ISSN: 2957-3874 (Print)
Journal of Al-Farabi for Humanity Sciences (JFHS)
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/95
مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية تصدرها كلية الفارابي الجامعة

# مصدر الحق في قوانين العدالة الانتقالية في العراق

د. فالح مكطوف كاصد

مدرس بدوام جزئي في كلية الإعلام / جامعة أوروك

# The essence of the source of the right in transitional justice laws In Iraq

BY DR. FALIH MAKTOOF KASSED
PART - TIME TEACHER AT THE COLLEGE MEDIA – URUK UNIVESITY
falihmaktuf66@gmail.com

## ملخص

يستند مصدر الحق وفقاً لقوانين العدالة الانتقالية في العراق، التي تم تشريعها في العراق، على فعل انتهاكات حقوق الإنسان من قبل النظام السابق، فقد ارتكزت تلك الانتهاكات، تارة على الأفعال المادية، غير المستندة إلى تشريع، إذ تميزت بإشاعة العقاب الجماعي، كالضرب بالأسلحة الكيماوية، أو المقابر الجماعية بعيدة الانتفاضة الشعبانية عام ١٩٩١، ويستند تارة أخرى، على تشريعات لا لبس فيها مثل قرار التهجير العمدي خارج العراق، أو تكييف المواد القانونية، لتصيرها لصالح النظام لتكن أداة بيده، ولاسيما الاستغلال المبالغ فيه للمواد العقابية الخاصة ذات الصلة بأمن الدولة الخارجي والداخلي، التي نص عليها قانون العقوبات، الأمر الذي أدى إلى سقوط عشرات الآلاف من الضحايا، نتيجة الإعدام، أو أحكام السجن، وكذلك الاعتقالات وغيرها، فكانت تلك الأعمال المادية والتشريعات مصدرا لتبيان حق الضحايا، إلا أنَّه يُعدّ المصدر السلبي للحق، وفي ذات الوقت مثّلت تشريعات العدالة الانتقالية مصدراً إيجابياً للحق.

**الكلمات المفتاحية تشريعات، مصدر الحق، انتهاكات، حقوق الإنسان، عدالة انتقالية**

## Abstract

The source of the right, according to the transitional justice laws that were legislated in Iraq, is based on the act of human rights violations by the former regime, if those violations are based on material acts that are not based on the law and were characterized by the spread of collective punishment, such as beating with chemical weapons, or mass graves far from the March uprising in 1991, and other times on unambiguous legislation such as intentional displacement outside Iraq, or adapting legal materials in favor of the regime to become a tool in the hands of the regime, especially the exploitation of punitive materials related to external and internal state security, in favor of the regime, which led to tens of thousands of victims as a result of executions or prison sentences as well as Arrests and others, as these material acts and legislation were a source of the victims ' right, but it was the negative source of the right, and at the same time it was also a source of transitional justice legislation, which in turn represented a positive source of the right

## المقدمة

لكلِ حق مصدره المشروع، الذي يعطي مبرراً للمطالبة به، ومن المعروف أنَّ مصادر الحق التي تناولها الفقه بالشرح والتوضيح، متعددة، ويكاد يجمع عليها الفقهاء وإن كانت هناك تباين في تصوراتهم، إلا أنَّها لا تمس جوهر تلك المصادر، لذا أطلقنا عليها المصادر التقليدية، تمييزاً لها عن حقوق الإنسان التي لها طابعها الخاص الذي يتعلق بالممارسة والظواهر السياسية والاجتماعية، فهذه الأخيرة، تجد معالجتها على صعيد المجتمع الدولي، والمنظمات الدولية ولاسيما مؤسسة الدولة أو الأمم المتحدة، وإنَّ كل من الحقوق التقليدية وحقوق الإنسان بالرغم من الفارق بين مصادرهما، بسبب اختلاف المعيار إذ يُعدّ في الأولى معياراً مادياً ذا قيمة مادية، في حين يعد في الثانية معيارا إنسانياً ذا بعداً وسياسيا واجتماعياً، ومن هنا

فإنَّهما يختلفان عن مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية في العراق، الذي يرتكز على ازدواجية التشريع تبعاً لمراحل الحكم السابق أي زمن النظام السابق، واللاحق في تشريعات العدالة الانتقالية.

## أولاً: أهمية البحث

تأتي أهمية البحث من ضرورة تسليط الضوء على مصدر جديد للحق يستند إلى انتهاكات حقوق الإنسان، وهذا الحق جاء ضمن أحكام تشريعات جديدة، فمصدر الحق هنا يكمن في ازدواجية التشريعات التي تحدده وتشر إليه، فالتشريعات السلبية السابقة أي تلك التي أدت إلى انتهاكات حقوق الإنسان، كانت سبباً لصدور التشريعات الإيجابية الحديثة للعدالة الانتقالية، لتحديد مضمون هذا الحق.

## ثانياً: إشكالية البحث

تكمن إشكالية البحث في تغاضي التشريع والفقه، عن النظر إلى انتهاك حقوق الإنسان، كمصدر مهم من مصادر الحق وعدم النص عليها، في ذات الوقت فأنَّ حزمة تشريعات العدالة الانتقالية الصادرة بعد سقوط النظام البائد، تؤكد أن تلك الانتهاكات باتت مصدراً مهماً للحق.

## ثالثاً: منهج البحث

إنَّ دراسة موضوع (ماهية مصدر الحق في قوانين العدالة الانتقالية في العراق)، تفترض اتباع المنهج التحليلي، للتوصل الى النتائج المبينة على إشكالية البحث، كذلك اعتماد المنهج التاريخي، لتسليط الضوء على التجربة التاريخية، بين مرحلتين من التشريع، لهما صلة مباشرة بموضوع البحث.

## رابعاً: خطة البحث

سوف يتم تناول (ماهية مصدر الحق في قوانين العدالة الانتقالية في العراق) في مبحثين، الأول سوف يكون حول الحق وفقاً للمصادر التقليدية، ويتضمن مطلبين المطلب الأول سيكون حول تعريف الحق ومصادره وفقاً للفقه في حين سيتناول المطلب الثاني، الطبيعة الخاصة لحقوق الأنسان، أمّا المبحث الثاني فسيتناول، مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية الذي سنتناوله في مطلبين، الأول سيكون حول، مصدر الحق في التشريعات السابقة أمّا المطلب الثاني فسيكون حول مصدر الحق في حقبة العدالة الانتقالية وفقاً لما يأتي:

## المبحث الأول الحق وفقاً لمصادره التقليدية

يرتبط موضوع مصادر الحق بشكل وثيق بالفقه القانوني، وكذلك بفلسفة القانون، وتدلل تعريفات الحق المتنوعة، على ثبات مصادره، وإن كانت هناك توجهات واختلافات في تناول الموضوع من زوايا مختلفة، سواء على صعيد الفقه، أم على صعيد البحث القانوني، ولكن هذا التباين، لا يغيّر الخطوط العامة المتفق عليها، ومن ثم فلابد أن نتناول ما أسميناه بالمصادر التقليدية للحق، لكي نميزها عن دلالة بحثنا، كذلك فإن التباين بين موضوع البحث، حقوق الإنسان، تجعل الاستعراض الموجز لهذه الحقوق ضرورة لإعطاء صورة وافية عن البحث، لذا فإنَّنا سوف نتناول هذا المبحث بمطلبين، الأول سوف يكون حول، تعريف الحق ومصادره وفقاً للفقه في حينا يتناول المطلب الثاني، الطبيعة الخاصة لحقوق الأنسان وبحسب ما يلي:

### المطلب الأول تعريف الحق ومصادره وفقاً للفقه

مصادر الحق بحسب اتفاق معظم الفقه المفسر للقانون، لا تعني سوى الأسباب التي تؤدي إلى نشؤه، فلا يمكن تصور حق من دون وجود أسبابه، بل حتى وإن كان القانون هو المصدر الوحيد، فلابد أن يكون هناك ضرورة سابقة له، أدت لصدوره، بغية أن يكون معبراً بشكلٍ وافٍ، عن ذلك الحق، ولكون الأخير يُعدّ موضوعاً قد أثار اهتمام كبار الفقهاء والباحثين في القانون، وبهدف عدم خلط الحق، الذي تناوله الفقهاء في شروحات وأبحاث القانون المدني، مع مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية، فسوف نتناوله بفرعين، الفرع الأول سيكون حول تعريف الحق وفقاً للفقه، أما الفرع الثاني فسيكون حول المصادر الرئيسة للحق وعلى النحو الآتي:

#### الفرع الأول تعريف الحق وفقاً للفقه

عند ولوج موضوع الحق ولاسيما تعريفه سوف تجد أنَّ هناك عدد من كبار الفقهاء قد أدلو بدلوهم في مضمار موضوع، هو أقرب إلى فلسفة القانون منه إلى موضوعات القانون الأخرى، إلا أنَّ كون القانون أحد صور التعبير عن الحق لذا توجب تعريفه، وفقاً لآراء ذلك الصف من الفقهاء، فهناك شبه اتفاق، حول بعض التعريفات التي تصب في إطار التعريف الشخصي للحق، ـ الذي يركز على شخص صاحب الحق ـ إذ يعرف الحق بكونه "قدرة أو سلطة خولها القانون لشخص من الأشخاص في نطاق معين معلوم(١) في حين هناك تعريف يعتمد الجانب الموضوعي وينظر

للحق كونه سلطة أو قدرة يعترف بها القانون لإرادة فرد فالحق هنا إذاً "قدرة أو سلطة إرادية يخولها القانون لشخص معين"(٢)، وعرفه بعض الفقهاء الحق بأنَّه "استئثار شخص بمزية يقررها القانون له ويخوله بموجبها أن يتصرف في قيمة معينة باعتبارها مملوكة أو مستحقة له"(٣) في حين "يعرف الفقيه القانوني البلجيكي دابان الحق بأنَّه ميزة يمنحها القانون لشخص، وتحميها طرق قانونية، فيكون لذلك الشخص، بمقتضى تلك الميزة، أن يتصرف في مال أقر القانون باستئثاره به، باعتباره مالكاً له، أو باعتباره مستحقاً له في ذمة الغير"(٤) والحق مثلما يراه آخرون "ليس حقاً طبيعيّاً يقترن وجوده بوجود الشخص وسابقاً لوجود القانون، وهو ليس حقاً فردياً مطلقاً وإنَّما هو ميزة ـ استئثار بقيمة معينة وتسلط ـ يقررها القانون، فالحق هنا قانوني، لا يوجد إلا إذا أنشأه القانون، ثم هو يحميه، وكل ذلك تحقيقاً لمصلحة اجتماعية"(٥). ويلاحظ هنا أنَّ الفقه يركز على الحق الشخصي، الذي يتم تقييمه بقدر معين من المال كمعيار رئيس للحق.

**الفرع الثاني المصادر الرئيسة للحق**

يتفق معظم فقهاء القانون بأنَّ المصادر الرئيسة للحق بصورته التقليدية تتضمن:

أولا: الوقائع القانونية تعرف الواقعة القانونية بحسب الفقه، بأنها "كل تغيير في مركز موجود يرتب القانون عليه أثراً قانونياً بأن يعطي للمركز الجديد وصفاً قانونياً جديداً"(٦) والواقعة القانونية من وجهة نظر أخرى "إما أن تخلو من إرادة أو أنَّ الإرادة لا تتجه فيها إلى إحداث أثر قانوني وتعتبر الواقعة مصدراً مهماً للالتزام في سائر القوانين كالعمل غير المشروع والكسب دون سبب"(٧)، "والواقعة القانونية أمّا أن تكون طبيعية"(٨) أو اختيارية، والوقائع الاختيارية بدورها تنقسم إلى أعمالاً مادية أو أعمالاً قانونية وهذه الأخيرة قد تكون صادرة عن جانب واحد أو صادرة عن جانبين، والقانون من ورائها محيط فهو الذي يحدد الآثار القانونية التي تترتب على الوقائع والأعمال (٩) أما بالنسبة للأفعال التي تكون مصدر للحق الشخصي (الالتزامات) فهي الوقائع الطبيعية، والوقائع التي تنتج عن فعل الإنسان، ومنها الفعل الضار، الفعل النافع، الكسب بلا سبب، الفضالة، بينما الأفعال التي تكون سبب لكسب الحق العيني فهي الاستيلاء، الالتصاق بفعل الإنسان، الحيازة.ويلاحظ هنا أيضاً، وبالرغم من تعريف الواقعة القانونية بمختلف التعريفات, إلا أنَّ الجانب الشخصي هو البارز، فمصدر الحق هو أمّا الطبيعة التي قد تغير المراكز القانونية أو الوقائع القانونية، ولا يخرج إطار مصدر الحق عن الفرد

**ثانيا:** التصرفات القانونية:يعرف الفقه التصرف القانوني بأنه "إرادة تتجه إلى إحداث آثار قانونية تم إخراجها من مجال النوايا إلى عالم المحسوسات نتيجة التعبير عنها من جانب شخص طبيعي أو اعتباري على النحو الذي يرسمه النظام القانوني الذي ينتمي إليه التصرف" (١٠) ويعرفه بعضهم "بأنه اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني سواءً كان هذا الأثر هو إنشاء حق أو نقله أو تعديله أو إنهاءه" (١١) والتصرف القانوني من وجهة نظر أخرى هو "إرادة تتجه إلى إحداث أثر قانوني"(١٢) كما يراه الفقيه السنهوري بأنَّه "أحد المصادر المباشرة للحق الذي يعتمد في وجوده على القانون، فهو الذي يتولى حمايته وتنظيمه ومن ثم يعد القانون المصدر غير المباشر لجميع الحقوق. أما المصدر المباشر أو القريب الذي يستند إليه الحق وهو الذي يجعل شخصاً ينفرد به دون غيره فهي الواقعة القانونية بمعناها الواسع. وأن الوقائع بشكل عام هي مصادر الروابط القانونية والواقعة إما أن تكون طبيعية أو اختيارية والوقائع الاختيارية إما أن تكون أعمالاً مادية أو أعمالاً قانونية وهذه الأخيرة قد تكون صادرة عن جانب واحد أو صادرة عن جانبين، والقانون من ورائها محيط فهو الذي يحدد الآثار القانونية التي تترتب على الوقائع والأعمال (١٣) ويرى السنهوري أيضاً بأنَّ التصرف القانوني "ليست قاصراً على القانون الخاص بل تتعداها إلى فروع القانون عامةً، وأن البحث عن معيار للتفرقة يرجع إلى فقه القانون الخاص والعام على حد سواء ويعتقد ـ ونرى أنَّ اعتقاده وجيه ـ أن فكرة التصرف القانوني هي ملك النظرية العامة للقانون، وهي بهذا يجب أن تفهم بنفس المعنى سواء في القانون العام أو الخاص (١٤) ويمكن القول بأنَّ الأسباب المؤدية للحق التقليدي بالنسبة للفقه، تتعلق بالحقوق الشخصية، ولا صلة لأسباب نشوئها أو الأسباب المؤدية إليها، بانتهاكات حقوق الإنسان، أو بأسباب سياسية، ومن ثم فهذا النوع من المصادر تُعدّ مصادراً عامة، تتفق عليها معظم التشريعات بالإضافة الى الفقه ومعظمها له صلة بالمجموعة المدنية التي فصَّلت فيه ومن هنا فإنَّه منبت الصلة عن مصادر الحق في قوانين العدالة الانتقالية.

