التحول نحو العالمية في سياسة التجريم الاسس و المقتضيات

دراسة تأصيلية للواقع التشريعي العراقي

د. محمد رشيد حسن

استاذ مساعد

كلية القانون، جامعة السليمانية، و(جامعة تنمية البشرية)

إقليم كردستان العراق

ملخص

يهدف هذا البحث إلى دراسة قدرة القانون الجنائي العراقي على التعامل مع الالتزامات الدولية فيما يتعلق بالجرائم الدولية. أولاً وقبل كل شيء سوف نحلل أهمية العالمية في القانون الجنائي العراقي والضروريات وكيف ستسهل هذه العملية القانون الجنائي وتعيد استخدامه في هذا البحث تحديداً ، سنتصور أن قانون العقوبات العراقي يجب أن يسعى إلى تعزيز البعد من سنه وإعادة تصميم أهدافه وفقًا لعصر مصالح المجتمع الدولي. من خلال إعطاء دور جديد لتفعيل قانون العقوبات للتعامل مع الفظائع الجماعية في العراق وفي جميع أنحاء العالم من خلال تنفيذ عملية الجرائم الدولية على القانون المحلي. من خلالها سنحصل على مغامرات في أكثر من مستوى وخاصة في المستوى القضائي من خلال تطوير القضاة العراقيين للتعامل مع الأوامر القانونية الدولية.

الكلمات الدالة: سياسة التحول في القانون الجنائي، الجرائم الدولية ، سياسة التجريم،

1. المقدمة

لقد بات جلياً حجم التغيير الذي اصاب وظيفة التشريع الجنائي الوطني بحيث اتسمت السياسة الجنائية المعاصرة بسمة العالمية و التعاطي مع الهموم الانسانية المشتركة و تجريمها.فالنزوع الى العالمية غدت جزءً من الخصوصيات التشريعية الوطنية على الصعيد الجنائي كون ان الجريمة أصبحت ظاهرة عالمية ، و عندما يكون الامر كذلك فان القانون الجنائي يجب أن يواكب هذا التطور الذي أصاب شكل الجريمة و أنماطها و أبعادها. و في هذا الامر تغييراً جوهرياً في فلسفة القانون الجنائي.فبعد أن كانت وظيفة القانون الجنائي تتجلى في حماية النظام العام الوطني بمختلف ابعاده و التركيز على حماية الكيان المادي و المعنوي للافراد و المجتمع المحلي ، غدت اليوم ذات بعد أوسع و بوظائف أكثر لعل من ابرز هذه التحولات ضرورة إيلاء الاهتمام بالنظام العام الدولي والتركيز على ما يصيب المجتمع الدولي و حماية القيم الانسانية المشتركة ، بل و تجريم كل ما يهدد الامن و السلم الدوليين . ومن هذ الحقائق و بعد التأمل في أحكام القانون الجنائي العراقي يلحظ تخلف مشرعنا عن ركب المواكبة العالمية، دون أن نغفل جزئيات بسيطة في ثنايا قانون العقوبات كتجليات قانونية عالمية تتمثل في الاختصاص الشامل و قد جاءت على إستحياء.

فالملاحظ ان التشريع الجنائي لا يواكب المستجدات و ان المشرع لم يقم بتنفيذ التزاماته القانونية الجنائية الدولية و لم يرتقي بسياسته التجريمية الى مصاف الدول المتقدمة (إلا في جزئيات معينة سنتطرق لها لاحقاً في متن البحث . و لعلنا نجد في هذا الامر مقتضاً للتركيز على تطوير القانون العقابي العراقي بمناسبة اليوبيل الفضي لصدوره.

1.1 أهمية البحث

تنبع اهمية بحثنا هذا من حقيقة مفادها ان المواكبة التشريعية الجنائية مع المستجدات القانونية العالمية تمثل انعطافة تاريخية في الصياغات التشريعية اللازمة لمجابهة الجرائم الماسة بالوجود الانساني ، هذا من ناحية، و من ناحية اخرى ان التزام الدول بالتوافقات القانونية العالمية المتعلقة بذات الهدف توحي بان هذه الدولة لن تتخلف عن التزاماتها تجاه المجتمع الدولي. وعلى هذا الاساس جاء تشريع النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية و غيرها من الوثائق القانونية الدولية لتعد إختباراً لمدى التزام دول العالم بالقواعد القانونية الجنائية الموضوعية و الاجرائية التي تتحقق من خلالها الحماية الجنائية الدولية لحقوق الانسان الاساسية .

---

[1] المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز, المجلد 8, العدد 2 (2019)

ورقة بحث منتظمة نشرت في 2019/6/1

البريد الالكتروني للباحث : mohammed.rashid@uhd.edu.iq

حقوق الطبع والنشر © 2017 أسماء المؤلفين. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الايداعي النسبي – CC BY-NC-ND 4. 0

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a391

2.1 فرضية البحث

تقوم دراستنا على فرضية مفادها إن إدراج هذه الجرائم المسماة بالجرائم الدولية يجب أن تكون حاجة ملحة للمشرع في المرحلة القادمة.لان ذلك سيترتب عليه سد الفجوة و الهوة بين التشريعات الجنائية الوطنية و الالتزامات القانونية الدولية، كما ان من شأن هذا الامر ان يدحض مزاعم البعض من القائلين بتأثير المحكمة الجنائية الدولية على الدول غير الاعضاء ويوهن حجج القائلين بالطابع السياسي للجنائية الدولية و مزاعمهم بعدم دستورية الانضمام الى المحكمة الجنائية الدولية ، لان تضمين هذه الجرائم في التشريع الجنائي سيجنب القضاء العراقي التدخل في شؤونه (بشرط الرفع من مستوى الكفاءة و إيلاء الاهتمام بالتطورات في القانون الدولي الانساني و القانون الدولي الجنائي)،لان هذه المحكمة الدولية لن تزعم الاختصاص في هذه الجرائم الواقعة في الاقليم العراقي أو حتى في الجرائم المرتكبة من قبل العراقيين في الخارج، أوحتى في إرتكاب جريمة دولية من قبل مواطنين أجانب في العراق لان تضمين هذه الجرائم سينطلق من منطلق تبني قاعدتي الاقليمية و الشخصية في القانون الجنائي. و بهذا فاننا سنفي بالتزاماتنا القانونية الدولية و نعطي طابعاً عالمياً و دولياً لقانوننا العقابي ، كما و سنسد الثغرات القانونية التي نلحظها في قانون العقوبات و التي أدت و للاسف الى عدم القدرة في المقاضاة عن هذه الجرائم المرتكبة في العراق خصوصاً بعد الكم الهائل من الاجرام المرتكب في العراق خصوصاً بعد بروز تنظيم الدولة الاسلامية في العراق و الشام.

3.1 مشكلة البحث

وارتباطاً بما سبق فان التعاطي التشريعي واستجابة النظام القانوني العراقي هذه المعايير القانونية دون المأمول. فالتشريع الجنائي العراقي لا يزال من التشريعات المتخلفة عن التزام القواعد الاجرائية للمحكمة الدولية و متطلبات الدستور العراقي ، و المنظومة الجنائية لا تعتد بهذه الجرائم و القواعد، وارتباطاً بذلك فان من الضروروي حل اشكالتين اساسيتين في هذا البحث :

- **الاشكالية الاولى** ، العوائق التي منعت العراق من تنفيذ التزاماتها القانونية الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية .خصوصاً و نحن نلحظ تبايناً من قبل المشرع في الاونة الاخيرة إذ نلحظ تركيزاً أكثر على الجرائم المنظمة عبر الوطنية بالمقارنة مع الجرائم الدولية و يكون أساس ذلك الاستقراء و البحث في المرجعية و التي تسببت في هنات السياسة الجنائية العراقية في هذا الخصوص.
- **الاشكالية الثانية** فتكمن في صعوبات المواءمة و الملاءمة مع التطورات التي حاقت بالقانون الدولي الجنائي و سبل ادماجها مع القانون العراقي .

4.1 منهجية البحث

سنعتمد في هذا البحث المنهج التحليلي و المنهج المقارن.اذ سيتم بالتحليل إستقصاء سياسة التجريم في التعامل مع الجرائم الدولية و الموانع التي حالت دون إلتزام العراق في هذا الحقل القانوني المهم و دراسة بعض الاجتهادات القضائية بصددها ثم نقارن و بتأني في اليات الانفاذ الوطني لبعض التشريعات العقابية في العالم و بيان الصيغة الملائمة في تطوير التشريع العقابي العراقي في هذا السياق .

5.1 إشكالية الدراسة

ان مبنى البحث مرده الى مواجهة مشكلة حقيقية متصلة بازمة التشريع الجنائي في العراق و في اقليم كوردستان و تكمن في غياب الضوابط و المعايير الواجب اتباعها عند صياغة القاعدة القانونية الجنائية المتصلة بالجريمة الدولية . فمن جهة غموض التعريف القانوني و عدم إنضباط شق التجريم ، و من جهة أُخرى عدم ملاءمة شق العقاب مع شق التجريم . و هذه الاشكاليات كلها ذات بعد دستوري و متصل بالقيم الدولية القانونية في التجريم . و عليه فان هذه الاشكاليات المتعددة و المتنوعة تقتضي الوقوف عندها واستقصائها وتحديدها. و يجب ان لا نغفل مشكلة أخرى ذات صلة بالموضوع تبدو في ان القوالب التجريمية ذات الصلة بالموضوع قد لان تتلاءم مع أحكام القسم العام من قانون العقوبات لوجود تباينات في أحكام هذه الجرائم مع النظرية العامة للجريمة ، اضف الى ذلك تبيان إشكالية المقاضاة عن هذه الجرائم لا تصح أو قد تتقاطع مع قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية أو قد لا يمكن منطقياً أو وفق المنطق القانوني الاجرائي أن نجري المحاكمات عن هذه الجرائم وفق قواعد الاصول الجزائية و هذا يعني ان استنهاض القانون الجنائي الوطني من خلال تقنين و إدراج هذه الجرائم

6.1 اهمية الدراسة

أهمية البحث تنبع من إشكاليته فما يهمنا البحث في جودة القاعدة القانونية الجنائية التي تتعاطى مع الارهاب في نطاقه الجنائي المحض ، فلكي تكون الوظيفة الاجتماعية والقانونية لتشريعات مكافحة الارهاب فاعلة لا بُدَ أن تكون متزنة ، و لن تكون كذلك

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a391

إذا تضمنت قواعد مبناها الغموض و عدم الوضوح ، لان من حق المخاطبين أن يكونوا على بينة من التشريعات و القدرة على فهمها من أجل إنصافهم إذا كانوا من المتهمين و الظفر بحقوقهم إذا كانوا من الضحايا وكل ذلك في إطار الضرورة و التناسب في التشريع الجنائي المتصل بالارهاب.

7.1 خطة البحث

- **المبحث الاول: المنطلقات الاساسية لمراجعة السياسة الجنائية في مواجهة الجرائم الدولية**
  - المطلب الاول: تأصيل منهجية سياسة التجريم في التعاطي مع الجرائم الدولية
  - المطلب الثاني: مقتضيات مراجعة السياسة الجنائية في ضوء سياسة التحويل من القانون الدولي الجنائي الى القانون الوطني
- **المبحث الثاني: موضوع الترقية بسياسة التجريم وسبل تضمينها في القانون العراقي**
  - المطلب الاول: موضوع الترقية بسياسة التجريم
  - المطلب الثاني: سبل تضمين الجرائم الدولية في التشريع العقابي العراقي

2. المبحث الاول

1.2 المنطلقات الاساسية لمراجعة السياسة الجنائية في مواجهة الجرائم الدولية

لا مراء من القول بان القانون الجنائي التقليدي كان نتاج و إفراز المتطلبات المحلية وتجسدت سياسة التجريم بوضع ارهاصات المجتمع المحلي و المجتمع السياسي موضع الترجمة وهي انعكاس لما يقتضيه المجتمع من ضرورات تجريمية للحفاظ على مقومات البقاء و كينونة الوجود.فالمتأمل للقانون الجنائي- كونه اقوى الوسائل لحماية الحقوق- يتضح له هذه الحقيقة كون المشرع يعكس من خلال التجريم مايراه ضرورياً للحفاظ على المجتمع و على مستلزمات بقائه.

إلا ان سياسة التجريم- و تحت تأثير العديد من الاعتبارات التي نفصل فيها لاحقاً قد تغير من قولبة الغايات المحلية الى غايات عالمية و ذلك لعالمية حقوق الانسان و تداخل المشاكل الانسانية و تغيير إرهاصات الجريمة و تجاوز آثارها العوالم الوطنية، و إستحداث فروع جديدة في القانون الدولي و مخاطر إرتكاب انماط إجرامية مستحدثة في العراق .كل ذلك يبتغي منا ان نقيم سياستنا الجنائية و مدى مواكبتها للامور هذه و ذلك في مطلبين نبحث في المطلب الاول تأصيل منهجية سياسة التجريم في التعاطي مع الجرائم الدولية ، و نتناول في المطلب الثاني مقتضيات مراجعة السياسة الجنائية في ضوء سياسة التحويل من القانون الدولي الى القانون الوطني .

