مجلة جامعة دهوك، المجلد: 22، العدد: 1 (العلوم الانسانية والاجتماعية)، ص 279 - 300، 2019 (عدد خاص)
مركز دراسات الابادة الجماعية، جامعة دهوك

الحماية القانونية للمقابر الجماعية

دراسة في القانون العراقي

ازاد شكور صالح
كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة صلاح الدين، اقليم كوردستان–العراق
كلية القانون والعلاقات الدولية ، الجامعة اللبنانية الفرنسية، اقليم كوردستان–العراق

(تاريخ القبول بالنشر: 30 كانون الثاني، 2019)

الكلمات الدالة: الحماية، المقابر، القانونية، الجماعية

المقدمة

يعدُّ العراق أول بلد في العالم له قدم السبق في معرفة أول قانون مكتوب متطور بين البشرية، وهو قانون حمورابي وإن كان قد سبقته قوانين قديمة أخرى كقانون اورنمو وقانون دراكون وقانون لبت عشتار وغيره من القوانين. وبعد أن قام أبناء العراق وإقليم كوردستان بممارسة دورهم الرائد في الحضارة الإنسانية، إلا أن هذا البلد وفي نهاية القرن العشرين أصبح لا يعرف إلا من خلال الإبادة الجماعية والتهجير والأنفال والمقابر الجماعية وكل أنواع الإهانات بالكرامة البشرية، وبعد سقوط النظام السابق في (2003/4/9) دخل العراق منعطفاً جديداً وتبين للعالم بانه هناك عراقاً مصغراً يوجد تحت الأرض، حيث بدأ العراقيون بالتفتيش عن المقابر الجماعية في جميع أرجاء العراق من شماله الى جنوبه عن أب أو ابن أو اخ او أم أو عزيز قد دفن في مقابر جماعية والتي تَعدُّ جريمة من جرائم الإبادة الجماعية.

ثانياً: سبب اختيار موضوع البحث

لا تخلو النصوص القانونية، بحسبانها نتاج فكر الإنسان، من ثغرات قد تحيد بها عن المقصود والمرجو منها، بل وأحياناً تنأى بها عن ما كان في مقصود المشرع عند سنّه لها، ومن هنا يأتي دور الباحث لذكر ما قد سهت عنه بصيرة المشرع وفاته التنبيه له، بغية رسم البدائل التي عسى أن تسدّ وتردم الفجوة بين واقع النصوص وما ينبغي أن تكون عليه، وتعالج المثالب التي تنخر في بدن القوانين وتمنعها عن أداء ما رسِمَت لها، أو على الأقل تنفي عنها تكامل نصوصها وتناسقها.

كما يقال بأن التأريخ يعيد نفسه، وهذا ما حصل فعلاً في العراق. فقد صدر في العراق قانون حماية المقابر الجماعية رقم (5) لسنة 2006 المعدل بقانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015، وبذلك حل تسمية (قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية) محل تسمية (قانون حماية المقابر الجماعية) الوارد في قانون حماية المقابر الجماعية رقم (5) لسنة 2006.

ومما لا شك فيه، أن حماية المقابر الجماعية واجب وطني وإنساني معاً فضلاً عن أنها واجباً قانونياً، وبما أن حماية المقابر الجماعية لها فوائد قانونية عدة: كإظهار معلومات قانونية حول الجرائم و نية الجناة (القصد الجرمي)، وتقصي الحقائق، وتحديد المتضررين، وتعويض ذوي الضحايا، لتلك الأسباب أعلاه، فإن المقابر الجماعية بحاجة ملحة لحماية قانونية وبالأخص الحماية المدنية.

وعلى رغم من أهمية الموضوع إلا أنه لم يحظ بدراسات قانونية(مدنية) معمقة مما دفعنا لخوض غمار البحث فيه وهذا كان وراء سبب اختيار موضوع هذا البحث.

ثالثاً: هدف البحث

يتمثل هدف هذا البحث في إعطاء فكرة موجزة عن المبادئ والأحكام القانونية التي تضمنها هذا القانون، وذلك

من خلال دراسة وتحليل ومناقشة نصوص وأحكام هذا القانون الذي يعالج مثل هذا الموضوع البالغ الأهمية ليس في العراق والدول العربية فحسب بل وإنما في جميع دول الشرق الأوسط.

كما يهدف أيضاً إلى التعرف على مفهوم المقبرة الجماعية، ويهدف في الوقت ذاته إلى تحليل ومناقشة بعض مواد قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 المعدل، وإبداء الملاحظات حولها، بغية الوقوف على أبرز مواطن الخلل التي أدت بشكل أو بآخر إلى الحيلولة دون التطبيق الفعلي لهذا القانون على أرض الواقع.

رابعاً: مشكلة البحث:

يكمن مشكلة البحث، في إشكالية التنظيم القانوني للمقابر الجماعية، وعدم تضمين القانون أحكاماً خاصة لحماية المدنية للمقابر الجماعية، مقارنةً مع الحماية الجنائية.

يثار التساؤل حول من هو المسؤول عن تعويض الأضرار التي أصابت ضحايا هذه الجرائم وذويهم، وهل بالإمكان حماية المقابر الجماعية مدنياً؟ وهذا التساؤل الذي نجيب عليه في هذا البحث.

خامساً: منهج البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على المنهج التحليلي القانوني، وبناء عليه تطرقنا بالتحليل للنصوص القانونية ومناقشتها، وقد أثرنا الإشارة إلى النصوص التي هي في حاجة إلى مراجعة وتعديل، من خلال إبراز قصور تلك النصوص.

سادساً: نطاق البحث

يشمل هذا البحث دراسة وتحليل مسألتين أساسيتين، هما بيان مفهوم المقابر الجماعية وتحليل أحكام المتعلقة بقانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 المعدل، إضافة إلى الحماية المدنية للمقابر الجماعية، وإبداء الملاحظات حولها.

سابعاً: خطة البحث

سوف تقسم هذه الدراسة إلى مبحثين سيخصص المبحث الأول منه لتعريف المقبرة الجماعية وأحكامها القانونية، أما المبحث الثاني لدراسة الحماية المدنية والجنائية للمقابر الجماعية وينتهي البحث بخاتمة لبيان أهم الاستنتاجات والتوصيات.

المبحث الأول

تعريف المقبرة الجماعية وأحكامها القانونية

ظهر مصطلح (المقابر الجماعية) على غرار مصطلحات أخرى مثل (الإبادة الجماعية) و (الإعدامات الجماعية) وهي مصطلحات حديثة العهد على مفردات القانون العراقي و في الأدبيات العراقية المتداولة سياسياً وفنياً واجتماعياً. إذ لم يسبق تنظيمه في التشريعات العراقية الى حين سقوط نظام الحكم الدكتاتوري في العراق في (9-4-2003)، وبعد صدور ونفاذ الدستور العراقي لعام (2005) وتحديداً عندما أصدر المشرع العراقي تشريعاً خاصاً باسم قانون حماية المقابر الجماعية رقم(5) لسنة 2006 [1]، ومن ثم تعديله بقانون شؤون وحماية مقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015 [2].

و بناء على ذلك، سنستهل هذا البحث ببيان تعريف المقبرة الجماعية و توضيح أحكامها القانونية الخاصة سواء أكانت قبل و بعد اكتشاف المقبرة الجماعية. وذلك في مطلبين مستقلين وعلى النحو الآتي.

المطلب الأول

تعريف المقبرة الجماعية

تعد جريمة المقابر الجماعية من أخطر جرائم الإبادة الجماعية[3]، والتي لا ينتهك فيها حق و قواعد قانونية واحدة بل عدة حقوق وقواعد قانونية وفي مقدمتها حق الإنسان في الحياة، وحقه في احترام

الخصوصية حتى ما بعد الحياة، والتي تعتبر من أبجديات حقوق الأنسان.

عرف قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 المعدل، المقبرة الجماعية، بأنها (الأرض التي تضم رفات أكثر من شهيد تم دفنهم أو إخفائهم على نحو ثابت دون إتباع الإحكام الشرعية و القيم الإنسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى وبطريقة يكون القصد منها إخفاء معالم جريمة إبادة جماعية يقوم بها فرد أو جماعه أو هيئة و تشكل انتهاكا لحقوق الإنسان)[4].

كما عرفه أحد الشراح بأنه (أماكن تضم جثثا بشرية تم دفنها بعد ارتكاب فعل القتل العمد بحق المجنى عليهم نتيجة هجوم موجه ضدهم لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية أو مذهبية أو أثنية تتعلق بنوع الجنس أو لأسباب أخرى لا يجيزها القانون الدولي)[5].

يتضح من التعريف السابق بأن المقبرة الجماعية هي العقار الذي يضم رفات أكثر من شخص تم دفنهم سواء أكانوا قد دفنوا أحياء أو بعد قتلهم أو تعرضهم للتعذيب، على أن يكون هذا الدفن قد تم بدون إتباع الأحكام الشرعية التي يجب مراعاتها عادةً عند دفن الموتى بقصد إخفاء معالم جريمة الإبادة الجماعية و التي يقوم بها فرد أو جماعة أو حزب أو ميليشيا أو أي هيئة أخرى تشكل في مجموعها انتهاكاً صارخاً لحقوق الأنسان.

فإن المشرع العراقي في هذا التعريف أعلاه قد استعمل كلمة الأرض (العقار)، وهنا سؤال يطرح نفسه، ألا وهو ما المقصود بالعقار وفقاً للاصطلاح القانوني؟ للإجابة على هذا السؤال فلابد أن نشير الى التعريف الوارد في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، حيث عرف العقار بأنه (كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله و تحويله دون تلف فيشمل الأرض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الأشياء العقارية)[6].

