الحماية الدولية لضحايا جريمة الاختفاء القسري

International protection for victims of enforced disappearance

م. قاسم ماضي حمزة

قسم تقنيات الادارة القانونية–المعهد التقني بابل–جامعة الفرات الأوسط التقنية

qasim.hamzah@atu.edu.iq

تاريخ استلام البحث:٢٠٢١/١/٢٠

تاريخ قبول النشر: ٢٠٢١/٥/٥

الملخص

تمثل جريمة الاختفاء القسري احد اهم الجرائم الدولية التي تهدد امن وطمأنينة المجتمع، والتي تظهر بشكل واضح في الدول غير المستقرة سياسيا" وامنيا"، اذ تسعى الحكومات ومن خلال اجهزتها الامنية وكذلك الاجهزة العسكرية غير الرسمية والمدعومة من قبل الحكومة الى اعتقال أو احتجاز كل من يشكل تهديد حقيقي او غير حقيقي للحكومة وتغييبه وعدم اعطاء اية معلومة عنه الى ذويه، ولأهمية وخطورة هذه الجريمة فقد التفت المجتمع الدولي لها وبالتالي تجريمها من خلال ما تم تشريعه من اتفاقيات دولية بهذا الخصوص باعتبارها جريمة ضد الانسانية يقتضي محاسبة ومعاقبة مرتكبيها.

الكلمات المفتاحية: اختفاء قسري، جريمة، اعتقال، جريمة ضد الانسانية.

Summary

The crime of forced kidnapping is son of the most important international crimes that threaten the security and tranquility of society and that appears clearly in politically or security unstable countries, as governments and through their security services as well as unofficial military devices called by the government seek to arrest or detain anyone who constitutes a real threat or it is not real for the government to be absent and not to give any information about it to its relatives, and because of the importance and seriousness of this crime, the international community turned to it and consequently prohibited it through its international agreements in this regard as a crime against humanity that requires accountability and punishment for the perpetrators

Key words: forced kidnapping, crime, detention, crime against humanity.

المقدمة

في ظل الظروف التي تمر بها بعض الدول من حالة عدم الاستقرار الامني والسياسي فمن الممكن ان تظهر حالات انتهاك عديدة لحقوق الانسان ومنها على وجه الخصوص حالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي القائمة على اعتقال اشخاص ومن كل الفئات من قبل الحكومات أو من يدعموهم واخفائهم وعدم اعطاء اية معلومات عنهم الى ذويهم، ولأهمية وخطورة هذه الجريمة والتي تعد من الجرائم القديمة وما زالت تتطور بشكل سريع، تعيَن على المجتمع الدولي ضرورة وضع حد لهذه الممارسات وذلك من خلال تجريمها بعدها جرائم ضد الانسانية وتشريع اتفاقيات دولية تنص على ذلك وهذا ما حصل من خلال ما صدر من منظمة الامم المتحدة في الاعلان المتعلق بحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لسنة ١٩٩٢، وكذلك الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لسنة ٢٠٠٦، بالإضافة الى ما صدر من اتفاقيات اقليمية بهذا الخصوص كالاتفاقية الامريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص لسنة ١٩٩٦ والخاصة بالدول الاعضاء في منظمة الدول الامريكية.

مشكلة البحث:

تتمحور إشكالية البحث فيما يأتي:

١. اتخاذ العديد من المجموعات المسلحة غير الرسمية من الدولة غطاء لتنفيذ اوامر اعتقال بحق الاشخاص ودون الكشف عن هوياتهم الاصلية.

٢. تهاون أو تعاون الحكومات مع هذه المجموعات المسلحة في تنفيذ عمليات الاعتقال.

٣. امتناع الحكومات وبمؤسساتها الرسمية من توضيح او بيان مكان اعتقال الاشخاص الذين تم اعتقالهم.

٤. اختلاط المجموعات غير الرسمية التي تقوم بتنفيذ اوامر القبض على الاشخاص مع المؤسسات الرسمية للدولة.

٥. الجهل الكبير لأغلب المؤسسات التنفيذية الحكومية وخاصة في الدول النامية بقواعد القانون الدولي الانساني وحقوق الانسان والتي تمنح الاشخاص الحق في الحياة وتمنع الاعتقال التعسفي.

اهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة الى:

١. التعريف بالاختفاء القسري وماهيته كجريمة وما ينطبق عليها من نصوص قانونية.

٢. تحديد الجهات المسؤولة عن القيام بهذه الجرائم.

اهمية البحث:

تتجسد اهمية الموضوع كون جريمة الاختفاء القسري تتعلق بانتهاك امن وسلامة وطمأنينة الاشخاص في المجتمع والاهم من ذلك ان هذا النوع من الجرائم ترتكب من قبل اجهزة الحكومة الرسمية وغير الرسمية، ولذا من الضروري بيان منظومة الحماية الدولية للأشخاص المعرضين لهذه الجريمة، وكذلك بيان حدود اجهزة الدولة في عملها ومدى احترامهم لحقوق الانسان.

دراسات سابقة:

يعد موضوع الاختفاء القسري من المواضيع التي اخذت حيزا" كبيرا" من قبل الباحثين ولازالت وما وجدناه من دراسات حول الموضوع كما يلي:

١. د. مازن خلف ناصر، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الاولى،٢٠١٧.

الحق في الانتصاف من الاختفاء القسري ترجمة د. حنان محمد القيسي، منشورات عيادة القانون الدولي لحقوق الانسان، كلية القانون، جامعة كاليفورنيا، الطبعة الاولى، ٢٠١٨.

منهج البحث:

سوف نستخدم في دراستنا المنهج الوصفي اذ سنعمل على وصف الافعال التي من الممكن ان تشكل جرائم اختفاء قسري مع بيان ما ينطبق عليها من نصوص قانونية ومحاولة تحليل ما جاء بتلك النصوص من مواد قانونية.

تقسيم البحث:

سنتناول جريمة الاختفاء القسري من خلال البحث الى مبحثين، يخصص المبحث الاول الى البحث في مفهوم الاختفاء القسري من حيث تعريف الاختفاء القسري واركان الجريمة وفي مطلبين، اما المبحث الثاني نتناول فيه الاليات الدولية والوطنية لحماية الاشخاص من الاختفاء القسري ومنها دور المنظمات الدولية والوطنية وكذلك العقوبات المترتبة على ارتكاب الجريمة وضمانات تطبيقها وعلى مطلبين ايضا":

المبحث الاول

مفهوم الاختفاء القسري

ورد مفهوم الاختفاء القسري كجريمة من خلال المواثيق الدولية وكذلك الفقه اضافة الى التعريف الذي جاء به النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، ومن الضروري ايضا" التعرف على الطبيعة القانونية لجريمة الاختفاء القسري وتوصيفها القانوني، كل ذلك يمكن التعرف عليه ومن خلال فرعين:

المطلب الاول

تعريف الاختفاء القسري

يتمثل جوهر جريمة الاختفاء القسري بقيام السلطات الحكومية أو أشخاص يتصرفون باسم الدولة باحتجاز أحد الاشخاص ومن ثم تزعم او تدعي بانها لا تعلم عنه شيئا، ولذا فان الاختفاء القسري يقوم على عناصر ثلاثة، **العنصر الاول** يتمثل في الاحتجاز لاحد الاشخاص، **العنصر الثاني** ان يتم ذلك الاحتجاز من قبل اشخاص يتصرفون باسم الدولة، اما **العنصر الثالث** فهو انكار السلطات الحكومية لوجود الاشخاص لديهم.

ولم يرد تعريف للاختفاء القسري في ميثاق الامم المتحدة لعام ١٩٤٥ بصورة صريحة الا انه قد ضمن الحماية للأشخاص في إطار حقوق الانسان بما فيها حالة الاختفاء القسري في نص المادة (١) / ٣ ضمن مقاصد الامم المتحدة وفي معرض بيان احترام الكرامة الانسانية للأشخاص [١]

وكذا الحال بالنسبة للإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ الذي لم ينص هو الاخر على تعريف واضح لجريمة الاختفاء القسري الا انه قد أكد على صون كرامة الانسان، وان حماية حقوق الانسان مسألة مشتركة بين جميع الدول [٢]، كذلك حرم افعال القتل واحترام حياة الانسان [٣]، والاسترقاق [٤]، والتعذيب [٥].

