

**صعوبات الاقتصاص من مرتكبي جريمة سبايكر أمام القضاء الدولي
والداخلي (دراسة مقارنة)**

**Difficulties in retaliating against the perpetrators of the
Speicher crime before international and domestic judiciary**

إعداد

أ.م.د. أنسام قاسم حاجم العبودي

Asst.Prof.Dr.Ansam Qasim Hajim Al-Aboudi

الايمل // ansam2hachim@gmail.com

07735055968

كلية الامام الكاظم "عليه السلام" للعلوم الاسلامية الجامعة / اقسام بابل

**Al-Imam Al-Kadhim College of Islamic Sciences University / Babylon
departments**

تاريخ قبول النشر ٢٠٢٣/١٢/١٧

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٣/١٠/٢٤

الملخص:

ان ما نتج عن جرائم داعش وانتهاكاتها ولا سيما جريمة سبايكر، يستوجب استنهاض جميع الجهود الدولية فضلاً عن مسؤولية الحكومة الوطنية، في مطاردة مرتكب تلك الجرائم الارهابية، والقبض عليهم لإحقاق الحق بما يعزز تطبيق القواعد القانونية اللازمة، فتفعيل مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية والداخلية للأفراد سيساهم بشكل كبير في توفير الحماية المرجوة، ولا سيما للفئة المعنية بالبحث وهم العسكريين العزل، استناداً الى القواعد الدولية والوطنية، بانزال العقاب بحق مرتكبي تلك الجرائم، لتحقيق استتباب السلم والامن الدوليين.

الكلمات المفتاحية: (داعش، جريمة سبايكر، المسؤولية الجنائية الدولية، احقاق الحق، الفضاء الدولي).

Summary:

What resulted from ISIS crimes and violations, especially the crime of Speicher, requires the mobilization of all international efforts, as well as the responsibility of the national government, in chasing down the perpetrators of these terrorist crimes, and arresting them to achieve the right, in a way that enhances the application of the necessary legal rules, so activating the principle of international and internal criminal responsibility for individuals will contribute Significantly in providing the desired protection, especially for the group concerned with the research, who are the unarmed military, based on international and national rules, by imposing punishment on the perpetrators of these crimes, in order to achieve international peace and security.

Keywords: (ISIS, Speicher crime, international criminal responsibility, international and domestic justice).

المقدمة:-

أولاً – موضوع البحث

ترتكز دراستنا حول مسألة حدود تطبيق القانون الدولي الإنساني على حالات العنف الذي ينطوي على عمليات

إرهابية، في سياق النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية، حيث نناقش مشكلة معقدة تتمثل فيما يسمى بالعنف

“العابر للحدود” والنطاق الجغرافي والزمني للأعمال العدائية، والتي قد تعتبر من العقوبات القانونية لتصنيف النزاعات المسلحة دولية أم غير دولية.

ثانياً – أهمية البحث:

ينطبق القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى جنب مع القانون الدولي الإنساني ليكمل النظام القانوني في بعض المساحات القانونية كما في حالة موضوع بحثنا، كما لا يوجد أي تنظيم خاص للوضع القانوني لمنفذي العمليات الإرهابية في القانون الدولي، فضلاً عن البحث في مدى تأثير قانون مكافحة الإرهاب على فعالية القانون الدولي الإنساني، بما في ذلك موازنته بين الضرورة العسكرية والحماية الإنسانية.

ثالثاً – مشكلة البحث: تتمحور مشكل البحث في معوقات احقاق العدل والاقتصاص من الجناة ممن القي القبض عليهم عن جرائمهم ، ولعل اهم عائق هو صعوبة اقامة الدعوى ضدهم امام المحكمة الدولية الجنائية كون العراق لم يصادق على النظام الاساسي لها، كما ان الحكومة العراقية لم تقبل بالاختصاص المؤقت لتلك المحكمة بخصوص تلك الجرائم، ولم تحرك ساكناً لتحريك الدعوى ضدهم امام المحاكم الوطنية لعدة اسباب قانونية وسياسية، ومن هنا تبرز اهمية بحثنا بدراسة تلك المعوقات من اجل الوقوف على اهم الحلول القانونية التي تساهم ولو بالجزء القليل في إحقاق الحق ، ووضع اطار قانوني حول حماية العسكريين العزل، كونه موضوع لم يأخذ حيزاً من البحث والدراسة.

رابعاً – منهجية البحث وهيكلية: اجل اظهار البحث بصورة ممتازة وقادرة على ان تكون مرجع لدراسات قانونية اخرى، اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي في البحث، لوصف وتكييف جريمة سبايكر وفقاً للقوانين الوطنية والدولية، وتحليل تلك النصوص القانونية، من خلال خطة علمية قسمت على بحثين وكالاتي.

المبحث الأول

الإطار القانوني لتعريف تنظيم داعش ومواجهته

من التحديات أمام القانون الدولي الإنساني هو مسعى الدول إلى تكييف جميع الأعمال القتالية التي تشنها التنظيمات الإرهابية^(١)، وينظر الآن إلى النزاع المسلح والأعمال الإرهابية على أنهما مرادفان تقريباً، على الرغم من أنهما مفهومان مغايران تسري عليهما مجموعة مختلفة من القوانين، ومن الضروري قبل الخوض في أساسيات البحث ان نبحت في تعريف ذلك التنظيم الارهابي وتكيف مواجهته قانوناً وكالاتي:

المطلب الأول

تعريف تنظيم داعش الإرهابي

يعد تنظيم التوحيد والجهاد فرع القاعدة في العراق (داعش) الذي أسسه أبو مصعب الزرقاوي بعد إحتلال العراق من قبل الولايات المتحدة الأمريكية عام ٢٠٠٣ النواة لتأسيس تنظيم داعش الإرهابي، حيث عمل أبو مصعب الزرقاوي ومنذ دخوله للعراق على تأسيس تنظيم جهادي إسلامي مسلح يتخذ من بعض المحافظات وصحاريها ملاذاً آمناً، وقد أطلق عليه اسم تنظيم القاعدة في بلاد الرافدين، وبعد اندماج العديد من المجموعات الجهادية مع هذا التنظيم في عام ٢٠٠٦ بدأ يتغير اسمه إلى دولة العراق الإسلامية والتي تضم عدداً من المحافظات العراقية، حيث اعلن يوم ٢٩ حزيران ٢٠٠٤، تأسيس دولة "الخلافة الإسلامية في مناطق من دولتي العراق وسوريا ، من مجموعة من المقاتلين ذات جنسيات مختلفة^(١) ، بسط نفوذه في مناطق واسعة في ودولة العراق ودولة سوريا ،

(١) حسين جاسم الخزاعي، داعش واثره على الامن القومي العراقي، ط ١ ، دار الحكمة لندن، 2015 ، ص 105 وما بعدها.

واستولى على مخازن اسلحة الجيش كلا الدولتين ، يستمد تمويله من الجزية والفدية التي يفرضها على سكان المناطق المسيطر عليها ، كما استحوذ على إبار نفط في سوريا ^(١)

، إذ ارتكب هذا التنظيم العديد من الجرائم الإرهابية في العراق ابتداء من تفجير مقر هيئة الأمم المتحدة المتواجد في فندق القناة في بغداد ٢٠٠٤ / ٨ / ١٩ ، إلى أن تم قتل الزرقاوي من قبل القوات الأمريكية عام ٢٠٠٦ من خلال غارة جوية، ومع إحتدام النزاع المسلح السوري ومنذ بدايته عام ٢٠١١ ، بدأ تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام بالظهور بإندماجه مع جبهة النصرة فرع القاعدة في سوريا " ، والتي تم تصنيفها كمنظمة إرهابية، إذ قدم النزاع المسلح السوري فرصة ذهبية لتنظيم داعش الإرهابي لكي يظهر ويتمكن من السيطرة على مناطق شاسعة من سوريا، حيث بدأ تنظيم داعش الإرهابي بإستقطاب العديد من المحاربين الذين لديهم خبرات قتالية كبيرة ^(٢) ، الأمر الذي جعل تنظيم داعش يتفوق عسكرياً على بقية الفصائل المسلحة الأخرى حديثة التكوين وسيئة التسليح، الأمر الذي ساعد التنظيم على السيطرة على أراضي شاسعة في سوريا، إضافة إلى حصوله على الكثير من الموارد التي ساعدته كثيراً في بناء قدرته العسكرية، كل ذلك دفع أبو بكر البغدادي عام ٢٠١٣ إلى الإعلان عن تحول دولة العراق الإسلامية إلى "الدولة الإسلامية في العراق والشام" "داعش ISIS" ، وفي العام ٢٠١٣ ، إجتاحت حالة من التمرد والفوضى في محافظة الأنبار الأمر الذي أوقع قضاء الفلوجة وأجزاء من مدينة الرمادي في أيدي تنظيم داعش و في عام ٢٠١٤ عندما سقطت محافظة نينوى العراقية تحت سيطرته ^(٣) .

وقد تعددت التسميات التي تطلق على الجماعات الارهابية، فقد تسمى التنظيم الارهابي او المنظمات الارهابية او الشبكات الارهابية او الجماعات الارهابية، وإياً كانت التسمية التي تطلق عليها، الا انه لا يوجد تعريف معتمد بحقها لا قانوناً ولا فقهاً، الامر الذي يتطلب الى تعريف الارهاب من اجل استنتاج تعريف لتلك التنظيمات الإرهابية،

(١) د. هشام الهاشمي، تنظيم داعش من الداخل، دار الحكمة لندن، ط1، 2016، ص22 وما بعدها.

(٢) عبد الباري عطوان، الدولة الإسلامية، الجذور، التوحش، المستقبل، دار الساقى، بيروت، ط1، ٢٠١٥، ص٤٦ وما بعدها.

(٣) غوين داير، فوبيا داعش وأخواتها، ترجمة رامي طوقان، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، ط1، ٢٠١٥، ص٨٧-٨٨.

كما ان تحديد تعريف للإرهاب بصورة عامة غير ممكن، بسبب كون صورة متعددة ولا توجد صورة واحدة له^(١)، وهذا ما دفع بعضهم الى القول بان الارهاب مصطلح بدون دلالة قانونية، وانه وسيلة للدلالة الى أنشطة مرفوضة على نطاق واسع لاهدافها الغير مشروعة ولاساليبها الغير قانونية تقوم بها جماعات معينة، فهو مفهوم يشير الى رفض المجتمع لسلوك معين^(٢)، أما التنظيمات الارهابية فهي مجموعة من الافراد تملك سبيل العنف والإرهاب من أجل تحقيق أهداف سياسية^(٣).