**المطلب الثاني الطبيعة الخاصة لحقوق الأنسان**

يأتي الحديث عن حقوق الإنسان، بسبب تمييزها بخصوصيات عامة تتعلق بكافة الجنس البشري ومن ثم لها ما يميزها عن الحق بشكل عام، وعن مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية، فهي تتميز بالعمومية من ناحية شمولها الجنس البشري، إضافة إلى شمولها القضايا المتعلقة بالحقوق السياسية فهي إذن تتميز بهذه الخصوصية، فهي حقوق تكون على الصعيد الإنساني وعلى الصعيد السياسي أيضاً، ذهب الكثير من الباحثين والكتاب في معظم دول العالم للوقوف على تفاصيل كبيرة فيما يتعلق بحقوق الإنسان بشكل عام، وعليه فإنَّ الباحث سوف يشير إلى ماهية حقوق

الإنسان، بقد تعلقها بموضوع مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية وأيضا سيتم تناول أمثلة عن الانتهاكات غير السياسية التي حدثت في العراق في ظل النظام السابق والتي لا تمت بصلة لمصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية، وسوف يتم تناول هذا المطلب بفرعين، الفرع الأول سيكون حول ماهية حقوق الإنسان أمّا الفرع الثاني فسيتناول صور من انتهاكات لحقوق الإنسان في مرحلة حكم النظام السابق، وبحسب الآتي:

**الفرع الأول ماهية حقوق الإنسان**

حقوق الإنسان المتعارف عليها اليوم، لم تأتي هبة من جهة ما، كانت قد أخذت على عاتقها التفكير والتنظير لتمنح حزمة من الحقوق للإنسان، لأنَّ عدد من تلك الحقوق تولد مع الإنسان كحق الحياة، بالإضافة إلى ذلك فإنَّ م تبقى من تلك الحقوق، إنما جاء نتيجة لنضال البشرية المستمر لخلق عالم أفضل يعيش فيه الإنسان بحرية وكرامة، لذا ذهبت الأمم المتحدة الى القول، بأنَّ "حقوق الإنسان هي حقوق نتمتّع بها جميعنا لمجرّد أنّنا من البشر، ولا تمنحنا إيّاها أي دولة، وهذه الحقوق العالميّة متأصلة في جميع البشر، مهما كانت جنسيتهم، أو نوعهم الاجتماعي، أو أصلهم الوطني أو العرقي أو لونهم، أو دينهم، أو لغتهم، أو أي وضع آخر، وهي متنوّعة وتتراوح بين الحق الأكثر جوهرية، وهو الحقّ في الحياة، والحقوق التي تجعل الحياة جديرة بأن تُعاش، مثل الحق في الغذاء والتعليم والعمل والصحة والحرية"(١٥) ومن هنا يمكننا أن نستنتج بأنَّ الأمم المتحدة لا ترى دوراً مباشراً ومنفرداً لأيَّة دولة، كي تمنح تلك الحقوق، وهنا نرى النظرة الشمولية للتعامل مع الإنسان بكونه كذلك، أي كائن بشري، منفصل عن المؤثرات البيئية والاجتماعية، ومنفصل عن الأنظمة السياسية ولاسيما تأثيراتها السلبية، على المجتمع، كذلك فإنَّ هذه الحقوق تُعدّ من "المعايير الأساسية التي لا يمكن للناس أن يعيشوا من دونها بكرامة البشر، فحقوق الإنسان هي أساس العدالة والسلام، واحترام هذه الحقوق من شأنه إتاحة الفرصة في تنمية الفرد والمجتمع تنمية شاملة، واحترام الدولة والمجتمع لحقوق الإنسان يضمن الحماية للكرامة البشرية المتأصلة والقيمة الإنسانية"(١٦) ولا شك فإنَّ كلية هذه الحقوق يجعلها حزمة واحدة فهي "غير القابلة للتجزئة أو المساس بها والتي تجب للإنسان لكونه إنساناً، التي تهدف لتحقيق كرامة كل إنسان، فضلا عن أنها تشكل التزاما قانونيا سواء على المستوى الوطني أو الدولي"(١٧) ويرى بعض الباحثين أنَّ حقوق الإنسان تُعدّ "مستحقة لجميع البشر ولا يمكن لهم الاستغناء عنها، ولا يمكن للغير أن ينتزعوها، وهي غير قابلة للتجزئة، فهي مترابطة ومتكاملة وذات اعتماد متبادل، فلا يوجد ما يسوغ إعطاء أولوية خاصة لطائفة بعينها من الحقوق على حساب طائفة أو طوائف أخرى"(١٨) ونحن نتفق مع هذا الرأي كون هذه الحقوق تُعدّ حقوقاً أممية "حددتها الاتفاقيات الدولية، فهي عملية سياسية ناتجة عن عملية تشريعية دولية لحقوق الإنسان"(١٩) ولبعض الباحثين رأي آخر في فهم حقوق الإنسان فهو يرى "بأنَّ تكامل الحقوق وعدم قابليتها للانقسام وللتجزئة لا يعني عدم إمكان الخروج على مقتضاه أحيانا، متى وجد المبرر الموضوعي الذي يسوغ ذلك ... أنه من المتصور عملا اختلاف بعض حقوق الإنسان وآليات تطبيقها من مجتمع لآخر، من دون أن يعني ذلك بطبيعة الحال النيل من إطلاق بعض هذه الحقوق، أو ثباتها بالنسبة إلى عموم البشر، دون تمييز"(٢٠) والباحث يختلف مع هذا الرأي ويرى أنَّه يعطي مبرراً، ويرى بأنَّ الإقرار بالخروج على مقتضيات حقوق الإنسان، يمنح مبرراً وسبباً مجانياً للأنظمة السياسية، للتذرع بأية حجة من أجل اختراق تلك الحقوق.ويمكن الاستنتاج بأنَّ بعض الخصائص لحقوق الإنسان المتفق عليها، والتي يمكن استنتاجها من الصكوك الدولية ولا سيما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فهذه الحقوق ترتبط بأي إنسان بغض النظر عن دينه أو لونه أو لغته أو اصله أو جنسيه أو وضعه الاجتماعي أو الاقتصادي، وإنَّ هذه الحقوق متكاملة وغير قابلة للتجزئة، فكل محاولة لتجزئتها، تشكل خرقاً مفترضاً ومقصوداً، يبرر عدم الإقرار بها أو ببعضها، إذ غالباً ما تبنى تلك الخروقات على حجج غير مقنعة لتبرير الحرمان أو تبرير العنف، لذا ترى عدد من الأنظمة السياسية تستغل أية فرصة، لكي تعارض تلك الحقوق عن طريق تشريعات داخلية، يكون سبب تشريها أصلاً من أجل مناهضة بعض تلك الحقوق.إنَّ الإشارة إلى ماهية حقوق الإنسان هنا، بما تعنيه من نظرة كلية إلى قيمته ومجمل القيم والإنسانية الحقيقية، غايته كشف التمايز بين الكل والجزء، فحقوق الإنسان، تُعدّ حقوقاً كليةً، ومصدرها هو وجود الإنسان ذاته واستحقاقه تلك الحقوق منذ ولادته، في حين تتعلق الحقوق في المرحلة الانتقالية في العراق بجزء من حقوق الإنسان، ولاسيما ما يتعلق منها بالحريات السياسية، ولاسيما ما بني على أساس التمييز القومي والطائفي وغير ذلك، فكانت تلك الانتهاكات التي تم بنائها على أساس الباعث السياسي، أساساً لمصدر الحق في مرحلة العدالة الانتقالية.

**الفرع الثاني صور من انتهاكات لحقوق الإنسان في**

**مرحلة حكم النظام السابق**

لا ينبغي النظر إلى انتهاكات حقوق الإنسان في زمن النظام السابق بحصرها على الصعيد السياسي فقط، لأنَّ مثل هذا التوجه، سرعان ما يكون محلاً للنقد، إذ لا يمكن حصر تلك الانتهاكات التي غالباً ما تبنى على صعيد فرض السطوة والاستهانة بالإنسان، ولو أمعنّا النظر في بعض التشريعات لتبين بوضوح مقدار مخالفتها لكافة التشريعات الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان، وسنقدم بعض الأمثلة كنماذج عن تلك الانتهاكات:

**أولاً: قطع الأعضاء من جسم الإنسان** بسبب التراجع في الأوضاع الاقتصادية، وانتشار الفاقة والفقر، قام المشرع بتشديد بعض العقوبات بسبب إدراكه بأنَّ أحكامها التي وردت في قانون العقوبات لم تعد رادعة، تم إصدار تشريعات مرادفة لها، فعلى سبيل المثال وبدلاً من العقوبات التي تضمنها قانون العقوبات النافذ (٢١) تم تشريع عقوبات جديدة، تشي علناً بالتخلي عن موضوع إصلاح المجرم والجانح، بالإضافة إلى أنَّها تؤدي إلى التشويه الخلقي، الذي لا يمكن أن يزول، وما يحدثه من تأثير لنفسي واجتماعي على الأفراد، إذ عن طريق تطبيقها على الأفراد، يغلق أمامهم باب الاندماج بالمجتمع، فنص المشرع على أن "يعاقب بقطع اليد اليمنى من الرسغ كل من ارتكب أياً من جرائم السرقة المنصوص عليها في المواد ٤٤٥، ٤٤٤، ٤٤٣، ٤٤٢، ٤٤١، ٤٤٠ ، من قانون العقوبات ذي الرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ والمادة ١١٧ من قانون العقوبات العسكري ذي الرقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ وعلى مرتكب جريمة سرقة السيارة، وتقطع رجله اليسرى من مفصل القدم في حالة العود"(٢٢) ويتضح مما تقدم، أنَّ قطع (اليد اليمنى) بالتحديد، هدفه خلق جيل من الأشخاص غير القادرين على إعانة أنفسهم أو أسرهم مستقبلاً، وبالمقابل فإنَّ هذا يعني إضافة نفقات تتكفلها الدولة كونها مسؤولية إعانتهم بتوفير ما يمكنهم من العيش وتعويضهم عن هذا الضرر الذي لا يقارن به ضرر، إن موضوع قطع اليد اليمنى وقطع القدم، يدلل على القصد لمسبق لانتهاك حقوق الإنسان، والتعمد بإيقاف القانون وتشريع بدائل منافية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان(٢٣) والصكوك الدولية ذات الصلة.

