمة أخذ الرهائن المجرمة بمقتضى اتفاقيات دولية على العديد من الجرائم التي تمس حياة الإنسان وسلامة بدنه وحريته التي لا تخلو قوانين العقوبات في البلدان المختلفة من نصوص تجريمها، فأفعال التعذيب والمعاملة اللاإنسانية والاعتداءات الجســـيمة على الإنســـان وخطفه واحتجازه كرهينة هي محل عقاب في التشريعات الوطنية سواء وقعت عمدا أو بالخطأ، ليس بالوصف الوارد في القاعدة الدولية التجريمية، وإنما بالتكييف الذي يضفي عليها القانون الداخلي.

([٣٤]) د. رمسيس بهنام، الجريمة الدولية، بحث مقدم للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الدولي، ١٩٨٧، ص ١٥.

فجريمة القبض من دون وجه حق التي نص عليها قانون العقوبات المصري، إذ أشارت المادة (٢٨٠) إلى حالات القبض أو الحبس أو الاحتجاز الواقعة على الأشـــخاص[٣٥]، وشـــدد المشـــرع العقوبة في المادة (٢٨٢) من قانون العقوبات إذا حصل القبض في الحالة المدينة في المادة (٢٨٠) عقوبات سالفة الذكر من شخص تزيا من دون وجه حق بزي مستخدمي الحكومة أو اتصـــف بصفة كاذبة أو إبراز أمر مزور مدعيا صادر من طرف الحكومة يعاقب بالسجن، ويحكم في جميع الأحوال بالســـجن المشـــدد[٣٦] على من قبض على شخص من دون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية[٣٧].

وكذا الحال بالنســـبة لقانون العقوبات العراقي، إذ تنص المادة (٤٢١) عقوبات عراقي على أن "يعاقب بالحبس من قبض على شخص أو احتجزه أو حرمه من حريته بأية وسيلة كانت بدون أمر من ســـلطة مختصـــة في غير الأحوال التي تصرح بها القوانين والأنظمة وغير ذلك، وتكون العقوبة مدة لا تتجاوز عشـــر ســـنين، إذا صـــحب الفعل تهديد بالقتل أو تعذيب بدني أو نفسي".

الفرع الثاني

مناهج التشريعات الوطنية في جريمة الاختفاء القسري

---

(٣٥) د. سالم محمد سليمان الدوجلي، مرجع سابق، ص ٠٢٣٢

(٣٦) مستبدلة بالقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٣.

(٣٧) د. فوزية عبد الســـتار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، ص ٥٠٧. وكذلك: المستشار، محمد عبد العزيز الجندي، جريمة الاحتجاز دون وجه حق في القانون المصـــري مقارنا بالاتفاقيات الدولية، إصـــدار برنامج الأمم المتحدة الإنمائي" المعايير الدولية لحقوق الإنسان في الأداء المهني لضباط الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص٣٠٩.

وبـــذلك فإن التشـــريعات القانونية الوطنية أن تأخذ بأحد المنهجين في تنفيذ االلتزامات الدولية بخصوص الجرائم المتضمنة في االتفاقيات الدولية وهما:-

١-استحداث نصوص تجريم الأفعال التي نصت عليها االتفاقيات فتتألف من هذه النصوص فئة خاصة من الجرائم في قانونها الجنائي.

٢-عدم إصـــدار قواعد قانونية جديدة إنما يعتمد في تجريم ما تناولته االتفاقيات على التكييفات القائمة في القوانين الجنائية الوطنية[٣٨].

ففي الحالة الأولى يكون التجريم والعقاب في التشريعات الوطنية مصدره دولي ناشئ عن التزامـــات دوليـــة بموجب معاهدة دولية، أما في الحالة الثانية فيعد المصـــدر الوطني ذاته هو المصـــدر المباشر للتجريم والعقاب، إذ تكتفي الدولة الطرف في االتفاقية بالجرائم التي تضمنتها قوانينها الوطنية التي تكون مرتبطة أو وثيقة الصلة بالجريمة الدولية محل االلتزام[٣٩].

ويرى الباحث:

بـــأن الجرائم المجزأة في القوانين المحليـــة، مثل الخطف والاختطاف، والاحتجاز غير المشـــروع والحرمان غير القانوني من الحرية وإســـاءة استعمال السلطة وإن كانت متعددة، لا تعكس تعقيد الاختفاء القســـري وطابعه الخطير بوجه خاص، فمع أن الجرائم المذكورة قد تشكل جانبا لأحد أنواع الاختفاء القسري، إلا أن أيا منها لا يغطي بما فيه الكفاية جميع عناصر الاختفاء القســـري، كما أنها لا تنص في الغالب على عقوبات تأخذ في الاعتبار الخطوة الخاصة للجريمة مما يجعلها بالتالي قاصرة عن ضمان حماية شاملة.

المبحث الثالث

جريمة الاختفاء القسري في ضوء أحكام النظام السياسي للمحكمة الجنائية الدولية

---

(٣٨) د. بدر الدين محمد شـــبل، الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عنان، ٢٠١١م، ص ٥١٦- ٥١٧.

(٣٩) ينظر: الجمعية العامة للأمم المتحدة، الوثيقة المرقمة (A/HRC/16/48/Add.٣)، في ٢٨ ديسمبر ٢٠١٠، ص٥.