وقد عرّف المشرّع العراقي الإرهاب بأنه "كل فعل إجرامي يقوم به فرد أو جماعة منظمة استهدف فرداً أو مجموعة أفراد أو جماعات أو مؤسسات رسمية أو غير رسمية أوقع الأضرار بالملمتلكات العامة أو الخاصة بغية الإخلال بالوضع الأمني أو الاستقرار والوحدة الوطنية أو إدخال الرعب والخوف والفرع بين الناس أو إثارة الفوضى تحقيقاً لغايات إرهابية"^(٤).

ولقد وجه لهذا التعريف انتقادات منها إن فيه تداخلاً موضوعياً مع القوانين النافذة^(٥)، وينتقده بعضهم الآخر^(٦)، لاقتصاره على بيان إرهاب الأفراد أو الجماعات دون إرهاب الدولة في حين أن جسامه الخطر الذي يمثله إرهاب الدولة يفوق الخطر الناتج عن إرهاب الأفراد والجماعات، كما أن وصف الإرهاب بموجب التعريف لا يلحق بالأفعال الإجرامية إلا إذا ترتب عليها وقوع أضرار بالملمتلكات العامة أو الخاصة، أي أن أفعال التهديد والشروع بهذه الأفعال لا يُعد إرهاباً حسب التعريف لأنه لم يوقع أي ضرر وهذا محل نظر، وهناك من يرى أن المشرّع لم

(١) W.Laqueur, the New terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction, 1999, p.46.

(٢) Rosalyn Higgins, the General international law of terrorism ; in R, Hiqqins and M. flory (eds), terrorism and international law, 1997, p.28.

(٣) د. علي يوسف الشكري، الإرهاب الدولي في ظل النظام العالمي الجديد، الطبعة الأولى، إيتراك للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٢٦؛ د. طارق عبد العزيز حمدي، المسؤولية الجنائية والمدنية عن جرائم الإرهاب الدولي، دار الكتب القانونية، مصر ٢٠٠٨، ص ٩.

(٤) ينظر: نص المادة الأولى من قانون مكافحة الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) حسام السراي وآخرون، الإرهاب والحرب والسلام، بحث منشور على موقع الانترنت الآتي:

<http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp>.

(٦) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٥٣.

د. أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٥٥.

يورد تعريف مباشر لكلمة الإرهاب وإنما أورد توصيفاً لفعل الإرهاب بأن عدد وحصر مجموعة من الأفعال الإجرامية التي ينطبق عليها وصف الإرهاب، وكان من الأولى على المشرع العراقي إعطاء تعريف مباشر لمفردة الإرهاب لا أن يعدد ويحصر أفعاله^(١).

ونتفق مع ما ذكر اعلاه من انتقادات، فضلاً عن ان الصياغة التي وضع بموجبها التعريف ضعيفة، كما إن التعريف واسع وفضفاض، كما إن عبارة "تحقيقاً لغايات إرهابية" الواردة في نهاية التعريف هي عبارة غامضة ومبهمة، إذ لم يبين المشرع ماهية تلك الغايات بصورة واضحة كما لم يبين معيار تحديدها وهذا يجعل التعريف يتسم بالغموض والإلتباس، كما تجدر الإشارة بأن العديد من الاتفاقيات الإقليمية قد وضعت تعريفاً للإرهاب منها الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لسنة ١٩٩٨، التي عرفت في م/٢ منها الارهاب بأنه "كل فعل من أفعال العنف أو التهديد به أيا كانت بواعثه أو أغراضه، يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي ويهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس، أو ترويعهم بإيذائهم أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر".

ولا بد من الإشارة الى ان عدد الصكوك العالمية المتعلقة بالإرهاب (١٦)، (١٣) صكا تتعلق بمكافحة الإرهاب، وثلاثة صكوك تتعلق بتعديلات تم إدخالها على ثلاث اتفاقيات وبروتوكولات^(٢)، لا تتضمن تعريف

(١) محمد أبو الفتح الغنام، مواجهة الإرهاب في التشريع المصري/ دراسة مقارنة (القواعد الموضوعية)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ١٧ وما بعدها. د. كرار صالح حمودي، دور المنظمات الدولية في تطوير القواعد القانونية لمكافحة الارهاب " دراسة مقارنة"، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، مجلد ١، ع ٣٤، ٢٠٢١، ص ١٨٦.

(٢) ١- اتفاقية عام ١٩٦٣ بشأن الجرائم وبعض الأفعال الأخرى التي تُرتكب على متن الطائرات ٢- اتفاقية عام ١٩٧٠ بشأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات ٣- اتفاقية عام ١٩٧١ بشأن قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني ٤- اتفاقية عام ١٩٧٣ لمنع ومعاينة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون ٥- اتفاقية سنة ١٩٧٩ لمناهضة أخذ الرهائن ٦- اتفاقية عام ١٩٧٩ للحماية المادية للمواد النووية ٧- بروتوكول عام ١٩٨٨ لقمع أعمال العنف غير المشروعة في المطارات التي تخدم الطيران المدني الدولي، المكمل لاتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني ٨- اتفاقية سنة ١٩٨٨ لقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية ٩- بروتوكول اتفاقية ١٠ آذار/مارس سنة ١٩٨٨ المتعلق بقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة المنشآت الثابتة الموجودة على الجرف القاري ١٠- اتفاقية سنة ١٩٩١ ذات الصلة بتميز المتفجرات البلاستيكية بغرض كشفها ١١- الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل لسنة ١٩٩٧ ١٢- الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة ١٩٩٩، ٣١- الاتفاقية الدولية لقمع أعمال الإرهاب النووي لسنة ٢٠٠٥. ١٤- التعديلات التي أدخلت على اتفاقية الحماية المادية للمواد النووية

للإرهاب، مكتفية بتحديد الجرائم المبيّنة في كل صك من الصكوك، لا توجد أي معاهدة عالمية عرفت الارهاب بصورة دقيقة، حيث كانت المحاولة الوحيدة لوضع مثل هذا التعريف اتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه التي صيغت من قبل عصبة الأمم في عام 1937 ، التي لم تدخل حيز النفاذ، ولا ينص القانون الدولي الإنساني على تعريف محدد للإرهاب، لكنه في الوقت نفسه لا يحظر معظم الأعمال التي إذا ارتكبت أثناء نزاع مسلح، سوف توصف بأنها أعمال إرهابية، إذا كانت مرتكبة في اوقات السلم .

وتوجد عدة تعريفات فقهية للإرهاب^(١)، منها أنه : "الاستخدام غير المشروع للعنف أو التهديد به بواسطة فرد أو مجموعة أو دولة ضد فرد أو مجموعة أو دولة ينتج عنه رعباً يعرض للخطر أرواحاً بشرية، أو يهدد حريات أساسية ، ويكون الغرض منه الضغط على الجماعة أو الدولة لكي تغيّر سلوكها تجاه موضوع ما"^(٢)، ويسجل لهذا التعريف إشارته للاستخدام غير المشروع للعنف وكذلك التهديد به، كما أشار للتنظيم الارهابي وإرهاب الدولة، وكذلك حالة الرعب الناتجة، إلا أنه يؤخذ عليه أن الذي يُعرض للخطر ليس فقط الأرواح البشرية والحريات الأساسية وإنما يدخل في ذلك الأضرار التي تصيب الأموال العامة أو مؤسسات الدولة... الخ، وتعرف التنظيمات الارهابية بانه مجموعات مختلفة من الاشخاص تستخدم العنف لأغراض سياسية، موجهة عادة ضد الحكومة، ولكن في بعض الأحيان أيضا قد يكون موجهها ضد مجموعة عرقية أو أو دينية، أو حركة سياسية^(٣)

من كل ما تقدّم يمكن أن نتوصل الى انه اذا كان بإمكاننا ان نعرف للإرهاب بأنه : "كل فعل أو تهديد أو ترويع يوجّه ضد فرد أو مجموعة أفراد أو دولة ، أو تخريب للممتلكات العامة أو الخاصة بقصد تحقيق مآرب

لسنة ٢٠٠٥، ١٥- البروتوكول الإضافي لاتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية لسنة ٢٠٠٥ ١٦- البروتوكول المتعلق بقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة المنشآت الثابتة الموجودة على الجرف القاري لسنة ٢٠٠٠.

للمزيد ينظر: دليل التعاون الدولي في المسائل الجنائية لمكافحة الإرهاب، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة ، الأمم المتحدة ، ٢٠٠٩، ص ١٦-١٨. ^(١) للمزيد من تعريفات الإرهاب في الفقه العربي، ينظر: د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٣٣ وما بعدها ؛ د. مسعد عبد الرحمن زيدان، الإرهاب في ضوء أحكام القانون الدولي العام، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ٦٠ وما بعدها.

^(٢) د. نبيل أحمد حلمي، الإرهاب الدولي وفقاً لقواعد القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٢٨.

^(٣) Laqueur, the New Terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction , 1999, p. 46.

شخصية غير مشروعة يترتب عليه إثارة الخوف والهلع في نفوس الناس)، فبإمكاننا ان نعرف التنظيم الإرهابي بأنه (مجموعة من الأشخاص قد تكون طبيعية او طبيعية ومعنوية كشركات، لديها قيادة معينة وتمتلك اجهزة واسلحة وتنظيم دقيق، تتبنى هجمات ارهابية تنفيذاً لمشروع إجرامي ضد الدولة بكل اجزائها) سياستها وامنها ورعاياها واستقرارها واقليمها)، او ضد افراد معينين لاغراض كالدينية او عنصرية او عرقية".

المطلب الثاني

التكيف القانوني للنزاع مع تنظيم داعش الارهابي

لغرض تحديد التكيف القانوني للجرائم التي ارتكبتها داعش ولا سيما جريمة سبايكر، من الضروري ان نبحث في تكيف النزاع معهم وفقاً للقانون الدولي الانساني والقانون الداخلي، ففي السياق الحالي في الحرب ضد الإرهاب تُطرح مسألة مهمة وهي ما إذا كان القانون الدولي الإنساني يجب أن يحكم تصرفات الدولة في حالة نزاع مسلح ضد منظمة إرهابية.

وللإجابة عن هذا التساؤل يلاحظ من خلال البحث ان هناك اتجاهين متناقضين وكالاتي:

الأول: بصورة عامة يسعى القانون الدولي الإنساني^(١) ، إلى تنظيم النزاعات المسلحة التي قد تكون دولية أو غير دولية، والنزاعات الدولية هي حروب تشترك فيها دولتان أو أكثر، بغض النظر عما إذا كان هناك إعلان للحرب أو إذا كانت الأطراف تعترف بوجود حالة حرب، أما النزاعات المسلحة غير الدولية فهي ما يدور من نزاع بين قوات الحكومة من جهة ،وقوات متمردة أو مجموعات مسلحة تقاثل لصالحها الخاص من جهة أخرى، ولأن القانون الدولي الإنساني يتعامل مع حالات غير مألوفة في أوقات السلم فإنه يُحظر في كل الأحوال أي انتقاص من أحكامه، وتأتي عند هذه الجزئية أهمية دور القانون الدولي الإنساني في أنه ملزم ليس للدول فحسب، بل لجميع

(١) ينظر: حول تعريف القانون الدولي الانساني د. فاضل عبد الزهرة الغراوي، حماية الاعيان المدنية والثقافية في ظل احكام القانون الدولي الانساني " دراسة مقارنة" مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، مجلد ١/ع ٢٠٢٠، ص ٣٨٠-٣٨٤.