وعلى هذا تكون الأرض والتي هي المقبرة مدار بحثنا في مقدمة العقارات كما يعتبر عقاراً كل ما يتصل بالأرض اتصال قرار وثبات كالبناء والمنشآت المقامة على الأرض والأشجار التي تمتد جذورها في باطن الأرض، وكذلك المناجم والمحاجر والسدود والجسور، أما إذا فقدت هذه الأشياء صفة الثبات والاستقرار في الأرض فإنها تفقد صفتها العقارية، فانقاض البناء والأحجار المقتطعة من الأرض والمعادن المستخرجة منها والنباتات المجنية تعتبر من المنقولات من وقت انفصالها عن الأرض[7].

إذاً فالمقبرة هي العقار الذي يضم رفات أكثر من شهيد تم دفنهم أو إخفائهم على نحو ثابت دون إتباع الأحكام الشرعية والقيم الإنسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى.

وفي كل ما سبق، لاحظنا أن المادة(1- أولاً – ب) تعرف المقبرة الجماعية بأنها الأرض التي تضم رفات أكثر من شهيد تم دفنهم أو إخفائهم .....، في حين أن المادة(5/أولاً) نصت على أنه عند التحقق من وجود مقبرة جماعية في مكان معين...، وكما ورد في المادة (8/أولاً) تباشر الفرق الفنية المتخصصة بفتح المقبرة الجماعية بإجراء الكشف على مواقع المقابر .....وتنظيم محضر أصولي على مواقع المقبرة الجماعية.....، ونرى بأن تعريف المقبرة بالأرض ليس

دقيقاً وكان يفضل بدلاً من الأرض أو مع الأرض يكتب المكان أو الموقع. وبذلك نقترح إعادة صياغة تعريف المقبرة الجماعية بأنها الأرض أو المكان أو الموقع، وبذلك نعتقد بأن هذا التعريف يشمل كل التوقعات ويشمل الأرض والماء وأي مكان آخر أو موقع آخر متوقع يتم دفن الشهيد فيه أو إخفائه.

ومن ناحية أخرى يبدو التعريف قد ركز على الجانب الشرعي في عملية الدفن من خلال عبارة(بلا اتباع الأحكام الشرعية و القيم الإنسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى). يبدو أن المشرع العراقي قد أهمل الجوانب الأخرى على حساب إبراز الجانب الشرعي في التعريف أعلاه، أي اقتصر المشرع هذه الجريمة الخطيرة التي انتهكت فيها حقوق الأنسان في الحياة وحق في احترام الخصوصية حتى ما بعد الحياة، وجميع قواعد القانونية والشرعية بهذا الشأن، في حالة واحدة و دائرة ضيقة إلا وهي عدم مراعاة القيم الشرعية والإنسانية عند دفن الموتى، ويضاف الى ذلك فأن عملية الدفن في الحقيقة تشكل المرحلة الأخيرة من مراحل هذه الجريمة.

وقدر تعلق الأمر، بقوانين إقليم كوردستان بهذا الخصوص نجد بأنه يعتريها كثير من أوجه القصور وجوانب النقص ، فإن قانون صندوق دعم ومساعدة ذوي الشهداء وضحايا الإبادة الجماعية (الجينوسايد) في إقليم كوردستان رقم (37) لسنة 2007[8] لم يتطرق الى المقابر الجماعية، لم يلاحظ بأن البحث والتنقيب وحماية المقابر الجماعية عبارة عن تعويض معنوي لذوي الضحايا. في حين أنَّ هذا القانون يشير الى تعويض مادي أكثر من التعويض المعنوي كما يتجلى ذلك بوضوح من خلال المادة(7) من هذا القانون. فإن القانون الوحيد الذي تطرق الى المقابر الجماعية في الإقليم هو قانون وزارة شؤون الشهداء والمؤنفلين لإقليم كوردستان –العراق رقم(8) لسنة 2006[9] وذلك في الفقرة(10) من المادة(2) منه المتعلق بالأهداف والمهام التي تتولى الوزارة تحقيقها ومنها ما نصت على أنه(البحث عن مصير المؤنفلين والمقابر الجماعية وإعادة رفاتهم الى مسقط رأسهم). وعليه تفتقر نصوص قوانين الإقليم بخصوص مسألة تنظيم المقابر الجماعية، عليه نهيب المشرع الكوردستاني بمعالجة هذا النقص وتلافيه عند تعديل تلك القوانين، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، أنَّه بعد أحداث منطقة سنجار وضواحيها من قبل (داعش) في (3-8-2014) وما تلاها من أحداث أخرى من جرائم القتل الجماعي نتج عنها أكثر من (202) مقبرة جماعية والتي احتوت على رفات أكثر من (14000) اربعة عشر الف (أنسان)ضحية وفقاً لآخر تقرير صادر عن الأمم المتحدة[10] في عام 2018، عليه أضحى من الضرورة الملحة وجود قانون خاص ينظم شؤون وحماية المقابر الجماعية في الإقليم، وبذلك المشرع الكوردستاني مدعو أما إلى إصدار قانون خاص بحماية المقابر الجماعية في الإقليم أو إلى إنفاذ قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015 المعدل الاتحادي في الإقليم.

المطلب الثاني

الأحكام القانونية الخاصة قبل اكتشاف المقبرة الجماعية وبعدها

إن تسهيل عمليات التنقيب والبحث عن المقابر الجماعية يتطلب وجود أحكام قانونية واضحة تسبق مرحلة الكشف عن هذه المقابر بحيث تساعد هذه الأحكام على تنفيذ الأحكام بحق الجناة الذين ارتكبوا تلك الجرائم ، هذا من جانب، ومن جانب آخر لبيان الأحكام الخاصة بعد اكتشاف المقبرة الجماعية وهذا ما نوضحه في الفرعين المستقلين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

الأحكام القانونية الخاصة قبل اكتشاف المقبرة الجماعية

إن وضوح الاحكام القانونية في هذه المرحلة يبدو ضرورياً جداً من أجل الحفاظ على مسرح الجريمة الذي وقعت فيه الجريمة إضافة الى العامل النفسي المتمثل بمراعاة واحترام مشاعر أهالي وأقرباء الضحايا ومدى التأثير الذي يحدث لهم

لقد حدد قانون شؤون حماية المقابر الجماعية في العراق طريقة اكتشاف المقابر الجماعية من خلال إيراد نصوص واضحة تحدد الجهة والطريق الذي يتم من خلاله البحث والكشف عن هذه المقابر والذي يكون بإحدى طريقتين:

أولاً- حصر القانون مهمة الحماية والبحث والتحري والتنقيب عن المقابر لجماعية بوزارة حقوق الإنسان وبالتنسيق مع الجهات المختصة, فقد نصت المادة(3/أولاً) على أنه (تستحدث دائرة في وزارة حقوق الإنسان تسمى (دائرة شؤون و حماية المقابر الجماعية) تتولى مهمة الحماية و البحث و التحري و التنقيب عن المقابر الجماعية بالتنسيق مع الجهات المختصة). وندعو هنا وزارة حقوق الانسان في العراق الى الاستفادة والتعاون مع وزارة الشهداء والمؤنفلين و هيئة حقوق الانسان في إقليم كوردستان في هذا الموضوع حيث قامت هيئة حقوق الانسان في إقليم كوردستان بإنجاز مهم وعثرت على العديد من المقابر الجماعية واهتمت اهتماماً جدياً وأسلوباً علمياً في عمليات البحث والتنقيب والتحري عن شهداء المقابر الجماعية.

وكما نصت المادة (2/أولاً) من القانون (يقصد بالتعابير التالية لأغراض هذا القانون المعاني المبين إزائها : أ- الوزارة – وزارة حقوق الانسان. ج- الضحايا : مجموعه من الشهداء الذين يتم العثور عليهم في المقابر الجماعية. ثم نصت المادة(5/أولاً) من القانون على أنه(عند التحقق من وجود مقبرة جماعية في مكان معين تضع الوزارة يدها بقرار صادر من القضاء على المكان و يتم البحث و التنقيب فيه لحين الانتهاء من الإجراءات خلال سنة واحدة قابلة للتجديد مرة واحدة).

ثانياً- كل من يعلم بوجود مقبرة جماعية في أي مكان يعود له أو لغيره الإخبار عنها لدى الجهات المختصة وحددت المادة (9/أولاً) من القانون والتي نصت على أنه(لكل من علم بوجود مقبرة جماعية في مكان ما إخبار الجهات المختصة بموقعها). ولغرض تشجيع المواطنين على الإبلاغ عن أماكن أو مواقع المقابر الجماعية فقد نصت المادة (9/ثانياً) على أنه (يمنح مكافأة مالية قدرها من (3 – 5) ملايين دينار للمذكور في الفقرة أولا من هذه المادة مع تخييره في ذكر اسمه من عدمه على شاخص المقبرة).

ومضمون نص المادة (12) من القانون يحث المواطن على ممارسة دوره الايجابي في الكشف عن الجرائم التي حدثت كما أن العقوبة المقررة للممتنع يجعل من هذا الفعل (عدم الإخبار أو الإهمال) فعلا يكون أركان جريمة يعاقب عليها هذا القانون , ولغرض تشجيع المواطنين على الإبلاغ عن المقابر الجماعية فقد نصت المادة (13) على اعتبار القائم بالتبليغ عن المقابر الجماعية متمتعا بالأعذار القانونية المخففة (يعد عذرا قانونيا مخففا إذا بادر أحد الجناة الى إبلاغ الوزارة أو الجهات المختصة عن مكان مقبرة جماعية أو ضحاياها أو مرتكبي الجرائم ضد الضحايا) وقد أراد المشرع العراقي من خلال النصوص السابقة أن تكون الأحكام القانونية قبل اكتشاف المقبرة الجماعية واضحة ومشجعة للمواطن العادي وحتى الذي ساهم بمثل هذه الجرائم أن يبادر إلى تقديم المعلومات التي من الممكن أن تنفع في تحقيق العدالة .

