الحماية الجنائية للمقابر الجماعية
" دراسة في ضوء قانون حماية المقابر الجماعية العراقي"

الأستاذ الدكتور
محمد علي سالم

الأستاذ الدكتور
اسراء محمد علي سالم

جامعـــــة بابـــــل ـ كليـــــة القـــــانون

المقدمة:

تعد جريمة الابادة الجماعية من أخطر الجرائم الدولية التي شهدتها ولاتزال تشهدها البشرية ومما يزيد من خطورتها ان السلوك الاجرامي فيها لا ينتهك حقاً وقاعدة قانونية واحدة بل عدة حقوق وقواعد قانونية وفي مقدمتها حق الانسان في الحياة، وتعتبر المقابر الجماعية في العراق التي تم اكتشافها في عام ٢٠٠٣ من أخطر جرائم الابادة الجماعية فهي لم تستثنِ أحد من ابناء شعبنا بل طالت الجميع.

ومما لاشك فيه ان الاعتداء على المقابر الجماعية يؤدي حتماً إلى ضياع الكثير من ادلة الاثبات التي تدين مرتكبي تلك الجرائم وبالتالي إفلاتهم من العقاب علاوة ان هذا الاعتداء غير جائز شرعاً وقانوناً، فالشريعة الاسلامية كما كفلت الحماية للإنسان وهو حي إذ قال تعالى في سورة الاسراء ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ....﴾ فقد كفلها له وهو ميت فقد قال عز وجل في سورة عبس ((ثم أماته فأقبره)) فحرمة الانسان الميت كحرمته حياً فلا يجوز الاعتداء عليه وهو ميت في قبره كما لا يجوز الاعتداء عليه في حياته لان حرمة الانسان ليست مقيدة بحال الحياة بل تعم بحال الحياة وحال الممات وعلى ذات النهج سارت أغلب القوانين حيث جرمت الاعتداء على حق الانسان في الحياة وجرمت الاعتداء على قبره، فمهمة القانون - كما هو معلوم - الوصول إلى الحقيقة ولا يتحقق ذلك الا بوجود أحكام قانونية واضحة وبناءً على ذلك فقد شرع قانون حماية المقابر الجماعية العراقي رقم ٥ لسنة ٢٠٠٦ والتي كان من بين الأسباب الموجبة لتشريعه حماية المقابر الجماعية من العبث والنبش.

وعلى الرغم من اهمية الموضوع الا انه لم يحظِ بدراسات قانونية (جنائية) معمقة مما دفعنا لخوض غمار البحث فيه وذلك في مبحثين يسبقهما تمهيد نبين فيه فكرة الحماية الجنائية للمقابر الجماعية وسنتناول في المبحث الأول: الحماية الجنائية الموضوية للمقابر الجماعية في

مطلبين نخصص المطلب الأول لجريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط إيجابي ونفرد المطلب الثاني لجريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط سلبي، اما المبحث الثاني فسنستعرض فيه الحماية الجنائية الاجرائية للمقابر الجماعية من خلال مطلبين نكرس المطلب الأول للجهة المختصة بالتحري وجمع الادلة في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية ونتناول في المطلب الثاني الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية.

وسنختم بحثنا بأهم ما سنتوصل إليه من نتائج ومقترحات والله ولي التوفيق.

تمهيد:

فكرة الحماية الجنائية للمقابر الجماعية:

أولاً: تعريف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية.

سنتولى تعريف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية من الناحية اللغوية والناحية الاصطلاحية وعلى النحو الاتي:

أ- تعريف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية لغةً:

الحماية لغةً من حمى وهي المنفعة والدفاع والنصرة: فيقال حمى الشيء حمياً وحمىً وحمايةً ومحمية: منعه ودفع عنه وهذا الشيء(حمىً) أي محظور لا يقرب وأحْمَيتُ المكان بمعنى حميتهُ[١].

أما الجنائية في اللغة فنسبتها إلى الجناية وأصلها مصدر من جنى، وجَنىَ جنايةَ ارتكب ذنباً فهو جانٍ والجناية الذنب والجرم وما يفعله الانسان مما يوجب العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[٢].

وبالنسبة للمقابر لغةً: جمع مقبرة أو مقبرة بفتح الباء وضمها فالقاف والباء والراء أصل صحيح يدل على غموض في الشيء وتطامن، ويطلق على المقبرة الكدى وهي في الأصل كدية وهي القطعة الصلبة من الارض، والقبر إنما يحفر في الارض الصلبة لئلا ينهار[٣]. والمقابر شرعاً هي مدافن الاموات وهي ديار الموتى ومنازلهم[٤].

أما كلمة الجماعية لغةً: يقال جمع الشيء المتفرق (فأجتمع) وبابه قطع و(تَجمَعّ) القوم اجتمعوا من هُنا وهُنا، و(الجَمع) اسم الجماعة الناس ويُجمْع على (جُموُع) والموضع (مَجْمَع) بفتح الميم الثانية وكسرها[٥].

وفي اللغة الانكليزية يستخدم مصطلح ((The criminal protection for mass graves))[٦] للدلالة على الحماية الجنائية للمقابر الجماعية ويقابلها في اللغة الفرنسية عبارة ((La protection penal des tombes communes))[٧].

ب- تعريف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية اصطلاحاً.