أطراف النزاع التي لا تملك صفة الدولة^(١)، وبالتالي فإن مواجهة التنظيمات الإرهابية تخضع للقانون الدولي الإنساني كنزاع غير دولي، فهذا الاتجاه ذهب إلى ضرورة الاعتماد بالدرجة الأساس على مكونات وطبيعة النزاع المسلح، بما في ذلك استجابة وتعاون دولة أجنبية لمساعدة نشاطات الإرهابيين على أراضيها، وبالتالي إلى تصنيف الحرب على الإرهاب كنزاع مسلح كما هو معروف في القانون الدولي الإنساني، مستشهدين في ذلك الحرب التي شنتها قوات التحالف الدولي بقيادة الولايات المتحدة على العراق والتي بدأت في آذار 2003، وبالتالي تطبيق اتفاقيات جنيف لعام 1949 وقواعد القانون الدولي العرفي تماماً على هذا النزاع المسلح الدولي^(٢)

الاتجاه الثاني: فالمعاهدات الدولية النافذة حالياً تسري على العمليات العسكرية فقط في حالة وجود نزاع مسلح داخلي أو دولي، فالكثير من أعمال العنف التي توصف عادة بالعنف الإرهابي ترتكبه شبكات أو مجموعات ذات تنظيم غير مركزي وفضفاض يتقاسمون عقيدة مشتركة، حيث لا يمكننا الادعاء بشمول تلك المجموعات أو الشبكات بأنها طرف في نزاع وفقاً للمعنى المحدد في القانون الإنساني الدولي، ولكن حتى لو لم تسري أحكام القانون الدولي الإنساني على مثل هذه الأعمال فهي تبقى خاضعة للقانون وينبغي أن تعالج الأعمال الإرهابية التي ترتكب خارج نزاع مسلح بواسطة إنفاذ القانون الداخلي أو الدولي وليس من خلال تطبيق قوانين الحرب عليها^(٣)، كما أن هناك أفعال في أجزاء أخرى من العالم توصف عادة بأنها "إرهابية" وترتكبها جماعات منظمة تنظيم غير متماسك تماماً أو أفراد لديهم أحياناً فكر أيديولوجي مشترك، وفي إطار ما يتوفر حالياً من أدلة على أرض الواقع، من المشكوك فيه أنه بالإمكان وصف هذه المجموعات والشبكات أنها طرف في أي شكل من أشكال النزاع المسلح، كما أن الإرهاب بكل صوره يعد « ظاهرة، على المستويين القانوني العملي، وليس من الممكن شن حرب ضد

(^١) Jelena Pejic, Non-discrimination and armed conflict International Review of the Red Cross, No. 841, 2001, p.183.

(^٢) David Turns, The International Humanitarian Law Classification of Armed Conflicts in Iraq since 2003, international law studies, volume 86, p.98.

(^٣) القانون الدولي الإنساني والإرهاب: أسئلة وأجوبة، موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر، آخر زيارة للموقع 2022 / 11/20 <http://www.icrc.org/ara/resources/documents/faq/terrorism-faq-050504.htm>

ظاهرة، ولكن فقط ضد طرف محدد المعالم في نزاع مسلح، لذلك من الأفضل القول "مكافحة الإرهاب" بدلاً من "الحرب على الإرهاب".^(١)

وهناك اتجاه ثالث: ذهب إلى أن معظم الأعمال التي ترتكب أثناء النزاعات المسلحة (الدولية والغير دولية) كالهجمات المتعمدة ضد المدنيين وخطف الرهائن واستهداف الأهداف المدنية، وحظر استخدام الدروع البشرية والهجمات العشوائية لو ارتكبت في أوقات السلم، يمكن أن تعد "أعمالاً إرهابية"، يحظرها القانون الدولي الإنساني، وإن أعمال العنف التي ترتكب من قبل التنظيمات الإرهابية كداعش التي تتميز بأنها ذات تنظيم غير مركزي وفضفاض تجمعهم عقيدة مشتركة، إلا أنه لا يمكن الادعاء بأن تلك التنظيمات طرف في نزاع وفقاً للمعنى المحدد في القانون الدولي الإنساني، ولكن حتى لو لم تسري أحكام ذلك القانون على مواجهة التنظيمات الإرهابية، فهي تبقى خاضعة للقانون الدولي الإنساني وينبغي أن يتصدى لها بواسطة إنفاذ القانون الداخلي أو الدولي وليس من خلال تطبيق قوانين الحرب عليها^(٢).

وبالنظر لكون تنظيم داعش لا يشكل دولة ولا تتوفر فيه عناصر الدولة ولا يمثل حركة تحررية، لذا فإن النزاع المسلح الدائر مع ذلك التنظيم لا يمكن أن يصنف بكونه نزاعاً دولياً، وبذلك فإن النزاعات المسلحة غير الدولية تخضع وفقاً لمفهوم القانون الدولي التقليدي إلى الإختصاص الداخلي للدول، والتعامل معها يعد جزء من السيادة الوطنية ولا تسري عليها قوانين الحرب ما لم يكتسب الثوار صفة المحاربين من قبل الدولة التي يدور على أرضها النزاع، وهو ما يصعب تحقيقه^(٣)، كما أن قرار مجلس الأمن الدولي المرقم (٢١٧٠) لسنة ٢٠١٤^(٤)، والذي إعتد تسمية "تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام" وهو ما ينفي صفة الدولة عنه، كما أن تنظيم داعش

(١) د. محمد عباس محسن، رنا صباح محسن حدود تطبيق القانون الدولي الإنساني ومدى فعاليته على الأعمال العدائية الإرهابية (مراجعة تحليلية في ضوء النزاعات المعاصرة)، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات - العدد الثاني والأربعون - (2) صفر 2017، ص ٢٦٢.

(٢) د. محمد عباس محسن، رنا صباح محسن، مصدر سابق، ص ٢٦١.

(٣) د. محمد غازي الجنابي، التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠١٠، ص ٢٣.

(٤) ينظر: قرار مجلس الأمن، الصادر بالوثيقة (S/ RES/ 2170) (2014).

الذي يتمتع بمعايير القيادة الأمرة والهيكلية والقيام بعمليات عسكرية منسقة مستمرة ضد خصمه، كما يسيطر سيطرة فعالة على مساحة جغرافية غير بسيطة، وإن منسوب المواجهة العسكرية بينه وبين القوات العراقية والذي تستخدم فيه الأسلحة الثقيلة وسلاح الجو والصواريخ الموجهة يدل على أن النزاع المسلح مع هذا التنظيم هو اقرب الى صور النزاع المسلح غير الدولي^(١).

وما يؤكد هذا الإتجاه تقرير الفريق الدولي المكلف بتوثيق إنتهاكات تنظيم داعش لحقوق الإنسان، والذي زار العراق بناء على تخويل من مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة على وفق قراره (S/22/1) إذ صنف هذا الفريق الدولي، في تقريره المواجهة مع تنظيم داعش الإرهابي على أنه نزاع مسلح ذو طابع غير دولي يمثل فيه تنظيم داعش والمجاميع الإرهابية المساندة له طرفاً، وتمثل القوات الأمنية الحكومية والجيش والجهات المساندة لها الطرف الآخر^(٢)، وبالنتيجة فإن مواجهة تنظيم داعش الارهابي عسكرياً هو نزاع مسلح غير دولي يتضمن عناصر دولية، لكنه ذو أرجحية داخلية ويخضع للمادة/٣ المشتركة لإتفاقيات جنيف الرابع لعام ١٩٤٩، وإن من يقع منهم في الأسر في أيدي القوات الحكومية لا يستفيد من معاملة أسرى الحرب بل يحال أمام القضاء الداخلي لمعاقبتهم على الجرائم التي إرتكبوها، حيث يوجد فرق قانوني حاسم بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، فبموجب القانون الدولي الإنساني، لا يوجد وضع "مقاتل" أو "أسير حرب" في النزاعات المسلحة غير الدولية، من ذلك كله يتبين لنا خضوع هذا النزاع المسلح إلى القوانين الوطنية، فيخضع بصورة مطلقة إلى السيادة الوطنية العراقية.

اما افراد التنظيم الارهابي، فوفقاً للأوصاف القانونية الدولية التي تطلق على الأفراد ضمن معايير محددة، في أوقات النزاعات المسلحة و الاضطرابات الداخلية، التي تتمثل بالمدنيين والمقاتلين والمرتبزة وخارجين عن القانون، لذلك يثار تساؤل حول أي وصف قانوني ينطبق عليهم؟

(١) د. أحمد إشرافية، تصنيف النزاعات المسلحة بين كفاية النص والحاجة إلى التعديل، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر المنعقد في جامعة العلوم التطبيقية

الخاصة، الأردن، في ٧ آذار ٢٠١٦، ص ٥.

²⁾ OHCHR/UNAMI, Report on the Protection of Civilians in the Non International Armed Conflict in Iraq: 5 June – 5 July 2014.

يلاحظ هنا ان افراد التنظيمات الارهابية لا يتمتعون بوضع المقاتلين، كما ان اعتبارهم مقاتلين يمكن استهدافهم حسب الرغبة يفتح الطريق لانتهاكات جسيمة للحق في الحياة في صفوف مسلحين غير دوليين^(١)، لذلك فإن قواعد القانون الدولي التي تضع معايير معينة لتحديد الوضع القانوني لافراد التنظيمات الإرهابية التي تم بحثها غير كافية، وتؤدي الى نتائج غير منطقية وغير دقيقة، فتزايد ظهور تلك التنظيمات الارهابية يتطلب وضع قواعد قانونية مناسبة وكافية لتحديد الوضع القانوني الدقيق، بما يكفل تعزيز الحماية القانونية للقانون الدولي ذاته، وكذلك لحماية المصلحة الدولية الجماعية التي تتجسد بصفة أساسية بحفظ السلم والأمن الدوليين وإقرار العدالة الدولية التي يهدف القانون الدولي لحمايتها.

