جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العَلَمين للدراسات العليا

جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الجنائي

(دراسة حاله العراق)

رسالة قدّمها الطالب
عبد الرزاق أحمد رغيف

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهي جزء من
متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام ـ فرع حقوق الانسان

بإشراف
الدكتور محمود خليل جعفر
أستاذ القانون الدولي العام المساعد

١٤٣٨هـ ٢٠١٧م

إقرار المشرف

أشهد بأن إعداد هذه الرسالة الموسومة بـ : **(جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الجنائي/ دراسة حالة العراق)** والمقدّمة من قبل الطالب **(عبد الرزاق أحمد رغيف)**، قد جرى بإشرافي في معهد العلمَين للدراسات العليا، وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام.

التوقيع:

الأستاذ المساعد الدكتور: محمود خليل جعفر

التاريخ : / ٣ / ٢٠١٧

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ

(سورة المائدة/ آية ٣٢)

أ

الإهداء

إلى المصباحين اللذين أنارَ اللهُ بهما ظُلمة دربي..
الى من زرعا في نفسي أسمى معاني المحبة والتضحية والإرادة والتفاني..
إلى من أوقدا نفسيهما بالحُب والحنان فكانا شموعاً تُنير طريقي
حتى وصلتُ إلى ما وصلتُ إليه..
إلى من كانا سببَ نجاحي وتوفيقي في جميع مراحل حياتي..
أُمّي.. وأبي.. إلى روحيهما الطاهرتين
برّاً وعرفاناً..
الىٰ سندي في هذه الدنيا.. إخوتي وأخواتي
إلى أمُّ أولادي التي شدّت من أزري، وشاركتني الآلام
والآمال وحملت معي الهموم في عاديات الزمن..
إلى أجزاء روحي وفلذات كبدي بناتي زينب ورقية
وأبنائي محمد علي وصدر الدين.. أملاً وتوسُّماً..
إلى جميع أقاربي وأبناء عمومتي.. فخراً واعتزازاً..
إلى جميع أساتذتي الأجلاّء الذين أناروا ليَ الطريق ببذلِ جهودهم
المباركة طوال مسيرتي الدراسية.. فضلاً وامتناناً..
الى جميع زُملائي وأصدقائي الذين ساعدوني في الأيام الصعبة
في هذه المسيرة العلمية الطيبة وشجّعوني على دوام المسير فيها..
مودّة وتقرباً..
إلى كلَّ من وقفَ معي وأعانني وقدّم لي النُصحَ والإرشاد ولو بكلمة..
إلى أرواح ضحايا جرائم الإبادة الجماعية في العراق..
تقديساً وترحُّماً..
إليهم جميعاً أهدي جهدي المتواضع هذا..

عبد الرزاق

شكر وعرفان

أتقدّم بالشكر الخالص إلى أستاذي الفاضل الدكتور محمود خليل جعفر، لتفضلهِ بقبول الإشراف على هذه الرسالة ولما بذله من جهد جهيد، وتَوجيهٍ رشيد، وعلى طولِ صبرهِ، على الرغم من كثرةِ انشغالهِ، والتزاماتهِ الكثيرة لكنهُ كان حاضراً دوماً لتقديم الإرشاد والتوجيه المستمرَّين لي من دونَ كلَلٍ أو ملل، وهو يتابع كتابة هذه الرسالة وكان لهُ الأثر الكبير في إنجازها، فكانت بصماتهُ واضحةً في ذلك لما بذلهُ من جُهدٍ متميز في دعم رحلتي العلمية فجزاه اللهُ عني خير الجزاء، وأمدَّ في عُمرهِ ليعطي مزيداً من العلم والمعرفة ويُنيرَ طريق سالكيه.

كما أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور خليل حسين أستاذ القانون الدولي والعلاقات الدولية بالجامعة اللبنانية لما عرضهُ من نصح ومساعدة.

وإلىٰ الدكتور مازن ليلو ماضي والدكتور حيدر القريشي والدكتور حيدر أدهم الطائي لما أبدوه من ملاحظات قيّمة فلهم مني وافر الشكر والإمتنان.

كما لا أنسى الأُستاذ الدكتور كريم خميس خصباك البديري لما قدمه من النُصح والإرشاد وتهيئة بعض المصادر من القاهرة فله مني وافر الشكر والعرفان.