**ثانيا: قطع صيوان الأذن** لم يكتفي المشرع بأحكام قانون العقوبات العسكري من قانون العقوبات العسكري ذي الرقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ وما نصت عليه من عقوبات، إزاء الجرائم التي تحدث في صفوف القوات المسلحة، فأخذ يغلظ من العقوبات لاسيما وأن قائع مثل التخلف عن إداء الخدمة العسكرية الإلزامية أو الهروب منها، باتت تتكرر بشكل غريب، لذا جاء بعقوبات لا تمت بصلة إلى حقوق الإنسان، "فيعاقب بقطع صوان الأذن كل من أرتكب جريمة: التخلف عن أداء الخدمة العسكرية، الهروب من الخدمة العسكرية. إيواء المتخلف أو الهارب من الخدمة العسكرية والتستر عليه، كذلك يعاقب بقطع صوان الأذن الأخرى كل من عاد الى ارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في البند (أولاً) من هذا القرار"(٢٤) ويلاحظ أن المشرع يقرر قطع الأنين معاً دون أن يَعدّ ذلك عقوبة قاسية وخارج نطاق المألوف من العقوبات، وفي حالة العودة للهروب من الخمة العسكرية فإنَّ العقوبة ستكون الإعدام. (٢٥)

**ثالثا: الوشم على جبين الضحية** لم يكتفي المشرع بقطع اليد، وما تركته من أثر خلقي ونفسي واجتماعي بل راح يوغل بتشديد العقوبة بوضع وشم على من ارتكب جريمة عقوبتها قطع اليد أو قطع صيوان الأذن، إذ "يوشم ، بين حاجبي كل من قطعت يده عن جريمة يعاقب عليها القانون بقطع اليد، بعلامة ضرب يكون طول كل خط من خطيها المتقاطعين سنتمتراً واحداً وعرضه ملمتراً واحداً وينفذ الوشم في المستشفى العام الذي تم فيه قطع اليد على أن يهيئ المستشفى العام المستلزمات الطبية والفنية لتسهيل تنفيذ عملية الوشم"(٢٦) بالإضافة إلى ذلك فإنَّه "يمنع إزالة الوشم الذي تم نتيجة ارتكاب جريمة معاقب عليها بقطع اليد أو الأذن ... ويعاقب كل من قام أو ساعد على إزالة علامة الوشم أو أجرى عملية تجميل لليد أو الأذن المقطوعة بعقوبة قطع اليد أو الأذن مع الوشم حسب الأحوال. (٢٧)، وهذا يدلل على أنَّ من ساعد هؤلاء الضحايا، قد يتلقى ذات العقوبة.

**رابعا: التمييز في بعض حالات الزواج** يتعلق موضوع الزواج من الأجنبية أو الأجنبي بحسب ما يراه لمشرع بموضوع أمني يخص الوضع الداخلي للبلد وهذا يدلل على التمييز الواضح ضد الأجانب من حيث الوضع الاجتماعي، إذ "يحرم كل عراقي يتزوج من أجنبية بعد ١٩٦٨/١٢/٣١ من حق التوظف في الدوائر الرسمية وشبه الرسمية "(٢٨) وقد تم تحديد التاريخ آنف الذكر ليكون خياراً بين الزواج من أجنبية والحصول على وظيفة في العراق، ولا ترى مبرراً منطقياً لمثل هذا القرار، بالرغم من أن المشرع قد أصدره في تاريخ مبكر لاستيلاء النظام السابق على الحكم في انقلاب ١٧ تموز عام ١٩٦٨، كذلك توجه خطاب المشرع إلى النساء العراقيات، إذ "تحرم من الخدمة في الدوائر الرسمية وشبه الرسمية، كل عراقية تتزوج بأجنبي (٢٩) وإذا أقدمت على هكذا زواج فإنَّ عليها دفع النفقات الدراسية.(٣٠)ومما تقدم نلاحظ أنَّ تغليظ عقوبات بعض الجرائم الجنائية عن طريق إصدار قرارات من قبل مجلس قيادة الثورة المنحل، واستبدال عقوبة السجن بقطع الأيدي والأرجل وصيوان الأذن، فبالإضافة إلى كونه يُعدّ تشويهاً لخلق البشر، فإنَّه أيضاً يعد مخالفة صريحة، لحقوق الإنسان.

## المبحث الثاني مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية

مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية يرتكز بالدرجة الأولى على انتهاك الحقوق السياسية الذي يُعدّ سبباً رئيساً، وهو جزء أو صورة من صور انتهاك حقوق الإنسان بشكل عام، وهو يختلف من جهة، عن ذلك الحق الذي يتعلق بالأشخاص، كالفعل الضار، الفعل النافع والعمل غير المشروع والكسب دون سبب، وغير ذلك من مصادر الحق التي تناوله الفقه ولاسيما في شرحهم للقانون المدني، أو تلك الحقوق المادية التي يترتب بذمة الدولة كونها شخص معنوي يدخل في تعاملات مالية، أو حينما تتصرف كونها صاحبة سلطة، لاستملاك بعض العقارات، أو تقوم بإحداث بعض الأضرار المادية للأشخاص، بمناسب تقدمها الخدمات، وغير ذلك مما ينظمه القانون الإداري أو قوانين أخرى، ويختلف مصدر الحق المستند إلى تشريعات العدالة الانتقالية من ، عن تلك المصادر التي نصت عليها التشريعات، أو تلك التي ذهب إلى شرحها وتفسيرها معظم الفقهاء، من جهة أخرى يختلف عن عمومية حقوق الإنسان التي تناولتها الصكوك الدولية، فتاريخية مصدر الحق هنا أي بحسب قوانين العدالة الانتقالية، تلازم وتتصدى لفكر وحكم سياسي بعينه والمقصود هنا هو النظام السابق، وما تسبب به من أضرار في حقبتين من وجوده في السلطة، ولكون مصادر حقوق الضحايا قد وجدت في حقبتين من الزمن، لذا وسوف نستعرض تلك المصادر بمطلبين، المطلب الأول، سوف يكون حول مصدر الحق في التشريعات السابقة، في حين سيتناول المطلب الثاني مصدر الحق في حقبة العدالة الانتقالية وبحسب الآتي:

## المطلب الأول مصدر الحق في التشريعات السابقة

من الملاحظ أنَّ مصدر الحق لتشريعات العدالة الانتقالية يعتمد إجراءين اعتمدهما النظام السابق في انتهاك حقوق الإنسان؛ أولهما الأعمال المادية وهي تعتمد على عقوبات جماعية، لم تأتي نتيجة تشريعات، ولكن نتائجها أدت إلى أن تكون مصدراً للحق، وتم اعتمادها في تشريعات العدالة الانتقالية، أمّا ثانيهما فهو التشريعات السابقة ذات الصلة بحقوق الإنسان، وما أدت إليه من نتائج على الصعيد التطبيقي، وإن التعامل مع منظومة التشريعات السابقة، لم يغب عنه ما جرت عليه العادة لدى النظام السابق من تفسير وتكييف جميع المواد القانونية ذات الصلة بأمن الدولة الداخلي والخارجي في قانون العقوبات النافذ لصالحه فكان هذا التكييف بحد ذاته مصدراً للحق، ترادفه العديد من التشريعات تمثَّل معظمها في قرارات لمجلس قيادة الثورة المنحل، وكلاهما أي الأعمال المادية والتشريعات السابقة يمثلان المصدر السلبي للحق أي المصدر الذي منع الحقوق، وعليه فسوف نستعرض هذا المطلب بفرعين الأول سيكون حول الأعمال المادية العقابية كمصدر للحق أمّا الفرع الثاني فستناول التشريعات التي توثق الحق وعلى النحو الآتي:

### الفرع الأول الأعمال المادية العقابية كمصدر للحق

تعني الأعمال المادية هنا، ما قام به النظام السابق، من أفعال أدت إلى انتهاكات لحقوق الإنسان، من دون إصدار قرار أو قانون ، وهذا يختلف بطبيعة الحال عن القوانين والقرارات التي اتخذها ذلك النظام فالأعمال المادية هي إجراءات عقابية، تكمن خلفها أسباباً سياسية، وبالرغم من تباين تلك الإجراءات في شدتها إلا أنَّ ما يجمع بينها، هو العقاب الجماعي، ولذا فقد استحق ضحايا تلك الأعمال أو ذويهم التعويض عن أفعال ذلك النظام، ومن ثم أضحت الأعمال المادية مصدراً للحق إذ أنَّ التشريعات الصادرة لاحقاً أي بعد سقوط النظام تضمنت تعويض الضحايا في أحكامها، ولعل أبرز تلك الأعمال، جريمة الضرب بالغاز الكيماوي لمدينة حلبجة(٣١) وقد تم إنشاء وزارة خاصة في إقليم كردستان تعني بذوي شهداء ضحايا الضربات الكيماوية(٣٢) التي تعد جريمة إبادة جماعية، كذلك جرائم المقابر الجماعية التي قام بها النظام ولاسيما بعد الانتفاضة الشعبانية عام ١٩٩١(٣٣) وقد تم تعويض ذوي هؤلاء الشهداء ضمن قانون مؤسسة الشهداء، وعلى أثر ذلك جاء الإقرار باحتساب المقاومين في انتفاضة عام ١٩٩١ من الذين لجئوا إلى المملكة العربية السعودية، كجزء من مشروع العدالة الانتقالية وشمولهم بالتعويض، إذ اجبر هؤلاء الأشخاص على اللجوء بعد استعادة النظام المدن التي تم تحريرها من قبل المنتفضين(٣٤) لذا فهم يصنفون كضحايا للأعمال المادية للنظام، التي شملت كذلك المعتقلين في معتقلات الرضوانية والكمالية و أبو غريب وأماكن أخرى، نتيجة الانتفاضة، وقد صادقت مؤسسة السجناء السياسيين على الآلاف من هؤلاء، وتم شمولهم بقانون المؤسسة، كذلك جريمة حجز شباب الأكراد الفيليين في نقرة السلمان، بعد صدور قرار التهجير(٣٥) تعد من الجرائم التي كانت من تداعيات قرار التهجير وقد تم تصفية أعداد كبيرة من هؤلاء الأبرياء الشباب، وشمل التعامل مع ما نتج عن اللجوء إلى إقليم كردستان، إذ اضطروا إلى المغادرة إلى الإقليم بسبب المضايقات من قبل الأجهزة الأمنية، وكان الإقليم يتمتع بالحماية الدولية آنذاك. وقد تم تعويض هؤلاء وبسب الحصول على الاستحقاق بالتعويض من قبل وزارة الهجرة والمهاجرين نصنف هذا النوع تحت مصدر الأعمال المادية العقابية.ومن الملاحظ أن قوانين العدالة الانتقالية قد شملت تعويض هذه الفئات بسبب وجود باعث سياسي، في حين لا يمكن النظر إلى ضحايا الحروب الخارجية التي حدثت في مرحلة النظام السابق كضحايا سياسيين بالرغم من أنَّ هؤلاء الضحايا سيقوا إلى تلك الحروب رغم إرادتهم وقناعتهم، ومن ثم لا يمكن التعامل مع نتائج تلك الحروب، كمصدر للحق في هذا الميدان الذي يركز على السياسات العمدية والجرائم المقصودة

لأسباب سياسية، فالحروب الخارجية هنا لا يمكن أن تشرع لها قوانين في المرحلة الانتقالية، إذا ما قورنت بالإبادة الجماعية التي تعني "تعني الإبادة الجماعية أياً من الأفعال التالية، المرتكبة على قصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية، بصفتها هذه: قتل أعضاء من الجماعة، إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء من الجماعة، إخضاع الجماعة، عمداً، لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كلياً أو جزئياً، فرض تدابير تستهدف الحؤول دون إنجاب الأطفال داخل الجماعة، نقل أطفال من الجماعة، عنوة، إلى جماعة أخرى"(٣٦) فالإبادة في حلبجة التي نتجت بسبب القصف بالكيماوي على بعض المناطق في كردستان تُعدّ عملاً مادياً عمدياً ومصدراً للحق بسبب دلالته السياسية المقصودة.

**الفرع الثاني التشريعات التي توثق الحق**

تُعدّ التشريعات الصادرة في زمن النظام السابق، سواء قوانين أم قرارات صادرة من (مجلس قيادة الثورة المنحل)، ولاسيما ذات الصلة بانتهاكات حقوق الإنسان من أهم المصادر التي وثقت بالأدلة المادية ودللت على ثبات حق الضحايا، إذ بنظر إليها كدليل في متناول اليد لإثبات أحقية الضحايا، فالنظام السابق، لم يتخذ من الأعمال المادية العقابية، أسلوباً وحيداً لمعالجة القضايا ذات الصلة بأمنه، بل أعاد تكييف القوانين العقابية لتتفق مع رؤيته، فجعل كل تنظيم سياسي ـ ما عدا حزب البعث ـ حتى وإن كان سلمياً، بمثابة العدو لجمهورية العراق(٣٧) ومن ثم تمكن النظام السابق، من حصر السلطة بيده وفقاً لتكييف وتفسير المواد القانونية، وحينما لم يكن ذلك التكييف كافياً، تم اللجوء إلى تغليظ العقوبات، عن طريق القرارات فقد تقرر "تطبق أحكام المادة ١٥٦ من قانون العقوبات بحق كل من يثبت انتماؤه الى حزب أو جمعية تهدف في تصرفها أو في منهجها المكتوب الى تغيير نظام الحكم عن طريق القوة المسلحة أو بالتعاون مع أيّة جهة أجنبية"(٣٨) وهذا يعني أنَّ القرار هو الإجراء الاحتياطي للقانون الذي له ذات قوة القانون، فقرارات تشكيل أو تجديد اختصاص(٣٩) المحاكم الخاصة، التي رافقت النظام السابق، منذ استيلائه على الحكم في تموز ١٩٦٨، وكذلك القرارات التي أصدرتها في مدة بقاءها، كان لها الدور البارز في أن تكون مصدراً للحق بالنسبة للضحايا، وتتخذ تلك المحاكم اختصاصها بالنظر في القضايا الخاصة التي نظمها قانون العقوبات تحت تسمية الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي(٤٠) ولعل صدور قوانين بتشكيل مؤسستي الشهداء والسجناء السياسيين(٤١) يؤكد ترسيخ الحق الذي يعتمد بالدرجة على تلك الأحكام أمّا بالنسبة لموضوع التهجير ولاسيما القرار (٦٦٦) فإنه يعد من بين الموضوعات التي تعد مصدراً مهماً للحق بالنسبة للذين تعرضوا بشكل تعسفي له وكانوا ضحاياه، وهو يأتي بسبب احتكار النظام السابق، لما يسمى بالولاء للوطن، فقد ذهب لتحديد ذلك المفهوم وفقاً لرؤية الإيديولوجية والسياسية، ومن ثم تم تهجير عشرات الآلاف من العراقيين قسراً وإلقائهم على الحدود مع إيران بشكل غير إنساني، ويأتي هذا التطهير العرقي بموجب قرار صادر عن (مجلس قيادة الثورة المنحل) له قوة القانون، جاء فيه بأن "تسقط الجنسية العراقية عن كل عراقي من أصل أجنبي إذا تبين عدم ولائه للوطن، والشعب، والأهداف القومية والاجتماعية العليا للثورة. على وزير الداخلية أن يأمر بإبعاد كل من أسقطت عنه الجنسية العراقية بموجب الفقرة (١)، ما لم يقتنع بناء على أسباب كافية بأن بقاءه في العراق أمر تستدعيه ضرورة قضائية، أو قانونية، أو حفظ حقوق الغير الموثقة رسميا. يتولى وزير الداخلية تنفيذ هذا القرار"(٤٢) وقد كان لهذا القرار آثار كبرى، ولكن بعد سقوط النظام السابق، تم تعويض جميع هؤلاء الضحايا، وقد أصدر النظام بعض القرارات المخالفة للقانون(٤٣) والمنافي لمبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي، هو القرار الذي أقرَّ الإعدام على أعضاء حزب الدعوة الذين هم قيد التحقيق أو في السجن نتيجة أحام باتة، قبل صدور هكذا قرار مما يؤكد أنَّ نيّة الانتقام والتصفية تعد منهجاً معتمداً لديه.