تمهيد وتقسيم:

قام مجلس الأمن باتخاذ خطوات مهمة لمواجهة الانتهاكات الخطيرة وغير الإنسانية، التي حدثت في كل من يوغسلافيا ورواندا، فإنشاء مثل هذه المحاكم وإن كانت خطوة إيجابية في الاتجاه الصحيح، إلا أنها كانت غير كافية، وذلك على اعتبار أنها محاكم خاصة بنزاع معين ومحدد بإقليم معين، كما أنها محاكم مؤقتة وليست دائمة وغالباً ما تنقضي عند زوال سبب وجودها(٤٠).

وللأسباب سابقة الذكر، فقد واصل المجتمع الدولي جهوده لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، ففي خلال المدة بين عامي ١٩٩٥–١٩٩٨ دعت الأمم المتحدة لجنتين إلى الانعقاد للخروج أو الوصول إلى نص موحد خاص بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية(٤١). وسنتناول هذا المبحث من خلال المطالب التالية :-

المطلب الأول : جهود المجتمع الدولي في محاربة جريمة الاختفاء القسري .

المطلب الثاني: في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الثالث : الإخفاقات السابقة لمواثيق المحاكم الجنائية الدولية في مجال الاختفاء القسري.

المطلب الأول

جهود المجتمع الدولي

---

(٤٠) د. إبراهيم محمد العناني، إنشاء المحكمة الجنائية الدولية (دراسة في ضوء نظام روما ١٩٩٨) ، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي، السنة الثامنة، العدد الأول، بنابر ٢٠٠٠، ص ٢٥٥.

(٤١) د. عادل الطبطباني، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تعارضه مع أحكام الدستور الكويتي (دراسة مقارنة) ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ملحق العدد الثاني، السنة السابعة والعشرون، يونيو ٢٠٠٣، ص٠١١

عقدت اللجنة التحضيرية أولى جلساتها بنيويورك في فبراير ١٩٩٩ وجلستها الثانية في يوليو ١٩٩٩ وجلستها الثالثة في نوفمبر ١٩٩٩ ووفقًا للمادة (١٢٦) من النظام الأساسي يدخل القانون في اليوم الأول للشهر التالي للستين يوماً من تاريخ إيداع وثائق التصديق الأساسي حيز النفاذ بالقبول والانضمام[٤٢].

ولكن من الأسئلة المطروحة هنا: لماذا الجهد الدولي الكبير من أجل إنشاء محكمة جنائية دولية؟ وما الغاية من وراء ذلك كله؟ ولماذا لا يتم اللجوء أو استعمال محكمة العدل الدولية (IC.J) الحالية؟ وكيف يمكن أن تكون هذه المحكمة مختلفة عن المحاكم الخاصة التي أنشئت لمعاقبة مجرمي الحرب في كل من راوندا ويوغسلافيا؟

في البداية أودُّ أن أقول: إن وجود هذه المحكمة شيء ضروري وأساسي في الوقت الحاضر، ولاسيما بعد ازدياد الصراعات، وظهور بؤر توتر جديدة في عديد من بقاع العالم، أما لماذا لا يتم اللجوء إلى محكمة العدل الدولية الحالية لكي تقوم بملاحقة الأشخاص المسؤولين ومعاقبتهم على الانتهاكات الخطرة لحقوق الإنسان، وذلك كون المحكمة (محكمة العدل الدولية) لا تقبل النظر في المنازعات أو الدعاوى التي يكون الأفراد طرفا فيها، فوفقًا للنظام الأساسي لهذه المحكمة فإن مسؤولية المحكمة بالدرجة الأولى والأخيرة النظر في المنازعات التي تقع بين الدول فقط[٤٣]، لأن محكمة العدل الدولية تنظر في قضايا مدنية بين الدول ولا تنظر في القضايا الجنائية (الجنايات والجنح والمخالفات) لأنها محكمة مدنية وليست محكمة جنائية.

---

(٤٢) د. سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، إنشائها – نظامها الأساسي – اختصاصها التشريعي والقضائي – وتطبيقات القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ٢٦٤.

(٤٣) د محمد حسن القاسمي، إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة: هل هي خطوة حقيقية لتطوير نظام القانون الدولي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة الرابعة والعشرون، مارس ٢٠٠٣، ص ٧٢– ٧٦.

أما كيف يمكن أن تكون هذه المحكمة مختلفة عن المحاكم الخاصة التي أنشئت في يوغسلافيا السابقة وراوندا، لقد ذكرنا سابقًا أن هاتين المحكمتين قد أنشئتا بقرار من مجلس الأمن، من أجل التعامل مع الأوضاع الخاصة المأساوية التي وقعت في هذين البلدين، ومن ثم فإن اختصاص هاتين المحكمتين محدد من ناحية الزمن والإقليم بهذين البلدين، على أن هاتين المحكمتين لا تملكان أي اختصاص بنظر الجرائم أو الانتهاكات التي تقع خارج هذين البلدين(٤٤)، بعكس المحكمة الجنائية الدولية التي لن يكون اختصاصها محصوراً بإقليم معين أو زمن معين، بل ستكون أداة فعالة وسريعة لمواجهة أي انتهاكات خطيرة وجرائم مرتكبة ضد الإنسانية أو ضد حقوق الإنسان، كما إن إنشائها سيؤدي إلى إحداث ردع عام وسيشجع الدول على التحقيق ومعاقبة الأشخاص المدانين بالانتهاكات الخطرة لحقوق الإنسان على إقليمها أو من مواطنيها؛ لأنهم إن لم يفعلوا ذلك فإن المحكمة ستكون موجودة لممارسة اختصاصها بالكامل.