ولم يأتي تعريف محدد لجريمة الاختفاء القسري الا من خلال الاتفاقية الامريكية بشان الاختفاء القسري للأشخاص لعام ١٩٩٦، وتعد هذه الاتفاقية أول معاهدة ملزمة قانونا" تتناول موضوع الاختفاء القسري، وهي معاهدة اقليمية تهدف الى منع اعمال الاختفاء القسري والمعاقبة عليها ومكافحتها في الدول الامريكية[٦]، اذ عرفت الاختفاء القسري في المادة (٢) منها بأنه " حرمان شخص أو أشخاص من حريته أو حريتهم – أيا" ما كانت – يرتكبه موظفو الدولة أو اشخاص أو مجموعات من الاشخاص الذين يعملون بتفويض أو تأييد أو موافقة الدولة، ويتبع ذلك انعدام المعلومات أو رفض الاعتراف بذلك الحرمان في الحرية أو رفض اعطاء المعلومات عن مكان ذلك الشخص، ومن ثم اعاقة لجوئه الى الوسائل القانونية واجبة التطبيق والضمانات الاجرائية"

وقد فرضت الاتفاقية المذكورة في المادة (٣) منها على ان تتعهد الدول الاطراف في الاتفاقية باتخاذ الاجراءات التشريعية التي تعتبر الاختفاء القسري جريمة وفرض العقوبة التي تتناسب مع خطورتها الشديدة.

ومن الملاحظ ان التعريف الذي جاءت به هذه الاتفاقية انها اوضحت بان جريمة الاختفاء القسري ترتكب من قبل السلطات الحكومية والاجهزة الاخرى المرتبطة بها والتي تنتهي بالإنكار بالاحتجاز وعدم معرفة مصير الاشخاص من قبل الاجهزة الرسمية للدولة.

بعد ذلك جاء دور الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ (الاحتجاز أو الخطف أو أي شكل اخر من الحرمان من الحرية، من قبل عملاء الحكومة أو اشخاص أو مجموعات من الاشخاص يعملون ضمن تفويض أو دعم وتغاضي الدولة، بحيث يتبع ذلك رفض الاعتراف بالحرمان من الحرية أو اختفاء مصير أو مكان الشخص المختفي مما يضع هذا الشخص خارج نطاق حماية القانون [٧].

وفي نفس الاطار ونتيجة لتفشي ظاهرة الاختفاء القسري وازديادها بشكل ملحوظ الامر الذي دفع المجتمع الدولي الى تبني النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨[٨]، والذي اسس على تجريم الافعال التي تشكل جرائم دولية خطيرة وهي (جرائم الحرب – جرائم الابادة الجماعية – جرائم ضد الانسانية – جرائم الحرب)، واعتبر نظام روما جريمة الاختفاء القسري ضمن الجرائم ضد الانسانية وفقا" للفقرة ١/ط من المادة (٧) من النظام الاساسي، وقد عرفت الفقرة ٢/ط من المادة (٧) نفسها من النظام الاختفاء القسري بأنه " القاء القبض على اي اشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية وبأذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليها ثم رفضها الاقرار بحرمان هؤلاء الاشخاص من حرياتهم أو اعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن اماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة "

ولم يترك الفقه هذه الجرمة دون تعريفها على الرغم بعدم وجود تعريفا" جامعا" فقهيا" لأفعال هذه الجريمة حيث عرفها الاستاذ وليم نجيب جورج في كتابه (مفهوم الجرائم ضد الانسانية في القانون الدولي)، حيث عرفها بأنها " القبض على شخص محدد الهوية أو احتجازه أو اختطافه رغما" عن ارادته أو سلب حريته بطريقة خارج نطاق القانون ثم اخفاء مكانه أو رفض الافصاح عن مصيره أو عمن سلب حريته وذلك من قبل موظفين أو مستويات مختلفة من الحكومة أو على يد جماعات تعمل لحسابه أو لإذن منها أو بموافقتها " [٩]

وفي معرض التعليق على التعاريف اعلاه فقد اورد الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي في تقريره [١٠]، بأن التعاريف الواردة اعلاه في الاتفاقية الامريكية لعام ١٩٩٦ والاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦، وكذلك التعريف الوارد في نظام روما الاساسي لعام ١٩٩٨ متشابه الى حد كبير، مع ذلك فقد اورد الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري التعليقات التالية:

ان جريمة الاختفاء القسري تبدأ بإلقاء القبض على الضحية أو احتجازه أو اختطافه رغما" عن ارادته، بمعنى ان جريمة الاختفاء القسري قد تتحقق باحتجاز قانوني أو بعملية احتجاز غير قانونية.

ما يتعلق بمرتكب الجريمة، يعتبر الفريق العامل، ان حالات الاختفاء القسري لا تعتبر

اختفاءاك" قسريا" الا عندما يكون مرتكبو الفعل المقصود عناصر فاعلة تابعة للدولة أو افرادا" عاديين أو مجموعات منظمة (كالمجموعات شبه العسكرية) تتصرف باسم الحكومة أو بدعم منها بصورة مباشرة او غير مباشرة أو برضاها أو بقبولها.

لا تعتبر الافعال المماثلة للاختفاء القسري إذا ما ارتكبت من قبل اشخاص او مجموعات لا تتصرف باسم الحكومة او بدعم منها بصورة مباشرة او غير مباشرة أو برضاها أو بقبولها، كالحركات الارهابية أو حركات التمرد التي تحارب الحكومة داخل اقليمها [١١].

كذلك فقد اوجبت اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري في تقريرها عام ٢٠١٢ الخاص بالمبادئ التوجيهية التي يتعين على الدول الاطراف الالتزام بها، وفي معرض بيان مضمون المادة (٢) الخاصة بتعريف الاختفاء القسري في الاتفاقية الدولية الخاصة بضحايا الاختفاء القسري اوجبت على الدول الاطراف بيان معلومات عن تعريف الاختفاء القسري في القانون المحلي، بما في ذلك مؤشرات بشأن ما إذا كان أي تعريف يتوافق تمام الاتفاق مع الاتفاقية، على أن يتضمن التعريف العناصر الثلاثة المكوِّنة للاختفاء القسري، وهي: الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف أو أي شكل آخر من أشكال الحرمان من الحرية يتم على أيدي موظفي الدولة أو أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون بإذن أو دعم من الدولة أو بموافقتها ورفض الاعتراف بحرمان الشخص من حريته أو إخفاء مصير الشخص المختفي أو مكان وجوده، ونتيجة لذلك حرمان هذا الشخص من حماية القانون، وفي حالة عدم وجود تعريف لحالات الاختفاء القسري في القانون المحلي يتوافق تمامًا مع الاتفاقية، ينبغي أن يتضمن التقرير معلومات عن الأحكام الجنائية أو التشريعية التي يُحتج بها في التعامل مع حالات الاختفاء القسري [١٢].

المطلب الثاني

التوصيف القانوني لجريمة الاختفاء القسري

يعد الاختفاء القسري جريمة إذا ما ارتكبت من قبل سلطات الدولة أو من بعض المنظمات التابعة للدولة ولكن بموافقة ضمنية من السلطات الحكومية، ووفقا" للنظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ فأن جريمة الاختفاء القسري تعد جريمة ضد الانسانية [١٣]، وفقا" للمادة (٧) ١/ ط من نظام روما الاساسي [١٤]، ولاعتبار جريمة الاختفاء القسري جريمة ضد الانسانية وفقا لمفهوم نظام روما الاساسي لابد من توافر مجموعة من الشروط:

١. ارتكاب فعل الاختفاء القسري على شكل هجوم واسع منهجي.