لم تعرف التشريعات العقابية وكذلك القضاء - طبقاً لما أطلعنا عليه من قرارات - الحماية الجنائية، اما الفقه الجنائي فقد عرف الحماية الجنائية بشكل عام بأنها (مجموعة القواعد القانونية الجنائية الموضوعية والاجرائية التي يتوسل بها المشرع لوقاية شخص أو مال أو بوجه عام مصلحة معينة ضد المساس الفعلي أو المحتمل ولفرض جزاء جنائي على من يخالف ذلك أو جزاء اجرائي على العمل الاجرائي الذي انطوى على هذا المساس أو اتصل بهذا المساس بشكل أو بآخر)[٨].

أما المقابر الجماعية قانونا فقد عرفها قانون حماية المقابر الجماعية العراقي رقم ٥ لسنة ٢٠٠٦ في (الفقرة ثالثا من المادة ٢) بأنها "المقبرة الجماعية - الأرض أو المكان الذي يضم رفات أكثر من شهيد تم دفنهم أو إخفائهم على نحو ثابت دون إتباع الاحكام الشرعية والقيم الانسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى وبطريقة يكون القصد منها إخفاء معالم جريمة إبادة جماعية يقوم بها فرد أو جماعة أو هيئة وتشكل إنتهاكاً لحقوق الانسان" في حين تعرف المقابر الجماعية فقهاً بأنها (أماكن تضم جثث بشرية تم دفنها بعد إرتكاب فعل القتل العمد بحق المجني عليهم نتيجة هجوم موجه ضدها لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية أو مذهبية أو أثنية تتعلق بنوع الجنس أو لأسباب أخرى لا يجيزها القانون الدولي)[٩].

ومما تقدم يمكننا تعريف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية بانها (مجموعة النصوص القانونية التي تكفل المحافظة على المقابر الجماعية من الاعتداءات أيا كان نوعها والتي قد تتعرض لها بما تقرره من جزاء).

ثانياً: تمييز جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية عن جريمة انتهاك حرمة القبور.

لم تعرف اغلب التشريعات العقابية جريمة إنتهاك حرمة القبور بل إكتفت بتنظيم أحكامها[١٠]، كما إن الفقه لم يعرفها - طبقا للمصادر التي أطلعنا عليها - ويمكننا تعريفها بأنها (كل اعتداء يشكل مساساً بالحرمة الواجبة للموتى في قبورهم).

فبالنسبة لوجه الشبه بين الجريمتين يتمثل في إن كليهما يحملان الوصف القانوني نفسه فكليهما من حيث الجسامة من جرائم الجنح[١١]. أما أوجه الاختلاف فتكمن في علة التجريم، فحماية المقابر الجماعية من النبش والتنقيب العشوائي والعبث والتعرف على هويات الضحايا المدفونيين والمحافظة على ادلة الجريمة وتقديمها إلى القضاء لتسهيل مهمته في إثبات مسؤولية الجناة عن جرائم الابادة الجماعية والدفن غير الشرعي وغيرها من الجرائم المرتكبة ضد الضحايا هي علة تجريم الاعتداء على المقابر الجماعية[١٢]، فيما تتمثل علة تجريم إنتهاك حرمة القبور لكون الفعل يشكل مساساً بحرمة القبور باعتبار القبر رمزاً دينياً وتذكارياً لذوي الميت المدفون فيه[١٣]، كما إن المعالجة التشريعية لكلا الجريمتين مختلفة فجريمة الاعتداء على المقابر الجماعية عالجها قانونا خاصاً هو قانون حماية المقابر الجماعية العراقي في حين عولجت جريمة انتهاك حرمة القبور بقانون عام هو قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل حيث ورد ذلك في الكتاب الثاني - الباب الثامن وبعنوان (الجرائم الاجتماعية) وفي الفصل الثالث وتحت عنوان (إنتهاك حرمة الموتى والقبور والتشويش على الجنائز والمآتم)، يضاف إلى ما تقدم إختلافهما في نشاط الجاني ففي جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية يكون نشاط الجاني إيجابي أو سلبي[١٤] بينما نشاط الجاني في جريمة إنتهاك حرمة القبور هو نشاط إيجابي دائما[١٥].

وأخيراً فهما تختلفان من حيث محل الجريمة فمحل جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية هو المقبرة الجماعية التي تضم رفات أكثر من ضحية دفنوا أو تم إخفائهم على نحو ثابت دون إتباع الاحكام الشرعية والقيم الانسانية الواجب مراعاتها عند دفن الموتى لإخفاء معالم جريمة إبادة جماعية، فيما نجد أن محل جريمة إنتهاك حرمة القبور هو القبر أو المقبرة التي تضم رفات أفراد ماتوا لأسباب مختلفة لا يكون من بينها الابادة الجماعية وتم مراعاة الاحكام الشرعية عند دفنهم.

المبحث الأول

الحماية الجنائية الموضوعية للمقابر الجماعية

يضفي المشرع حمايته على المقابر الجماعية بتجريم الافعال التي تعد اعتداءً على تلك المقابر حيث جرم أفعال العبث بالمقابر وفتحها بدون ترخيص وايضا عرقلة عمل الجهات المختصة في أداء مهمتها أو الامتناع من تمكينها من ادائها لتلك المهمة، ويلاحظ على هذه الأفعال إنها قد تقع بنشاط إيجابي أو بنشاط سلبي.

ومن المعلوم ان الجرائم تقسم من حيث ركنها المادي إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية وبناءاً عليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين نخصص المطلب الأول لجريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط ايجابي ونكرس المطلب الثاني لجريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط سلبي.