**المطلب الثاني مصدر الحق في حقبة العدالة الانتقالية**

تعني تشريعات العدالة الانتقالية بالانتهاكات في العراق على الصعيد السياسي، إذ عالجت أحكامها ما ثم من تلك الانتهاكات بحقبتي حكم النظام البعثي، في عام ١٩٦٣ وفي عام ١٩٦٨ لحين انتهاء مرحلة حكم ذلك النظام وصدور تلك التشريعات بعد المصدر الإيجابي للحق، وكان ذلك على أنقاض مجموعة من التشريعات جاءت بالغطاء القانوني لكثير من الممارسات والانتهاكات، وعليه سوف نتناول هذا المطلب بموجب فرعين الأول

**الفرع الأول مصدر الحق في تشريعات العدالة الانتقالية**

تم بناء تشريعات العدالة الانتقالية على انقاض الأعمال المادية والتشريعات التي تنتهك حقوق الإنسان، في زمن النظام السابق، من الناحية السياسية حصراً، وما لها من انعكاسات اجتماعية على الضحايا، ومن ثم لا يمكن للقضايا الجنائية، أن تكون محلاً للحق في نطاق تشريعات العدالة الانتقالية، التي تُعدّ مصدراً مباشراً للحق، فالاعتراف من قبل المشرع بالتضحية(٤٤) ودورها في التمهيد لمجتمع جديد، كان هو الهوية المميزة التي عبر عنها، وبادر إلى إعادة الاعتبار للمضحين، وقد جاء المشرع الدستوري بنصوص خاصة بموضع التضحية(٤٥) عن طريق

سلسلة من التشريعات التي مثلت مصدراً للحق، وكانت البداية بإصدار قانون المفصولين السياسيين(٤٦) الذي كان يتوخى إنصاف الضحايا، بالإضافة إلى الإصلاح المؤسسي، لاسيما وأنَّ أمر اجتثاث البعث،(٤٧) الذي صدر بعيد احتلال العراق من قبل القوات الأمريكية، بوقت قياسي، قد أحدث خلالاً بيّناً في نطاق الوظيفة العامة، فكان هذا القانون إيذاناً بالشروع من أجل إصدار مجموعة مهمة من القوانين، التي شكلت مصدراً إيجابياً للحق، إذ بصدورها تم استهداف شريحة الضحايا، بمنح الحق لهم نظير التضحية والمعاناة، ونظير ممارسة كافة الانتهاكات بحقهم كالضرب بالكيماوي والإعدامات والتهجير والسجون، والاستبعاد من الوظائف والدراسة وغير ذلك.

**الفرع الثاني أثر تشريعات العدالة الانتقالية في التعويض**

التعويض الممنوح من الدولة هو أبرز أثار الحق المقرر في قوانين العدالة الانتقالية، وهو يتنوع بين التعويض المادي والتعويض والمعنوي، ومثال التعويض المادي ما أكدت عليه أحكام قوانين وزارة الهجرة والمهجرين(٤٨) بشكل عام، إذ تهدف الوزارة إلى رعاية المشمولين بأحكام هذا القانون من الفئات التالية(٤٩) ومساعدتهم وتقديم الخدمات المطلوبة لهم في مختلف المجالات المطلوبة والسعي إلى تأمين الحلول لمعالجة أوضاعهم وفقاً للقانون(٥٠) وقد اعتمدت الوزارة منح المهجر قطعة أرض سكنية بالإضافة إلى منحه تعويضاً نقدياً، في حين تم تخصيص قطعة أرض أو وحدة سكنية، وراتب شهري، وتخصيص مقاعد دراسية، وعلاج مجاني وغير ذلك للمشمولين بأحكام قانون مؤسسة الشهداء أي ذوي الشهداء، وكذلك المشمولين بقانون مؤسسة السجناء السياسيين كذلك تعوضاً نقدياً أو إعادة العقارات المصادرة وفقاً لأحكام قانون هيئة نزاعات الملكية(٥١) في حين اشتمل التعويض المعنوي على تخصيص أوسمة لذوي الشهداء وللسجناء السياسيين وكذلك تسمية أيام للاحتفال بالذكرى السنوية للسجين والشهيد، وإقامة نصب تذكارية، وكذلك إعادة المفصولين من الوظائف، الى وظائفهم، واحتساب الخدمة لهم نظير انقطاعهم من الخدمة لأسباب سياسية، وغير ذلك.والتعويض المقرر على أساس أحكام قوانين العدالة الانتقالية، يختلف بطبيعة الحال عن ذلك التعويض الذي تناوله فقهاء القانون المدني أو الإداري الذي يتم وفقاً لآليات تختلف، فالضرر الذي يتم التعويض على أساسه، المقرر في تشريعات العدالة الانتقالية يعود إلى الماضي دون الالتفات إلى الأسباب الأخرى فتعويض سجناء عام ١٩٦٣ عن مدة سجنهم أو اعتقالهم، تم بناءه على أسس سياسية، وإن تقادمت السنين على حادثة السجن أو الاعتقال(٥٢)، فبعض هؤلاء الفقهاء من يرى أنَّ "التعويض في الوقت الحالي هو لجبر الضرر محوا أو تخفيفا ويدور مع الضرر وجوداً وعدماً، وينبغي إن يتكافأ مع الضرر دون أن يزيد عليه وينقص فلا يجوز أن يتجاوز مقدار الضرر كي لا يكون عقابا أو مصدر ربح للمضرور وهو في ذلك يختلف عن العقوبة التي تهدف إلى ردع المخطئ أو تأديبه وتتأثر تقديرها الخطأ وقد تفرض مالم أن يلحق أحد ضررا ما"(٥٣) والبحاث يرى أنَّ مثل هذه الآراء المتعلقة بالتعويض والضرر، لا تجد ما يطابقها في تشريعات العدالة الانتقالية، فمثلاً، ذهب القانون المدني العراقي باتجاه حصر التعويض عن حوادث القتل بالذين يعيلهم المقتول "ففي حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذي كان يعيلهم المصاب وحرموا من الإعالة بسبب القتل والوفاة"(٥٤) في حين يختلف هذا الحكم عما ينظمه قانون مؤسسة الشهداء بالنسبة لذوي السجين، فلا علاقة لموضوع الإعالة بالتعويض الذي يمنح على أساس سياسي، كذلك فإن التعويض الانتقالي، لا يقتضي إقامة دعوى أما المحاكم المدنية للحصول على التعويض الذي أقرته محكمة التمييز، إذ "يحكم بالتعويض المادي عن الأضرار التي تصيب الجسم والمال بالتعويض الأدبي عما يصيب العاطفة والشعور والكرامة أو الشرف أو السمعة أو المركز الاجتماعي أو الاعتبار المالي"(٥٥)، فالمتضرر سياسياً يقوم بتقديم طلباً إلى الجهات المعنية لتنظر فيه، وتقرر بعدها بشكل مستقل فيما إذا كان الشخص المعني مستحقاً للتعويض أم لا، وبإمكانه الطعن أما القضاء الإداري، في حالة اعتراضه على القرارات الصادرة بحقه.