المطلب الثاني

جهود المجتمع الدولي من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

دخل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ في ٢٠٠٢/٧/١ وهكذا أصبحت المحكمة حقيقة واقعة مقرها (لاهاي) هولندا، لقد أشارت المواد (١-١١٥-٢٣) إلى طبيعة اختصاص المحكمة، استنادًا إلى هذه المواد، فللمحكمة أربعة اختصاصات أساسية وهي:

١-الاختصاص الشخصي للمحكمة.

٢-الاختصاص التكميلي للمحكمة.

٣-الاختصاص الزماني للمحكمة.

٤-الاختصاص الموضوعي للمحكمة.

---

(٤٤) د. إبراهيم محمد العناني، إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص ٢٥٥.

لقد استقرت المادة الخامسة من النظام الأساسي على اقتصار المحكمة في النظر بالجرائم الأشـــد خطورة التي هي موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وحددت بالجرائم الأربع، الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان.

جاءت المادة الســـابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على تعريف الجرائم ضـــد الإنســـانية التي نصت على: (١- لغرض هذا النظام الأساسي: يشكل أي فعل من الأفعال الآنية " جريمة ضـــد الإنسانية " متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي[٤٥]، موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

أ- القتل العمد.

ب- الإبادة.

ج-الاسترقاق.

د- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان.

ه- الســـجن أو الحرمان الشـــديد على نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي.

و- التعذيب.

ز-الاغتصـــاب، أو الاســـتعباد الجنســـي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة.

ح-اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو أثنيـــة أو دينية أو ثقافية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (٣)، أو

---

(٤٥) د. محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص١٧٨. ود. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٤٦٠.

لأســـباب أخرى من المسلم بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

ط-الاختفاء القسري للأشخاص.

ي- جريمة الفصل العنصري.

ك-الأفعال اللاإنســـانية ذات الطابع المماثل التي تسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية[٤٦]."

المطلب الثالث

الإخفاقات السابقة لمواثيق المحاكم الجنائية الدولية في مجال الاختفاء القسري

دفعت الإخفاقات الســـابقة لمواثيق المحاكم الجنائية الدولية في مجال الاختفاء القسري إلى تردد بعض الوفود في مؤتمر روما في تضمين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جريمة الاختفاء القسري، على الرغم من الصفة اللاإنسانية البارزة لما تنطوي عليه من الأفعال[٤٧].

وأدت التجارب المؤســـفة التي مرت بها دول أمريكا اللاتينية إلى إصـــرار وفودها على إدراج هذه الجريمة، وهذا ما اســـتقر عليه الأمر في النهاية، وكما هو واضح في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ولاسيما وإن إدراج هذه الجريمة ما كان إلا اعترافاً صريحاً بهذه الجريمة التي هي مشمولة في الأصل، بأحكام الفقرة المتعلقة بالأفعال اللاإنسانية، إذ

([٤٦]) د.محمد نهاد الشلالده، القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٣٧٠ وما بعدها.

([٤٧]) كان رأي عدد من وفود الدول كاليابان والعراق وسوريا، التي عبّر موفدها الدكتور محمد عزيز شكري عن خشية بلاده الواضـــحة من اســـتغلال إدراج هذه الجريمة للإشـــارة إلى حركات التحرير التي تحارب في ســـبيل حريتها واستعادة أراضيها.

إنها تماثل في الشدة والخطورة غيرها من الجرائم المذكورة في الفقرة الأولى من المادة السابعة، السابق ذكرها، مما يستدعي اهتماماً خاصاً بها[٤٨].

فعلى الرغم من أنه لم يرد ذكر جريمة الاختفاء القسري كإحدى الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق نورمبورج وطوكيو، مع العلم نجد دلائل مهمة على أن المحكمة في نورمبورج وجدت في ممارسات النازيين للاختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية[٤٩].

وحتى بعدما يقارب نصف قرن من الزمان، أهمل نظاما محكمتي يوغسلافيا ورأوندا هذا النوع من الجرائم، على الرغم مما شهدته يوغسلافيا على الخصوص، من حالات كثيرة يمكن أن تتدرج تحت جريمة الاختفاء القسري، إذ كان يفرق بين الرجال والنساء والأطفال ثم لا يعرف مصير الرجال أبداً، وغالباً ما كان الضحايا يختطفون من رجال مقنعين من قوات تابعة للصرب، كما كثيراً ما كان يفرق بين الصغار وآبائهم ثم يتم اختفائهم[٥٠].

هذا فضلًا عن أنها سبق أن غدت جريمة الاختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية في إعلان عام ١٩٩٢ المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء الضري الذي اعتمدته الجمعية العامة بتوافق الآراء وكذلك الاتفاقية الأمريكية لعام ١٩٩٤ومسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها لعام ١٩٩٦.

وهكذا جاءت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ذكر جريمة الاختفاء القسري بعدها جريمة مستقلة على وفق الفقرة (٢/ط)، ومن ثم وضعت اللجنة

---

(٤٨) د. محمد يوسف علوان، الجرائم ضد الإنسانية، ضمن الندوة العلمية المحكمة الجنائية الدولية، تحدي الحصانة (جامعة دمشق، كلية الحقوق) ، من ٣-٤ تشرين الاول، ٢٠٠١، ص ٢٢٢.

(٤٩) د. سوسن تمرخان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت ٢٠٠٦، ص ٤٦٣ وما بعدها.

(٥٠) د. حسنين صالح عبيد، الجريمة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨، ص ٢٥٢, ود. عادل عبد الله المسدي، مرجع سابق، ص٢٠٢. ود. منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص١١٨.