المطلب الأول

جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط ايجابي

تعرف الجريمة التي ترتكب بنشاط ايجابي(الايجابية) بانها (تلك الجريمة التي يتطلب ركنها المادي سلوكاً إجرامياً إيجابياً وذلك باستخدام الفاعل اجزاء جسمه أو الاتيان بحركة جسمية تظهر في العالم الخارجي بطريقة مادية ملموسة)[١٦]. ويشترط لقيام جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية الايجابية ما يشترط لقيام الجريمة - بصورة عامة - توافر ركنين هما الركن المادي والركن المعنوي.

ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر هي النشاط والنتيجة والعلاقة السببية. ويتخذ نشاط الجاني في هذه الجريمة ثلاثة صور هي العبث وفتح المقبرة بدون ترخيص وعرقلة عمل الجهات المختصة في اداء مهمتها في البحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية وذلك استناداً للمادة (٦) من قانون حماية المقابر الجماعية، فبالنسبة للصورة الأولى وهي العبث فيعني لغةً: يعبث عبثاً: لَعِبَ، أضاع الوقت فيما لا فائدة فيه[١٧]. ومن الجدير بالذكر إننا لم نجد تعريفاً للعبث في التشريعات العقابية والقضاء وكذلك في شروحات الفقهاء، فالعبث يعطي عدة مدلولات منها التلاعب أو التغيير أو التحوير، ونرى ان مشرعنا لم يكن موفقاً في إيراده لفظة (العبث) لأنها غالبا ما تستخدم في التشريعات البريدية[١٨]، كما انها كلمة تثير

اللبس والغموض لكونها غير واضحة المفهوم وكان الأفضل استخدام عبارة (التخريب) الذي يعني (كل فعل يؤدي إلى إفساد الشيء أو تعطيله كلياً أو جزئيا بحيث لا يصلح لاستخدامه مرة اخرى أو يؤثر على فاعليته لتحقيق الغرض منه)[١٩].

أما الصورة الثانية وهي فتح المقبرة بدون ترخيص فالفتح لغة: الفض لما هو مغلق[٢٠] أما فقهاً فيعرف (كل فعل يصدر من الجاني فيتمكن بواسطته من إزالة العائق المادي الذي يوضع على الشيء المراد فتحه)[٢١] وعليه يُعد فتحاً للمقبرة إزالة العائق بطريقة ظاهرة كرفع التراب الذي يغطي المقبرة وتتحقق هذه الصورة عند فتح المقبرة الجماعية دون ترخيص من وزارة حقوق الانسان أو الجهات المختصة، حيث اناط قانون حماية المقابر الجماعية بوزارة حقوق الانسان عملية فتح المقابر الجماعية وحصر أعدادها وتوثيق محتوياتها فيكون لها الدور الرئيسي في ذلك وهذا ما نصت عليه (الفقرة ثانيا من المادة ١) حيث جاء فيها "ثانياً: تتولى وزارة حقوق الانسان الدور الرئيسي في عملية فتح المقابر الجماعية وحصر أعدادها وتوثيق محتوياتها".

أما عرقلة عمل الجهات المختصة في اداء مهمتها في البحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية فتمثل الصورة الثالثة لنشاط الجاني، فكلمة عرقلة من الفعل عرقل ويعني في اللغة: عرقل الأمر: صعبه أقام العقبات في طريقة: صعبة وشوشه [٢٢]، وتتحقق هذه الصورة بقيام الجاني بوضع العراقيل التي تعيق عمل الجهات المختصة بالبحث والتنقيب عن المقبرة الجماعية.

أما النتيجة المترتبة على نشاط الجاني فتتمثل بالعدوان على المصلحة المحمية بقانون حماية المقابر الجماعية وهذا هو المدلول القانوني للنتيجة، اما المدلول المادي للنتيجة فيتمثل في الصورة الأولى والثانية بضياع ادلة 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 توافر العلاقة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة الجرمية.

وبالنسبة للركن المعنوي فهذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجرمي بعنصرية العلم والارادة وذلك ان يعلم الجاني بماهية فعله وعدم مشروعيته واتجاه إرادته الحرة المختارة لارتكابه.

أما عقوبة الجريمة فتختلف باختلاف صور نشاط الجاني حيث عاقب المشرع في المادة (١٠) من قانون حماية المقابر الجماعية على الصورتين الأولى والثانية بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسمائة الف دينار ولا تزيد على مليون دينار إذا كانت الجريمة غير مقترنة بظروف مشددة وتكون العقوبة السجن إذا أدى الفعل إلى ضياع أدلة التعرف على الضحايا أو الجناة أو طمس معالم الجريمة ومن الجدير بالإشارة أن لفظ السجن إذا ورد مطلقا فيقصد به السجن المؤقت استناداً للمادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي حيث نصت على ان "..... وإذا أطلق القانون لفظ السجن عد ذلك سجنا مؤقتاً.... "أما عقوبة الصورة الثالثة فهي الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات والغرامة لا تقل عن مائة وخمسين الف دينار ولا تزيد على ثلاثمائة الف دينار أو باحدى هاتين العقوبتين استناداً للمادة (١١) من قانون حماية المقابر الجماعية.

