جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة البصرة

كلية القانون والسياسة

التعويض عن التوقيف عند الحكم بالبراءة

- دراسة مقارنة -

رسالة تقدمت بها الطالبة :

ضحى حسن فليح

إلى مجلس كلية القانون والسياسة – جامعة البصرة

كجزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف الدكتور :

حسن حماد حميد

أستاذ القانون الجنائي المساعد

١٤٣٨هـ – ٢٠١٧م

الخاتمة

من خلال بحثنا لموضوع (تعويض المتهم عن التوقيف عند الحكم بالبراءة) توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات يمكن اجمالها بما يأتي:

أولا_ النتائج

١_ نظرا لخطورة التوقيف ومساسه بحرية الافراد فقد قيدته التشريعات الاجرائية بضمانات موضوعية وشكلية.

٢_ لم تتفق التشريعات الجزائية محل البحث على معيار واحد يتم على أساسه تحديد الجرائم التي يتم فيها توقيف المتهم، اذ اعتمدت التشريعات معيار جسامة العقوبة ومعيار الاقامة، واعتمد المشرع العراقي معيار اختلاف العقوبة لذا اوجبت التوقيف في جرائم واجازته في اخرى.

٣_ أن موقف المشرع العراقي منتقد من حيث اجازته التوقيف في الجنح المعاقب عليها بالغرامة ، وفي المخالفات إذا لم يكن للمتهم محل اقامة معين .

٤_لم يساير المشرع العراقي التشريعات المقارنة محل البحث، حيث إنه لم ينص صراحة على ضرورة توافر أدلة كافية لإدانة المتهم ضماناً لصحة اصدار قرار توقيفه من الجهة المختصة.

٥_ فيما يتعلق بمدة التوقيف اختلفت التشريعات في تحديدها، إذ تتحكم في تحديدها عدة من الامور، منها طبيعة الجريمة والعقوبة المقررة لها والجهة التي لها اصدار قرار التوقيف واجازت تمديدها بنصوص صريحة في حال انتهت المدة قبل اكمال التحقيق بشرط إن يكون قرار التمديد مسبباً، باستثناء المشرع العراقي ، إذ لم يشترط تسبيب قرار التوقيف في حال تمديده.

٦_ لقد تبين لنا من خلال دراستنا ان التشريعات المقارنة محل البحث ، قد اوجبت تسبيب قرار التوقيف وقرار مد مدته بخلاف المشرع العراقي، إذ خلا من اي نص يشير الى التسبيب.

٧_ بالرغم من المبررات التي يقوم عليها التوقيف فيما يتعلق بأهميته بالكشف عن الجريمة ، ومنع هرب المتهم وازالة الادلة الاجرامية، الان ان استخدامه على نطاق واسع يؤدي لا محالة الى اعاقة كل محاولات اصلاح النظام العقابي، كما يصبح الطابع التعسفي للتوقيف واضحاً إذا حكم على المتهم الموقوف بغرامة أو بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ او بعقوبة حبس اقل من المدة التي قضاها في التوقيف، مما يجعل الاخير يمثل جزاءً اضافياً يتحمله المتهم.

٨_ لاحظنا من خلال دراستنا موقف المشرع الفرنسي، من حيث منح سلطة اصدار التوقيف لقاضي متخصص مما يجعله اكثر دقة بخلاف ما هو عليه التشريعات الاخرى محل البحث ، ومنها التشريع العراقي ، إذ جعل سلطة اصدار التوقيف لجهات متعددة ، مما جعله كثير الحدوث حالياً.

٩_ تبين لنا من خلال البحث أن هناك نوعين من التوقيف الموجب للتعويض ، يتمثل احدهما بالتوقيف الباطل ، ويتحقق الاخير بمجرد تخلف احد الشروط الجوهرية اللازم توافرها للتوقيف ، والاخر يسمى بالتوقيف التعسفي ، ويتحقق في حال كون التوقيف مطابق للقانون ، ولكن لا يتضمن الحماية المطلوبة لحماية حقوق الانسان.

١٠_حثت المعاهدات والمؤتمرات الدولية أو الاقليمية بضرورة اصدار تشريعات تكفل للمتهم حقه في التعويض إذا ظهر بعد ذلك عدم مشروعية التوقيف ، او كان بصورة تعسفية بشرط إن يترتب عليه ضرر من جراء ذلك.