التحضـــيرية نصا قانونياً خاصاً بأركان الجريمة، كما ينبغي الإشارة إلى أن النظام الأساسي قد أشار في خضم تعريفه لجريمة الاختفاء القسري إلى الفصل بينها وبين الحاجة إلى معرفة الصفة الرسمية لمرتكبها بصورة أكثر شمولاً من تعريفها ضمن صكوك حقوق الإنسان ذات الصلة[٥١].

ويرى الباحث :

نســـتنتج مما ســـبق، بأن مصـــطلح الاختفاء القسري، حديث نسبياً، وإن ظهوره كان بسبب الـــانتهاكات والإخفاقات وســـلب حقوق الإنســـان في دول عديدة من العالم بدء من محاكمات نورمبورج حتى صـــدور نظام روما ١٩٩٨، الذي يعد أول نظام محكمة جنائية يعرف الجريمة على نحو تفصيلي.

---

(٥١) د. ســـمعان بطرس فرج الله، الجرائم ضـــد الإنســـانية، إبادة الجنس وجرائم ضد الحرب، في مؤلف جماعي بعنوان (دراســـات في القانون الدولي الإنســـاني) ، تقديم: د. مفيد شـــهاب، دار المســـتقبل العربي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠، ص٤٤٠-٤٤١.

Jelena Pejec, Accountability for International Crimes: From Conjecture to Realty, International Review of The Red Cross, No.845, March, 2002, P.P. 191-192.

الخاتـــــــمة

بعد أن انتهينا من بحث موضوع البحث المعنون**(تجريم الاختفاء القسري في التشريع العراقى والمقارن والقانون الدولي)** والذي حرصـــت غالبية الدول على مواجهته نظراً لخطورة الظاهرة وانتشـــارها على نحو مستمر في كثير من الأحيان للمعارضين أو الخصوم السياسيين، وانتهاكاً على وجه صارخ منظومة متكاملة من حقوق الإنسان، وتمثل جريمة ضد الإنسانية.

ووجهت المنظمات الدولية وفي مقدمتها الأمم المتحدة جهودها بإصدار الاتفاقيات الدولية لحماية الأشـــخاص من الاختفاء القســـري التي تضـــمنت الكثير من المبادئ التي تكفل حماية الأشـــخاص من هذه الظاهرة سواء في الأوقات العادية أم في الظروف الاستثنائية، وهو ما يتفق مع منظومة حقوق الإنسان في مصر التي وردت في الدستور الحالي المعدل لسنة ٢٠١٩ وأيضا التشـــريعات الجنائية المصـــرية وأكدت على هذه الحماية في الأوقات العادية أو في أثناء حالة الطوارئ، وعدت كل اعتداء على الحرية الشخصية جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنية عنها بالتقادم، ويعاقب مرتكب هذه الجريمة بعقوبة تصل إلى عقوبة السجن المشدد، وكذا الحال بالنسبة للدستور والتشريعات الجنائية العراقية.

وخلصت في نهاية هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أوجزها فيما يأتـــي:-

أولًا: النتائج :

١- شـــهد العراق إبان النظام العراقي البائد حالات كثيرة للاختفاء القسري، بل أنها إزادت خلال المرحلة ما بعد ســـقوطه في عام ٢٠٠٣ وحتى اليوم، الأمر الذي وثقته المنظمات الدولية والوطنية لحقوق الإنسان، كما أولته منظمة الأمم المتحدة اهتمامها ودعت السلطات المعنية في العراق إلى التصدي له باتّخاذ التدابير التشريعية والإدارية الملائمة.

٢- صادق العراق في ٢٠ مارس ٢٠٠٩ على الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، ولكن على الرغم من أنه شهد ومازال يشهد حالات واسعة لجريمة الإختفاء القسري للأشخاص الا أن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لعام ١٩٦٩ لا يتضمن حتى الآن نصاً خاصاً بتجريم الاختفاء القسري، مما يشكل انتهاكاً لالتزاماته الدولية النابعة منها.

٣- تشكل اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ أساساً قانونياً دولياً مهماً بالنسبة للحظر المطلق لجريمة الاختفاء القسري وتعريفها، وتتضمن تحديداً لعناصرها الرئيسة وصورها كجريمة ضد الإنسانية وكجريمة مستقلة بحد ذاتها، كما أنها تنص على إنشاء اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، التي تعنى في المقام الأول بمراقبة تنفيذ الدول الأطراف لالتزاماتها النابعة منها.

٤- تكتسب اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ أهمية كبيرة على صعيد مواجهة جريمة الاختفاء القسري وذلك من خلال فرض عدد من االلتزامات الدولية على الدول الأطراف فيها وبخاصة فيما يتعلق بالتعاون الدولي بهذا الخصوص، والأخذ بعدد من الآليات التي يتوجب عليها اعتمادها للتصدي لها ومعاقبة مرتكبيها.

٥- على الرغم من أن قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لعام ٢٠٠٥ يجرم الاختفاء القسري في المادة (١٢/ أولاً/ ط) منه، الا أن نصها لا يمكن أن يطبق على حالات الاختفاء القسري كافة، كونه يتعلق بالعقاب على الجرائم ضد الإنسانية، كما أنه لا يسري على حالات الاختفاء القسري المعاصرة، فوفقاً للمادة الأولى (أولاً) منه يطبق هذا القانون على الجرائم المرتكبة خلال المرحلة من تأريخ ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ١/ ٥/ ٢٠٠٣.