المطلب الثاني

جريمة الاعتداء على المقابر الجماعية بنشاط سلبي

الجريمة التي ترتكب بنشاط سلبي (السلبية) هي الامتناع عن العمل المأمور به، بمعنى الامتناع عن تنفيذ ما أمر به المشرع وعلى نحو يخالف أمر الشارع[٢٣].

ويتخذ نشاط الجاني في الجريمة - محل البحث - صورتين الأولى هي الامتناع عن تمكين الجهات المختصة بالبحث والتنقيب من اداء مهمتها حيث نصت المادة (١١) من قانون حماية المقابر الجماعية على ان "يعاقب..... كل من.....أو امتنع من تمكينها من اداء مهمتها" وتتحقق هذه الصورة بامتناع الشخص عن الامتثال لأوامر الجهات القائمة بالبحث والتنقيب كعدم الابتعاد عن المقبرة أو التجمهر حولها مما يؤثر على عملها.

أما الصورة الثانية فتتمثل بعدم الاخبار عن وجود مقبرة جماعية استنادا للمادة (١٢) من ذات القانون والتي نصت على ان "يعاقب..... من خالف احكام المادة ٩ من هذا القانون" فالمادة (٩) نصت على ان "كل من يعلم بوجود مقبرة جماعية في أي مكان يعود له أو لغيره الأخبار عنها لدى الجهات المختصة وخلال ثلاثين يوما من تأريخ نفاذ القانون" يلاحظ على النص المتقدم إن المشرع قد جانب الصواب بتحديده مدة (٣٠) يوماً من تأريخ نفاذ القانون للأخبار عن وجود المقبرة الجماعية وبالتالي لا يسري النص على من علم

بوجود مقبرة جماعية بعد مضي هذه المدة حيث يكون الاخبار في هذه الحالة جوازياً وكان الأجدر عدم تحديد الأخبار بمدة محددة يضاف إلى ذلك ان عبارة (من أي مكان يعود له أو لغيره) زائدة لا مبرر لها لذا نقترح إعادة صياغة النص على النحو الآتي "كل من علم بوجود مقبرة جماعية أن يخبر الجهات المختصة عنها" وهذا ما جاء به مشروع قانون المقابر الجماعية لسنة ٢٠١٣. ومن الجدير بالذكر ان المادة (٥) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون حماية المقابر الجماعية حددت الجهة المختصة بتلقي الاخبار وهي دائرة الشؤون الانسانية في وزارة حقوق الانسان حيث نصت على ان "أولاً: تكون دائرة الشؤون الانسانية الجهة المختصة بتلقي الأخبار عن وجود لمقبرة جماعية. ثانياً:- إذا تعذر على المخبر ابلاغ الدائرة المنصوص عليها في البند (اولا) من هذه المادة بموقع المقبرة الجماعية فبإمكانه تسجيل الأخبار في أقرب محكمة تحقيق وعلى المحكمة إشعار الدائرة بكتاب سري يتضمن فحوى الاخبار وهوية المخبر. ثالثا - على دائرة الشؤون الانسانية اتخاذ الاحتياطات للمحافظة على سرية المخبر والاخبار" ومن الملاحظ ان قانون حماية المقابر الجماعية لم يستخدم مصطلحاً واحداً للدلالة على الاخبار فتارة يستخدم لفظة (اخبار) وتارة أخرى (ابلاغ) وحبذا لو يتم توحيد المصطلحات واستخدام مصطلح الاخبار لدقته وانسجاما مع ما ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي[٢٤].

وبصدد عقوبة الجريمة فبالنسبة للصورة الأولى يعاقب الجاني بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة وخمسين الف دينار ولا تزيد على ثلاثمائة الف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين استناداً للمادة (١١) من ذات القانون، أما عقوبة الصورة الثانية فهي الحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة الف دينار ولا تزيد على مائتين وخمسين الف دينار[٢٥] في حين عدت المادة (١٣) من ذات القانون مبادرة أحد الجناة إلى ابلاغ وزارة حقوق الانسان أو الجهات المختصة عن مكان لمقبرة جماعية أو ضحايا [٢٦] أو مرتكبي الجرائم ضد الضحايا عذراً قانونياً مخففاً للعقوبة.

المبحث الثاني

الحماية الجنائية الاجرائية للمقابر الجماعية

سنبين في هذا المبحث الجهة المختصة باتخاذ الاجراءات عند وقوع جريمة تشكل اعتداءً على المقابر الجماعية، وسنقتصر على بيان الجهة المختصة بالتحري وجمع الادلة والجهة

المختصة بالتحقيق الابتدائي لخصوصيتها في قانون حماية المقابر الجماعية، أما الجهة المختصة بالمحاكمة فهي ذاتها في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وتتم اجراءاتها طبقا للقواعد العامة الواردة فيه.

المطلب الأول

الجهة المختصة بالتحري وجمع الادلة في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية

نصت المادة (١٦) من قانون حماية المقابر الجماعية على ان "يتمتع حارس المقبرة الجماعية والمراقب المكلف بمراقبة حراس المقابر الجماعية لاغراض هذا القانون بسلطة الضبط القضائي المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية ".

يتضح من النص ان حرس المقبرة الجماعية ومن يقوم بمراقبتهم يتمتعون بسلطات الضبط القضائي، وبالتالي فهم الجهة المختصة بالتحري وجمع الادلة في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية وقبول الاخبارات والشكاوى التي ترد اليهم بشأنها وعليهم تقديم المساعدة لقضاة التحقيق والمحققين وتزويدهم بما يصل اليهم من المعلومات عن هذه الجرائم وضبط مرتكبيها وتسليمهم إلى الجهات المختصة وان يثبتوا جميع الاجراءات التي يقومون بها في محاضر موقعة منهم ومن الحاضرين يبينوا فيها الوقت الذي اتخذت فيه الاجراءات ومكانها وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التي تكفل المحافظة على ادلة الجرمة[٢٧].