## الخاتمة

لقد تم استعراض موضوع "ماهية مصدر الحق في قوانين العدالة الانتقالية في العراق" وذلك للأهمية الكبيرة التي تأتي من عدم تسليط الضوء على هكذا موضوعات، وللوصول إلى جوهر الموضوع تم استعراض موضوع مصدر الحق وفقاً لمصادره التقليدية، وكذلك تم وبشكل موجز استعراض حقوق الإنسان وذلك تمييزاً لها عن موضوع البحث، وقد تم التوصل إلى بعض النتائج والتوصيات، وفقاً لما يلي:

## النتائج

أولاً: إنَّ انتهاك الحقوق السياسية في العراق في زمن النظام السابق يعد مصدراً جديداً من مصادر الحق.

ثانياً: إن سبب نشوء هذا الحق هو التشريع بشقيه وبمرحلتيه، أي التشريعات السابقة في مرحلة النظام السابق، وتشريعات العدالة الانتقالية الصادرة في المرحلة التي أعقبته.

ثالثاً: الدولة كمؤسسة تعد الطرف الذي يتحمل عبء التعويض المقدم للضحايا سواء أكان مادياً أم معنوياً، بغض النظر عن تغيير النظام، فالضرر هنا لم يرتكب بصفة شخصية، وإنَّما كان قد شمل جميع شرائح المجتمع، وقد جاء من قبل سلطة الدولة.

رابعاً: أنَّ الحق في المرحلة الانتقالية يعد حقاً خاصاً يشمل ضحايا النظام السابق فقط، له خصوصيته، وقد رسمت قوانين العدالة الانتقالية، الطرق التي تتبع في سبيل الحصول عليه، عن طريق والوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة واللجان وغيرها.

## التوصيات

أولاً: يوصي البحث بوضع القرارات التي تنتهك حقوق الأنسان سواء على الصعيد السياسي أو الإنساني، موضع الإلغاء الفوري.

ثانياً: يوصي البحث بأن تخصص تعويضات مجزية للذين فقدوا جزء من أعضاءهم كاليد والرجل أو صيوان الأذن، وتقديم المعونات الطبية وعمليات التجميل لهم قدر المستطاع.

## هوامش البحث

(١) د. محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أطروحة دكتوراه منشورة مقدمة الى كلية الشريعة والقانون في جامعة الأزهر، بدون سنة طبع، ص١٠٨.

(٢) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، نظرية الحق، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٧٨م، ص٨.

(٣) د. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٦، ص٤٢٣

(٤) د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ج ٢، (الحق) وفقاً للقانون الكويتي: دراسة مقارنة، الكويت، ١٩٧٠، ص١٠٩

(٥) د. عبد الباقي البكري، د. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، دار الحكمة، ص٢٢٦

(٦) د. فتحي والي، دروس في النظرية العامة للعمل الإجرائي لطلبة دبلوم القانون الخاص من جامعة القاهرة، ١٩٧٣-١٩٧٤، ص٣٣-٣٥.

(٧) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، ج١، بغداد، ١٩٧٦، ص٢٦.

(٨) وهي أحداث تنشأ بحكم الطبيعة كالفيضانات والعواصف والزلازل وغير ذلك

(٩) د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٣٤، ص٧٤.

(١٠) د. مصطفى أحمد فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٤، ص١٧

(١١) د. محمد شكري سرور، النظرية العامة للحق، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٧٩، ص١١٩.

(١٢) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص٢٦.

(١٣) د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، المصدر السابق، ص٧٤.

(١٤) د. عبد الرزاق السنهوري، الواقعة القانونية والتصرف القانوني، محاضرات ألقيت على طلبة الدكتوراه في جامعة القاهرة، ١٩٥٣-١٩٥٤، ص٤.

(١٥) الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، مكتب المفوض السامي، على الموقع الإلكتروني https://www.ohchr.org/ar/what-are-human-rights، تاريخ التصفح ٢٠٢٤/١١/١١

(١٦) د. رنده الفخري، دليل الطالب إلى حقوق الإنسان، منشورات زين الحقوقية والأدبية بيروت، ٢٠١٣، ص١٣

(١٧) د. مصطفى عبد الغفار، ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الإقليمي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ٢٠٠٠، سلسلة أطروحات جامعية، ٣، ص١٥

(١٨) د. أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة ووكالاتها الدولية المتخصصة، دار النهضة العربية ، مصر ٢٠٠٠ ،ص٨٨- ٩٠

(١٩) د. دافيد ب. فورسايث، حقوق الإنسان والسياسة الدولية، ترجمة محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، ط١،١٩٩٣ ص ٥٤.

(٢٠) د. أحمد الرشيدي، عدنان السيد حسين، حقوق الإنسان في الوطن العربي ، دار الفكر دمشق، سورية ودار الفكر المعاصر بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٠٢، ص.٣٢-٣١

(٢١) قانون العقوبات العراقي النافذ يحمل الرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩

(٢٢) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٩٢) بتاريخ ١٩٩٤/٦/٤

(٢٣) جاء في المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ بانَّه: "لا يجوز إخضاعُ أحد للتعذيب"،

(٢٤) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٥) في ١٩٩٤/٨/٢٥م

(٢٥) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٤٠) في ١٩٨١/٨/٢٦ الذي جاء فيه " يعاقب بالإعدام كل من يعود الى ارتكاب جريمة الهروب من الخدمة العسكرية أثناء الحرب بعد تسليم نفسه الى السلطات المختصة أو بعد القبض عليه"

(٢٦) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٩) في ١٩٩٤/٨/١٨

(٢٧) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٧) في ١٩٩٤/٨/٢٥

(٢٨) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل بجلسته المنعقدة بتاريخ١٩٦٨/٩/١٥، نشر في الوقائع العراقية عدد ١٦٢٦ في ١٩٦٨/٩/٢٢

(٢٩) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٥٠) بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٨ ما يلي: –

(٣٠) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٧٦) بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢٧، إذ جاء بنص القرار "تلزم العراقية التي تتزوج أجنبيا المشمولة بقرار مجلس قيادة الثورة (١٥٠) في١٩٨٠/١/٢٨بدفع النفقات الدراسية لجميع المراحل التعليمية التي اجتازتها"

(٣١) بتاريخ ١٦ مارس ١٩٨٨ تم ضرب مدينة حلبجة بالأسلحة الكيماوية مما أدى إلى قتل الآلاف من المدنيين الأبرياء من النساء والأطفال والشيوخ والشباب

(٣٢) وزارة شؤون الشهداء والمؤنفلين وهي تعني بتعويض ذوي الشهداء كذلك السجناء السياسيين التابعين لإقليم كردستان

(٣٣) اشتمل قانون مؤسسة الشهداء على تسمية دائرة تعني بموضوع المقابر الجماعية أطلق عليها تسمية (دائرة حماية المقابر الجماعية والمفقودين) بحسب الفقرة (رابعاً) من المادة (٧) من قانون مؤسسة الشهداء

(٣٤) جاء ذلك وفقاً للفقرة (أولاً) من المادة (٥) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين

(٣٥) سوف يستعرض الباحث القرار المرقم (٦٦٦) لعام ١٩٨٠ وما نتج عنه من تهجير إلا أن احتجاز شباب الأكراد الفيليين يعد ضمن الأعمال المادية العقابية

(٣٦) اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، ٩٦ (د – ١) المؤرخ في ١١ كانون الأول / ديسمبر ١٩٤٦

(٣٧) جاء في نص الفقرة (١) من المادة (١٥٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ ما يلي: "وتكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد اذا كان التحاق المواطن، بجماعة معادية لجمهورية العراق ليست لها صفة المحاربين"

(٣٨) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٤٥٨) في ١٩٨٤/١/١

(٣٩) تم تجديد اختصاص (محكمة الثورة) التي كانت تصدر أحكاماً لا تخضع للرقابة، ثلاثة مرات الأول وفقاً للقرار رقم (١٠١٦) في ١٩٧٨/٨/١ والثاني ضمن القرار المرقم (٥٦٥) في ١٩٧٩/٤/٣ أما الثالث فكان ضمن القرار المرقم (١٥٠) في ١٩٩٠/١/١

(٤٠) تشمل حزمة المواد الأمنية التي تشكل اختصاص المحاكم الخاصة المواد من (١٥٦) الى المادة (٢٢٦) ق ع