الفرع الثاني

الأحكام القانونية الخاصة بعد اكتشاف المقبرة الجماعية

حدد القانون الجهة التي تتولى مهمة البحث والتحري والتنقيب عن المقابر الجماعية وهي دائرة شؤون و حماية المقابر الجماعية التابعة لوزارة حقوق الإنسان والذي منع العبث والنبش العشوائي بالمقابر الجماعية دون موافقة رسمية من وزارة حقوق الإنسان وهو ما نصت عليه المادة (3/أولاً)، كما أن الوزارة بعد أن يتحقق لها العلم بوجود مقبرة جماعية يجب عليها أن تقوم بإجراءات سريعة ومهمة حددتها الفقرات ب.ج .د من المادة الأولى وهذه الإجراءات هي:

1-تنظيم عملية فتح المقابر الجماعية وفقا للأحكام الشرعية والقيم الإنسانية بقصد التعرف على هويات الضحايا وما يتبع ذلك من آثار شرعية وقانونية.

2- حفظ وحماية الأدلة التي يمكن الاستدلال بها على هوية الضحايا.

3 تحديد هويات الجناة والمساعدة في جمع الأدلة ضدهم لإثبات مسؤوليتهم الجنائية عن الجرائم المرتكبة ضد الضحايا وتقديمهم للقضاء.

إن تحقيق الأهداف أعلاه يتطلب وجود جهاز متخصص في الوزارة يقوم بهذه المهمة وقد عرف القانون هذا الجهاز بأنه مكتب استعلامات المقابر الجماعية.

وتقوم وزارة حقوق الإنسان بعد أن يثبت لديها وجود مقبرة جماعية حسب التعريف والتحديد الذي وضعه القانون للمقبرة الجماعية، بوضع يدها على المكان من خلال مدة لا تتجاوز (90) تسعين يوما تكون فيه لها السلطة على المكان وأوجب القانون على الوزارة أن تقوم بتشكيل لجنة في منطقة المقبرة الجماعية لغرض تنفيذ أحكام هذا القانون وتكون اللجنة برئاسة ممثل عن وزارة حقوق الإنسان وعضوية خمسة أعضاء[11] وهم: القاضي ونائب مدعي العام وضابط شرطة وطبيب عدلي وممثل عن المجلس البلدي حيث تتولى هذه اللجنة المهام التالية[12]:

1-فتح المقبرة الجماعية وإجراء الكشف عليها للتعرف على هويات الرفات التي تضمنها وتنظيم محضر أصولي يتضمن معالم وتفاصيل المقبرة الجماعية موثقة بالأفلام والأقراص المدمجة.

2-تسليم الرفات لذوي الضحايا وإعادة دفن رفات

الشهداء وفق مراسيم تليق بهم وتتكفل الدولة النفقات المالية لهذا الغرض.

3-إصدار وثيقة تحقيق هوية لكل رفات يتم العثور عليها في ضوء التحقيقات والفحوص المختبرية اللازمة.

4 إصدار القرارات المقتضية المنصوص عليها ورفعها للوزارة لاتخاذ الإجراءات القانونية.

وقد نصت المادة السادسة من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015 على كيفية تشكيل اللجنة وأعضائها في المناطق التي يعثر على المقبرة الجماعية وقد أعطتها أهمية كبيرة ومنحت رئيس وأعضاء اللجنة السلطات الممنوحة للمحقق[13] المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 في موضوع (التحري عن الجرائم وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي)[14]، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لم يحدد المشرع في المادة السادسة من القانون المؤهلات المطلوبة في رئيس اللجنة التي يتم تشكيلها. وكما لم يحدد القانون شروط ومؤهلات الواجب توافره في ممثل المجلس البلدي الذي يسميه المحافظ المختص. لذا ندعو المشرع إلى تحديد بعض شروط والتي يتناسب مع عمل هذ الممثل من ضمن اللجنة، وفي مقدمة تلك الشروط أن يكون له دراية قانونية. وحاصلاً على شهادة جامعية.

وكذلك أقر القانون المذكور كيفية تعيين أعضاء الضبط القضائي ومواصفاتهم، وعملهم وضرورة اتخاذ جميع الوسائل للحفاظ على أدلة الجريمة وهو ما يؤكد الأهمية الكبيرة التي أعطاها المشرع للتحقيق في المقابر الجماعية[15].

لذلك فإن بعد الإثبات القانوني يقتضي تحديد الأدلة التي تقدم لإقناع القاضي وقاضي التحقيق وتحديد قوة كل دليل في المقابر الجماعية. ولا بد من الحفاظ على هذه الأدلة القانونية الثبوتية في المقابر الجماعية، وعدم العبث بها، وعدم بعثرتها لكيلا تضيع قيمة هذه الأدلة المهمة التي يستطيع القاضي بواسطتها أن يدلي بحكمه وفق القوانين العراقية النافذة وقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

كما منح القانون حارس المقبرة الجماعية والمراقب المكلف بمراقبة ومتابعة حراس المقابر الجماعية لأغراض القانون بسلطة الضبط القضائي[16] المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي نصت على أنه (أعضاء الضبط القضائي أن يتخذوا جميع الوسائل التي تكفل المحافظة على أدلة الجريمة)[17] وله أي لحارس المقبرة أن يستعين بأعضاء الضبط القضائي في هذا الجانب والمنصوص عليهم وهم (ضباط الشرطة ومأمورو المراكز والمفوضون ومختار القرية والمحلة والأشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم)[18].

وبناء على ما تقدم، ومن خلال دراسة نص المادتين (15،16) السابقتين الذكر أعلاه نلاحظ بأن المشرع العراقي قد جانب الصواب وذلك بوجود مفارقة مفادها خضوع اللجنة المنصوصة عليها في المادة (6) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية والتي منحت سلطة محقق بموجب المادة (15) منه وطبقاً لقانون أصول المحاكمات الجزائية لإشراف قاضي التحقيق المختص ولما كانت اللجنة ممثلة بقاضي وعضو ادعاء العام الأمر الذي يجعل إشراف قاضي التحقيق على

إجراءاتهم غير منطقي، إذ أن مهمة الادعاء العام هي مراقبة المشروعية، كما أن القاضي الممثل باللجنة سيفقد صفته كونه قاضي ويعامل معاملة الآخرين العاملين معه في نفس اللجنة هذا من جهة، ومن جهة أخرى يبدو أن المشرع العراقي قد جانب الصواب مرةً أخرى بمنح سلطة الضبط القضائي لحارس المقبرة الجماعية بموجب المادة (16) من القانون. وبذلك يمكننا القول بأن المشرع بهذا الخصوص قد بالغ أو جامل مجاملة حارس المقبرة أكثر من اللازم، وعليه فإن المشرع العراقي مدعو إلى رفع التناقض الحاصل بين تلك الأحكام وتعديلها وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية والقواعد العامة في التشريعات العراقية، وبدورنا نؤيد ما اقترحه البعض[19] على المشرع العراقي بمنح اللجنة سلطة قاضي تحقيق لينسجم الأمر مع القواعد العامة.

المبحث الثاني

الحماية المدنية والجنائية للمقابر الجماعية

تتمتع المقابر الجماعية بحماية قانونية[20] تنأى بها عن كل صور الاعتداء عليها، وفي العراق تتمتع المقابر الجماعية بحماية مدنية ويتجلى أساس هذ الحماية من خلال دعوى المسؤولية التقصيرية، وتتمتع في الوقت ذاته بحماية جنائية وذلك بعد صدور قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية. ولغرض الإحاطة بكل جوانب هذه الحماية سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، بحيث نتطرق في الأول إلى الحماية المدنية للمقابر الجماعية، ونتناول في الثاني الحماية الجنائية للمقابر الجماعية. وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

الحماية المدنية للمقابر الجماعية

تنشأ المسؤولية المدنية كقاعدة عامة عندما يرتكب الشخص خطأً يترتب عليه إلحاق ضرر بالغير يستوجب التعويض سواء كان هذا الخطأ نتيجة الإخلال بالتزام سابق منصوص عليه في العقد فتنعقد المسؤولية العقدية وهذا لا ينطبق على موضوع بحثنا هذا، لأنه لا يمكن تصور وجود العقد في هذا المجال. أم كان ناتجاً عن مخالفة لواجب فرضه القانون فعندئذ سوف تنعقد المسؤولية التقصيرية ومن ثم فإن موضوع دراستنا يدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية وهي تكون موضوع دراستنا في هذا المطلب، لذلك يلزم في هذا المقام استعراض الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية التي تنجم عن الاعتداء على المقابر الجماعية في القانون المدني العراقي، وثم بيان أركان وأثار دعوى هذه المسؤولية. وعليه سوف نقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع مستقلة وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية التي تنجم عن الاعتداء على المقابر الجماعية في القانون المدني العراقي

إن القانون المدني العراقي رقم(40) لسنة 1951 أورد قاعدة عامة تحكم المسؤولية عن العمل غير المشروع (الفعل الضار)[21] بموجب المادة(204) والتي نصت على أنه(كل تعد يصيب الغير بأي ضرر أخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض).فالشخص الذي يتعدى على حرمة المقبرة

الجماعية وذلك بالعبث فيها او بالنبش العشوائي، فإنما يتعدى على حق ذوي الموتى في الاستدلال على ذويهم، وكذلك يخفى الأدلة التي توصل إلى الجناة ويخفي معالم الجريمة، فهذه الدعوى هي دعوى مسؤولية تقصيرية و تعرف هذه المسؤولية بأنها المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالتزام قانوني سابق[22].