ومن الجدير بالإشارة انه في حالة الاخبار عن جريمة مشهودة من الجرائم - محل البحث - أو أتصال العلم بها على عضو الضبط القضائي الانتقال إلى محل الحادثة الا انه في نطاق جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية فإنها تكون مشهودة - في الأغلب الاعم - لوجود حارس في المقبرة الجماعية، اما بالنسبة للأخبار عن جريمة اعتداء على مقبرة جماعية أو اتصال العلم بها فأن ذلك ينصرف في أغلب الاحوال إلى مراقب حرس المقابر الجماعية وعليه في هذه الحالة الانتقال إلى محل الحادثة - ان لم يكن موجوداً فيها - لاتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تتلائم مع الجرائم محل البحث منها سؤال المتهم عن التهمة المسندة إليه شفويا وضبط الأسلحة وكل ما يظهر انه استعمل في ارتكاب الجريمة ومعاينة آثارها المادية والمحافظة عليها وتثبيت حالة الاشخاص والاماكن وكل ما يفيد في اكتشاف الجريمة وسماع أقوال من كان حاضراً أو من يمكن الحصول منه على ايضاحات في شأن الحادثة ومرتكبها وينظم محضراً بذلك وله سلطة منع الحاضرين

من مبارحة محل الواقعة والابتعاد عنها حتى يتم تحرير المحضر كما له ان يحضر في الحال كل شخص يمكن الحصول منه على ايضاحات بشأنها وإذا خالف أحد هذه الامور فيدون ذلك في المحضر، وأخيراً له عند الضرورة طلب معاونة الشرطة وتنتهي مهمة المراقب بحضور قاضي التحقيق أو المحقق أو ممثل الادعاء العام الا ما في ما يكلفه به هؤلاء[٢٨].

المطلب الثاني

الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية

منحت المادة (١٤) من قانون حماية المقابر الجماعية اللجنة المخولة بالبحث والتنقيب عن المقابر الجماعية السلطات الممنوحة للمحقق المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية للتحقيق في الجرائم التي نص عليها قانون حماية المقابر الجماعية.

إن اللجنة سالفة الذكر تتكون استناداً (للفقرة اولاً من المادة ٦) من ذات القانون والتي تشكلها وزارة حقوق الانسان - من ممثل الوزارة رئيسا وعضوية قاضٍ يسميه رئيس محكمة استئناف المنطقة وعضو ادعاء عام تسميه دائرة المدعي العام وضابط شرطة تسميه وزارة الداخلية وطبيب عدلي تسميه وزارة الداخلية وممثل عن المجلس البلدي يسميه المحافظ المختص[٢٩]، يلاحظ أن المشرع العراقي قد جانب الصواب بتسمية الطبيب العدلي من قبل وزارة الداخلية لأنه تابع لوزارة الصحة، فالمادة (٣) من قانون الطب العدلي رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ - الذي كان نافذاً وقت صدور قانون حماية المقابر الجماعية نصت على ان" يؤسس بموجب هذا القانون (معهد الطب العدلي).... ويعتبر من أجهزة وزارة الصحة... ونصت (الفقرة ثانيا من المادة ٤) من ذات القانون على ان ".... ثانياً - الطبابة العدلية في مراكز المحافظات وترتبط ادارياً بدوائر الصحة في المحافظات وفنياً بمعهد الطب العدلي في بغداد " وهذا ما أكده قانون الطب العدلي رقم ٣٧لسنة ٢٠١٣ النافذ وهو قانون لاحق على صدور قانون حماية المقابر الجماعية - حيث نص في المادة (١) على ان " اولاً: تؤسس دائرة تسمى دائرة الطب العدلي.... ترتبط بوزير الصحة..... ثانياً: تؤسس أقساماً للطبابة العدلية في مراكز المحافظات ترتبط إدارياً بدائرة صحة المحافظة (مكتب المدير العام) وفنياً بدائرة الطب العدلي في بغداد "علاوة على ذلك ان دائرة الطب العدلي تعتمد على المساهمة في اعمال المقابر الجماعية لتحقيق أهدافها[٣٠] حيث نصت (الفقرة سادساً من المادة ٣) على ان" تعتمد دائرة الطب العدلي وأقسام الطبابة العدلية في المحافظات لتحقيق أهدافها ما يأتي: سادساً -

المساهمة في التحري عن المفقودين واعمال المقابر الجماعية....." كما إن من بين مهام الطبابة العدلية حضور عملية فتح القبر حيث نصت (جـ من الفقرة أولاً من المادة ٥) على ان " اولاً: تتولى الطبابة العدلية مايأتي: جـ-حضور عملية فتح القبر لاستخراج الجثة لوصفها أو تشريحها لبيان سبب الوفاة أو إتخاذ أي اجراء آخر يطلبه قاضي التحقيق " وأخيراً فان من بين أقسام دائرة الطب العدلي قسم للمقابر الجماعية حيث نصت (الفقرة ثامنا من المادة ١٤) على ان "تتكون دائرة الطب العدلي من الأقسام الاتية: ثامناً - المقابر الجماعية "، ومن الجدير بالإشارة ان مهام قسم المقابر الجماعية تحددها تعليمات يصدرها وزير الصحة [٣١] الا انها لم تصدر بعد ونحث على الاسراع في إصدارها ولكل ما تقدم نرى أن الأولى ان تكون تسمية الطبيب العدلي من قبل وزارة الصحة بدلا من وزارة الداخلية، لذا نقترح إعادة صياغة (الفقرة أولاً من المادة ٦) من قانون حماية المقابر الجماعية وكالآتي: "أولاً..... وطبيب عدلي تسميه وزارة الصحة" وهو ما أخذ به مشروع قانون التعديل الأول لقانون حماية المقابر الجماعية لسنة ٢٠١٣.