التكيف الأفضل هو محاولة خلق بديل واقعي يسمح للدول بالدفاع عن سكانها ضد الهجمات الإرهابية دون التخلي عن الالتزام بمعايير حقوق الإنسان والقانون الإنساني، يقوم على أساس أن الدول المشاركة في نزاعات مسلحة مع وجود الجماعات الإرهابية، سوف يعملون في بيئة ملوثة بالفوضى الذي يميز الإرهاب، وإن خطر هذا الفوضى هو أنه مهما كانت هذه المعايير غير كاملة، فإنها مفضلة على عدم وجود معايير على الإطلاق^(٢) فأفضل وضع قانوني لهم، يعطي للدولة حق مواجهتهم بكل الوسائل والطرق الممكنة لرد خطرهم، هو انهم إرهابيين ينتمون الى تنظيم إرهابي وخارجين عن القانون، وذلك في ضوء الأفعال الارهابية التي قامت بها افراد تنظيم داعش المتجسدة في قتل المدنيين والتمثيل بهم وتهجيرهم واسرهم وغيرها من الأساليب الوحشية التي لا حصر لها والتي تندرج ضمن مفهوم الأعمال الإرهابية في القانون الداخلي والدولي كما ذكر اعلاه.

(١) David Kretzmer, Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Defence?, The European Journal of International Law Vol. 16 no.2, 2005,p.194-196.

(٢) David Kretzmer,ibid, p.212.

المبحث الثاني

التكيف القانوني لجريمة سبايكر وصعوبة الاقتصاص من مرتكبيها

قام مسلحو تنظيم داعش على اختطاف أكثر من ١,٧٠٠ شاب متدرب من منتسبي القوات الأمنية في قاعدة سبايكر (عسكريين عزل) بمدينة تكريت في صلاح الدين واقتادوهم أسرى واعدامهم في ١٢ حزيران ٢٠١٤ بعد يوم واحد من سيطرتهم على مدينة الموصل، المجزرة هذه التي تعرف بمجزرة سبايكر كانت بمثابة أول مثال على وحشية تنظيم داعش الإرهابي، وكانت تنظيمات إرهابية سبقتها كتنظيم القاعدة قد نفذت هجمات بتفجيرات وتفجيرات انتحارية استهدفت فيها عراقيين من مختلف الطوائف، ولكن هذه الجريمة كانت أكثر تعقيدا وأن الأشخاص الذين نفذت المجزرة بحقهم قد تم اختيارهم بعناية واقتيادهم على شكل طابور في المنطقة قبل إعدامهم، وفي حالات أخرى تم اقتياد آخرين إلى الصحراء واعدامهم، وفي هذا المبحث سنبحث من خلال مطلبين التكيف القانوني لجرائمهم وصعوبات الاقتصاص منهم وكالاتي:

المطلب الأول

التكيف القانوني لجريمة سبايكر وصعوبات محاكمة مرتكبيها وفقاً للقانون العراقي

إن الكثير من الأفعال الإجرامية التي ارتكبتها تنظيم داعش الإرهابي بحق المدنيين و العسكريين، والتي يدينها القانون الدولي والوطني، تُشكل جرائم ممنهجة ومنظمة إذ تم فيها استخدام الأسلحة والمتفجرات ضد المدنيين العزل، وتم ارتكاب جرائم قتل جماعية؛ لإبادة أكبر عدد منهم، وأدت كل هذه الأفعال إلى تهجير أعداد كبيرة من المدنيين،

وقد تنوعت جرائم تنظيم داعش ما بين القتل العمد، والإبادة، والإغتصاب، والإبعاد القسري للسكان، وغيرها؛ مما يجعل هذه الأفعال تقع تحت مفهوم الجريمة الدولية^(١).

داعش ما بين القتل العمد، والإبادة، والإغتصاب، والإبعاد القسري للسكان، وغيرها؛ مما يجعل هذه الأفعال تقع تحت مفهوم الجريمة الدولية^(٢).

برزت مسألة مكافحة الإرهاب في على النطاقين الداخلي و الدولي نتيجة ازدياد الأفعال الإرهابية وارتكابها في مختلف الدول وما ينتج عنها من خسائر في الأرواح والأموال ، لذا اهتمت الدول بهذه المسألة وبضرورة مكافحتها والقضاء على آثارها السلبية المدمرة التي أصبحت تطل هيبة الدول وسلامتها وإستقرارها^(٣)، وفي ظل قانون العقوبات العراقي النافذ فأن مصطلح الإرهاب قد ورد في أكثر من موضع^(٤)، فقد عُدَّ الإرهاب عنصراً في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والتي حُدِّد لها العقوبات اللازمة، أي أن الإرهاب هو أحد العناصر الذي نص عليه المشرع لارتكاب الجريمة^(٥)، وبعد أن أصبح العراق ساحة لعمليات التفجير والقتل والتدمير نتيجة لانتشار أعمال الإرهاب وجرائمه انتشاراً واسعاً ونتيجة لجسامة الأضرار الناتجة عن العمليات الإرهابية، لذلك فقد شرع قانون

(١) الجريمة الدولية هي "كل فعل ينطوي على مخالفة لقواعد القانون الدولي الواردة في نصوص إتفاقية أو دولية، أم استقر عليها العرف الدولي، أم وردت كمبدأ عام معترف به من قبل الدول المتمدنة، بشرط أن تكون تلك الجريمة من الجسامة ، بحيث تهز الضمير الإنساني أو تؤثر في العلاقات ". ينظر: موسى جميل الدويك، الإرهاب والقانون الدولي (دراسة للجرائم الإرهابية الإسرائيلية المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني خلال انتفاضة الأقصى)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص٢.

(٢) الجريمة الدولية هي "كل فعل ينطوي على مخالفة لقواعد القانون الدولي الواردة في نصوص إتفاقية أو دولية، أم استقر عليها العرف الدولي، أم وردت كمبدأ عام معترف به من قبل الدول المتمدنة، بشرط أن تكون تلك الجريمة من الجسامة ، بحيث تهز الضمير الإنساني أو تؤثر في العلاقات ". ينظر: موسى جميل الدويك، الإرهاب والقانون الدولي (دراسة للجرائم الإرهابية الإسرائيلية المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني خلال انتفاضة الأقصى)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص٢.

(٣) يُنظر: د. علي محمد جعفر، مكافحة الجريمة مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجزائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٨، ص١٤٩.

(٤) ورد مصطلح الإرهاب في عدة مواد من قانون العقوبات العراقي حيث نصت الفقرة (٢) من المادة (٢٠٠) على أن " يعاقب (بالسجن) كل من حبّذ أو روج أياً من المذاهب التي ترمي إلى تغيير مبادئ الدستور الأساسية أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية أو لتسويد طبقة اجتماعية ... متى كان استعمال القوة أو الإرهاب أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة ملحوظاً في ذلك... " ، كما نصت المادة (٣٦٥) على أن " يعاقب (بالحبس والغرامة....) ...، باستعمال القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة" ، أما المادة (٣٦٦) فقد نصت على أن " في غير الحالة المبينة في المادة السابقة يعاقب (بالحبس مدة ...) من استعمل القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة ضد حق الغير في العمل أو على حقه في أن يستخدم أو يمتنع عن استخدام أي شخص " .

(٥) ينظر : علي نجيب الحسيني وعدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص١٠٤٩، ١٠٥٠.

مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ من أجل مواجهة الجرائم الإرهابية ومكافحتها^(١)، ونلاحظ أن السياسة الجنائية للمشرع في ظل هذا القانون تنظر إلى الإرهاب باعتباره جريمة مستقلة قائمة بذاتها، بعد أن عدّ الإرهاب عنصراً داخلاً في الجريمة المرتكبة قانون العقوبات النافذ^(٢).

وقد اتجهت السياسة التجريبية للمشرع في قانون مكافحة الإرهاب إلى إيراد تعريف خاص لمفهوم الإرهاب حيث عرّفت م/الأولى من هذا القانون الإرهاب بأنه " كل فعل إجرامي يقوم به فرد أو جماعة منظمة استهدف فرداً أو مجموعة أفراد أو جماعات أو مؤسسات رسمية أو غير رسمية أوقع الأضرار بالملكات العامة أو الخاصة بغية الإخلال بالوضع الأمني أو الاستقرار والوحدة الوطنية أو إدخال الرعب والخوف والفرع بين الناس أو إثارة الفوضى تحقيقاً لغايات إرهابية"، فنعتقد أنّ المشرع كان موفقاً عندما عرّف الإرهاب حتى يمكن من خلاله وصف جريمة الإرهاب ومن ثمّ تقرير العقوبة الملائمة لها، إلا أن المشرع لم يكن موفقاً فيما تضمنه هذا التعريف.

وقد جرّم المشرع العراقي مجموعة من الأفعال التي تعد إرهابية بموجب المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون، إلا أننا نلاحظ أنه لم يستقر على عبارات أو مصطلحات واحدة، فقد جاءت م/٢ تحت عنوان " تعد الأفعال الاتية من الأفعال الإرهابية " ، بينما المادة الثالثة كان عنوانها " تعتبر بوجه خاص الأفعال التالية من جرائم أمن الدولة" وحذبنا لو أنّ المشرع وحدّ تلك المصطلحات طالما أن جميع الأفعال الواردة في هاتين المادتين تشكّل جرائم إرهابية وتمس أمن الدولة سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، يضاف إلى ذلك فهي معاقب عليها في المادة الرابعة بالعقوبة ذاتها دون أن يميّز بينها من حيث العقوبة، لذلك نقترح بأن تدمج هاتان المادتان تحت تسمية (الأفعال الإرهابية) حيث لا ضرورة للتمييز في التسمية بين المادتين، ودليلنا هو أن المشرع لو كان يعتقد خلاف ذلك لكان عليه ترك جرائم أمن الدولة كما منصوص عليها في قانون العقوبات لا أن يفرد لها تشريع خاص.

(١) ينظر : كاظم عبد جاسم ، تجريم الإرهاب في التشريع العراقي، مقال منشور على موقع الانترنت الآتي: <http://www.alrafidayn.com>

(٢) ينظر: د. إمام حسانين عطا الله، الإرهاب والبنيان القانوني للجريمة (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٤٤٠ وما بعدها.

