جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ميسان – كلية القانون
الدراسات العليا – الماجستير
قسم القانون العام

المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية

(دراسة مقارنة)

رسالة ماجستير تقدم بها الطالب

رسول حسن رسن الفريجي

إلى مجلسِ كلية القانون في جامعة ميسان

كجزء مِن متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشرافِ

أ. م. د. محمد جبار اتويه

أستاذ القانون الجنائيِ المساعد

١٤٤٧ هـ

٢٠٢٥م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة النساء، آية (٥٨)

الإِهْدَاءُ

إلــى الهاشميّ الأمينِ، المبعوثِ رحمةً للعالمين، الصفيّ، أَبَا الزهراءِ محمدٍ، عليهِ وعلى آلِهِ أفضَلُ الصلاةِ والسلام

إلــى المُرتَضى عَلِيٍّ، والزَّهراءِ فاطِمَةَ، والمُجتَبى الحَسَنِ، والشَّهِيدِ الحُسَيْنِ، وأَوْلادِ الحُسَيْنِ، ومَن أَتْبَعَهُم وناصَرَهُم بِالإِحْسانِ إلى يَومِ الدِّينِ

إلــى أَساتِذَتي الكِرامِ جَميعًا

إِلَــى مَنْ سَكَنَ جِوَارَ رَبِّهِ وَلَنْ تُفَارِقَنِي رُوحُهُ الطَّيِّبَةُ.. أَبِي العزِيزُ

إِلَــى الَّتِي قَاسَتْ ظُرُوفَ الحَيَاةِ بِمُفْرَدِهَا حَتَّى جَعَلَتْ مِنِّي رَجُلًا.. سَبَبُ تَوْفِيقِي بَعْدَ اللهِ.. أُمِّي الغَالِيَةُ

إِلَــى سَنَدِي فِي هذِهِ الحيَاةِ وَقُرَّةِ عَيْنِي.. إِخْوَتِي وَأَخَوَاتِي

إِلَــى كُلِّ مَنْ قَدَّمَ لِي العَوْنِ فِي هذِهِ المَرْحَلَةِ

إِلَــى شُهَدَاءِ العِرَاقِ أَجْمَعِينَ

الباحث

الشُّكْرُ وَالْعِرْفَانُ

إيمانًا بقولهِ تعالى: ﴿فَتَبَسَّمَ ضَاحِكًا مِّن قَوْلِهَا وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾ النمل آية(١٩). أتقدَّمُ بواجِبِ الشُّكرِ والعِرفانِ لِكُلِّ مَن حَقَّ عَلَيَّ شُكرُهُم..

شكرًا لله دائمًا وأبدًا، شكرًا يليق بجلالِ سموّه، وعظمةِ رحمته، وآياتِ قدرتِه، وفضلِ توفيقه، ومِنّةِ عطائه، وخيرِ جزائه..

شُكْرًا لِأَهْلِ الْفَضْلِ الْأَكْبَرِ، وَالرِّجَالِ الْأَقْدَرِ، وَأَهْلِ الْخَيْرِ الْأَوْفَرِ فِي الدُّنْيَا، وَالسَّعَادَةِ الْأُخْرَى. شُكْرًا لِأَصْحَابِ الدِّمَاءِ الزَّكِيَّةِ، وَالآمَالِ الْعَلِيَّةِ، وَالرَّايَاتِ الشَّامِخَةِ فِي مَيَادِينِ الْكَرَامَةِ. شُكْرًا لِلشُّهَدَاءِ، شُكْرًا مِلْءَ الْكَلِمَاتِ التَّامَّاتِ.

وكذلك يَطيبُ لي أن أتقدَّمَ بالشُّكرِ والعِرفانِ إلى أعضاء لجنةِ المناقشةِ المحترمين، لتفضُّلهم بالموافقةِ على مناقشةِ رسالتي هذه، وإلى "الأستاذِ المساعدِ الدكتور محمد جبار أُتُويه" لتقبُّله الإشرافَ على رسالتي، إذ كان خيرَ ناصحٍ وموجّهٍ ومرشدٍ لي، طوالَ فترةِ الإشراف، وحتى وصولِ هذا النتاجِ العلميّ إلى ما هو عليه الآن.

والشكرُ موصولٌ أيضًا إلى أساتذتي الكرامِ في المرحلةِ التحضيرية، وإلى عمادةِ ورئاسةِ القسمِ العام، والمعاونِ العلمي، وموظفي المكتبةِ في كليةِ القانونِ – جامعةِ ميسان.

ولا يفوتني أن أتقدَّمَ بالشكرِ والامتنانِ إلى، قُرَّةُ عَيْنِي، وَرُوحُ فُؤَادِي، وَمَلَاذِيَ الأول، "أُمِّي الغَالِيَةُ، وَإِخْوَتِي وَأَخَوَاتِي"، وكلِّ الأصدقاءِ والزملاءِ الذين قدَّموا لي العونَ، سواءٌ في المرحلةِ التحضيرية أو المرحلةِ البحثية.

وختامًا، أسألُ اللهَ أن يكونَ شكري لجميعِ من ذكرتُ وفاءً وعهدًا لهم، ودعاءً خالصًا أن يُديمَهم اللهُ بخيرٍ ورحمةٍ ومغفرةٍ ورضوانٍ منه.

الباحث

الْمُلَخَّصُ

جاءت دراسة موضوع "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية" كأساسٍ هامٍ في نطاق البحث العلمي، لما تحمله القاعدة الإجرائية الجزائية من أهمية تقابل من الناحية العملية ما للقاعدة الموضوعية الجزائية من أثر، إذ إنّ كليهما يتعلق بحقوق وحريات الأفراد، كما تمس أحكام قواعدهما الحرية الفردية، والسلامة الشخصية، والحق في التملّك من خلال صيانة المال العام والخاص، ومنع المساس به إلا بمقتضى شرعي وقانوني، واتخاذ الإجراءات الجزائية اللازمة لذلك الأمر. كذلك فإنّ هذه القواعد تتبنّى المحافظة على سمعة وشرف الأفراد، وتعمل أيضاً على صيانة وحماية الأمن العام من خلال تجريم ما يمسّ بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي، واتخاذ ما يلزم من الإجراءات إزاء ذلك.

وبناءً على هذا السياق، تناولت هذه الدراسة بيان المفهوم الخاص بالقاعدة الإجرائية الجزائية، من خلال بيان تعريفها وخصائصها، وتمييزها عن القواعد القانونية الأخرى. وركّزت الدراسة على الدور الذي تؤديه القاعدة الإجرائية الجزائية في حماية المصلحتين العامة والخاصة، وأن ذلك يمثّل بطبيعة الحال المصلحة القانونية من تشريعها.

وقد أخذت الدراسة على عاتقها بيان مفاهيم المسؤولية الجزائية، وأساسها، وخصائصها، وضوابطها، ومدى إمكانية انطباق هذه الأسس والضوابط المتمثلة بالعناصر اللازمة لانعقادها، وآلية توافر أسباب الإباحة وموانع المسؤولية الجزائية وأثرهما، وشروط انعقادها في هذا المجال، المتمثل بـ"مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية"، على غرار انعقادها نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الموضوعية الجزائية. وبيّنت الدراسة التطبيقات العملية الواقعية التي يمكن أن تنعقد المسؤولية الجزائية بموجبها نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية، سواء على صعيد الإجراءات الجزائية الأولية المتمثلة بتحريك الدعوى الجزائية، والإخبار عن الجرائم، والأدلة الجزائية، والإجراءات الضبطية، أو ما يتعلق بإجراءات التقاضي، بدءاً من التحقيق الابتدائي، وما يمكن أن يترتب على مخالفته من صور جرمية. كما بيّنت الدراسة السلطة التقديرية التي تتمتع بها محكمة الموضوع في مرحلة التحقيق القضائيّ، وما يمكن أن ينشأ نتيجة لذلك من انحراف أو تعسف. كذلك تناولت الدراسة بيان مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية في مرحلة المحاكمة، من خلال تسليط الضوء على أوجه صحة الحكم الجزائي نتيجة مخالفة

أحكام القاعدة الإجرائية، التي توجب المسؤولية الجزائية للقاضي، وما يتبع ذلك من إمكانية الإخلال بإجراءات الطعن بالأحكام الجزائية، وما يترتب عليه من انعقاد المسؤولية الجزائية بحق الشخص الإجرائي – سواء أكان عاماً أم خاصاً.

وتوصلت الدراسة إلى جملة من الاستنتاجات، أهمها: أنه يمكن انعقاد المسؤولية الجزائية جراء مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية الواردة في النصوص الإجرائية، والتي تمثّل "شق التكليف"، ويقابلها "شق الجزاء" في القواعد الموضوعية الواردة في قانون العقوبات؛ وذلك كنتيجة طبيعية لأهم خصائص القاعدة الإجرائية الجزائية، التي تفيد بأنها "قاعدة موزعة على أكثر من نص". كما بيّنت الدراسة وجود أوجه قصور في مواجهة هذه المخالفة، مما يتطلب معالجات عدة تستوجب إعادة النظر من الناحية الموضوعية الجزائية، وهذا ما أكدنا عليه في التوصيات.

ومن بين المقترحات التي تقدمت بها الدراسة: ضرورة الاعتداد بصيانة القاعدة الإجرائية الجزائية، وفرض الجزاء الموضوعي – المتمثل بالعقوبة الجزائية – على الشخص المخالف لأحكام هذه القاعدة. كذلك أكّدت الدراسة ضرورة تبنّي التعابير الدقيقة في مواجهة مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية، ولا سيما الأخذ بالمعنى الدقيق لمصطلح "التغاضي"، كمفردة تحمل معنى مستقلاً عن "الامتناع والإهمال" الواردة في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدّل. كما أوصت الدراسة بتبني نظريتي "الانحراف والتعسف" في القوانين الجزائية العراقيّة، لردع ومعالجة حالات الانحراف والتعسف في استعمال السلطة التقديرية عند مباشرة إجراءات التقاضي وعلى وجه التحديد في مرحلة التحقيق القضائيّ.

المحتويات

قائمة المحتويات	الصفحة
المقدمة	١-٧
الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للقاعدة الإجرائيّة الجزائية والمسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية	٨-٧٠
المبحث الأول: ماهية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	٩-٣٨
المطلب الأول: مفهوم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	٩-٢٣
الفرع الأول: تعريف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	٩-١٤
الفرع الثاني: المصلحة المحمية في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	١٤-٢٣
المطلب الثاني: ذاتية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	٢٤-٣٨
الفرع الأول: تمييز القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن غيرها	٢٤-٣٢
الفرع الثاني: خصائص القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة	٣٢-٣٨
المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية	٣٩-٧٠
المطلب الأول: مفهوم ومحل المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية	٣٩-٥٦
الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية	٤٠-٤٧
الفرع الثاني: محل المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية	٤٨-٥٦
المطلب الثاني: ضوابط المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة	٥٦-٧٠
الفرع الأول: أركان المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة	٥٦-٦٤
الفرع الثاني: شروط المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة	٦٤-٧٠
الفصل الثاني: الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية	٧١-١٤٢
المبحث الأول: الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية الأولية	٧٢-١٠٥
المطلب الأول: مخالفة عضو الادعاء العام والضبط القضائيّ للإجراءات الجزائية الأولية	٧٣-٨٩
الفرع الأول: أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية	٧٣-٨١
الفرع الثاني: تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة	٨١-٨٩

المطلب الثاني: مخالفة القواعد الإجرائيّة الخاصة بالإخبار والأدلة الجزائية	٨٩-١٠٥
الفرع الأول: الإخلال بإجراءات الإخبار عن الجرائم	٩٠-٩٩
الفرع الثاني: الإخلال بإجراءات التحري وجمع الأدلة	٩٩-١٠٥
المبحث الثاني: الإخلال بإجراءات التقاضي	١٠٦-١٤٢
المطلب الأول: الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي والقضائيّ	١٠٦-١٢٦
الفرع الأول: الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي	١٠٧-١١٩
الفرع الثاني: التعسف أو الانحراف في إجراءات التحقيق القضائيّ	١٢٠-١٢٦
المطلب الثاني: الإجراءات الماسة بسلامة المحاكمة والطعن	١٢٧-١٤٢
الفرع الأول: الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية	١٢٧-١٣٣
الفرع الثاني: مخالفة إجراءات الطعن في الحكم والقرار الجزائي	١٣٣-١٤٢
الخاتمة	١٤٢-١٤٨
المصادر والمراجع	١٤٩-١٨٦

المقدمـــة

المقدمـــة

أولاً: التعريف بالموضوع

تُعَدّ القواعد الإجرائية الجزائية أساسًا حيويًا في تنظيم سير العدالة الجنائية، إذ إنها تضطلع بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، من خلال عدم جواز المساس بها إلا وفقًا لما تقرّره هذه القواعد، بما يضمن تحقيق العدالة لكافة أطراف الدعوى الجزائية، من خلال تحديد الإجراءات التي يجب اتباعها أثناء سيرها. وعندما تُخالف هذه القواعد، فإنّه من المسلم به أن هناك "جزاءات إجرائية" تترتب على هذه المخالفة، تنصبّ على العمل الإجرائي ذاته، فيُعَدّ هذا العمل، تبعًا لذلك، منعدمًا أو باطلًا أو ساقطًا أو غير مقبول، وهذا ما أخذت به غالبية التشريعات الجزائية الإجرائية المقارنة.

إلا أن الأمر الذي يثير الجدل في هذا الصدد هو ما يتعلق بانعقاد المسؤولية الجزائية على من يتخذ إجراء مخالفاً للقاعدة الإجرائية الجزائية؛ وذلك لما تتضمنه تلك من حكم أو تنظيم قد ورد في شقّ التكليف، وليس على العمل الإجرائي ذاته، إذ إنّ هذا الأخير ليس محل دراستنا. فموضوع دراستنا يتمحور حول بيان مدى انعقاد المسؤولية الجزائية الشخصية للفرد القائم بتطبيق القاعدة الإجرائية الجزائية عند مخالفته لأحكام التكليف التي نصّت عليها هذه القاعدة، على غرار الأثر المترتب على مخالفة القاعدة الموضوعية الجزائية، من انعقاد مسؤولية جزائية على كل من خالف فرض التكليف الذي جاءت به، والتي تستوجب تطبيق الجزاء الجنائي المتمثّل في "العقوبات الجزائية" الواردة في القوانين الجزائية، والتي يتحمّلها الشخص المخالف.

وعطفًا على ما تقدم، فإنّ انعقاد المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية يهدف إلى تحقيق مصلحة غاية في الأهمية، تتمثل في ضرورة صيانة واحترام والالتزام بتطبيق التكليف الوارد في هذه القاعدة، بما يضمن صيانة المصلحة العامة والخاصة على حد سواء. ويتطلّب هذا الأمر، بالإضافة إلى الجزاءات الإجرائية التي تُوقَّع على العمل الإجرائي المعيب ذاته، أن يُفرض "الجزاء الجنائي" بحق الشخص الإجرائي المخالف لهذه الأحكام الإجرائية الجزائية، وهو ما يحقق كذلك الغاية الأساسية من تشريع القواعد الجزائية بشقّيها "الموضوعي والإجرائي"، والمتمثلة في الردع العام للجمهور، والردع الخاص للشخص المخالف.

ويؤدي ذلك بدوره إلى تحقيق مهمة سامية، تتجلى في حماية الحقوق والحريات الفردية، والحد من مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية التي قد تتمثل في "الإخلال أو التعسف أو الانحراف" في مباشرة السلطات التي تخولها القواعد الإجرائية الجزائية "للجهات الضبطية والقضائيّة"، والتي تمثل "الفئات الإجرائية العامة"، وكذلك الحد من مخالفة "الفئات الإجرائية الخاصة" المتمثل في "أطراف الدعوى الجزائية، والشاهد، والخبير، والمخبر" للتكليف الذي أناطته به القاعدة الإجرائية الجزائية.

ثانيًا: أهمية الدراسة

تتمثّل أهمية دراسة موضوع "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية" في جانبين مهمين، وهما: الجانب العملي، والجانب النظري. لذا، سوف نعمل على بيانهما فيما يلي تباعًا:

الأهمية العملية: تتجلّى الأهمية العملية لهذه الدراسة في أثرها في الواقع العملي، حيث تُعدّ القواعد الإجرائية الجزائية مادته الأساسية، الأمر الذي يقتضي ضرورة الاعتداد بالقاعدة الإجرائية واتباعها وعدم مخالفتها من قبل القائمين على تطبيقها، سواء أكان من "الفئات الإجرائية العامة" أم "الفئات الإجرائية الخاصة". ويُفرض في هذا السياق الجزاء الجنائي، المتمثّل في العقوبة الجزائية، على الشخص الإجرائي المخالف، والذي يجب أن يكون ملائمًا لجسامة هذه المخالفة، الأمر الذي يُسهم في تحقيق العدالة الجنائية. ويؤدي ذلك بدوره إلى صيانة النظام القانوني من خلال التطبيق السليم للإجراءات الجزائية، مما يُهيّئ بيئة قانونية تجعل من النظام القضائيّ نظامًا ذا كفاءة عالية، كنتيجة حتمية لتفادي مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية.

الأهمية النظرية: أما الجانب النظري للأهمية في هذا الموضوع، فيتجلى في إيجاد وسيلة علمية تمكّن القرّاء والمهتمين بالشأن القانوني من الوقوف على مدى المعالجة التشريعية المتعلقة بالجزاء الذي يمكن فرضه عند مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية. وتبرز أهميتها في فهم النصوص القانونية ذات الصلة بالمسؤولية الجزائية المترتبة على مخالفة القواعد الإجرائية الجزائية، وذلك من خلال ما يمكن التوصل إليه عبر تفسيرها وتحليلها، وما يترتب على ذلك من نتائج علمية تُفيد الدراسات المتعلقة بهذا الشأن. ويظهر ذلك جليًا في تفاعل الدساتير والقوانين الوطنية بهدف صيانة الحقوق والحريات، التي تُعدّ السبب الكامن وراء تشريع النصوص القانونية المتضمّنة لقواعد ذات أحكام آمرة.

ثالثًا: فرضيات الدراسة

لدراسة موضوع "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية"، يمكن افتراض عدة جوانب علمية وبحثية، يمكن من خلالها تحليل هذا الموضوع والوصول إلى نتائج تمثل عين الدراسة:

١. إنّ انعقاد المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية، أمر يُحقق تطبيق القاعدة الإجرائية الجزائية بما يضمن صيانة الحقوق والواجبات والالتزامات التي تتضمنها الأحكام الواردة في هذه القاعدة؛ شأنها في ذلك شأن الأحكام الواردة في القاعدة الموضوعية الجزائية.
٢. إنّ نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية لا تقتصر على فرض "الجزاء الإجرائي" الذي يتناول العمل الإجرائي المعيب ذاته؛ بل تمتد إلى الشخص المخالف لحكم القاعدة الإجرائية الجزائية بما يرتب انعقاد المسؤولية الجزائية عليه.
٣. تنعقد المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بتحقق "الضرر الفعلي" نتيجة هذه المخالفة؛ والذي يصيب المجني عليه، كحالة حرمانه من حريته دون مسوغ قانوني، مما يحقق مخالفة إجراءات القبض المشروع؛ أو فيما يتعلق "بالخطر" المتوقع حصوله نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية، كحالة التغاضي عن اتخاذ الإجراءات الجزائية اللازمة لمنع وقوع جريمة من قبل أعضاء الضبط القضائيّ؛ أو ما سوف يؤول اليه نتيجة هذه المخالفة من مساس بسمعة الجهات الضبطية والقضائيّة وزعزعة الثقة بهما.
٤. أن عدم تحديد أوجه انعقاد المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية امرًا يخلق فراغًا وقصورًا قانونيًا؛ من شأنهِ التأثير سلبًا على كافة الأطراف في الدعوى الجزائية والقائمين على تطبيق العدالة الجنائية، مما يستوجب التصدي لذلك، بوضع الأسس العملية والعلمية لمعالجة هذه المخالفة، بما يضمن سلامة الإجراءات الجزائية؛ بدءًا بالإخبار عن الجرائم والتحري عنها والقبض على الأشخاص وإجراءات التحقيق الابتدائي من استجواب وتوقيف وتفتيش وإحالة المتهم على المحاكم المختصة وإجراءات التحقيق القضائيّ والمحاكمة والحكم والطعن بالأحكام القضائيّة حتى صيرورتها باتة.

رابعًا: أهداف الدراسة

تهدف دراسة موضوع "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية" إلى تحقيق عدة أهداف تمثّل محور هذه الدراسة ومادتها، والتي سنبيّنها فيما يلي تباعًا:

١. تهدف الدراسة إلى حماية الحقوق والحريات الفردية، من خلال التأكيد على ضرورة فرض الجزاء الجنائي كنتيجة لمخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية، مما يعزّز تحقيق العدالة الجنائية التي تؤدي بدورها إلى تحقيق السلم المجتمعي وصَون الحقوق والحريات الفردية.
٢. فهم ومعرفة المسؤوليات المترتبة على مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية، وعلى وجه الخصوص "المسؤولية الجزائية" التي تُعد محور هذه الدراسة.
٣. تهدف هذه الدراسة إلى تطوير التشريع الإجرائي الجزائي، بما يضمن مواكبته للتطور، ومعالجة الثغرات الموجودة في النصوص القانونية ذات الصلة، واقتراح التعديلات اللازمة لمعالجتها.
٤. تهدف هذه الدراسة إلى رفع مستوى الوعي القانوني في الأوساط القانونية، وكذلك لدى فئات المجتمع الأخرى.
٥. تهدف هذه الدراسة إلى تعزيز الشفافية القانونية في تطبيق الإجراءات الجزائية، وضمان تحقيق أهداف العدالة الجنائية.

خامسًا: إشكالية الدراسة

من المسلم به، في نطاق نظرية "المسؤولية الجزائية" التي تُعَدّ عماد القانون الجنائي ومحوره الأساسي، أن المسؤولية الجزائية تنعقد جرّاء مخالفة التكليف الوارد في "القاعدة الموضوعية الجزائية"، وهذا الأمر لا يُشكّل محل خلاف.

إلا أن الإشكال الذي يمكن أن يُثار فيما يتعلق بتحقّق المسؤولية الجزائية وانعقادها بشأن "مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية"، وما يترتّب على ذلك من نتائج، باعتباره موضوعًا يحتل مساحة واسعة في نطاق القانون الجزائي؛ إذ إنّ القاعدة الإجرائية الجزائية تُمثّل الشق الثاني من القانون الجزائي. لذا، ومن هذا المنطلق، فإنّ إشكالية الدراسة تتمحور حول عدة تساؤلات يمكن إيجازها فيما يلي تباعًا:

- ما مدى إمكانية تحقّق المسؤولية الجزائية جرّاء مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية؟
- ما مدى ضرورة انعقاد المسؤولية الجزائية جرّاء مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية؟
- ما أوجه انعقاد المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية؟
- ما أوجه القصور في المعالجة الموضوعية الجزائية لمخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية؟

سادسًا: نطاق الدراسة

يتحدد نطاق الدراسة في موضوع "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية"، في حدود دراسة وتحليل النصوص القانونية الإجرائية الجزائية، وتحديد ما تتضمنه من قواعد آمرة، والتي ترد في قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل، وقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، وكذلك في القوانين الخاصة في كلٍّ من التشريعين المصريّ والعراقيّ، والتي تتضمن قواعد إجرائية جزائية، وكذلك بيان القواعد الدستورية التي تستند إليها القواعد الجزائية، في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، ودستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل، وبيان الجزاء الجنائي الوارد في قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، وقانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، والقوانين الخاصة ذات الصفة الجزائية في كلٍّ من التشريعين، والتي تتضمن قواعد عقابية تعاقب على مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية.