٦- تكللت جهود المشرع في العراق على صعيد مواجهة حالات الاختفاء القسري بطرح مشروعي قانونين بهذا الخصوص، أولهما مشروع قانون مكافحة الاختفاء القسري لعام

٢٠١٨، وثانيهما مشروع قانون العقوبات لعام ٢٠٢١، الذي تضمن تجريماً لها في نص المادة (٤٢٢) منه، وهذا مما يحسب له. الا أنهما مازالا يتطلبان جهداً إضافياً لاستكمالهما، وبما يجسد الغاية المبتغاة في التصدي لحالات الاختفاء القسري في العراق.

٧-أظهرت الدراسة أن ظاهرة الاختفاء القسري تعد من أخطر صور انتهاكات حقوق الإنسان وتمثل جريمة ضد الكرامة الإنسانية، التي أقرتها القوانين والتشريعات الوطنية والقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، فالمواثيق الخاصة بالاختفاء القسري هيكاشفة للحق في عدم التعرض للاختفاء القسري وليست منشأة لحق جديد.

٨-حفلت العديد من التشريعات العقابية الداخلية على تجريمها للأفعال التي أضفت عليها الاتفاقيات الدولية الصفة الإجرامية وذلك من خلال تدوين جريمة الاختفاء القسري في قانونها الجنائي كجريمة مستقلة على نحو يميزها وما قد يشتبه بها عن باقي الجرائم كالاعتقال الإداري والحبس الاحتياطي والاحتجاز غير المشروع... الخ، فانتقلت بذلك قواعد قانونية خاصة بجريمة الاختفاء القسري إلى التنظيم القانوني الداخلي تماثل قواعد القانون الجنائي الدولي، وعلى العكس من ذلك، هنالك العديد من البلدان التي لم تنص صراحة على الأفعال التي جرمتها الاتفاقيات الدولية كجرائم محددة في تشريعاتها الوطنية، إذ إن عدم وجود نص في القوانين الجنائية الوطنية تجزم جريمة الاختفاء القسري على وجه الخصوص لا يعني إطلاقًا إباحتها على الصعيد الداخلي وفقًا لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وإنما تعاقب على أغلبها بوصفها جرائم اعتداء على الأشخاص أي تجريمها بشكل غير مباشر بتكييف تلك الأفعال ضمن إحدى التجريمات التي تنص عليها القواعد الموضوعية لقانون العقوبات دونما حاجة إلى النص عليها كجرائم محددة في تشريع خاص.

٩- نظراً لصعوبة ارتكاب جريمة الاختفاء القسري بوساطة شخص واحد نظراً لطبيعتها، قام المشـــرع بالمســـاواة بين الفاعلين الأصـــليين والمساهمين في حالة ارتكابهم لهذه الجريمة، فهذا الاتجاه يســـاعد على تحقيق الردع لكل من يسهم بدور في ارتكاب هذه الجريمة، فربما يفكر بها شـــخص ويأمر بها آخر ويخطط ثالث ويســـاعد رابع وينفذ خامس، وربما يمثل كل مرحلة من هذه المراحل أشـــخاصاً وليس شخصاً واحداً فهي جريمة توجيه لمجموعة وليس لفرد واحد، أو بمعنى أجهزة دول يمثلها أشخاص.

١٠- أظهرت الدراسة أن الدستور المصري والتشريعات الجنائية المصرية والعراقية كفلت الحرية الشـــخصـــية والحق في حرية التنقل والتجوال، وعدت كل اعتداء على الحرية الشـــخصية ومنها جريمة الاختفاء القسري جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية عنها بالتقادم، ويتعرض مرتكب هذا الاعتناء للعقاب والذي تصـــل عقوبته إلى السجن المؤبد.

١١- لا يوجد ثمة خلاف بين العدالة الجنائية الوطنية والعدالة الجنائية الدولية، إذ تســـتهدف كلاهما مواجهة الســـلوك المؤثم قانوناً وتقديم مرتكبيه للمحاكمة لتوقيع الجزاء الجنائي عليهم، ومن ثم فـــإن كليهما يكمل حلقات العدالة الجنائية بمفهومها المطلق، فالمحكمة الجنائية الدولية هي امتداد للاختصـــاص الوطني وليس فوقه وتصـــبح جزء منه عند التصـــديق عليها من قبل البرلمان طالما كان الاختصاص الوطني قادراً على ممارسة دوره وراغباً في تحمل مســـئولياته القانونية فإنه ســـيتعاون ويتفاعل مع الاختصاص الدولي للمحكمة الجنائية الدولية.

ثانيًا: التوصيات:

١- نوصـــي المشـــرع العراقي بأهمية الالتزام بتطبيق أحكام الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشـــخاص من الاختفاء القســـري لعام ٢٠٠٦، وبخاصة الإيفاء بالتزاماته الدولية النابعة

منها، ولاســيما فيما يتعلق بتجريم الاختفاء القسري في تشريعاته العقابية، واتّخاذ مختلف التدابير الأخرى اللازمة للتصدي للافلات من العقاب.

٢- نوصـــي المشـــرع العراقي بالاســـتجابة لدعوات منظمة الأمم المتحدة المتكررة بأهمية وســـرعة تجريم الاختفاء القسري والعقاب عليه في التشريعات الداخلية، سواءً أكان ذلك عن طريق التشـــريعات العقابية النافذة أو من خلال إصدار قانون عقابي خاص بالجرائم الدولية، يتضمن العقاب على جريمة الاختفاء القسري.

٣- نوصـــي المشرع العراقي بتسريع عملية دراسة مشروع قانون مكافحة الاختفاء القسري ومشروع قانون العقوبات في مجلس النواب العراقي من أجل إقرار أحدهما بغية تجريم الاختفاء القسري في التشريع العراقي ومواجهة إفلات الجناة من العقاب.