1.1.2 المطلب الاول

1.1.1.2 تأصيل منهجية سياسة التجريم في التعاطي مع الجرائم الدولية

عند الحديث عن سياسة التجريم كجزء من السياسة الجنائية يجب أن نثبت إبتداءً ان مبتغى المقاضاة عن الجرائم الدولية تختلف عن مبتغاها في المقاضاة عن الجرائم الوطنية،لان القانون الدولي الجنائي الذي يمثل الوعاء القانوني للجرائم الدولية يعرف أغراض أخرى للمقاضاة مختلفة مما هو عليه في السياق الوطني، فالمصالحة و سرد الحقائق بخصوص فضائع الماضي و التوثيق التأريخي و السماح للضحايا بالتعبير عن آرائهم و تعويضهم اضف الى ذلك إنصاف المتهمين بحقوقهم كلها مرتكزات أساسية في التجريم و المقاضاة لبناء سياسة جنائية سليمة . و لعل من مفترضات ما سبق ان القانون الجنائي الوطني يتعامل مع مع المجال الطبيعي و العادي للجرائم ، في حين ان السياسة الجنائية في التعاطي مع الجرائم الدولية هو التعامل مع حالة عارضة و غير دائمة و لكن عميقة الاثر[1]. فالمعلوم ان مضمون و نطاق القضايا الجنائية ذات الصلة بالجريمة الدولية يتعلق بفضاعات حقوق الانسان و التي تقع خارج قدرة القانون و القضاء الوطنيين للتعامل معها . و جاراة لهذا التصور فانه بناءً على ذلكيصح القول انه في حال إرتكاب الجرائم الدولية فان المقاضاة عنها تكون أمراً غير عملي ، لان هذه الجرائم على نطاق واسع و غير قابل للحصر من حيث عدد الضحايا و المتهمين خصوصاً إذا ثبت أن الحكومة و السلطة هي التي تساهم قي إرتكابها .

و من المعلوم ان قانون العقوبات العراقي قد أخذ أغلب احكامه من مشروع قانون العقوبات المصري لعام [2] 1966.كما ان التعديلات التي أُدخِلَت عليها من خلال 122 قرار من مجلس قيادة الثورة المنحل قد أرهقت جسم قانون العقوبات العراقي و جعلت أحكامه مخالفاً للاعلان العالمي لحقوق الانسان و العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية .و لعلنا نشير الى العديد من المظاهر المخالفة للقانون الدولي لحقوق الانسان من خلال إزدياد نطاق التجريم من جهة ، و تشديد العقوبات من جهة أخرى كالاعدام مثلاً من جهة أخرى كون هذه الامور من ثوابت سياسة التجريم في العراق من العام 1969 الى العام 2003[3].

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

ان هذا الفكر التشريعي الذي لا يعتد بالتجريم الدولي يجد سنده في عدة عوامل منها داخلية و منها خارجية .

فمن العوامل الداخلية المؤدية الى هذا التصور يمكننا القول ان من يتأمل فلسفة التجريم في قانون العقوبات العراقي يتبين له بوضوح ان فلسفته قائمة على ضرورة الحفاظ على النظام العام و أطره من خلال إعطاء أولوية قصوى للحفاظ على الامن بجميع مظاهره (المواد 156 و ما بعدها ...) مع العلم بان هذه الاشكالية قد تركزت أكثر حتى بعد تغيير النظام في العراق بعد عام 2003. و هذا يبرز منه العديد من المشاكل من قبيل التوازن بين هذه القيم الضرورية و الحقوق و الحريات و هذا يعني امكانية التصادم بين نظام المواطنة و نظام الدولة و ترجيح هاجس الامن على موجبات الحقوق .

و في هذا الامر اسباب عديدة يجب أن نضعها في سياقه التأريخي.فالسياسة التشريعية السائدة في العراق كانت قائمة على المذهب الاشتراكي أو المذهب الاجتماعي حيث تعلو فيه المصلحة العامة على المصالح الخاصة ،لانه حسب هذا الفكر التشريعي فان المجتمع لا يتكون من شخصيات مستقلة بذواتها ، و انما وحدة متجانسة متضامنة لكل عضو فيها وظيفة إجتماعية، و على هذا الاساس فان هذا المذهب يدعو الى التدخل في شؤون الافراد الداخلية حيث نلحظ تكاثراً في القواعد القانونية (خاصة الامرة و منها النصوص التجريمية).و توسعاً في مفهوم الصالح العام أو المصلحة العامة التي تهدف القوانين الى تحقيقها و لو على حساب التضحية بالمصالح الخاصة[4] .

اضف الى ذلك فان القانون العقابي العراقي الذي صدر عام 1969 مثلت إرهاصات الدولة العراقية بالواقع الاشكالي في العراق من إضطرابات و عدم إستقرار سياسي حيث إرتكزت فلسفة القانون الجنائي على ترجيح المصلحة العامة بمعناه الضيق و المزعوم على ما عداها من المصالح ، لان الحياة المجتمعية كانت مهددة من الداخل و الخارج لحداثة الدولة و هشاشتها و التجاذبات العرقية و الدينية و القبلية ، و ذهنية العسكر المسيطرين على الحكم في فترة الستينيات من القرن الماضي مع بروز التيار القومي العروبي المتمثل في حزب البعث ، مع حالة الهجرة من الريف الى المدينة و محاولات التحول من مجتمع زراعي الى مجتمع صناعي و التحول من البداوة الى التحضر السريع في المجتمع العراقي ،كما انه إتسم بالارتباك و الازواج في العديد من فقراته بين التمسك و بالقيم القبلية و الريفية من جهة و الانفتاح على و التاثر بالقيم الغربية من جهة أخرى .كل هذه أفرزت قانوناً عقابياً اتسمت سياسة التجريم من خلاله بالشدة و الانغلاق ضد التطورات المتصلة بحقوق الانسان .كما ان القضاء الجنائي استخدم هذا التشريع في تصفية الخصوم السياسيين للقابضين على السلطة ، مما أرهق القضاء العراقي و أساء لسمعته. دون ان نجهل حقيقة مهمة تتمثل في أن القاضي الوطني في العراق نفسه -شأنه شأن القضاة في الدول النامية يرجح تطبيق قواعد القانون الوطني على قواعد القانون الدولي بما فيه قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان[5].

أم العوامل الخارجية وراء هذا الغياب قد نجد له في المرجعية الفكرية و المصادر التاريخية لقانون العقوبات العراقي فقانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 قد تاثر -كما أسلفنا-بالقانون المصري و القانون العقابي المصري و جل القوانين العقابية العربية الصادرة في هذه الفترة التأريخية مأخوذة كلها من قانون العقوبات الفرنسي الملغي لسنة 1810 و كان فلسفة هذا القانون قائماً على مواجهة الطروف الداخلية التي كانت سائدة في فرنسا حينها و لهذا وصف بانه ثمرة عمل سياسي أكثر مما هو نتيجة بحوث علمية فالمشرع الفرنسي سعى جاهداً للحفاظ على مكاسب الثورة الفرنسية و مجموعة المبادئ التي بشرت بها الثورة كالمساواة أما القانون، لذا وصف بانه قانون سلطوي يفتقر للصياغة القانونية و الحلول التي تؤهله لتأدية وظيفة يفترض أن تؤديها السياسة الجنائية[6] .و من يتأمل بعمق في فلسفة قانون قانون العقوبات العراقي يتضح له حقيقتين و هاتين الحقيقتين ستؤثران في المجمل على عملية التعاطي مع الجرائم الدولية:

- **الحقيقة الاولى:** ان قانون العقوبات العراقي قد فقد ذاتيته و خصوصيته و عراقيته الى حد بعيد بسبب تأثره الى حد بعيد بنهج قانون العقوبات الفرنسي الملغي. و دون ان نقصد التقليل من شأن قانون العقوبات النافذ فان قانوننا العقابي-كما اسلفنا -قد تأثر بالصياغة التقنية لقانون العقوبات الفرنسي لان المشرع حينها قد إنعدمت القدرة اللازمة لديه للتعبير عن ذاتية المجتمع العراقي الى حد بعيد .

- **الحقيقة الثانية:** التقارب و الاقتران الزمني بين صدور قانون العقوبات العراقي و وصول السلطة البعثية الى الحكم في العراق و بداية ظهور نظام سلطوي قمعي يتخذ من شعارات الحفاظ على المصلحة العامة عنواناً للممارسة سلطة التجريم و العقاب الذي يمس بحقوق الافراد الطبيعية دون مبرر و احياناً ان التجريم بغير ضرورة او التجريم المؤدي الى التجريم هو من أخص خصوصيات السلطة التي حكمت العراق في الماضي[7]. و من نافلة القول فالاضطهاد المنظم يظهر عندما

تتم مكافحة الهويات الاجتماعية و السياسية و عندما تسحب الدولة تدريجياً حمايتها لضحايا الجريمة الدولية. فأحياناً تكون العلاقة وثيقة بين الجريمة الدولية و السلطة القائمة على السلطة ففي الانظمة الديمقراطية تتأهب الدولة في اغلب الاحيان الى قمع صور الاجرام.و من المعلوم ان فضاعات المساس بحقوق الانسان مثل الابادة الجماعية تظهر في الحقيقة عندما تكون الدولة ذاتها دولة اجرامية للصلة الوثيقة بين الدولة و الاجرام الدولي و الذي يعبر عنه أحياناً بالاجرام الحكومي او الدولة المشجعة للاجرام[8]. و قد جاء التأكيد على هذه الحقيقة في قضية Tadicامام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا حيث جاء من ضمن ما فيه ان الجرائم الدولية لا تنتج من الافعال الجنائية الفردية،بل هي نتاج إجرام جماعي و تُرتكب في إطار خطة أو تصميم إجرامي مشترك . و لهذا فان الافراد المرتكبين لها لم يقوموا بهذه الجرائم كجزء من سلوك منحرف عن الثوابت الاجتماعية ،بل انهم شاركوا فيها كجزء من طاعة الاوامر و بالتالي يجب أن يخضعوا للمحاسبة الجنائية وفق خصائص القانون الجنائي الوطني اي ان المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية إجرامهم إجرام جماعي في الاغلب[9].

ومن المعلوم-اسفاً- ان السياسة التجريمية في العراق لم تأخذ هذه الجرائم في الحسبان و ان القانون العراقي لم يعتد بتجريمها. أو بعبارة أدق لم يقم بتقنينها .و لعل العديد من الاسباب وراء ذلك منها ما تكون سياسية و اجتماعية.و يرى البعض ان هذا النمط من المسؤولية نمط جديد لا يتوافق مع القواعد التشريعية الوطنية و لا يتلاءم مع الاسس العقابية العامة الموجودة في القانون العقابي.اضف الى ذلك ان الامر يرتبط أحياناً باولويات المشرع الجنائي. فهذه الجرائم لم تشكل جزءً من أولويات المشرع الجنائي العراقي. و هذا يدعونا الى القول بانه من غير المعقول على القانون الجنائي و الذي يتجلى أهم وظائفه في حماية حقوق الانسان أن يتغافل عن تجريم المساس باعلى قيم حقوق الانسان بشكل جماعي و همجي مما يثير المجتمع الدولي. و هذا بحد ذاته مبرر يوجب على الدولة العراقية -و حتى على البرلمان الاقليمي في كوردستان تنفيذ إلتزام دستوري مناطه تقدير و تعزيز حقوق الانسان و تحقيق التناغم بين المفهومين الوطني و الدولي لحقوق الانسان و من أبرز وسائل تحقيق ذلك اللجوء الى تجريم الجرائم الدولية.

2.1.2 المطلب الثاني

1.2.1.2 مقتضيات المراجعة في ضوء سياسة التحويل من القانون الدولي الجنائي الى القانون الوطني

عطفاً على المثالب التشريعية المذكورة سلفاً فاننا سنسعى في هذا المطلب الى تأطير موجبات الترقية بسياسة التجريم في التعامل مع الجرائم الدولية في ضوء سياسة التحول في القانون الدولي التي أصبحت سمة بارزة في العلاقة في العلاقة بين القانون الدولي و القانون الوطني، و هذا ما سنسعى الى الاحاطة بملامحه و بيان مبرراته في اطار التعاطي مع الجرائم الدولية و ذلك في فرعين. نتناول في الفرع الاول مفهوم التحويل من القانون الدولي نحو القانون الوطني.و نخصص الفرع الثاني للبحث في مبررات التحول نحو القانون الوطني في التعامل مع الجرائم الدولية .

أ. **الفرع الاول: مفهوم التحول من القانون الدولي الى القانون الوطني:** من منطلق ان القانون يجب أن يكون ضامناً للاستقرار الاجتماعي و أن يكون المجسد الاكبر للقيم و تحقيق المنافع المشتركة بين أبناء المجتمع . و إنسياقاً وراء هذه الفكرة فان التحول نحو القانون العالمي غدا جزءً بارزاً من السياسة الجنائية المعاصرة .و قد لعب القانون الدولي لحقوق الانسان دوراً اساسياً في سياسات التحول القانوني على الصعيد الوطني .فقيم حقوق الانسان أصبحت تلعب دوراً حيوياً في جميع مجالات القانون و السياسة معاً ، ترجيحاً لمفاهيم جديدة في التشريعات الجنائية كالانسانية و حماية الكرامة و مناهضة القمع و الابادة. و كتجلي للكوسموبولتية، فقد لعب قانون حقوق الانسان دوراً في النظام القانوني الدولي مما جعله يتجه من سياقه العادي الى التركيز على بعض أنماط التصرفات الجنائية التي يرتكبها الدول أو الجماعات أو بعض الافراد.مما افرز تصورات قانونية جديدة بخصوص مواجهة اللانسانية ،القسوة و الاثار الجنائية للنزاعات المسلحة بمختلف أنواعها اضافة الى انماط اجرامية أخرى مؤثرة في صميم الانسانية. و من المهم القول بان سياسة التحول من الامن كمرتكز للقانون الجنائي الوطني الى تعزيز حقوق الانسان أمر مرتبط بالنهج التشريعي للدول و الذي يتعلق بدوره بالنهج الحاكم في البلاد.فالتحول الديمقراطي الليبرالي يؤثر في السياسة الجنائية للدول و يوجهه نحو أنسنة أكثر .

و في ضوء ذلك يمكننا القول بان المقصود بالتحول -لاغراض السياسة الجنائية التغيير نحو الافضل في السياق التشريعي و هو كيفية جعل القوانين و

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

المؤسسات القضائية أكثر تلائماً مع القانون الدولي ، و هو طريقة من طرق التطبيق المحلي للقانون الدولي.و بعبارة أخرى عبارة عن وضع التشريعات الجنائية التي تعكس القواعد الدولية[10] .

و ما يجب أن نركز عليه في دراستنا ان التحول الذي نقصده هو تطبيق القانون الدولي الجنائي و تشريعه في النظام القانوني العراقي.