سابعًا: منهجية الدراسة

اتبعنا في دراستنا هذه المنهج التحليلي والمنهج المقارن، لما وجدناه في هذين المنهجين من ملاءمة وموضوع دراستنا، وذلك لغرض مقارنة وتحليل النصوص القانونية الإجرائية الجزائية الواردة في قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل، وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١المعدل، والقوانين الخاصة ذات الصلة الإجرائية في كل من التشريعين، فضلاً عن الوقوف على الأساس الدستوري وبيان أوجه المقارنة وتحليل النصوص الدستورية ذات الصلة بموضوع الدراسة، والواردة في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، ودستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل، إضافة إلى بيان أوجه المقارنة والتحليل للنصوص القانونية الجزائية العقابية ذات الصلة بانعقاد المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، وقانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

ثامنًا: الدراسات السابقة

هناك من الدراسات السابقة التي تناولت في البحث بيان القاعدة الإجرائية الجزائية من حيث مفهومها "والجزاءات الإجرائية" التي تنصب على العمل الإجرائي الجزائي المعيب؛ إلا أن مجمل هذه الدراسات لم تتناول في بحثها بيان انعقاد "المسؤولية الجزائية عن مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية" من عدم ذلك، والتي هي محور ومادة دراستنا ولا سيما وعلى وجه الخصوص "الدراسات الوطنية"؛ ومن هذا المنطلق سوف نعمل على بيان أهم هذه الدراسات السابقة فيما يلي تباعاً:

١. تقدم الباحث "شاكر نوري اسماعيل" بأطروحة دكتوراه موسومة بعنوان "النموذج القانوني للقاعدة الإجرائية الجزائية " عام "٢٠١٧"؛ إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد كجزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون الجنائي، والتي تناولت بيان مفهوم القاعدة الإجرائية الجزائية وتأصيلها في التشريعات القانونية القديمة، وتحليل "القاعدة الإجرائية الجزائية" من حيث بيان "شق التكليف" و "شق الجزاء" والذي تناول فيه الباحث بيان الجزاءات الإجرائية التي تنصب على العمل الإجرائي الجزائي المعيب، واشار كذلك بشيء من "الايجاز والاختصار الشديدين" إلى أمكانية انعقاد المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية الجزائية، الأمر الذي يمكن من خلاله فرض "الجزاءات الجنائية الشخصية" على "الشخص الإجرائي العام أو الخاص" كنتيجة لهذه المخالفة، وهذا أبرز ما يمكن أن نشير له كدراسة سابقة لها صلة بموضوع دراستنا.

٢. تقدمت الباحثة "هدى عباس محمد رضا" بأطروحة دكتوراه موسومة بعنوان "الاسناد في القاعدة الجنائية الاجرائية" عام "٢٠١٩"؛ إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، كجزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في فلسفة القانون العام؛ إذ تضمنت بيان مفهوم الاسناد والتكييف في القاعدة الاجرائية الجزائية، دون أن تبين الباحثة مسؤولية الشخص الإجرائي "العام أو الخاص" جراء مخالفة القاعدة الاجرائية الجزائية.

٣. تقدمت الباحثة "دينا عطيه ماشاف" برسالة ماجستير بعنوان "النقص التشريعي في صياغة القاعدة الإجرائية الجزائية" عام "٢٠٢١"؛ إلى مجلس كليه القانون في جامعة ميسان، كجزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام، إذ تمحورت هذه الدراسة على بيان مفهوم القاعدة الإجرائية الجزائية وما يترتب على مخالفة أحكامها من "جزاء إجرائي"، وبيان المصلحة المعتبرة من معالجة هذا النقص

وسبل معالجة هذا النقص، دون أن تتناول هذه الدراسة بيان الجزاءات الجنائية للشخص الإجرائي المخالف لأحكام القاعدة الاجرائية الجزائية.

تاسعًا: خطة الدراسة

قسمنا هذه الدراسة الموسومة بعنوان "المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية– دراسة مقارنة" حسب ما تقتضي مجريات البحث إلى فصلين مسبوقين بمقدمة تبين الفكرة العامة للموضوع؛ يليها بعد ذلك الفصل الأول تحت عنوان "الاطار المفاهيمي للقاعدة الإجرائية الجزائية والمسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية" والذي ينقسم بدوره إلى مبحثين؛ يتضمن المبحث الأول بيان "ماهية القاعدة الإجرائية الجزائية"، بينما يكون المبحث الثاني حول بيان "المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية"؛ وتضمن الفصل الثاني بيان أهم التطبيقات العملية ذات الصلة بالموضوع تحت عنوان "الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية" والذي ينقسم بدوره إلى مبحثين؛ نتناول في الأول منهما بيان "الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية الأولية"، وفي المبحث الثاني نركز على بيان "الإخلال بإجراءات التقاضي"، ثم بعد ذلك نوضح أهم النتائج والتوصيات لهذه الدراسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للقَاعِدَةُ الإجرائيّة الْجَزَائِيَّةُ

والمسؤولية الْجَزَائِيَّةُ نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للقَاعِدَةُ الإجرائيّة الْجَزَائِيَّةُ والمسؤولية الْجَزَائِيَّةُ نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

تعد المسؤولية الجزائية الركيزة الأساسية للقانون الجنائي، الذي ينقسم إلى شقين، يتمثل الشق الأول بالجانب الموضوعي الذي يتكون من مجموعة نصوص تتضمن قواعد، وهذه القواعد تحوي بدورها فرضي التجريم والجزاء[١]، ومن ذلك يتضح أن المسؤولية الجزائية تكمن وتتحقق عند مخالفة القاعدة الموضوعية الجزائية، أما الشق الآخر من القانون الجنائي والذي يتمثل بالإجراءات الجزائية التي تمثل الوسيلة التي يمكن من خلالها تطبيق القواعد الجزائية الموضوعية تحقيقًا لأغراض عدة من تتجلى في المصلحتين العامة والخاصة، ومن أغراضها تظهر اهميتها في كافة مجالات الحياة الاجتماعية، الأمر الذي يتطلب الخوض فيما إذا كانت المسؤولية الجزائية تتحقق نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة أم أن جزاء مخالفتها يقتصر على أمكانية فرض الجزاء الاجرائي الذي يصيب العمل الاجرائي ذاته دون مسائلة القائمين على تطبيقه والمتمثل بالصور الآتية "البطلان، الانعدام، السقوط وعدم القبول"[٢]. لذا يرى بعض الفقه الجنائي ان مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يحقق المسؤولية الجزائية الأمر الذي يقتضي فرض الجزاء الجنائي الموضوعي الذي قد تتضمنه قواعد قانون العقوبات أو القواعد الإجرائيّة على الشخص المخالف لهذه القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة [٣]، سواء أكان هذا الشخص "من الفئات الإجرائية العامة أم الخاصة"، الأمر الذي يتطلب تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نبحث في الأول منه ماهية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وفي الثاني نبين المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية.

---

(١) د. جمال ابراهيم الحيدري، علم العقاب الحديث، ط١، دار السنهوري، لبنان – بيروت، ٢٠١٥، ص٧.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، ط٦، دار المطبوعات الجامعية، مصر – الاسكندرية، ٢٠١٨، ص٣٩١ وما بعدها.

(٣) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ١٩٨٥، ص٤١٦. ينظر كذلك: د. عمر سالم ود. رحاب عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٢٣–٢٠٢٤، ص٤٦.

المبحث الأول

ماهية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

أن وجود القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة مرتهن بوجود القاعدة الموضوعية، حيث أن سن قواعد اجرائية دون وجود القواعد الموضوعية التي تطبق من خلالها أمر لا مسوغ له، إذ إنّ القاعدة الإجرائيّة تعمل على تحقيق غرضين اساسيين يتمثلان في استيفاء حق الدولة في عقاب مرتكب الجريمة الذي زعزع الامن العام من جهة؛ ومن جهة أخرى تحقيق ضمانة الامن الشخصية للفرد المجني عليه[١]، لذا ومن هذا المنطلق سوف نعمل على بيان مفهوم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة في المطلب الأول من هذا المبحث، ومن ثم نبين في المطلب الثاني ذاتية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

المطلب الأول

مفهوم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

للقاعدة الإجرائيّة الجزائية مفهوم خاص يميزها عن بقية القواعد القانونية التي تهتم بمختلف مجالات الحياة الإنسانية[٢]، لذا سوف نعمل على تقسيم هذا المطلب إلى فرعين؛ يتضمن الأول منه تعريف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، بينما يكون الفرع الثاني حول بيان المصلحة المحمية في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

الفرع الأول

تعريف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

لتعريف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لابد أولاً من دراسة التعريف اللغوي ومن ثم بيان التعريف الاصطلاحي لها:

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وَفْقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص٣-٤.

(٢) د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر-الاسكندرية، ١٩٩٧، ص٥.

أولاً: التَّعْرِيفُ اللُّغَوِيُّ للقاعِدَةُ الإجرائيّة الْجَزَائِيَّةُ

من خلال الاطلاع على العبارة محل دراستنا والمتمثلة "بالقاعدة الإجرائيّة الجزائيّة" يتضح أنها تتكون من ثلاثة كلمات، ولمعرفة المعنى اللغوي لهذه العبارة فمن اللازم الخوض في تعريف كل كلمة منها على انفراد بواسطة رد الفعل إلى أصلهِ؛ وهذا ما سوف نعمل على بيانه فيما يلي تِبَاعًا:

١. **القاعِدَةُ:** يرد أصل كلمة "قاعِدَة" حسب أبرز معاجم اللغة العربية إلى الفعل الثلاثي "قَعَدَ" على وزن "فَعَلَ"، والقعود هو خلاف القيام، يُشار به لمن هو جالس "بالقعود"، و يؤخذ من ذلك كلمة "مَقاعِدُ" أي محل جلوس الناس(١)، ووردت كلمة قاعدة في عدة مواضع في القران الكريم منها، قال تعالى ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا ۖ إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾(٢)، من دلالة الآية الكريمة يتبين أَنَّ مَعْنَى "القاعِدَةُ" يراد به اساس الشيء، كأن يقال "اساس البيت" أي أصله الثابت في الارضِ.

٢. **الإجرائيَةُ:** إِنَّ أَصْلَ كلمة "إِجْرائِيَّةُ" يرجع في اللغة العربية إلى الفعل الثلاثي "جَرَى"، والذي يفهم لغويًا بجريانِ الشيء أو مسيرة في مسلك و اتجاه معينين، إذ يقال "جرى الدم" و "الماء" ونحو ذلك، أي أن كلمة "جَرَى" تعبر عن حالة الجريان(٣)؛ وفي هذا السياق وردت كلمة "تَجْرِي" في القران الكريم في عدة مواضع بمعنى الجريان، إذ قال تعالى ﴿وَبَشِّرِ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ أَنَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ ۖ كُلَّمَا رُزِقُوا مِنْهَا مِنْ ثَمَرَةٍ رِزْقًا ۙ قَالُوا هَذَا الَّذِي رُزِقْنَا مِنْ قَبْلُ ۖ وَأُتُوا بِهِ مُتَشَابِهًا ۖ وَلَهُمْ فِيهَا أَزْوَاجٌ مُطَهَّرَةٌ ۖ وَهُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾(٤)، ومن ذلك يتضح أن مفهوم كلمة "إِجْرائِيَّةٌ" في اللغة العربية يدل على الحركة والفعل لتحقيق غَرَضًا ما. أي أتخاذ ما يفيد تحقيق غرض معين بواسطة أداة معينة التي هي في هذا السياق "القاعدة القانونية" التي تعمل على تحديد ما يلزم لغرض تحقيق العدالة الجنائية.

---

(١) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١٢، دار صادر، لبنان–بيروت، ٢٠٠٣، ص١٤٩. ينظر كذلك: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، راجعة، انس محمد الشامي، القاموس المحيط، بدون طبعة، دار الحديث، مصر– القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٣٤٣.

(٢) سورة البقرة (١٢٧).

(٣) محمّد مرتضى الحسيني الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج١٩، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت – المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، ٢٠٠١، ص٢٨٠.

(٤) سورة البقرة (٢٥).

٣. **الْجَزَائِيَّةُ:** تجد هذه الكلمة جذورها في اللغة العربية بمنعى "أَجْزَاهُ" الشيء "كَفَاهُ"، كأن يقال فلان كافأك أي أعطى لمن أستحق، ويأخذ الجزاء معنى العدل، أي الانصاف في الخير والشر[١]، ويأتي بمعنى الاجر أي ما يمكن ان يحصل عليه المرء لقاء ما بذل أو تصرف أو أستعمل[٢]، و جاءت كلمة "جَزَاءٌ" في القران الكريم بمعنيين مختلفين، حيث وردت بمعنى الثواب على العمل، إذ قال تعالى ﴿فَأَثَابَهُمُ اللَّهُ بِمَا قَالُوا جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَٰلِكَ جَزَاءُ الْمُحْسِنِينَ﴾[٣]، وفي مواضع أخرى في القران الكريم جاءت بمعنى العقاب، قال تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[٤].

يتبين لنا مما تقدم أن لكلمة "جَزَاءٌ" أكثر من مدلول واحد في معاني اللغة العربية، حيث قد ترد بمعنى المكافأة على عمل الخير، إضافة إلى أنها قد ترد بمعنى العقاب على الفعل المخالف للثوابت الإنسانية.

ثانيًا: التَعرِيفُ الاصْطِلاَحِيّ للقاعِدَةُ الإجْرائيَةُ الجَزَائِيّةُ

من خلال البحث في مواد قانون أصول المحاكمات الجزائية[٥] العراقيّ والقوانين العراقيّة الاخرى لم نجد أن المشرّع العراقيّ قد وضع تَعريفًا أو مفهومًا يبين مدلول القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وكذلك الأمر ينطبق على المشرّع المصريّ الذي لم يعمد لبيان مفهوم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، سواء في قانون الإجراءات الجنائية المصريّة[٦] أو في بقية القوانين الاخرى. ويرجع سبب خلو القوانين من بيان بيان تعريفات غالبية المفردات القانونية حسب رأينا إلى أن إيراد هذه التعريفات في صلب القوانين أمر ليس له مسوغ؛ وكذلك أن وظيفة المشرّع لا علاقة لها بتفاصيل المفردات، لذا يأتي التشريع في اغلب

(١) د. أسامه علي مصطفى الفقير الربابعة، أصول المحاكمات الشرعية الجزائية، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٥، ص٣٥ وما بعدها.

(٢) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، المرجع السابق، ص٣٩.

(٣) سورة المائدة (٨٥).

(٤) سورة المائدة (٣٨).

(٥) قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد (٢٠٠٤) في (٧) ربيع الأول ١٣٩١هـ –(٣١) ايار ١٩٧١م.

(٦) قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

الاحيان متضمنًا بيان تعريف بعض المفردات التي تنحصر بعدد قليل منها، وكذلك فإنّ عدم أيراد الكثير من التعريفات في القوانين يرجع إلى تجنب المشرّع الاسهاب في السرد والابتعاد عن غاية التشريع التي وجد لأجلها.

إلا أن فقهاء وشراح القانون الجنائي قد تناولوا في دراسات عديدة بيان تعريف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، حيث عُرفت بأنها (هي قاعدة قانونية تكمن وظيفتها في تنظيم أعمال السلطة القضائيّة، وذلك في حدود الدعوى العمومية)[١]، يؤخذ على هذا التعريف أنه أقتصر مهام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة على أعمال السلطة القضائيّة وفي حدود الدعوى الجزائية، بينما للقاعدة الإجرائيّة الجزائية نطاق واسع من حيث وظيفتها والقائمين على تطبيقها لا يقتصر على السطلة القضائيّة وإنما يمتد كذلك إلى أعضاء الضبط القضائيّ[٢]، وعُرفت القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بكونها (قاعدة قانونية تعمل على تنظيم نشاط السلطات العامة عند حدوث جريمة، وتهدف من خلال هذا النشاط إلى كشف المسؤول عن ارتكاب الجريمة وتطبيق العقوبة أو التدبير الاحترازي اللازم)[٣]، أرتكز هذا التعريف على الجانب الموضوعي المتعلق بعمل القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ومدى تعلقها بالجريمة بصورة مركزة وتوقيع العقاب الملائم على مرتكبها، دون الالتفات إلى أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ليس هدفها الوحيد هو توقيع العقاب وإنما من أهداف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تحديد فيما إذا كان مرتكب الجريمة يستحق العقاب أم لا؛ أي التحقق فيما إذا كان الجاني غير مسؤول جَزَائِيًا لصغر السن أو تحقق موانع المسؤولية أو أسباب الاباحة أو أنه مسؤول ويستحق العقاب وذلك نَظَرًا لأنعدامها.

---

(١) د. جلال ثروت، الإجراءات الجنائية (الخصومة الجنائية)، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر– اسكندرية، ٢٠٠٢، ص٣.

(٢) نصت المادة (٢٤) من قانون الإجراءات رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل، على "يجب على مأموري الضبط القضائيّ أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم، وأن يبعثوا بها فورًا إلى النيابة العامة. ويجب عليهم وعلى مرءوسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات، ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم، أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت. وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة. ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائيّ في محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصوله. ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة"، وبذلك فإنّ من المهام الأساسية لعضو الضبط القضائيّ تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص٣.

وتم تعريفها في مورد آخر بأنها (القاعدة التي تحدد النموذج القانوني لغرض اجرائي معين، أي القالب الذي يجب أن يوضع فيه هذا التصرف حتى يصبح له فاعلية ووجود من الناحية القانونية)[١]، ينصب مضمون هذا التعريف على بيان الجوانب الهيكلية الشكلية للقاعدة الإجرائيّة الجزائية من حيث التركيز على أنها مجرد نموذج قالبي غير موضوعي بصفة مطلقة، وهذا الأمر حسب رأينا غير دقيق إذ إنّ القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من الممكن أن تتضمن جوانب موضوعية إذ إنّ هذه القاعدة رغم كونها تنظيمية من حيث الاصل إلا أن قد تحوي جزاءً جنائيًا عند مخالفتها[٢].

وعُرفت أَيْضًا بأنها (القاعدة التي تهدف إلى بيان الإجراءات التي بواسطتها يتم استعمال سلطة الدولة في العقاب، و تعمل على حماية حقوق كل من المجني عليه والمتهم من جهة ومن جهة أخرى تعمل على تحقيق المصلحة العامة)[٣]، جاء هذا التعريف مَبينًا هدف القَاعِدَةُ الإجرائيّة الجَزَائِيّةُ من حيث أنها تحدد الإجراءات الجزائية وسلطة الدولة في هذا الصدد، و بين أَيْضًا أن للقاعدة الإجْرائيّةُ الجزائية غاية مهمة تكمن في حماية المصلحتين العامة والخاصة، إلا أن ما يؤخذ عليه هو التورية في عباراته دون معاينة الشرح الدقيق للقارئ وخصوصا غير المختص في العلوم القانونية. ومن جانب آخر عُرفت القَاعِدَةُ الإجْرائيّةُ الجَزَائِيّةُ بأنها (القاعدة التي تتبع أحكامها في التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي والمحاكمة وإصدار الحكم وتنفيذه والجهات التي لها صلاحية مباشرة هذه الإجراءات الشكلية)[٤]، أن جل ما يمكن أن نبديه حول هذا التعريف أنه قد جاء مُؤكدًا على وظيفة القَاعِدَةُ الإجرائيّةُ الْجَزَائِيَةُ والتركيز على شكليتها دون مضمونها الذي قد يتضمن كما أسلفنا جوانب موضوعية أضافة إلى الصفة الغالبة وهي الشكلية الإجرائيّةُ.

---

(١) د. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، الهيئة المصريّة العامة للكتاب، مصر– القاهرة، ١٩٩١، ص١٥.

(٢) نصت المادة (١٤٤/ ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. على "على المحامي المنتدب ان يحضر المرافعة ويدافع عن المتهم أو ينيب عنه من يقوم مقامه من المحامين والا فرضت المحكمة عليه غرامة تحصل منه تنفيذًا بمذكرة يحررها رئيس المحكمة إلى رئاسة التنفيذ مع عدم الإخلال بمحاكمته اِنضِبَاطِيًا وفق قانون المحاماة. ولها ان تعفيه من الغرامة في أي وقت إذا اثبت انه كان من المتعذر عليه ان يحضر الجلسة بنفسه أو ينيب عنه غيره".

(٣) د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط٢، دار الشروق، مصر– القاهرة، ٢٠٠٢، ص٥.

(٤) عبد الامير العكيلي، د. سليم ابراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١، بدون طبعة، دار السنهوري، لبنان – بيروت، ٢٠١٥، ص ٥–٦.

وأَيْضًا هناك من عرفها بأنها (هي همزة الوصل التي تربط بين ارتكاب الجريمة و لحظة توقيع العقوبة المناسبة على فاعلها، وذلك استيفاءً لسلطة الدولة في أنزال الجزاء عليه)[1]، ينصب هذا التعريف على بيان نقطة جوهرية وهي أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يبدأ عملها لحظة وقوع الجريمة وينتهي عند أيقاع العقوبة على مرتكبها، وأن هدف القاعدة تحقق غاية تتمثل بحق الدولة في العقاب؛ وفي ذلك أغفال من حيث أن وظيفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لا تنتهي عند توقيع العقاب وكذلك الأمر فإنّ هدفها لا يقف عند استيفاء حق الدولة وهذا ما بيناه سلفًا.

وفي موضع آخر تُعرف بأنها (هي التي تختص في بيان الهيئات القضائيّة والإجراءات التي تتبع، في مرحلة التحقيق الابتدائي والمحاكمة وتوقيع العقاب، أي تتعلق بالشكلية الإجرائيّة)[2]، يؤكد هذا التعريف كبقية أغلب التعريفات التي سبقته على شكلية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة دون الخوض فيما إذا كانت هناك جانب موضوعي تتضمنه هذه القاعدة.

ومن سياق ما تقدم يمكننا أن نعرف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بأنها (هي قاعدة قانونية شكلية من حيث الاصل، تنظم الإجراءات الجزائية بدءًا من وقوع الجريمة وما يتبعها من طرق العلم بها وإجراءات الدعوى الجزائية وإصدار الأحكام والقرارات الجزائية والطعن فيها حتى صيرورتها باتة وملزمة وطرق تنفيذها، وقد تحتوي على جانب موضوعي من خلال تضمنها جزاءً يوقع على مخالفيها).

الفرع الثاني

المصلحة المحمية في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

تُوجد القواعد القانونية لأجل تحقيق غايات معينة من خلال تنظيم وحماية مصلحة معتبرة في الوسط الاجتماعي، فلا يصح أن يكون وجود القاعدة القانونية عَبَثِيًا، فالمصلحة تعني "الفائدة المشروعة التي يمكن أن يحصل عليها المدعي بعد تقديم دعواه أمام المرجع القضائيّ المختص"؛ لذا فإنّ المصلحة شرط لازم لقبول الدعوى القضائيّة وكل ما يقدم فيها

(١) د. براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠٠٩، ص١١.

(٢) د. علي حسين الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق – بغداد، ٢٠١٥، ص٤.