لا يوجد تعريف جامعا" مانعا" لمفهوم الهجوم الواسع مع ذلك فقد جاءت المحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ بتعريف لهذا المفهوم اذ عرفته بأنه (الهجوم الضخم، متكرر الحدوث – على نطاق واسع – ينفذ بشكل جماعي ويشكل خطورة كبيرة ضد عدد كبير من الضحايا) [١٥]، وهناك من يطرح التساؤل حول المعنى المراد من مفهوم الهجوم الواسع، هل هو اتساع نطاق الاعمال الجرمية أم اتساع نطاق عدد الضحايا، وعلى الرغم من عدم اجابة المادة (٧) من نظام روما الاساسي ١٩٩٨ عليه بشكل صريح الا ان الارجح أن المفاوضين في مؤتمر روما أرادوا للهجوم الواسع ان يشمل كلا المفهومين [١٦].

٢. ان يرتكب فعل الاختفاء القسري ضد السكان المدنيين.

اي ان يمس فعل الاختفاء القسري فئة السكان المدنيين، اما إذا مس أو وقع الفعل على غير

السكان المدنيين كفئة العسكريين فيعد جريمة حرب، وقد نصت المادة (٧/٢/أ) من نظام روما الاساسي لعام ١٩٩٨ ان عبارة هجوم موجه ضد اية من السكان المدنيين تعني " نهجا" سلوكيا" يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار اليها في الفقرة (١) ضد اية مجموعة من السكان المدنيين، عملا" بسياسة دولة او منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، او تعزيزا" لهذه السياسة.

بمعنى انه لكي تتحقق جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الانسانية وفقا" لهذا الشرط أن يتكرر اتيان هذا الفعل ضد مجموعة من السكان المدنيين ولا يكفي أن يكون هناك نشاطا" جرميا" واحدا".

٣. أن يصدر أمر الاختفاء القسري للأشخاص من شخص له صفه رسمية، ويقصد بالشخاص ذو الصفة الرسمية كل المكلفين بتنفيذ القانون والذين لهم صلاحية الاعتقال والاحتجاز.

٤. ان يكون مرتكب فعل الاختفاء القسري عالما" بالهجوم.

بينت المادة (٣٠) من نظام روما الاساسي ١٩٩٨ انه يقصد بالعلم في هذا الإطار ان يكون الشخص مدركا" انه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث وان يتعمد هذا الشخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك ويتعمد التسبب في تلك النتيجة.

تُبيّن التجربة أن حالات الاختفاء القسري لا تحدث غالبًا في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد المدنيين كما في جرائم الحرب، ومن هذا المنظور، فإن قصْر تجريم القانون المحلي للاختفاء القسري على ارتكابه حصرًا في هذا السياق المحدد يعني أن الكثير من أعمال الاختفاء القسري ستظل خارج نطاق القانون الجنائي المحلي وخارج اختصاص المحاكم الوطنية. وقد أشار الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري إلى أنه نظرًا إلى أن معظم حالات الاختفاء القسري تقع كحالات منعزلة ولا تكون بالضرورة جزءًا من هجوم منهجي يعني استبعاد الضحايا من حماية القانون لفترة طويلة [١٧].

وفي نفس الإطار فان معنى الهجوم في الجرائم ضد الانسانية يأتي بمعنى مجموعة الافعال التي تتضمن سوء المعاملة لجميع الاشخاص المدنيين كما لا يشترط بالهجوم ان يكون موجه لمن يمكن وصفهم بالأعداء (المقاتلين) بل ان الهدف يكون السكان المدنيين من مواطني الدولة او من الاجانب [١٨].

وتجدر الاشارة الى ان العراق قد صادق على الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري في ٢٠١٠/٣/٢٠ ليكون الدولة العشرين التي صادقت على الاتفاقية [١٩].

المطلب الثالث

اركان جريمة الاختفاء القسري

وفقا" لنص اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية والذي بينت فيه اركان الجرائم التي تدخل ضمن النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي تبنته جمعية الدول الاطراف في النظام الاساسي للمحكمة هذا النص القانوني في دورتها الاولى المنعقدة في نيويورك خلال الفترة من ٣ الى ١٠ سبتمبر ٢٠٠٢، وما يتعلق بجريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الانسانية وفقا للمادة (٧) / / من النظام الاساسي تتمثل اركان الجريمة كما يلي:

١. أن يقوم مرتكب الجريمة:

أ. بإلقاء القبض على شخص أو أكثر أو احتجا أو اختطافه؛ أو ...

ب. أن يرفض الإقرار بقبض أو احتجاز أو اختطاف هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم.

٢. (أ) أن يعقب هذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف رفض للإقرار بحرمان هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم وعن أماكن وجودهم.

(ب) أن يسبق هذا الرفض الحرمان من الحرية أو يتزامن معه.

أن يعلم مرتكب الجريمة:

أ. أن إلقاء القبض على هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم سيليه في سير الأحداث العادية رفض للإقرار بحرمانهم من الحرية أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم:

ب. أن يسبق هذا الرفض الحرمان من الحرية أو يتزامن معه.

ج. أن تقوم بهذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف دولة أو منظمة سياسية أو يتم بإذن أو دعم أو إقرارا منها.

د. أن يكون رفض الإقرار بحرمان هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم قد تم من قِبل دولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعم أو إقرار منها.

هـ. أن ينوي مرتكب الجريمة منع الشخص أو الأشخاص من الحماية التي يكفلها القانون لفترة طويلة من الزمن.

و. أن يُرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين.

ز. أن يعلم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءا من ذلك الهجوم [٢٠].

يتضح من النص اعلاه ان جريمة الاختفاء القسري تتكون من ركنين اساسين وهما الركن المادي والركن المعنوي اضافة الى الركن الدولي كونها تشكل جريمة دولية، وهذا ما سوف نتناوله وعلى ثلاثة فروع:

الفرع الاول

الركن المادي لجريمة الاختفاء القسري

غالبا ما ترتكب جريمة الاختفاء القسري من خلال مساهمة أكثر من شخص واحد في تنفيذ هدف جنائي مشترك، وبالتالي فان طبيعة الركن المادي للجريمة ومن خلال تعريفها يتطلب القيام بفعل وامتناع عن فعل [٢١]، ويراد بالفعل القيام بالقبض أو الاحتجاز أو الاختطاف لشخص أو أكثر، بينما نعني بالامتناع عن الفعل رفض الاقرار بحرمان الشخص أو الاشخاص من حريتهم او اعطاء معلومات عن مصيرهم [٢٢].

وعليه يسال الشخص عن ارتكاب جريمة الاختفاء القسري في الحالات التالية:

١. ارتكاب الجريمة عن طريق القيام بفعل

ومن تعريف جريمة الاختفاء القسري فان ما يشكل الركن المادي للجريمة القيام بأفعال تتمثل بالقبض على شخص أو عدة اشخاص أو احتجازه أو اختطافه [٢٣]، شريطه ان يعقب هذا القبض أو الاختطاف أو الاحتجاز أو يتزامن معه رفض الاقرار بحرمان الشخص من حريته يصدر عن طرف أخر في الجريمة [٢٤].

٢. ارتكب الجريمة عن طريق الامتناع عن الامتناع عن القيام بالفعل.

وتتحقق هذه الحالة في حالة رفض السلطات الحكومية الاقرار بحرمان الاشخاص من حريتهم أو اعطاء اية معلومات عن اماكن تواجدهم.

الفرع الثاني

الركن المعنوي لجريمة الاختفاء القسري

يمثل الركن المعنوي أحد الاركان الرئيسية للجرائم وهو ما يسمى بالقصد الجنائي، فلا يمكن ان تنسب جريمة الى شخص لم يكن قد نوى القيام بها ولهذا يصف البعض الركن المعنوي بأنه ركن المسؤولية الجزائية، ويتحقق هذا الركن عند توافر شرطين اساسيين:

١. الادراك أو التمييز، اي قدرة الشخص على فهم طبيعة اعماله وتقدير نتائجها.

اي يجب ان يتوفر لدى مرتكب فعل الاختفاء القسري العلم والادراك لعمله القائم على حرمان الاشخاص من حريتهم وتحقيق النتيجة المرجوة المتمثلة برفض الاقرار بمصير الاشخاص المحرومين من حريتهم.