و في العموم فان هذا التحول يبدو في تضمين قواعد القانون الدولي الجنائي في التشريع الجنائي العراقي.و ذلك اما الالتزام المباشر بالمعاهدات و الاتفاقيات ذات الصلة بعد التصديق عليها و تشريعها وطنياً بشكل تام أو من خلال قيام المشرع باستعمال سلطته التقديرية في التضمين أي التضمين الانتقائي حيث يقوم المشرع الوطني بالتعديل أو الاضافة في الاتفاقية الدولية لكي تصبح أكثر تلائماً مع المقتضيات المحلية[11] . و حقيق بالقول ايضاً بان تحويل القواعد الدولية الى النظام القانوني الوطني تتوقف على كيفية التعامل مع المعاهدات الدولية .فالاصول و الضوابط الدستورية قد تفرض قيود بعض القيود على موقع المعاهدات .ففي العراق -تحديداً - فان تصديقه على معاهدة دولية تفرض عليه إصدار تشريع داخلي لكي يمكن تطبيق أحكامها .فالعلوية للقانون الوطني على القانون الدولي.و يرى البعض ان الدستور العراقي لم يحدد المرتبة القانونية للمعاهدات الدولية في النظام القانوني العراقي . ويبدو لنا ان هذه الرأي غير سديد، و لعل سندنا يكمن في المادة 13/ ثانياً من الدستور التي تنص على ضرورة عدم جواز سن قانون يتعارض مع الدستور .كما انه بموجب المادة 93/ أولا تضمنت ان المحكمة الاتحادية العليا تمارس الرقابة على دستورية القوانين .و وفق المادة 13 من الدستور فان الدستور هو القانون الاسمى و الاعلى في العراق .و هذا يعني بالنتيجة ان المعاهدة التي يصدر بشأنها قانون التصديق أو الانضمام يمكن ان يكون عرضة للبطلان إذا كانت متعارضة مع الدستور و هذا يعني بالنتيجة ان النظام القانون العراقي ما زال يرجح الدستور على المعاهدات في ترتيب الاولوية.

و حق لنا أن تساءل بخصوص مدى مواكبة المشرع العراقي لهذه المستجدات القانونية . فمن يتأمل سياسة التجريم في العراق مؤخراً يلحظ فيها إنفتاحاً على القانون الدولي إبتداءً من جعل العديد من قواعد القانون الدولي ذات طابع دستوري. و هذا يعني ان الدستور العراقي إعتد بمفهوم التحول نحو القانون الدولي و رسخ القاعدة الاساسية لوضع سياسة تجريم مرتقية .فالملاحظ- نظرياً- ان الدستور يسعى الى ان تهدف التشريعات العادية الى إلغاء مآسي الماضي أو على الاقل القضاء على اسبابه و بناء مجتمع قائم على القيم و حقوق الانسان و التعايش[12] . ان من الواضح ان الدستور يدعو الى مأسسة حقوق الانسان .و قد يجد هذا التحول سنده في ضرورات احترام الحقوق و الحريات بعد ان كان هاجس المشرع الجنائي الاساسي في السابق التركيز على الحفاظ على النظام و تقوية سلطة الدولة و استخدام القانون الجنائي في تحقيق هذه الغاية[13]. و بخصوص التجريم الدولي على الصعيد الوطني فان بالامكان ان نجاري الرأي القائل بان تجريم هذه الافعال معيار التجريم في تبني محور المثالية الاجتماعية الذي يركز على المصالح الاجتماعية ذات الطابع الاخلاقي عند سن القوانين الجنائية .ولعل تضمين الجرائم الدولية وطنياً يمثل درجة عالية من الالتزام بهذا المبدا[14].

و لو تماشينا مع فكرة تجسيد قانون العقوبات للمصالح العامة فان الفكرة ذاتها قد طرأ عليها التغيير .ففي السابق فان كانت فكرة المصلحة العامة هي مصلحة الدولة إذ تعلو مصلحة الدولة على مصلحة الافراد .لكن إذا نظرنا الى فكرة المصلحة العامة من زاوية الحقوق فان المصلحة العامة هي مصلحة الجماعة و هذه المصلحة يمكن النظر إليها من منظار وصفي أي قد تكون مصلحة الشعب داخل الدولة أو قد تُنظر إليها من زاوية طبيعية و تكون مصلحة الجماعة على الكرة الارضية[15].

وهنا يكمن جوهر التحول بحيث ان القوانين الجنائية يجب ان لا تعبر عن حماية الضرورات الاساسية للمجتمع المحلي فحسب، بل تركز على قيم التضامن الدولي و حماية المواطن العالمي.

ب. **الفرع الثاني: مبررات التحول نحو القانون الوطني في الجرائم الدولية** و لتعزيز الفكرة المذكورة في الفرع السابق فاننا سنبرز اهم المبررات الداعية الى تبني الترقية بسياسة التجريم من خلال اعطاء اولوية التجريم للجرائم الدولية عبر ابراز المبررات الاتية:

- **المبرر الاول:** إن تبلور و تكامل القواعد القانون الدولي الجنائي أثر على المفهوم التقليدي للسيادة .فهذا الفرع القانوني المهم أصبح جزءً من القانون الكوسمبوليتي الذي تطور بعد الحرب العالمية الثانية[16].فالقانون الدولي

الجنائي إنعكاس للقيم الاجتماعية للمجتمع الدولي و إنعكاس للنظرية العامة للقيم الانسانية[17] . فالسياسة التشريعية في العراق إرتباطاً بالتعامل مع الجرائم الدولية يجب أن تتغير من منطلق فكرة المصلحة المشتركة للانسانية ،لان النظام العام الدولي أصبح يؤثر في فكرة السيادة الوطنية المطلقة، وأوجبت على الدول إحترام مبادئ حقوق الانسان لضمان المصلحة المشتركة بين الدول. و قد يذهب قائل الى القول بان العراق لم يستطع أن يوفر مصالحه على الصعيد الوطني فكيف بها تحقيق ذلك على الصعيد الدولي؟ .فمن واجب الدول حماية مواطنيها إستناداً لمبدأ مسؤولية الحماية حيث تقع على عاتق كل دولة مسؤولية حماية مواطنيها من جرائم الابادة الجماعية و جرائم الحرب و الجرائم ضد الانسانية . فالدولة العراقية يجب أن تعي بأنها جزء من المجتمع الدولي ، و يجب أن تواكب التطورات العالمية الجديدة .و ما زالت السياسة الجنائية العراقية تتسم بالجمود إزاء هذه التطورات و هذا يعني ان المشرع الجنائي العراقي مدعو الى إظهار الوجه الانساني والحضاري للمجتمع و لعل من وسائل ذلك التفاعل بين سياسة التجريم و المقتضيات المجتمعية الانسانية العالمية.

- **المبرر الثاني**: من يتأمل في ثنايا النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي مثلت تطوراً قانونياً مهماً يتضح له ترجيح التقاضي الوطني بوضوح.فديباجة النظام الاساسي ترجح ضمناً فكرة المقاضاة الوطنية من خلال بعض العبارات من قبيل ان الدول الاطراف عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم و على الاسهام-بالتالي- في منع هذه الجرائم وعبارة إذ تذكر إن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن إرتكاب هذه الجرائم. و يُستَدل منه ان النظام الاساسي يقصد جميع الدول و ليس فقط الدول الاعضاء في النظام الاساسي.فالمحكمة الجنائية الدولية قد تكون أحكامها ملزمة حتى للدول غير الاعضاء فيها بسبب سموها الى مرتبة العرف الدولي و ذلك لتواتر تطبيقها الواسع اضف الى ذلك ان تبني المحكمة المذكورة للاختصاص التكاملي تأكيد على تفضيل المقاضاة الوطنية على الجرائم الدولية إبتداءً و لكن في حال عدم قدرة الدولة أو عدم رغبتها فان المحكمة الجنائية الدولية تتولى الامر.وهذا يعني ان الاختصاص التكاملي يحفظ السيادة الوطنية و الاستقلال التشريعي للدول الاعضاء في النظام الاساسي ، و بالتالي فان دور المحكمة ضمان معايير العدالة الجنائية الدولية على الصعيد الوطني مع الابقاء على إحتمالية تدخلها في حال إنعدام المعايير الوطنية للمقاضاة[18]. و إبتناءً على ذلك ان الفلسفة المبنية في المقاضاة أمام المحكمة الجنائية الدولية تمثل فرصة لإنعاش القضاء الوطني و جعل المسؤوليات القانونية الدولية كجزء من مهامها و هذا يعني ان النظام القانوني للجرائم الدولية سيقوي منظومة تطبيق القانون الدولي و يقلل- إلى حد ما- إشكالية عدم تطبيق قواعد القانون الدولي وفق المستوى المأمول[19]. و إذا تماشينا مع الرأي القائل بعدم وجود نص صريح في النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية تلزم الدول على إصدار التشريعات الجنائية الوطنية لمواجهة الجرائم الدولية ، إلا ان أغلب الدول قد تلجأ الى هذا النمط من منطلق حماية السيادة الوطنية من مقاضاة محتملة تقوم بها المحكمة الجنائية الدولية بمعنى ان عدم تضمين هذه الجرائم وطنياً لا تمنع المقاضاة دولياً .

- **المبرر الثالث**: ان تضمين الجرائم الدولية في القانون العقابي العراقي مرده ايضاً الى القانون الدولي المعاهداتي.حيث هناك التزام دولي على العراق في التعاطي القانوني مع هذه الجرائم.فالعديد من الوثائق الدولية ذات الصلة بالجريمة الدولية تدعو الدول الى إدراج هذه الجرائم في تشريعاتها و ممارسة الاختصاص القضائي بصددها.فعلى سبيل المثال جاء في في إتفاقيات جنيف ما مؤداه ان الدول ملزمة في إتخاذ التدابير التشريعية اللازمة على جعل قواعد القانون الدولي الانساني جزءً من قانونها الوطني .كما ان اتفاقية مناهضة جريمة الابادة الجماعية لعام 1948 أكدت على نفس الافكار في العديد من موادها[20] .و العراق من الدول المصادقة على إتفاقية مناهضة جريمة الابادة الجماعية ، وهذه الاتفاقية جزء أساسي من القانون الدولي العرفي و حتى جزء من القواعد الامرة في القانون الدولي[21]. إضافة الى ذلك ان قمع و منع هذه الجرائم يمثل جزءً أساسياً من القانون الدولي العرفي[22] و الذي سنعرج عليه لاحقاً.

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

فالجرائم الدولية فيها المساس بالحق في السلامة الجسدية و النفسية للانسان بل و حتى في بعضها المساس بحق المجموعات البشرية في البقاء.

و ذهبت المحاكم الجنائية الدولية في بعض من قراراتها ان المعاهدات الدولية يمكن أن تكون مؤسساً للتجريم الدولي. فعلى سبيل المثال أكدت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في إحدى قراراتها و تحديداً ضد المتهم Kordic :(ان الحد الادنى من مبدأ الشرعية الجزائية موجود عندما تكون الدولة ملزمة بالمعاهدة و عندما تطبق المحكمة الجنائية الدولية هذه المعاهدة فانها تطبق القانون الدولي العرفي[23]. و على نفس المنوال أكدت المحكمة الجنائية الدولية في رواندا في قضية Akayesu إن رواندا صادقت على جميع الاتفاقيات الدولية المرتبطة بالقانون الدولي الانساني (منها البروتوكول الثاني لاتفاقيات جنيف) .و لهذا فان هذه الادوات القانونية تكون ملزمة و مطبقة على الاقليم[24] .

و قد يذهب بعض[25] الفقه الى عكس هذا التصور بالقول و هم في حالة تردد في التعاطي مع المعاهدات الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية بحجة ان الامر يتعارض مع السيادة الوطنية و مع ذاتية القانون الجنائي باعتبار أن الدولة لا يمكن أن تسمح بتجريم أي فعل خارج الاطار المرسوم في القانون الجنائي حفاظاً على سيادتها أو على أساس ان المعاهدة الدولية لا تكون بذات الدقة التي يكون عليها التشريع الوطني ،لانها دائماً تكون ثمرة لمحاولات التوفيق بين المواقف المتعارضة و يتم استخدام عبارات عامة يثير تطبيقها مشاكل على الصعيد التطبيقي. أضف الى ذلك انعدام الوضوح في قواعد القانون الدولي الجنائي سمة أساسية من سماته ،لان عملية وضع قواعده تتسم بالتعقيد لانعدام سلطة قانونية في الفضاء الدولي تتولى وضع قواعده و قد تجلى هذا الامر في قرار صادر من محكمة يوغسلافيا و تحديداً في قضية Delalicحيث أكدت المحكمة : (في وقت تكون عملية التجريم في القانون الوطني معتمداً على التشريع و الذي يمليه مقتضيات وقتية و موجبات محلية فان العدالة الجنائية الدولية تحقق نفس الغاية من خلال المعاهدات الدولية أو بعد أن يتحول ممارسات معينة الى عرف دولي وفق شروط معينة)

و تكمن الفكرة لديهم ان التشريع الداخلي مهم لسببين :الاول ان المعاهدات ذات الصلة بالجريمة الدولية تتضمن شق التجريم و لا تتضمن شق العقاب.اما السبب الثاني فيكمن في أن المعاهدات قد تتضمن مفاهيم غير واضحة فيجب على المشرع الوطني أن يحتاط لها عند وضع الصياغات. و يمكننا ان نتناغم مع هذا الرأي ليس من منطلق عدم أهمية المعاهدات الدولية ذات الصلة بالجريمة الدولية و عدم تطبيقها بل لاهمية إدراجها في المنظومة التشريعية الوطنية و لكن بشرط تهذيب هذه المعاهدات مع القانون الجنائي العراقي.