مـن الـدفوع القانونيـة[١]، ومـن ذلـك فـإنّ القاعـدة الإجرائيّـة الجزائيّـة تتضـمن بطبيعـة الحـال مصـالح تهـم المجتمـع بصـورة عامـة وأخـرى خاصـة تتعلـق بالمصـالح الذاتيـة لأطـراف الخصـومة الجزائية، وهذا ما سوف نعمل على بيانه فيما يلي:

أولاً: حماية المصلحة العامة في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

تتمثل أوجه الحماية القانونية للمصلحة العامة في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة في الجوانب الاتي بيانها تِبَاعًا:

١. **حفظ النظام العام:** توصف القواعد الإجرائيّة الجزائية على أنها في الغالب من النظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو التنازل عنها أو الصلح بها وعلى وجه الخصوص في موضوع الاختصاص؛ فعلى سبيل المثال لا يحق للادعاء العام الاتفاق مع أحد أطراف الخصومة الجزائية على عدم رفع الدعوى أو عدم سلوك طرق الطعن[٢]، و هذا الأمر راجع إلى حماية المصلحة العامة للمجتمع إذ إنّ القاعدة الإجرائيّة قاعدة قانونية عامة ومجردة تخضع لأسس موضوعية فهي لا تنظم حياة فرد بذاته أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم بل هي تعمل متى ما انطبقت الشروط الموضوعية دون تمييز أو اعتبارات شخصية[٣]؛ لذا فإنّ من أهم ما يمكن أن تعمل القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة على تحقيقه هو العدالة والاستقرار القانوني، فهي عماد الدعوى الجزائية وأساس تنظيمها وتسييرها، ومن ذلك فإنّ أي خرق أو مخالفة للقاعدة الإجرائيّة الجزائية يعني أن هذه الدعوى قد أصابها عيب وخلل[٤]، وهذا الخلل يؤثر بصورة مباشرة على أمن المجتمع واستقراره، إذ إنّ أمن المجتمع يرتبط بصورة جوهرية بسلامة إجراءات التقاضي التي لابد أن تكون محل ثقة المجتمع لأنها مرجعه الذي يلوذ اليه من اجل اقتضاء حقوقه.

---

(١) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، الأحكام القانونية في الدعاوى الإداريّة، ط١، مكتبة القانون والقضاء، العراق- بغداد، ٢٠٢٠، ص٢٧.

(٢) عبد الامير العكيلي، د. سليم ابراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٦.

(٣) د. حميد حنون، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، ط١، مكتبة السنهوري، العراق – بغداد، ٢٠١٣، ص٦.

(٤) د. وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠٠٩، ص٤٨.

فالعدالة ليست مجرد رؤية بل هي حالة واقعية يجب أن يعيشها الفرد، ولا يمكن أن تُطبق وتعاش هذه الحالة إلا من خلال الاستناد إلى القواعد التي يشرعها الإنسان لتنظيم علاقاته في نطاق العدالة[١]. الأمر الذي يبين مدى الترابط بين صيانة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وتحقيق العدالة، ومن ذلك يفهم مدى أهمية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة كجزء فعال وحيوي في المنظومة القانونية.

٢. **ضمان حق الدولة في العقاب:** من الثوابت الأساسية في القانون الجنائي أن للدولة الحق في أيقاع العقاب المناسب بحق من عكر صفو وأمن المجتمع؛ وهذا الأمر المهم لا يتحقق إلا بأتباع القواعد الإجرائيّة الجزائية وهي بطبيعة الحال قواعد وضعية دنيوية[٢] تحمل جزاء لمخالفتها قد يكون هذا الجزاء إجرائياً يتمثل "بـالبطلان، الانعدام، عدم قبول والسقوط"؛ وقد يكون عقابِيًا مَوضوعِيًا يوقع على الشخص المخالف للقاعدة[٣]. ويتعلق ذلك بإضفاء القوة اللازمة للقاعدة الإجْرائيَّة الجزائية لغرض تحقيق حماية المصلحة العامة من خلالها. وأَيْضًا فإنّ مسألة تحقيق الحماية القانونية للمصالح العامة للمجتمع وعلى وجه التحديد في الشؤون الجزائية أمر يتطلب القوة اللازمة التي لابد أن تتمتع بها القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من خلال تضمنها لوسائل الزجر والقسر هذا من جانب؛ ومن جانب آخر يجب أن لا تفهم هذه الوسائل بأنها تعسفيه فهي وسائل قانونية تطبق لحماية ولتحقيق غاية سامية تتمثل في الحفاظ على أمن المجتمع[٤]، إذ إنّ الجزاء الجنائي المتمثل بالعقوبة التي يقرها القانون الجنائي لمخالفة الإجراءات الجزائية يمثل ضمانة حقيقية تعمل على تطبيق القانون بالشكل الذي يضمن حقوق وحريات الأفراد من بطش أو تعسف أو انحراف الجهات التي أوكل القانون اليها تطبيق القانون الجنائي المتمثلة بكُلٍ من أعضاء الضبط القضائيّ والمحققون وقضاة التحقيق وقضاة الموضوع وكل من يرتبط بحكم وظيفته بتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

والجدير بالذكر أن حق الدولة في العقاب أمر ليس تحكمِيًا أو عفوِيًا بل هو مكنة قانونية تتجلى في نطاقها فاعلية العدالة الجنائية بواسطة سلطاتها القضائيّة؛ لذا فإنّ القواعد الجزائية الإجرائيّة في أي

(١) د. منذر الشاوي، فلسفة بناء الإنسان، ط١، دار الجنان للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١٧، ص٧٩.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، علم اصول القانون، بدون طبعة، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولادة، مصر، ١٩٣٦، ص٥.

(٣) وعدي سليمان علي المزوري، الجزاءات الاجرائية–دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص٢٢٤ وما بعدها.

(٤) د. دينيس لويد، فكرة القانون، بدون طبعة، عالم المعرفة، الكويت، ١٩٨١، ص٤١.

نظام قانوني في الدول القانونية هي الوسيلة الوحيدة لتطبيق النصوص العقابية "قواعد التجريم والعقاب" وبخلاف ذلك فإنّ الاخيرة تصبح أحكام نظريه ساكنة لا تجد لها محلا للتطبيق(١)؛ وأن بسط سلطان الدولة لا يمكن أن يكون عملاً واقعِيًا إلا من خلال قيام سلطاتها الضبطية والقضائيّة بتطبيق القواعد الإجرائيّة الجزائية، التي تمكن القضاء العادل من معاقبة المخالفين(٢)، وهذا الأمر ينطبق بدوره على حالة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ذاتها ومعاقبة مخالفها. وكذلك فإنّ القواعد الإجرائيّة تؤكد على أن تكون إجراءات المحاكمة علنية من حيث الاصل(٣)، والجدير بالذكر أن لعلانية المحاكمة دور مهم جدًا في بيان سلطة الدولة وتحقيق الخدمة للمجتمع بصورة عامة من خلال تحقيق الردع العام، وكبح جماح كل من تسول له نفسه الإقدام على ارتكاب جريمة؛ وفي ذلك تثقيف للجمهور وحثه على احترام القانون وفهم الجزاء الذي يمكن إيقاعه عند مخالفة أحكام(٤).

ثانيًا: حماية المصلحة الفردية في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

للحقوق والحريات الفردية قدسية كبيرة، إذ انها ترتبط بشكل وثيق بكرامة الأفراد التي تمثل عين الحياة التي أرادها الله تعالى للإنسان، وهذا ما أكدت عليه الدساتير الوطنية من حيث المساواة أمام القانون والحق في الامن والحياة والحرية وكذلك صيانة حرمة المساكن وحق التقاضي أمام قضاء عادل يضمن "مبدا البراءة، شخصية العقوبة، علانية الجلسات، حق الدفاع والعدالة"(٥)، تمثل هذه الحقوق حصانة قانونية لكل فرد من أفراد المجتمع مباشرتها وليس لاحد منعه من ذلك، وهذا ما سوف نعمل على بيانه فيما يلي تِبَاعًا:

(١) د. بشير سعد زغلول، سريان القاعدة الجنائية الاجرائية من حيث الزمان، ط١، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٨، ص٥٠.

(٢) د. منذر الشاوي، فلسفة بناء الإنسان، المرجع السابق، ص٩٥.

(٣) المادة (١٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١٨) من قانون السلطة القضائيّة رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المصريّ.

(٤) حسن حماد حميد الحماد، العلانية في قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان بيروت، ٢٠١٢، ص٩١.

(٥) المواد (١٤)، (١٥)، (١٧) و(١٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المواد (٥٣)، (٥٤) و(٥٥) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

١. **القيد الفردي على تحريك الدعوى الجزائية:** ضمن القانون حق التقاضي ونظم إجراءات تحريك الدعوى الجزائية وراعى فيها الخصوصية الفردية من حيث تقييد حق الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية في حالات معينه وأوكل تحريك الدعوى بشكوى المجني عليه أو من يمثله قَانُونًا[١]؛ لغرض صيانة العلاقات العائلية وعدم السماح بتفككها أو انهيارها والحرص على سمعتها، وذلك على وجه الخصوص في جرائم الزنا والاغتصاب والسرقة وخيانة الأمانة التي تحدث بين الأصول والفروع ...الخ[٢]، ومما لاشك فيه ان لهذا التقييد أهمية بالغة في نفوس الأفراد من ناحية الحفاظ على الاواصر والروابط الاسرية من جهة، ومن جهة أخرى يمثل تطبيق للحرية الفردية لصاحب العلاقة الذي يخشى على أعظم شيء يمتلكه وهي سمعته الشخصية والعائلية من الفضيحة والتشهير، فكان هذا التقييد حقًا أساسِيًا في هذا الموضع.

٢. **التقيد بمبدأ الشرعية الإجرائيّة:** يُعد مبدأ الشرعية الإجرائيّة ضمانة قانونية ينطوي تحت ظلها حماية الحقوق والحريات الفردية من خطر انتهاكها، وهي تمثل الجانب الثاني للشرعية الجزائية بعد مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وتعد حجر أساس في النظام الإجرائي الجزائي والذي بدوره يوازي من حيث الاهمية مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، والذي يعني "أن تكون جميع الإجراءات المتخذة في الدعوى الجزائية راجعه في أصلها إلى القواعد الإجرائيّة الجزائية النافذة"[٣]، ويعمل هذا المبدأ على صيانة الحقوق والحريات من خلال التأكيد على "افتراض براءة المتهم" من حيث عدم جواز أدانته إلا وفق محاكمة قانونية عادلة؛ وعدم جواز محاكمة المتهم عن ذات التهمة مرة أخرى إذا كان قد تم الافراج عنه إلا إذا استجدت أدلة في نفس القضية[٤]، وهذا ما أكد عليه القضاء الجزائي العراقيّ في أحكامه[٥]، فمبدأ الشرعية يمثل حصانة لحقوق الأفراد وحرياتهم كون أن الإجراءات الجزائية التي سوف

---

(١) المادة (٣) من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) عبد الامير العكيلي ود. سليم أبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٣٣.

(٣) د. وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية –الجزاءات الاجرائية، المرجع السابق، ص ٤٩.

(٤) المادة (١٩/خامسًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (٩٦) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل. وكذلك ينظر: المادة (٦) من قانون الاثبات العراقيّ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المنشور في الوقائع العراقيّة بالعدد (٢٧٢٨) بتاريخ ١٩٧٩/٩/٣، ص١٤٠.

(٥) قرار محكمة استئناف ذي قار بصفتها التمييزية رقم ٩٩٤/ ت / جنح، بتاريخ ٢٠٢٢/ ١١/٢١. اشار إليه: سلام طاهر الداوود، الشامل المفيد من أحكام التمييز، ط١، مكتبة صباح القانونية، العراق –بغداد، ٢٠٢٣، ص٣٥٤.

سوف تتخذها السلطات العامة تنحصر في العمل على تحقيق مقتضيات العدالة الجنائية، من خلال الكشف عن هوية الجناة وتقديمهم إلى الجهات القضائيّة المختصة وَفْقًا للقواعد الإجرائيّة الجزائية[١].

ويتبين مما سبق أن لمبدأ الشرعية الإجرائيّة دورًا رئيسِيًا في حفظ الحقوق والحريات الفردية التي تعتبر الغاية الأساسية من وجود القواعد الإجرائيّة الجزائية، وكذلك يحقق مبدأ الشرعية الإجرائيّة الجزائية عدة ضمانات أخرى، تتمثل بما يلي:

أ. **علانية الإجراءات الجزائية:** يحقق مبدأ الشرعية الإجرائيّة ضمانة أخرى تتمثل "بالعلانية" التي تعد سبيل لتحقيق العدالة في الإجراءات الجزائية أثناء سير الدعوى؛ فبما أن هذه الإجراءات تتم بشكل علني أي تحت أنظار الجمهور، فإنّ ذلك يسبغ نوعًا من الحماية على حقوق الخصوم في الدعوى الجزائية من حيث تمكينهم من حق الدفاع والحد من انحراف السلطة القضائيّة، إذ إنّ القاضي في هذا الصدد يعلم أن تصرفاته تجري تحت رقابة الرأي العام، وهذا الأمر بحد ذاته كفيل بأن يجعله حَذرًا في أتخاذ إجراءاته[٢]، وتَأْكِيدًا لذلك ألزم المشرّع العراقيّ على أن تكون جلسات المحاكمة علنية إلا إذا تقرر خلاف ذلك لأسباب معينة تحددها المحكمة[٣].

ولعلانية جلسات المحاكمة الجزائية أهمية في تحقيق عدة أغراض أخرى، منها الرقابة على حدود الدعوى الجزائية الموضوعية والشخصية، فإذا تمت إحالة المتهم عن "واقعة سرقة" على محكمة الجنح، فلا يصح أن يحكم عليه عن "واقعة احتيال" لم تُرفع بشأنها دعوى، هذا من الناحية الموضوعية، وأما الالتزام بالحدود الشخصية فيوجب محاكمة ذات المتهم بارتكاب الجريمة دون غيره[٤]، فهذا القيد يمثل حق للمتهم يمكنه من تحضير دفاعة وتفنيد الحجج المطروحة ضده، وتمثل العلانية ضمانة لحماية هذا الحق من التعسف والانحراف.

---

(١) د. أبراهيم بوعمرة ود. عبد العالي حفظ الله، الشرعية كضمانة دستورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائيّ الصادرة عن المركز الديمقراطي العربي–المانيا برلين، مج ١٣، عد ٠١، مارس ٢٠٢١، ص٦٤٨.

(٢) حسن حماد حميد الحماد، العلانية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٨٦ وما بعدها.

(٣) المادة (١٥٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) د. حسن صادق المرصفاوي، اصول الإجراءات الجنائية، طبعة أخيرة، ج٢، منشاة المعارف، مصر–الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٥٨٧.

وكذلك فإنّ لهذا المبدأ دورًا مهمًا في حمل المحكمة على لزوم تسبيب أحكامها لضرورة فهم الخصوم سند وعلة هذا الحكم وأنه لم يك وليد لهوى السلطة القضائيّة بل جاء وَفْقًا لمعطيات وحجج قانونية[١]؛ وأَيْضًا لابد أن تكون هناك مصلحة في تقديم الطعن بالأحكام فهذا الحق ليس للكافة بل مقتصر على أطراف الخصومة أي أن يقتصر الطعن على مصلحة ذاتية للطعن، فلا يصح أن يطعن بعدم صحة الإجراءات لعدم تبليغ المسؤول عن الحق المدني [٢].

ب. **حرمة المساكن: ألزم** القانون حرمة المساكن بقيود لقاء دخولها وتفتيشها، فقد أكد الدستور العراقيّ لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٧/ثانيًا)، على عدم جواز دخول المنازل أو تفتيشها دون قرار قضائيّ، وعلى غرار ذلك جاءت المادة (٧٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، مؤكدة على هذا الحق المتمثل بحرمة المساكن الشخصية وعدم جواز التعرض لها إلا لضرورة ووَفْقًا لمقتضيات المصلحة العامة، وكذلك ضمن المشرّع في القانون نفسه في المادة (٨٠) منه، عدم جواز تفتيش المرأة إلا بواسطة أمرأه، وهذا الأمر راجع لصيانة كرامة وخصوصية المرأة [٣]، وفي ذلك صيانة للحقوق والحريات الفردية من تعسف وبطش السلطات التي لها مكنة التصرف في سبيل الكشف عن الجرائم و بيان هوية مرتكبيها لغرض تقديمهم للقضاء لأجل محاكمتهم وتقرير الجزاء الملائم بحقهم؛ وأن هذا الأمر لا يتحقق إلا بواسطة إتباع القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تنص على الضمانات والقيود التي تحد من الانحراف في استعمال سلطة التفتيش؛ والحد من الابتعاد عن الهدف الذي وجدت من أجل تحقيقه القاعدة القانونية، وبالتالي فلا يحق لرجال الضبط القضائيّ دخول المساكن في غير الأحوال المسموح بها قَانُونًا وبناءً على أذن من قبل السلطة القضائيّة يجيز أمر التفتيش[٤]، وعَطْفًا على ذلك فقد أكد المشرّع العراقيّ في قانون اصول المحاكمات الجزائية على ضرورة إجراء التفتيش بحضور صاحب المحل أو المنزل والمتهم أن وجد، وكذلك حضور شاهدين مع

---

(١) د. محمد أمين الخرشة، تسبيب الأحكام الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١، ص١١٠.

(٢) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، بدون طبعة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨، ص١١٩ وما بعدها.

(٣) ينظر كذلك: المواد (٤٥)، (٤٦)، (٤٩)، (٥٠)، (٥١) و(٥٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٤) د. رمضان ابو السعود، النظرية العامة للحق، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر –الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص٣٨٣.

مختار المحلة أو من يقوم مقامه، ويجب كذلك أن تدون كافة البيانات من قبل القائم بالتفتيش في محضر يسجل فيه إجراءاته ومكان وزمان التفتيش والأشياء التي تم ضبطها واوصافها وأسماء الأشخاص الموجودين في ذات المحل وملاحظات ذوي العلاقة وأسماء الشهود، وأن يوقع عليه صاحب المكان والمتهم والشخص الذي جرى تفتيشه والحاضرون، وتذكر حالات الامتناع عن التوقيع، وتعطى صورة من المحضر إلى المتهم وذوي العلاقة عند الطلب، وكذلك تعطى صور من الاوراق أو الرسائل إلى أصحابها إذا لم يكن في ذلك ضَررًا في التحقيق(١).

ج. **ضمانة الحرية والسلامة الشخصية:** مما لا خلاف عليه أن حرية الإنسان غاية سامية تسعى دساتير الدول المتحضرة إلى صيانتها كحق طبيعي لا يمس إلا في حالات محددة على سبيل الحصر وَفْقًا للقواعد القانونية وفي نطاق مكافحة الجريمة؛ ويكون ذلك عن طريق "القبض" الذي يعني حرمان المتهم من حريته عن طريق حجزه لفترة محدده من الوقت لغرض سماع أقواله من قبل الجهة المختصة وتمهيدًا لإتخاذ الإجراءات الجزائية بحقه(٢)؛ ومن جانب آخر فإنّ التوقيف يعد أخطر الإجراءات الاحتياطية التي تباشرها السلطات التحقيقية لغرض سير الإجراءات الجزائية بما يضمن الكشف عن الحقيقة، ولكن لابد أن تكون إجراءات القبض والتوقيف صادره من جهة مختصة وأن يكون قرار التوقيف مسببًا، ولمدة محدودة، وكذلك يجب أن يكون التوقيف وَفْقًا للحالات التي يجوز فيها، عدا حالة الجريمة التي تكون عقوبتها الإعدام ففي هذه الحالة لا يجوز أطلاق سراح المتهم لا بكفالة ولا بدونها بل يجب توقيف المتهم وتمديد توقيفه، ويجب أن يكون للمتهم الحق بالاتصال بمحاميه(٣).

ومن الحقوق الأساسية التي تنظمها القواعد الإجرائيّة الجزائية هي ما يتعلق بالسلامة الشخصية، التي تضم الجانبين "الجسدي والنفسي" وضمانة عدم تعرضهما لأي نوع من أنواع التعذيب كانتهاك لحقوق الإنسان سوى بالضرب أو الركل أو السب أو ما شابه ذلك من المعاملات غير الإنسانية(٤)،

(١) المادة (٨٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) د. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن – عمان، ٢٠٠٠، ص٢١٥.

(٣) د. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي– دراسة مقارنة، ج١، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن– عمان، ١٩٩٨، ص١٣١.

(٤) د. امحمد اقبلي ود عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، ط١، مكتبة الرشاد سطات، المغرب، ٢٠٢٠، ص٥٠.

الأمر الذي يفرض في نطاق القواعد الإجرائيّة الجزائية لصحة الاستجواب كإجراء جزائي عدم تعريض المتهم لأي أكراه مادي أو معنوية أو تحليفه اليمين أو خداعه(١).

والجديد بالذكر أن المواثيق الدولية قد اختلفت في تعريف التعذيب كانتهاك لحقوق الإنسان والمعاملات القانونية الإجرائيّة، فقد عرفته الاتفاقية الامريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه على أنه "فعل يرتكب عَمدًا لإنزال الألم البدني أو العقلي أو المعاناة بأي شخص لأغراض التحقيق الجنائي كوسيلة للتخويف أو كعقوبة شخصية أو كإجراء وقائي أو لأي غرض آخر، ويفهم التعذيب كذلك على أنه استخدام الوسائل التي يقصد بها طمس شخصية الضحية، أو إضعاف قدراته البدنية أو العقلية حتى وإن لم تسبب الألم البدني أو العقلي. ولا يشمل مفهوم التعذيب الألم البدني أو العقلي أو المعاناة التي تلازم أو تكون من آثار الإجراءات القانونية بشرط إلا تشمل ارتكاب أعمال أو استعمال وسائل مشار إليها في هذه المادة"(٢).

وفي موضع آخر عرفته اتفاقية مناهضة التعذيب على أنه "أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عَقلِيًا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في انه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو ارغامه هو أو أي شخص ثالث – أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأى سبب يقوم على التمييز ايا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"(٣).

وعَطْفًا على كل ما تقدم أكدت المواثيق الدولية على حرمة حرية الإنسان وسلامته الشخصية، وهذا ما أكد عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بالنص على "حق كل إنسان في الحياة والحرية وسلامة شخصه. وعدم جواز تعريض أي إنسان للتعذيب أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة

(١) د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في التحقيق الجنائي، ط١، منشأة المعارف، مصر– الإسكندرية، ١٩٩٦، ص٤٠٨.

(٢) المادة (٢) من الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه منظمة الدول الأمريكية – سلسلة المعاهدات رقم ٦٧ بدأ العمل بها في ٢٨ فبراير ١٩٨٧.

(٣) المادة (١/١) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة ١٩٨٤. اعتمدتها الجمعية العامة في القرار ٤٦/٣٩ بتاريخ ١٠ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٨٤.

بكرامته. وكذلك عدم جواز الحجز أو القبض على أي إنسان أو نفيه تَعسفًا"[١]، وجاء على غرار ذلك ميثاق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالتأكيد على أن "لكل فرد الحق في الأمان على شخصه والحرية ولا يجوز اعتقاله أو توقيفه تَعسفًا، ولا يجوز المساس بالحرية الفردية إلا وَفْقًا لأسباب ينص عليها القانون وطبقًا للإجراءات المقررة فيه. ويجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف، وأن يكون بلاغه سريعًا بأي تهمة توجه إليه"[٢].

وتَبَعًا لذلك سرت القوانين الداخلية على الالتزام بتحقيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة الضمانات الإنسانية التي تم بيانها أعلاه، الأمر الذي نظمه قانون الإجراءات الجنائية المصريّ وقانون أصول المحاكمات الجزائية من خلال تحديد إجراءات "القبض[٣]" و"التوقيف[٤]" و"الاستجواب[٥]" المشروعة بما يحقق المصلحة الفردية المحمية بموجب القواعد الإجرائيّة الجزائية، وضمان الحريات الفردية والسلامة الشخصية.