٤- نوصـــي المشرع العراقي بأهمية تجريم الاختفاء القسري في قانون العقوبات على وجه التحديد، إذ لا ضـــرورة للعقاب عليه من خلال إصدار قانون خاص به، فاعتماد مثل هذا النهج ينطوي على ســـلبيات عديدة، وعلى رأسها: سلب قانون العقوبات اختصاصه في التجريم والعقاب، وزيادة التضخم التشريعي، واعطاء تصور عن الطبيعة المؤقتة لحالات الاختفاء القسري، وغيرها.

٥- نوصـــي المشـــرع العراقي بمراعاة أحكام المواثيق الدولية المتعلقة بمواجهة جريمة الاختفاء القسري، وبخاصة الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ والنظام الأســـاس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، وكذلك الســـياســـة الجنائية للدول الأخرى في مواجهة هذه الجريمة، عند تجريم الاختفاء القســـري في التشريعات العقابية الداخلية.

٦-نوصـــى المشـــرع العراقي بضرورة تطوير البنية التشريعية الجنائية الوطنية على نحو يجعلها قادرة على إخضـــاع جميع الأنشطة الإجرامية ضد الإنسانية المستحدثة لأوصافها ونصوصها الداخلية، بما يضمن في الأحوال كلها احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

من ناحية، ومبدأ الشـــرعية الإجرائية من ناحية أخرى، وفي الأحوال كافة فإن تطوير البنية التشريعية الوطنية ينبغي أن تتكامل في الدور والهدف مع المعاهدات الدولية وعلى رأســـها نظام روما الأســـاسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ لأن هذه الأنشطة الإجرامية ضد الإنســـانية أصـــبحت من اختصاص المحكمة الجنائية، وإن غياب تجريم هذه الأفعال في القانون الوطني ســـيعطي للمحكمة الجنائية الدولية الاختصـــاص مباشرة في التصدي لها وهو ما سيفقد القضاء الوطني في التصدي لهذه الجريمة.

٧-نوصـــى المشرع العراقي بضرورة تفعيل أهمية التعاون الدولي لمواجهة جريمة الاختفاء القسري بشتى السبل؛ وذلك بمعاقبة مرتكبي هذه الجريمة، والتدخل السريع حال ارتكابها، والتعاون الفعال في مجال تعقب واعتقال مرتكبي جريمة الاختفاء القسري في كل زمان ومكان.

٨- نوصـــى المشـــرعين العراقي و المصري ، ضرورة تعريف جريمة الاختفاء القسري في قانون العقوبات المصـــري والعراقي على نحو واســـع من التعريف الذي تناوله نظام روما الأســـاسي ١٩٩٨، وكما يأتي: (الاختفاء القسري: الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف أو أي شـــكل من أشكال الحرمان من الحرية لأي شخص أو مجموعة يتم على أيدي موظفي الدولة أو أشـــخاص أو مجموعة من الأفراد يتصرفون بإذن أو دعم من الدولة أو بموافقتها، ويعقبه رفض الاعتراف بحرمان الشـــخص من حريته أو إخفاء مصير الشخص المختفي أو مكان وجوده، مما يحرمه من حماية القانون.

٩- نوصـــى بضـــرورة تصـــديق مصر على الاتفاقيات الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري استكمالًا لمسيرة تعزيز قيم الشرعية الدولية وحرصاً على مواصلة نهج تنمية حماية حقوق الإنســـان، الذي قطعت فيه مصر شوطًا طويلًا بإنشاء المجلس القومي لحقوق الإنسان بالقانون رقم (٩٤) لســـنة ٢٠٠٣، وإصـــدار القانون رقم (٩٥) لســـنة ٢٠٠٣ الذي ألغيت

بمقتضـــاه محاكم أمن الدولة وعقوبات الأشـــغال الشـــاقة، وتعديل أحكام الحبس الاحتياطي بالقانون رقم (١٤٥) لسنة ٢٠٠٦، والقانونين ٧٤، ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧.

١٠- ضـــرورة عقاب مرتكبي الجريمة وملاحقتهم والولاية القضائية وتسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة، ويترتب على ذلك لا يجوز لأية سلطة في الدولة وبأية حال من الأحوال أن تمارس الاختفاء القســـري للأشـــخاص أو الســـماح بها في ظل قانون الطوارىء.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية :

(١) المؤلفات العامة :

١- د.إبراهيم عبد العزيز ود. محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية والقانون الدستوري، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.

٢- د. أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة- تحدي الحصانة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

_____ الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

_____، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.

_____، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني (في القانون الدولي والشريعة الإسلامية)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.

_____، كتاب الإعلام بقواعد القانون الدولي والعلاقات الدولية في الشريعة الإسلامية، حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية، الجزء السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠١.

٣- د.أحمد جاد منصور، حقوق الإنسان في ضوء المواثيق الدولية والإقليمية والتشريعات الداخلية ودور الشرطة في حمايتها، مطبعة كلية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٤.

٤- د. أحمد حسن البرعي، الوجيز في التأمينات الاجتماعية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣.

٥- د.أحمد شوقي أبو خطوة، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، دون دار نشر، ١٩٩٩.

٦- د.أحمد ضياء الدين محمد خليل، الجزاء الجنائي بين العقوبة والتدبير، مطبعة الطوبجي التجارية، القاهرة، ١٩٩٦-١٩٩٧.

٧- د.أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية؛ القاهرة، ١٩٩٦.

_____، الإجراءات الجنائية المقارنة والنظام الإجرائي في المملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.

٨- د.أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة السادسة، ١٩٨٩.