كما أتقدم بالشكر للأخ الدكتور ميثم العميدي الذي أعانني بالكثير من النصائح والإرشادات ، كما لأنسى أن اتقدم بوافر الشكر والعرفان لصديقي العزيز الدكتور المهندس حسين هادي حسين والصديق الوفي المهندس مازن القصاب في مساعدتي بجلب بعض مصادر البحث من عمّان.

ولا أنسى الأخ الفاضل الحاج عبد الحسين الربيعي الذي زودني بالكثير من مصادر البحث للإفادة منها في الرسالة فله مني بالغ الشكر والعرفان.

والشكر موصول لأبناء العم الأستاذ الدكتور مهدي صالح سلطان والدكتور عبد السلام صالح سلطان لما بذلاه من دعم وتوجيه داعياً لهما بالتوفيق ومزيداً من العلم والعطاء ، وشكري وتقديري لجميع الأساتذة في السنة التحضيرية في فرع حقوق الأنسان وكذلك أتقدم بالشكر والعرفان لجميع العاملين في مكتبة كلية القانون بجامعة بغداد والعاملين في مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا والمكتبة الحيدرية في العتبة العلوية المقدسة لإسهامهم في مساعدتي في الحصول على مصادر البحث

المحتويـــات

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	أ-هـ
الفصل الأول: ماهية جريمة الإبادة الجماعية	١-٦٤
المبحث الأول: مفهوم جريمة الإبادة الجماعية	٦
المطلب الأول: تعريف جريمة الإبادة الجماعية	٦
الفرع الأول: تعريف الإبادة	٧
الفرع الثاني: تعريف الجماعية (الجماعة)	١٠
المطلب الثاني: خصائص جريمة الإبادة الجماعية	١٥
الفرع الأول: خصائص جريمة الإبادة الجماعية	١٥
الفرع الثاني: التزامات الدول للحد من جريمة الإبادة الجماعية	٢١
المطلب الثالث: صور جريمة الإبادة الجماعية	٢٤
الفرع الأول: الإبادة الجسدية	٢٤
الفرع الثاني: الإبادة البيولوجية	٢٥
المبحث الثاني: تمييز جريمة الإبادة الجماعية من الجرائم الدولية الأخرى	٢٧
المطلب الأول: التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية	٢٨
المطلب الثاني: التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية وجرائم الحرب	٣٢
المطلب الثالث: التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية وجريمة التطهير العرقي	٣٤
المبحث الثالث: أركان جريمة الإبادة الجماعية	٣٧
المطلب الأول: الركن الشرعي	٣٨
المطلب الثاني: الركن المادي	٣٩
الفرع الأول: السلوك الإجرامي	٤١
الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية	٥٠
الفرع الثالث: العلاقة السببية	٥١
المطلب الثالث: الركن المعنوي	٥٥
الفرع الأول: صعوبة إثبات القصد الجنائي الخاص (نية الإبادة)	٥٦
الفرع الثاني: بواعث ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية	٥٩
المطلب الرابع: الركن الدولي	٦٢
الفصل الثاني: دور القضاء الجنائي الدولي والقضاء الوطني العراقي في ملاحقة مرتكبي جريمة الإبادة الجماعية	٦٥-١٠٤
المبحث الأول: المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة	٦٧