- **المبرر الرابع/** التحول الى القانون الجنائي الوطني بخصوص الجرائم الدولية قد يجد سنده في القواعد الامرة للقانون الدولي. فحسب البعض ان هذه الفكرة تتضمن في طياتها ضرورة المقاضاة عن الجرائم الدولية محلياً[26] . و قد نجد في بعض قرارات المحاكم الدولية سنداً لذلك. ففي قرار لمحكمة العدل الدولية بخصوص اتفاقية مناهضة جريمة الابادة الجماعية جاء ما مفاده ان الحقوق و الواجبات المستَنبَطة من الاتفاقية المذكورة هي حقوق و واجبات أساسها القواعد الامرة في القانون الدولي[27] . و إذا كان التجريم و التحريم لهذه الجرائم وطنياً غدا جزءً من القانون الدولي العرفي فان هذا الامر تلزم الدول بصرف النظر عما إذا كانت الدولة جزءً من الاتفاقيات الدولية من عدمها و قد تجلى ذلك في قرار صادر من المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا و تحديداً في قضية Blasikحيث جاء فيه :(ان محاكم الدولة -أية دولة- تحت إلتزام دولي عرفي بمقاضاة أو تسليم أي شخص متهم بارتكاب خروقات جسيمة مخلة بالقانون الدولي الانساني .و يمكن ان نجد سند لهذا التصور في مبادئ التعاون الدولي الخاص بالتوقيف أو القبض و التسليم و عقوبة الاشخاص المتهمين بإرتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الانسانية[28]. و يعني الالتزام بالقانون الدولي العرفي ان المعاهدات و الاتفاقيات غير الملزمة تكون ذات تأثير على النظام التشريعي الوطني ،كما ان المحاكم الوطنية يجب عليها أن تفسر التشريعات بشكل يتطابق مع القانون الدولي و ليس بشكل مخالف للقانون الدولي. و بناءً على القانون الدولي العرفي ليس بإمكان أحد أن

يحتج بجهله لان هذه الافعال مجرمة على الصعيد الدولي و عدم مشروعيتها ضاربة في العمق التأريخي . و إنسياقاً وراء هذه الفكرة يذهب البعض[29] الى القول بان القواعد القانونية العرفية الدولية ملزمة و تطبق بشكل مباشر في القانون الداخلي للدول دون الحاجة الى القبول بها حيث ان لا يهم أن تكون الدولة قد شاركت في تكوينها أو لم تشارك ،فهي ذات تأثير مطلق كما لا يهمها إنضمامها للقواعد الاتفاقية للقانون الدولي الانساني .

و من جانبنا نرى ان هذا الطرح يترتب عليه إشكالية بالنسبة للقاعدة الجنائية التي يجب أن تكون مكتوبة حتى يمكن للقاضي الوطني أن يعتد بها و هو ما يدعونا الى القول بان هذه الاعراف يجب تكون ضمن القانون الداخلي للدول.و يجب أن يكون كلامنا واضحاً باننا لا ندعو الى تطبيق القانون الدولي العرفي الجنائي في الاطار الوطني العراقي لصعوبة تناغم الفكرة مع المبادئ القانونية العامة العراقية و لصعوبة تبيان موقف القانون العراقي منه،بل اننا نوحي الى المديات التي وصلت اليها الجريمة الدولية و هذه الافكار دعامات لموجب التضمين الوطني لهذه الجرائم.

- **المبرر الخامس:** هناك بعض المبررات العملية الاخرى التي تدعونا الى الاقتناع بفكرة التقاضي الوطني عن الجرائم الدولية لعل من بينها ان الاعتماد على القضاء الدولي في هذه المهمة لا يمكن أن تمتد الى أفق مفتوح؛ لان هذه المحاكم الدولية تكتفي و تقاضي من تقع على عاتقهم المسؤولية الجنائية الاكبر المترتبة على إرتكاب جريمة دولية كالقادة و الضباط العسكريين .فهي عادة تتبع سياسة ما يصطلح عليه في دهاليز القضاء الدولي الجنائي (الاسماك الكبيرة) اي التركيز على كبار مجرمي الحرب فقط. و لعل السبب في ذلك مرده الى محدودية مصادر التمويل في المحاكم الدولية[30]. أضف الى ذلك ان عقد جلسات المحكمة في الاقليم الذي أُرتكبت فيه الجرائم سيجعل السكان المحليين على بينة من الافعال الوحشية المرتكبة في الماضي ،مما سيضمن إدراك الجميع لتلك الافعال الفظيعة بمن فيهم الذين وقفوا الى جانب الجناة و سيكون بمثابة عملية تشفي غليل الضحايا و أقربائهم من خلال وضعة وصمة على الجناة و معاقبتهم بإنصاف[31].

و في العموم فان ما أوردناه من مقتضيات للتقاضي وطنياً عن هذه الجرائم ليس الغاية منها الانتصار لاحدى سبل التقاضي على حساب الاخرى بل ان كل ما نصبو إليه ان المصلح المعتبرة في تجريم هذه الافعال متجلية و واضحة .و لسنا بصدد تفضيل احدى سبل التقاضي على الاخرى بقدر ما يهمنا ان نرى هذه الجرائم جزءً من منظومة التشريع الوطني خصوصاً و ان المشرع العراقي قد اعتد بالتجريم بالعديد من صور الجرائم المنظمة عبر الوطنية التي تجد أساساها في الجرائم الدولية من قبيل تجريمه للاتجار بالبشر و الاتجار بالاعضاء البشرية و جريمة غسل الاموال و المصادقة على الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالفساد و التعذيب و غيرها من ضروب الترقية بسياسة التجريم[32] . إرتباطاً بانضمام العراق الى العديد من الاتفاقيات الدولية و إلتزاماتها تجاه المجتمع الدولي فان العديد من صور التجريم الحالية في القانون العراقي لا تستجيب للتطورات الدولية . فعلى سبيل المثال هناك الصور المستحدثة من جرائم الفساد و اقصد صور الاختلاس و الرشوة في القطاع الخاص و على الرغم من إنضمام العراق الى الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد بالقانون رقم (35) لسنة 2007 و كان المقتضى ان يستجيب العراق الى هذه التطورات في ميدان التجريم و كذلك إقليم كوردستان. و نفس الحالة يمكن أن نشير اليها في انضمام العراق الى إتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ظروف المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهينة بالقانون رقم(30) لسنة 2008 إلا ان هذا الامر لم ينعكس على التشريع الجنائي العراقي و تطبيقه و تنفيذه فمن المعلوم ان مفاهيم التعذيب و المعاملة اللانسانية و القاسية و نطاقها في القانون العراقي أضيق مما هو في الاتفاقية الدولية . و نحن نرى ان من المهم إصدار تشريع جنائي داخلي لنص الاتفاقية هو الحل الامثل لكي لا يتحرج القاضي من قيده بمبدأ الشرعية ، لان صياغة احكام الاتفاقية في شكل تشريع داخلي يقلل من حصول الغموض و يعطي النص الجنائي شكله التام بشقي التجريم و العقاب . و كذلك بالنسبة للاختلاس و الرشوة في القطاع الخاص.او تجريم التعذيب و الرشوة في القطاع الخاص من خلال اضافة فقرة أو مادة الى قانون العقوبات[33] . فالقواعد الدولية الجنائية تلزم المحاكم الوطنية على تطبيقها رغم إحتمال وجود بعض القيود القانونية فكل

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

نظام قانوني يحدد آلية خاصة لتنفيذ القواعد القانونية الدولية و من الضروري تجنباً لاشكاليات التطبيق المباشر ان تكون السلطة التشريعية قد أصدرت التشريعات المناسبة كي تمكن المحاكم الوطنية من مراجعة تلك القواعد على سبيل المثال تعريف الجرائم و النص على العقوبات المناسبة و تحديد قواعد الاختصاص القضائي و بالتالي فان نظام المصادر أمام المحاكم الوطنية تختلف عنها امام المحاكم الدولية . و على هذا يصح القول ان القاضي الجنائي الوطني عندما ينظر في قضايا الجرائم الدولية لن تكون له حرية التفسير و الاجتهاد الممنوحة للقاضي الدولي ،لان طبيعة عمل القاضي الوطني هو التقييد بعكس القاضي الجنائي الدولي الذي له سلطة واسعة في تقدير المعاهدات و تفسيرها و استقراء الاعراف و تقصي مبادئ القانون الدولي العام و قواعده.

- **المبرر السادس:** ان قيام العراق بالتجريم المحلي للجرائم الدولية يستند أيضاً على ضرورات محلية ملحة أي وجود مصلحة ضرورية و وجوب جدارة المصلحة بالحماية الجنائية : يُقصَد بذلك المصالح التي تحميها نصوص التجريم هو ان المشرع بغرض تحقيق الامن الاجتماعي يقوم بجمع مجموعة مصالح أساسية و ترتيبها على سلم القيم الاجتماعية و حمايتها بواسطة قواعد ذات طابع عقابي من خلال وصف الفعل الذي يُعَد غير مشروع و الذي يفترض انه يهدر مصلحة قانونية أو على الاقل يهددها بالخطر أي بمعنى ان الجريمة تخل بركيزة أساسية يقوم عليها المجتمع و لهذا لا بد للتجريم ان تستهدف غايات ذات طابع شمولي و اجتماعي .فليس كل مصلحة اجتماعية ينبغي أن تحظى بحماية جزائية ، بل أن الهدف من إستخدام سلاح التجريم هو حماية كيان الدولة و مؤسساتها.و لعل الارتباك الرسمس في التعاطي مع جرائم داعش و عدم الوصول الى صيغة عادلة في التقاضي عن هذه الجرائم محلياً مع هذه الجرائم أفرز لنا ابعاد هذا النقص التشريعي و تجلى لنا مدى أهمية الاعتداد التشريعي بهذه الجرائم.
- **المبرر السابع:** من حقيق القول ان نذكر ان هناك تجارب قضائية تجلى فيها تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان . وجدير بالذكر ان نستذكر تجربة قضائية فريدة .ففي ثمانينات القرن الماضي صدر في العراق تشريعات جنائية تضمنت عقوبات مشددة جداً على صور إجرامية غير ذات خطورة عالية بسبب قناعة المشرع بان تشديد العقوبات يمنع من تفشي الجرائم بحيث أمست معظم جرائم السرقة يعاقب عليها بالاعدام و إرتباطاً بذلك فان العراق قد صادق على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية حيث نصت الفقرة الثانية من المادة السادسة على انه (لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الاعدام أن يحكم بهذه العقوبة إلا على الجرائم الاشد خطورة ... و لا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر من محكمة مختصة) .و كان أحد القضاة و هو رئيس محكمة جنايات الكرادة قد إتخذ موقفاً قضائياً مشهوداً في مواجهة عقوبة الاعدام في الاحكام القضائية التي كان يصدرها بحق مرتكبي الجرائم ذان الصفة الاشد خطورة بان كان يتفادى فرضها فيطبق عقوبات سالبة للحرية مستنداً على أحكام العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية [34]
- **المبرر الثامن:** ان الجرائم الدولية تمثل-كما اسلفنا خرقاً فاضحاً لحقوق الانسان و ان المقاضاة عن هذه الجرائم قد يجد سنده في ضرورات حماية حقوق الانسان الاساسية و ان المقاضاة عنها تعني ضمناً تنفيذ الواجب الملقاة على عاتق الدول في ان تقف بوجه خروقات حقوق الانسان المثبتة في العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية .

3. المبحث الثاني

1.3 موضوع الترقية بسياسة التجريم وسبل تضمينها في القانون العراقي

كما بدا لنا يقينياً في الجزء الاول من هذه الدراسة ان إرتكاب الجرائم الدولية ينتج عنهأبعاد اوسع من حيث الاثر و المدى و النطاق .ولعل هذا ما يفسر قصور التصور التكييفي لاعتبارها جرائم عادية و المقاضاة على هذا الاساس بزعم ان من يرتكب جريمة القتل كصورة من صور الجرائم ضد الانسانية يمكن ان يحاكم وفق مواد جريمة القتل! كون ان هذه الجرائم محل الدراسة تحمل العديد من العناصر و المرتكزات و السياقات الزمنية و الموضوعية الخاصة بها لا يمكن أن تتوافر في الجرائم الوطنية.و بناءً على هذا المفترض نحاول في هذا المبحث ان نتصدى الى الخصائص الاساسية لهذه الجرائم كونها محل الترقية ثم نعرج في المطلب الثاني الى الاسس التي يمكن من خلالها تضمين هذه الجرائم في النظام التشريعي العراقي.

1.1.3 المطلب الاول

1.1.1.3 موضوع الترقية بسياسة التجريم

لقد اوردنا مصطلح الجرائم الدولية في هذه الدراسة عديد المرات.و من الطبيعي ان نبرز خصائص الافعال و ماهيتها التي يمكن أن توصف بها الافعال بهذا الوصف تعددت و تنوعت الدراسات التي تصدت لبيان مفهوم الجريمة الدولية و مميزاتها و انماطها ، وتعاطى الفقه الجنائي الدولي مع هذا المفهوم من عدة اوجه و اغنت التطبيقات الجنائية الدولية أمام المحاكم الجنائية الدولية هذا الموضوع . و مع التأكيد على هذه الحقيقة الا هناك جدل فقهي لحد الان فيما يتعلق بالتشخيص الدقيق لهذا المفهوم، ولعل مرد ذلك -من وجهة نظرنا- الى تعدد مصادر القانون الجنائي الدولي ، الوعاء القانوني للجريمة الدولية ، المتمثل بالمعاهدات و الاتفاقيات الدولية ، و العرف الدولي ، و المبادئ العامة للقانون، مع عدم اغفال الدور الاجتهادي الذي لعبته المحاكم الجنائية الدولية في تطوير هذا المفهوم و إثراء عناصره و الإحاطة بمتطلباته الموضوعية و المعنوية . اضف الى ذلك المستجدات التي احاطت و ما زالت تحيط بالقانون الجنائي الدولي..