فالاعتداء على حق يحترمه ويحميه القانون ويعترف به، سوف يرتب عليه دعوى المسؤولية التقصيرية فأساسها العمل غير المشروع أو التعمد أو التعدي. ودعوى المسؤولية التقصيرية تستلزم توافر أركان ثلاثة إذا توافرت أمكن رفع هذه الدعوى وهذا ما نبحثه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

أركان دعوى المسؤولية التقصيرية

من المعروف ان اركان المسؤولية المدنية هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، بما أن دعوى المسؤولية التقصيرية هي دعوى تقام لجبر الضرر توجب التعويض على من قام بالفعل الضار، فإنه يجب لقيام هذه الدعوى توافر أركان ، ثلاثة، وسنتكلم عن هذه الأركان الثلاثة تباعاً:

1- **الخطأ**: يعرف الخطأ العمد بأنه(انصراف النية إلى الإضرار بالغير) إذ يعتبر الإنسان قد اقترف خطأً متعمداً في جميع الحالات التي تنصرف فيها إرادته إلى الإضرار بالآخرين إذا ما وقع هذا الضرر بالفعل، فنحن هنا أمام انحراف واضح وبارز في السلوك[23].

ويعرف الخطأ أيضاً بأنه(هو إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك)[24]. ويعتبر هذا الركن من أهم أركان المسؤولية المدنية، ومنها المسؤولية التقصيرية[25].

ويتحقق الخطأ في هذه الحالة بأن يقوم شخص بالتعدي على حقوق الآخرين، أي التعدي على المقابر الجماعية بالعبث والنبش العشوائي و يؤدي الى الأضرار بالرفات، و تجدر الإشارة إلى أن هذه الأفعال يمكن أن تعرض مرتكبيها للمسؤولية الجنائية إذا ما توفر لديه القصد الجنائي.

فيجوز لمن تضرر أن يطلب بالتعويض و يجوز للمحكمة أن تقضي به، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يشترط لقيام دعوى المسؤولية المدنية أن يتوفر في العمل التقصيري الضار بصاحب الحق سوء النية لدى مرتكبه بل يكفي أن يصدر الفعل عن إهمال أو عدم الحيطة والحذر من جانب مرتكبه.

ومن المسائل المرتبطة بعنصر الخطأ مسألة عبء الإثبات على من يقع عبء إثبات الخطأ، فعبء إثبات الخطأ يقع على عاتق المدعي طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية.

2-الضرر: هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية. فلا يكفي لتحقيق المسؤولية أن يقع خطأ، بل يجب أن يحدث الخطأ ضرراً. والمضرور هو الذي يثبت وقوع الضرر به، كما أن وقوع الضرر من عدمه مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة التمييز عليها. وكما من حق كل من أصابه ضرر أن يرفع الدعوى ويطالب بالتعويض، إذن لا محل للمسؤولية إلا إذا ترتب على الاعتداء ضرر سواء كان الضرر مادياً يصيب المضرور في جسمه او في ماله او يمس حقاً من الحقوق أو مصلحة مشروعة، سواء أكان هذا الحق أو تلك المصلحة متعلقة بالحياة كالحق في الحياة باعتباره من الحقوق اللصيقة بالشخصية وقد يكون أدبياً يصيب

المضرور في شعوره أو عاطفته[26] أو كرامته أو إحساسه، وسواء كان هذا الضرر كبيراً او صغيراً ومن هنا قيل أن الضرر روح المسؤولية المدنية و العنصر الأساس فيها[27].

والهدف الأساس في دعوى المسؤولية التقصيرية هو جبر الضرر وإزالته فإذا قام شخص بإفساد او بهلاك في مقبرة جماعية فإنه يكون قد أرتكب خطأً، فإذا أدى هذا الخطأ إلى ضياع معالم المقبرة أو الرفات أو الأدلة المؤدية للجناة فأنه يكون قد أصاب أصحاب المصلحة ضرر من هذا الفعل، فيجب جبر هذا الضرر.

3-علاقة السببية بين الخطأ والضرر: وهذا يعني أن توجد علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي أرتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، لابد أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر وإلا انعدمت المسؤولية.

فلا يكفي من ذوي العلاقة في حالة إصابته بضرر جراء خطأ الغير إثبات الضرر الذي أصابه، وخطأ المدعى عليه، بل عليه ان يثبت بأن الضرر الذي أصابه ناشئ عن خطأ المدعى عليه ومن ثم يثبت بأن ثمة علاقة مباشرة بينهما وتلك هي علاقة السببية.

ويشترط القانون علاقة السببية فيما يرتبه من إلزام بالتعويض عن كل خطأ سبب ضرراً للغير في نطاق المسؤولية التقصيرية، فإذا تحققت الصلة بين الفعل الضار والضرر الحاصل لذوي الشأن، فلن يستطيع المدعى عليه أن يتخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، أو أن يثبت عدم حصول فعل مادي منه، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثالث

أثار دعوى المسؤولية التقصيرية

يقيم دعوى المسؤولية من أصابه الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع أو من ينوب عنه، ويهدف من إقامة هذه الدعوى إلى المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي أو المعنوي الذي نتج عن فعل المعتدي.

وبناء على ما سبق، فإذا توفرت شروط الدعوى وامكن إثبات حصول الضرر فإنه يتوجب على المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى وهي محكمة البداءة أو المحكمة الجنائية أن تقضي بالزام محدث الضرر بما يعوض المضرور ويجبر ضرره، اي ان يحكم بالتعويض. وبناء عليه يمكن ان نعرف التعويض في المسؤولية المدنية- التقصيرية عن اقتراف جريمة المقابر الجماعية بأنه (دفع المسؤول عن الضرر مبلغاً معيناً من النقود للمضرور يعادل لما لحقه من الخسارة وما فاته من كسب كانا نتيجة طبيعية للفعل الضار).

إن مسؤولية الدولة هي مسؤولية مدنية أساساً، ويمكن مساءلة الدولة مدنياً عن الأفعال غير المشروعة المنتهكة لقواعد القانون الدولي الصادرة عن أجهزتها التشريعية والتنفيذية والقضائية والعسكرية. وعليه، تتمثل مسؤولية الدولة العراقية (العراق) في التعويض بدفع مبلغ من المال عن الأضرار التي ترتبت على جرائمه، سواء أكان هذا الضرر أصاب حق الإنسان المالي أم حقه في سلامة روحه أم بدنه (معصومية الجسم) أم حقه في كيانه الاعتباري، والتعويض أما ان يكون (عينياً)[28] أي إزالة الضرر عيناً إذا كان ممكناً،

ولا يمكن تصور وجود هذا النوع من التعويض في جميع انواع الأضرار وبالأخص في موضوع بحثنا هذا، أو تعويضاً بمقابل أي التعويض النقدي[29] وغير النقدي.

وعموماً فإن التعويض يشمل الضرر الذي يصيب الإنسان مادياً ومعنوياً في حياته ومماته، و في جسده[30]، وتعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم الضحية، وقد نصت المادة (203)من القانون المدني العراقي على الحالة الأخيرة، على أنه (في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من أحدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الإعانة بسبب القتل و الوفاة)[31].

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة التعويض النقدي، إذ تتولى المحكمة بذاتها تقدير التعويض طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية[32].

ولا يسأل المدعى عليه في كل الأحوال إلا عن الضرر المباشر سواء كان هذا الضرر متوقعاً أو غير متوقع، والتعويض يمكن ان يشمل الضرر المادي والمعنوي[33].

ويجب أن لا يغيب عن البال، أن الأحكام الخاصة بالتعويض[34] في القانون المدني العراقي وخاصة الفقرة(1) من المادة(219) والتي تنص على أنه(1- الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم). و كذلك المادة(231) والتي تنص على أنه(كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر مالم يثبت أنه أتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر. هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة). قد لا تكونان ملائمتين في تلبية طلبات تعويض الأضرار الناجمة عن انتهاك المقبرة الجماعية، وكذلك كل من قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية و الأخطار العسكرية و العمليات الإرهابية رقم (20) لسنة (2009)[35] المعدل بقانون رقم(57) لسنة (2015)[36] لم يتطرقا الى الكيفية و إجراءات التعويض للضحايا وذويهم عن جرائم المقابر الجماعية قطعاً، وجل ذلك يعد نقصاً جوهرياً لذا بات من الضروري الاسراع في تشريع قانون خاص بتعويض ضحايا جرائم المقابر الجماعية و ذويهم على غرار ما هو عليه بشأن لجنة تعويضات الأمم المتحدة الخاصة بتعويض المتضررين من الاحتلال العراقي لدولة الكويت.

المطلب الثاني

الحماية الجنائية للمقابر الجماعية

يضفي المشرع حمايته على المقابر الجماعية بتجريم الأفعال التي تعد اعتداء على تلك المقابر حيث جرم أفعال العبث بالمقابر وفتحها بدون ترخيص وأيضاً عرقلة عمل الجهات المختصة في أداء مهمتها أو الامتناع من تمكينها من أدائها لتلك المهمة، ويلاحظ على هذه الأفعال إنها قد تقع بنشاط إيجابي أو السلبي[37].

وبذلك أصبحت المقابر الجماعية تتمتع بالحماية الجنائية المنصوص عليها في قانون خاص وهو قانون

شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 وتعليمات رقم (1) لسنة 2007 النافذ لتسهيل تنفيذ قانون حماية المقابر الجماعية رقم (5) لسنة 2006 المعدل.

ومما لا شك فيه، أن الجرائم تقسم من حيث ركنها المادي الى جرائم إيجابية وجرائم سلبية وتأسياً عليه سوف نتناول بالدراسة هذا المطلب في فرعين مستقلين بحيث نخصص الفرع الأول لجريمة انتهاك المقابر الجماعية بنشاط إيجابي و نفرد الفرع الثاني لجريمة انتهاك المقابر الجماعية بنشاط سلبي.