وبالنسبة للأفعال الإرهابية التي جرمها المشرع فكانت في م/٢ من قانون مكافحة الإرهاب والتي نصت على أن " تعد الأفعال الاتية من الأفعال الإرهابية ١- العنف أو التهديد الذي يهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو تعريض حياتهم وحياتهم وأمنهم، للخطر وتعريض أموالهم وممتلكاتهم للتلف أياً كانت بواعثه وأغراضه يقع تنفيذاً لمشروع إرهابي منظم فردي أو جماعي. ٢- العمل بالعنف والتهديد على تخريب أو هدم أو إتلاف أو أضرار، عن عمد مباني أو أملاك عامة أو مصالح حكومية أو مؤسسات أو هيئات حكومية أو دوائر الدولة والقطاع الخاص أو المرافق العامة والأماكن العامة المعدة للاستخدام العام أو الاجتماعات العامة لارتياح الجمهور أو مال عام ومحاولة احتلال، أو الاستيلاء عليه أو تعريضه للخطر أو الحيلولة دون استعماله للغرض المعد له بباث زعزعة الأمن والاستقرار. ٣- من نظم أو ترأس أو تولى قيادة عصابة مسلحة إرهابية تمارس وتخطط له وكذلك الإسهام والاشتراك في هذا العمل. ٤- العمل بالعنف والتهديد على إثارة فتنة طائفية أو حرب أهلية أو اقتتال طائفي وذلك بتسليح المواطنين أو حملهم على تسليح بعضهم بعضاً وبالتحريض أو التمويل. ٥- الاعتداء بالأسلحة النارية على دوائر الجيش أو الشرطة أو مراكز التطوع أو الدوائر الأمنية أو الاعتداء على القطاعات العسكرية الوطنية أو إمداداتها أو خطوط اتصالاتها أو معسكراتها أو قواعدها بدافع إرهابي. ٦- الاعتداء بالأسلحة النارية وبدافع إرهابي على السفارات والهيئات الدبلوماسية في العراق كافة وكذلك المؤسسات العراقية كافة والمؤسسات والشركات العربية والأجنبية والمنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية العاملة في العراق وفق اتفاق نافذ. ٧- استخدام بدوافع إرهابية أجهزة متفجرة أو حارقة مصممة لإزهاق الأرواح وتمتلك القدرة على ذلك أو بث الرعب بين الناس أو عن طريق التفجير أو إطلاقه أو نشر أو زرع أو تفخيخ آليات أو أجسام أياً كان شكلها أو بتأثير المواد الكيميائية السامة أو العوامل البايولوجية أو المواد المماثلة أو المواد المشعة أو التوكسنات. ٨- خطف أو تقييد حريات الأفراد أو احتجازهم أو للابتزاز المالي لأغراض ذات طابع سياسي أو طائفي أو قومي أو ديني أو عنصر نفعي من شأنه تهديد الأمن والوحدة الوطنية والتشجيع على الإرهاب".

يتضح من النص إنّ المشرع في الفقرة الأولى منه جرّم العنف أو التهديد الذي يهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو تعريض حياتهم وحرّياتهم وأمنهم للخطر وتعريض أموالهم وممتلكاتهم للتلف أيّاً كانت بواعثه وأغراضه يقع تنفيذاً لمشروع إرهابي منظم فردي أو جماعي، وقد اشترط النص لكي يُعدّ الفعل إرهابياً أن يهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس بمعنى لو أن الفعل يهدف إلى تخويف الناس فإنه بموجب النص يكون خارج إطار قانون مكافحة الإرهاب لأن الرعب يقترب أكثر من المفهوم الفسيولوجي بينما التخويف يقترب من المفهوم النفسي وعليه فإن تأثير الرعب أخطر وأشدّ وطأة من تأثير الخوف^(١)، كما ولم يعتد المشرع بالبواعث والأغراض من هذا الفعل وهذا حسن في حد ذاته إلا أنه اشترط أن يقع الفعل تنفيذاً لمشروع إرهابي منظم فردي أو جماعي^(٢).

وفي الفقرة (٢) من المادة الثانية جرّمت مجموعة من الأفعال الإرهابية أو التهديد بها والتي يمكن أن تُلحق أضراراً عن عمد بالمباني أو الأملاك العامة أو جميع مصالح أو مؤسسات الدولة أو القطاع الخاص أو جميع الأموال العامة وكذلك محاولة احتلالها أو الاستيلاء عليها أو تعريضها للخطر أو الحيلولة دون استعمالها للغرض الذي خُصصت له وهذا كلّ من أجل زعزعة الأمن والاستقرار، يتبيّن لنا أن هذه الفقرة قد اقتُبست من نص المادة (١٩٧) من قانون العقوبات العراقي^(٣)، ونلاحظ أن المشرع قد عدد وحصر مجموعة الأفعال الإرهابية الواردة في هذه الفقرة، وكان من الأفضل لو أعطى أفعالاً يعددها على سبيل المثال وليس الحصر لأنه ليس باستطاعته حصر الأفعال التي قد تستجد في المستقبل^(٤)، فما العمل عندما تحدث أفعال أخرى في المستقبل لم يُجرّمها المشرع في

هذه الفقرة؟

(١) ينظر: د. محمد عبد اللطيف عبد العال، مصدر سابق، ص ١٠٠.

(٢) ينظر: د. أشرف توفيق شمس الدين، السياسية التشريعية لمكافحة الإرهاب ومدى اتفاقها مع أصول الشرعية الجنائية (دراسة نقدية للقانون المصري)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣٧.

(٣) تنص الفقرة (١) من المادة ١٩٧ من قانون العقوبات العراقي على أن "يعاقب بالإعدام أو السجن المؤبد كل من خرب أو هدم أو أتلف أو أضر أضراراً بليغة عمداً مباني أو أملاكاً عامة أو مخصصة للدوائر والمصالح الحكومية أو المؤسسات والمرافق العامة أو للجمعيات المعتبرة قانوناً ذات نفع عام أو منشآت النفط أو غيرها من منشآت الدولة الصناعية ومحطات القوة الكهربائية والمائية أو وسائل المواصلات أو الجسور أو السدود أو مجاري المياه العامة أو الأماكن المعدة للاجتماعات العامة أو لارتياح الجمهور أو أي مال عام له أهمية كبرى في الاقتصاد الوطني وذلك بقصد قلب نظام الحكم المقرر بالدستور".

(٤) ينظر: القاضي سالم روضان الموسوي، (موقع انترنيت)، مصدر سابق.

وفي الفقرة (٣) من هذه المادة جرم المشرع العراقي التنظيمات الإرهابية من حيث تنظيمها أو ترأسها أو تولي قيادتها سواء كانت هذه التنظيمات تمارس بنفسها الإرهاب أو تخطط له ويقوم بتنفيذه الآخرون بالإضافة إلى تجريم فعل كل من يساهم أو يشترك فيها أو في أعمالها الإرهابية، وحسناً فعل المشرع عندما جرم أفعال المساهمين والمشاركين في أعمال التنظيمات الإرهابية حيث أن أفعالهم لا تقل خطورة عن أفعال المؤسسين أو الذين يترأسون أو يتولون قيادة هذه العصابات، وأن كل منهم قد توافر لديه الباعث على ارتكاب الجريمة بالإضافة إلى الغاية المشتركة التي تجمع بينهم من حيث التأثير على وجود العصابة واستمرارها في تنفيذ مخططاتها الإرهابية .

كما جرمت م/٤/٢ من القانون أفعال العنف والتهديد بها وكذلك التحريض عليها أو تمويلها بهدف إثارة الفتنة بين طوائف المجتمع العراقي أو إشعال نار الحرب والاقتتال فيما بينهم، وهذا النص جاء نتيجة للأوضاع التي سادت العراق بعد عام ٢٠٠٣ وما صاحبها من أعمال اقتتال طائفي بين مكونات الشعب العراقي، على الرغم من أننا نلاحظ اقتباس نص هذه الفقرة من نص المادة (١٩٥) من قانون العقوبات العراقي، مع إضافة كلمة (التمويل) وهذا ينسجم مع قرار مجلس الأمن رقم ١٣٧٣ لسنة ٢٠٠١^(١). ونعتقد بأن المشرع العراقي عندما جرم فعل مرتكب الفعل الإرهابي والمحرّض عليه ومموله كان موفقاً في ذلك، حيث أن معظم عمليات الإرهاب تُرتكب بناءً على تحريض والذي يكون المحرّض فيها أشد خطورةً، كما أن هذا الفعل الإرهابي لكي يُرتكب ويُستمر على ارتكابه فلا بد من تمويل مالي غالباً ما يحتاج إلى أموال طائلة يضطلع بتقديمها الممول.

أما الفقرة ٥/ من القانون ذاته فقد جرمت الاعتداء بالأسلحة النارية على دوائر الجيش أو الشرطة أو مراكز التطوع أو الدوائر الأمنية أو الاعتداءات على القطاعات العسكرية الوطنية أو إمداداتها أو خطوط اتصالاتها أو معسكراتها أو قواعدها بدافع إرهابي، ويؤخذ على هذا النص إشتراط أن يكون الإعتداء بدافع إرهابي حتى يُعد الفعل

(١) فقد ألزمت الفقرة (أ) من (١) من القرار كل الدول بأن " تمنع تمويل الأعمال الإرهابية وتحظرها" .

مجزماً ، وفي الحقيقة لا نعرف ماهية هذا الدافع الإرهابي، وكيف يمكننا تحديده أو معرفة المعيار الذي على أساسه يُحدد.

وحسناً فعل المشرع إذ وضع كلمة "الوطنية" بعد عبارة "القطاعات العسكرية"، وجرم أيضاً الإعتداء بالأسلحة النارية على السفارات والهيئات الدبلوماسية في العراق كافة، وكذلك الاعتداء على المؤسسات العراقية كافة وكذلك المؤسسات والشركات العربية والأجنبية والمنظمات الدولية سواء كانت حكومية أو غير حكومية التي تعمل في العراق وفق إتفاق نافذ طبقاً للفقرة/٦ من المادة الثانية من القانون نفسه، وقد أورد المشرع الشرط ذاته وهو (الدافع الإرهابي) وهي عبارة واسعة وفضفاضة وغامضة الافضل حذفها، وقد جاء وضع نص هذه الفقرة انعكاس للواقع العراقي حيث كثيراً ما تعرّضت المواقع المشار إليها في هذه الفقرة للهجمات الإرهابية فأراد المشرع أن يُحد من استهداف تلك المواقع بتجريم الإعتداء عليها^(١).

وبالنسبة للفقرة/٧ من المادة الثانية من القانون ذاته فقد جرّمت كل استخدام بدوافع إرهابية للأجهزة المتفجرة أو الحارقة أو المواد الكيماوية السامة أو العوامل البايولوجية أو المواد المماثلة أو المواد المشعة أو التوكسنات أو كل أجهزة مصممة لإزهاق الأرواح أو بث الرعب بين الناس عن طريق التفجير أو التفخيخ... إلخ مما نصت عليه هذه الفقرة.

أما الفقرة/٨ من المادة الثانية فقد نصت على تجريم خطف الأفراد أو احتجازهم أو تقييد حرياتهم لغرض الإبتزاز المالي أو لأغراض ذات طابع سياسي أو طائفي أو قومي أو ديني أو عنصر نفعي من شأنه تهديد الأمن والوحدة الوطنية والتشجيع على الإرهاب، يُلاحظ على هذه الفقرة أنها تتسم بمعناها الواسع ودلالاتها الغامضة على نحو يؤدي تفسيرها إلى إدخال الكثير من الأفعال في مدلولها، حيث ذكر المشرع مجموعة من الأغراض لا يمكن تحديدها بدقة ووضوح وإنما تمتاز بالتوسع والغموض وهذا يخرج عن إطار أصول السياسة الجنائية التي تفترض ضرورة تحديد

(١) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق ، ص ٥٦.