١١_ أن اغلب التشريعات العربية لم تأخذ بمبدأ تعويض المتهم ألا في وقت قريب بخلاف ما كان عليه التشريعات الاجنبية.

١٢_ ان مسؤولية الدولة عن التوقيف، والتعويض عنه لم تأت دفعة واحدة وإنما تطورت تدريجياً بفضل التدخل المستمر للفقهاء والقضاء كما لاحظنا، إذ أن اهم العقبات التي كانت قائمة والتي تعترض مبدأ المسؤولية هي فكرة السيادة، ولاحظنا كيف تم دحض هذه الفكرة من خلال المبررات التي وضعت لتبرير مسؤولية الدولة.

١٣_ لقد تبنى المشرع الفرنسي فكرة المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة وخصوصاً في نطاق التعويض عن التوقيف، وبذلك يكون قد وسع من نطاق مسؤولية الدولة، بخلاف ما هو عليه المشرع العراقي، أذ لم يتطرق لهذه الفكرة أساساً عند اقرار مسؤولية الدولة سواء كانت مسؤوليتها عن الاعمال القضائية فضلاً عن الاعمال التشريعية او التنفيذية، وانما اعتمد نظرية الخطأ متمثلة بالخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي.

١٤_ لقد لاحظنا من خلال دراستنا أن المشرع العراقي اكتفى بنص المادة (٢٨٦) المتعلق بالشكوى من القضاة، فيما يخص التوقيف الباطل والتعسفي، فضلا عن الدعوى المدنية التي يرفعها المتضرر من الاخبار الكاذب أو شهادة الزور على المتسبب بها، ألا انه لم يأخذ بنظر الاعتبار إن هذا الطريق أقل ضمانة للمتهم حيث يلقى عبئ الاثبات على عاتق المتهم هذا من جهة، ومن جهة اخرى أنه لم ينص على مسؤولية الدولة بالوفاء بمبلغ التعويض، في حال تحقق حالة من حالات الشكوى من القضاة.

١٥_ لم يعالج المشرع العراقي مسألة تعويض المتهم عن التوقيف التعسفي نهائيا، ضمن نص او قانون ، بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للتشريعات المقارنة محل البحث، مشرع اقليم كردستان الذي كان موفقاً في ذلك بإصداره قانون تعويض الموقوفين والمحكومين رقم (١٥) لسنة ٢٠١٠، فكل ما يوجد هو مشروع قانون تم رفض المصادقة عليه سنة ٢٠١٦ .

١٦_ أعطى مشرع إقليم كردستان الحق في التعويض حتى بالنسبة للمتهمين بارتكاب الجرائم الارهابية وذلك ضمن إحكام المواد (١٤و١٥) من قانون مكافحة الإرهاب في إقليم كردستان، خلاف ما هو المشرع العراقي، إذ ان أحد الاسباب المهمة في عدم اقراره قانون تعويض ضحايا العدالة هو، التخوف من شمول التعويض للمتهمين بالجرائم الارهابية أو كون يجعل القانون المذكور دافع لارتكاب الجرائم الارهابية او الشروع فيها.

التوصيات

١_ ندعو المشرع العراقي الى النص على عدم جواز التوقيف في الجرائم المعاقب عليها بالغرامة وفي المخالفات، وان يتم اتخاذ اجراءات تحفظية بدلاً من اللجوء الى اتخاذ هذا الاجراء.

٢_ يا حبذا لو أن المشرع العراقي يحذو حذو التشريع الفرنسي والجزائري وينص على اتخاذ اجراءات بديلة للتوقيف كالرقابة القضائية أو الامر بتدابير، والا يتم اللجوء الى هذا الاجراء إلا في حالة كون هذه الاجراءات غير كافية.

٣_ نقترح على المشرع العراقي النص صراحة على ضرورة توافر الدلائل الكافية لإدانة المتهم لاتخاذ قرار توقيفه وبعكسه يعتبر التوقيف باطلاً.

٤_ يجب النص على التزام الجهات المخولة بإصدار قرار التوقيف، وقرار تمديده تسبيب قرار التوقيف ، وقرار التمديد، وذلك لأنه يساعد الجهات المختصة بالنظر في الطعون وفيه حماية للمتهم.