الفرع الأول

جريمة انتهاك المقابر الجماعية بنشاط إيجابي

لم يتطرق قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية لتعريف جريمة انتهاك المقابر الجماعية لأن التشريع في الغالب لا يتطرق للتعريف، و لكن أحد الفقهاء عرف الجريمة التي ترتكب بنشاط إيجابي بأنها(تلك الجريمة التي تطلب ركنها المادي سلوكاً إجرامياً إيجابياً وذلك بقيام الفاعل بحركة عضوية وصفة إرادية تظهر في العالم الخارجي بطريقة مادية ملموسة)[38]. ولقيام جريمة الانتهاك على المقابر الجماعية الايجابية، شأنها شأن كل جريمة، تتكون من ركنين أساسيين هما: الركن المادي والركن المعنوي.

ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر هي السلوك أو النشاط الإجرامي وحصول نتيجة ضارة والعلاقة السببية بينهما.

وقد عرفت المادة (28) من قانون العقوبات العراقي رقم(111) لسنة 1969 الركن المادي للجريمة بأنها (سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل أمر به القانون).

والركن المادي في جريمة انتهاك المقابر الجماعية، يتخذ نشاط او سلوك الجاني في هذه الجريمة ثلاثة صور هي العبث بالمقبرة، فتحها بدون الترخيص، وعرقلة عمل الجهات المختصة في أداء مهمتها في البحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية.

فبالنسبة للصورة الأولى وهي العبث بالمقبرة الجماعية والصورة الثانية هي فتح المقبرة دون ترخيص من وزارة حقوق الإنسان والجهات المختصة، والتي أناط قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية بوزارة حقوق الأنسان عملية فتح المقبرة الجماعية وحصر أعدادها وتوثيق محتوياتها[39]. وتتمثل الصورة الثالثة في عرقلة عمل الجهات المختصة في أداء مهمتها في البحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية.

أما النتيجة المترتبة على نشاط الجاني فتتمثل بالعدوان على المصلحة المحمية بقانون شؤون وحماية المقابر الجماعية وهذا هو المدلول القانوني للنتيجة، أما المدلول المادي للنتيجة فيتمثل في الصورة الأولى والثانية بضياع أدلة التعرف على هوية الضحايا أو الجناة أو طمس معالم الجريمة فيما تتمثل الصورة الثالثة للنتيجة بإعاقة عمل الجهات القائمة بالبحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية، ولتحقق الركن المادي لابد من من توافر العلاقة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة الجرمية.

وبالنسبة للركن المعنوي فلابد من توفر ركن معنوي(قصد جرمي) بعنصريه العلم والإرادة والتي ينم

عن اتجاه إرادته الحرة المختارة لارتكاب الفعل الذي يعاقب عليه القانون.

وقد عرفت المادة(33) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل الركن المعنوي على أنه(القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى النتيجة الجرمية التي وقعت أو أي نتيجة جرمية أخرى).

الفرع الثاني

جريمة انتهاك المقابر الجماعية بنشاط سلبي

الجريمة التي ترتكب بنشاط سلبي هي إحجام عن إتيان فعل معين وصفة إرادية لهذا الإحجام، وذلك في الجرائم السلبية، بمعنى الإحجام عن تنفيذ ما أمر به المشرع وعلى نحو يخالف أمر الشارع[40].

ويتخذ نشاط الجاني في جريمة انتهاك المقابر الجماعية بنشاط سلبي، صورتين الأولى هي الامتناع عن تمكين الجهات المختصة بالبحث والتنقيب من أداء مهمتها، حسب ما نص عليه القانون على أنه (يعاقب ..... كل من .....أو أمتنع من تمكينها من أداء مهمتها)[41]. وتتحقق هذه الصورة بامتناع الشخص عن الامتثال لأوامر الجهات القائمة بالبحث والتنقيب كعدم الابتعاد أو التجمهر حولها مما يؤثر على عملها.

أما الصورة الثانية فتتمثل بعدم الإخبار عن وجود مقبرة جماعية، فيعاقب الشخص استناداً الى أحكام ذات القانون والتي نصت على أنه(يعاقب..... من خالف أحكام المادة (9) من هذا القانون)[42]. فالمادة(9) نصت على أن(كل من يعلم بوجود مقبرة جماعية في أي مكان يعود له أو لغيره الإخبار عنها لدى الجهات المختصة وخلال ثلاثين (30) يوماً من تأريخ نفاذ القانون).

يلاحظ على نص المادة(9) من القانون على أن المشرع قد جانب الصواب، وذلك بتحديده مدة ثلاثين (30) يوماً من تاريخ نفاذ القانون للإخبار عن وجود المقبرة الجماعية وبالتالي لا يسري النص على من علم بوجود مقبرة جماعية بعد مضي هذه المدة حيث يكون الإخبار في هذه الحالة جوازياً[43] وكان الأجدر بالمشرع عدم تحديد الإخبار بمدة محددة، وفضلاً عن ذلك يبدو بأن عبارة (من أي مكان يعود له أو لغيره) زائد لا مبرر لها كما يولد إرباكاً بين الحالتين الوجوبية والجوازية في النص المادة المذكورة. عليه نقترح إعادة صياغة النص على النحو الآتي (كل من علم بوجود مقبرة جماعية أن يخبر الجهات المختصة عن مكانها).

وتجدر الإشارة الى أن المادة(5) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون حماية المقابر الجماعية حددت الجهة المختصة بتلقي الإخبار وهي دائرة الشؤون الإنسانية في وزارة حقوق الإنسان حيث نصت على أنه(أولاً – تكون دائرة الشؤون الانسانية الجهة المختصة بتلقي الإخبار عن وجود موقع لمقبرة جماعية. ثانياً – واذا تعذر على المخبر إبلاغ الدائرة المنصوص عليها في البند (أولاً) من هذه المادة بموقع المقبرة الجماعية فبإمكانه تسجيل الإخبار في أقرب محكمة تحقيق وعلى المحكمة إشعار الدائرة بكتاب سري يتضمن فحوى الاخبار وهوية المخبر. ثالثا – على دائرة الشؤون الإنسانية اتخاذ الاحتياطات للمحافظة على سرية المخبر والإخبار).

وقد أعتبر المشرع عذراً قانونياً مخففاً إذا بادر أحد الجناة إلى إبلاغ وزارة حقوق الإنسان والجهات المختصة عن مكان المقبرة الجماعية أو ضحاياها[44]أو مرتكبي الجرائم ضد الضحايا[45].

الخاتمة

لقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى عدد من الاستنتاجات والتوصيات نجملها فيما يلي:

استنتاجات:

1- ان تعريف المقبرة الجماعية الذي نص عليه القانون يبدو أنه قد ركز على الجانب الشرعي في عملية الدفن من خلال عبارة(بلا اتباع الأحكام الشرعية و القيم الإنسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى). يبدو أن المشرع العراقي قد أهمل الجوانب الأخرى على حساب إبراز الجانب الشرعي في التعريف أعلاه، أي أقتصر المشرع هذه الجريمة الخطيرة التي انتهكت فيها حقوق الإنسان في الحياة والممات، وجميع قواعد القانونية والشرعية بهذا الشأن، في حالة واحدة و دائرة ضيقة إلا وهي عدم مراعاة القيم الشرعية والانسانية عند دفن الموتى، ويضاف الى ذلك إن عملية الدفن في الحقيقة تشكل المرحلة الأخيرة من مراحل هذه الجريمة.

2- أن الاعتداء على حرمة المقابر الجماعية وذلك بالعبث فيها او بالنبش العشوائي، يعد تعدياً على حق ذوي الموتى في الأسف عن ذويهم، وذلك بإخفاء الأدلة التي توصل إلى الجناة وإخفاء معالم الجريمة، فهذه الدعوى هي دعوى المسؤولية التقصيرية و التي تعرف بأنها المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالتزام قانوني سابق. فالاعتداء على حق يحترمه ويحميه القانون ويعترف به، سوف يرتب عليه دعوى المسؤولية التقصيرية وأساسها العمل غير المشروع أو التعمد أو التعدي فكل تعد يصيب الغير بأي ضرر يستوجب التعويض وهي تطلب توافر ثلاثة أركان، الخطأ، الضرر، علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

3- إن المضرور يرمي من وراء إقامة الدعوى جبر الضرر المادي والمعنوي فإذا أمكن إثبات حصول الضرر فأنه يتوجب على المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى أن تقضي بإلزام محدث الضرر بتعويض المضرور.

4- يساهم التعويض في التخفيف من آلام الضحايا وذويهم أعمالاً بمبدأ التراضي وتحقيق أهداف القانون الوضعي والشرائع السماوية، وقد أقر التعويض حفظاً للحقوق وصونه، وجبراً للأضرار ولإحقاق العدالة، وأن التعويض هو الضمان الذي يلتزم به كل شخص سبب ضرراً لآخر بهدف جبر الضرر أو إصلاحه.

5- من خلال هذا البحث نستنتج بأن مسؤولية الدولة العراقية(العراق) مسؤولية مدنية تستوجب التعويض بدفع مبلغ من المال عن الأضرار التي ترتبت على جرائمها، سواء أكان هذا الضرر أصاب حق الإنسان المالي أم حقه في سلامة روحه ام بدنه (معصومية الجسم) أم حقه في كيانه الاعتباري، والتعويض إما ان يكون (تعويضاً بمقابل اي التعويض النقدي أو غير النقدي وكذلك تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب، وذلك بموجب نص المادة (203)من القانون المدني العراقي. و تتولى المحكمة بذاتها تقدير التعويض طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، ولا يسأل المدعى عليه في كل الأحوال إلا عن الضرر المباشر

سواء كان هذا الضرر متوقعاً أو غير متوقع، والتعويض يمكن ان يشمل الضرر المادي والمعنوي.