٢. حرية الاختيار، اي قدرة الشخص على توجيه ارادته الى عمل معين أو الامتناع عنه [٢٥]،

وقد اشارت المادة (٣٠) من النظام الاساسي للنظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولي الى هذا المعنى لدى تطرقها لأركان الجريمة التي تدخل ضمن اختصاصها، حيث نصت على انه:

١. ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشّخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة، إلّا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

٢. لأغراض هذه المادّ ة، يتوافر القصد لدى الشّخص عندما:

أ. يقصد هذا الشّخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السّلوك.

ب. يتعمد هذا الشّخص، فيما يتعلّق بالنتيجة، التّسبب في تلك النتيجة أو يدرك أ نها ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث.

الفرع الثالث

الركن الدولي لجريمة الاختفاء القسري

الجرائم ضد الانسانية هي جرائم دولية نظرا" لطبيعة الحقوق التي يتم الاعتداء عليها والتي ترتكب ضد الانسان ، ولذا يعد الركن الدولي للجرائم ضد الانسانية أهم ما يميزها عن الجرائم الداخلية بحيث تقع الجريمة الدولية بناءا" على امر من الدولة بتشجيع منها أو برضاها أو اهمالها لواجباتها الدولية في حماية الاشخاص، اذ في الجرائم ضد الانسانية يكفي لتوافر الركن الدولي فيها ان تكون الجريمة قد وقعت كخطة مرسومة من جانب الدولة او المنظمة او الجماعة المسلحة أو هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد جماعة بشرية يجمعها عقيدة معينة او رباط معين ويستوي بعد ذلك ان تكون تلك الجماعة تحمل جنسية الدولة أو لا تحمل تلك الجنسية، اي يستوي ان يكون المجني عليه في تلك الجريمة وطنيا" ام اجنيا"، وفي الغالب ما ترتكب تلك الجرائم ضد الاشخاص الذين يحملون جنسية الدولة وفي هذه الحالة يكون الجاني والمجني عليه من رعايا الدولة([٢٦]).

لذا فإنّ الركن الدولي يتوافر في حالة الاعتداء على هذه الحقوق والمصالح الهامّة التي يحميها القانون الدولي الجنائي وشريطة أن يتمّ ارتكاب هذه الأفعال والممارسات بناءا" على أمر الدولة أو بالتّسامح مع من يرتكبونها، حيث في هذه الحالة تبين إخلال الدّولة بالتزاماتها من خلال اعتدائها على حقوق تحظى بأهمية كبرى في القانون الدّولي، أمّا إذا كان الاعتداء على هذه الحقوق من قبل أفراد عاديين أو جماعات من الناس ليس للدّولة عليهم سلطة رئاسية ودون أن تباشر عليهم رقابة فعّالة، فإنّ الجريمة عندئذ تكون جريمة داخلية وتخضع لاختصاص المحاكم الدّاخلية [٢٧] .

وبما ان جريمة الاختفاء القسري تعد جريمة ضد الانسانية فان الافعال غير المشروعة لهذه الجريمة هي افعال اجرامية تنتهك حقوق الانسان المحمية دوليا" وتقتضي المعاقبة عليها [٢٨].

يفهم مما تقدم ان جريمة الاختفاء كجريمة دولية تتحقق في القبض او الاحتجاز او الاختطاف إذا ما ارتكبت من قبل الدولة بصورة مباشرة او من خلال الاجهزة الاخرى المرتبطة بها بصورة غير مباشرة وسواء" وقعت الافعال المشكلة لجريمة الاختفاء القسري في حالة السلم أم في حالة الحرب على حد سواء.

المبحث الثاني

الاليات الدولية والوطنية لحماية ضحايا الاختفاء القسري

بما ان جريمة الاختفاء القسري اصبحت من الجرائم الولية الجسيمة والتي يتكرر ارتكابها وخاصة في الدول الهشة امنيا" وسياسيا"، صار من الضروري على المجتمع الدولي من ايجاد وسائل واليات رادعة يمكن من خلالها الحد أو تقليل أو انهاء هذا النوع من الجرائم، وهذه الاليات الدولية للحماية تتوزع ادوارها من خلال ما تقوم به المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية وكذلك الدول ونفسها من خلال تشريعاتها، وهذا ما سوف نتناوله وعلى مطلبين:

المطلب الاول

المنظمات الدولية ودورها

في توفير الحماية لضحايا الاختفاء القسري

تمثل المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية الحجر الاساس في توفير الحماية للأشخاص ضحايا الاختفاء القسري، وذلك من خلال ما تقدمه من تقارير مختصة معنية بتوفير تلك الحماية وكذلك ما تقوم به تلك المنظمات من زيارات دورية للاماكن التي من الممكن ان يحدث في هذا النوع من الجرائم، ومن الضروري التعرف على هذا دور هذه المنظمات ومن خلال الفرعين التاليين:

الفرع الاول

الجمعية العامة للأمم المتحدة ودورها في الحماية

ميثاق الامم المتحدة الوثيقة الاساسية في توفير حماية حقوق الانسان جميعا ومنهم ضحايا الاختفاء القسري من خلال الاجهزة الرئيسية في منظمة الامم المتحدة ومنها على وجه الخصوص الجمعية العامة للأمم المتحدة من خلال ما اصدرته من قرارات مهمة بهذا الخصوص اضافة الى دورها الفاعل في تشكيل اللجان الاممية التي تعنى بمتابعة قضايا الاختفاء القسري ، مع تنامي ظاهرة الاختفاء القسري خاصة في أمريكا اللاتينية كأسلوب مفضل لدى بعض الأنظمة الدكتاتورية لقمع المعارضة [٢٩]، و أمام خطورة هذه الظاهرة تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٧٨ أول لائحة حول المسألة عبرت من خلالها عن قلقها العميق من جراء حالات الاختفاء القسري أو اللاإرادي للأشخاص عبر مختلف أنحاء العالم التي ترتكبها السلطات المكلفة بالحفاظ على النظام العام والأمن، أو هيئات مشابهة [٣٠]، كما أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٩٢ " الإعلان حول حماية الأشخاص من الاختفاء القسري"، الذي جاء فيه أنه نكون أمام حالة اختفاء قسري " عند اعتقال أو توقيف أو اختطاف أشخاص دون إرادتهم أو حرمانهم بأية طريقة أخرى من حريتهم من طرف أعوان الحكومة، أو بعض المصالح أو على أي مستوى كان أو بدعم مباشر أو غير مباشر، أو ترخيص أو بموافقتها، والتي ترفض بعد ذلك الكشف عن مآل هؤلاء الأشخاص أو مكان تواجدهم ، أو تقبل حرمانهم

من حريتهم" [٣١]، وفي ٢٠ ديسمبر ٢٠٠٦ اعتمدت الجمعيّة العامّة للأمم المتّحدة بالإجماع الاتفاقية الدّولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، ونشرت على الملأ وفتحت للتّوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامّة رقم ١٧٧/٦١ المؤرخ في ٢٠ ديسمبر ٢٠٠٦ [٣٢].

لفرع الثاني

المنظمات الدولية غير الحكومية

آلية اساسية في توفير الحماية

تلعب المنظمات الدولية غير الحكومية دورا" بارزا" ومهما" في مجال حماية حقوق الانسان بصورة عامة كونها تمثل صلة الوصل والاتصال بين الافراد والجماعات على الصعيد الدولي والوطني، فهي تتعاون وبشكل مستمر مع المجلس الاقتصادي في منظمة الامم المتحدة من خلال تمرير عدة توصيات منها ما يتعلق بإنشاء محكمة جنائية دولية لمقاضاة منتهكي حقوق الانسان وكذلك تقديم المعلومات عن تلك الانتهاكات الى منظمة الامم المتحدة وفروعها [٣٣]، ومن اهم تلك المنظمات غير الحكومية هي اللجنة الدولية للصليب الاحمر ICRC [٣٤]، ويتمثل الاساس القانوني لعملها في اتفاقيات جنيف الاربع لعام ١٩٤٩ وكذلك البروتوكولين المكملين لاتفاقيات جنيف الاربع لعام ١٩٧٧، وقد نمت هذه الاتفاقيات جميعا لحماية الاشخاص اثناء النزاعات المسلحة ويدخل ضمن هذه الحماية م يتعلق بالأشخاص المفقودين حيث تعمل اللجنة الدولية للصليب الاحمر على تتبع اخبار هؤلاء الاشخاص من خلال ما يقدمه ذوي الاشخاص المفقودين من معلومات الى الوكالات المعنية بالأشخاص المفقودين والتي تعمل هذ٠ الوكالات تحت ادارة اللجنة الدولية للصليب الاحمر [٣٥]، كذلك تعد المادة (٣٣) من البروتوكول الاضافي الاول لعام ١٩٧٧ الاساس القانوني لحماية الاشخاص المفقودين حيث انها اوجبت على كل طرف من اطراف النزاع وحالما تسمح الظروف ان تقوم بالبحث عن الاشخاص الذين تم الابلاغ عن فقدانهم، كذلك تسجيل كافة المعلومات عن الاشخاص الذين اعتقلوا او سجنوا او ظلموا لأي سبب اخر وايصال تلك المعلومات الى الوكالة المركزية التابعة للجنة الدولية للصليب الاحمر أو الجمعيات الوطنية للصليب الاحمر.