ووَفْقًا لما تقدم فإنّ للقاعدة الإجرائيّة الجزائية دور فعال في حفظ وحماية الحقوق والحريات العامة والخاصة، فمن جهة تحقق المصلحة العامة فهي الوسيلة الوحيدة لتحريك الدعوى الجزائية الأمر الذي يحقق حفظ النظام العام من خلال حق الدولة في أيقاع العقاب؛ ومن جهة أخرى فهي وسيلة الأفراد لحماية حقوقهم وحرياتهم من أية انتهاك، لذا نرى أن للقاعدة الإجرائيّة الجزائية ما للقاعدة الموضوعية الجزائية من أهمية ودور حساس يحتم احترامها والعمل على ضمان تطبيقها.

---

(١) المواد (٣)، (٥) و(٩) من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨، أُعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢١٧/الف،د-٣، بتاريخ ١٠ كانون الأول ديسمبر ١٩٤٨.

(٢) المادة (٢/١/٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦، أُعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢٢٠٠ الف د-٢١، بتاريخ ١٦كانون/ ديسمبر ١٩٦٦.

(٣) الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: الفصل الثاني من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) الفصل التاسع من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: الفصل الثالث من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) الفصل السابع من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: الفصل الخامس من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

المطلب الثاني

ذاتـية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

تُخلق القاعدة القانونية لغاية معينة تمثل سبب وجودها، وبالتالي فإنّ لكل قاعدة هدف وكيان مستقل نوعًا ما عن بقية القواعد القانونية الاخرى، وهذا ما يدفعنا إلى البحث في نطاق هذا المطلب الذي سوف نقسمه إلى فرعين، نتناول في الأول تمييز القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن غيرها، وفي الثاني نبين خصائص القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

الفرع الأول

تمييز القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن غيرها

للقاعدة الإجرائيّة الجزائية أوجه من الاستقلال في مواجهة القواعد القانونية الاخرى، التي تشترك معها في جوانب من العمل التنظيمي، كدورها الرئيسي في فاعلية القاعدة الجزائية الموضوعية[١]، ومع ذلك فهنالك أوجه اختلاف بينها وبين أبرز القواعد القانونية كالقاعدة الجزائية الموضوعية والقاعدة المدنية، الأمر الذي سوف نعمل على بيانه فيما يلي:

أولاً: أوجه التمييز بين القاعدتين الجزائيتين الإجرائيّة والموضوعية:

١. من حيث جزاء مخالفتهما: رتب القانون المقارن ثلاثة أنواع من الجزاء التي يمكن إيقاعها جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وتتمثل بالجزاء التأديبي، المدني والجنائي[٢]، أما عن الجزاء التأديبي فهو جزاء إداريّ يتم إيقاعه على الموظف المخالف للمهام الإجرائيّة الجزائية الموكلة اليه [٣]، وعن الجزاء المدني فقد فرق القانون المصريّ بين المخالفة التي يمكن أن يرتكبها عضو الضبط القضائيّ والمخالفة التي تقع من قبل القضاة والنيابة العامة، ففي الأولى يسأل عضو الضبط القضائيّ وأن كانت يسيره، أما في الثانية فلا مسؤولية عليها إلا إذا كانت هذه المخالفة جسيمة[٤]، وفيما يتعلق

(١) عبد الامير العكيلي، د. سليم ابراهيم حربة، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٥.

(٢) د. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر –الاسكندرية، ١٩٩٩، ص٣٧ وما بعدها.

(٣) المادة (٢٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٤) المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصريّ رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨.

بالجزاء الجنائي فيتمثل بعدة جوانب منها تجريم القبض أو الحبس المخالف للقاعدة الإجرائيّة الجزائية[١]، وكذلك جعل المشرّع المصريّ قيام الموظف أو المكلف بخدمة عامة بتعذيب المتهم أو الأمر بذلك لغرض حمله على الاعتراف من عداد الجنايات[٢].

أما على التشريع الوطني العراقيّ فقد جاء مماثلاً إلى حداً ما لما تضمنه التشريع المقارن، إذ يترتب على مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة أَيْضًا ثلاثة أنواع من الجزاءات وهي "التأديبي، المدني والجنائي"[٣]، إذ يمكن مواجهة القائمين على تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة إداريّا نتيجة مخالفتها، وهذا ما يتعلق بالعقوبات الانضباطية التي يمكن إيقاعها القاضي "إنذار، تأخير الترفيع، العلاوة أو كليهما أو إنهاء الخدمة"[٤]، أما فيما يتعلق بالجزاء المدني فقد أجاز المشرّع العراقيّ الشكوى من القضاة إذا وقع من القاضي خطأ مهني جسيم أو غش أو تدليس[٥]، و بخصوص الجزاء الجنائي فقد جرم المشرّع العراقيّ مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة في عدة مواضع، منها ما يتعلق بامتناع الموظف بغير حق عن القيام بعمل من اعمال وظيفته[٦] واخرى تتعلق بتجريم تعذيب المتهم أو الشاهد الشاهد أو الخبير لغرض الحصول على اعتراف أو لمنعه من أبداء ذلك، وجعل العقوبة على ذلك السجن أو الحبس[٧].

ومما تقدم يتضح لنا أن جزاء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يتخذ ثلاثة صور وهي "الجزاء الإداريّ والمدني والجنائي"، وتتناول هذه الجزاءات بالأساس القائمين على تطبيقها من أعضاء الضبط القضائيّ والمحققون وقضاة التحقيق والموضوع، وما يمكن الاشارة اليه أن المشرّع المصريّ قد نظم صورة الجزاء الجنائي لمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بشيء من الاحاطة فأعطى لجريمة التعذيب عقوبة أشد، "حدها الأدنى ثلاث سنوات والأعلى عشرة" وتصل إلى العقوبة المقررة لجريمة القتل العمد

(١) المادة (٢٨٠) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.
(٢) المادة (١٢٦)، (١٢٧) من ذات القانون أعلاه.
(٣) وعدي سليمان علي المزوري، الجزاءات الاجرائية، المرجع السابق، ص٢١٦ وما بعدها.
(٤) المادة (٥٨) من قانون التنظيم القضائيّ العراقيّ رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد ٢٧٤٦ بتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٧م.
(٥) المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية العراقيّ رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.
(٦) المادة (٣٣٠) و(٣٣١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(٧) المادة (٣٣٣) من ذات القانون أعلاه.

في حالة موت المجني عليه، بخلاف المشرّع العراقيّ الذي أقتصرها على السجن أو الحبس، لذا فمن المستحسن أن يشدد المشرّع العراقيّ العقوبة في هذا الموضع الحساس.

أما الجانب الاخر الذي يتعلق بجزاء مخالفة القاعدة الموضوعية الجزائية، فهنا يكون أشد وأوسع نطاقًا، إذ إنّ القاعدة الموضوعية تتناول بحكمها كافة المواطنين القاطنين على إقليم الدولة بغض النظر عن الصفة والجنس والجنسية وذلك وَفْقًا لمبدأ الاقليمية الجنائية[١]، والقاعدة الموضوعية توصف في الغالب العام بأنها قاعدة التجريم والعقاب، وأنها تبين ما يرتبط بالعقوبة من تشديد أو تخفيف لها أو أسباب الاباحة أو موانع المسؤولية، لذا توصف بالقاعدة الموضوعية[٢]، وتتمثل الجزاءات التي توقع نتيجة مخالفتها جراء تحقق المسؤولية الجزائية بالعقوبات الاصلية والتبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية التي يتم إيقاعها على مخالف القاعدة العقابية الموضوعية، وبدورها تتباين من حيث الشدة والبساطة، وذلك تَبَعًا لجسامة الجريمة المرتكبة وما قد لحق بها من أضرار[٣].

٢. **من حيث وظيفتهما:** أن الوظيفة الأساسية للقاعد الإجرائيّة الجزائية تكمن في بيان آلية تطبيق قانون العقوبات، بواسطة أعضاء الضبط القضائيّ والمحققون وقضاة التحقيق والموضوع[٤]، وبالتالي فإنّ من هذه الوظيفة تتبين اهمية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة على أنها القالب الذي توضع فيه قواعد قانون العقوبات لتجد الاخيرة حِيزًا لها في النطاق العملي. وأما فيما يتعلق بوظيفة القاعدة الموضوعية الجزائية فأنها تتجلى بتحديد الجرائم وما يترتب على ارتكابها من عقوبات، وبالتالي فإنّ القاعدتين تكملان بعضهما البعض الاخر، ويستحيل طبقًا لذلك أن تعمل الواحدة منهما دون الاخرى[٥]. ويستشف مما تقدم أن نطاق عمل القانون الجنائي مرتهن بالتناسق بين وظيفتي كُلٌ من القاعدتين الجزائيتين الإجرائيّة والموضوعية، فهما عماد القانون الجنائي؛ وبالتالي فلا غنى عن أي من القاعدتين

(١) د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٨٦.

(٢) د. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٤، دار الثقافة الجامعية، مصر –القاهرة، ١٩٩٠، ص١١.

(٣) القسم الأول والثاني من الكتاب الأول–الباب الثالث من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٨٥) و (٩٥) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) د. أمير فرج يوسف، التعليق على قانون العقوبات، ج١، ط١، دار المطبوعات الجامعية، مصر–الاسكندرية، ٢٠١٤، ص٢١.

(٥) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ١٩٦٢، ص٣–٤.

من حيث الاهمية والحماية الازمة لهما لضمان تطبيقهما بما يحقق حفظ النظام العام وصيانة حقوق وحريات وكرامة الأفراد المخاطبين بهما.

٣. **النطاق المكاني لتطبيقهما:** تتَحدد سلطة القضاء الجزائي بمكان وقوع الجريمة، إذ إنّ تطبيق القاعدة الموضوعية الجزائية ينحصر بالحدود الاقليمية للدولة [١]، بحيث تكون الجرائم الواقعة في حدود الاقليم الوطني خاضعة لسلطان القضاء الجزائي الوطني، وعلى خلاف ذلك فإنّه لا سلطان للقضاء الجنائي على ما يقع خارج هذا النطاق[٢]، فتطبيق القانون الجنائي أمر يرتبط بسيادة الدول، وهذا ما يعرف بمبدأ إقليمية القانون الجنائي، ولخطورة هذا المبدأ فهو ليس مُطلَقًا بل ترد عليه استثناءات تتمثل "بـعينية القانون الجنائي، شخصية القانون الجنائي والاختصاص الشامل"[٣]. **أما النطاق المكاني لسريان القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة،** فكما أسلفنا أن القاعدتين يكملان بعضها البعض، فالقاعدة الإجرائيّة هي الاداة وقالب القاعدة الموضوعية الذي يتم بواسطته تطبيق الاخيرة، كما أن القاعدة الإجرائيّة تتضمن في الغالب زجر وهذا بحكم التطبيق يرتبط بسيادة الدولة، الأمر الذي يحتم ممارسة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة في حدود نطاق إقليم الدولة[٤]، وبالتالي فإنّ سريان القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يخضع من حيث التطبيق إلى المبدأ ذاته الذي يحكم تطبيق القاعدة الموضوعية، والمتمثل بمبدأ إقليمية القانون الجنائي.

٤. **النطاق الزمني لسريانهما:** أن قاعدة عدم رجعية قانون العقوبات على الماضي ما هي إلا نتيجة من نتائج مبدأ الشرعية الجزائية، ومقتضى ذلك أن تطبق أحكام القاعدة الموضوعية عند نفادها على ما يقع من جرائم

---

(١) المادة (٦) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) د. عبد الفتاح الصيفي، د. جلال ثروت، القسم العام في قانون العقوبات– المجلد الأول، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر – القاهرة، ٢٠٠٥، ص٧٧.

(٣) يراد بعينية القانون الجنائي "تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل جريمة تمس مصلحة اساسية لها بغض النظر عن جنسية مرتكبها أو موطن ارتكابها"، واما شخصية القانون الجنائي يقصد بها "تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل من يحمل جنسيتها ولو ارتكب الجريمة خارج اقليمها"، والاختصاص الشامل فيعني "تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل جريمة يقبض على مرتكبها في اقليمها أياً كان الاقليم الذي ارتكبت فيه وأياً كانت جنسية مرتكبيها – وهو متعلق بالجرائم الدولية". ينظر ذلك في: د. حسين علي الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص٩٩ وما بعدها. وينظر كذلك: المادة (٩)، (١٠) و(١٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) دينا عطية ماشاف، النقص التشريعي في صياغة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة ميسان، ٢٠٢١، ص١٨.

لاحقه على ذلك التاريخ[١]، إلا إذا كان هذا القانون الجديد قد تضمن أحكامًا تجعل من وضع المتهم أصلح من ذي قبل[٢]. إلا أن ذلك لا ينطبق على كافة القواعد وأنما في حدود القواعد الإيجابية أي قواعد التجريم والعقاب، وأما عدا ذلك من القواعد التي تخفف العقاب أو تعفي منه أو تبين سبب إباحة أو مانع مسؤولية أي القواعد السلبية فهي استثناء على ذلك إذ تسري على ما سبقها من وقائع[٣]؛ ويفهم من ذلك أن للقاعدة الموضوعية الجزائية من حيث نطاق سريانها الزمني حالتين، وهما حالة القواعد الإيجابية أي القواعد التي تمس الحقوق والحريات فإنّ نطاق سريانها الزمني يكون مُقِيدًا بمبدأ عدم الرجعية، وحالة القواعد السلبية أي القواعد التي تعفي من العقاب أو تخفف منه فهنا تكون القاعدة خاضعة لمبدأ رجعية القانون على الماضي، ويرجع سبب ذلك لتعلق الأمر بحماية وصيانة حقوق الأفراد وحرياتهم والحيلولة دون تعسف القاضي.

أما فيما يتعلق بالقاعدة الإجرائيّة الجزائيّة فإنّ أمر خضوعها لمبدأ الرجعية من عدم ذلك محل خلاف، فهناك من يرى بأن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يكون أثرها فوري أي تطبق على الوقائع التي تلي نفادها، ويستندون على المبادئ القضائيّة لمحكمة النقض التي أكدت على "أن القواعد الإجرائيّة التي تنظم إجراءات التقاضي وجدت لغرض حسن سير العدالة فتسري من تاريخ يوم نفادها والى المستقبل"[٤]، وهناك من الفقه من يرى بأن القواعد الإجرائيّة الجزائية قواعد شكلية لذا يمكن أن تطبق بالنسبة لطرق الطعن ومواعيدها على الأحكام الصادرة قبل نفادها، فإذا نصت القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة الجديدة على طرِيقٍ جدِيدٍ للطعن سرى هذا الاخير على ما سبقه من تلك الأحكام، إلا إذا في حالة انقضاء ميعاد الطعن قبل ذلك فهنا لا محل لتطبيقه[٥].

وبناء على ما تقدم ذكره نحن نؤيد الرأي الأول القائل بأن أثر سريان القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من حيث الزمان يكون فورِيًا يسري على الوقائع التي تلت نفادها دون التي سبقت ذلك النفاذ، وذلك

---

(١) د. محمود محمود مصطفى، اصول قانون العقوبات في الدول العربية، ط١، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ١٩٧٠، ص٢٢.

(٢) المادة (١٩/عاشرًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (٩٥) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

(٣) د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص ٣٧.

(٤) نقض ١٩٦٥/٥/٣١، س١٦، ص٥٢٣، ونقض ١٩٦٥/١٠/٤، س١٦، ص٦٥٧. أشار إليه: د. حسن علام، قانون الإجراءات الجنائية، ج١، ط١، نقابة المحامين لجنة المكتبة والفكر القانوني – مكتبة المحامي، مصر، ١٩٩١، ص١٢.

(٥) د. حسن صادق المرصفاوي، اصول الإجراءات الجنائية، ج١، طبعة أخيرة، منشاة المعارف، مصر– الاسكندرية، ١٩٨٢، ص٢١.

لأجل حماية حقوق وحريات الأفراد من جهة واستقرار المعاملات من جهة أخرى، وكذلك فإنّ مبدأ عدم رجعية القانون الجزائي على الماضي الوارد في الدستور العراقيّ قد جاء واضحًا بذكر عبارة (القانون الجزائي، المادة ١٩/عاشرًا) والتي تفيد بدلالتها الاشارة إلى القانونين "قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية".

٥. **دور القياس في تفسيرهما:** التفسير(١) وسيلة مهمة جداً للوصول إلى غاية المشرّع، وفي هذا المجال ينقسم التفسير إلى ثلاثة أنواع وهي كالاتي: تشريعي :يصدر عن المشرّع ويأخذ صورة التشريع وهو ملزم للكافة، وقضائيّ: يضطلع به القاضي وهو غير ملزم، وفقهي: يصدر عن الفقه القانوني وهو كذلك غير ملزم(٢)، ومن أهم أدوات التفسير هي القياس(٣)، إلا أن الأمر يختلف فيما يتعلق بالقياس في نطاق القواعد الموضوعية، إذ يحظر القياس في نطاق القواعد الإيجابية أي قواعد التجريم والعقاب وهذا الأمر هو نتيجة حتمية لمبدأ الشرعية الجزائية(٤)، أما عن القواعد السلبية التي تتضمن قواعد الاباحة وموانع المسؤولية فهي لا تتضمن بأحكامها جرائم أو عقوبات ومن ذلك فهي تتماثل مع مبدأ القانون الاصلح للمتهم، وبالتالي يجوز فيها الخروج على مبدأ الشرعية الجزائية والاخذ بالقياس فيها لغرض استنباط حكمها(٥).

أما عن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة فإنّ القياس فيها جائز لغرض تفسيرها، وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بالجانب الغالب فيها والمتمثل بالقواعد الشكلية منها(٦)، ومن ذلك يجب الإمعان في طبيعة

(١) يراد بالتفسير "عملية ذهنية منطقية، تؤدي باتباع قواعد علمية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف النص، لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالة الواقعية". ينظر ذلك في: صلاح الدين فهمي عبد الغني، أطروحة دكتوراه قدمت إلى مجلس كلية الحقوق في جامعة عين الشمس، القاهرة، ٢٠١٠، ص٤٠٧.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، المرجع السابق، ص٨٥.

(٣) يراد بالقياس "ألحاق واقعة لم يرد نصّ بحكمها بحكم واقعة ورد النص بحكمها لاتحاد الواقعتين بالعلة"، ينظر: د. هاشم محمد احمد، محمد ذياب سلطام، دور العرف والقياس في التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، س٣، عد٢،ج١، مج ٣، كانون الأول ٢٠١٨ م، ص١٣٦.

(٤) د. علي حسين الخلف ود سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص٣٨ وما بعدها.

(٥) د. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر –القاهرة، ١٩٩٩، ص٦٣.

(٦) د. عبد الفتاح الصيفى ود. جلال ثروت، القسم العام من قانون العقوبات– المجلد الأول، المرجع السابق، ص١٥. ص١٥.

القاعدة فالقواعد الشكلية يصح في نطاقها القياس وتفسيرها وَفْقًا لذلك بما يحقق الغاية التي تبتغيها روح التشريع والعدالة[١].

ثانيًا: أوجه التمييز بين القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة والمدنية

تعمل القاعدتان على تطبيق وتنظيم القواعد الموضوعية بواسطة القواعد الشكلية التي تتضمنها وبالتالي تحقيق قصد الشارع من وراء تشريعهما، فالقاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تعتبر الأداة لتطبيق قانون العقوبات، وقواعد قانون المرافعات هي أَيْضًا أداة لتطبيق القانون المدني، وكلاهما من القواعد العامة، إلا انهما يختلفان في عدة مواضع تتمثل بأن القاعدة المدنية تتعلق بحماية المصالح الفردية الخاصة ذات السمة المالية في الغالب؛ بخلاف القاعدة الجزائية التي تتعلق بالمصالح العامة والخاصة[٢]، والجدير بالذكر أن قواعد قانون المرافعات المدنية تعتبر المرجع العام لكافة قوانين الإجراءات ما لم يكن هناك نصّ في هذه القوانين يتعارض صراحة مع ذلك[٣]، وأكد على ذلك قضاء محكمة النقض المصريّة إذ جاء رأيها بأن "لا يصح الرجوع إلى قواعد المرافعات المدنية في المسائل الإجرائيّة الجنائية إلا إذا أحال قانون الإجراءات الجنائية بصراحة تنظيم مسائلة معينة إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية"[٤]. وبذلك فإنّ كُلٌ من التشريع المصريّ والعراقيّ يشترطان لغرض الرجوع لقانون المرافعات المدنية وجود نصّ في القانون الجزائي يجيز ذلك.

وفيما يتعلق بسريان القاعدة المدنية من حيث الزمان فالمبدأ المعمول به من حيث الاصل هو عدم رجعية القانون الجديد على الماضي مادام الإجراء المتخذ جاء صَحِيحًا وفق القانون القديم[٥]؛ فنكون هنا أمام انعدام الاثر الرجعي للقاعدة الجديدة، ومن جانب آخر فإنّ قاعدة الاثر المباشر تجد لها حِيزًا في هذا المجال، إذ يمكن أن تطبق القاعدة المدنية الجديدة على الوقائع السارية التي لم

(١) د. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ط٢، كلية الحقوق والادارة العامة – جامعة بيرزيت، فلسطين – بيرزيت، ٢٠١٥، ص٢١.

(٢) احمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠٢١، ص٦-٧.

(٣) المادة (١) من قانون المرافعات المدنية العراقيّ رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

(٤) قرار محكمة النقض ١٩٦٩/٦/٢ أحكام النقض، س٢٠، ص١٦٤. أشار إليه: د. حسن صادق المرصفاوي، اصول الإجراءات الجنائية، ج ١، المرجع السابق، ص١٢.

(٥) المادة (٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصريّ رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨.

يفصل فيها بعد والتي رفعت الدعوى فيها في ظل القانون القديم، متى ما نصّ القانون الجديد على ذلك(١). أما عن سريان القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة فكما أسلفنا فإنّ هناك خلاف فقهيًا فيما إذا كانت تخضع لمبدأ رجعية القانون الجنائي على الماضي من عدم ذلك(٢). وعن جزاء مخالفة القاعدة المدنية فإنّه يتخذ عدة صور وهي تتمثل بالجزاء المباشر والذي يعني "إرغام الفرد الممتنع عن التنفيذ الاختياري على القيام بتنفيذ القرار قسرًا"، كحالة طرد المستأجر نتيجة انتهاء مدة الإيجار من محل الإيجار، والجزاء العيني ويقصد به "أعادة الحال إلى ما كان عليه سابقًا"، والتعويض ويقصد به "مبلغ مادي يحكم به لقاء اصلاح الضرر محل النزاع"(٣).

وبخصوص جزاء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، فإنّه يتمثل "كما ذكرنا في الفقرة أولاً من هذا الفرع" بثلاثة صور تتخذ شكل الجزاء التأديبي، الجزاء المدني والجزاء الجنائي(٤).

ومن جانب أخر فإنّ هناك اختلاف في دور القاضي في الدعويين، وتَبَعًا لذلك تختلف أدور الخصوم فيهما، فالقاضي الجزائي يطلع بدور هام في الدعوى الجزائية فهو يتصدى لبسط حق الدولة في العقاب على الجريمة، أما القاضي المدني فهو مُقِيدًا إلى حد ما بحدود طلبات الخصوم ودفوعهم وما تشتمل عليه عريضة الدعوى، أما دور أطراف الدعوى الجزائية يكون أقل نوعًا ما من دور أطراف النزاع المدني(٥). أن علة هذا التمايز بين دور القاضي والخصوم في نطاق الدعويين راجع إلى أن الدعوى الجزائية تتعلق بالحق العام قدر ما تحمي المصلحة الخاصة، بخلاف الدعوى المدنية التي تنصب على تحقيق مصلحة الفرد.