6- اعتبر المشرع العراقي عذراً قانونياً مخففاً إذا بادر أحد الجناة إلى إبلاغ وزارة حقوق الإنسان والجهات المختصة عن مكان المقبرة الجماعية أو ضحاياها أو مرتكبي الجرائم ضد الضحايا، وينوي المشرع من خلال هذا النص أن تكون الاحكام القانونية قبل اكتشاف المقبرة الجماعية واضحة ومشجعة للمواطن العادي.

7- إن مسؤولية الدولة هي مسؤولية مدنية أساساً، ويجوز مساءلة الدولة مدنياً عن الأفعال غير المشروعة المنتهكة لقواعد القانون الدولي الصادرة عن أجهزتها التشريعية والتنفيذية والقضائية والعسكرية.

التوصيات:

1- أن المادة(1- أولاً –ب) تعرف المقبرة الجماعية بأنها الأرض التي تضم رفات أكثر من شهيد تم دفنهم أو إخفائهم .....، في حين أن المادة(5/أولاً) نصت على أنه عند التحقق من وجود مقبرة جماعية في مكان معين...، وكما ورد في المادة (8/أولاً) تباشر الفرق الفنية المتخصصة بفتح المقبرة الجماعية بإجراء الكشف على مواقع المقابر .....وتنظيم محضر أصولي على مواقع المقبرة الجماعية.....، ونرى بأن تعريف المقبرة بالأرض ليس دقيقاً أو بالأحرى ليس جامعاً وكان من الأفضل أن يستعمل كلمة المكان أو الموقع بدلاً من الأرض أو مع الأرض يكتب المكان أو الموقع. وبذلك نقترح إعادة صياغة تعريف المقبرة الجماعية بأنها الأرض أو المكان أو الموقع، وبذلك نعتقد بأن هذا التعريف يشمل كل التوقعات ويشمل الأرض والماء وأي مكان آخر أو موقع آخر متوقع يتم دفن الشهيد فيه أو إخفائه.

2- لم يتضمن قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية نصوصاً خاصة بالحماية المدنية للمتضررين وبالأخص الإجراءات وآليات المطالبة بالتعويض. وعليه نقترح على المشرع العراقي بإضافة مادة خاصة أو أكثر بالحماية المدنية للمقابر الجماعية بأن يكون من حق المتضرر نتيجة قيام شخص بالعبث والتخريب بالمقابر الجماعية بأن يرفع الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي أصابته من جراء ذلك، لكون التعويض يعد أهم أثر من اثار المسؤولية المدنية – التقصيرية المترتبة على انتهاك المقابر الجماعية.

3- إن الأحكام الخاصة بالتعويض في القانون المدني العراقي وخاصة المادتان(219 ، 231) منها قد لا تكون ملائمة في تلبية طلبات تعويض الأضرار الناجمة عن انتهاك المقبرة الجماعية عليه نوصي المشرع العراقي بالإسراع في تشريع المواد خاصة من ضمن قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية و الأخطار العسكرية و العمليات الإرهابية رقم (20) لسنة (2009) المعدل بقانون رقم(57) لسنة (2015) بشأن تعويض ضحايا جرائم المقابر الجماعية وذويهم وذلك بتشكيل لجان أو أية طريقة أخرى تقوم بتعويض المتضررين على غرار ما هو عليه بشأن لجنة تعويضات الأمم المتحدة الخاصة بتعويض المتضررين من الاحتلال العراقي لدولة الكويت.

4- لم يوضح القانون المؤهلات المطلوبة في رئيس اللجنة التي يتم تشكيلها وفقاً للمادة السادسة من القانون وعليه نوصي المشرع أن يحدد الشروط الواجب توافرها

في رئيس اللجنة بعد أن يتم تأهيله ضمن دورات خاصة بالتحقيق في المقابر الجماعية.

5- يلاحظ على نص المادة(9) من القانون على أن المشرع قد جانب الصواب، وذلك بتحديده مدة ثلاثين (30) يوماً من تاريخ نفاذ القانون للإخبار عن وجود المقبرة الجماعية ومن ثم لا يسري النص على من علم بوجود مقبرة جماعية بعد مضي هذه المدة حيث يكون الإخبار في هذه الحالة جوازياً وكان الأجدر عدم تحديد الأخبار بمدة محددة، وفضلاً عن ذلك يبدو بأن عبارة(من أي مكان يعود له أو لغيره) زائد لا مبرر لها كما يولد إرباكاً بين الحالتين الوجوبية والجوازية في نص المادة المذكورة. عليه نقترح إعادة صياغة النص على النحو الآتي(كل من علم بوجود مقبرة جماعية أن يخبر الجهات المختصة عن مكانها في أسرع وقت ممكن) .

6- يلاحظ على قوانين إقليم كوردستان موضوع البحث الكثير من أوجه القصور والجوانب النقص، والقانون الوحيد الذي تطرق إلى المقابر الجماعية في الإقليم هو قانون وزارة شؤون الشهداء والمؤنفلين لإقليم كوردستان –العراق رقم(8) لسنة 2006 وذلك في الفقرة(10) من المادة(2) منه المتعلق بأهداف والمهام التي تتولى الوزارة الى تحقيقها ومنها نصت على أنه (البحث عن مصير المؤنفلين والمقابر الجماعية وإعادة رفاتهم الى مسقط رأسهم). وعليه تفتقر نصوص قوانين الإقليم بخصوص مسألة تنظيم القانوني للمقابر الجماعية. عليه نهيب المشرع الكوردستاني بمعالجة هذا النقص وتلافيه عند تعديل تلك القوانين. وكذلك المشرع الكوردستاني مدعو أما إلى إصدار قانون خاص بحماية المقابر الجماعية في الإقليم أو إلى إنفاذ قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015المعدل الاتحادي في الإقليم.

7- لم يحدد القانون شروط ومؤهلات الواجب توافرها في ممثل المجلس البلدي الذي يسميه المحافظ المختص، وكما منحه حقاً في التصويت يوازي الحق الممنوح للأشخاص المذكورين في الفقرات الأربعة الأولى من المادة السادسة, ونحن بدورنا نرى بأن المشرع قد جانب الصواب بهذا الخصوص، لأنه ذلك غير مقبول وغير منطقي إذ كيف يمكن أن نساوي بين صوت ورأي الطبيب العدلي أو قاضٍ مع رأي مواطن عادي ربما لم يرشح الى هذه اللجنة سوى كونه منتمياً أو محسوباً لجهة سياسية معينة. لذا ندعو المشرع إلى تحديد بعض شروط والتي يتناسب مع عمل هذ الممثل من ضمن اللجنة، وفي مقدمة تلك الشروط أن يكون له دراية قانونية. وحاصلاً على شهادة جامعية.

8- من خلال دراسة نصوص المواد (6، 15، 16) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية نلاحظ بأن المشرع العراقي قد جانب الصواب وذلك بوجود مفارقة مفادها خضوع اللجنة المنصوصة عليها في المادة (6) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية والتي منحت سلطة محقق بموجب المادة (15) منه وطبقاً لقانون أصول المحاكمات الجزائية لإشراف قاضي التحقيق المختص ولما كانت اللجنة ممثلة بقاضي وعضو الادعاء العام الأمر الذي يجعل إشراف قاضي التحقيق على إجراءاتهم غير منطقياً إذ أن مهمة الادعاء العام هي مراقبة المشروعية كما أن القاضي الممثل باللجنة سيفقد صفته لكونه قاضياً ويعامل معاملة الآخرين العاملين معه في نفس اللجنة هذا من جهة، ومن جهة أخرى

يبدو أن المشرع قد جانب الصواب مرة أخرى بمنح سلطة الضبط القضائي لحارس المقبرة الجماعية بموجب المادة (16) من القانون وبذلك يمكننا القول بأن المشرع بهذا الخصوص قد بالغ أو جامل مجاملة حارس المقبرة أكثر من اللازم، وعليه فإن المشرع العراقي مدعو إلى رفع التناقض الحاصل بين تلك الأحكام وتعديلها وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية وقواعد العامة في التشريعات العراقية، وبدورنا نقترح على المشرع العراقي منح اللجنة سلطة قاضي تحقيق لينسجم الأمر مع القواعد العامة.

9- لم يتضمن القانون نصوصاً خاصة بحماية الشهود أو الأشخاص الذين يتقدمون للإدلاء بمعلومات مهمة عن المقابر الجماعية لان مثل هذا النص سوف يشجع الكثيرين الذين يمتلكون مثل هذه المعلومات لكنهم يخشون من ردود الأفعال من قبل الجناة.

الهوامش

1. المنشور في الجريدة الوقائع العراقية العدد(4021) بتاريخ (16-4-2006).

2. المنشور في الجريدة الوقائع العراقية العدد(4367) بتاريخ (8-6-2015).

3. للمزيد عن جرائم الإبادة الجماعية، ينظر: د. فالا فريد أبراهيم، المسؤولية المدنية الدولية عن جريمة الإبادة الجماعية – دراسة تطبيقية على حالة كوردستان العراق، مطبعة جامعة صلاح الدين – اربيل – إقليم كوردستان، 2004.

4. ينظر الفقرة (اولاً/ب) من المادة(الثانية) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015 المعدل.

5. حسو هورامي، المقابر الجماعية والأقليات العرقية، مقال متاح على العنوان الإلكتروني الأتي: <Hekar. Net.- (تاريخ الزيارة 24-1-2019).

6. ينظر الفقرة(1) من المادة (62) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.

7. ينظر: د.عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع الشرح المفصل للأشياء والأموال، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، ط13، 2009، ص ص 13-15.

8. المنشور في جريدة الوقائع الكوردستانية العدد(79) بتاريخ (7-2-2008).