الفعل المجرّم تحديداً دقيقاً يمنع من التوسّع في تجريمه^(١)، حيث أن هذه الأفعال مجرّمة مسبقاً في نصوص المواد (٤٢٣ - ٤٢١) من قانون العقوبات العراقي وكان بإمكان المشرّع تعديل نصوص هذه المواد بتشديد عقوباتها^(٢).

أما المادة الثالثة من القانون فقد تضمّنت مجموعة من الأفعال عدها المشرع بوجه خاص من جرائم أمن الدولة، التي سبق وأن جرّمها المشرّع العراقي في قانون العقوبات وبالأخص المواد (١٩٣-١٩٠) والعقوبات المقررة لهذه الجرائم تتراوح ما بين السجن المؤقت والإعدام، أما العقوبة المقررة لهذه الجرائم في قانون مكافحة الإرهاب فهي الإعدام، أي أن المشرّع شدد عقوبة هذه الجرائم، لذا كان من الأولى بالمشرّع الإبقاء على هذه الجرائم ضمن قانون العقوبات مع تعديلها بتشديد العقوبة المقررة لها لا أن ينص عليها ضمن قانون مكافحة الإرهاب لأن هذا القانون يختص فقط بالأفعال الإرهابية، خاصة وأن المشرّع أبقى على وصفها بكونها من جرائم أمن الدولة ولم يصفها بالجرائم الإرهابية وهذا لبس في الصياغة التشريعية التي نأمل من المشرّع أن يعالج ذلك.

كما جرّم المشرّع العراقي متأثراً بموقف غيره من المشرّعين^(٣)، كل من تولّى لغرض إجرامي قيادة قسم من القوات المسلّحة أو نقطة عسكرية أو ميناء أو مطار أو أي قطعة عسكرية أو مدنية بغير تكليف من الحكومة، كذلك جرّم فعل كل من يشرع في إثارة عصيان مسلّح ضد السلطة القائمة بالدستور أو يشترك في مؤامرة أو عصابة تكونت لهذا الغرض، وأخيراً اتجهت سياسة المشرّع العراقي نحو تجريم قيام كل شخص له سلطة الأمر على أفراد القوات المسلّحة وطلب إليهم أو كلفهم بالعمل على تعطيل أوامر الحكومة^(٤)، واشترطت الفقرة ٥/ لتجريم فعل الشخص أن

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، السياسة التشريعية لمكافحة الإرهاب ومدى إنفاذها مع أصول الشرعية الجنائية (دراسة نقدية للقانون المصري)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣٦.

(٢) ينظر: حسام السراي وآخرون، مصدر سابق، القاضي سالم روضان الموسوي، مصدر سابق. ومن الجدير بالذكر أن عقوبة مرتكبي الجرائم الواردة في هذه المواد قد شددت وأصبحت السجن مدى الحياة بموجب الفقرة (١) من القسم (٢) من أمر سلطة الإنقاذ رقم (٣١) المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٩٨٠ في آذار/ ٢٠٠٤.

(٣) د. سعد إبراهيم الأعظمي، الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٩، ص ٧٥-٨٤.

(٤) تنظر الفقرات (٣، ٤، ٥) من المادة الثالثة من قانون مكافحة الإرهاب العراقي.

يكون له سلطة أمر فإذا لم يكن له ذلك ففعله يخرج عن إطار التجريم كما يجب أن يطلب أو يكلف بالقيام على تعطيل أوامر الحكومة^(١).

ومن خلال استعراضنا لنصوص التجريم الواردة في قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ نجد أن النقص مستولي عليها ، إذ غفل المشرع عن تجريم أفعال لا تقل خطورة عن التي جرمها في القانون مثل أفعال التهجير القسري والاستيلاء على وسائل النقل والاتصالات بمختلف أنواعها خصوصاً وأن تلك الأفعال قد انتشرت بصورة كبيرة قبل تشريع القانون وأثناء فترة تشريعه وبعدها إلا أن المشرع تجاهل تجريم تلك الأفعال ، كما لم يُجرّم المشرع أفعال الإكراه على الانضمام إلى المجاميع الإرهابية أو المنع من الانفصال عنها وكذلك تجنيد الإرهابيين للإلتحاق بتلك المجاميع سواء كان ذلك داخل العراق أو خارجه وكذلك أفعال التدريب على القيام بالعمليات الإرهابية، على الرغم من أن تلك الأفعال قد ارتكبت على نطاق واسع داخل وخارج العراق وقبل تشريع القانون كما ارتكبت بعد تشريعه لذا نتمنى على مشرّعنا تجريمها وذلك بأن ينص عليها في هذا القانون .

وأخيراً فقد عدّ المشرع العراقي الجرائم الواردة في قانون مكافحة الإرهاب من الجرائم العادية المخلة بالشرف، حيث نص في الفقرة (١) من المادة السادسة وتحت عنوان _الأحكام الختامية_ على أن " تعد الجرائم الواردة في هذا القانون من الجرائم العادية المخلة بالشرف "، ونعتقد أنّ المشرع لم يأتي بجديد في هذا النص، لأن الجرائم من حيث طبيعتها تنقسم إلى عادية وسياسية^(٢)، وطالما أنّ الفقرة (أ) من م/٢١ من قانون العقوبات قد أخرجت الجرائم الإرهابية من فئة الجرائم السياسية ولو كانت قد ارتكبت بباطح سياسي، لذلك فإن هذه الجرائم لا تكون إلا عادية، ومع ذلك يُسجل لمشرّعنا إنه عدّها من الجرائم المخلة بالشرف.

كما ان من الصعوبات التي تواجه الاقتصاص من جنات جريمة سبايكر هو امتناع اغلب الدول من تسليم المجرمين الموجودين على اقليمها سواء كانوا من رعاياها ام من رعايا دولة اخرى، لا سيما وان التعاون الدولي في

(١) ينظر : د. سعد إبراهيم الأعظمي ، مصدر سابق، ص ٩٧ وما بعدها.

(٢) تنظر: المادة (٢٠) من قانون العقوبات العراقي المعدّل.

تسليم المجرمين يشكل الية مهمة خاصة في مكافحة الارهاب، كونه يتميز بطابع دولي ويضم عناصر اجنبية ذات جنسيات مختلفة، خاصة وان دولة العراق عقدت اغلب اتفاقيات التسليم مع الدول في العهد الملكي، كما ان سياسة الخارجية دورها لم يكن بالمستوى المطلوب في هذا الموضوع، حيث على سبيل المثال كثير من المجرمين هربوا الى دولة تركيا ودولة الولايات المتحدة الامريكية، لكن الاخيرة امتنعت عن تسليمهم، لذلك يجب على وزارة الخارجية ان تسعى الى تفعيل اتفاقيات التسليم الثنائية من اجل الاقتصاص من الجناة، كما فعلت في تسليمها احد المجرمين الملقب (امير كيمياوي) الذي تم القبض عليه في دولة لبنان وتمت محاكمته بجريمة الانضمام لداesh وفقاً للقانون الجنائي اللبناني حيث كان يقوم بصنع الغازات السامة، وتم تسليمه الى العراق بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٧^(١).

المطلب الثاني

تكيف جريمة سبايكر في القانون الدولي الجنائي ومعوقات الاقتصاص وفقاً له

لقد ظهرت المحكمة الدولية الجنائية "روما" للوجود بعد محاولات عديدة لإيجاد هيئة تمتاز بالدوام، لتجاوز المعوقات التي تمنع أحياناً من إجراء المقاضاة والمعاقبة بخصوص بعض الأشخاص، أن الاختصاص الموضوعي للمحكمة حدد بأشد الجرائم الدولية خطورة من خلال المادة ٥/ من نظامها الأساسي وهي: جرائم الإبادة الجماعية، جرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب وجريمة العدوان، وقد وضع النظام لكل جريمة تعريفها وأركانها، فتُعد الجرائم ضد الإنسانية من الجرائم الحديثة في مجال القانون الجنائي الدولي، وإن كان لها جذور تاريخية عميقة، وهذا ما دفع المجتمع الدولي إلى التأكيد على أهمية النص عليها وتجريمها^(٢)، فقد نص عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ بالمادة (٥) ب/ (٥)، كما تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨

(١) عباس فاضل بدر الربيعي، المسؤولية الجنائية الدولية (الفردية) عن انتهاكات القانون الدولي الانساني في العراق جريمتي سبايكر وخطف النساء الايزيديات انودجاً، رسالة ماجستير، معهد العلمين، قسم القانون، ٢٠١٨، ص ١٤٦ - ١٥٣.

(٢) د. مؤيد جبار محمد، الاتجار بالبشر جريمة ضد الانسانية وفقاً للقانون الدولي الجنائي، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، مجلد ١، ع ٤٤، ٢٠٢١، ص ١٢٨.

بعض صور هذه الجرائم في المواد (٤، ٥، ٩، ١٢ .) ولمعرفة الجرائم التي إرتكبها تنظيم داعش والتي تُعد جرائم ضد الإنسانية، لا بد من التعريف منه أولاً بالجرائم ضد الإنسانية.

تُعرف الجرائم ضد الإنسانية بأنها "الجرائم التي تنطوي على عدوان صارخ على الإنسان، وتتمثل في القتل والإبادة والإسترقاق، وكل فعل غير إنساني آخر يرتكب ضد المدنيين قبل وأثناء الحرب . "كما عرفت م/٧ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ بقولها "لغرض هذا النظام الأساسي، يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق و منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم :أ- القتل العمد .ب- الإبادة .ت- الإسترقاق .ث- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان .ج- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي .ح- التعذيب .خ- الإغتصاب، أو الإستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة .د- إضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو أثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (٣) ، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في إختصاص المحكمة .ذ- الإختفاء القسري للأشخاص .ر- جريمة الفصل العنصري .ز- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية" ، وبذلك فقد حددت هذه المادة صور الجريمة ضد الإنسانية، وإن إرتكاب أيها منها يحقق الركن المادي للجريمة، وهي ما لا تكتمل إلا بتحقيق ركنها المعنوي الذي يتخذ صورة القصد الجنائي، الذي لا يتحقق إلا بتوافر عنصري العلم والإرادة لدى مرتكب الجريمة، فيتعين أن ينصرف علم الجاني وإرادته بأن فعله ينطوي على إضطهاد مجموعة

بشرية أو الإعتداء عليهم، مع وجوب توافر القصد الخاص لديه - وهو نية القضاء على تلك المجموعة؛ نتيجة لإنتمائها الدينية أو الأثنية أو العرقية أو الثقافية-، إضافة إلى القصد العام، أما بالنسبة للركن الدولي فلا يشترط توافره، كما وضعت المادة أعلاه معيارين لكي تصبح الإعتداءات على البشر جرائم ضد الإنسانية، كما في أدناه :