---

(١) د. حسن كيره، المدخل إلى القانون –القسم الأول، ط١، مشاة المعارف، مصر، ٢٠١٤، ص٣٨٩. ينظر كذلك: المادة (١٩/تاسعًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) د. حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجزائي من حيث الزمان –دراسة مقارنة، بدون طبعة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن عمان، ١٩٩٦، ص٣٧٥ وما بعدها.

(٣) د. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون– القاعدة القانونية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت– لبنان، ٢٠١٠، ص٢٩–٣٠.

(٤) د. عمر سالم ود. رحاب عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، المرجع السابق، ص٤٦ وما بعدها.

(٥) دينا عطية ماشاف، النقص التشريعي في صياغة القَاعِدَةُ الإجْرائيّةُ الجَزَائِيَةُ، المرجع السابق، ص٢٧.

ومما تقدم يتضح لنا أن لكل من القاعدتين نطاق سريانها ووظيفتها التي أوكلها المشرّع للقائمين على تطبيقها، ففي نطاق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة فإنّ عملها يتمحور حول تطبيق قانون العقوبات؛ وعن القاعدة الإجرائيّة المدنية فهي تعمل في نطاق أوسع من سابقتها، إذ تعد مرجع عام للقوانين الإجرائيّة كافة عند اقتضاء الأمر ذلك، وتتمايز القاعدتان من ناحية الجزاء الذي يتم إيقاعه نتيجة مخالفتهما، فجزاء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة أشد وقعًا وخطورة من جزاء مخالفة القاعدة المدنية إذ من الممكن أن يصل إلى جزاء جنائي يكون بصورة عقوبة جزائية[١]، وكذلك يكون دور القاضي اوسع في الدعوى الجزائية من المدنية، ودور الخصوم في الدعوى المدنية أوسع من دورهم في الجزائية.

الفرع الثاني

خصائص القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة

للقَاعِدَةُ الإجرائيّة الْجَزَائِيَّةُ جملة من السمات التي تميزها من بين بقية القواعد القانونية الاخرى، والتي سوف نعمل على بيانها فيما يلي:

أولاً: قاعدة قانونية ملزمة: تهدف القاعِدَةُ الإجرائيَّةُ الجَزَائِيَّةُ إلى تحقيق الغاية الأساسية من القانون الجنائي، إذ تتصل بشكل مباشر بالحقوق والحريات الفردية من خلال تنظيم إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق وما يفيد الكشف عن ملابسات الجريمة من تفتيش محل ارتكابها والقبض على من يشتبه به وغير ذلك من الإجراءات القانونية[٢] التي تتمثل بالإلزام والقهر المادي للشخص المخاطب بها لحملة على تطبيقها؛ وأحيانًا تتضمن القَاعِدَةُ الإجْرائيّةُ الجَزَائِيَةُ أمر بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن ذلك العمل، وذلك وفق مقتضيات مبدأ الشرعية الجزائية[٣]، فهي قاعدة قانونية آمرة يعمل بأحكامها القضاء الجزائي والمحققون وأعضاء الضبط القضائيّ وأطراف الخصومة الجزائية وكل من له

(١) المادة (٣٣٠)، (٣٣٢)، (٣٣٣) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) د. محمد علي السالم الحلبي، اصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٩، ص٦.

(٣) هدى عباس محمد رضا، الإسناد في القاعدة الجنائية الإجرائية –دراسة مقارنة، إطروحة دكتوراه قُدمت إلى مجلس كلية القانون– جامعة بابل، ٢٠١٩، ص٤٤.

علاقة بذلك من شاهد أو خبير وكل ذي صلة بأثبات الواقعة الجزائية من نفيها عن المتهم[١]؛ ويترتب على ذلك لزوم أن تكون القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة متسمة بالحياد والموضوعية وعدم التحيز فهي تعمل على توطيد حق أساسي في النظام الجنائي يتمثل بحق الدولة في العقاب؛ لذا فإنّ الإجراءات الماسة بالحقوق والحريات الفردية تخضع لقيود قانونية تحول دون هدرها أو المساس بها إلا بالحد الذي تنص عليه القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وذلك بالقدر اللازم لتحقيق مقتضيات الكشف عن أدلة الجريمة[٢].

وقد يتخذ إلزام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة صورة الجزاءات التي يمكن إيقاعها أثر مخالفتها فتارة يكون هذا الجزاء أجرائي يتعلق بالعمل الاجرائي ذاته فيكون العمل الاجرائي نتيجة لهذه المخالفة "باطلاً، منعدمًا، ساقطًا أو غير مقبولاً"[٣] ؛ وتارة أخرى ينصب جزاء هذه المخالفة على الشخص القائم بمباشرة الإجراءات الجزائية أو من له علاقة بهذا الشأن، فيكون الجزاء "مَدَنِيًّا، تأديبيًا أو جنائيًا"[٤]، ومن ذلك يستشف أن للقاعدة الإجرائيّة الجزائية قوة قانونية إلزامية تتمثل بالأمر والنهي وبالجزاء المترتب على مخالفتها، وهذا يضفي بدوره الحماية اللازمة للحقوق والحريات الفردية، وذلك بالحد من المساس بها إلا وَفْقًا لما يقتضي حسن سير العدالة من جهة، ومن جهة أخرى تحقيق غاية المشرّع من خلال مكافحة الجريمة والكشف عن فاعلها وتوقيع العقوبة الملاءمة بحقهِ.

ثانيًا: قاعدة سلوك اجتماعي: من خصائص القاعدة القانونية بصورة عامة أنها لا يمكن أن تُخلق أو تعيش إلا في نطاق اجتماعي، وذلك لأنّ هدفها الرئيسي يتمثل بتنظيم العلاقات في المجتمع[٥]، إذ إنّ مصطلح "قانون" يفهم في نطاق اللغة القانونية على أنه "مجموعة قواعد ذات طابع عام ألزمي تُنظم سلوك الأفراد في المجتمع"؛ فالمشرّع الذي هو جزء من الجماعة يضع هذه القواعد امتثالاً لأرادتها بهدف تقويم سلوك الإنسان[٦] من خلال ما تتضمنه هذه القواعد القانونية الإجرائيّة الجزائية من الأمر بأتباع سلوك معين أو النهي عن ذلك، ويتم تطبيق ذلك وفق الالتزام باحترام الحقوق الأساسية التي

(١) د. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص١٧.

(٢) د. محمد علي السالم الحلبي، اصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٦.

(٣) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص٤١٥وما بعدها.

(٤) د. عمر سالم ود. رحاب عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، المرجع السابق، ص٤٦ وما بعدها.

(٥) د. حميد حنون، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، المرجع السابق، ص٦.

(٦) د. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون –القاعدة القانونية، المرجع السابق، ص٧ وما بعدها.

تتعلق بالجوانب الإنسانية والتي يكمن في طليعتها، مبدأ احترام حرية الإنسان وحياته الخاصة وحرمة مسكنه ومبدأ قانونية الإجراءات وشرعيتها وعدم اللجوء للضغط والإكراه لإرغام المتهم على الاعتراف؛ والمبادئ الاخرى من احترام حق الدفاع والحياد في الإجراءات[١]، ومن ذلك يتضح جَلِيًا أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ما هي إلا قاعدة سلوك اجتماعي، هدفها الأساسي تحقيق الامن بين روابط المجتمع من خلال ضبط سلوك الأفراد وحرياتهم بالقدر الذي يمكن أن يحقق المصلحتين العامة والخاصة على حدًا سواء، وبالتالي فإنّ وجودها يتعلق بوجود الجماعة الإنسانية، لذا توصف بأنها قاعدة سلوك اجتماعي، ونحن نؤيد ذلك تَبَعًا لما تهدف اليه القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من حيث سبب وجودها وطبيعة عملها.

ثالثًا: قاعدة عامة ومجردة: تنظم القواعد الإجرائيّة الجزائية جميع الوقائع محل الخصومة الجزائية بصرف النظر عن صفة المتهمين فيها وبقية أطرافها؛ فهي قواعد ملزمة تندرج تحت أحكامها كافة القضايا الجزائية دون استثناء[٢]، فالنصوص الإجرائيّة الجزائية الصادرة عن السلطة التشريعية في الدولة تتضمن قواعد عامة يمكنها أن تسري على كل من تنطبق عليه أحكام هذه القواعد، عدا ما أستثني من ذلك وَفْقًا لقانون سواء أكان هذا القانون داخلي أو دولي[٣]، ويترتب على عمومية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة توفير الضمانات القانونية اللازمة وعلى وجه التحديد الحق في تحريك الدعوى الجزائية واللجوء إلى القضاء العادل وكذلك المساواة أمام القضاء والحياد في الإجراءات الجزائية وما يتصل بذلك من الحقوق المقررة دستوريًا وقانونيًّا[٤]؛ ومن تحقق هذه الضمانات فمن الممكن أن يحقق التشريع مبتغاه من حيث سرعة الإجراءات الجزائية وضمان الردع العام للجمهور والخاص للفرد الجاني وكذلك الانصاف بحيث لا يؤخذ احد بجريرة غيرة[٥]؛ لأنّ القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة جزء مهمّ من النظام القانوني والقانون يوصف بطبيعته على أنه عام أي أنه لا يشرع

(١) د. محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات الجزائية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١، ص٢٨.

(٢) د. محمد علي السالم الحلبي، اصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص٦.

(٣) هدى عباس محمد رضا، الإسناد في القاعدة الجنائية الإجرائية –دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٤٤.

(٤) ناهد يسرى حسين العيسوى، ضمانات المحاكمة الجنائية المنصفة، أطروحة دكتوراه قُدمت إلى كلية الحقوق في جامعة عين الشمس، القاهرة، ٢٠١٢، ص٢٥.

(٥) د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١٠، ص٣٢.

لتنظيم عمل واحد معين بذاته أو لأجل شخص واحد بالذات[١]، وهذا ما تتميز به القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة أَيْضًا.

وخلاصة ما تقدم أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة هي قاعدة عامة مجردة، وأن صفة العموم والتجريد تؤدي إلى ضمان حماية وصيانة الحقوق والحريات الفردية إذ تمكن الأفراد من مباشرة حق التقاضي من جهة، وضمان حق الدولة في العقاب من جهة أخرى الأمر الذي يحقق حماية وصيانة النظام العام.

رابعًا: قاعدة تبعية: توصف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بأنها تبعية، إذ هي "وسيلة أو اداة"، ومعنى ذلك أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ليس بوسعها أن تؤدي وظيفتها التي وجدت من أجلها إلا في حالة وجود نوع آخر من القواعد التي تعتبر بالنسبة لها محددة الموضوع أو قواعد أصلية، وما القواعد الإجرائيّة إلا أداة لتطبيق هذه القواعد[٢]، لذا يعتبر قانون أصول المحاكمات الجزائية تابعًا لقانون العقوبات، حيث أن الاخير يحدد وجوده من عدمه، فلا يتصور أن يكون هناك وجود للقواعد الإجرائيّة الجزائية من غير أن يكون هناك قانون عقوبات[٣]، ومن هذا السياق تبرز أهمية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة إذ لا يمكن أبدًا أن يرى قانون العقوبات النور ويكون له أَثَرًا في حيز الواقع إلا بواسطة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة التي تعمل على نقل القواعد الموضوعية من حالة السكون إلى ديناميكية الحركة [٤]؛ ومن ذلك يتبين أن وجود القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من عدمها يرتبط بوجود القاعدة الموضوعية الجزائية، إلا ذلك لا يقلل من أهميتها بل على العكس من ذلك أن هذه الصفة تبرز من خلالها أهمية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة كون الاخيرة هي التي تتحكم بفاعلية القاعدة الموضوعية ومدى أثرها في الواقع العملي.

خامسًا: من النظام العام: يقصد بالنظام العام "مجموعة القواعد القانونية النافذة في نطاق الدولة"، وبطبيعة الحال فإنّ هذه القواعد تختلف فيما بينها من حيث المواضيع التي وجدت لتنظيمها، ولكنها تنحدر من مرجع واحد يتمثل بالسلطة التشريعية في الدولة، ومما لا ريب فيه أن قانون أصول

(١) د. عبد الرزاق السنهوري، علم اصول القانون، المرجع السابق، ص٤.

(٢) د. جلال ثروت ود. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية –الدعوى الجنائية، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان – بيروت، ١٩٩٦، ص٣٤.

(٣) د. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، المرجع السابق، ص٢٠.

(٤) د. محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات، المرجع السابق، ص١٢.

المحاكمات الجزائية هو فرع من فروع القانون العام، إذ يعمل على تنظيم عمل السلطات العامة لغرض تحقيق مصلحة عامة تتمثل بفرض حق الدولة بمعاقبة كل من ثبت عليه وفق الإجراءات القانونية المتخذة بحقة أنه قد أرتكب فعل مجرم قَانُونًا(١)، وأن هذا الحق تضطلع به الدولة بدءًا بحتريك الدعوى الجزائية الإجراء الذي يستأثر بمباشرته الادعاء العام(٢) عدا حالات معينة قيد المشرّع هذا الحق(٣) لأسباب اجتماعية، ويترتب على ذلك أن توقيع العقاب على مرتكب الجريمة ليس بالحق الشخصي الذي يمكن للمجني عليه مباشرته، بل هو سلطة تباشرها الدولة لتحقيق غرض سامي يتجلى بالمصلحة العامة دون الانتقاص من مصلحة المجني عليه وأنما يكون الهدف في هذا المورد عدم إعطاء الحق بالانتقام الفردي(٤) .

وتعتبر قواعد الاختصاص من أهم القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تعد من النظام العام، حيث يتمثل وجودها لغرض تحقيق العدالة الجزائية، فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ذلك وأَيْضًا يمكن الدفع بعدم الاختصاص بكافة مراحل الدعوى الجزائية، سواء من قبل القاضي الجزائي أو من قبل الخصوم(٥).

سادسًا: قاعدة إجرائية موزعة على أكثر من نص: "كما أسلفنا" فإنّ القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تهدف إلى تحقيق سلطة الدولة في العقاب، وبالتالي فأنها تعمل على ذلك من خلال تطبيق القواعد العقابية الموضوعية بواسطتها عن طريق تنظيم سير إجراءات الخصومة الجزائية، لذا فهي ذات طبيعة إجرائية(٦)، يترتب على ذلك أن مجرد قيام شخص معين بارتكاب جريمة ما هذا الأمر لا يعطي للدولة للدولة حقًا مباشرًا في توقيع العقوبة المقررة قَانُونًا عليه بصورة تلقائية أو تعسفية، وكذلك ليس للمجني عليه أو لذويه مباشرة ذلك، والا نكون أمام دولة بوليسية في الحالة الأولى وفي الثانية تسود المجتمع

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وَفْقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص٨.

(٢) المادة (١) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) المادة (٣) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) د. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنش، مصر–الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص١٩.

(٥) د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق – كلية الحقوق، سوريا –دمشق، ٢٠٠٩، ص٩٧ وما بعدها.

(٦) د. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص١٥.

حالة الانتقام الفردي الهمجي[١]، لذا فإنّ قانون أصول المحاكمات الجزائية يتكون من حيث الاصل من جملة قواعد إجرائية شكلية تعمل على حفظ المصلحتين العامة والخاصة عن طريق قيام الجهات المختصة بأتباعها لتطبيق قانون العقوبات الذي يضم القواعد الموضوعية[٢]؛ إلا أن هذا لا يعني أن قانون أصول المحاكمات لا يتضمن قواعد موضوعية أو أن قانون العقوبات لا يضم قواعد شكلية، فقد ترد القواعد الشكلية في قانون العقوبات[٣] والعكس صحيح، فهناك قواعد موضوعية يتضمنها قانون أصول المحاكمات الجزائية[٤].

أما فيما يتعلق بكون القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة قاعدة موزعة على أكثر من نص، فهي كسائر القواعد القانونية تتكون من شقين، الشق الأول يتمثل بالتكليف والثاني بالجزاء، غير أن هذين الشقين في غالب الاحيان لا نجدهما مجتمعين في نصّ واحد من نصوص الإجراءات الجزائية، إلا أن هذا لا يعني أن القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تخلو من الجزاء[٥]، ومن ذلك قد نجد نصّ التكليف والجزاء في قانون واحد أو قد يكون نصّ التكليف في قانون[٦] ونص الجزاء في قانون آخر[٧]؛ وهذه هي الصفة الغالبة في قواعد قانون اصول المحاكمات الجزائية أي صفة افتراق التكليف عن الجزاء[٨].

والجدير بالذكر أن صفة التوزيع في القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تختلف عن القاعدة الجزائية على بياض، حيث أن المشرّع هو من يتولى توزيع شقي التكليف والجزاء على نصين جزائيين، أما القاعدة الجزائية على بياض فيتضمنها نصّ جزائي يرد فيه شق الجزاء دون التكليف، ويحال تنظيم الاخير أي

(١) د. بشير سعد زغلول، سريان القاعدة الجنائية الاجرائية من حيث الزمان، المرجع السابق، ص٤٩.

(٢) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١١، ص١٣.

(٣) المادة (١٤) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) المادة (١٤٤/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) د. جلال ثروت ود. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية –الدعوى الجنائية، المرجع السابق، ص٢٦.

(٦) نصت المادة (١/٧٢) من قانون اصول المحاكمات العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على "لا يجوز تفتيش تفتيش أي شخص أو دخول أو تفتيش منزله أو أي محل تحت حيازته إلا في الأحوال المبينة في القانون".

(٧) نصت المادة (١/٤٢٨/أ) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، على "١– يعاقب بالحبس بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين. أ– من دخل محلا مسكونا أو معدا للسكنى أو احد ملحقاته وكان ذلك بدون رضاء صاحبه وفي غير الأحوال التي يرخص فيها القانون بذلك".

(٨) شاكر نوري أسماعيل، النموذج القانوني للقاعدة الاجرائية الجزائية، أطروحة دكتوراه قُدمت إلى مجلس كلية القانون القانون في جامعة بغداد، ٢٠١٧، ص١٦.

نصّ التكليف والتجريم إلى تشريع آخر جَزَائِيًّا كان أو غير جزائي لم يصدر بعد، وكذلك قد يحال تنظيم التكليف على أنظمة أو تعليمات طالما أنها تصدر بناءً على قانون أو بنص تشريعي[1].

ومما تقدم يتضح أن للقاعدة الإجرائيّة الجزائية خصائص عدة منها ما تشترك به مع سائر القواعد القانونية، منها كونها قاعدة قانونية ملزمة وقاعدة سلوك اجتماعي والعمومية والتجريد وكذلك كونها من النظام العام، إلا أنها تتميز بأنها إجرائية موزعة على أكثر من نصّ من حيث الاصل.

وأخِيرًا من بيان ما تقدم يتضح لنا أن للقاعدة الإجرائيّة الجزائية دلالة خاصة من حيث الفلسفة التشريعية لها، إذ إنّ لها مفهومها ووظيفتها الخاصة بتطبيق قانون العقوبات وبالتالي يتجلى سبب تشريعها بتحقيق المصلحة العامة والخاصة، الأمر الذي يضفي عليها أهمية الوجود من خلال جعلها الاداة لتطبيق القاعدة الموضوعية العقابية التي بواسطتها يكون للأخيرة حِيزًا في الواقع العملي عند تطبيقها.

ومن جانب آخر فإنّ للقاعدة الإجرائيّة الجزائية "ذاتيتها" التي تميزها بين القواعد القانونية في مجمل النظام القانوني سواء اتجاه القاعدة الموضوعية الجزائية أو اتجاه القاعدة الإجرائيّة المدنية؛ لذا نرى أن من الضرورة أن تصان القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من حيث جعل جزاء مخالفتها ملائمًا لأهميتها وضرورتها في حفظ وصيانة النظام العام وتحقيق الغاية التي وجدت من أجلها القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من جهة؛ ومن جهة أخرى أن ذلك لا يتحقق إلا إذا كان هذا الجزاء المفروض على مخالفتها رادعًا لكل من تسول له نفسه من القائمين على تطبيقها مخالفتها أضرارًا بأي من المصلحتين العامة أو الخاصة.

(١) د. كاظم عبد الله الشمري، حسين علاوي هاشم، القاعدة الجزائية على بياض، بحث منشور في "عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا"، في كلية القانون جامعة بغداد، ج٣، مج٣٦، كانون الأول ٢٠٢١، ص٣٢٣.

المبحث الثاني

المسؤولية الْجَزَائِيَّة نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

عمل المشرّع العراقيّ على بيان وتنظيم المسؤولية الجزائية وموانعها في الفصل الأول من الباب الرابع من الكتاب الأول في قانون العقوبات العراقيّ[١]؛ إلا أن هذا الأمر يختلف في نطاق التشريع الجزائي المصريّ المقارن، فعند التأمل في النصوص الجزائية يتبين أن المشرّع المصريّ لم يستعمل كلمة "مسؤولية" كإطار وعنوان عام بل تناول عبارات تفيد بهذا المعنى[٢] في غالبية المواد منها المادة (٦٢) من قانون العقوبات التي نصت على "لا يسأل جنائيًا...الخ" والمادة (٦٣) إذ نصت على "لا جريمة ...الخ"، ومن هذا المنطلق سوف نعمل على دراسة هذا المبحث في مطلبين، نبين في الأول منه مفهوم ومحل المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية، بينما نعمد في المطلب الثاني لدراسة ضوابط المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة.

المطلب الأول

مفهوم ومحل المسؤولية الْجَزَائِيَّةُ نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

للمسؤولية الْجَزَائِيَّةُ مفهوم واسع فهي عماد القانون الجنائي بأكمله إذ تشمل بأحكامها كل مخالفة للقواعد الجزائية، إلا أن نطاق دراستنا يتمحور حول بيان مفهوم المسؤولية الجزائية المترتبة نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من قبل الأشخاص القائمين على تطبيقها؛ وكذلك تحديد محلها المتمثل بهؤلاء الأشخاص الذين يتحملون تبعة هذه المخالفة، الأمر الذي يقتضي دراسة هذا المطلب من خلال تقسيمة إلى فرعين يتضمن الفرع الأول منهما بيان مفهوم المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية، بينما يكون الفرع الثاني حول بيان محل المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية.

---

(١) ينظر: المادتان (٦٠-٦٥) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) د. محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، بدون طبعة، مكتبة عبد الله وهب بمصر، مصر، ١٩٤٤-١٩٤٥، ص٢٤.

الفرع الأول

مفهوم المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

لغرض تسليط الضوء على مفهوم المسؤولية الْجَزَائِيَّةُ من ناحية مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، فلابد من بيان تعريفها وخصائصها وأساسها، الأمر الذي سوف نعمل على دراستهِ فيما يلي تِبَاعًا:

أولاً: تعريف المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

١. **التعريف اللغوي للمسؤولية الجَزَائِيّةُ نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية:** بما أننا قد بينا معنى مفردة "الجزائية" فيما سبق، لذا سوف نسلط الضوء في هذا السياق على المعنى اللغوي لمفردة "المسؤولية"، التي يرجع أصلها في اللغة العربية إلى الفعل الثلاثي "سَأَلَ" والذي يأتي بمعني السؤال فيقال "سَأَلَ يَسْأَلُ سُؤَالاً"(١)، أي سؤال مخالف القَاعِدَةُ الإجرائيّةُ الجَزَائِيّةُ عن سبب سلوكه هذا المسلك الذي أدى به إلى مناقضة مصالح ونظم المجتمع و أهدار حقوق الاخرين الأمر الذي على أساسه أستحق العقاب(٢)؛ ومن ذلك يفهم المعنى اللغوي العام للمسؤولية الجزائية المترتبة كنتيجة لمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بأنها تتمحور حول مدلول "السؤال" أي محاسبة وتوجيه اللوم للشخص المخالف لأحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وتحمله تَبَعًا لذلك نتيجة هذا السؤال المتمثلة بمدى صحة هذه المخالفة وَفْقًا لما تثبته الاجابة على هذا السؤال.