المطلب الأول: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ١٩٩٣	٦٨
الفرع الأول: الاختصاص الموضوعي للمحكمة	٦٩
الفرع الثاني: الاختصاص الشخصي للمحكمة	٧٠
الفرع الثالث: اختصاص المحكمة من حيث الزمان والمكان	٧٠
المطلب الثاني: المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا ١٩٩٤	٧١
الفرع الأول: الاختصاص الموضوعي للمحكمة	٧٣
الفرع الثاني: الاختصاص الزماني والمكاني للمحكمة	٧٣
المبحث الثاني: القضاء الدولي الجنائي المحكمة الجنائية الدولية	٧٦
المطلب الأول: الاختصاص الموضوعي للمحكمة	٧٦
المطلب الثاني: الأختصاص الشخصي للمحكمة	٧٨
المطلب الثالث: الأختصاص الزماني والمكاني للمحكمة	٧٩
المطلب الرابع: القانون الواجب التطبيق والعقوبات التي تفرضها المحكمة	٨٠
المبحث الثالث: دور القضاء الوطني العراقي في ملاحقة مرتكبي جريمة الإبادة الجماعية	٨٢
المطلب الأول: جرائم الإبادة المرتكبة من قبل النظام العراقي السابق (١٩٦٨-٢٠٠٣)	٨٢
الفرع الأول: جرائم الإبادة الجماعية للشيعة إبان الأنتفاضة الشعبانية عام ١٩٩١	٨٣
الفرع الثاني: جريمة الإبادة الجماعية بحق الأكراد ((عمليات الانفال))	٨٦
المطلب الثاني: الأختصاص القضائي الوطني في ملاحقة مرتكبي الإبادة الجماعية	٨٨
الفرع الأول: تشريع قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥	٨٨
الفرع الثاني: أهداف ومبادئ المحكمة الجنائية العراقية العليا	٩٢
الفرع الثالث: طبيعة المحكمة وأختصاصاتها	٩٨
الفرع الرابع: الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الجنائية العليا في جريمة الإبادة الجماعية	١٠١
الفصل الثالث: جرائم الإبادة الجماعية المرتكبة من قبل تنظيم داعش في العراق	١٠٥-١٤٧
المبحث الأول: نشأة تنظيم داعش الارهابي الأصول والجذور	١٠٥
المبحث الثاني: تنظيم داعش الارهابي المرتكزات ومصادر الدعم والتمويل	١٠٨
المطلب الأول: مرتكزات تنظيم داعش الإرهابي	١٠٨
المطلب الثاني: مصادر الدعم والتمويل لتنظيم داعش	١١٢
المبحث الثالث: جرائم تنظيم داعش المرتكبة في قاعدة سبايكر وضد الاقلية	١١٥

الايزيدية	
المطلب الأول: جريمة الإبادة الجماعية لمنتسبي قاعدة سبايكر وسجن بادوش ٢٠١٤	١١٧
الفرع الأول: أركان جريمة قاعدة سبايكر	١١٨
الفرع الثاني: دور القضاء الوطني العراقي في ملاحقة مرتكبي جريمة سبايكر	١٢٢
المطلب الثاني: جرائم الإبادة الجماعية ضد الأقلية الإيزيدية في العراق	١٢٣
الفرع الأول: الإيزيديون نظرة تاريخية	١٢٤
الفرع الثاني: أركان جريمة الإبادة بحق الأقلية الإيزيدية	١٢٥
المبحث الرابع: إمكان إحالة مرتكبي جرائم الإبادة من تنظيم داعش في العراق الى المحكمة الجنائية الدولية	١٢٩
المطلب الأول: تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية	١٣٠
الفرع الأول: إحالة من دولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة	١٣٠
الفرع الثاني: الإحالة من قبل مجلس الأمن	١٣١
الفرع الثالث: مباشرة المدعي العام للمحكمة التحقيق من تلقاء نفسه	١٣٢
الفرع الرابع: موقف العراق من النظام الأساسي لمحكمة روما	١٣٣
المطلب الثاني: جدوى ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لإختصاصها في جرائم الإبادة المرتكبة من قبل تنظيم داعش في العراق	١٣٧
الفرع الأول: السلبيات (المساوئ)	١٣٨
الفرع الثاني: الإيجابيات (المحاسن)	١٤٢
الخاتمة	١٤٨-١٥٥
أ-النتائج	١٤٨
ب-التوصيات	١٥٣
قائمة المصادر والمراجع	١٥٦-١٧٤

المقدمة

المقدمة

إن للإنسان قيمةً عُليا في هذا الكون، فهو الذي يعمرُ الارض ومن أجلهِ خَلَقَ اللهُ الكون الفسيح ، فهو الغاية من الوجود ، وهوَ الذي أكرمهُ الخالقُ الباري بقوله جلَّ وعلا : ((وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا)) [1]، فحياةُ الانسان وحقَّهُ فيها هي أثمنُ ما في هذا الوجود، وإنَّ فاعلية الإنسان ونشاطهُ وحركتهُ وبناؤهُ وإعمارهُ للحياة ، تكون بوجودهِ عنصراً فاعلاً حياً في هذه الحياة يباشرها بفكرهِ وجهدهِ، فإذا ما انعدمت حياتهُ انتهى كُلُّ شيء.