المعيار الأول/ أن تُرتكب الأعمال المجرمة دولياً ضد أي من السكان المدنيين ، بمعنى أنها تشمل جميع المدنيين المواطنين منهم وغير المواطنين كالعسكريين العزل، أياً كان مرتكب هذه الأعمال. المعيار الثاني: أن تكون هذه الأعمال جزءاً من اعتداءات واسعة النطاق أو منظمة، بمعنى أن تستهدف عدد أكبر من الضحايا، والمعيار الأول لا يثير مشاكل حقيقية إلا عند ارتباطه بالمعيار الثاني، فالإعتداء على ضحية واحدة لا يترتب المسؤولية الجنائية الدولية على مرتكبه إلا إذا كان جزء من إعتداءات متكررة واسعة النطاق، أما إشتراط أن تكون الإعتداءات منظمة؛ فأنه يعني أن تكون لأغراض سياسية وليس عرضاً أو بشكل عشوائي، وبالعودة إلى ما يتعلق بجرائم تنظيم داعش ومدى ارتباطها بتلك المعايير، نجد أنها متحققة وفي كثير من الجرائم، وقد جاء ذلك التوصيف من قبل مجلس الأمن الدولي الذي أكد على قيام تنظيم داعش بإرتكاب شتى أنواع الجرائم، وقد توزعت ما بين الإعدام الجماعي وإضطهاد طوائف معينة على أساس إنتمائها الديني أو العقائدي، وإختطاف المدنيين، وتشريد الأقليات والإغتصاب والإحتجاز العشوائي وغيرها. وبعد ذكر هذه الجرائم التي إرتكبها تنظيم داعش عاد وأكد مجلس الأمن الدولي على أن هذه الجرائم قد تشكل جرائم ضد الإنسانية، وأكد على محاسبة تنظيم داعش والنصرة^(١)

وبالتالي فإن الجرائم التي إرتكبها تنظيم داعش تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ولكن السؤال الذي يثور في هذا الشأن هو هل يمتد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إلى الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة على إقليم الدولة العراقية ؟ للإجابة على هذا السؤال، لا بد من معرفة ما جاء به النظام الأساسي لهذه المحكمة، إذ أن

(١) ينظر: قرار مجلس الأمن الدولي رقم (٢١٧٠) (لسنة ٢٠١٤)، الوثيقة: RES/ S ٢١٧٠/، مع الإشارة إلى أن مجلس الأمن الدولي قد أصدر وفي غضون (١٥) شهر (٦) قرارات بخصوص جرائم داعش، وهي القرار رقم (٢١٧٨) (بتاريخ ٢٤ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٤، والقرار رقم (٢١٩٥) (بتاريخ ١٩ ديسمبر (كانون الأول) ٢٠١٤، والقرار رقم (٢١٩٩) (بتاريخ ١٢ فبراير (شباط) ٢٠١٥، والقرار رقم (٢٢١٤) (بتاريخ ٢٧ مارس (آذار) ٢٠١٥، والقرار رقم (٢٢٤٩) (بتاريخ ٢٠ نوفمبر (تشرين الثاني) ٢٠١٥، بالإضافة إلى القرار رقم (٢١٧٠) (لسنة ٢٠١٤).

هذا النظام لم يخول المحكمة أن تبدأ في إتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة إلا إذا تحققت شروط معينة لممارسة هذا الاختصاص، وهذا ما جاءت به المادة (١٢) منه؛ والتي حددت القواعد والشروط اللازمة لبدء تلك المحكمة في إتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة على النحو التالي :

١- الدولة التي تصبح طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، تقبل بذلك اختصاص هذه المحكمة فيما يتعلق بالجرائم التي تختص بالنظر فيها وفقاً لهذا النظام، وإستناداً لذلك فإن اختصاص المحكمة سيعقد بشكل تلقائي أزاء الجرائم الواقعة في اختصاصها لمواجهة أي دولة طرفاً فيها، ولا يحتاج الأمر إلى أية شروط إضافية، طالما ثبت لدى المحكمة أن تلك الدولة غير قادرة أو غير راغبة في إتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة على تلك الجرائم، فعدم أمكانية الدولة العراقية المطالبة بمحاكمة مجرمي داعش الإرهابيين، لأنها ليست طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة ، فبعد الاحتلال قام مجلس الوزراء في الحكومة المؤقتة بإقرار انضمام جمهورية العراق إلى النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية بتاريخ ١٧/شباط/٢٠٠٥ ألا انه ما لبث أن ألغي هذا القرار بتاريخ ٢/أيار/ ٢٠٠٥^(١)، وهذا ما أوضحه (كامبوس) المدعي العام السابق للمحكمة ، انه بموجب نظام روما فإنها لا تمارس المحكمة اختصاصها إلا عندما ترتكب الجرائم المعنية على ارض دولة مصادقة على نظام روما الأساسي أو يكون مرتكبها من رعايا إحدى هذه الدول وعليه ندعو الحكومة العراقية إلى الانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة لكي يمتد اختصاصها إلى الجرائم التي أرتكبها تنظيم داعش على الأراضي العراقية.

٢- إذا كانت الحالة التي تشرع المحكمة بالنظر فيها قد تمت إحالتها إلى المدعي العام من جانب دولة طرفاً في النظام الأساسي، أو كان المدعي العام قد بدأ في مباشرة التحقيق فيها من تلقاء نفسه، فإنه يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تبدأ في إتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في الحالتين التاليتين: الحالة الأولى/ وتتضمن

^(١) زينب عبد علي جريد السهلاني ، التنظيم القانوني للحق في الحياة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩، ص١٤٣.

مسألتين، وهما: أ- أن تكون الدولة التي وقع السلوك الإجرامي على إقليمها أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتُكبت على متن سفينة أو طائرة، طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، ونعتقد أن هذه المسألة لا تنطبق على الحالة العراقية؛ لكون العراق ليس طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ب- إذا كانت الدولة التي يحمل المتهم جنسيتها طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة أو أن تكون الدولتين - أي الدولة التي وقع عليها السلوك الإجرامي والدولة التي يحمل المتهم جنسيتها - أطرافاً في النظام الأساسي، وأن هذه الفقرة من النظام الأساسي إشتراطت وجوب كون دولتي الإقليم والجنسية أو أحدهما بين أطراف النظام الأساسي؛ حتى يجوز للمحكمة ممارسة اختصاصها^(١).

الحالة الثانية: وتتضمن مسألتين أيضاً، وهما: أ- ألا تكون الدولة التي وقع على إقليمها السلوك الإجرامي أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتُكبت على متن سفينة أو طائرة طرفاً من النظام الأساسي للمحكمة، وتكون الحالة محالة من دولة طرف أو بدأ المدعي العام التحقيق من تلقاء نفسه. ب- ألا تكون الدولة التي يحمل المتهم جنسيتها طرفاً في النظام الأساسي، وتكون الحالة محالة من دولة طرف أو كان المدعي العام قد بدأ التحقيق فيها من تلقاء نفسه، ولكي يمتد اختصاص المحكمة إلى هذه الحالة يشترط قبول الدولتين أو أحدهما على الأقل لاختصاص المحكمة حتى يمكن اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة على الجريمة قيد البحث، ومما تقدم يتضح لنا أن الدولة التي يرتكب على إقليمها السلوك الإجرامي لإحدى الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، ولم تكن طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، فلن تستطيع المحكمة البدء في ممارسة اختصاصها، وكذلك الحال إذا كانت الجريمة قد ارتُكبت من قبل أحد رعاياها، إلا إذا قامت هذه

(١) تُنظر: الفقرة ٢/ المادة ١٢ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

الدولة بإيداع إعلان لدى سجل المحكمة يتضمن قبول ممارسة المحكمة لاختصاصها فيما يتعلق بالجريمة المرتكبة^(١).

وعليه نرى أن الحكومة العراقية تستطيع إيداع إعلان لدى سجل المحكمة يتضمن قبول ممارسة المحكمة لاختصاصها فيما يتعلق بجرائم تنظيم داعش المرتكبة على إقليمها من قبل أشخاص من دول أخرى، على الرغم من عدم كونها طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، كما يمكن أن يمتد اختصاص المحكمة على هذه الجرائم بناء على إحالة مجلس الأمن لحالة معينة إلى المحكمة الجنائية الدولية؛ وهذا ما نصت عليه م/١٣/ب من النظام الأساسي، إذ جاء فيها: "للمحكمة أن تمارس اختصاصها... ب- إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت،... إلخ". وإستناداً لنص هذه الفقرة، فإن مجلس الأمن يستطيع أن يحيل الحالة العراقية المتمثلة بالجرائم التي إرتكبتها تنظيم داعش على إقليم الدولة العراقية إلى المحكمة الجنائية الدولية، استناداً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة؛ بوصف هذه الجرائم تُهدد السلم والأمن الدوليين، على الرغم من كون العراق ليس طرفاً بالنظام الأساسي، حتى وبدون موافقة الحكومة العراقية.

الخاتمة:

بعد ان انتهينا من دراسة موضوعنا الموسوم (صعوبات الاقتصاص من مرتكبي جريمة سبايكر أمام القضاء الدولي والداخلي) نشير أولاً الى إن هذا الموضوع أصيل غير مكتوب فيه، وثانياً توصلنا إلى عدة نتائج جديدة وتوصيات هي :-

(١) تُنظر: الفقرة ٣/ المادة ١٢ (من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨).

١- عانت دولة العراق من تنظيم داعش الإرهابي بشكل كبير جداً ، ويعد تنظيم التوحيد والجهاد فرع القاعدة في العراق الذي أسسه أبو مصعب الزرقاوي بعد احتلال العراق من قبل الولايات المتحدة الأمريكية عام ٢٠٠٣ النواة الحقيقية لتأسيس تنظيم داعش الإرهابي، الذي ارتكب ابشع الجرائم واكثرها خطورة بحق الشعب العراقي، لعل اخطرها جريمة سبايكر. ان جريمة سبايكر تعد من الأفعال التي جرمت بموجب القوانين الداخلية والدولية، فهي تحمل اركان جريمة الإرهاب الدولي، وجريمة ضد الانسانية، تلك الجرائم التي نصت عليها مواثيق القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي الجنائي، كما تعد وفقاً للقانون الجنائي العراقي من الجرائم الإرهابية التي ارتكبت بدوافع إرهابية، الخاضعة لقانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥.

٢- وحول التساؤل ما إذا كان القانون الدولي الإنساني يجب أن يحكم تصرفات الدولة في حالة نزاع مسلح ضد منظمة إرهابية، وجدت عدة اتجاهات للإجابة عن ذلك، لكن الأرجح هو خضوع هذا النزاع المسلح إلى القوانين الوطنية، اما التكيف القانوني لأفراد التنظيم الإرهابي، فهم يعدون إرهابيين ينتمون الى تنظيم إرهابي وخارجين عن القانون.