وتأسيساً على ما تقدم فان هذه اللجنة هي التي تتولى التحقيق في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية (فالفقرة أ من المادة ٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي نصت على ان "أ- يتولى التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق" وللجنة إجراء الكشف على مكان وقوع الحادثة واتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٣[٣٢] من قانون أصول المحاكمات الجزائية ووصف الاثار المادية للجريمة والأضرار الحاصلة (بالمجني عليه) بالمقبرة الجماعية وتنظيم مرتسم للمكان استناداً (للفقرة ب من المادة ٥٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية كما أجازت (الفقرة أ من المادة ٥٧) من ذات القانون للمحقق أن يمنع المتهم والمشتكي والمدعي بالحق المدني والمسؤول مدنيا على فعل المتهم ووكلائهم من حضور إجراءات التحقيق لأسباب يدونها في المحضر على ان يبيح لهم الاطلاع على التحقيق بمجرد زوال الضرورة ولا يجوز لهم الكلام الا إذا أذن لهم وإذا لم يأذن وجب تدوين ذلك في المحضر.

ولابد من التنويه في هذا الصدد إلى مفارقة مفادها خضوع اللجنة المنصوص عليها في قانون المقابر الجماعية والممنوحة سلطة محقق طبقا لقانون أصول المحاكمات الجزائية لاشراف قاضي التحقيق المختص ولما كانت اللجنة ممثلة بقاضي وعضو ادعاء عام الأمر الذي يجعل اشراف

قاضي التحقيق على اجراءاتهم غير منطقيا إذ ان مهمة الادعاء العام هو مراقبة المشروعية كما ان القاضي الممثل باللجنة سيفقد صفته كونه قاضي ويعامل معاملة الآخرين العاملين معه في نفس اللجنة، لذا نقترح منح اللجنة سلطة قاضي تحقيق لينسجم الامر مع القواعد العامة.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من استعراض موضوع بحثنا توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات نورد أهمها:

١- النتائج.

- ظهر من خلال البحث أن اغلب التشريعات العقابية لم تضع تعريفاً للحماية الجنائية وهو مسلك محمود ولا يعد عيباً تشريعياً لصعوبة وضع تعريف جامع مانع وقد تولى الفقه الجنائي هذه المهمة.
- اوضحت الدراسة ان قانون حماية المقابر الجماعية العراقي رقم ٥ لسنة ٢٠٠٦ عرف المقبرة الجماعية وذلك في (الفقرة ثالثا من المادة ٢) الا إنه لم يعرف الحماية الجنائية للمقابر الجماعية وقد اجتهدنا في صياغة تعريف لها وقلنا بأنها (مجموعة النصوص القانونية التي تكفل المحافظة على المقابر الجماعية من الاعتداءات أيا كان نوعها التي قد تتعرض لها بما تقرره من جزاء).
- كشفت الدراسة ان صور الحماية الجنائية الموضوعية للمقابر الجماعية تتمثل بتجريم الاعتداء عليها سواء كان نشاط الجاني إيجابياً أم سلبياً.
- تبين من الدراسة ان حارس المقبرة الجماعية والمراقب المكلف بمراقبة حرس المقابر الجماعية هم الجهة المختصة بالتحري وجمع الادلة في جرائم الاعتداء على المقابر الجماعية حيث منحهم المشرع سلطة ضبط قضائي في حين ان الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي عن تلك الجرائم هي لجنة البحث والتنقيب عن المقابر الجماعية حيث منحت سلطة محقق.

٢- المقترحات

- ان مشرعنا لم يكن موفقاً في إيراده عبارة (عبث) في المادة ١٠ من قانون حماية المقابر

الجماعية لأنها تثير اللبس والغموض لعدم وضوح مفهومها علاوة على إنها لفظة غالباً ما تستخدم في التشريعات البريدية والأفضل استعمال كلمة (تخريب) لدقتها.

- لم يستخدم مشرعنا مصطلحاً واحداً للدلالة على الأخبار والواردة في قانون حماية المقابر الجماعية وتعليمات تسهيل تنفيذه فتارة يستخدم كلمة اخبار وأخرى لفظة إبلاغ وحبذنا توحيد المصطلحات باستخدام مصطلح (إخبار) لدقته وانسجاماً مع ما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١المعدل.