وقد عرفت البشرية منذُ نشأتها وأثناءِ تطورها ونموها محاولات لإهلاك بعض الجماعات الإنسانية المخالفةِ لها، فالتاريخُ يُذكِّرُنا بأول نوعٍ من أنواع الصراع الإنساني ، بين بني آدم نتيجة الحقد والأنانية وحب الذات ومنذُ فجر التاريخ شهد العالمُ الكثير من الفظائع من عمر الجماعات البشرية التي أمتدت بامتداد وجودها على الرغم من جهود المفكرين والفلاسفة وفقهاء القانون في كلّ هذا التاريخ للتصدّي للحروب ووقف حروب الإبادة الجماعية، إلاّ إنَّ هذه المحاولات كانت تبوء بالفشل مع الأسف الشديد.

أهمية البحث

تكمُنُ أهميةُ البحث في جريمة الإبادة الجماعية (Genocide) من أنها من أخطر الجرائم الدولية وأشدَّها جسامةً، إذ هي جريمةُ الجرائم (Crime of crimes)، وتأتي خطورتها في القصد الجرمي للجاني في القضاء على جماعاتٍ وطنية سواء أكانت هذه الجماعات عرقية أو دينية ، ومن هذا القصد تكمن خطورةُ إجرام فاعليها وشذوذهم.

(١)الإسراء الآية: ٧٠

وتبـرز أهميـة البحـث فـي النظـر فـي الجانـب التطبيقـي لمـا يناسـب وضـع العراق، إذ إنَّ جرائم الإبادة الجماعية التي مارسها النظام السابق (١٩٦٨ -٢٠٠٣) ومـا رافقهـا مـن إبـادة جماعيـة منظمـة ومُمنهجـة ضـد مكونـات أساسـية مـن الشـعب العراقي بعد هزيمة النظام في الكويت (الشيعة بعد الانتفاضة الشعبانية عام ١٩٩١ والأكراد في الشمال) ، وإلى ما بعد عام ٢٠٠٣ وكذلك جرائم الإبادة الجماعيـة التـي ارتكبها داعش (ولاسيما جريمـة قاعدة سبايكر) والتـي راح ضـحيتها ١٧٠٠ علـى خلفية انتمائهم المذهبي ، وجرائم الإبادة الجماعية بحق الأقلية الأيزيدية لأساب دينيـة متطرفة . ويمكن تلخيص أهمية البحث في النقاط الآتية:

١. إبـراز جريمـة الإبـادة الجماعيـة التـي ارتكبهـا النظـام العراقـي سـابقاً وتنظـيم داعش حالياً على أمن المجتمع الدولي وسلامتهِ عامةً والأمن القومي العراقي خاصةً.
٢. بيـان الإجـراءات التشـريعية المُتعيَّن علـى المُشـرِّع العراقـي اتخاذهـا لإدخـال الأفعال المُحِدّدة لهذه الجريمة في منظومة القانون الجنائي الوطني.
٣. بيان الآليات القانونيـة لملاحقـة مرتكبـي جـرائم الإبـادة الجماعيـة ومحـاكمتهم، مـن عناصـر تنظـيم داعش المـدعومين بـأموال ومنظمـات ودول تـدافع عـنهم وإحكام السبل القانونية التي تكفل حماية المجتمـع مـن شـرورهم، وكـذلك جبـر الأضـرار الماديـة والمعنويـة لـذوي الضـحايا والناجمـة عـن هـذه الجـرائم فـي القانون الدولي والوطني

مشكلة البحث

لما كانت هذه الجريمة من الجرائم الخطيرة والتي يتسع نطاق تأثيرها في العراق والعالم، فإنَّ هناك الكثير من الثغرات والملاحظات والانتقادات التي تحول دون ملاحقة الجناة، فضلاً عن افتقار المنظومة التشريعية في العراق إلى وجود قانون يعالج جريمة الإبادة الجماعية بشكلٍ واضحٍ وصريح وقد ظهرت الحاجة الى هذا القانون في أثناء محاكمة قادة النظام السابق ، فتمَّ تشريع القانون الخاص بالمحكمة الجنائية العراقية العليا المرقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ ، إلا أنَّ هذا القانون جاء لغرض محاكمة كبار المجرمين من قادة النظام السابق وحدَّدَ عمل المحكمة بالفترة الواقعة (١٩٦٨-٢٠٠٣) ، ومن ثمَّ فالقصور التشريعي عند المشرع الوطني العراقي واضح فيما يخص جرائم الإبادة الجماعية المرتكبة بعد عام (٢٠٠٣) ، ولاسيما خلوّ قانون العقوبات العراقي النافذ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ من التعرض لهذه الجريمة وعدم وجود التكييف القانوني المُلائم لكثير من جرائم الإبادة وخصوصاً مع ظهور تنظيم داعش الإرهابي، الذي ارتكب الكثير من جرائم الإبادة بحق فئات متعددة من الشعب العراقي ، ومن أجل الإسهام في سدّ هذا النقص وتجاوز الثغرات القانونية ووقف الانتهاكات الخطيرة بوضع آليات الملاحقة القضائية للمجرمين .