المطلب الثاني

العقوبات المترتبة على ارتكاب جرائم الاختفاء القسري على الصعيدين الدولي والوطني وضمانات تطبيقها

تمثل العقوبة وسيلة ردع واصلاح للأشخاص الذين يرتكبون جرائم معينة ومنها جريمة الاختفاء القسري بعدها جريمة ضد الانسانية من خلال ما تم تشريعه من نصوص ومنها الاعلان الخاص بحماية ضحايا الاختفاء القسري لعام ١٩٩٢، اضافة التي ضرورة التزام الدول الموقعة والمنضمة الى الاتفاقية المتعلقة بحماية الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ الى تبني تشريعات داخلية تجرم هذا النوع من الجرائم بعدها جرائم ضد الانسانية تستلزم العقوبة اضافة الى حرمان مرتكبيها من قرارات متعلقة بالعفو او التقادم او غيرها، وها ما سوف نتناوله وعلى فرعين:

الفرع الاول

العقوبات على الصعيد الدولي والوطني

تنص المادة (٤) من الاعلان على ان " يعتبر كل عمل من اعمال الاختفاء القسري جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المناسبة على ان تراعى فيها شدة جسامتها في نظر القانون الجنائي [٣٦]، وفي عام ١٩٩٥ اعتمد الفريق العامل تعليقًا عام على هذا

الحكم، مشير إلى أن الالتزام بتدوين الاختفاء القسري كجريمة منفصلة في القوانين الجنائية المحلية "يسري على جميع الدول بغض النظر عما إذا كانت أعمال الاختفاء القسري تحدث فعلا" فيها أم لا. ولا يكفي الحكومات أن تشير إلى قائمة الجرائم الجنائية الموجودة سابقًا والمتعلقة بالحرمان القسري من الحرية والتعذيب والترهيب والعنف المفرط، وما إلى ذلك. ومن أجل الامتثال للمادة ٤ من الإعلان، يجب تحديد الاختفاء القسري على النحو المنصوص عليه في الإعلان باعتباره جريمة جنائية مستقلة وقد كرر الفريق العامل في عدد من المناسبات التأكيد على المفهوم ذاته (٣٧).

اما على صعيد القانون العراقي والمحكوم بالقاعدة العامة (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص) وبالتالي لا يمكن معاقبة اي شخص على جريمة معينة ما لم ينص عليها القانون، مع الاشارة الى ان القانون العر اقي لم يعرف هذه الجريمة ولم يتعامل معها بشكل مستقل بالرغم من شيوعها في العراق، الا ان بعض التشريعات قد اشارت عليها وبشكل متفرق منها الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ حيث نصت المادة (١٥) منه على انه (لكل فرد الحق في الحياة والامن والحرية ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها الا وفقا" للقانون وبناء" على قرار صادر من جهة قضائية مختصة)، وكذلك فقد جاء في الفقرة (١٢) من المادة (١٩) على انه:

١. لا يجوز الحجز.

٢. لا يجوز الحبس أو التوقيف في غير الاماكن المخصصة لذلك وفقا" لقوانين السجون المشمولة بالرعاية الصحية والاجتماعية والخاضعة لسلطات الدولة.

مع ذلك فان المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ لم يعرف جريمة القبض أو الخطف أو حجز الأشخاص متبعا" القاعدة العامة التي تسير عليها اغلب التشريعات العقابية بشأن عدم ايراد تعريف محدد لهذه الجرائم، الا ان المشرع العراقي عاد وعرف الاختفاء القسري للأشخاص وان لم يشر الى ذات المصطلح في المادة (٢/١٢/ ز) [٣٨] من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ الملغي، بأنه (القاء القبض على اشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل الدولة أ منظمة سياسية، أو بأذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عنه، ثم رفض الاقرار بحرمان هؤلاء الاشخاص من حريتهم أو عدم اعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن امكان وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون مدة زمنية طويلة).

وبالرغم من عدم وجود تعريف محدد لجريمة الاختفاء القسري في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل الا انه قد نص على هذا النوع من الجرائم وذلك في الفصل الاول من الباب الثاني من الكتاب الثالث منه في المواد (٤٢١ – ٤٢٧)، والمعنون **بالجرائم الماسة بحرية الانسان** والمتضمنة جرائم الخطف والقبض على الاشخاص وحجزهم.

الفرع الثاني

ضمانات تطبيق العقوبات على جرائم الاختفاء القسري

تمثل جرائم الاختفاء القسري نوع من الجرائم الخطيرة والتي تمس حقوق الانسان وحريته والتي يختلط بها الجانب الجنائي والذي يمثله الجريمة بأركانها المعروفة مع الجانب السياسي على اعتبار ان من يرتكب هذا النوع من الجرائم غالبا" ما يمثل احدى مؤسسات الدولة أو مدفوعا" من قبلها، ومن الضروري ان تلتزم الدول بعدم وضع أو سنّ قوانين من شأنها أن تمنح الحصانة لمرتكبي جرائم الاختفاء القسري كون

الإفلات من العقاب يشكل في أحد الأسباب الأساسية لحالات الاختفاء القسري، ومن اهم هذه الضمانات هي التزام الدول بما يأتي:

اولا": العفو العام / تنص المادة ١٨ من الاعلان المتعلق بحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري على أنه "لا يستفيد الأشخاص الذين ارتكبوا أو ادعي أنهم ارتكبوا جريمة الاختفاء القسري، من أي قانون عفو خاص أو أي إجراء مماثل آخر قد يترتب عليه إعفاء هؤلاء الأشخاص من أي محاكمة أو عقوبة جنائية "

وقد علق الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري حول ما يفسره تطبيق المادة (١٨) من الاعلان المتعلق بحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري مار الذكر بالقول، انه ينبغي تفسير المادة (١٨) من الاعلان في تحديد واجبات الدول بالامتناع عن سن او اصدار قوانين العفو والتي يمكن ان تعفي بها مرتكبي عمليات الاخفاء من الاجراءات الجنائية، ولذا يعد العفو قانونا" يتعارض مع احكام الاعلان حتى وان ايده استفتاء او اجراء استشاري مماثل إذا كان يسفر بشكل مباشر او غير مباشر كنتيجة لتطبيقه عن احدى النتائج الاتية:

١. انهاء التزام الدولة بالتحقيق مع المسؤولين عن حالات الاختفاء أو محاكمتهم ومعاقبتهم.

٢. منع أو تعليق أو اعاقة منح ما يناسب من التعويض عن الضرر واعادة التأهيل والتعويضات والجبر كنتيجة لحالات الاختفاء القسري.

٣. اخفاء اسماء مرتكبي الاختفاء، وبالتالي انتهاك الحق في معرفة الحقيقة.

٤. اعفاء مرتكبي الاختفاء ومعاملتهم كما لو انهم لم يرتكبوا عملا" من هذا القبيل.

٥. اغلاق التحقيقات بشأن مرتكبي جريمة الاختفاء القسري أو فرض عقوبات طفيفة بحقهم [٣٩].