٥_ نقترح أن يقضي المتهم فترة توقيفه في مؤسسات خاصة، أما بالنسبة للأحداث الجانحين يتم إيداعهم في مراكز تربوية تفادياً لأثار التوقيف السلبية.

٦_ ندعوا المشرع العراقي أن يحذو حذو المشرع الفرنسي، بتعيين قاضي متخصص للنظر في اصدار قرار التوقيف وتمديده ، وذلك ضمانا لحقوق المتهم.

٧_ المطالبة بضرورة الاهتمام بالدراسات الاحصائية والبحوث الميدانية من قبل الجهات المختصة للوقوف على الاضرار المادية والاجتماعية التي يسببها هذا الاجراء الخطير، ونرجو من المشرع تشكيل لجنة خاصة للقيام بهذه المهمة كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي.

٨_ ندعو المشرع العراقي إلى أعادة صياغة المادة (٢٨٦) المتعلقة بتنظيم الشكوى من القضاة، وجعلها متلائمة مع متطلبات مراعاة حقوق المتهم، وتحميل الدولة التعويض عن كافة حالات تحقق الشكوى من القضاة.

٩_ الاسراع بأقرار مشروع قانون تعويض ضحايا العدالة لكفالة حقوق المتضررين من الاجراءات القضائية التعسفية، ومن ضمنهم الاشخاص الذين تم توقيفهم، على ان يكون مراعياً الفقرات الاتية.

أ_ أن يشمل التعويض كافة الموقوفين المطلق سراحهم سواء ، كان لصدور قرار بالبراءة او الافراج ، أو صدور قرار برفض الشكوى او غلق الدعوى مؤقتاً .

ب_ قصر المطالبة بالتعويض بالنسبة للمتهم الذي صدر قرار بالأفراج عنه بعد انتهاء المدة المحددة لصيرورة القرار باتاً.

ج_ تحديد المدة التي يجب أن ترفع خلالها دعوى التعويض، ولتكن ستة اشهر كما هو الحال في قانون إقليم كردستان من تاريخ اكتساب الحكم الصادر درجة البتات، لكي لا نربك الجهات القضائية والجهات ذات العلاقة في حال بقاء المدة مفتوحة.

د_ اعطاء الحق لمن يعيلهم المتهم شرعاً من أقاربه من الدرجة الاولى بالمطالبة بالتعويض، في حال وفاة المتهم وعدم حصر الطلب بالمتهم نفسه، بشرط عدم وقوع ظلم احد في التعويض، ودون أن يؤثر ذلك على سير العدالة والمال العام والتجاوز على القانون.

ه_ تحديد الجهة التي يرفع اليها طلب التعويض كحاكم الاستئناف، وذلك بتشكيل لجنة داخل محكمة الاستئناف تكون مهمتها النظر في المقدمة في هذا الشأن، على ان قرارتها قابلة للطعن خلال مدة محددة.

١٠_ اخيراً على المشرع الاخذ بعين الاعتبار إن لا يترتب على القانون تقييد حرية القاضي، او الحد من سلطاته ، إنما يجب ان يتمتع القاضي بحرية واسعة لممارسة اعماله بشكل ينسجم والاوضاع التي يعيشها العراق في الوقت الحاضر، ولكن هذا لا يعني عدم مسائلة القاضي بل يجب مسألته ضمن حدود وضوابط حتى لا يترتب على ذلك المساس بالعمل القضائي.

ABSTRACT

Liberty is precious thing that can be clearly felt when its restricted, It is concerned with the dignity of the individual and represents a source of value to him, The restriction upon liberty is only justified in case of public interest of the whole community.

The development of a society is measured on the basis of its protection of liberty and freedom given to its members and the guarantees that are given to the individuals according to the legislation .

The individuals arrest is one of the important issues that is related to the rights and liberties .

It is one of the most dangerous procedures in the investigation that threatens the personal liberty which is considered a natural right that gives him the right of movement .According to the international charters, conventions, and constitutions, it is prohibited to restrict liberty except for the cases that legislations permit.

To emphasize the importance of the independence of the judiciary, and based on the guarantees of assessments for the independence of the judiciary and that the order of pre-trial detention shouid have been entrusted to it.

In the Iraq is not found any regulat of the responsblity to state from damages from judge error.