٢. **التعريف الاصطلاحي للمسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية:** جاء كُلٌ من قانون العقوبات العراقيّ والمصريّ خاليين من بيان التعريف بالمسؤولية الجزائية بمفهومها العام وكذلك بمفهومها المتعلق بمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، إلا أن فقهاء القانون الجنائي وشراحه قد أوردوا لها عدة تعريفات منها "التزام شخص معين بتحمل تبعة أفعاله المجرمة"(٣)، وعُرفَ كذلكَ "تحمل الشخص نتيجة فعله المخالف لأحكام القانون والمترتب على أثره تحقق أركان الجريمة، وتتخذ هذه

(١) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج٧، دار صادر، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣، ص٩٨.

(٢) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية، لبنان – بيروت، مكتبة السنهوري- العراق – بغداد، ٢٠١٠، ص٢٣.

(٣) د. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام- المسؤولية الجنائية، ج٢، ط١، مؤسسة نوفل، لبنان- بيروت، ١٩٨٥، ص١٢.

النتيجة وَفْقًا لذلك شكل العقوبة أو التدبير الاحترازي"[١]، يشير مضمون هذين التعريفين إلى نقطة جوهرية تتمثل " بالالتزام " بعدم الانحراف عن أحكام القواعد الجزائية، ويكون تَبَعًا لذلك أن أي مخالفة لهذه الأحكام "التجريم والعقاب" فإنّ النتيجة تكون تحمل الشخص مسؤولية مخالفة هذا الالتزام والمتمثلة بالعقاب أو التدبير الاحترازي، وهناك من يرى بأن المسؤولية الجزائية هي "انعقاد العلاقة بين ماديات الجريمة التي أتى بها الشخص والحالة النفسية لهذا الشخص"[٢]، ووَفْقًا لذلك فإنّ المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تنعقد عندما يكون الشخص القائم بتطبيقها محلاً وأهلاً لتحملها من حيث قيامه بتكوين ماديات المخالفة بارتكابهِ فعلاً إيجابيًا أو سَلبيًّا"أمتناع" واتجاه أرادته لذلك مُدركًا أن ما أقدم عليه فعلاً غير مشروع قَانُونًا.

واستشهادًا بما تقدم بيانه يمكن لنا أن نُعرف "المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية"، بأنها "أهلية الشخص الذي أوكل إليه القانون مهمة تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لتحمل تبعة مخالفة أحكامها، سواء أكانت هذه المخالفة إيجابية أم سلبية، مما يترتب عليه لزوم فرض العقوبة أو التدبير اللازم، نتيجة لهذه المخالفة".

ثانيًا: خصائص المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

١. **شخصية المسؤولية الجزائية:** ويعني ذلك أن يتحمل الفرد تبعة تصرفاته المخالفة للقواعد الإجرائيّة الجزائية شَخصِيًا دون غيره، و يشترط لتحقق هذه المسؤولية أن تكون ماديات المخالفة قد صدرت عنه وفق إرادة وإدراك[٣]، ويرجع هذا المبدأ إلى أساس شرعي يتمثل بقول الله تعالى في محكم كتابة الكريم ﴿الْيَوْمَ تُجْزَىٰ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ ۚ لَا ظُلْمَ الْيَوْمَ ۚ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ﴾[٤]، وفي نفس الوقت فإنّ هذا المبدأ يجد أساسه في الوثائق الدستورية، إذ أكد دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، أضافة إلى الدستور المصريّ لسنة ٢٠١٤ المعدل، على شخصية العقوبة[٥] التي هي بطبيعة الحال نتاج تحقق المسؤولية الجزائية، ومن

(١) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٢٤-٢٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، مرجع سابق، ص٥٨٣.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات –القسم العام، ط٦، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠١٥، ص٧١٨.

(٤) سورة غافر، آية (١٧).

(٥) المادة (١٩/ثامنًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (٩٥) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

ذلك يفهم ما لهذه الخصيصة من أهمية كبيرة في الحفاظ على مصالح الأفراد من خلال تطبيق الشرعية الدستورية في الدول القانونية، وعدم مؤاخذة شخصًا ما بجريرة غيره.

٢. **قضائيّة المسؤولية الجزائية:** كذلك فإنّ من الصفات التي تتميز بها المسؤولية الجزائية أنها قضائيّة، أي أنه لا يمكن أن تُقرر إلا بموجب حكم قضائيّ صادر عن المحكمة الجزائية، وبذلك فهي تتميز عن المسؤوليتين المدنية والتأديبية، حيث أن المسؤولية المدنية يمكن أن تُقر باتفاق يعقد بين المدعي والمدعى عليه، وكذلك المسؤولية التأديبية ليس بالضرورة أن يتم تقريرها بواسطة جهة قضائيّة، إذ إنّ للرئيس الإداريّ سلطة تقريرها وفرض العقوبات التأديبية والتي تبدأ بعقوبة لفت النظر وتنتهي بالأشد وهي العزل[١].

٣. **تتعلق بالنظام العام:** ترتكز المسؤولية المتحققة نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة على معايير موضوعية لا شخصية، وعلى ذلك فإنّ مسألة تحققها ترتبط بطبيعة الفعل المرتكب والأهلية التي يتمتع بها مرتكبه من حيث مدى تمتعه بالإرادة والإدراك؛ وبالتالي فالقانون الجزائي هو الذي يحدد القدر المسموح به[٢] للتحرر من أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وبالتالي فلا يمكن للادعاء العام التصرف بالدعوى الجزائية بواسطة الصلح وهذا الأمر ينطبق على الموظف أو المكلف بخدمة عامة[٣]. وذلك لاعتبارات تتعلق بعمومية القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وتجريدها، فهي وأن كان من أهدفها حماية وصيانة الحقوق الفردية، إلا أنها لم تشرع لغاية ذاتية متعلقة بفرد أو طائفة معينة من الأفراد وأنما جاءت بأسس موضوعية.

٤. **المساواة في المسؤولية الجزائية:** ينظر القانون إلى الناس نظره عامة شاملة مفادها المساواة بين الأفراد في المعاملة، فهم وفق المفهوم القانوني الجزائي متساوون لا فرق بينهم على أساس اللون أو الجنس أو الدين أو اللغة أو المركز القانوني أو غير ذلك من الاعتبارات الاجتماعية[٤]، وبالتالي فإنّ

---

(١) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٣١. ينظر كذلك: د. وسام صبار العاني، القضاء الإداريّ، ط ١، دار السنهوري، العراق – بغداد، ٢٠١٥، ص٣٧٥ وما بعدها.

(٢) د. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام – المسؤولية الجنائية، ج٢، المرجع السابق، ص٢٩-٣٠.

(٣) د. سليم ابراهيم حربة، عبد الامير العكيلي، أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، مرجع سابق، ص١٤٩.

(٤) عبد الله بن سعد الرشيد، المسؤولية الجنائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه قُدمت إلى كلية الشريعة والدراسات الاسلامية في جامعة أم القرى، السعودية، ١٤٠١ هـ -١٩٨٠ م، ص٣٩.

المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة الإجراءات الجزائية يمكن أن يتحمل نتائجها أي شخص له علاقة بتطبيق القاعدة الإجرائيّة وذلك وَفْقًا للأسس الموضوعية التي بيناها سلفًا.

وإضافة إلى ذلك فإنّ هذا المبدأ يرجع في أساسه إلى ثوابت دستورية، حيث أن الدستور العراقيّ لسنة ٢٠٠٥ والدستور المصريّ لسنة ٢٠١٤ المعدل، قد أكدا على لزوم المعاملة القضائيّة العادلة فلا يصح التمييز وَفْقًا لأسباب عنصرية بين الناس فالمواطنون متساوون أمام القانون(١).

٥. مقيدة: أن أمر تقرير المسؤولية الجزائية عن ارتكاب فعل معين، لا يصح مالم يكن هذا الفعل مُجرم سلفًا بمقتضى أحكام النصوص الجزائية، وهذا ما يعرف بمبدأ الشرعية الجزائية الذي يحكم القانون الجنائي بشقيه(٢)، وبذلك فإنّ أحكام المسؤولية الجزائية المترتبة جراء مخالفة القواعد الموضوعية والإجرائيّة الجزائية على السواء مقيدة بهذا المبدأ الذي يعد الأساس القانوني لشرعية الجرائم والعقوبات في الجانب الموضوعي وشرعية الإجراءات الجزائية في الجانب الاجرائي؛ وبالتالي فلا يمكن مخالفته إلا لغرض جعل وضع المتهم أفضل من ذي قبل(٣). هذا وأن أساس مبدأ الشرعية الجزائية متجذر في الخطاب السماوي، إذ قال تعالى في محكم كتابه الكريم ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ (٤)؛ وجاء على غرار ذلك ما أقره الدستور العراقيّ لسنة ٢٠٠٥، والدستور المصريّ لسنة ٢٠١٤ المعدل، بعدم جواز عد فعل ما جريمة والمعاقبة عليها مالم يعتبر هذا الفعل جريمة وَفْقًا للقانون النافذ وقت ارتكابه(٥)، وجاء قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، مُؤكدًا على ذلك في المادة الأولى منه.

ثالثًا: أساس المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية: يبرز في هذا المجال اختلاف الرؤى بين شراح وفقهاء القانون الجنائي، فيما إذا كان أساس المسؤولية الجزائية يجد جذوره في أحد

(١) المادة (١٤) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (٥٣) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

(٢) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٢٨.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات –القسم العام، المرجع السابق، ص١٦٩. ينظر كذلك: د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٦٥.

(٤) سورة الاسراء، آية (١٥).

(٥) المادة (١٩/ثانيًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (٩٥) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

المذهبين الآتيين وهما: مذهب الاختيار، والذي يسمى أَيْضًا "النظرية التقليدية"، أو مذهب الجبر ويسمى أَيْضًا "النظرية الواقعية"[١]، وهذا ما سوف نبينه فما يأتي تَوالِيًا:

١. **مـذهب الاختيار "النظرية التقليدية":** ويعرف كذلك "بالمذهب الروحاني" الذي يعد أقدم المذاهب المتعلقة بالمسائل الجزائية حيث ساد في أواخر القرن الثامن عشر، إذ كان أتباع هذا المذهب متأثرين بأفكار الفلاسفة من مذهب الروحانيين، الذي يفترض أن الإنسان يتمتع بحرية مطلقة في أختيار تصرفاته[٢]، وبالتالي فإنّ الفرد حر التصرف فيما بين أتباع طريق الخير أو اقتراف الذنب المنهي عنه الأمر الذي يوجب مسؤوليته وعقابه، وهذا ما نادى به الفقيه الايطالي "سيزار دي بيكاريا Cesare di Beccari" في كتابة "في الجرائم والعقوبات" الصادر عام ١٧٦٤م[٣]؛ ووَفْقًا لهذا المذهب فإنّ الفرد هو من يختار بين أتباع أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة أو يخالفها بمحض أرادته فيستحق تَبَعًا لذلك العقوبة المُقررة قَانُونًا لهذه المخالفة؛ لذا فإنّ ارتكاب هذه المخالفة من عدمه أمر مرهون باختيار الفرد، وبالتالي فإنّ الفرد المخالف للقاعدة الإجرائيّة الجزائية يكون محلاً للمسؤولية الجزائية متى ما كانت أرادته سليمة ومُدركًا لذلك، فإنّ في هذه الحالة لا يوجد ما يجبره على ذلك، بل هو من أختار وأستحق العقاب.

وأكدت "محكمة النقض المصريّة" على ضرورة توافر الإدراك والإرادة لغرض تقرير المسؤولية الجزائية، وذلك في حكمها المتضمن "أن المرض العقلي الذي تنتفي به المسؤولية الجنائية وَفْقًا للمادة (٦٢) ق.ع، هو ذلك المرض الذي يترتب عليه انتفاء الشعور والإدراك.. وبالتالي فلا داعي لندب خبير لتحديد تأثير المرض على تقرير المسؤولية من عدمها، إذ إنّ وضع المتهم الصحي من الامور الموضوعية الخاضعة لتقدير محكمة الموضوع.."[٤]. من ذلك يتبين أن القضاء الجنائي المصريّ قد سار عل أتباع المذهب التقليدي من حيث التأكيد على أن قيام المسؤولية الجزائية مرتهن بمدى توافر

(١) د. محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجنائية– أساسها وتطورها–دراسة مقارنة، ط٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان– بيروت، ١٩٩١، ص٥. ينظر كذلك: د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع سابق، ص٣٣٠ –٣٣١.

(٢) د. محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص٥.

(٣) عبد الرحمن عبد النبي علي المدوي، علاقة السببية في المسؤولية الجنائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه قُدمت إلى كلية الشريعة والقانون في جامعة الازهر، القاهرة، ١٣٩٨ هـ –١٩٧٨ م، ص٤٨.

(٤) نقض رقم (٢٢٢٥) لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١١. أشار إليه: مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، ط٢، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، ١٩٩٨، ص٥٥٥.

شرطي الاختيار والإدراك؛ وبخلاف ذلك كما في حالة المريض عَقلِيًا فإنّ الحكم يكون بعدم مسؤوليته وَفْقًا لنص المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

أما "قضاء محكمة التمييز الاتحادية" فإنّه بهذا الخصوص قد أشار في أحد أحكامه إلى أنه "يتعذر على المحكمة تقدير المسؤولية الجزائية للمتهم من عدمها لمرور فترة زمنية طويلة على ذلك، وكذلك إهمال محكمة الموضوع التقرير الطبي الذي يتعلق بحالة المتهم العقلية وقت ارتكابه الجريمة، لذا قررت المحكمة التمييز نقض كافة القرارات المتخذة في الدعوى وأعادتها إلى محكمة الموضوع..."[١]، نجد في هذا القرار أن محكمة التمييز هي أَيْضًا قد اشترطت الاختيار والإدراك لغرض تقرير المسؤولية الجزائية، وعلى ذلك فإنّه لا يصح أن تبني محكمة الموضوع قناعتها دون التأكد من سلامة المتهم العقلية وقت ارتكابه الجريمة، إذ إنّ حالة انعدام الاختيار أو الإدراك أو مصاب بمرض عقلي وقت ارتكاب الجريمة يعد مَانِعًا للعقاب وذلك وفق المادة(٦٠) ق.ع.ع .

٢. مذهب الجبر "النظرية الواقعية": ظهر هذا المذهب عند منتصف القرن التاسع عشر أثر أبحاث " كلود برنارد" في آلية صياغة القوانين التي تقوم على أساس المشاهدات الحتمية والتجارب بدلاً من الاعتبارات الفرضية التي كان يتبعها العلماء؛ أي ان المذهب الواقعي يعتني بدراسة المشاكل الجنائية و اتصالها الوثيق بالمسائل الاقتصادية ومجريات الحياة اليومية، وبذلك نشأ هذا المذهب الذي كان أهم أتباعه من الايطاليين وفي طليعتهم "لمبروزو وفري وجاروفلو"[٢]، والذين ينكرون حرية الاختيار كأساس لتقرير المسؤولية الجزائية، ويرون أن أساسها قائم على "قانون السببية الحتمية" الذي يعني "ان السلوك الإنساني سواء كان في دائرة الإجرام أو الخير فهو محكوم بمقدمات تتمثل بمجموعة من الاسباب التي تكمن في شخصية الفرد وتكوينه البيولوجي والظروف البيئية والاجتماعية والاقتصادية المحيطة به؛ وبالتالي فإنّ تفاعل هذا الظروف ينتج عنه سلوك معين يختلف من فرد لآخر[٣]"، ووفق ذلك فإنّ مجمل الافعال لا دخل لإرادة الإنسان بحدوثها فتنسب له كسائر المخلوقات من جماد وحيوانات وماء ونباتات[٤]، ومن ذلك فإنّ تقرير مسؤولية مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة يكون وفق

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣١٦٥/ الهيئة الموسعة الجزائية، بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٠. أشار إليه: سلام طاهر الداوود، الشامل المفيد من حكام التمييز، مرجع سابق، ص٣١٧.

(٢) د. محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص٦.

(٣) د. محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجنائية – أساسها وتطورها–دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص١١.

(٤) عبد الرحمن عبد النبي علي المدوي، علاقة السببية في المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص٣٠.

اعتبارات تتعلق بتفاعل عدة أسباب مع بعضها البعض الآخر، الأمر الذي ينتج عنه قيام هذا التعدي على أحكام الإجراءات الجزائية، ولغرض صيانة واحترام وتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لابد من مكافحة ومعالجة هذه الاسباب سواء منها ما يتعلق بالجوانب الاقتصادية أو ظروف البيئة والاجتماعية أو غير ذلك من الاسباب.

الا أن هذين المذهبين لم يسلما من النقد، حيث يرى أصحاب مذهب الجبر أن مذهب حرية الاختيار يؤدي إلى عدم الالتفات إلى الاسباب التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجريمة، ومن ثم عدم القدرة على فهم أصل وجودها والعمل على معالجتها على مستوى الفرد والجماعة(١)، الأمر الذي دفع أنصار مذهب الجبر إلى تبني مخالفة أتباع مذهب حرية الاختيار.

وكذلك الأمر بالنسبة "لمذهب الجبر" إذ ينتقد من حيث انه ليس من السليم القول بجعل الإنسان حالة سلبية خالصة مفادها الخضوع لقوانين السببية الحتمية، فمن غير الطبيعي أن يتساوى الإنسان البصير مع سائر المخلوقات من حيث الاختيار والإدراك(٢)، ونحن بجانبنا نؤيد ذلك فمن غير المنطقي التسليم المطلق لأي من المذهبين السابقين، ولكن من المستحسن الاستفادة منهما بحدود معقولة أي العمل على التوفيق بينهما.

٣. **المذهب التوفيقي:** نَظَرًا للنقد الذي توجه للمذهبين السابقين، من حيث المغالاة في أطلاق حرية الفرد من جهة، ومن جهة أخر جعل الإنسان آلة تعمل تحت تأثير الظروف دون إرادة، الأمر الذي حث البعض إلى العمل على التوفيق بين حرية الفرد وإدراكه من جهة ومدى تأثير الظروف النفسية والمحيطة به من جهة أخرى على قيامة بتصرف معين، وبالتالي فإنّ انعدام المسؤولية الجزائية نتيجة فقد الإدراك أو الاختيار لا يمنع من أتخاذ التدابير الاحترازية نَظَرًا لخطورة المتهم الشخصية، أو تشديد العقوبة أو تخفيفها نَظَرًا لآلية ارتكاب الجريمة(٣)، ووَفْقًا لهذا المذهب فإنّ المسؤولية الجزائية لمخالف

(١) د. فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر–الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص١٣.

(٢) د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع سابق، ص٣٣٣.

(٣) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، طبعة سنة ٢٠١٧، دار السنهوري، لبنان– بيروت، العراق بغداد، ٢٠١٧، ص٦٧–٦٨. ينظر كذلك: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات– القسم العام، المرجع السابق، ص ٥٩٤.

القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تنعقد عندما يكون متمتعًا بحرية الاختيار والإدراك مع مراعاة الظروف التي أدت به إلى ارتكاب هذه المخالفة عند فرض العقوبة عليه.

ومما تقدم يتضح لنا أن كُلاً من المشرّع المصريّ[١]والعراقيّ[٢] قد تبنيا مذهب حرية الاختيار التقليدي في تحديد أساس المسؤولية الجزائية، ولكن بشيء من التقييد أي أن حرية الاختيار والإدراك ليست مطلقة في هذا المجال[٣]، إذ يمكن لحالة الفرد العقلية أن تؤثر على تقرير المسؤولية الجزائية من عدم ذلك، وكذلك فإنّ ارتكاب الجريمة تحت تأثير الانفعال والغضب الآني ليس كحالة ارتكابها بعد التروي والهدوء النفسي أو لغرض كسب المال أو عن طريق استغلال الثقة المودعة فيه.. الخ، ففي الأولي تكون حالة الفرد أقل خطورة من الثانية؛ التي تنم عن شخصية إجراميه خطرة يمكن لها أن ترتكب الجريمة بكل برود وتأني مما يستوجب تشديد العقوبة فيها تَبَعًا لذلك[٤]، وهذا بدوره ينطبق على حالة تقرير المسؤولية الجزائية أثر مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة فيتفاوت تَبَعًا لذلك مقدار خطورة الشخص محل المسؤولية الجزائية بحسب الظروف التي دفعته إلى مخالفة الإجراءات الجزائية، وبالتالي تُقرر شدة العقوبة وَفْقًا لهذه المعطيات.

نستشف مما سبق ذكره أنّ التشريعين الجنائيين المصريّ والعراقيّ لم يتضمنا تَعريفًا للمسؤولية الجزائية بصورة عامة وأنما جاء بيان تعريفها فِقْهِيًّا؛ والجدير بالذكر أنه لم نجد "للمسؤولية الجزائية أثر مخالفة القاعدة الإجرائيّة" تَعريفًا لا على الصعيد التشريعي ولا الفقهي الجنائي، لذا عمدنا على بيان تَعريفًا لها في سياق بحثنا، ومن جانب آخر فإنّ للمسؤولية الجزائية جملة من السمات التي تتميز بها عن المسؤوليتين المدنية والتأديبية، إذ كونها "من النظام العام، قضائيّة ومقيدة بمبدأ الشرعية الجزائية".

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، المرجع السابق، ص٥٩٧.

(٢) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٦٨-٦٩.

(٣) المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) المادة (٢٣٠) من قانون العقوبات المصريّ أعلاه. ينظر كذلك: المادة (٤٠٦) من قانون العقوبات العراقيّ أعلاه.

الفرع الثاني
محل المسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية

يوجه خطاب القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة إلى جميع الأشخاص ممن تفرض على كاهلهم الْتِزَامًا أو عبئًا أو تنيط بهم حقًا أو سلطة، إلا أن هنالك جهاتٍ معينة تختص بحكم واجباتها الوظيفية بتنفيذ أحكام القاعدة الإجرائيّة على وجه الخصوص الفئات القضائيّة[١] والجهات الضبطية، وأعضاء الادعاء العام ونوابهم، والتي تتمثل بالشخص الطبيعي "الإنسان" المختص بحكم وظيفته بالالتزام بتطبيق أحكام الإجراءات الجزائية؛ الأمر الذي يحتم عليه تحمل تبعة المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة أحكام الإجراءات الجزائية[٢]، والتي تسمى بالفئات الإجرائيّة العامة، وتقابلها في تحمل تبعة المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة أحكام القواعد الإجرائيّة "الفئات الإجرائيّة الخاصة" التي تتمثل بأهم أشخاصها وهم "المشتكي، المخبر، المتهم والشاهد"[٣]، وبناء على ذلك سوف نعمل على بيان الأشخاص محل المسؤولية الجزائية أثر مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية، وَفْقًا لما يلي:

أولاً: الفئات الإجرائيّة العامة

١. أعضاء الضبط القضائيّ[٤]: يتولى عضو الضبط القضائيّ التزاماته الوظيفية التي أناطها القانون إياه في نطاق اختصاصاته، سواء أكان من ضباط الشرطة أو مختارًا للقرية ..الخ، على أن يكون ذلك تحت أشراف الادعاء العام من جهة، ومن جهة أخرى لابد أن تكون مهامهم خاضعة لرقابة قاضي التحقيق فيما إذا كانت هناك مخالفة تستوجب المحاكمة عنها اِنضِبَاطِيًّا أو محاكمتهم جَزَائِيًّا حال ارتكاب جريمة[٥]؛ أما المشرّع المصريّ فقد جعل اختصاص أعضاء الضبط القضائيّ على صورتين من حيث النطاق الإداريّ، فالصورة الأولى تتمثل بالذين تكون مهام عملهم مقتصرة على الحدود

(١) د. جلال ثروت ود. سليمان عبد المنعم، اصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص٢٨-٢٩.