9. المنشور في الجريدة الوقائع الكوردستانية العدد(63) بتاريخ (21-1-2006).

10. https://undocs.org/ar/S/2018/1031?fbclid=IwAR15WcQ4iG-i`hBttxS79tDq8wQyuHNaZFwodcE5141KZ8MbkNbKKyLmE4Orrw

حيث جاءت هذه المعلومة في ص5 الفقرة (9)من هذا التقرير الصادر عن الامم المتحدة في (16-9-2018)والمنشور عن موقع الالكترونى الأعلاه، تاريخ الزيارة (9-2-2019).

11. ينظر المادة(6) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية.

12. ينظر الفقرة(3) من المادة (6) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية.

13. ينظر الفقرة (رابعاً) من المادة(6) من القانون نفسه.

14. تنص المادة (15) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 على أنه (يتمتع أعضاء اللجنة المنصوص عليهم في الفقرات) ب (و)د (و)ومن البند اولاً من المادة (6) من هذا القانون بالسلطات الممنوحة للمحقق المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة 1971عند إجراء التحقيق في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون.

15. لمزيد من التفصيل ينظر: د.سليم إبراهيم حربة والأستاذ عبدالأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج1 ،ط2 ، المكتبة القانونية ، بغداد، 2010، ص96.

16. تنص المادة (16) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015على انه (يتمتع حارس المقبرة الجماعية والمراقب المكلف بمراقبة ومتابعة حراس المقابر الجماعية لإغراض هذا القانون

بسلطة الضبط القضائي المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية).

17. ينظر المادة (42) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

18. ينظر المادة (39) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 المعدل.

19. د. مُحَمَّد علي سالم و د. أسراء مُحَمَّد علي سالم، الحماية الجنائية للمقابر الجماعية – دراسة في ضوء قانون حماية المقابر الجماعية العراقي، بحث منشور في مجلة الحلي القانونية، يصدرها كلية القانون في جامعة بابل، العدد (10) لسنة 2015،ص ص 29- 30.

20. الحماية القانونية في مقتضى مفهوم القانون تعني "منع الأشخاص من الاعتداء على حقوق بعضهم البعض بموجب أحكام قواعد قانونية". فالحماية بهذا المعنى تختلف من نوع لآخر تبعاً لاختلاف الحقوق المحمية، فقد تكون الحماية متعلقة بالحقوق المدنية أو الجنائية أو غيرها ...الخ. غير أنّ موضوع الحماية القانونية في هذا البحث متعلق بالحقوق الأنسان في الحياة والممات، وعليه سوف نقف على أحكام حماية تلك الحقوق في التشريع العراقي وبصفة أساسية من خلال قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015 بالإضافة إلى قوانين ذات العلاقة بموضوع البحث.

21. عصمت عبدالمجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، ج1، منشورات جامعة جيهان الخاصة، اربيل، 2011، ص 530.

22. لمزيد من التفاصيل ينظر:د.حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية،ج2، الخطأ، مطبعة العزة، بغداد، 2001، ص 102 وما بعدها.

23. د.عبدالمجيد الحكيم و د. عبدالباقي البكري و د.مُحَمَّد طة البشير، الوجيز في نظرية الألتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، مطبعة جامعة الموصل، العراق،1980، ص 215.

24. المصدر السابق، ص215.

25. ينظر د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2009، ط13، ص 877 وما بعدها.

26. ينظر: د, منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ئاراس للطباعة والنشر، اربيل – اقليم كوردستان، العراق، 2006، ص 290. و د. عبدالرزاق السنهوري، المصدر السابق، ص ص 969-970.

27. د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية ، ج1، الضرر، شركة التايمز للطبع والنشر، 1991، ص155.

28. د.عبدالمجيد الحكيم و د. عبدالباقي البكري و د.مُحَمَّد طة البشير، الوجيز في نظرية الألتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق، ص 212.

29. ينظر المادة(41) من قانون المدني العراقي. يفضل الأستاذ عبدالباقي البكري تسمية التعويض العيني بالتنفيذ العيني الجبري للألتزام ذلك لأن أمر إعادة الحالة ما كانت عليه لا يعد تعويضاً وإنما تنفيذاً عينياً، لتفصيل أكثر ينظر: د. منذر الفضل، مصدر سابق، ص 327.

30. ينظر المادة(209) من القانون المدني العراقي.

31. ينظر: د.منذر الفضل، مصدر سابق، ص ص 299-300.

32. ينظر المواد (205، 207، 208) من القانون المدني العراقي، ولتفصيل ينظر: د. عبدالمجيد الحكيم و الآخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق، ص ص 247-250. و د.منذر القضل ، مصدرسابق، ص ص 331-343.

33. أما الضرر الأدبي الناجم عن الموت المصاب فينبغي لتحديد من يستحقه التمييز بين ضررين: أولهما- الضرر الذي أصاب المصاب وهو الموت، والحق في التعويض عنه لا ينتقل الى الورثة ألا إذا حدد بمقتضى اتفاق او حكم نهائي. ثانيهما- الضرر الذي يصيب ذوي الميت في شعورهم وعواطفهم و هو الذي نصت عليه الفقرة الثانية من المادة(205) من قانون المدني العراقي والتي قضت بأن من يستحق التعويض عنه هو أحد الزوجين أو الأقربين من الأسرة على النحو الذي يتولى قضاء تحديده. للمزيد ينظر د. عبدالمجيد الحكيم و الآخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق، ص ص 247-250.

34. أما أحكام التعويض في القانون الدولي ، فأن أغلب القواعد المتعلقة بالتعويض في القانون الدولي هي قواعد قانونية دولية عرفية المصدر، وبموجب أحكام المادة (36) من مشروع مواد المسؤولية الدولية للدول المهيأ من قبل لجنة القانون الدولي عام 2001 التي تنص على

أن: 1- على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، في حال عدم إصلاح هذا الضرر بالرد. 2- يشمل التعويض أي ضرر يكون قابلاً للتقدير من الناحية المالية، بما في ذلك ما فات من الكسب، بقدر ما يكون هذا الكسب مؤكداً. تتعلق هذه المادة بالأضرار الناجمة عن فعل غير مشروع دولياً، عندما لا يمكن إصلاح الضرر عن طريق رد الشيء إلى حالته الطبيعية(التعويض العيني) ، ومفهوم الضرر يعني كل ضرر مادي أو معنوي كما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة(36) من مشروع مواد المسؤولية الدولية. للمزيد ينظر :د.جلال كريم جاف، تعويض ضحايا جرائم الإبادة الجماعية (الأنفال وحلبجة) طبقاً لقواعد القانون الدولي العام، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية وسياسية، تصدرها كلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية، السنة الأولى، العدد(2)، كانون الأول -2013، ص ص 80-81.

35. المنشور في الجريدة الوقائع العراقية العدد(4140) بتاريخ (28-12-2009).

36. المنشور في الجريدة الوقائع العراقية العدد(4395) بتاريخ (25-1-2016).

37. للمزيد عن نشاط إيجابي ونشاط سلبي، ينظر: د. مُحَمَّد علي سالم، د. أسراء مُحَمَّد علي سالم، الحماية الجنائية للمقابر الجماعية – دراسة في ضوء قانون حماية المقابر الجماعية العراقي، مصدر سابق،ص ص 23-26.

38. د. عبدالتواب معوض، دروس في القانون العقوبات - القسم العام، ط1، 2007، ص 304. د.نصيف مُحَمَّد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 293.

39. ينظر المادة(3 /أولاً) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015.

40. د. مُحَمَّد عبد غريب، شرح قانون العقوبات / قسم العام، مطبعة أبناء وهبي حسان، 1994، ص 471.

41. ينظر المادة (11) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015.

42. ينظر المادة (12) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم (13) لسنة 2015.

43. د. مُحَمَّد علي سالم و د. أسراء مُحَمَّد علي سالم، الحماية الجنائية للمقابر الجماعية – دراسة في ضوء قانون حماية المقابر الجماعية العراقي، مصدر سابق، ص 26.

44. عرفت الفقرة(اولاً/ج) من المادة(2) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015 حيث نصت على ان (يقصد بالتعابير التالية لأغراض هذا القانون المعاني المبينة إزاءها:- ج- الضحايا-

مجموعة من الشهداء التي يتم العثور عليهم في المقابر الجماعية.

45. المادة (13) من قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015.

المصادر

أولاً- الكتب:

- د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية ، ج1، الضرر، شركة التايمز للطبع والنشر، 1991.
- د.حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية،ج2، الخطأ، مطبعة العزة، بغداد، 2001.
- د.سليم إبراهيم حربة والأستاذ عبدالأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج1 ،ط2 ، المكتبة القانونية ، بغداد، 2010.
- د.عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع الشرح المفصل للأشياء والأموال، جزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، ط13، 2009.
- د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2009، ط13.
- د. عبدالتواب معوض، دروس في القانون العقوبات - القسم العام، ط1، 2007.
- عصمت عبدالمجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، ج1، منشورات جامعة جيهان الخاصة، اربيل، 2011.
- د.غني حسون طه ومُحَمَّد طه البشير، الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، ج1، ط4، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2010.
- د. فالا فريد أبراهيم، المسؤولية المدنية الدولية عن جريمة الإبادة الجماعية – دراسة تطبيقية على حالة كوردستان العراق، مطبعة جامعة صلاح الدين – اربيل – أقليم كوردستان، 2004.