_____، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢

_____، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.

_____، الوسيط في قانون العقوبات –القسم الخاص، مطبعة نقابة المحامين، مكتبة المحامي، الطبعة الرابعة، ١٩٩١.

_____، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة معدلة، ١٩٩٦.

٩- د.أحمد محمد المهتدي، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

١٠- د.أحمد محمد بونة، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، النصوص الكاملة المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٩.
١١- د.أشرف اللمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٧.
١٢-د. جان بكتبه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، معهد هنري دونان، جنيف ١٩٨٦.
١٣-د. جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسئولية الجزائية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، صيدا، ٢٠١٠.
١٤- د. جمال محمود الكردي، محاضرات في القانون الدولي الخاص (الجنسية المصرية- مركز الأجانب)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
١٥-د. جندي عبد الملك بك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، مكتبة العلم للجميع، بيروت، ٢٠٠٥.
١٦- د. چون ماري هنكرتش، ولويز دوز والد، القانون الدولي العرفي، المجلد الأول، القواعد، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، ٢٠٠٧.
١٧-د. حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
١٨- د. حسام أحمد حقاوي، القانون الدولي العام وحماية حقوق الأقليات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.
١٩- د. حسن ربيع، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الطبعة الأولى، المؤسسة الفنية للطباعة، ٢٠٠٠-٢٠٠١.
٢٠-د.حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١.
٢١- د. حسين أحمد عبد الحميد أحمد رشوان، الديمقراطية والحرية وحقوق الإنسان، دراسة في علم الاجتماع السياسي، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠٦.
٢٢- د. خديجة النبراوي، موسوعة أصول الفكر السياسي والاجتماعي والاقتصادي من نبع المثلة الشريفة وحياة الخلفاء الراشدين، الجزء الخامس، دار السلام للطبع والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، ٢٠٠٤.

٢٣-د. خليل سعيد ثابت، علم النفس الحقوقي (القانوني)، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، سلسلة الكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣.
٢٤-د. خيري أحمد الكباشي، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
٢٥- د. رعد الجدة، التشريعات الدستورية في العراق، بيت الحكمة، بغداد، ١٩٩٨.
٢٦- د. رفعت المحجوب، الاقتصاد السياسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٥.
٢٧- د. زيدان مريوط، مدخل في القانون الإنساني، موسوعة حقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى، ١٩٨٩.
٢٨- د. سعد عبد الرحمن زيدان قاسم، الإرهاب في ضوء القانون الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، ٢٠٠٧.
٢٩- د. سعيد سالم جويلي، المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
٣٠- د. سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، إنشائها . نظامها الأساسي اختصاصها التشريعي والقضائي. وتطبيقات الفضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
٣١- د شريف عتلم، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية، الطبعة الثالثة، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ٢٠٠٥.
٣٢- د. طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦.
٣٣- د. طه زكي الصافي، الاتجاهات الحديثة للمحاكمات الجزائية بين القديم والجديد، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، (١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م).
٣٤- د. عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٣٥- المستشار عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، القاهرة، ٢٠٠١.

٣٦- د. عبد الحميد محمد عبد الحميد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.
٣٧- د. عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
٣٨- د. عبد العظيم مرسي وزير، الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة، دراسة في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
ـــــــــــــــــــــ، الشروط المفترضة في الجريمة، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٨٣.
ـــــــــــــــــــــ، شرح قانون العقوبات . القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٣

(٢) المؤلفات الخاصة :

١- د.إبراهيم سـلامة، الجرائم ضـد الإنسانية، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نمـوذجي)، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر ICR، إعداد: المستشار شريف عتلم، ٢٠٠٨.
٢-د.إبراهيم عيد نائل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.
٣- د. أبو الخير أحمد عطية، الضمانات القانونية والدولية والوطنية لحماية حقوق الإنسان، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٤.
٤-د. أحمد أبو الوفاء، الفئات المشـمولة بحماية القانون الدولي الإنسـاني في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، ٢٠٠٣.

٥-د.أحمد شـــوقي بنيوب، الاختفاء القسري في المغرب، آية التسوية، المنظمة المغربية لحقوق الإنسان، الرباط، يونيو، ٢٠٠١.

٦-د.أحمد فتحي ســـرور، الشـــرعية الدســـتورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.

٧-د.آدم عبد الجبار عبد الله بيدار، حماية حقوق الإنســـان أثناء النزاعات المسلحة الدولية بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩

٨-د. أسامة مصطفى إبراهيم المصنوي، جريمة اختطاف الطائرات المدنية في القانون الدولي والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣.

٩-د.إســـكندر غطاس، حماية حقوق الإنســـان في التطبيق القضـــائي الدولي المقارن، القاهرة، ٢٠٠٦.

١٠- د. إســـماعيل عبد الرحمن محمد، الحماية الجنائية للمدنيين في زمن النزاعات المسلحة، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ٢٠٠٨.

١١- د.أشـــرف توفيق شـــمس الدين، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في الوجهة الموضوعية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.