- اقترحنا على المشرع العراقي إعادة صياغة المادة (٩) من قانون حماية المقابر الجماعية فعبارة (من أي مكان يعود له أو لغيره) زائدة لا مبرر لها يضاف إلى ذلك ليس منطقياً تحديد مدة للأخبار عن وجود مقبرة جماعية وفي نفس الوقت يعاقب على الاحجام عن الاخبار عن وجود المقبرة الجماعية وذلك في المادة (١٢) من ذات القانون مما يترتب على ذلك عدم سريان المادة الأخيرة بعد انتهاء المدة المحددة للأخبار وهي (٣٠) يوماً من تأريخ نفاذ القانون واقترحنا الصياغة الاتية "كل من علم بوجود مقبرة جماعية أن يخبر الجهات المختصة عنها" وهو ما أكده مشروع قانون التعديل الأول لحماية المقابر الجماعية لسنة ٢٠١٣.

- انتقدنا موقف المشرع العراقي من النص على تسمية الطبيب العدلي من قبل وزارة الداخلية كعضو في اللجنة المختصة بالبحث والتنقيب عن المقابر الجماعية لان الطبيب العدلي تابع لوزارة الصحة وفقاً لقانون الطب العدلي رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٧ الذي كان نافذاً وقت صدور قانون المقابر الجماعية وهو ما أكده قانون الطب العدلي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣ النافذ علاوة على ذلك ان من بين مهام الطبابة العدلية حضور عملية فتح القبر كما يوجد قسم للمقابر الجماعية في دائرة الطب العدلي والذي تحدد مهامه تعليمات يصدرها وزير الصحة والتي لم تصدر بعد ونحث على الاسراع في إصداره، وعليه ومن باب أولى ان تكون تسمية الطبيب العدلي من قبل وزارة الصحة واقترحنا إعادة صياغة (الفقرة أولاً من المادة ٦) من قانون حماية المقابر الجماعية وكالآتي "أولاً..... وطبيب عدلي تسميه وزارة الصحة" وهذا ما تبناه مشروع تعديل قانون حماية المقابر الجماعية.

- ان اللجنة المنصوص عليها في (الفقرة أولاً من المادة ٦) من قانون حماية المقابر الجماعية والممنوحة سلطة محقق طبقا لقانون أصول المحاكمات الجزائية خاضعة لإشراف قاضي التحقيق المختص استناداً (للفقرة أ من المادة ٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولما كانت ممثلة بقاضي وعضو إدعاء عام الأمر الذي يجعل اشراف قاضي التحقيق على اجراءاتهم غير منطقياً إذ أن مهمة الادعاء العام مراقبة المشروعية كما أن القاضي باللجنة سيفقد صفته كونه قاضي ويعامل معاملة الآخرين العاملين معه في نفس اللجنة، لذا نقترح منح اللجنة سلطة قاضي تحقيق لينسجم الامر مع القواعد العامة.

هوامش البحث

(١) ابن منظور، لسان العرب، مج٣، ط١، دار إحياء التراث العربي، ١٩٨٨، ص٣٤٨.

(٢) المنجد في اللغة والاعلام، ط٣، دار المشرق، بيروت، ١٩٨٨، ص١٠٥.

(٣) أحمد العايد وآخرون، المعجم العربي الاساسي، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ١٩٨٨، ص٩٦٢.

(٤) د. مهند عبدالله العمري، أحكام الصلاة في المقابر، مجلة البحوث الاسلامية، تصدرها الرئاسة العامة للبحوث العلمية والافتاء، المملكة العربية السعودية، العدد ٨، ١٤٢٧-١٤٢٨ منشور على الموقع www.alifla.net/Fatawa/fatawa Details.aspt?view=page...1...2

(٥) محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح دار الرسالة للنشر، الكويت، ١٩٨٢،ص١١٠.

(٦) منير البعلبكي، المورد، ط١١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٧، ص٣٩٩، ٥٦٢، ٧٣٢، ٢٣١٨.

(٧) قاموس المعاني، قاموس عربي - فرنسي متاح على الموقع: www.@lmaany .com /home php?language =arbic&lang -name.

(٨) د.عبد العزيز محمد، الحماية الجنائية للجنين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص١٣. رزيق بخوش، الحماية الجزائية للدين الاسلامي " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ٢٠٠٦، ص١٤.

(٩) حسو هورمي، المقابر الجماعية والاقليات العرقية، متاح على الموقع: .Hekar.net

(١٠) المادة ٣٦٠ من قانون العقوبات الفرنسي، المادة ١٦٠ من قانون العقوبات المصري والمادة ٣٧٣ من قانون العقوبات العراقي.

(١١) تنظر المادتين ١٠، ١١ من قانون حماية المقابر الجماعية، المادة ٣٧٣ من قانون العقوبات العراقي، المادة ١٦٠ من قانون العقوبات المصري.

(١٢) تنظر الأسباب الموجبة لقانون حماية المقابر الجماعية.

(١٣) اسماعيل نعمة عبود، جريمة إنتهاك حرمة الموتى في التشريع العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٠، ص٢٢.

(١٤) المواد ١٠-١٢ من قانون حماية المقابر الجماعية.

(١٥) المادة ١٦٠ من قانون العقوبات المصري، المادة ٣٧٣ من قانون العقوبات العراقي.

(١٦) د. نصيف محمد حسن، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص٢٩٣. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات /القسم العام، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص٢٦٧.

(١٧) احمد العايد وآخرون، مصدر سابق، ص٨١٥.

(١٨) تنظر المادة ٣٤ من قانون تنظيم اعمال البريد الكويتي رقم ١ لسنة ١٩٧٠ منشور على الموقع: http//www.egy court.com والفقرة ١ من المادة ٣٠ من قانون البريد العراقي رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٣ وتعليماته.