و قد إنعكس هذا الغموض في التعريف بالجريمة الدولية على الفقه الجنائي الدولي و من يتأمل في الفقه يتضح له ذلك بوضوح . فالدكتور محمود شريف بسيوني حدد لنا خمس معايير لبيان المقصود بالجريمة الدولية وهي:

- سلوك محظور يهدد مصالح دولية مهمة؛
- تمثل عدواناً على القيم العالمية المشتركة للمجتمع الدولي؛
- لها ابعاد غير وطنية ؛
- انها أفعال مؤذية للمصالح و الحقوق الفردية و الجماعية و تخرق قواعد قانونية دولية تجد سندها في المعاهدات الدولية.
- انها أفعال تمثل خرقاً للمصالح القانونية المشتركة الدولية

أما الفقيه Robert Cryer فقد عرف الجريمة الدولية من منطلق إختصاصي. فعنده الجريمة الدولية عبارة عن افعال اجرامية تكون للمحاكم الدولية إختصاص المقاضاة فيها حسب القانون الدولي العام و بالتالي فان الجرائم الدولية تشمل الابادة الجماعية ،الجرائم ضد الانسانية و و جرائم الحرب و لا تتضمن جرائم اخرى مثل القرصنة و الرق و التعذيب و الارهاب و الاتجار بالمخدرات و حسب نفس الفقيه فان بعضاً من هذه الجرائم المذكورة قد تتحول الى جرائم دولية في المستقبل في ضوء التطورات التي قد تصيب القانون الدولي[35]. و على نفس المنوال و حسب نفس الاتجاه الضيق يذهب الاستاذ Werle الى ان الجريمة الدولية هي الجريمة التي تتحقق في حال توافر الشروط الاتية[36]:

- أن يتضمن الفعل المسؤولية الجنائية الشخصية و تخضع للعقاب ؛
- القيمة و المصلحة المعتدى عليها جزء من القانون الدولي ؛
- أن يكون الفعل معاقباً عليه بصرف النظر عن مكان إرتكابه نوبصرف النظر عما إذا كان تجريمه في التشريع الوطني؛
- تشمل الجرائم الثلاث:الابادة الجماعية ، لجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب. و في نفس الاطار عرف الاستاذ **Antonio Cassese** الجريمة الدولية من خلال عناصر معينة و هي:
  - خرق قواعد القانون الدولي العرفي؛
  - الغرض من تجريم هذه الافعال يكمن في حماية قيم مهمة للمجتمع البشري و ان الالتزام بقواعد التجريم من أوجب الواجبات على عاتق الدول؛
  - هناك مصالح عالمية مشتركة لتجريمها؛
  - ان الاشخاص الذين يرتكبون هذه الجرائم بإسم الدولة أو لحسابها يُمتَنع عليهم الاحتجاج بالحصانة .

و إبتناءً على هذه المعايير فان الاستاذ كاسيزي -الذي كان رئيساً للمحكمة الخاصة بلبنان- يرى انه يمكن إضافة أنماط اخرى الى الجرائم الدولية مثل التعذيب و الارهاب الدولي.و حسب وصفه فان نطاق الجرائم الدولية لا يشمل القرصنة و الفصل العنصري و جرائم أخرى تجد أساسها في القانون الاتفاقي و في ضوء كل ما تقدم يمكن القول بان الجريمة الدولية تتحقق في حال العناصر الاتية مجتمعةً :

أ. هي مؤلفة من انتهاكات لقواعد القانون الدولي العرفي و لاحكام المعاهدات

ب. تهدف هذه القواعد الى التي تجرم الافعال الجنائية الدولية الى حماية قيم المجتمع الدولي باكمله و هي تاتي لكل الافراد و الدول. والواقع ان هذه القيم لم تات اعتباطاً بل نصت عليها سلسلة من النصوص الدولية مثل ميثاق الامم المتحدة و الاعلان العالمي لحقوق الانسان و الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان و العهدين الدوليين الخاصين بالامم المتحدة لسنة 1966 و اتفاقية منع جريمة الابادة

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

الجماعية و المعاقبة عليها لعام 1948 ، و اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة و البروتوكولين الاضافيين و غيرها العديد و العديد من الوثائق الدولية .

ت. تشكل ملاحقة و محاكمة هذه الجرائم موضع اهتمام العالم باسره و يجوز لاية دولة مبدئياً -اذا ضمنت الجرائم الدولية في تشريعاتها- ان تلاحق المتهمين المزعومين بغض النظر عن اية صلة بالمعتدي او الضحية من حيث الجنسية او الحدود الجغرافية

ث. لا يعتد بدفع الصفة الرسمية عند ارتكاب الجريمة الدولية ، اي اذا ارتكب الموظف الجريمة الدولية و طلب الحصانة كونه مسؤولا بحكم القانون او بحكم الواقع فان هذا الطلب لا يجد له سند في القانون الدولي الجنائي و لا يعتد به القانون الدولي المكتوب[37] فاقي و ليس في القانون العرفي[38].

و بصرف نظر عن هذه الاراء الفقهية فإننا نعتقد ن القضاء الدولي و الفقه الدولي مجمع على التقسيم الرباعي للجرائم الدولية و هي الابادة الجماعية و الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب و جرائم العدوانو جرى التشريع و القضاء الجنائي الدولي على تحديد انواع الجرائم الدولية، و حددوا الية معينة لذلك ألا وهي كونها الجرائم الاكثر مساسا بالمجتمع الدولي و الاحساس بالانسانية . ولعل المرد في هذا التحديد هو التعاطي القضائي المبكر مع هذه الجرائم في محاكمات مجرمي الحرب في نورنبيرغ و محاكمات مجرمي الحرب في الشرق الاقصى (محكمة طوكيو) و تلا ذلك بعد نصف قرن من محاكمات مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة و رواندا.

الا ان هذا القول لا ينفي المحاولات المستمرة من قبل الفقه الجنائي الدولي في تصنيف بعض الانماط الاجرامية الدولية كجرائم دولية[39] ، وكان ذلك ايضاً محط جدل قضائي[40]. و لم يتبن نظام روما الاساسي ما يصطلح عليه الجرائم المعاهداتية في سياقات عملها و أخص بالذكر جرائم المخدرات و جرائم المساس بالبيئة و غيرها و ذلك لعدة اسباب لعل اهمها :

- **السبب الاول:** أُعتقد اثناء مفاوضات انشاء النظام الاساسي ان ادراج هذه الجرائم سيؤدي الى خلق مصاعب متصلة بممارسة الاختصاص للمحكمة و يناقض ممارسة القضاء الوطني لاختصاصاتها الجنائية
- **السبب الثاني:** يبدو ان القناعة القانونية لدى القائمين على بناء المحكمة الجنائية الدولية تأكدت في ضرورة حصر إختصاصات المحكمة الجنائية الدولية بما يصطلح عليه جرائم القانون الدولي العام و عدم ادراج الجرائم المعاهداتية اي الاكتفاء بالجرائم التي لها سند قوي في العرف الدولي[41] .و لضيق المقام و لكثرة التاطير الفقهي لهذه الجرائم و محتوياتها القانونية و صورها و خصائصها فاننا لن نتطرق الى هذا الموضوع و يهمنا فقط كيفية تضمين هذه الجرائم في القانون العراقي.

2.1.3 المطلب الثاني

1.2.1.3 اسس تضمين الجرائم الدولية في التشريع العراقي

تثير مسألة إدماج الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية مسائل عدة لعل من أبرزها مدى إمكانية تبني الصيغ القانونية الواردة في النظام الاساسي أو خلاف ذلك من خلال تبني نماذج قانونية أُخرى لدول اخرى . ان بيان و حل هذه المسائل تع مقدمة ضرورية قبل الحديث عن طرائق تضمين الجرائم[42] .

و يمكن إرجاع الخطوات الاولى لتضمين الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية الى تبني اتفاقيات جنيف و اتفاقية منع و معاقبة جريمة الابادة الجماعية و كذلك الى مقاضاة العديد من الجرائم في هولندا و فرنسا و اسرائيل , وجاء نظام روما الاساسي لتشكل خطوة للعديد من الدول ليس لمواءمة تشريعاتها الوطنية مع النظام الاساسي فحسب ، بل لضمان أن تشريعاتها اصبحت تلائم التزاماتها الدولية [43] . و من الضروري أن نوضح المجالات التطبيقية لادراج الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية ن وفي هذا السبيل سنوضح هذه الطرائق و الصور التي اتبعتها الدول في سبيل الوصول الى تضمين هذه الجرائم في تشريعاتها .

أ. الطريقة الاولى: طريقة النموذج القانوني التقليدي : و تتبنى هذه الطريقة الادراج الحرفي للجرائم الواردة في نظام روما الاساسي ، و تقوم هذه الطريقة على دمج و إدراج ما جاء في النظام الاساسي حرفياً في التشريع الجنائي الوطني و ذلك من خلال إعادة التعريفات المتعلقة بالابادة الجماعية و الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب (المواد 6، 7، 8،). وهذا ما تم تبنيه في تشريعات المملكة المتحدة و مالطا و في نفس السياق قامت دول اخرى بعدم إيراد تفاصيل نظام روما ، بل إكتفت بالاشارة اليها و هذا ما يمكن أن نراه في تشريعات نيوزلندا و جنوب افريقيا و اوغندا[44] . و ما يلاحظ على هذا النمط

انه يقوم على تبني مبدا الشرعية الجزائية[45] ، كما ان الاشارة الى نظام روما تجسد دليلاً متكاملاً في الاعتداد بالجرائم الدولية و كذلك فقه المحاكم . كما ان هذا النموذج يحقق فوائد منها ان العناصر المكونة للجريمة الدولية واضحة للمخاطبين ، و يحقق مبدأ اليقين القانوني .كما ان المحاكم الوطنية تسهل عليها اتباع فقه المحكمة الجنائية الدولية وقضائها[46] . و لعل ما يؤخذ على نمط الادراج الحرفي ان هذا النمط لا يواكب التطورات التي قد تلحق بالقانون الدولي الجنائي . و قد حصل بالفعل تطور كبير أصاب مفهوم بعض الجرائم الدولية حتى بعد تبني نظام روما الاساسي لعل من أبرزها اشكال جديدة لجرائم الحرب .

ب. **الطريقة الثانية: طريقة النموذج القانوني الموسع :** و هذا يعني توسيع نطاق توسيع نطاق جرائم المحكمة الجنائية الدولية : و حسب هذا السياق التشريعي فان الدول تتبنى القواعد الموضوعية في نظام روما مع إجراء بعض الاضافات عليها وقد تمثل هذه الاضافات رغبة هذه الدول فيما عرضتها من تطورات قانونية اثناء المؤتمر التاسيسي ، و تأخذ هذه الطريقة بنظر الاعتبار خصوصية التشريع الجنائي الوطني .و بطبيعة الحال فان هذه الصيغة تهدف الى تأكيد التوسعة في مفهوم الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب و جريمة الابادة الجماعية ، وإعمال لمبدأ سيادة الدولة التشريعية لوضع التشريع الجنائي اللازم و الموافق مع المعاهدات الدولية و معايير حقوق الانسان[47]. وأساس هذا التصور يتجلى أيضاً في ان هذه الصيغة تكمل النقص الموجود في النظام الاساسي [48] . و الامثلة على هذه الاضافات عديدة لعل من أبرزها ما جاء في التشريع الجنائي الاوروغواني في تعريف الابادة الجماعية و الذي اضاف شرائح أُخرى حيث شخصت أصناف الضحايا بالاصناف المستهدفة بناءً على العرق أو النوع أو الدين أو السياسة أو عدم القدرة ، وهناك أمثلة أُخرى في تبني المفاهيم الواسعة للجرائم الدولية . فعلى سبيل المثال تبنت دولة كونغو الديمقراطية مفهوماً أوسع للجرائم ضد الانسانية إذا ما قورن بالمادة 7 من النظام الاساسي فقد عرفت جريمة الفصل العنصري كصورة من صور القمع الممنهج ليس فقط على أسباب عرقية ، بل أيضاً على أسباب دينية أو ثقافية او جنسية[49] .و اضافت دولة بيرو مصطلح (الجماعات الاجتماعية) في بيانها للفئات المستهدفة من جريمة الابادة الجماعية . و يمكننا القول في بيان تقييمنا لهذه الصيغة انها تأخذ بنظر الاعتبار التطورات التي اصابت القانون الدولي الجنائي بعد اتفاقية روما و كذلك الخصائص القانونية التي تراها ضرورية لسد الثغرات و النواقص الموجودة في القانون الدولي الجنائي[50] .

ت. **الطريقة الثالثة: طريقة النموذج القانوني المقيد:** وهذا يعني تضييق نطاق الجرائم الواردة في نظام روما الاساسي: تبنت مجموعة من الدول الية خاصة في إدماج الجرائم الدولية في تشريعاتها الوطنية و تتسم هذه الطريقة بالتضييق من نطاق ما ورد في نظام روما ، فعلى سبيل المثال عندما قامت دولة البرتغال بإنفاذ الجرائم الدولية في تشريعها العقابي لم تنص في تعريفها للابادة الجماعية على صورة من صورها و هي (إلحاق أذى أو ضرر جسدي أو عقلي جسيم) و اقتصرت على الصور الاخرى [51]. كما ان التبني الضيق للجرائم الواردة في نظام روما قد يكون مرده ان هذه التشريعات قد عرفت هذه الجرائم قبل صياغة النظام الاساسي ، ولعل فرنسا من بين هذه الدول ، فعندما صاغ المشرع الجنائي الفرنسي (الجرائم ضد الانسانية) في المادة 212-1 لم تضع جريمة الابادة و السجن و الحرمان من الحرية و الاغتصاب و الاضطهاد من بين صور الجرائم ضد الانسانية و هي كلها موجودة في النظام الاساسي[52]

وإذا أردنا ان نقيم هذه الوضعية التشريعية فانه لا مناص من القول بانهذه الطريقة لا تترتب عليها اي اشكالات حقيقية في المقاضاة الوطنية عن هذه الجرائم و تحديداً إذا كانت هذه الجرائم واردة في قالب التشريع الجنائي الوطني إلا ان الاشكالية تتجلى في حالة رغبة تلك الدولة في محاكمة متهم عن جريمة منصوص عليها في نظام روما الاساسي لكنها خارج النطاق التشريعي الوطني ففي هذه الحالة تمنع مبدأ الشرعية تلك الدولة من المقاضاة .