وفي تقرير يعود الى لجنة حقوق الانسان في منظمة الامم المتحدة اشارة الى انه يجب الا يخرج العفو، وغيره من تدابير الرأفة، عندما يكون الغرض منها تهيئة الظروف المؤاتية لاتفاق سلم أو تيسير المصالحة الوطنية، عن الحدود التالية:

أ. لا يجوز لمرتكبي الجرائم الجسيمة بموجب القانون الدو لي الاستفادة من مثل هذه التدابير إلى أن تفي الدولة بالالتزامات الواردة في المبدأ ١٩[٤٠]، أو يكون مرتكبو الجرائم قد حُوكموا أمام محكمة لها اختصاص – سواء كان دولياً أو مدولاً أو وطنياً –خارج الدولة المعنية.

ب. لا تؤثر أحكام العفو أو غيرها من تدابير الرأفة على حق الضحايا في التعويض، كما انها لا تخل بالحق في المعرفة.

ت. بما أن من الممكن اعتبار العفو اعترافا بالذنب فلا يجوز فرضه على الأشخاص الملاحقين أو المدانين على أساس وقائع حدثت أثناء ممارستهم السلمية لحقهم في حرية الرأي والتعبير، وإذا اقتصر فعلهم على ممارسة هذا الحق المشروع الذي تكفله المواد من ١٨ إلى ٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواد ١٨ و١٩ و٢١ و٢٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وجب اعتبار كل حكم قضائي أو غير قضائي صدر عليهم حكماً باطلاً ولاغياً قانوناً كما وجب الإفراج عنهم بدون شرط أو تأخير.

ث. يجوز لكل شخص يدان بجرائم غير الجرائم المنصوص عليها في الفقرة (ج) من هذا المبدأ ينطبق عليها العفو أن يرفض العفو ويطلب إعادة محاكمته إذا كان قد حوكم من غير أن يستفيد من الحق في محاكمة عادلة الذي تكفله المادتان ١٠ و١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذلك المواد ٩ و١٤ و١٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

والسياسية أو إذا كان قد أُدين على أساس إفادة يَثْبت أنه أدلى بها بعد إخضاعه لاستجواب لا إنساني أو مهين، ولا سيما التعذيب [٤١].

ثانيا": التقادم / ايمانا" من المجتمع الدولي بضرورة ملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية امام القضاء الجنائي الدولي فقد تم اعداد اتفاقية عدم قابلية تطبيق قواعد التقادم لعام ١٩٦٨ على جرام الحرب والجرائم ضد الانسانية، وفي هذا الاتجاه سار مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وامنها في المادة (٥) منه حيث نصت على انه " تعتبر الجريمة المخلة بسلم البشرية وامنها بطبيعتها غير قابلة للتقادم "، وقد سار نظام روما الاساس للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ في نفس الاطار فقد تضمن نصا" ينطوي على حظر تقادم الجريمة الدولية في المادة (٢٩) منه حيث نصت على انه " لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم ايا" كانت احكامه" [٤٢]

وقد جاءت المادة (٨) /١ من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ بقيدين اساسين عند تطبيق نظام التقادم في الجرائم الخاصة بالاختفاء القسري حيث نصت " تتخذ كل دولة طرف تطبق نظام تقادم بصدد الاختفاء القسري التدابير اللازمة بحيث تكون فترة تقادم الدعاوى الجنائية:

أ. طويلة الأمد ومتناسبة مع جسامة هذه الجريمة؛

ب. تبدأ عند نهاية جريمة الاختفاء القسري، نظرا إلى طابعها المستمر

ت. تكفل كل دولة طرف حق ضحايا الاختفاء القسري في سبيل انتصاف فعلي خلال فترة التقادم.

وحسنا" فعل المشرع العراقي عند صياغته لنص المادة (٤/١٧) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا لعام ٢٠٠٥، حيث نص على انه لا تخضع الجرائم المنصوص عليها في المواد (١١-١٢-١٣-١٤) من هذا القانون للتقادم المسقط للدعوى الجزائية والعقوبة[٤٣]

يفهم مما تقدم ان التقادم يشكل ضمانًا ملموسًا من الإفلات من العقاب. ويجب على الدول دائما" الاعتراف بهذا الطابع عندما ترتكب الجريمة في سياق تصبح فيه جريمة ضد الإنسانية، وإذا ما قررت الدول أن تشرع قوانين التقادم، فيجب أن توضّح في تشريعاتها المحلية أن التقادم لن يبدأ ما دام مصير الضحايا أو أماكن وجودهم بحاجة إلى استجلاء.

ثالثا": الولاية القضائية العالمية / تظل القاعدة هي أن المسؤولية الأولى في ممارسة القضاء فيما يتعلق بالجرائم الجسيمة بموجب القانون الدولي تقع على عاتق الدول. ووفقاً للنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية والمدولة، فإنه يمكن لها أن تمارس اختصاصاً مشتركاً عندما يتعذر على المحاكم الوطنية تقديم ضمانات مرضية فيما يتعلق بالاستقلال والنزاهة أو عندما تعوزها القدرة المادية على إجراء تحقيقات أو ملاحقات فعالة أو تكون غير راغبة في ذلك. ويجب على الدول أن تكفل أنها تفي بالكامل بالتزاماتها القانونية فيما يتعلق بالمحاكم الجنائية الدولية والمدولة، بما في ذلك عند الضرورة من خلال سن تشريعات محلية تمكن الدول من الوفاء بالتزاماتها الناشئة عن انضمامها لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أو بموجب صكوك ملزمة أخرى، ومن خلال تنفيذ الالتزامات الواجبة التطبيق المتعلقة بإلقاء القبض على الأشخاص المشتبه فيهم وتسليمهم والتعاون فيما يتعلق بتقديم الأدلة [٤٤].

وتأكيدا" على ضمان عدم الإفلات من العقاب، ينبغي على التشريعات المحلية أن تقضي بأن يُطبّق على حالات الاختفاء القسري مبدأ الولاية القضائية العالمية [٤٥]، بالإضافة

إلى مبدأ إما التسليم وإما المحاكمة أو بالاقتران معه ومن شأن هذا أن يسمح للدول بمحاكمة جميع من يوجد على أراضيها من أشخاص مشتبه في مسؤوليتهم عن الاختفاء القسري [٤٦].

الخاتمة

من خلال دراستنا لجريمة الاختفاء القسري لابد لنا من تلخيص ما توصلنا اليه من نتائج وكذلك من توصيات وكما يأتي:

اولا": الاستنتاجات

١. تعد جرائم الاختفاء القسري من الجرائم الدولية الخطيرة والماسة بأمن وسلامة الاشخاص، الامر الذي دفع المجتمع الدولي لتجريمها بعدها جرائم ضد الانسانية.

٢. تتكون هذه الجريمة بعدا جرائم دولية من ثلاثة اركان اساسية وهي الركن المادي والمتمثل بفعل الاحتجاز أو الاختطاف وكذلك الركن المعنوي القائم علة عقد النيه على اخفاء الاشخاص المختطفين بعد اختطافهم واخيرا" الركن الدولي كون الجريمة تعد جريمة دولية خطيره وليس جريمة محلية.

٣. ترتكب هذه الجرائم في العادة من خلال قيام اجهزة الدولة العسكرية الرسمية وغير الرسمية باحتجاز أو اختطاف الاشخاص وتغييبهم وعدم اعطاء اية معلومات عنهم الى ذويهم حتى بعد وفاتهم.

٤. ترتكب هذه الجرائم غالبا" على نحو ممنهج ومنظم وبناء" على سياسة تقوم بها الدولة تجاه معارضيها، وهو ما يشكل مساسا" بالمصالح العليا للإنسان وهدر وتهديد لأمنه وكرامته.

ثانيا": التوصيات

١. ينبغي على الدول اتخاذ كافة التدابير اللازمة لضمان عمل المحاكم بصورة مستقلة ونزيهة وفعالة ووفقا" للمعايير الدولية بحماية حقوق الانسان.

٢. حل أو دمج جميع القوات المسلحة غير الرسمية واجراء تحقيق شامل عن مدى علاقة هذه القوات غير الرسمية بمؤسسات الدولة الاخرى.