(١٩) د. احمد عبد اللطيف، جرائم الاموال العامة، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص٦٤٧. معوض عبد التواب، الوسيط في جرائم التخريب والاتلاف والحريق، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٩، ص٨٣.

(٢٠) محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، مصدر سابق، ص٤٨٩.

(٢١) د. محمود احمد طه، التعدي على حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩، ص٩١.

(٢٢) المنجد في اللغة والاعلام، مصدر سابق، ص٥٠١.

(٢٣) د. محمد عبد غريب، شرح قانون العقوبات /القسم العام، مطبعة ابناء وهبي حسان، ١٩٩٤، ص٤٧١.

(٢٤) ينظر الباب الثاني وبعنوان (الأخبار عن الجرائم) من الكتاب الأول والمادتين ٤٧، ٤٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢٥) المادة (١٢) من قانون حماية المقابر الجماعية.

(٢٦) عرفت الفقرة رابعا من المادة ٢ من قانون حماية المقابر الجماعية الضحايا حيث نصت على ان "يقصد بالتعابير التالية لاغراض هذا القانون المعاني المبينة ازاءها: - رابعا: الضحايا - مجموعة من رفات الشهداء التي يتم العثور عليها في المقابر الجماعية".

(٢٧) تنظر المادتين ٤١، ٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢٨) تنظر المواد ٤٤-٤٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢٩) نصت (الفقرة ثانيا من المادة ٦) من قانون حماية المقابر الجماعية على ان "ثانيا: تتولى اللجنة ما يأتي: أ- فتح المقبرة الجماعية أو اجراء الكشف عليها للتعرف على هويات الرفات التي تضمها وتنظيم محضر أولي يتضمن معالم وتفاصيل المقبرة الجماعية موثقة بالافلام والأقراص المدمجة. ب- تسليم الرفات لذوي الضحايا واعادة دفن رفات الشهداء وفق مراسيم تليق بهم وتتكفل الدولة النفقات المالية لهذا الغرض. جـ- إصدار وثيقة تحقيق هوية لكل رفات يتم العثور عليها في ضوء التحقيقات والفحوص الطبية

والمختبرية اللازمة. ء- إصدار القرارات المقتضية لتنفيذ مهامها المنصوص عليها في هذا البند ورفعها إلى الوزارة لاتخاذ الاجراءات القانونية. ثالثا: للجنة الاستعانة بخبراء من ذوي الاختصاصات ذات العلاقة دون ان يكون لهم حق التصويت".

(٣٠) نصت المادة (٢) من قانون الطب العدلي النافذ على ان "تهدف دائرة الطب العدلي إلى.... وتطوير مهامه لمساعدة العدالة".

(٣١) نصت المادة (١٥) من قانون الطب العدلي النافذ على ان "تحدد بتعليمات يصدرها الوزير مهام الاقسام المنصوص عليها في المادة (١٤) من هذا القانون وتشكيلاتها والشروط الواجب توافرها في العاملين فيها".

(٣٢) تنظر ص١١ من البحث.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المعاجم والكتب.

١- ابن منظور، لسان العرب، مج٣، ط١، دار إحياء التراث العربي، ١٩٨٨.

٢- أحمد العايد وآخرون، المعجم العربي الاساسي، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ١٩٨٨.

٣- د. احمد عبد اللطيف، جرائم الاموال العامة، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع.

٤- المنجد في اللغة والاعلام، ط٣، دار المشرق، بيروت، ١٩٨٨، ص.١٠٥

٥- د. عبد العزيز محمد، الحماية الجنائية للجنين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص١٣.

٦- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح دار الرسالة للنشر، الكويت، ١٩٨٢.

٧- د. محمد عبد غريب، شرح قانون العقوبات /القسم العام، مطبعة ابناء وهبي حسان، ١٩٩٤.

٨- د. محمود احمد طه، التعدي على حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩.

٩- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات / القسم العام، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.

١٠- منير البعلبكي، المورد، ط١١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٧.

١١- د. نصيف محمد حسن، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

ثانياً: الرسائل الجامعية.

١- اسماعيل نعمة عبود، جريمة انتهاك حرمة الموتى في التشريع العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٠.

٢- رزيق بخوش، الحماية الجزائية للدين الاسلامي "دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ٢٠٠٦.

ثالثاً: التشريعات

١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ٣٧ المعدل.

٢- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣- قانون تنظيم اعمال البريد الكويتي رقم ١ لسنة ١٩٧٠ منشور على الموقع: http//www.egy court.com

٤- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٥- قانون البريد العراقي رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٣ وتعليماته.

٦- قانون الطب العدلي العراقي رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٧ الملغي.

٧- قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢.

٨- قانون حماية المقابر الجماعية العراقي رقم ٥ لسنة ٢٠٠٦.

٩- قانون الطب العدلي العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣.

رابعاً: مواقع الانترنت

- حسو هورمي، المقابر الجماعية والاقليات العرقية، متاح على الموقع: .Hekar.net

- قاموس المعاني، قاموس عربي - فرنسي متاح على الموقع: www.almaany /home .com .php?language =arbic&lang -name

- د. مهند عبدالله العمري، أحكام الصلاة في المقابر، مجلة البحوث الاسلامية، تصدرها الرئاسة العامة للبحوث العلمية والافتاء، المملكة العربية السعودية، العدد ٨، ١٤٢٧-١٤٢٨ منشور على الموقع: Details.aspt?view=page...1...2www.alifla.net/Fatawa/fatawa