(٢) د . محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجزائية -أساسها وتطورها -دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٢٠١.

(٣) شاكر نوري أسماعيل، النموذج القانوني للقاعدة الاجرائية الجزائية، المرجع السابق، ص٩١.

(٤) حددت المادة (٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، أعضاء الضبط القضائيّ بالاتي (١-ضباط الشرطة وماموروا المراكز والمفوضون. ٢ -مختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين تجب المحافظة عليهم. ٣- مدير محطة السكك الحديدية ومعاونه ومامور سير القطار والمسؤول عن ادارة الميناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها.٤ -رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية الجرائم التي تقع فيها.٥ -الأشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشانها في حدود ما خولوا به بمقتضى القوانين الخاصة).

(٥) المادة (٤٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

الإداريّة لنطاق اختصاصهم الوظيفي[١]، والصورة الثانية تتمثل بالقسم الآخر الذين تكون مهام عملهم شاملة لجميع أنحاء جمهورية مصر[٢]، ومن ذلك يتبين أن المشرّع المصريّ قد أشمل بالمهام الضبطية القضائيّة فئات وأشخاص أكثر مما فعل نظيره العراقيّ الذي لم يشمل رؤساء الوحدات الإداريّة والمحافظين، الذين نرى أن من المستحسن منحهم سلطات ضبطية في النطاق الجزائي لما لهم من دور فعال في حفظ الامن واستقراره وكذلك الأمر فيما يتعلق بمفتشي الوزارات.

وتكمن مهمة أعضاء الضبط القضائيّ الرئيسية بالتحري عن الجرائم والمحافظة على أدلة الجريمة، وتلقي الشكاوى والإخبار[٣]، ومن ذلك تبرز أهمية وخطورة دور عضو الضبط القضائيّ في حفظ أمن المجتمع بصورة عامة والأفراد على وجه الخصوص، من خلال مكافحة الجريمة والعمل على كشف فاعلها وكل ما يفيد في ذلك، ويترتب على ذلك ضرورة التزام عضو الضبط القضائيّ بأتباع أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لغرض تحقيق أهدافها، فعلى سبيل المثال، تنص المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على "لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك"، وبالتالي فإنّ عضو الضبط القضائيّ ملزم وَفْقًا لذلك بعدم القبض على الأشخاص إلا في حدود ما سمح به القانون، وذلك لصيانة الحرية الشخصية وكفالتها من المساس بها خارج إطار القانون[٤]، وهذا ما أكدت

(١) نصت المادة (٢٣/أ) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. على "يكون من مأموري الضبط القضائيّ في دوائر أختصاصهم،١- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها. ٢- ضباط الشرطة وأمناؤها والكونستبلات والمساعدون. ٣- رؤساء نقط الشرطة. ٤-العمد ومشايخ الخفراء. ٥- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدة الحكومية، ولمديري امن المحافظات ومفتشي مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية؛ أن يؤدوا الاعمال التي يقوم بها مأمور الضبط القضائيّ في دوائر اختصاصهم".

(٢) نصت المادة (٢٣/ب) من ذات القانون أعلاه: على "لمأموري الضبط القضائيّ في جميع انحاء الجمهورية: ١- مدير وضباط ادارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن. ٢- مدير الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط والكونستابلات والمساعدون وباحثات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن.٣- ضباط مصلحة السجون. ٤- مديرو الإدارة العامة لشرطة السكك الحديدية والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة. ٥-قائد وضباط اساس هجانة الشرطة. ٦- مفتشوا وزارة السياحة".

(٣) المادة (٢٤) من قانون الإجراءات المصريّ أعلاه. ينظر كذلك: المادتان (٤١) و(٤٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) د. جمال أبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، ط١، مكتبة السنهوري، العراق- بغداد، ٢٠١٤، ص٣٢٠.

عليه الوثائق الدستورية[١]، وبخلاف ذلك أي عند القبض على الأشخاص أو حجزهم خلافًا لأحكام القواعد الإجرائيّة التي جاءت بها المواد(٩٢)، (١٠٢) و(١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، فأننا نكون أمام تحقق جريمة القبض على الأشخاص[٢].

واستشهادًا بمضمون ما تقدم بيانه آنِفًا يتضح لنا أنه من الممكن أن يكون عضو الضبط القضائيّ محلاً للمسؤولية الجزائية نتيجة مخالفته لأحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، فيتحمل تَبَعًا لذلك نتائج المسؤولية الجزائية فيسأل عن الجرم المترتب جراء مخالفة الإجراء الجزائي، سواء ذلك فيما يتعلق بجريمة القبض على الأشخاص، أو مخالفة إجراءات التفتيش[٣]، أو في صور أخرى تتعلق بمخالفة أعضاء الضبط القضائيّ للإجراءات الجزائية، والتي سوف نعمل على بيانها في غضون بحثنا في هذا الصدد.

٢. **الادعاء العام**[٤]: يعد جهاز الادعاء العام جزءًا من مكونات السلطة القضائيّة الاتحادية[٥]، وتتمثل أهم أهدافه في حماية النظام العام للدولة من خلال حفظ أمنها وأموالها وكذلك صيانة المصالح العليا للمجتمع[٦]، وذلك بواسطة الاضطلاع بإقامة دعوى الحق العام وقضايا الفساد الإداريّ والمالي والرقابة والرقابة على إجراءات التحري وجمع الأدلة وكل ما يفيد التحقيق بالمسائل الجزائية لغرض كشف معالم الجريمة[٧]؛ إلا أن سلطة الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية ليست مطلقة وإنما مقيدة بالأحوال

(١) المادة (١٩/ثاني عشر– ثالث عشر) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (٢٨٠) من قانو العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٤٢١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) د. طلال عبد حسين البدراني، إسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق–جامعة الموصل، عد٤١، مج١١، السنة ٢٠٠٩، ص٢٥٢.

(٤) يتكون جهاز الادعاء العام من "رئيس ونائب للرئيس وعدد من المدعين العامين ونواب المدعين العامين ومعاوني الادعاء العام"، ينظر نصّ المادة (٣/ أولاً) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة، العدد (٤٤٣٧)، في تاريخ: ٢٠١٧/٣/٦. ينظر كذلك: ما نصت عليه المادة (٢٣) قانون السلطة القضائيّة المصريّ رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل، "النائب العام، والنوّاب العامين المساعدين، والمحامين العامين الأول، والمحامين العامين، ورؤساء النيابة العامة، ووكلائها، ومساعديها، ومعاونيها".

(٥) المادة (١/أولاً) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

(٦) المادة (٢/اولاً) من ذات القانون أعلاه.

(٧) المادة (٥/أولاً – ثانيًا) من ذات القانون أعلاه. ينظر كذلك: المادة (١/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

التي بينها القانون[١]، وبالتالي فإنّه ليس للادعاء العام في تلك الأحوال "الشكوى، الاذن والطلب" تحريك الدعوى الجزائية، إلا أن له في غير ذلك الخيار في تحريكها من عدم ذلك، والجدير بالذكر أن حق الخيار هذا أَيْضًا ليس مُطلَقًا بل لابد من مراعاة اعتبارات المصلحة العامة كضرورة لإقامة الدعوى[٢]؛ حيث كان ينظر للمدعي العام في الدعوى الجزائية وفق النظام الاتهامي القديم على أنه خَصْمًا فيها، إذ كان للفرد من حيث الاصل توجيه الاتهام وبمقابل ذلك فإنّ هذا الحق يمتلكه ممثلي الدولة، إلا أن مع تطور وظيفة الادعاء العام أصبح الاخير طَرَفًا في الدعوى الجزائية، تتجلى مهامه الرئيسية بالعمل على كشف الحقيقة من خلال البحث في مسؤولية المتهم من الناحية القانونية، وبالتالي فإنّ من واجب المدعي العام صيانة مصلحة المتهم عند الاقتضاء[٣]، لذا قد نرى الادعاء العام يستأنف أو يطعن لمصلحة المتهم وكذلك له أن يطلب الحكم ببراءة المتهم إذا تبين له انعدام الأدلة أو أن الواقعة غير معاقب عليها قَانُونًا وله أن يطلب من المحكمة إصدار قرار الافراج في حال عدم كفاية الأدلة المتوفرة لإدانة المتهم؛ وعلى خلاف ذلك له أَيْضًا الطلب بتقرير إدانة المتهم عن الواقعة المنسوبة إليه أن تبين له كفاية الأدلة للحكم بذلك[٤].

وبالتالي نَظَرًا لأهمية وحساسية مهام عضو الادعاء العام من خلال لزوم كفالة الحق العام من جهة بواسطة إقامة دعوى الحق العام ومتابعتها[٥]، ومن جهة أخرى لابد من حماية حماية الحقوق الفردية، لذا فإنّ عضو الادعاء يكون مُلْزِمًا بصيانة تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وبخلاف ذلك فإنّه من الممكن أن يكون محلاً للمسؤولية الجزائية جراء مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة[٦].

---

(١) المادة (٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، ج١، مرجع سابق، ص٢٩.

(٣) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص١٠٣-١٠٤.

(٤) عبد الامير العكيلي ود. سليم أبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، مرجع سابق، ص١٢٩. ص١٢٩.

(٥) المادة (٥/أولاً) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

(٦) المادة (١٢٣) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣٣٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣. الفئات القضائيّة: يُعين المتخرج من المعهد القضائيّ بمرسوم جمهوري للعمل بوظيفة قاضٍ[١]، وهي من أهم الوظائف نَظَرًا لخصوصيتها وخطورة أثرها إذ تتعلق بتطبيق القوانين ومنها القانون الجنائي، حيث ينقسم نظام عمل القضاء الجزائي إلى صورتين في هذا المجال، تتمثل الأولى بالجمع بين سلطتي التحقيق والاتهام كما فعل المشرّع المصريّ الذي اناط بالنيابة العامة سلطتي التحقيق والاتهام؛ والصورة الاخرى وهي التي اعتمدها المشرّع العراقيّ من حيث المبدأ والتي تتمثل بالفصل بين السلطتين إذ أعطى سلطة التحقيق لقضاة التحقيق والمحققين والاتهام للمحكمة[٢]. إلا أن هذا الفصل ليس مُطلَقًا حيث أعطى للادعاء العام سلطة قاضي التحقيق في محل الحادث عند غياب قاضي التحقيق[٣]، وكذلك الأمر فإنّ لأي قاض مباشرة إجراءات التحقيق في الجنايات والجنح التي تقع بمحل بحضوره وعدم وجود قاضي التحقيق في ذلك المحل[٤].

ومن ذلك يتبين أن المشرّع العراقيّ قد أناط سلطة التحقيق بقاضي التحقيق[٥] والمحققين[٦]، وفي وفي حالات استثنائية منح هذه السلطة للمسؤول في مركز الشرطة[٧]، وأوجب المشرّع إجراء التحقيق الابتدائي في الجنايات والجنح الهامة المعاقب عليها بالحبس أكثر من ثلاث سنوات، وأما بخصوص الجنح غير المهمة والمخالفات فإنّ أمر إجراء التحقيق الابتدائي فيها غير لازم إذ تحال إلى المحكمة المختصة بدعوى موجزة[٨]. ويجب أن تكون إجراءات التحقيق الابتدائي في ظل توفير الضمانات

---

(١) المادة (١٧) من قانون المعهد القضائيّ رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٦، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة، العدد (٢٥٢٠)، بتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٩، ص٢.

(٢) عبد الامير العكيلي ود. سليم أبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، المرجع سابق، ص١١٠.

(٣) المادة (٥/رابعًا) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

(٤) المادة (٥١/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) نصت المادة (٣٥/أولاً) من قانون التنظيم القضائيّ رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل، على ".. يكون قاضي محكمة البداءة قاضِيًا للتحقيق ما لم يعين قاض خاص لها ويقوم بالتحقيق وفق أحكام القانون".

(٦) نصت المادة (٥١/هـ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على "يعين المحقق بأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى على ان يكون حاصلا على شهادة في القانون معترف بها أو حاصلا على شهادة دبلوم الادارة القانونية من هيئة المعاهد الفنية، ويجوز منح ضباط الشرطة ومفوضيها وموظفي مجلس القضاء الأعلى من القانونيين سلطة محقق بأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى".

(٧) المادتان (٤٩)، (٥٠) من ذات القانون أعلاه.

(٨) المادة (١٣٤) من ذات القانون أعلاه.

القانونية للمتهم من حيث استجوابه خلال مدة لا تتجاوز (٢٤) ساعة من تاريخ حضوره وعدم إجباره على الكلام و كفالة حق الدفاع[١]، وأَيْضًا عدم إجباره على الاجابة على ما يوجه اليه من أسئلة [٢]، ولا يحق لقاضي التحقيق أو المحقق استعمال وسائل غير مشروعة للتأثير على إرادة المتهم بغية حملة على الاقرار دون أرادته[٣] .

يفهم من سياق ما تقدم أن على قاضي التحقيق أو المحقق الالتزام بتوفير الضمانات القانونية للمتهم وفق ما نصت عليه القواعد الإجرائيّة الجزائية، وبخلاف ذلك فإنّ مخالفة أحكام هذه القواعد الإجرائيّة ينتج عنها تقرير المسؤولية الجزائية لقاضي التحقيق أو المحقق عند مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بارتكابه فعلاً قد نهت عنه هذه القاعدة؛ كأن يقوم بتعذيب المتهم للحصول على اعترافه، فيكون بذلك محلاً للمسؤولية الجزائية[٤]، وكذلك فإنّ هذا الأمر ينطبق على قاضي الموضوع إذ يجب أن يكون حكمة مبني على القناعة الوجدانية المستمدة من الأدلة المتوفرة لدية[٥]، وبخلاف ذلك يكون القاضي الجزائي محلاً للمسؤولية الجزائية أثر مخالفة الإجراءات الجزائية[٦]. وفي ذلك صيانة للنظام العام والحقوق الفردية على السواء من حيث إلزام القضاء الجزائي بكفالة تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وعدم مخالفتها لتحقيق أغراض فئوية أو شخصية.

ثانيًا: الفئات الإجرائيّة الخاصة

١. **المشتكي:** يُعرف المشتكي بأنه "الشخص الذي وقعت الجريمة على نفسه أو ماله أو عرضه والذي تقدم بإبلاغ السلطات المختصة بذلك طَلَبًا لتحريك الدعوى الجزائية ضد مرتكب الجريمة واتخاذ الإجراءات

(١) المادة (١٢٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٢) المادة (١٢٦/ب) من ذات القانون أعلاه.
(٣) المادة (١٢٧) من ذات القانون أعلاه.
(٤) المادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(٥) المادة (٣٠٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١٨٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٦) المادة (١٢١) و(١٢٢) من قانون العقوبات المصريّ أعلاه. ينظر كذلك: المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات العراقيّ أعلاه.

الجزائية بحقه"[١]؛ ومع أن المشتكي هو صاحب الحق في الدعوى الجزائية، إلا أنه يمكن أن يكون محلاً للمسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية ويتحمل تبعة ذلك، كما لو أتفق مع أحد رجال الشرطة على تعذيب المتهم فتنعقد وَفْقًا لذلك جريمة التعذيب ويكون المشتكي شَريكًا في الجريمة[٢].

٢. **المخبر:** يُعرف المشرّع العراقيّ المخبر بأنه "هو الشخص الذي يبلغ عن حادثة أو جريمة وقعت امامه أو علم بوقوعها، ارتكبها شخص أو اكثر"[٣]، وللمخبر دور مهم في الكشف عن الجرائم ومعرفة مرتكبيها، ولأهمية هذا الدور يمكن أن تنعقد المسؤولية الجزائية للمخبر عن مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية، وذلك في حالات معينة تتمثل بحالات الإخبار الوجوبي التي ألزم المشرّع العراقيّ الفئات المشمولة بها بواجب الإخبار عن الجرائم[٤]، وعند امتناع احدى هذه الفئات الإخبار عن الجرائم يعد ذلك جريمة يُعاقب عليها القانون وكذلك في حالة الإخبار الكاذب[٥]، الأمر الذي من الممكن أن يجعل يجعل من المخبر محلاً للمسؤولية الجزائية نتيجة مخالفته لأحكام هذه القواعد الإجرائيّة الجزائية.

٣. **المتهم:** يُعرف المتهم بأنه "هو كل شخص تتوفر ضده شبهات معينة تتعلق بارتكابه فعلاً يجرمه القانون، مما يترتب عليه خضوعه للإجراءات الجزائية التي حددها القانون بغية التأكد من صحة هذه الشبهات وتقديرها من حيث تقرير براءته أو إدانته عنها"[٦]؛ وعلاوة على أن المتهم هو الذي قد يكون محلاً للمسؤولية الجزائية عن مخالفة قاعدة موضوعية عقابية، فإنّه مع ذلك قد يكون مسؤولاً جَزَائِيًّا عن

---

(١) حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج١، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن عمان، ١٩٩٢، ص٨٣.

(٢) المادتان (٤٨) و(٣٣٣) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) المادة (١/ثالثًا) من قانون حماية الشهود والخبراء والمخبرين والمجني عليهم رقم (٥٨) لسنة ٢٠١٧.

(٤) نصت المادة (٤٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على "كل مكلف بخدمة بخدمة عامة علم اثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى، وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضرًا ارتكاب جناية عليهم ان يخبروا فورا ممن ذكروا في المادة ٤٧".

(٥) الفصل الثاني "الإخبار الكاذب والأحجام عن الإخبار وتضليل القضاء" من الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٦) د. اشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٤، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠١٥، ص٥٧.

"مخالفة أحكام قاعدة إجرائية جزائية" كما في حالة الإخلال بإجراءات القبض أو التوقيف التي نظمتها القواعد الإجرائيّة الجزائية[١]؛ وأن هرب المتهم الموقوف يمثل سلوك مجرم قَانُونًا[٢].

٤. الشاهد: يُعرف المشرّع العراقيّ الشاهد بأنه "هو الشخص الذي يدلي بالمعلومات التي لديه عن الجريمة والتي ادركها بإحدى حواسه سواء اكانت تلك المعلومات لها علاقة بأثبات الجريمة أو ظروف وقوعها أو الملابسات التي احاطت بها"[٣]؛ ويضطلع الشاهد بواجبات ذات أهمية كبيرة في نطاق الدعوى الجزائية تتمثل بدءًا بالحضور وواجب أداء اليمين القانونية وأداء الشهادة الموكل إليه مهامها[٤]؛ ومن ذلك فإنّ المشرّع العراقيّ قد ألزم الشاهد بالحضور وأجاز وَفْقًا لذلك لقاضي التحقيق إصدار أمر القبض على الشاهد المتخلف عن الحضور[٥]، وأجاز كذلك للمحكمة إذا ثبت لها أن تخلف الشاهد عن الحضور جاء دون عذر مشروع الحكم عليه بالعقوبة المقررة قَانُونًا للامتناع عن الحضور[٦]؛ وكذلك فإنّ الشاهد ملزم بأداء اليمين القانونية في غير الأحوال التي يجوز فيها قَانُونًا الامتناع عن ذلك[٧].

وبناء على ذلك عد المشرّع العراقيّ مخالفة الشاهد لأحكام هذه القواعد الإجرائيّة الجزائية سلوكًا مُجَرَّمًا يوجب بمقتضاه مسؤولية الشاهد جَزَائِيًّا[٨]، الأمر الذي يجعل الشاهد وَفْقًا له محلاً المسؤولية الجزائية عن مخالفة أحكام الإجراءات الجزائية.

---

(١) الفصل الثاني "القبض" والفصل الثالث "توقيف المتهم وإخلاء سبيله" من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) الفصل السابع "هرب المحبوسين والمقبوض عليهم وايواؤهم" من الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) المادة (١/أولاً) من قانون حماية الشهود والخبراء والمخبرين والمجني عليهم رقم (٥٨) لسنة ٢٠١٧.

(٤) رضا خماخم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائية، ج١، ط١، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، ٢٠٠١، ص٢٤٣.

(٥) المادة (٥٩/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٦) المادة (١٧٣) من ذات القانون أعلاه.

(٧) المادة (١٧٦) من ذات القانون أعلاه.

(٨) الفصل الثالث "شهادة الزور" والفصل الرابع "اليمين الكاذبة" من الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

والجدير بالذكر أنه قد يكون هناك من الفئات الإجرائيّة الخاصة غير ما ذكرناه، والتي يمكن أن تكون محلاً للمسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية، إلا أننا وحسب ما تقتضي الحاجة العملية لنطاق دراستنا سلطنا الضوء على ما تقدم ذكره.

ومما تقدم يتضح لنا أن للمسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائية الجزائية، مفهوم خاص يتمثل بضرورة كفالة تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وَفْقًا لما جاءت به من ضمانات للأفراد والمصلحة العامة، الأمر الذي يحتم على كُلٌ من جهاز الادعاء العام والجهات الضبطية والقضاء الجزائي عند مباشرة اختصاصاتهم الإجرائيّة الجزائية مراعاة ذلك، وبخلافه تتحمل هذه الفئات تبعة المسؤولية الجزائية وتكون محلاً لها نتيجة مخالفة أحكامها الإجرائيّة؛ وبالتالي تكون هذه الفئات محلاً للمسؤولية الجزائية، في حدود خصائصا من حيث أنها "مسؤولية شخصية، قضائيّة ومقيدة بمبدأ الشرعية الجزائية".

المطلب الثاني

ضوابط المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة

للمسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة الإجراءات الجزائية ضوابط تحكمها، أي حدود تبين معالمها فتلازمها دون فراق[1]، فيتُحدد وَفْقًا لها آلية قيامها من حيث مدى توافر عناصرها بما تشتمل عليه من حدود مادية وأخرى معنوية وشروطها اللازمة لقيامها، فتنهض تَبَعًا لذلك المسؤولية الجزائية ويتم فرض العقوبة الملاءمة على الشخص المخالف للإجراءات الجزائية، الأمر الذي يتطلب دراسة هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول بيان أركان المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة، وفي الفرع الثاني نبين شروط المسؤولية الجزائية في نطاق المسؤولية الجزائية.

الفرع الأول

أركان المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة

(١) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج٩، دار صادر، لبنان– بيروت، ٢٠٠٣، ص١٣.

نظم المشرّع العراقيّ أركان المسؤولية الجزائية، في الكتاب الأول ـالباب الثالث في الفصل الثالث، الخاص بالجريمة، من قانون العقوبات رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، حيث تمت معالجة هذا الموضوع في فرعين، تضمن الفرع الأول الركن المادي[١]وتناول الفرع الثاني الركن المعنوي[٢]، لذا سوف نعمل على بيانهما فيما يلي تَوَالِيًا:

أولاً: الركن المادي: يتحقق الركن المادي للمسؤولية الجزائية نتيجة المخالفة الإجرائيّة الجزائية عند توافر سلوك جرمي ونتيجة ضارة وعلاقة سببيه[٣]؛ وهذا ما أكد عليه قانون العقوبات المصريّ[٤] والعراقيّ، حيث عرف الاخير الركن المادي بأنه "سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون"[٥]. الأمر الذي يقتضي دراسته من خلال بيان عناصره في الفقرات الاتية:

١. الفعل "السلوك": يتمثل بالنشاط الإجرامي الخارجي، الذي يبدأ بمرحلة العمل التنفيذي أي المرحلة التي تلي مرحلتي التصميم والتحضير اللَتين لا عقاب عليهما[٦]، إلا أنه يجب عدم الخلط بين مرحلتي التصميم والتحضير غير المعاقب عليهما والاتفاق الجنائي الذي يعاقب عليه القانون[٧]؛ وبالتالي فإنّ مجرد تفكير عضو الضبط القضائيّ بأزالت أدلة الجريمة من مسرحها لغاية تكمن في نفسه كأن يكون المتهم بارتكابها من أقاربه أو بينهما رابطة صداقة، ذلك لا يعني تحقق الفعل المكون للجريمة نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وكذلك الأمر بالنسبة للادعاء العام والقضاء الجزائي، كما في حالة تفكير المدعي العام أو قاضي التحقيق أو المحقق أو قاضي الموضوع في مرحلة المحاكمة، بعدم أتخاذ الإجراءات الجزائية اللازمة في سير الدعوى الجزائية، وذلك لغرض حرمان المجني عليه من

(١) المادة (٢٨) و(٢٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (٣٣) و(٣٤) من ذات القانون أعلاه.