راينا في عملية تكييف إدماج الجرائم الدولية في القانون العقابي العراقي . من الثابت قانوناً ان الجريمة كحقيقة قانونية يخل بركيزة اولية للكيان الاجتماعي ، او بدعامة معززة لهذه الركيزة و خطر تكرار الاضرار بالركيزة أو الدعامة لا يعد خطرا مجرداً و انما هو خطر واقعي يتشكل بالفعل في كل مرة تقع فيها الجريمة ، لان الجريمة ذاتها يسهل على فاعلها و قد ارتكبها مرة أن يعود اليها من جديد. كما ان عدواها قابلة للانتشار الى حد يسبب توالدها و كل هذا ليس خطرا مجرداً و انما هو خطر حقيقي[53]. و يتجلى هذه الحقيقة بشكل اوضح عندما تكون هذه الجريمة مكوناً لخطر حقيقي مباشر بركائز الحياة و مقتضياته ، ليس على النطاق الوطني و المحلي بل في النطاق العالمي . و اعني هنا ما يصطلح عليه بعالمية الجريمة ، فعندما تنطوي العمل

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

الاجرامي على أبعاد إنسانية اوسع من الجرم المحلي فهنا يستوجب تدخل المشرع الجنائي الدولي ليؤكد ان التشريع الجنائي الوطني مؤكد و مكمل للالتزامات الدولية و لقيم العدل و الخير لعموم البشرية . ومن المؤكد ان العدالة الجنائية الدولية لا تستطيع بمفردها ان تتصدى للجرائم الدولية فهي وجه محدد للعدالة الانتقالية و لا تضمن مقاضاة المتهمين بالجرائم الدولية ان تعيد المجتمع الى سابق عهده من سلم و عدل مستدام . وهذا يعني ان الانظمة التشريعية الوطنية تحتاج لان تكون متوافقة مع المعطيات القانونية العالمية [54] . اما بخصوص تكييف القانون العراقي مع المستجدات التجريمية الدولية الانية ، فانه لا مراء من القول ان القضاء الجنائي العراقي قد عرف المحاسبة الجنائية عن هذه الجرائم عندما تم تشريع قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم 10 لسنة 2005 و المتعلق بمحاكمة رموز حكم حزب البعث في العراق أثناء فترة حكم هذا الحزب في العراق و تضمن الاختصاص الموضوعي لهذه المحكمة الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب و جريمة الابادة الجماعية في نطاق زمني ممتد بين اعوام 1968 الى 2003. الا ان هذه المحكمة الوطنية المتضمنة للقواعد القانونية الجنائية الدولية لا تعد إعترافاً للمشرع العراقي بالقانون الدولي الجنائي لان ما تم في ظل هذه المحكمة كان مؤطراً باغراض معينة و تدخل في إطار القوانين المحددة الفترة تنتهي بانتهاء غاياتها [(55)].

و عليه فان اصل القانون الجنائي العراقي لا يتضمن الجرائم الدولية بين دفتيه و لا يمكن في هذه الحالة الا تصور فرضيتين :

- **الفرضية الاولى**: الاحتمال الاول ان تتم المقاضاة عن صور الجرائم الدولية وفق قانون العقوبات باعتبارها جرائم عادية ، فطالما لا يعرف التشريع العراقي الجرائم الدولية فان الوسيلة الفضلى هي المقاضاة بموجب قانون العقوبات فبدلاً من ان نحاسب عن جريمة قتل أفراد الجماعة كصورة من صور الابادة الجماعية نحاسب المتهم بموجب المادة 405 من ق ع ع و هذه الفرضية لا تجد لها اساساً عملياً في الواقع ، لان هذه الجرائم جرائم ذات قصد خاص و لا يمكن للتشريع العقابي العراقي أن يغطي هذه الجرائم .
- **الفرضية الثانية**: عدم إمكانية التشريع و القضاء العراقيين في المحاكمة لانعدام الاختصاص . و هذه الفرضية الاكثر إنضباطاً على قانون العقوبات ، وإذا كان الامر كذلك فما هو الحل الواجب اتباعه في تضمين هذه الجرائم في القانون العراقي ؟

ان الاجابة الصريحة لهذا التساؤل يكمن في تبني تشريع جنائي خاص بالجرائم الدولية حسب ما هو وارد في نظام روما الاساسي و كذلك ما ثبت في غيرها من المعاهدات الدولية و التي صادقت عليها العراق و كذلك الاخذ بنظر الاعتبار خصوصية التشريع العراقي و أن يأخذ هذا القانون بكل ما يلحق بالقانون الدولي الجنائي من تطورات قضائية .

ان هذه الطريقة تجعل الجرائم الدولية الواردة في قانون الجرائم الدولية العراقي (على فرض تبنيها) أكثر ارتباطاً بتطورات القانون الدولي و يوحي بان هذه الدولة ليست بمنأى عن التطورات التي تلحق بالقانون الدولي الجنائي ، اضف الى ذلك ان القاضي سيطبق هذه التطورات دون الحاجة الى إجراء تعديلات تشريعية . .كما ان صدور تشريع جنائي خاص بالجرائم الدولية يجعل هذا التشريع قابل للتعديل و التغيير و فق ما يُستَجد من تطورات و بالامكان المشرع أن يتعاطى مع التطورات تشريعياً كلما إقتضت الحاجة ذلك.

وبناءً على ذلك لا يمكن محاسبة اي شخص عن الجرائم المذكورة في القضاء الجنائي الدولي . فالدول التي صادقت على النظام الاساسي و المعاهدات ذات الصلة بالقانون الدولي الانساني و القانون الدولي لحقوق الانسان ، و من ضمنها العراق التي صادقت على عديد من هذه الاتفاقيات ، تقع عليها التزام مواءمة تشريعاتها مع هذه التطورات.

4. الخاتمة

1.4 النتائج

- عالمية السياسة الجنائية اصبحت جزءً من مقتضيات الخصوصية التشريعية الجنائية في العديد من دول العالم ففي السابق كانت كل دولة تتمتع بسياسة جنائية خاصة بها إرتباطاً بمناخها المحلي و حاجاتها المجتمعية ،الا انه بظهور الجريمة الدولية بدأ الحديث عن عالمية القانون الجنائي المتصل بالتحول و تلك العالمية اسمح بنقل و لا نقول اقتباس الانظمة الاجتماعية او الجنائية من الدول المتقدمة الى الدول النامية ليحدث تعاون دولي مشترك في مواجهة الجريمة و العديد من الافرازات الجنائية للنزاعات و الحروب في العالم غدت مشكلة عالمية تهم عموم

المجتمع البشري و لا يوجد مانع من الايمان بعالمية السياسة الجنائية و التحول نحوها طالما ان ذلك لا يمس القيم الدينية في المجتمع بل يعززها.

- ان ما يعزز الحاجة الى التجريم الوطني للجرائم الدولية مرده الى حقيقة مفادها ان الاتفاقيات الدولية المنظمة لبعض الجرائم الدولية تقوم بحظر و منع انماط معينة من السلوك و لا تقوم بتجريمها.و ان هذه الاتفاقيات الدولية ليست مصدراً للتجريم (الا إذا استثنينا نظام المحكمة الجنائية الدولية) بل هي خطوط إرشادية لتحقيق التزامات تشريعية على عاتق الدول الموقعة عليها و لمواجهة هذه الجرائم من قبل الدول و ليست اساساً للتجريم الدولي.
- رغم المبررات القوية و الحجج المؤكدة على ضرورة التقاضي الوطني عن هذه الجرائم فان السياسة الجنائية للعديد من الدول و من ضمنها العراق ما زالت بعيدة عن المقاضاة عن هذه الجرائم و لو جاء تضمين هذه الجرائم في التشريعات الوطنية فانها لا تتضمن إيراد قاعدة مهمة تضمن قواعد إختصاصها في محاسبة غير المواطنين الذين يرتكبون جريمة دولية خارج الاقليم ضد ضحايا غير مواطنين .كما ان ظاهرة تنقل المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية يترتب عليه اشكالات قانونية حيث ان العديد من المتهمين قد ينتقلون الى دول ليس لها الاختصاص القضائي و هذا يعني توفر بيئة امنة لهم.
- ان إصدار تشريع جنائي عراقي للمحاسبة عن الجرائم الدولية على المدى الدائم تحقق جميع الفوائد التي تحققها الاقليمية و لعلنا نضيف عليها إحساس ابناء المجتمع بانهم يملكون حق رد الفعل على الجرائم المرتكبة بحقهم اضف الى ذلك ان التقاضي الوطني قد يكون سبيلاً لتعزيز و تقوية الديمقراطية الناشئة و سبباً لاستعادة حكم القانون من خلال فرض اللوم على مآسي الماضي بشرط إجراء عملية التقاضي وفق المعايير العالمية السليمة.و لعل ما يعزز هذه التصور ان السياسة الجنائية العراقية بدأت تتلائم و تتوافق أكثر مع التعاطي مع الجرائم المنظمة عبر الوطنية و هذا يبرر و يعزز فكرة التعاطي مع الجرائم الدولية على نفس المنوال .
- ان الدول لها الحرية التامة في إتباع الطريقة المناسبة لتنفيذ التزاماتها القانونية الدولية و في عملها هذا يجب عليها ان تأخذ بنظر الاعتبار الاختلافات و التباينات بين نظامها القانوني الداخلي و النظام القانوني الدولي ، و الاختلاف في التقاليد القانونية . وفي حال تبنيها للنظام القانوني الدولي فان عليها أن تتحرى المخرجات القانونية الناجمة عن التطبيق و التضمين من قبيل مدى احترام حقوق اطراف المقاضاة من متهمين و ضحايا و التأكد من ضمان تحقيق مفردات الامن القانوني من خلال التضمين.
- المتتبع للخط التشريعي الجنائي في العراق يلحظ بسهولة عدم اعتداد المشرع بالتجريم الدولي و مرد ذلك الى أسباب عديدة منها الفلسفة الجنائية التقليدية السائدة في العراق و كذلك عدم قدرة القاضي الوطني ذاته على التقاضي عن هذه الجرائم.
- و في ضوء ذلك يمكننا القول بان المقصود بالتحول -لاغراض السياسة الجنائية التغيير نحو الافضل في السياق التشريعي و هو كيفية جعل القوانين و المؤسسات القضائية أكثر تلائماً مع القانون الدولي ، و هو طريقة من طرق التطبيق المحلي للقانون الدولي.و بعبارة أخرى عبارة عن وضع التشريعات الجنائية التي تعكس القواعد الدولية.
- العديد من الاسباب القانونية و العملية تدعو بالحاح الدولة العراقية الى الترقية بسياسة التجريم الدولية لعل سند ذلك في المعاهدات الدولية و العرف الدولي و القواعد الامرة في القانون الدولي و العرف الدولي و الافرازات الاجرامية التي حصلت بالعراق بعد ظهور الانظيمات الارهابية و الخلل و الفراغ التشريعي الناجم عن ذلك كلها موجبات حقيقية لانهاء التغافل التشريعي بهذا الخصوص.
- من المشاكل التي نواجهها في عملية الادراج في التشريع العراقي استنادا الى تجارب الدول ان بعضها لم تقم بإدراج نفس الصيغ التشريعية الواردة في نظام روما الاساسي، بل اضافت عليها أو نقصت منها أو عدلت فيها إضافة الى ذلك فان دول اخرى صادقت على النظام الاساسي و لكن قامت بتجريم بعض الجرائم الواردة في النظام الاساسي و ليس جميعها.

2.4 التوصيات

- الدولة العراقية يجب أن تصبح واعية بضرورة توفير الاطمئنان على الصعيد التشريعي و تحسين صيغ القانون الجنائي انسجاماً مع الحركة الدولية لحقوق الانسان حيث يجب عليها أن تفرز مفهوم النظام العام الدولي المفاهم مع النظام العام الوطني و يعيد النظر في مفهوم الشرعية حتى تستوعب بشكل أوضح

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

التصور الدولي للجريمة و العقاب و الاكيد ان منظومة الجرائم في شكلها الحالي تستوجب مواءمة و تمحيص للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات في الوقت الراهن لغايات الالغاء و التحسين و الاضافة .

- في سبيل ادماج الجرائم الدولية في تشريعنا الجنائي لا بد من المواءمة الدستورية .فالمتأمل في في نظام روما الاساسي يلحظ العديد من مظاهر التباين و الاختلاف بين الدساتير و النظام، خاصة فيما يتعلق بالنصوص الخاصة بالحصانة و مسؤولية الرؤوساء و العفو كونها عوائق.كما ان المشرع العراقي يجب ان ينتبه الى نقطة أخرى في غاية الاهمية و هي ضرورة الاخذ بنظر الاعتبار عند ادماجها الجرائم الدولية تعريفات هذه الجرائم و صورها و اركانها اضافة الى تحديد صلاحية هذه الدول في ممارسة الاختصاص القضائي
- و انسياقا و توسعاً وراء الفكرة المذكورة سلفاً فانه يجب على العراق ان تتبنى نظام التوسيع الارحب لقانون الدولي الجنائي أي بمعنى إعطاء خصوصية وطنية عند تبني هذه الجرائم و عليه فان القانون الوطني يجب أن ياخذ هذه التطورات و التغييرات السريعة و المتسارعة بشكل مستمر.فمن غير المعقول و غير العملي ان تقوم العراق بالتطبيق المباشر لهذه الاتفاقيات ،لعدة اسباب من بينها ان هذه الاتفاقيات (مثلا المادة 2 و المادة 3 من اتفاقية مناهضة الابادة الجماعية) لا تتضمن العقوبات و في حال التطبيق المباشر لهذه الاتفاقيات فان مشكلة اخرى ستثور بخصوص العقوبة الواجب تطبيقها على الواقعة موضوع النزاع.فمن المهم ان المشرع العراقي عند تقنين جرائم الحرب أن لا يكتفي بما جاء في المادة الثامنة من النظام الاساسي من جرائم حرب و ان لا يكتفي بما جاء من جرائم في اتفاقيات جنيف الاربع و البروتوكولين الاضافيين ،لان هتالك نصوص تجريمية دولية اخرى يقتضي الواقع اللجوء اليها مثل اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية و بروتوكولها الثاني و اتفاقية اوتاوا للالغام الارضية و ان يقدر العقوبات المناسبة لهذه الافعال بترتيب و دقة لازمتين.
- العديد من المبررات العملية و الواقعية و القانونية تلزم العراق بالتعاطي الحقيقي مع هذه الجرائم كون الحركة التشريعية في العراق قد واكبت الى حد ما مع الجرائم المنظمة عبر الوطنية فالعراق قد صادق على العديد من الاتفاقيات الجنائية الدولية ذات الصلة بالجرائم عبر الوطنية و اصبحت هذه الاتفاقيات جزءً من التشريع العراقي بحكم القانون بعد النشر في الجريدة الرسمية و هذا يعزز مطلبنا في الادراج اللازم هذه الجرائم . و الادراج في العراق يحتل اهمية كبيرة لان النظام القانوني العراقي قائم على الثنائية و بطبيعة الحال فان الحقوق و و الالتزامات المترتبة عليها يجب ان تصبح جزءً من التشريع الداخلي و يعني ذلك ان القانون الدولي لا قيمة له طالما لم تصبح جزءً من التشريع العراقي.فمشكلة العراق التي يجب حلها انها صادقت على العديد من الاتفاقيات الدولية الا انها لم تقم بالترتيبات اللازمة لتنفيذها.
- من المهم جداً عند تبني صيغ التجريم عن الجرائم المذكورة في القانون العراقي أن تتم تحديد صور المسؤولية الجنائية الشخصية و كذلك تحديد قواعد الاختصاص الموضوعي بحيث تكون الفكرة قائمة على أن تكون للمحاكم العراقية الاختصاص في المقاضاة عناه إذا إذا أُرتكبت الجريمة في الاقليم العراقي كلها أو جزء منها ،أو إذا كان مرتكبها من مواطني الدولة العراقية أو في أية أحوال أخرى إذا تواجد المتهم في الاقليم العراقي حتى و لو أرتكب الجريمة خارج العراق .و بعبارة أخرى ضرورة تبني الاختصاص الاقليميو الشخصي و العالمي بالترتيبة اللازمة لكي نضمن فعالية القانون الذي نرى ان يكون الاتيان به في صيغة تشريع جنائي خاص كما اسلفنا في متن البحث.