(٤١) تشكلت مؤسسة الشهداء بناء على صدور (قانون مؤسسة الشهداء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٦) أما مؤسسة السجناء فبناء على صدور (قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦)

(٤٢) القرار رقم (٦٦٦) لسنة ١٩٨٠ الذي نشر في الجريدة الرسمية / الوقائع العراقية ذي العدد: (٢٧٧٦)، والمؤرخ في ١٩٨٠/٥/٢٦ وتم إلغاء هذا القرار بموجب الفقرة (هـ) من المادة (١١) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ونصها " يلغى قرار مجلس قيادة الثورة المُنحل رقم (٦٦٦) لسنة ١٩٨٠ ويعد كل من أسقطت عنه الجنسية العراقية بموجبه عراقياً "

(٤٣) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ارقم (٤٦١) في ١٩٨٠/٣/٣١

(٤٤) نص قانون مؤسسة الشهداء على أن تكون أحد تشكيلاته باسم (مديرية تخليد التضحيات) وذلك ضمن الفرقة (ثاني عشر) من المادة (٧)

(٤٥) جاء في نص المادة (١٠٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ "تؤسس هيئة تسمى مؤسسة الشهداء، ترتبط بمجلس الوزراء، وينظم عملها واختصاصاتها بقانون" في حين نصت الفقرة الأولى من المادة (١٣٢) من الدستور على أن "تكفل الدولة، رعاية ذوي الشهداء، والسجناء

السياسيين، والمتضررين من الممارسات التعسفية للنظام الدكتاتوري البائد، ثانياً: تكفل الدولة، تعويض أسر الشهداء والمصابين نتيجة الأعمال الإرهابية.

(٤٦) صدر قانون المفصولين السياسيين رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٥، بقرار مجلس رئاسة الجمهورية رقم (٢٤) في ٢٠٠٥/١٢/٢٦، وجاء في الأسباب الموجبة: لغرض إنصاف شريحة واسعة من المواطنين من الموظفين الذي فصلوا من الوظيفة أو اضطروا لتركها بسبب الاضطهاد السياسي والعرقي والمذهبي الذي مارسه النظام السابق ضده وإنصاف السجناء السياسيين وتكريم عوائل الشهداء الذي توفوا في سجون النظام السابق وتكريم عوائل الشهداء شرع هذا القانون. وقد نشر القانون بالوقائع العراقية بالعدد ٤٠٨١ في ٢٠٠٦/١/١٧.

(٤٧) تم اجتثاث البعث من الهيكل الإداري للدولة بناء على أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ١ الذي دخل حيز النفاذ في ١٦ مايو ٢٠٠٣ أي بعد (٣٧) يوماً من الاحتلال الأمريكي للعراق

(٤٨) قانون وزارة الهجرة والمهجرين رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩

(٤٩) أدرج القانون ضمن المادة الثانية الفئات التي سوف يعالج وضعها

(٥٠) يتحدد نطاق شمول القانون بسبعة فئات ثم ذكرها في المادة (٢) من فانون وزارة الهجرة والمهجرين

(٥١) قانون هيئة نزاعات الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠

(٥٢) تم شمول سجناء عام ١٩٦٣ وفقاً للتعديل الأول لقانون مؤسسة السجناء السياسيين عام ١٩١٣ وفقا لقانون التعديل رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٣، إذ تعامل المشرع مع هؤلاء الضحايا بكونهم ضحايا للمدة الأولى التي حكم فيها حزب البعث عن طريق انقلاب ٨ شباط ١٩٦٣ واستمر حكمهم لغاية ١٨ تسرين الثاني ١٩٦٣.

(٥٣) د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري ومحمد طه البشر، الوجيز في نظرية الالتزام – في القانون المدني العراقي، جـ ١، مصادر الالتزام، ١٩٨٠، جامعة بغداد، ص ٢٤٤.

(٥٤) المادة (٢٠٣) من القانون الدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته

(٥٥) قرار محكمة التمييز ٣٣٩ مدنية أولى – ١٩٧٥ في ١٩٧٥/١١/١٢ مجموعة الأحكام العدلية العدد ٧ السنة السادسة، ص٢٢ عام ١٩٧٥

## المصادر

### أولاً: الكتب

(١) د. أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة ووكالاتها الدولية المتخصصة، دار النهضة العربية، مصر ٢٠٠٠

(٢) أحمد الرشيدي، عدنان السيد حسين، حقوق الإنسان في الوطن العربي ، دار الفكر دمشق، سورية ودار الفكر المعاصر بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٠٢

(٣) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، ج١، بغداد، ١٩٧٦ د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، ج١، بغداد، ١٩٧٦،

(٤) د. دافيد ب. فورسايث، حقوق الإنسان والسياسة الدولية، ترجمة محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، ط،١٩٩٣ ص ٥٤.

(٥) د. رنده الفخري، دليل الطالب إلى حقوق الإنسان، منشورات زين الحقوقية والأدبية بيروت، ٢٠١٣، ص١٣

(٦) د. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٦، ص٤٢٣

(٧) د. عبد الرزاق السنهوري، الواقعة القانونية والتصرف القانوني، محاضرات ألقيت على طلبة الدكتوراه في جامعة القاهرة، ١٩٥٣-١٩٥٤، ص٤.

(٨) عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، جـ ٢، (الحق) وفقاً للقانون الكويتي: دراسة مقارنة، الكويت، ١٩٧٠.

(٩) د. عبد الباقي البكري، د. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، دار الحكمة.

(١٠) د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٣٤.

(١١) د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشر، الوجيز في نظرية الالتزام – في القانون المدني العراقي، جـ ١، مصادر الالتزام، ١٩٨٠، جامعة بغداد.

(١٢) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، نظرية الحق، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٧٨.

(١٣) د. فتحي والي، دروس في النظرية العامة للعمل الإجرائي لطلبة دبلوم القانون الخاص من جامعة القاهرة، ١٩٧٣-١٩٧٤.

(١٤) د. مصطفى أحمد فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٤.

(١٥) د. محمد شكري سرور، النظرية العامة للحق، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٧٩.

(١٦) د. مصطفى عبد الغفار، ضمانات حقوق الإنسان على المستوى الإقليمي، ٢٠٠٠، سلسلة أطروحات جامعية، ٣.

## ثانياً: الأطاريح

(١٧) د. محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أطروحة دكتوراه منشورة مقدمة الى كلية الشريعة والقانون في جامعة الأزهر، بدون سنة طبع،

## ثالثاً: القوانين

(١٨) اللائحة التنظيمية رقم (١) السلطة الائتلافية المؤقتة

(١٩) قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩

(٢٠) قانون مؤسسة الشهداء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٦

(٢١) قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦

(٢٢) قانون المفصولين السياسيين رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٥

(٢٣) قانون وزارة الهجرة والمهجرين رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩

(٢٤) قانون هيئة نزاعات الملكية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠

(٢٥) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١

## رابعاً: القرارات

(٢٦) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٩٢) بتاريخ ١٩٩٤/٦/٤

(٢٧) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٥) في ٢٥/٨/ ١٩٩٤م

(٢٨) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٤٠) في ١٩٨١/٨/٢٦

(٢٩) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٩) في ١٩٩٤/٨/١٨

(٣٠) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٧) في ١٩٩٤/٨/٢٥

(٣١) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل بجلسته المنعقدة بتاريخ١٩٦٨/٩/١٥

(٣٢) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٥٠) بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٨

(٣٣) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٧٦)

(٣٤) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٤٥٨) في ١٩٨٤/١/١

(٣٥) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٤٦١) في ١٩٨٠/٣/٣١

## خامساً: قرارات المحاكم

(٣٦) قرار محكمة التمييز ٣٣٩ مدنية أولى – ١٩٧٥ في ١٩٧٥/١١/١٢ مجموعة الأحكام العدلية العدد ٧ السنة السادسة، عام ١٩٧٥

## سادساً: الصكوك الدولية

(٣٧) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام ١٩٤٨

(٣٨) اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، ٩٦ (د – ١) المؤرخ في ١١ كانون الأول / ديسمبر ١٩٤٦

## سابعاً: المواقع الإلكترونية

(٣٩) الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، مكتب المفوض السامي، على الموقع الإلكتروني https://www.ohchr.org/ar/what-are-human-rights