- د.مُحَمَّد عبد غريب، شرح قانون العقوبات/قسم العام، مطبعة أبناء وهبي حسان، 1994.
- د, منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ئاراس للطباعة والنشر، اربيل – اقليم كوردستان، العراق، 2006.
- د.نصيف مُحَمَّد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

ثانياً– البحوث والمقالات:

– د.جلال كريم جاف، تعويض ضحايا جرائم الإبادة الجماعية (الأنفال وحلبجة) طبقاً لقواعد القانون الدولي العام، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية وسياسية، تصدرها كلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية، السنة الأولى، العدد(2)، كانون الأول –2013
– د. مُحَمَّد علي سالم و د. أسراء مُحَمَّد علي سالم، الحماية الجنائية للمقابر الجماعية – دراسة في ضوء قانون حماية المقابر الجماعية العراقي، بحث منشور في مجلة الحلي القانونية، يصدرها كلية القانون في جامعة بابل، العدد (10) لسنة 2015.
– حسو هورامي، المقابر الجماعية والأقليات العرقية، مقال متاح على العنوان الإلكتروني الآتي: <Hekar. Net.

ثالثاً– القوانين والتعليمات:

– قانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
– قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.
– قانون المرافعات المدنية العرقي رقم 83 لسنة 1969.
– قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية و الأخطار العسكرية و العمليات الإرهابية رقم (20) لسنة (2009) المعدل بالقانون رقم (57) لسنة 2015.
– قانون حماية المقابر الجماعية رقم(5) لسنة 2006.
– قانون شؤون وحماية المقابر الجماعية رقم(13) لسنة 2015.
– قانون صندوق دعم ومساعدة ذوي الشهداء وضحايا الإبادة الجماعية (الجينوسايد) في إقليم كوردستان رقم (37) لسنة 2007.
– قانون حقوق وامتيازات ذوي الشهداء والمؤنفلين لإقليم كوردستان – العراق رقم 9 لسنة 2007.
– قانون وزارة شؤون الشهداء والمؤنفلين لإقليم كوردستان –العراق رقم(8) لسنة 2006.
– تعليمات تسهيل تنفيذ قانون حماية المقابر الجماعية رقم (1) لسنة 2007.

رابعاً– التقارير:

– تقرير الأمم المتحدة https://undocs.org/ar/S/2018/1031?fbclid=IwAR15WcQ4iG-BttxS79tDq8wQyuHNaZFwodcE5141KZ8MbkNbKKyLmE4Orrw حيث جاءت هذه المعلومة في ص5 الفقرة (9)من هذا التقرير.

پوختە

گۆرە بەکۆمەڵەکان بە ترسناکترین تاوانەکانی کۆمەڵ کوژی (جینۆساید) دادەنرێن وە کە کەس لە رۆڵەکانی گەلەکەمان لێ هەڵاوێرد نەکراوە بەڵکو هەموانی گرتۆتەوە، وەکە تیایدا تەنها مافێك یان بنەمایەکی قانونی پێشێل نەکراوە بەڵکو چەند مافێك و بنەمایەکی یاسایی تیایدا پێشێل کراوە وە لە پێش هەموویانەوە مافی مرۆف لە ژیان، وە لە مردن، وە کە بە سادەترین مافەکانی مرۆف دادەنرێن.

وە ئامانج لەم توێژینەوە ناساندنی چەمکی گۆری بە کۆمەڵە، وە هەروەها ئامانجی لە شیکردنەوەو ولێکدانەوەی هەندێك لە ماددەکانی یاسای کاروباری و پاراستنی گۆرە بە کۆمەڵەکانی ژمارە(13) بۆ ساڵی (2015)، وە دەربڕینی چەند تێبینێك دەربارەیەوە، بەمەبەستی وەستان لە سەر دیارترین کەم وکوری کە بە شێوەیەك لە شێوەکان بۆنتە رێگر لە بەر دەم جێبەجێکردنی کرداری بۆ ئەم یاسایە لە سەر ئەرزی واقیع.

گوومانی تیاییدا نیە، کە دەست درێژی کردن لە سەر شکۆی گۆری بە کۆمەڵ جا چ بە تێکدان یان تێك هەڵشێلانی هەرەمەکی بێت، هەروەك دەست درێژی کردنە بۆ سەر مافی خاوەن کەس وکاری مردوو. وە هەروەها بەڵگەکان دەشارێتەوە کە دەمان گەیێنێتە تاوانباران وە هەروەها سیمای تاوانەکە دەشارێتەوە، ئەوا ئەو داوایە داوی بەرپرسیاریەتی کەم تەرخەمیە وە ئەو بەرپرسیارتیە بەوە دەناسرێت کە بەرپرسیارتیەکە هەڵدەکەوێت لە ئەنجامی پێشێلکردنی بە ئەرکێکی یاسایی پێشووتر. وە دەست درێژی کردن لە سەر مافێك کە یاسا رێزی لێ دەگرێت وە دەی پارێزێت وە دانی پێ دەنێت، ئەوا داوای بەرپرسیاریەتی کەم تەرخەمی لێ دەکەوێتەوە وە کە بنەرەتەکەی کاری نا رەوایە یان بە ئەنقەست و سنوور بەزاندن ئەوا هەر سنوور بەزاندنێك لە سەر کەسانی تر ببێتە هۆی زیان گەیاندن دەبێ قەرەبوو بکرێتەوە کە ئەویش دەبێت سێ روکنی هەبێت ئەمانیش هەڵە، زیان، وە پەیوەندی نێوان هەڵە وزیان.

وە لە میانەی توێژینەوەکەدا گەیشتینە چەند پێشنیارێك، وە لە گرینگترینیان کە یاسای کاروبار و پاراستنی گۆرە بە کۆمەڵەکان دەقی تایبەت بە پاراستنی شارستانی بۆ زیان لێکەوتووەکان لە خۆ ناگرێت وە بە تایبەت رێ وشوێنەکان ومیکانیزمەکانی داواکردنی قەربوو. وە بۆیە پێشنیارمان کردووە بۆ یاسادانەری عیراقی بە زیادکردنی ماددەێك یان چەند ماددەێك تایبەت بە پاراستنی شارستانی بۆ گۆرە بە کۆمەڵەکان کە بە گوێرەیەوە ماف بە زیان لێ کەوتوو بدرێت بتوانێت داوای شارستانی بەرزبکاتەوە لە سەر ئەو کەسەی کە هەڵدەستێت بە تێکدان و شێواندنی گۆرە بە کۆمەڵەکان بۆ داواکردنی قەربوو بەرامبەر ئەو زیانانەی کە پێی دەگات لە ئەنجامی ئەم هەلس وکەوتە، چونکە قەربوو کردنەوە دادەنرێت بە گرنگترین ئاسەوار لە ئاسەوارەکانی بەرپرسیاریەتی شارستانی – کەم تەرخەمی کە دەکەوێتەوە لە ئەنجامی پێشێلکردنی گۆرە بە کۆمەڵەکان.

هەروەها تێبینی دەکرێت کە یاساکانی هەرێمی کوردستانی سەبارەت بە بابەتی توێژینەوەکە لایەنی کەم وکوری زۆر بە خۆیەوە دەبێنێت وە بۆیە دەقەکانی یاساکانی هەرێم لاوازی بە خۆیەوە دەبینن سەبارەت بە پرسی رێکخستنی گۆرە بە کۆمەڵەکان. وە هەروەها یاسادانەری کوردستانی داوالێ کراوە کە یاسایکی تایبەت بە پاراستنی گۆرە بە کۆمەڵەکان لە هەرێم دەربکات یان یاسای کاروباری وپاراستنی گۆرە بە کۆمەڵەکانی ژمارە (13) بۆ سالی (2015) یەکگرتووی عیراق لە هەرێم بە رکاربکات.

THE LEGAL PROTECTION AGAINST GENOCIDE, RESEARCH LEGAL EVIDENCE OF IRAQ

AZAD **S**HUKUR **S**ALIH
Dept. of Law, College of Law, University of Salahaddin, Kurdistan Region–Iraq
Dept. of Law, Faculty of Law and Relations, Lebanese France University, Kurdistan Region–Iraq

ABSRACT

Mass graves are one of the most serious crimes of genocide. They have not excluded any one of our people, but rather all of them, in which they do not violate one right and legal rules, but several rights and legal norms, foremost of which is the human right to life and the right of private life, which are considered fundamental human rights .

The purpose of this research is to identify the concept of the mass grave, and also to analyze and discuss some articles of the Law on the Mass Graves No. 13 for the year 2015 in order to identify the main flaws that led in one way or another to prevent application of this law on the ground.

There is no doubt that the assault on the sanctity of the mass grave by tampering with it or by indiscriminate evasion violates the right of the deceased to find their relatives, as well as the evidence that leads to the criminal and hides the crime. This is the case of liability and this responsibility is known, thus liability arising from breach of a previous legal obligation. The breach of a right respected and protected by the law and recognized, will be arranged by the liability based on the wrongful act, intentional or inflicting infringement of any damage that requires compensation and requires the availability of three elements, error, damage, causal relationship between error and damage.

Through this research, we have reached several recommendations. The most important of these are the Law on the Protection of Mass Graves, which does not include provisions for the civil protection of those affected, in particular the procedures and mechanisms for claiming compensation. Therefore, we proposed to the Iraqi legislator to add one or more articles for the civil protection of mass graves so that the victim has the right to cause a person to tamper with and sabotage the mass graves by filing a civil suit to claim compensation for the damage he suffered as a result of the fact that compensation is the most important effect of civil liability - The failure of mass graves.

It is also noted that the laws of the Kurdistan Region, the subject of research is characterized by many shortcomings, and therefore lacks the provisions of the laws of the territory on the issue of the organization of mass graves. It is incumbent on the legislator of Kurdistan to address this deficiency and avoid it when amending these laws. The Kurdish legislator is also called upon to issue a law for the protection of mass graves in the region or to enforce the law on the protection of mass graves No. 13 of 2015 in the Region

KEY WORDS: Protection, Cemeteries, Legal, Collective Graves