5. قائمة المصادر

1.5 باللغة العربية

1.1.5 الكتب

1. د.اكرم نشأت إبراهيم،السياسة الجنائية ،دراسة مقارنة،دار الثقافة للتوزيع و النشر عمان الاردن، 2008، ط1
2. انطونيو كاسيزي ، ((القانون الجنائي الدولي))، المنشورات الحقوقية صادر ، 2015،بيروت، الطبعة الاول
3. د .رمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائي معيار سلطة العقاب تشريعاً و تطبيقاً ، منشاة المعارف الاسكندرية 1996
4. د: زانا رؤوف حمة كريم، السياسة التشريعية في العراق، دراسة تطبيقية في التشريعات الدستورية ، دار سردم للطباعة و النشر،السليمانية 2012،الطبعة الاولى
5. د.عبد الرحمان الخلفي: نظرة حديثة للسياسة الجنائية المقارنة ،المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان ، 2018،ط1،

6. محمد سليمان الاحمد ، فلسفة الحق، منشورات زين الحقوقية ،بيروت، لبنان، 2017، الطبعة الاولى،

2.1.5 الرسائل و الاطاريح و الابحاث

7. د. ضاري خليل محمود : واجب القاضي الوطني في تطبيق إتفاقيات حقوق الانسان (القاضي جمال محمد مصطفى نموذجاً)مجلة جامعة التنمية البشرية العدد السادس
8. مفيد نايف تركي الدليمي،سلطة القاضي الجنائي الوطني في تفسير المعاهدات الدولية، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية و السياسية ،العدد الثاني عشر ،المجلد الاول ،السنة 2017
9. د.محمد رشيد حسن : مظاهر الانحراف التشريعي في القوانين الجنائية و أثره في الاستقرار القانوني ،مجلة جامعة التنمية البشرية. المجلد الرابع، العدد 1
10. محمد الحمليلي، (السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة)، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة ابو بكر بلقايد ، الجزائر، 2012

2.5 المصادر باللغة الانجليزية

5.2.1 Books and researches

1. Alice Diver , Jacinta Miller , ((justiciablity of human rights law in domestic jurisdiction)), Springer International publishing, switzerland, 2016
2. Antonio Cassese,((International criminal law)), Oxford university press 2nd edition
3. Gerhard Werle, ((Principles of international criminal law))m Hague: TMC Asseers press ,2009.
4. HJ van der Merwe, ((The transformative value of international criminal law)). thesis presented in fulfillment of the requirement for the degree of legum doctor in the faculty of law at Stellenbosch university
5. Hugo Relva , ((the Implementation of the Rome statute in latin America)), Leiden Journal of international law , Vol 17,No 1 2003.
6. Iryna Marchuk ((The fundamental concept of crime in international criminal law A comparative law analysis)) Springer publishing 2014
7. Julio Bacio Terracino, ((national implantation of icc Crimes)), Oxford journal of International criminal justice , No3, 2007
8. Joseph Rekhof , ((fewer Places to hide ? the impact of domestic war crimes prosecution on International Impunity)) , Oxford journal of international criminal justice .No 2 .2007.
9. Gabriele Olivi, ((The role of national courts in prosecuting international crimes: new perspectives))Sri Lanka Journal of international law vol 18 2006
10. M.cherif Bassiouni, ((Introduction to international criminal law))2nd edition Leiden,Boston :Martinus Nijhuff publishers.2013,
11. M.cherif Bassiouni,((Crimes against humanity: historical evolution and contemporary application)), Cambridge university press, 2012
12. Morten Bergsmo ,, ((Exercise of Universal jurisdiction for core International Crimes)) Torkel Opsahl Academic Publishers, Oslo , 2010.
13. Morten Bergsmo, Mads Harlem and Nobio Hayashi, ((importing International crimes into national law)), Fichl Publication Series , 2 edition . 2010 .
14. Naomi Roat – Arriaza and Javier Marriaz Currena (Transitional justice in the twenty first century) Cambridge university press 2006
15. Neil Boister, ((An introduction to transnational criminal law)) Oxford university press, 2016
16. Patrick Robinson,((The missing crimes)), in The Rome Statutes of the international criminal court Acommentary, By Antonio Cassese, Paola gaeta and John R.W.D Jones Oxford university press 2002.
17. P.M Wald, ((foreward :war tales and war trials)),Michigan law review, 2008.
18. Robert Cryer, ((An introduction to international criminal law and procedures))m Cambridge university press1st edition
19. Robert Cryer and Olympia Bekou , ((International Crimes and ICC cooperation in England and wales)), oxford Journal of international criminal justice . No 4. 2007
20. R.J, Rummel, ((power kills :democracy as method of non violence)) New Brunswick transaction publishers> .1997.1st edition
21. Rupert Elderkin, ((The impact of international criminal law and the ICC on national constitutional arrangements)) global constitutionalism journal, Cambridge university pres Sharon Weill, ((

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

The Role of national courts in applying international humanitarian law)), Oxford university press 1st edition 2014 .

22. T.Isaac& R.Vernon.((Accountability for collective wrongdoing)), Cambridge university press,2011.

23. Ward Ferdinanuse, ((Direct application of international criminal law in national courts))m TMC Asser pss , The Haque, 2006 .

5.2.2 International Criminal Tribunals Decision

24. ICTY v. Prosecutor v. Tadic IT-94-1-Aappeals chamber Judgment .15 July 1999. para 191

25. he prosecutor v. Baglishima , ICTR-95-1A Trial chamber judgment, June 2001 Para 5.

6. هوامش

1- إن إزدياد وتيرة النزاعات المسلحة بمختلف أنواعها يمثل المجال الطبيعي لارتكاب هذه النوعية من الجرائم .ففي النزاعات المسلحة تزداد إرتكاب الجرائم الماسة بالاموال و العديد من الاشخاص يتعرضون للقتل و الجرح و الترحيل .و في هذا السياق يزداد حدة الجرائم الصغيرة و الكبيرة .و لكن هذا لا يعني إرتباط دائم بين النزاعات المسلحة و الجرائم الدولية.فهذه الجرائم قد ترتكب في سياق آخر و هو سياق الانظمة القمعية و الشمولية فهذه النوعيات من الدول قد شهدت عمليات قمع و ابادة ضد فئات معينة من الشعب لخصوصيات معينة فيها حينها تتحول الجرائم الدولية الى سياسة رسمية أو شبه رسمية . و قد نشهد هذه الجرائم من قبل الدولة ذاتها على مواطنيها اثناء الاضطرابات الداخلية أو فترات التقلبات السياسية و الحروب الاهلية . و قد تحدث هذه الجرائم اثناء تغيير أنظمة الحكم مثلاً اثناء فترة الاستعمار أو انتهاء فترة الاستعمار . و على ضوء ما تقدم فانه يمكن القول بان الجرائم الدولية جرائم غير عادية ترتكب في أوقات غير عادية في الاغلب الاعم . للتفاصيل انظر Mikaela Heikkila, ((Coping with international atrocities through crimnal law)) Astudy into the typical features of international crimnality and the reflection of these traits in international criminal law. Abo Akademis university press Finland ,2013.p36.

2- أنظرد.محمد رشيد حسن، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة يادطار ،السليمانية ،2017 ، ط1 ، ص23.

3- أنظر:د.أكرم نشأت ، السياسة الجنائية دراسة مقارنة،دار الثقافة للتوزيع و النشر عمان الاردن، 2008، ط1 ،ص 47،48.

4- أنظر د: زانا رؤوف حمة كريم، السياسة التشريعية في العراق، دراسة تطبيقية في التشريعات الدستورية ، دار سردم للطباعة و النشر،السليمانية 2012،الطبعة الاولى ،ص 64،66،67.

5- أنظر د: ضاري خليل محمود : واجب القاضي الوطني في تطبيق إتفاقيات حقوق الانسان (القاضي جمال محمد مصطفى نموذجاً)مجلة جامعة التنمية البشرية ، السليمانية العدد السادس ، ص2..

6- أنظر: سيدي محمد الحمليلي، (السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة)، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة ابو بكر بلقايد ، الجزائر، 2012، ص 107.

7- نقصد هنا بالتجريم المؤدي الى الجريمة بان سلاح التجريم ذاته جزء من سياسة الدولة ففي الانظمة القمعية تتسم القوانين الجنائية بالشدة و يلاحظ ان قمع الجرائم الماسة بامن الدولة يؤدي الى إرتكاب جرائم التعذيب و قتل و الاخفاء القسري و الترحيل القسري كصور من صور الجرائم ضد الانسانية و جرائم حرب و إن مشاركة الدولة ذاته في الاجرم أمر إشكالي لانها بالمعنى العام هي دولة و هي التي تحدد المحظورات و المباحات و على ذلك فان بعض الفقه يتحدث عن الاجرام المقنن و حينها يكون امام المخاطب بالقاعدة القانونية الجنائية أمرين متناقضين :الاول هو واجب الالتزام بالتشريعات الوطنية ، و الثاني عدم الالتزام بها لانها تخالف القواعد الدولية .للتفاصيل انظر: T.Isaac& R.Vernon.((Accountability for collective wrongdoing)), Cambridge university press,2011.p 63

8- يقصد بالاجرام المؤدي الى الاجرام الافعال التي ترتكب من وكلاء الحكومة في مختلف أفرعها و ترتكب لمصلحة نظام الحكم القائم أو بإسمها . و يعبر البعض عن هذا النوع من الاجرام بالديموسايد و هي تعني قتل شخص أو مجموعة أشخاص من قبل الحكومة من ضمنها افعال الابادة و القتل الجماعي و هي افعال تهدف الى القضاء على المجموعات السياسية و قد تُرتَكب هذه الافعال من قبل المنظمات العسكرية أو شبه العسكرية الحليفة للحكومة .و من الطبيعي ان نشهد هذا النوع من الاجرام في الدول النامية أو الدول الضعيفة أو التي تعاني من مشكلة شرعية الحكم و السلطة و صناعة التشريعات و توفير الخدمات الاجتماعية. و هذا يعني أن نوع الحكومة له تأثير كبير على نوع الاجرام الموجه ضد الشعب ،كما ان التداخل العرقي او الديني مع الدول المجاورة هي التي تدفع الدولة الى هذا النوع من الاجرام. للتفاصيل انظر:

R.J, Rummel, ((power kills :democracy as method of non violence)) New Brunswick transaction publishers> .1997.1st edition p349.

(9).ICTY v. Prosecutor v. Tadic IT-94-1-Aappeals chamber Judgment .15 July 1999. para 191.

(10).See: Ward Ferdinanuse, ((Direct application of international criminal law in national courts))m TMC Asser pss , The Haque, 2006 .p p7

(11).See:HJ van der Merwe, ((The transformative value of international criminal law)). thesis presented in fulfillment of the requirement for the degree of legum doctor in the faculty of law at Stellenbosch university p 61.

12- يمكن أن نلحظ العديد من هذه الشذرات الدسنورية في العديد من المواد في ثنايا الدستور إبتداءً بالديباجة التي جاء فيها: نحنُ شعبُ العراقِ الناهض توّاً من كبوته، والمتطلع بثقة إلى مستقبله من خلال نظامٍ جمهوري اتحادي ديمقراطي تعددي، عَقَدَنا العزم برجالنا ونسائنا، وشيوخنا وشبابنا، على احترام قواعد القانون وتحقيق العدل والمساواة، ونبذ سياسة العدوان، والاهتمام بالمرأة وحقوقها، والشيخ وهمومه، والطفل وشؤونه، واشاعة ثقافة التنوع، ونزع فتيل الارهاب.أضف الى ذلك ما جاء في المادة السابعة ما مفاده: اولاً: يحظر كل كيان أو نهج يتبنى العنصرية أو الارهاب أو التكفير أو التطهير الطائفي أو يحرض أو يمهد أو يمجد أو يروج أو يبرر له ، وبخاصة البعث الصدامي في العراق ورموزه وتحت اي مسمى كان ، ولا يجوز ان يكون ذلك ضمن التعددية السياسية في العراق ينظم ذلك بقانون . اضف الى ذلك ان المشرع الدستوري قد خصص الباب الثاني للحديث عن الحقوق الاساسية . وكذلك ما جاء من إشارة ضمنية الى الجرائم الدولية من خلال حظر العفو عن هذه الجرائم بالنص على ذلك في المادة 73 :(يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الاتية : أولاً : اصدار العفو الخاص بتوصية من رئيس مجلس الوزراء باستثناء ما يتعلق بالحق الخاص والمحكومين بارتكاب الجرائم الدولية والارهاب والفساد المالي والاداري .