٣- قصور المعالجة التشريعية للإرهاب في قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ ، حيث إنّ بعض عباراته كانت مبهمّة وفضفاضة ، فضلاً عن التداخل الموضوعي والإلتباس بين نصوصه وبين نصوص قانون العقوبات العراقي كما إنّ الكثير من الأفعال الإرهابية لم تكن مجرّمة بموجب هذا القانون منها على سبيل المثال أفعال التهجير القسري واختطاف وسائل النقل والاتصالات والاستيلاء عليها وغيرها من الأفعال التي تم ذكرها في ثنايا البحث .

التوصيات:

١- لابد من قيام وزارة الخارجية بدورها الدبلوماسي بشكل فعال وقوي في مجال تسليم المجرمين الهاربين، اذ كثير من الدول تمتنع عن تسليم المجرمين المتواجدين على اقليمها منهم تركيا.

- ٢- ضرورة تعديل نصوص قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، بما يتلائم مع واقع العراق وكثرة الجرائم المرتكبة بحق رعاياه، ولا سيما الجرائم الدولية التي ارتكبت في العراف كجرائم الابادة وجرائم اللأنسانية.
- ٣- دعوة الدول جميعها وفي مقدمتها دولة العراق ، الى المصادقة على النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ، لكونها تمثل آلية مهمة في تطبيق المسؤولية الجنائية على المستوى الدولي وعدم إفلات المجرمين من العقاب وخصوصاً أولئك الذين يتمتعون بالحصانة أو بالصفة الرسمية.
- ٤- امام عدم انضمام دولة العراق الى النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية، فأن امامه ان يلجأ الى مجلس الامن لغرض احالة جريمة سبايكر الى المحكمة استناداً للصلاحيات التي يتمتع بها ،استناداً الى المادة/ ١٣ من النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية.
- ٥- ندعو المشرّع إلى حذف عبارة "عصابة مسلّحة إرهابيّة" من الفقرة ٣/ من المادة الثانية من قانون مكافحة الارهاب العراقي وإضافة عبارة "تنظيم إرهابي غير مشروع" لأنها شاملة، كما أنه ليس بالضرورة أن يُمارس الإرهاب عصابة مسلّحة، فقد يُمارَس من خلال عصابة ولكن غير مسلّحة ، مثل جمعيات أو هيئات أو منظمات لا يصح أن يطلق عليها عصابة، وقد تكون رسمية أو غير رسمية، وأن يتم اضافة كلمة "الوطنية" إلى الفقرة/ ٥ / المادة الثانية، وذلك بعد كلمة (دوائر) لتكون على النحو الاتي: " الاعتداء بالأسلحة الناريّة على الدوائر الوطنية للجيش..." لكي يتم التمييز بين أفعال المقاومة المشروعة وبين أفعال الإرهاب غير المشروعة. وحذف عبارة "الدافع الإرهابي" الوارد في الفقرات/ ٥ ، ٦ ، ٧/ من المادة الثانية من هذا القانون، لأنها عبارة تثير اللبس وواسعة وفضفاضة لا يمكن تحديدها بدقة أو تحديد معيارها .
- ٦- ندعو المشرّع إلى تجريم أفعال أخرى وإضافتها إلى المادة الثانية من هذا القانون كأفعال التهجير القسري، والاستيلاء على وسائل النقل ووسائل الاتصالات ، فضلاً عن أفعال الإكراه على

الانضمام إلى المجاميع الإرهابية أو المنع من الانفصال عنها، وكذلك تجنيد الإرهابيين للالتحاق بتلك المجاميع سواء في داخل العراق أو خارجه، يُضاف إلى ذلك أفعال التدريب على القيام بالعمليات الإرهابية، حيث أنها لا تقل خطورة وبشاعة عن تلك التي جرّمها المشرّع، كما إنّ هذه الأفعال قد انتشرت بصورة كبيرة وهي تُمارَس على نطاق واسع داخل وخارج العراق.

Reference

- David Kretzmer, Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Defence?, The European Journal of International Law Vol. 16 no.2, 2005.
- 1- David Turns, The International Humanitarian Law Classification of Armed Conflicts in Iraq since 2003 ,international law studies ,volume 86.
 - 2- Jelena Pejic,Non-discrimination and armed conflict International Review of the Red Cross, No. 841,2001.
 - 3- Laqueur, the New Terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction , 1999,
 - 4- M.flory(eds),terrorism and international law, 1997.
 - 5- OHCHR/UNAMI, Report on the Protection of Civilians in the Non International Armed Conflict in Iraq: 5 June – 5 July 2014 .
 - 6- W.Laqueur, the New terrorism: Fanaticism and the Arms of Mass Destruction,1999 .
- Arabic sources:**

- 1- Dr. Ahmed Fathi Sorour, The Legal Confrontation of Terrorism, first edition, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 2008.
- 2- Dr. Ashraf Tawfiq Shams El-Din, the legislative policy to combat terrorism and the extent of its agreement with the principles of criminal legitimacy (a critical study of Egyptian law), first edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2006.
- 3- Dr. Ashraf Tawfiq Shams El-Din, The legislative policy to combat terrorism and the extent of its agreement with the principles of criminal legitimacy (a critical study of Egyptian law), first edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2006.
- 4- Dr. Imam Hassanein Atallah, Terrorism and the Legal Structure of Crime (A Comparative Study), University Press House, Alexandria, no year of publication.
- 5- Guide to International Cooperation in Criminal Matters to Combat Terrorism, United Nations Office on Drugs and Crime, United Nations, 2009.

- 6- Hussein Jassim Al-Khuzai, ISIS and its impact on Iraqi national security, 1st edition, Dar Al-Hekma London, 2015.
- 7- Dr. Tariq Abdel Aziz Hamdi, Criminal and Civil Liability for International Terrorism Crimes, Dar Al-Kutub Al-Lawaniyya, Egypt 2008.
- 8- Abdel Bari Atwan, The Islamic State, Roots, Savagery, Future, Dar Al-Saqi, Beirut, 1st edition, 2015.
- 9- Dr. Ali Muhammad Jaafar, Combating Crime, United Nations Curricula and Penal Legislation, first edition, University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, Beirut, 1998.
- 10- Dr. Ali Youssef Al-Shukri, International Terrorism in the Light of the New World Order, first edition, Itrak Printing and Publishing, Beirut, 2008.
- 11- Gwen Dyer, The Phobia of ISIS and Its Sisters, translated by Rami Toukan, Arab House of Science Publishers, Beirut, 1st edition, 2015.
- 12- Muhammad Abu Al-Fath Al-Ghannam, Confronting Terrorism in Egyptian Legislation / Comparative Study (Objective Rules), Dar Al-Nahda Al-Arabi, Cairo, 1996.
- 13- Dr. Muhammad Ghazi al-Janabi, Humanitarian Intervention in Light of Public International Law, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 1st edition, 2003.
- 14- Musa Jamil Al-Dweik, Terrorism and International Law (a study of the Israeli terrorist crimes committed against the Palestinian people during the Al-Aqsa Intifada), Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria.
- 15- Dr. MUSAAD Abdel Rahman Zidan, Terrorism in Light of the Provisions of Public International Law, Dar Al-Kutub Al-Qaniya, Egypt, 2007.
- 16- Dr. Nabil Ahmed Helmy, International Terrorism According to the Rules of Public International Law, Dar Al-Nahda Al-Arabi, Cairo, 1988.
- 17- Dr. Hisham Al-Hashemi, ISIS from within, Dar Al-Hekma London, 1st edition, 2016.

Laws:

- 1 -Iraqi Penal Code No. 111 of 1969.
- 2 -Anti-Terrorism Law No. 13 of 2005

- 4- Coalition Authority Order No. (31) published in the Iraqi Gazette, Issue No. 3980, in March 2004.

Published research:

- 1 -Dr. Ahmed Ishraqiyeh, Classification of Armed Conflicts between the Adequacy of the Text and the Need for Amendment, a research paper presented to the conference held at the Applied Sciences Private University, Jordan, on March 7, 2016.
- 2 -Dr. Saad Ibrahim Al-Azami, Crimes Affecting the Internal Security of the State (A Comparative Study), first edition, House of General Cultural Affairs, Baghdad, 1989.
- 1- Dr. Fadel Abdel-Zahra Al-Gharawi, Protection of Civilian and Cultural Objects under the Provisions of International Humanitarian Law, "A Comparative Study," Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Volume 1/No. 2, 2020
- 2- Dr. Karar Saleh Hamoudi, The role of international organizations in developing legal rules to combat terrorism, "A Comparative Study," Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Volume 1, No. 3, 2021.
- 3- Dr. Muhammad Abbas Mohsen, Rana Sabah Mohsen The limits of the application of international humanitarian law and the extent of its effectiveness in terrorist hostilities (An analytical review in light of contemporary conflicts), Al-Quds Open University Journal for Research and Studies - Issue Forty-Two (2) - Safar 2017,
- 4- Dr. Muayyad Jabbar Muhammad, Human trafficking is a crime against humanity according to international criminal law, Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Volume 1, No. 4, 2021.

Security Council resolutions ;

- 1 -Security Council Resolution, issued in Document (2014) (S/RES/2170.(
- 2 -UN Security Council Resolution No. (2170) of 2014, document: (2014 (2170/RES/S.(
- 3 -Resolution No. (2178) (dated September 24, 2014,‘
- 4 -Resolution No. (2195) dated December 19, 2014,‘
- 5 -Resolution No. (2199) dated February 12, 2015,‘
- 6 -Resolution No. (2214) dated March 27, 2015,‘
- 7 -Resolution No. 2249 (dated November 20, 2015).
- 5- Resolution No. (2170) of 2014

International agreements:

- 1 -The 1963 Convention concerning Offenses and Certain Other Offenses Committed on Board Aircraft
- 2 -The 1970 Convention for the Suppression of the Unlawful Seizure of Aircraft
- 3 -The 1971 Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation

- 4 -The 1973 Convention to Prevent and Punish Crimes Committed against Persons Enjoying International Protection, Including Diplomatic Officials
- 5 -The 1979 Convention against the Taking of Hostages
- 6- The 1979 Convention for the Physical Protection of Nuclear Material.
- 6- 1988 Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation
- 9- Protocol to the Convention of 10 March 1988 relating to the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Fixed Installations Located on the Continental Shelf
- 10- -The 1991 Convention relating to the marking of plastic explosives for the purpose of their detection 11

Messages and theses

- 1 -Zainab Abd Ali Jarid Al-Sahlani, Legal Regulation of the Right to Life, Master's Thesis, College of Law, University of Babylon, 2009.
- 2- Abbas Fadel Badr Al-Rubaie, International Criminal Responsibility (Individual) for Violations of International Humanitarian Law in Iraq, the Speicher Crimes and the Kidnapping of Yazidi Women as Examples, Master's Thesis, Al-Alamein Institute, Department of Law, 2018.