٣. ضرورة سن تشريعات قانونية تنص بصورة واضحة على تجريم كل حالات الاختفاء القسري بوصفه جريمة ضد الانسانية، وعدم شمول مرتكبيها بأي قرارات أو قوانين خاصة بالعفو.

٤. ينبغي على الدول كافة التي تمر بفترات انتقالية مراجعة كافة التشريعات والانظمة الادارية ومعرفة مدى مطابقتها وانسجامها مع المعايير الدولية لحقوق الانسان.

٥. دعوة جميع الدول ومنها العراق على وجه الخصوص بسن قوانين تسهل المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي تلحق الضحايا من جراء تعرضهم للاختفاء القسري وكذلك تسهيل وصول اسر الضحايا والاطلاع على مصير ذويهم او مكان احتجازهم.

٦. تشجيع التعاون الدولي في مجال القبض وتسليم المجرمين المتهمين بارتكاب هذا النوع من الجرائم الدولية.

٧. ضرورة تفعيل دور السلطات الرقابية التنفيذية والتشريعية والقضائية بمتابعة حالات القبض والاعتقال وتشديد الرقابة على اماكن الاحتجاز والتوقيف والتأكد من عدم وجود اماكن اعتقال سرية أو غير رسمية.

الهوامش

(١) ميثاق الامم المتحدة لعام ١٩٤٥

(٢) ينظر الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨، الديباجة.

(٣) تنص المادة (٣) من الاعلان نفسه على انه (لكل فرد الحق في الحياة ...)

(٤) تنص المادة (٤) من الاعلان نفسه كذلك على انه (لا يجوز استرقاق احد او استعباده ...)

(٥) وكذلك تنص المادة (٥) من الاعلان على انه (لا يعرض اي انسان للتعذيب ولا للعقوبات او المعاملات القاسية ...)

(٦) الاتفاقية الامريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، اعتمدت في الدورة الثامنة والعشرين للجمعية العامة لمنظمة الدول الامريكية عام ١٩٩٤ ودخلت حيز النفاذ في ٢٨ مارس ١٩٩٦.

(٧) ينظر المادة (٢) من الاتفاقية الدولية لحماية الاشخاص من الاختفاء القسري والمعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٠ كانون الاول/ ديسمبر ٢٠٠٦، ينظر الوثيقة : A/RES/61/177

(٨) انشات المحكمة الجنائية الدولية بموجب اتفاقية روما لعام ١٩٩٨ ودخلت حيز النفاذ في ١١/ ابريل لعام ٢٠٠٢.

(٩) محمد جاسم محمد، المفهوم القانوني لجريمة الاختفاء القسري في القانون الدولي الانساني، مجلة الجامعة العراقية، العدد ٤٣، الجزء ١، ص٤٢٠.

(١٠) انشأ الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري بناءا" على قرار لجنة حقوق الانسان الرقن ٢٠ (د- ٣٦) في ٢٩ شباط/ فبراير ١٩٨٠ لمتابعة حالات الاختفاء القسري ، وللمزيد ينظر الوثيقة : A/HRC/7/2

(١١) ينظر الوثيقة: A/HRC/7/2 المصدر السابق ، ص١١-١٢

(١٢) ينظر الوثيقة : CED/C/2 ص٤

(١٣) عرفت المادة (٦/ج) من النظام الاساسي لمحكمة نورمبرغ لعام ١٩٤٥ الجرائم ضد الانسانية بأنها (القتل العمد ، وافناء الاشخاص والاسترقاق والاقصاء من البلد وكل عمل لا انساني مرتكب ضد السكان المدنيين قبل الحرب أو اثنائها أو الاضطهادات لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية حين تكون هذه الاضطهادات مرتكبة من اثر جناية داخلة في اختصاص هذه المحكمة أو ذات صلة بها سواء اشكلت خرقا" للنظام الداخلي أم لم تشكل

(١٤) جاء في المادة (٧) /١ من نظام روما الاساسي ١٩٩٨ لغرض هذا النظام يشكل اي فعل من الافعال التالية جريمة ضد الانسانية متى ارتكب في اطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد اية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم: أ- القتل العمد ب- الابادة ج- الاسترقاق د- ابعاد السكان او النقل القسري للسكان هـ- السجن او الحرمان الشديد على نحو اخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الاساسية للقانون الدولي و- التعذيب ز- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي او الاكراه على البغاء او الحمل القسري او التعقيم القسري ... ح- الاضطهاد ط- الاختفاء القسري للأشخاص - جريمة الفصل العنصري ك- الافعال اللاإنسانية الاخرى .

(١٥) د. سوسن تمرخان بكة ، الجرائم ضد الانسانية في ضوء احكام النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى. ٢٠٠٦، ص٢٥٥

(١٦) د. سوسن تمرخان بكة، المصدر نفسه، ص ٢٥٦

(١٧) ينظر الوثيقة: E/CN.4/2002/79الفقرة ٣٦٥

(١٨) د. ايمن مصطفى عبد القادر ابو سالم، جرائم الحرب في افريقيا في ظل القضاء الجنائي الدولي، دراسة خاصة لحالتي رواندا والسودان، المكتب العربي للمعارف ، ٢٠١٥، ص١٠٤.

(١٩) د. سلافة طارق الشعلان ، جريمة الاختفاء القسري (حالة العراق)، ورقة عمل ، ٢٠١٦ ، متاح على الموقع:https://www.researchgate.net/publication/309513984

(٢٠) ينظر الوثيقة: **ICC-ASP/1/3**

(٢١) وقد عرف قانون العقوبات العراقي لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادة (٢٨) منه الركن المادي بانه (سلوك خارجي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون).

(٢٢) د. سوسن تمرخان بكه، مصدر سابق ، ص.٤٦٨

(٢٣) ويتساوى في هذا الاطار فيما اذا كان هذا القبض أو الاحتجاز قانوني" أو غير قانوني، بمعنى ان الحماية لحالات الاختفاء القسري تتحقق في كل حالات الاختفاء القانوني وغير القانوني اذا ما انتهى الى نتائج مجهولة، للمزيد ينظر تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي، الوثيقة: A/HRC/16/48/Add.3 ص٨-٩

(٢٤) شعلان تويزي، جدي صبرينة، جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الانسانية في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية، الجزائر، ٢٠١٤، ص٤٤

(٢٥) للمزيد حول القصد الجنائي ينظر، اكرم طراد الفايز، فكرة القصد في القانون الجنائي والمدني ووجه العلاقة بينهما، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة ديالى، العدد الثاني،٢٠١٣، ص١٣٧-١٣٩

(٢٦) د. هديل صالح الجنابي، د. هادي نعيم المالكي، الركن الدولي للجريمة الدولية، بحث منشور على الموقع الالكتروني ص٥٩ www.law.nahrainuniv.edu.iq/magz_files/2016_06_27_04_42_37280.pdf

(٢٧) جنادي نسرين، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٨، ص١٢٦.

(٢٨) شعلان تيويزي، جدي صبرينة، جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الانسانية في القانون الدولي، مصدر سابق، ص٤٦.

(٢٩) د. حنان محمد القيسي، الحق في الانتصاف من الاختفاء القسري، كتاب مترجم، منشورات عيادة القانون الدولي لحقوق الانسان، كلية القانون، جامعة كاليفورنيا، المركز العربي للنشر، الطبعة الاولى، ٢٠١٨، ص٤٣.

(٣٠) قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٣٣/١٧٣/ ١٩٧٨ في ٢٠ كانون الاول / ديسمبر ١٩٧٨، الوثيقة: A/RES/33/173.

(٣١) اعتمد هذا الاعلان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (٧٤/١٣٣) المؤرخ في ١٨ كانون الاول / ديسمبر ١٩٩٢، الوثيقة : A/RES/47/133

(٣٢) ينظر الوثيقة: A/RES/61/177 مصدر سابق.

(٣٣) علي يوسف الشكري، المنظمات الدولية والاقليمية والمتخصصة، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة ،ط١، ٢٠٠٢، ص٢٨٦.