١٢- د. أمين مصطفى محمد، مشكلة الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعرض عنه دراسة مقاربة دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٣- د. بدر الدين محمد شبل، الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

١٤- د. بشري سلمان حسين العبيدي، الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

١٥- د. توفيـــق مـــحمـــد الشهاوي، حرمـــة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

١٦- د.ثروت عبد العال أحمد، الحماية القانونية للحريات العامة بين النص والتطبيق، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
١٧- د.حاتم عبد الرحمن منصـــور الشـــحات، تجريم تعريض الغير للخطر نحو سياسة منيعة عامة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
١٨- د. حســـام أحمد بن محمد أحمد، سلطات القبض في مرحلة ما قبل المحاكمة، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠٥.
١٩- د. حســـن إبراهيم القرضاوي، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة سلطة مأمور القبض " دراسة مقارنة "، دار الكتب الوطنية، ٢٠٠٤.
٢٠- د. حسين المحمدي، الخطر الجنائي ومواجهته، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣.
٢١- د. حســـين حلفي عمر، حصانات الحكام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية " محاكمة صدام "، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦.
٢٢- د. حسين عيسي مال الله، مسئولية القادة والرؤساء والدفع بطاعة الأوامر العليا في القانون الدولي الإنساني، إعداد: د. أحمد فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ٢٠٠٣.
٢٣- د رافع خضـــر صـــالح بشير، دراسات في مسئولية رئيس الدولة، الطبعة الأولى، مطبعة البيئة، بغداد، ٢٠٠٩.
٢٤- د. رمزي رياض عوض، المسئولية الجنائية الفردية في المجتمع الحر، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠١.
٢٥- ريتشـــارد آية مالك وبيرنز أتش وســـتون، علاقة القانون الدولي بالحقوق الفلســـطينية والإسرائيلية في الضفة الغربية وقطاع غزة، فيما بليفير، القانون الدولي للاحتلال الناجم عن الحرب وحقوق الإنسان، الكتاب السنوي لحقوق الإنسان، ١٩٨٦.
٢٦- د. ســـامح جابر البلتاجي، حماية المدنيين في زمن النزاعات المســـلحة . الجريمة . آليات الحماية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٢٧- د. ســـامح خليل، المسئولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية، الطبعة الأولى، بيروت. لبنان، ٢٠٠٩.

٢٨- د. سردار علي عزيز، ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١١.

٢٩- د.ســـعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩.

٣٠- د.ســـعد صـــالح الجبوري، الجرائم الإرهابية في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠١٠.

٣١- د. ســـعدي محمد الخطيب، حقوق الســـجناء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

٣٢- د. ســـمعان بطرس فرج الله، الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس وجرائم ضد الحرب، في مؤلف جماعي بعنوان (دراسات في القانون الدولي الإنساني)، تقديم: د. مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

٣٣- د. ســـهيل حســـين الفتلاوي، القانون الدولي الجنائي، جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

٣٤- د. ســـوســـن تمرخان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

٣٥- د. سيد إبراهيم الدسوقي، الاحتلال وأثره على حقوق الإنسان، دراسة تطبيقية على الاحتلال الأمريكي البريطاني للعراق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤- ٢٠٠٥.

٣٦- د. الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، مصادره وتطبيقاته الوطنية والدولية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٣٧- د. صـــبري محمد الســـنوسي، الاعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
٣٨- د. صـــلاح الدين عامر، التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين، دراسات في القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، القاهرة، ٢٠٠٠
٣٩- د. طارق أحمد الوليد، منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها في القانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.
٤٠- د. طارق عزت محمد رضا، تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دراسة مقارنة في القانون العام والقانون العرقي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

ثانيا : المراجع باللغة الأجنبية:

1- Ackerman, John E. and Sullivan, Eugene O., Proctice and Procedure of the ICTY, Kluwer Law International, London, 2000.
2- Adam Roberts Richard, Guelff Documents on the Laws of War, London, Oxford, 2005.
3- Arsanjani, Mahnoush H., Reflection on the Jurisdiction and Trigger Mechanism of the ICC, In Reflection of the ICC, Herman, A. M.Von, Hebel, T. M. C. Asser Press, 2010.
4- Bossiounis, M. Cherif,, Crimes Against Humanity, In International Criminal Law, Vol.I (, Edited By M.Cherif Bassiouni, Transnational Publishers, New York, 2013.
5- _____ ,International Criminal Law, Crimes, Second Edition, New York, Tramsnutional Publishers, INC,2015.

6- ,_____, Jistorical Survey: International Review of Penal Law, Nouvelles, Etudes Penals, 2012.

7- _____,Crimes Against humanity, klawer Law International , the Huge, Second Revised Wdition, 2004.

8- _____, Benjamim N. Sciff. Building the International Criminal Court- CambridgeUniversity Press. New York, 2008.

9- Cattin David Donat, Crimes Against humanity In The Icc, Comments on The Draft Statnte, flavialatanzi Editerial Seientifica, 2006.

10- Closca, New code for the protection Civilian Population and Propriety during armed Conflict, ILR.R.C. No. 219, 2016.

11- Gerhard Weele. Principles of International Criminal Law, CambridgeUniversity Press, 2005

12- Glnde Lombais, Droit Penal International, Dalloz, Paris, 2005.

13- Grant ward Law, " Political Terrorism", theory, Tacties, And Counter-Measures- Second Edition Revised And Extended Cambridge University Press, Cambridge, New York Port Chester, Melbourne, Sydney, 2017.

14- Green span, Morris, The Modern Law of Warfare, University of California Press, 2000.

15- H. Lanter Pach, The Problem of the sevision of the Law of the War. British Year book of International Law, 2002

16- lain Seebbie, the Jurisdiction of International Criminal Coury, the International Committee of the Red Cross, 2001.

17- Jason D. Soderblem, Ethics. Law and Society, Vol.(11). Ashgane Publishing, 2006.

18- JelenaPejec, Accountability For International Crimes: Form Conjecture to Realty, International Review of the Red Crossm No.,Jennifer (M.) Rock off Prosecution V. zanjil Delalic (he celebici case), Milicry Law Review 166, December 2000