13- الاكيد ان الدستور العراقي فتح الباب أمام المشرع لتفعيل توجه الاعتداد بالمنظومة العالمية لحقوق الانسان فملامح الدستور العراقي-كما أسلفنا- يُستخلص منه على ان المنظومة العالمية لحقوق الانسان غدت جزءً مهماً من الدستور الدائم و هذا لا يتطلب فحسب اجراء تعديلات على الشق

الموضوعي في قانون العقوبات بل لا بد من مواءمة قانون اصول المحاكمات الجزائية مع الترقية في سياسة التجريم من أجل مستجدات مهمة لا بد من النص عليها من قبيل تعويض المجني عليه و باقي حقوقه و بعض خصائص النظام الاجرائي الخاص بالجرائم الدولية ،حيث لا يصح اجراء المقاضاة عن الجرائم الدولية وفق قواعد اجرائية وضعت خصيصاً للجرائم العادية . وهذه الاشكالية عانينا منها في المحكمة الجنائية العراقية العليا حيث كانت الاليات المتبعة في المقاضاة سبباً في إجراء محاكمات غير منضبطة و غير منصفة حقوقياً لجميع أطراف العملية القضائية

14- د.اكرم نشأت إبراهيم،السياسة الجنائية ،دراسة مقارنة،دار الثقافة للتوزيع و النشر عمان الاردن، 2008، ط1 ،ص 47،48.

15- أنظر د. محمد سليمان الاحمد ، فلسفة الحق، منشورات زين الحقوقية ،بيروت، لبنان، 2017، الطبعة الاولى،ص707.

16- القانون الكوسمبولي نمط جديد من القانون ظهر خارج القانون الدولي يهدف الى التقليل من تأثيرات مفهوم السيادة و يسعى الى وضع تصور لحد أدنى من حقوق الانسان في الكرامة من قبل الدول.

17- من المهم أن نثبت الباعث في تركيز القانون الدولي الجنائي على هذه القيم لعل من بينها تأثره بالقانون الجنائي فالقانون الدولي الجنائي يسعى الى تشخيص و تحديد الصور الاجرامية التي تصل لمصاف الجرائم الدولية .أضف الى ذلك ان القانون الدولي الجنائي يرتبط إرتباطاً وثيقاً بحقوق الانسان و التداخل بين قانون حقوق الانسان و القانون الدولي الجنائي أفرز فكرة وجوب المقاضاة عن الجرائم الدولية ؛ لان إرتكاب هذه الجرائم فيه مساس بحق الانسان في الحياة و الكرامة و فيه تأكيد لحقوق الاقليات و منع إساءة إستخدام الدولة لسلطاتها ضد حقوق الانسان الاساسية .

(18).See:Rupert Elderkin, ((The impact of international criminal law and the ICC on national constitutional arrangements))global constitutionalism journal, Cambridge university press p227,253 .

(19).See:Sharon Weill, ((The Role of national courts in applying international humanitarian law)), Oxford university press 1st edition 2014 . p12

20- نصت المادة الخامسة من الاتفاقية :(يتعهد الاطراف المتعاقدونبأن يتخذوا كل طبق دستوره التدابير التشريعية اللازمة لضمان إنفاذ أحكام هذه الاتفاقية ، و على وجه الخصوص النص على عقوبات جنائية ناجعة تنزل بمرتكبي الابادة الجماعية أو أي من الافعال الاخرى المذكورة في المادة الثالثة)

(21).The prosecutor v. Baglishima , ICTR-95-1A Trial chamber judgment, June 2001 Para 54.

(22).See : Alice Diver , Jacinta Miller , ((justiciablity of human rights law in domestic jurisdiction)), Springer International publishing, switzerland, 2016.p220.

(23) Kordic Judgment, Ac, ICTY , 17Dec,2004.para44.

(24) Akayesu Judgment,TC,ICTR,2 Sep 1998 para 617.

25-انظر:د.مفيد نايف تركي الدليمي،سلطة القاضي الجنائي الوطني في تفسير المعاهدات الدولية، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية و السياسية ،العدد الثاني عشر ،المجلد الاول ،السنة 2017،ص4.

(26)*M.cherif Bassiouni, ((Introduction to international criminal law))2nd edition Leiden,Boston:Martinus Nijhuff publishers.2013, p 237 .*

(27*ICJ application of the convention on the prevention and punishing of the crime of genocide (Bosnia Herzegovina v. Yougoslavia)mpreliminary objections, Judgment, ICJ report 1996 at 616.*

(28)*M.cherif Bassiouni, ((Crimes against humanity: historical evolution and contemporary application)), Cambridge university press, 2012 p 632.*

29-انظر:د.عبد الرحمان الخلفي: نظرة حديثة للسياسة الجنائية المقارنة ،المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان ، 2018،ط1، ص 520

(30)*P.M Wald, ((foreward :war tales and war trials)),Michigan law review, 2008.p 915. .*

31- أنظر :القاضي انطونيو كاسيزي ، ((القانون الجنائي الدولي))، المنشورات الحقوقية صادر ، 2015،بيروت، الطبعة الاولى ،ص 483.

32- تختلف الجرائم المنظمة عبر الوطنية عن الجرائم الدولية كونها جرائم تؤثر على المصالح العامة لاكثر من دولة و لكن ليس جميع الدول و هي جرائم منسوبة الى فرع قانوني جديد للقانون الجنائي أخذ يتبلور معالمه و يصطلح عليه القانون الجنائي عبر الوطني حيث لا يؤسس هذا الفرع للمسؤولية الجنائية الدولية الفردية لا يجرم هذه اللافعال مباشرة ،لان تجريم هذه الافعال ليس جزءً من القانون الدولي العرفي .فالقانون الجنائي عبر الوطني يقصد به كل القوانين المنظمة للاحداث و الوقائع التي تتعدى الحدود الوطنية و هو وسيلة لقمع هذه الجرائم بشكل غير مباشر في القانون الدولي من خلال القانون الجنائي الوطني فهو نظام لمواجهة الجرائم المنظمة و يحتوي على إلتزامات تعاهدية بين الدول لمواجهة الجرائم المنظمة عبر الوطنية كما تتضمن تطبيقاً أفقياً للقانون الجنائي من قبل الدولة المعنية على مواطنيها المرتكبين لهذه الجرائم إرتباطاً بتنفيذ الاتفاقيات الدولية و على ذلك فان الهدف من تطبيق القانون الجنائي عبر الوطني يكمن في مكافحة الجريمة المنظمة و لتحقيق ذلك لا بد من نظام تطبيق و تحويل فعال الى التشريع الوطني موضوعياً و إجرائياً .و من الممكن القول بان القانون الجنائي عبر الوطني يكن ان يلعب دوراً مهماً في إلزام الدول لمنع و عقاب هكذا نوع من الجرائم و هذا الالتزام عُزِزَ بفروع أخرى في القانون الدولي يسعى الى نفس الغاية و القانون الدولي الجنائي مثال على ذلك ،لان بعضاً من هذه الجرائم المنظمة قد تتحول وفق شروط معينة و مفترضات تطبيقية الى جرائم دولية فجريمة الاتجار بالبشر كونها جريمة منظمة عبر الوطنية في الاصل قد تتحول الى صورة من صور الجرائم ضد الانسانية لان تطور الاجرام المتصل بالبشر قد يتحول إلى حالة مهددة للسلم و الامن الدوليين ينتج عنه هذا التصور و من المتوقع ان تتحول بعضاً منها حقاً الى جرائم دولية .للتفاصيل أنظر:

Neil Boister, ((An introduction to transnational criminal law)) Oxford university press, 2016. p37.

33- د.محمد رشيد حسن : مظاهر الانحراف التشريعي في القوانين الجنائية و أثره في الاستقرار القانوني ،مجلة جامعة التنمية البشرية. المجلد الرابع، العدد 1 ،ص 39.

34- نقلاً عن الدكتور ضاري خليل محمود ،مصدر سابق ، ص 13..

(35 Robert Cryer, ((An introduction to international criminal law and procedures))m Cambridge university press1st edition. p 4 .

(36 Gerhard Werle, ((Principles of international criminal law))m Hague: TMC Asseers press ,2009. p42.

37- انظر القاضي انطونيو كاسيزي ، مصدر سابق ،ص38

(38 Antonio Cassese,((International criminal law)), Oxford university press 2nd edition p 12.

39- أكدت غرفة الاستئناف في المحكمة الخاصة بلبنان على وجهة نظر مفاده ان عددا من المعاهدات و القرارات الصادرة من الامم المتحدة و الممارسات التشريعية القضائية للدول يدل على نشوء رأي قانوني عام في المجتمع الدولي تصاحبه ممارسة متسقة معه يفيد بان قاعدة عرفية في القانون الدولي تتعلق بجريمة الارهاب الدولية قد نشات فعلاً على الاقل في زمن السلم . انظر انطونيو كاسيزي ، المرجع السابق ، ص286. و من المهم القول بان هذا التصور القضائي لم يجد له صدى قانوني لعد اسباب : السبب الاول الغموض المتعلق بتحديد العمل الارهابي هذا الغموض أكثر من الغموض المتعلق بتحديد الجرائم الدولية الاكثر جسامة . اما السبب الثاني فيتعلق ان الوثائق الدولية قد عرفت الارهاب باشكال مختلفة و أوردت تعريفات متباينة بخصوصها ، كما ان العديد من الدول قد اصدرت التشريعات الخاصة لمواجهة الظاهرة الارهابية ولهذه الاسباب و لعدة أسباب اخرى لم تدرج هذه الجريمة في النظام الاساسي . انظر

Ward Ferdinanduse, ((Direct Application of international criminal law in national courts)) T.M.C Asser publisher press .2005 . 025.

40- أثناء انعقاد مؤتمر روما الدبلوماسي لانشاء المحكمة الجنائية الدولية و في المؤتمر الاستعراضي المنعقد في كمبالا لغرض مراجعة مواد و فقرات نظام روما الاساسي طُرحت العديد من الصور

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a350

الاجرامية بغية اضافتها الى النظام الاساسي من ارزها :الاتجارات بالمخدرات ، حظر التلويح باستخدام الاسلحة النووية الان هذه الاراء ايضاً لم تلق الاهتمام بغية اضافتها باعتبارها لم تصل بعد الى كونها محل اهتمام المجتمع الانساني العالمي على غرار الجرائم الاخرى . لتفاصيل أكثر انظر :

Iryna Marchuk ((The fundamental concept of crime in international criminal law A comparative law analysis)) Sprinfer publishing 2014 p70,71

(41)See:Patrick Robinson,((The missing crimes)), in The Rome Statutes of the international criminal court Acommentary, By Antonio Cassese, Paola gaeta and John R.W.D Jones Oxford university press 2002 p503 .

42 See Morten Bergsmo, Mads Harlem and Nobio Hayashi, ((importing International crimes into national law)), Fichl Publication Series , 2nd edition . 2010 .P 6 .

43 See Joseph Rekhof , ((fewer Places to hide ? the impact of domestic war crimes prosecution on International Impunity)) , Oxford journal of international criminal justice .No 2 .2007. P 614 .

44 See : Robert Cryer and Olympia Bekou , ((International Crimes and ICC cooperation in England and wales)), oxford Journal of international criminal justice . No 4. 2007. P444.

45 See Joseph Rakhof op.cit P 10.

46 See: Gabriele Olivi, ((The role of national courts in prosecuting international crimes: new perspectives))Sri Lanka Journal of international law vol 182006 .p95 .

47 See Julio Bacio Terracino, ((national implantation of icc Crimes)), Oxford journal of International criminal justice , No3, 2007 P 431 .

48 See Joseph Rekhof Op Cit. P 11.

49 See : Hugo Relva, ((the Implementation of the Rome statute in latin America)), Leiden Journal of international law, Vol 17,No 1 2003. P354.

50 See : Morten Bergsmo,, ((Exercise of Universal jurisdiction for core International Crimes)) Torkel Opsahl Academic Publishers, Oslo, 2010. P39.

51 See: Julio Bacio Terracino, Op. cit P437.

52 Article 212-1 of French Criminal code States: ((Deportation, enslavement or the massive and systematic practice of Summary execution, Abduction of persons followed by their disappearance of torture or inhumane acts. inspired by political, racial or religious motives and organized in pursuit of a concerted plan against a section of a civil population))

47 - انظر الدكتور رمسيس بهنام ، نظرية التجريم في القانون الجنائي معيار سلطة العقاب تشريعاً و تطبيقاً ، منشاة المعارف الاسكندرية 1996 ص 1 43ن 44

54 See generally : Mahmoud Cherif Bassiouni (Post conflict justice) , Ardesley , New york transitional publishers.2002, see also Naomi Roat – Arriaza and Javier Marriaz Currena (Transitional justice in the twenty first century) Cambridge university press 2006 .P761 .

55-هناك بالاضافة الى هذه الانماط القضائية في المقاضاة فان بالامكان أن نشير الى سياقات أخرى للتقاضي متبعة في بعض الازمنة و الامكنة منها التقاضي عن الجرائم الدولية كونها جرائم وطنية عادية و قد أوضحنا سلفاً عدم جدوى و جدية هذه الطريقة في المقاضاة . و بالاضافة الى ذلك يمكن الاشارة الى طريقة أخرى تتمثل بالتطبيق المباشر للقانون الدولي الجنائي و هذا لا يتوافق بطبيعة الحال مع مبدأ الشرعية الجزائية على الاقل وفق خصوصيات نظامنا القضائي.

doi : 10. 25007/ajnu. v8n2a391