(٣٤) اللجنة الدولية للصليب الأحمر منظمة مستقلة ومحايدة تقوم بمهام الحماية الإنسانية وتقديم المساعدة لضحايا الحرب والعنف المسلح. وتؤدي اعمالها دائما باستقلالية تامة وبدون تحييز اعتمادا" على مبدأ الانسانية والذي يعد أحد سماتها الرئيسي لصالح السجناء والجرحى والمرضى والسكان المدنيين المتضررين من النزاعات. وإلى جانب مقرها الرئيسي في جنيف، هناك مراكز للجنة الدولية في حوالي ٨٠ بلداً ويعمل معها عدد من الموظفين يتجاوز مجموعهم ١٢٠٠٠ موظف. وللمزيد حول الموضوع ينظر رسالتنا الموسومة (التنظيم القانوني للمساعدات الانسانية في النزاعات المسلحة) ص٧٧ وما بعدها

(٣٥) أ. د نايف احمد الشمري و أ. عمر عباس العبيدي، مساهمة اللجنة الدولية للصليب الاحمر في حماية المفقودين، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي – المانيا – برلين، العدد ١٦، المجلد ٣، ٢٠١٩.

(٣٦) واعتبا را" من العام ١٩٩٠ زاد المجتمع الدّولي من اهتمامه بظاهرة الاختفاء القسري فاعتمدت اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في دورتها الثانية والأربعين المعقودة في العام ١٩٩٠ مشروع إعلان يتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، ونوقش المشروع في لجنة حقوق الإنسان (السّابقة) والمجلس الاقتصادي والاجتماعي، وأقرته الجمعية العامّة للأمم المتّحدة في ديسمبر ١٩٩٢ بعنوان "إعلان بشأن حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري "، شمل ديباجة واحدى وعشرين مادّة.

(٣٧) ينظر، الوثيقة E/CN.4/1996/38 الفقرة ٥٤، وكذلك الوثيقة A/HRC/7/2الفقرة ٢٦.

(٣٨) تنص المادة (١٢) على انه اولا":- الجرائم ضد الانسانية، تعني لأغراض هذا القانون أيا" من الافعال المدرجة في ادناه متى ارتكبت في اطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد اية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بهذا الهجوم.

(٣٩) ينظر، تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي : الوثيقة : E/CN.4/2006/56

(٤٠) ينص هذا المبدأ والذي يعد احد المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الانسان وتعزيزها من خلال اتخاذ اجراءات لمكافحة الافلات من العقاب والصادر عن لجنة حقوق الانسان في منظمة الامم المتحدة (ان تجري الدول تحقيقات فورية وكاملة ومستقلة ومحايدة في انتهاكات حقوق الانسان والقانون الانساني الدولي وتتخذ اجراءات مناسبة ضد مرتكبي هذه الانتهاكات وخاصة في مجال القضاء الجنائي) ، وللمزيد ينظر الوثيقة : E/CN.4/2005/102/Add.1 ص١٥

(٤١) تقرير لجنة حقوق الانسان في الامم المتحدة ، المصدر السابق ، ص ١٥

(٤٢) د. مازن خلف ناص، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الاولى،٢٠١٧، ص٢٩٤

(٤٣) قانون المحمة الجنائية العراقية العليا الملغي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ ، متاح على الموقع الالكتروني :-wiki.dorar-aliraq.net/iraqilaws/law/19481.html

(٤٤) د. سوسن تمرخان بكة، المصدر نفسه، ص ٢٥٦.

(٤٥) مبدأ الولاية القضائية العالمية أو مبدأ العالمية ، هو اساس فريد للولاية في القانون الدولي يمكن من خلاله ان يسمح للدولة بممارسة الولاية القضائية الوطنية على جرائم معينة تحقيقا" لمصلحة المجتمع الدولي، مع عدم وجود تعريف واحد مقبول عالميا" لهذا المفهوم ، ولكن يمكن وصفه بأنه ولاية قضائية تستند فقط الى طبيعة الجريمة دون اعتبار للإقليم الذي ارتكبت فيه ولا لجنسية الجاني أو المدان فعلا" ولا لجنسية الضحية ولا لأي علاقة اخرى بالدولة الممارسة لهذه الولاية القضائية، وللمزيد حول الموضوع ينظر : تقرير لجنة القانون الدولي / الدورة السبعين في ١٠/ اب / اغسطس ٢٠١٨ ، ص٣٩٥، الوثيقة A/73/10

(٤٦) تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي ، الوثيقة: A/HRC/16/48/Add. ص٢٣.

المصادر

اولا": الكتب

١) د. ايمن مصطفى عبد القادر ابو سالم، جرائم الحرب في افريقيا في ظل القضاء الجنائي الدولي، دراسة خاصة لحالتي رواندا والسودان، المكتب العربي للمعارف، ٢٠١٥.

٢) د. حنان محمد القيسي، الحق في الانتصاف من الاختفاء القسري، كتاب مترجم، منشورات عيادة القانون الدولي لحقوق الانسان، كلية القانون، جامعة كاليفورنيا، المركز العربي للنشر، الطبعة الاولى، ٢٠١٨.

٣) د. سوسن تمرخان بكة، الجرائم ضد الانسانية في ضوء احكام النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى. ٢٠٠٦

٤) علي يوسف الشكري، المنظمات الدولية والاقليمية والمتخصصة، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، ط١، ٢٠٠٢.

٥) د. مازن خلف ناصر، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الاولى،٢٠١٧.

ثانيا": الرسائل والاطاريح

الرسائل:

١) شعلان تويزي، جذي صبرينة، جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الانسانية في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر ٢٠١٤.

٢) قاسم ماضي حمزة، التنظيم القانوني للمساعدات الانسانية في النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٥.

الآطاريح

١) جنادي نسرين، الحماية الدولية للأشخاص من الاختفاء القسري، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٨.

ثالثا": المجلات

١) د. نايف احمد المرشدي، أ. عمر عباس العبيدي، مساهمة اللجنة الدولية للصليب الاحمر في حماية المفقودين، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي، المانيا – برلين، العدد ١٦، المجلد ٣، لسنة ٢٠١٩.

رابعا" الاتفاقيات الدولية والانظمة والاعلانات

١) ميثاق الامم المتحدة لعام ١٩٤٥.
٢) النظام الاساسي لمحكمة نورمبرغ لعام ١٩٤٥.
٣) الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨.
٤) اتفاقيات جنيف الاربع لعام ١٩٤٨.
٥) البروتوكول الاضافي الاول لاتفاقيات جنيف والخاص بالنزاعات المسلحة الدولية لعام ١٩٧٧.
٦) اعلان حماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ١٩٩٢.
٧) الاتفاقية الامريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص لعام ١٩٩٦.
٨) نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.
٩) الاتفاقية الدولية لحماية الاشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦.

خامسا": القوانين

١) دستور العراق الدائم لعام ٢٠٠٥
٢) قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

سادسا": الوثائق:

١) A/RES/47133
٢) A/RES/33/173
٣) A/HRC/7/2
٤) A/HRC/16/48/Add.3
٥) A/HRC/16/48/Add
٦) A/73/10
٧) E/CN.4/2002/79
٨) E/CN.4/1996/38
٩) E/CN.4/2005/102/Add.1
١٠) E/CN.4/2006/56
١١) CED/C/2
١٢) ICC-ASP/1/3

سابعا": المواقع الالكترونية

١) د. هديل صالح الجنابي، د. هادي نعيم المالكي، الركن الدولي للجريمة الدولية، بحث منشور على الموقع الالكتروني: تاريخ الوصول ٤/٥/ ٢٠١٩
www.law.nahrainuniv.edu.iq/magz_files/2016_06_27_04_42_37280.pdf
٢) د. سولاف طارق الشعلان، جريمة الاختفاء القسري (حالة العراق)، ورقة عمل، ٢٠١٦، متاح على الموقع الالكتروني: تاريخ الوصول ١٧/٥/ ٢٠١٩
https://www.researchgate.net/publication/309513984
٣) قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا الملغي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥، متاح على الموقع الالكتروني: تاريخ الوصول ٢٠١٩/٧/١١
wiki.dorar-aliraq.net/iraqilaws/law/19481.html