نطاق البحث وصعوباتُهُ

يتحدد نطاق هذه الدراسة بجريمة الإبادة الجماعية في العراق بحقبة زمنية مُعينّة ومن عرض جرائم الإبادة التي حصلت إبان حكم النظام الدكتاتوري السابق(١٩٦٨-٢٠٠٣) ومحاولة تطبيق نتائج هذه الدراسة على أنموذجين منها؛ الأول: الانتفاضة االشعبانية في الجنوب عام ١٩٩١ وما رافقها من عمليات إبادة وكذلك جرائم الإبادة الجماعية بحق الأكراد، والثاني: جرائم داعش الأرهابي بقتل الطلبة في سبايكر والأقلية الأيزيدية في الموصل بعد عام ٢٠٠٣.

لقد واجهت الباحث مجموعة مصاعب تمثلت بشحة المصادر المباشرة خصوصاً فيما يتعلق بالعراق، وحداثة التطبيق لأن جزءاً كبيراً من جرائم الإبادة المرتكبة جرائم حديثة وما زالت آثارها شاخصةً للعيان والتقاضي في بعضها لم ينتهِ بعدُ والبحوثَ العلمّيةُ في طور الكتابة، فالصعوبة تكمن في ندرة المصادر الرصينة التي يمكن أن تدعم البحث وتفعِّلُهُ ، ومن ثمَّ فأننا سخرنا لبحثنا ما بلغهُ الجهد ، وبصُرت به العين ، وامتدت إليه اليد.

منهج البحث

فرضت طبيعة الدراسة استعمال أكثر من منهج في كتابة البحث ، وذلك بهدف الوفاء قدر الإمكان بالمسائل القانونية ذات العلاقة ، ومنها المنهج التحليلي الاستقرائي في معظم مفاصل الدراسة لاسيما في تمييز جريمة الإبادة وأركانها وأنواعها وعناصرها استناداً إلى دراسة النصوص الواردة في المعاهدات والاتفاقيات والانظمة، وكذلك الاستعانة بالمنهج التطبيقي في تطبيق جريمة الإبادة الجماعية بأركانها وخصائصها وصورها على الوضع في العراق، وما وقع فيه من جرائم إبادة جماعية مذهبية كانت أو عرقية اوقومية؛ وكذلك الاستعانة بأهم الأحكام القضائية الصادرة من المحكمة الجنائية العراقية العُليا في مجال اختصاصها القضائي على مُرتكبي هذه الجريمة في العراق ، وكذلك الاستعانة بالمنهج التاريخي في متابعة التطور التاريخي لتكييف الإبادة الجماعية عبر العصور وكذلك التطور الفقهي والقانوني والجهود الدولية الرامية لإنشاء جهاز قضائي دولي جنائي في الفصل الثاني ومثلُهُ فيما يتعلق بالنشأة والتطورلتنظيم داعش .

هيكلية البحث

قسمنا الرسالة الى مقدمة وثلاثة فصول بحسب التقسيمات المعتادة والفصول إلى مباحث وعلى وفق التفصيل الآتي:

الفصل الأول : ماهية جريمة الإبادة الجماعية، ويشتمل على ثلاثة مباحث وهي:

الفصل الثاني : دور القضاء الجنائي الدولي في ملاحقة مرتكبي جريمة الإبادة الجماعية .

الفصل الثالث : الجرائم المرتكبة في العراق وطبيعتها الفانونية

فضلاً عن تقسيمات داخلية لمناقشة التفاصيل التي يرى الباحث أهميتها ، ومن ثَمَّ خاتمة الرسالة التي تضمنت أهم النتائج والتوصيات التي من شأنها أن تُسهم في الحد من هذه الجريمة الخطيرة ومحاكمة مُرتكبيها ومنع إفلاتهم من العقاب وتعويض الضرر الذي أصاب الضحايا وذلك بترسيخ قواعد القانون الدولي الراعية لحقوق الأنسان وحفظ السلم والأمن الدوليين.

راجين من الله العونَ والتوفيق