(٣) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٦١ وما بعدها. ينظر كذلك: د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص١٣٨ وما بعدها.

(٤) المادة (٤٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٥) المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٦) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، المرجع السابق، ص١٩٣.

(٧) المادة (٤٨) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧المعدل. ينظر كذلك: المادة (٥٥)، (٥٦)، (٥٧) و(٥٨) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

حقه بسبب حالة كره أو حقد بينهما، فإنّ هذا التفكير بالمخالفة لا يعني تحققها وبالتالي لا عقاب عليه، فالقانون لا يعاقب على ما يكمن في النفوس، إلا أن الأمر يختلف فيما يتعلق بالاتفاق الجنائي، فعند انعقاد إرادتي كُل من ضابط الشرطة والمتهم على إزالة أدلة الجريمة أو اتفاق قاضي التحقيق أو المحقق أو المدعي العام أو قاضي الموضوع مع أحد أطراف الخصومة على العمل بما يحقق مصلحة الاخير بمقابل أو بسبب ميول لقرابة أو صداقة أو مجاملة؛ ففي هذه الحالة نكون أمام جريمة اتفاق جنائي نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة حتى وأن لم يتم تحقق ما تم الاتفاق عليه. **والجدير بالذكر أن المشرّع العراقيّ قد عرف الفعل بانه** "كل تصرف جرمه القانون سواء كان إيجابيا ام سَلبيًّا كالترك والامتناع ما لم يرد نصّ على خلاف ذلك"[١] ؛ يفهم من هذا التعريف أن الفعل المكون للسلوك الجرمي حسب التشريع العراقيّ قد يكون إيجابيًّا أي ارتكابًا، كأن يقوم قاضي التحقيق بإصدار أمر بالقبض على شخص معين دون وجود جريمة معينة، وذلك لغرض التنكيل به لدوافع شخصية، أو قد يكون الفعل سَلبيًّا أي أمتناع، كحالة أمتناع عضو الضبط القضائيّ عن تنفيد أمر القبض على المتهم والسماح له بالفرار وذلك لصداقة بينهما أو حقدًا على المجني عليه لعداوة سابقة بينهما. ولتقرير المسؤولية الجزائية نتيجة مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة بالامتناع لابد من توافر شروط حددها المشرّع العراقيّ[٢]:

أ. أن يكون هناك واجب قانوني أو اتفاق على عاتق الممتنع عن تنفيذ أحكام الإجراءات الجزائية.
ب. لابد من توافر القصد الجرمي أي اتجاه إرادة الممتنع إلى احداث الجريمة.
ت. أن تكون الجريمة ناشئة مباشرة عن أمتناع عضو الضبط القضائيّ أو جهات التحقيق أو الادعاء أو قاضي الموضوع عن تنفيذ أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

٢. النتيجة الجرمية جراء المخالفة الإجرائيّة: تُعرف النتيجة الجرمية كعنصر من العناصر المادية، فهي أثر السلوك الجرمي المعاقب عليه قَانُونًا، حيث تمثل التغيير المادي الذي يمكن ملاحظته في العالم الخارجي[٣] كأثر الحرية للجاني كنتيجة للحكم غير الحق الذي صدر بالإفراج أو البراءة لصالحه، لأعتبارات تتنافى مع أحكام المادة (١٨٢) الأصولية، والاعتداء الذي ينال شخص المتهم أو

(١) المادة (٤/١٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(٢) المادة (٣٤/أ) من ذات القانون أعلاه.
(٣) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٢٣.

ذويه بواسطة القائمين على التحقيق لإرغامه على الاعتراف أو للتنكيل به، فما ذلك إلا نتائج جرمية عن مخالفة الضمانات التي تنص عليها القواعد الإجرائيّة الجزائية، إلا أن هذه النتيجة قد لا تتم فلا يحدث تَغْيِيرًا في الأوضاع القائمة لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، فقد تتعلق هذه الاسباب بموضوع الجريمة أو بالوسيلة المتخذة لارتكابها(١)، ووَفْقًا لذلك قد يبدأ عضو الضبط القضائيّ بإزالة أدلة الجريمة لغرض مساعدة الجاني بالإفلات من العقاب إلا أنه يتضح أن أدلة الجريمة قد تمت معاينتها وضبطها وأن ما تبقى من معالم لا تؤثر على مجريات التحقيق؛ فنكون أمام جريمة مستحيلة من حيث الموضوع، وقد يستعمل عضو الادعاء العام سلطته في تحريك الدعوى الجزائية(٢)ولكن لتحقيق أغراض لا تتعلق بالمصلحة العامة بل بسبب عداوة شخصية، فيحرك الدعوى عن جريمة سرقة بين الازواج دون تقديم شكوى، فنكون أما استحالة من حيث الوسيلة، وبالتالي يُسأل الجاني في هذه الأحوال عن الشروع بمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ويعاقب بعقوبتها(٣)؛ حيث يفهم من ذلك أن مسألة تحقق النتيجة الجرمية عن مخالفة الإجراءات الجزائية ليس بالضرورة أن تحدث هذه المخالفة فَرقًا أو تَغْيِيرًا في الأوضاع القائمة بل يكفي أن يبدأ أي من الأشخاص الإجرائيين بتنفيذ الفعل المكون لمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة سواء تمت هذه النتيجة أو خاب أثر الفعل ولم تتم لسبب خارج عن إرادة المخالف.

٣. علاقة السببية: يُعرف السبب في معاجم اللغة العربية على أنه "كل شيء أو كل رابطة يتوصل بها إلى غيرها، ويعرف كذلك بالحبل أي صلة الشيء بآخر"(٤)؛ يفهم من ذلك أن علاقة السببية في مضمار مخالفة الإجراءات الجزائية: هي الصلة بين السلوك الضار الصادر عن القائمين بتطبيقها والنتيجة الجرمية المترتبة جراء هذه المخالفة. ولعلاقة السببية أهمية بالغة في تحديد مسؤولية الجاني عن سلوكه، فإذا انقطعت هذه العلاقة فإنّ الجاني لا يسأل إلا عن الشروع إذا كانت الجريمة عمدية،

(١) المادة (٤٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) المادة (٤٦) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١، دار صادر، لبنان– بيروت، ٢٠٠٣، ص٤٥٨. ينظر كذلك: مجد الدين الفيروز ابادي، القاموس المحيط، مرجع سابق، ص٧٣٦.

وفي حالة انتفاء القصد الجرمي فلا يسأل عن شيء لأنه لا شروع في الجرائم غير العمدية[١]، ولتحديد معيار قيام علاقة السببية في مدى مساهمة سلوك الجاني بتحقق النتيجة الجرمية، لابد من بيان مضمون النظريات الاتية[٢]:

أ. نظرية تعادل الاسباب: مفاد هذه النظرية أن جميع العوامل التي ساهمت في احداث النتيجة متساوية أي أن لكل منها قيمة السببية الكاملة "أي مساواة مطلقة"؛ وأن أقرت بالفروق بين هذه العوامل من جوانب أخرى، وعلى خلاف النظريات الاخرى لا فرق حسب "نظرية تعادل الاسباب" بين الشرط والسبب بل كلاهما متعادلان؛ وحين تطبق في نطاق القانون الجنائي فهي تقرر تحقق علاقة السببية بين فعل الجاني والنتيجة الجرمية لمجرد كونه من عواملها وأن كان أضعفها أو أقلها أَثَرًا[٣]؛ وبالتالي وَفْقًا لذلك يسأل مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن النتيجة الجرمية التي وقعت بصرف النظر عن مدى تأثير مساهمته، بل يكفي لتحقق علاقة السببية في هذا النطاق أن يكون مخالف الإجراء الجزاء قد أسهم بفعله في احداث هذه المخالفة، سواء أكانت مخالفته بسيطة أو جسيمة.

ب. نظرية السبب الأقوى: وتعني هذه النظرية أن الجاني يُسأل عن النتيجة الجرمية متى كان سلوكه هو السبب الأساسي والاقوى في حدوث النتيجة؛ أما غير ذلك فهي فمجرد عوامل مساعدة، ويؤخذ على هذه النظرية عند تداخل العوامل المساهمة في حدوث النتيجة الجرمية فإنّ من الصعوبة تمييز الاقوى منها[٤]، ووَفْقًا لذلك فإنّ عند أشتراك عدة أسباب في احداث مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ينظر إلى السبب المؤثر والاقوى وتَبَعًا لذلك يسأل مرتكبه جَزَائِيًّا.

ت . نظرية السبب الملائم: مضمون هذه النظرية أنه لا يؤخذ بجميع العوامل المساهمة باحداث النتيجة الجرمية، بل يؤخذ ببعضها دون البعض الآخر؛ أي الاخذ بالعوامل التي تكون بذاتها ملائمة وكافية لاحداثها، واستبعاد ما دون ذلك من العوامل غير المألوفة في احداثها[٥]، ومن مفهوم ذلك

---

(١) عبد الرحمن عبد النبي علي المدوي، علاقة السببية في المسؤولية الجنائية، المرجع السابق، ص٢٥٩.

(٢) د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص١٤١.

(٣) د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة –مصر، ١٩٨٤، ص٨٩.

(٤) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، المرجع السابق، ص٢١١.

(٥) د. جمال أبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، المرجع السابق، ص١٩٣.

فنظرية السبب الملائم تعتني بقسم معين من المجموع الكلي للعوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة الجرمية، وتأخذ بها كسبب لتحمل تبعة المسؤولية الجزائية؛ على خلاف نظرية تعادل الاسباب التي تساوي بين جميع العوامل وتعتد بها كسبب لحدوث النتيجة الجرمية، وكذلك تختلف عن نظرية السبب الأقوى التي تنصب على الاعتداد بعامل واحد يمثل السبب الاقوى لاحداث النتيجة الجرمية.

وجاء التشريع الجنائي المصريّ خالِيًا من تنظيم علاقة السببية كغالبية التشريعات، معللاً ذلك بصعوبة الصياغة التشريعية لأسس هذا المعيار نَظَرًا لأختلاف الآراء فيه[١]، إلا أن قضاء محكمة النقض قد وضع مِعْيَارًا يحدد علاقة السببية بقولها "أن علاقة السببية في المواد الجنائية ذات طبيعة مادية، تتعلق بالفعل الضار الذي أقترفه الجاني؛ وترتبط بالجانب المعنوي من ناحية توقع الجاني لنتيجة فعله الذي أتى به عَمْدًا، وأن مسألة ثبوت قيام هذه العلاقة ترجع لسلطة قاضي الموضوع التقديرية، مادام قد ثبت أن الطاعن وبقية المتهمين قد أحدثوا النتائج الجرمية التي تتحقق بها علاقة السببية..."[٢]، يفهم من ذلك أن القضاء الجنائي المصريّ يأخذ بنظرية تعادل الاسباب كأساس لمعيار علاقة السببية، إذ ساوى بين ما أحدثه الطاعن وبقية المتهمين من نتائج أثر سلوكهم الجرمي.

أما التشريع العراقيّ الجنائي فقد تناول علاقة السببية في المادة (٢٩) منه، والتي نصت على "١-لا يسال شخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسلوكه الإجرامي لكنه يسال عن الجريمة ولو كان قد ساهم مع سلوكه الإجرامي في احداثها سبب اخر سابق أو معاصر أو لاحق ولو كان يجهله.٢-اما إذا كان ذلك السبب وحده كافِيًا لاحداث نتيجة جرمية فلا يسال الفاعل في هذه الحالة إلا عن الفعل الذي ارتكبه"[٣]؛ التي يفهم من فقرتها الأولى أن الشخص يسأل عن الجرم الذي يكون نتيجة فعله فقط، ويستوي في ذلك أن ساهم مع ذلك سبب آخر..، أي أن المشرّع قد تبنى في هذه المساواة نظرية تعادل الاسباب، ولكنه أردف في الفقرة الثانية من المادة ذاتها أعلاه بقوله إذا كان السبب كافِيًا.. فإنّ مسؤولية الشخص تقتصر بحدود الفعل الذي أقترفه، أي أن المشرّع العراقيّ قد ضيق من نطاق تعادل

(١) د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص٢٢.

(٢) قرار محكمة النقض المصريّة رقم (١٢٣١) لسنة ٩٠ ق، المنشور على موقع نقابة المحامين المصريّة، على الرابط :https://egyls.com ، تاريخ الزيارة : الاحد ٢٠٢٤/١٠/٢٠، الساعة : ٠٨:٠٦ مساءً.

(٣) المادة (٢٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

الاسباب في الفقرة الثانية، وهذا ما أكد عليه غالبية فقهاء القانون الجنائي العراقيّ[١]، وأَيْضًا سار عليه قضاء محكمة التمييز الاتحادية بالتأكيد على "أن علاقة السببية تبقى قائمة حتى وأن ساهمت مع السلوك الجرمي عدة عوامل أخرى في تحقيق النتيجة الجرمية"[٢]؛ وتَبَعًا لذلك فإنّ علاقة السببية بين سلوك القائمين على تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة المخالف لأحكامها والنتيجة الجرمية المترتبة جراء هذه المخالفة، تتحقق سواء أكان هذا السلوك المخالف لأحكام القاعدة الإجرائيّة، والصادرة عن أحدى الجهات الإجرائيّة، وحده من تسبب باحداث المخالفة أو كان قد ساهم معه عوامل أخرى في احداثها.

ثانيًا. الركن المعنوي: أن مجرد تحقق ماديات الجريمة لا يعني بالضرورة قيام المسؤولية الجزائية بحق مرتكبها، بل لابد من توافر العناصر المعنوية المتمثلة "بالقصد الجرمي والخطأ" اللذان يمثلان الشروط اللازمة لقيام الجرم، حيث لابد أن تكون الجريمة ناتجة عن العلاقة بين العناصر المادية والمعنوية لقيام المسؤولية الجزائية تجاه مرتكبها. لذا سوف نتناول بيان كُل من "القصد الجرمي والخطأ" في حدود مخالفة الإجراءات الجزائية فيما يلي تَوالِيًا:

١. القصد الجرمي: أشار المشرّع المصريّ للقصد الجرمي في المادة (٤٥) الخاصة بالشروع والتي نصت على ".. بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا خاب أو وقف اثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل"[٣] ؛ وبذلك فإنّ المشرّع المصريّ لم يتناول القصد الجرمي بشيء من التفصل، وإنما أكتفى بالشارة اليه بصورة عابرة في هذه المادة، إلا أن جانب من الفقه الجنائي المصريّ عبر عنه بأنه "نية توجيه إرادة الجاني صوب ارتكاب جريمة معينة مع علمة بعدم شرعية سلوكه.."[٤]، يتضح من ذلك أن توافر القصد الجرمي يتوقف على أمرين هما "الإرادة والعلم"، وبالتالي لا يمكن أن يسأل مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة إذا كان قد أرتكب هذه المخالفة دون أرادته أو أنه غير عالم بعدم شرعيتها؛ فقد يعمد عضو الضبط القضائيّ إلى القبض على شخص معين لمنعه من سرقة المتجر الذي كان

---

(١) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٣٧. ينظر كذلك: د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع سابق، ص١٤٧.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٥٧١ في ١٩٧٥/١٢/٣، مجموعة الأحكام العدلية، عد٤، س٦ (١٩٧٥)، ص٢٤٩، نقلاً عن: د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص٤٠.

(٣) المادة (٤٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٤) مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، المرجع السابق، ص٤١٨.

يحاول كسر بابه فيتضح فيما بعد أن هذا الشخص هو صاحب المتجر، وَفْقًا لذلك لا يسأل عضو الضبط القضائيّ عن فعله لعدم علمه بمشروعية سلوك صاحب المتجر، أي أنه قد أقدم على هذا السلوك بحسن نية.

أما المشرّع العراقيّ فقد كان أكثر وضوحًا في تنظيم القصد الجرمي وبيان "صوره[١] "، حيث عرفه بأنه "هو توجيه الفاعل ارادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو اية نتيجة"[٢]؛ من هذا التعريف نستشف أن المشرّع العراقيّ كذلك أشترط لتوافر القصد الجرمي الأمرين ذاتهما "الإرادة والعلم" لتتقرر المسؤولية الجزائية على أثر انعقاد القصد الجرمي لدى القائم بتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من "أعضاء الضبط القضائيّ والجهات القضائيّة الجزائية". والجدير بالذكر أن كُلٌ من الفقه المصريّ والتشريع العراقيّ قد أكدا على المساواة بين القصد المباشرة والقصد الاحتمالي[٣] لغرض تقرير المسؤولية الجزائية بموجبه على مخالف الإجراء الجزائي.

٢. الخطأ: هو الركن المميز للسلوك الجرمي عن السلوك السليم، فإذا أنعدم الخطأ كان السلوك سليمًا لا عقاب عليه ويكون الفعل بناء على ذلك قضاء وقدر، والخطأ على صورتان، تتمثل الأولى منهما بالخطأ العمدي والذي يعني إرادة الجاني الفعل والنتيجة الجرمية المترتبة عليه[٤]، كاتجاه إرادة قاضي الموضوع إلى عدم الاخذ بالأدلة المتوفرة ضد المتهم رغم قناعته بكفايتها لأدانته مريدًا بذلك مصلحة المتهم الشخصية؛ بسبب محاباة بينهم لصداقة أو بغضًا بالمجني عليه، والصورة الثانية تتمثل بالخطأ غير العمدي الذي ينشأ نتيجة "رعونة أو إهمال أو عدم انتباه أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والأوامر أو عدم الاحتياط[٥] "؛ وبالتالي فإنّ من الممكن أن يسأل عضو الضبط القضائيّ عن خطأه غير

(١) حددت المادة (٣٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، صور القصد الجرمي بفقراتها "٢- القصد يكون بسيطا أو مقترنا بسبق الاصرار. ٤- يتحقق سبق الاصرار سواء كان قصد الفاعل من الجريمة موجها إلى شخص معين أو إلى أي شخص غير معين وجده أو صادفه وسواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفًا على شرط".

(٢) المادة (١/٣٣) من ذات القانون أعلاه.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات –القسم العام، المرجع السابق، ص٦٦٠. ينظر كذلك: المادة (٣٤/ ب) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الثاني، ط٢، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر – القاهرة، ١٩٩٦، ص١٣٦.

(٥) المادة (٢٣٨) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣٥) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

العمدي نتيجة إهماله أو عدم انتباهه، كحالة زوال أدلة الجريمة بسبب إهمال عضو الضبط القضائيّ المحافظة عليها كما يجب.

ومما تقدم يتضح لنا أن المشرّع العراقيّ قد تناول بيان عناصر المسؤولية الجزائية بشيء من الدقة والتفصيل، حيث عرف "الفعل والركن المادي والقصد الجرمي وبيان صوره"، الأمر الذي يرسم صورة واضحة عن معالم المسؤولية الجزائية في نطاق مخالفة الإجراءات الجزائية، من حيث لزوم توافر سلوك جرمي مكون لمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، سواء أكان إيجابيًّا أم سَلبيًّا، ونتيجة جرمية تترتب عليه أحيانًا وعلاقة سببية تربط بينهما أثر خطأً عمدِيًا أو غير عمدي.

الفرع الثاني
شروط المسؤولية الجزائية في نطاق المخالفة الإجرائيّة

هناك اتفاق بين جميع التشريعات "بشكل صريح أو ضمني" على لزوم توافر شروط معينة تتمثل "بالإدراك وحرية الاختيار" لدى مرتكب السلوك المكون للفعل الجرمي لإمكان مساءلته جَزَائِيًّا[١]؛ وأَيْضًا لابد لغرض مساءلة مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من انتفاء أسباب الاباحة، الأمر الذي سوف نعمل على بيانه فيما يلي تِبَاعًا:

أولاً – الإدراك: يرادف الإدراك الوعي أو التمييز، إذ يعرفه الفقه على أنه "مقدرة الشخص على فهم طبيعة الفعل وماهيته وتوقع النتائج التي من الممكن أن تترتب عليه"، أي أن هذه المقدرة تنصب على استطاعة الشخص تحليل كيان فعله وخصائصه وعناصره وما يترتب عليه من آثار تنطوي على خطورة[٢]؛ أي أن يكون الشخص فاهمًا لنتائج فعله من الناحية العقلية فالإدراك رابطة ذهنية تتجلى بوعي الشخص عند أقدامه على ارتكاب الفعل المجرم[٣]، وبالتالي فإنّ لمساءلة القائم على تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن مخالفته لأحكامها لابد أن يكون مدركًا لطبيعة هذه المخالفة وماهيتها وما يترتب عليها من نتائج خطرة تضر بالمصلحة العامة أو الخاصة؛ وأن يكون الاقدام على ذلك بناء

(١) د. جمال أبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، المرجع السابق، ص١٧.

(٢) د. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة، ط١ –الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠٠٩، ص٥٢٧.

(٣) د. عبد الفتاح الصيفي ود. جلال ثروت، القسم العام في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٣٠٩.

على مقدرة عقلية ذهنية غير مشوبة بعيب انتفاء الإدراك، فلا يسأل مخالف الإجراء الجزائي عند تحقق أحد أسباب انتفاء الإدراك[١] التي سوف نبينها فيما يلي:

١. **الجنون أو العاهة العقلية:** لا تنهض المسؤولية الجزائية جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، إذا كانت هذه المخالفة ناتجة عن عدم إدراك بسبب إصابة الشخص المخالف للقاعدة لحظة تطبيقها بجنون أو عاهة في عقلة تمنعه من فهم ماهية فعلة والنتائج المترتبة عليه.

٢. **صغر السن:** لا يمكن أن نتصور "صغر السن" كسبب لأنتفاء المسؤولية الجزائية في نطاق "الفئات الإجرائيّة الجزائية العامة" جراء المخالفة الإجرائيّة؛ إذ أنه لا يمكن أن يعين في دوائر الدولة من لم يكن قد أتم الثامنة عشر من العمر[٢]، وفيما يتعلق بالجهات القضائيّة من القضاة والادعاء العام فإنّه يشترط لمجرد القبول في المعهد القضائيّ أن يكون عمر المتقدم لا يقل عن "ثمان وعشرين سنة"[٣]؛ مما يترتب عليه أنه لا يمكن أن يكون عضو الضبط القضائيّ أو القاضي أو الادعاء العام عند مخالفة الإجراءات الجزائية غير مسؤول جَزَائِيًّا لصغر السن.

الا أن "صغر السن" من الممكن أن يكون مَانِعًا للمسؤولية الجزائية عن مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية، وذلك في نطاق "الفئات الإجرائيّة الجزائية الخاصة"، إذ إنّ المشرّع العراقيّ قد جعل السن شَرْطًا لَازِمًا لإقامة الدعوى الجزائية، بحيث لا يعد مسؤولاً جَزَائِيًّا من لم يتم التاسعة من العمر[٤]، وكذلك أكد المشرّع العراقيّ على عدم إلزام الشاهد الذي لم يتم الخامسة عشر من عمرهِ بحلف اليمين[٥]، وبذلك لا تنعقد مسؤوليته الجزائية عن الامتناع عن حلف اليمين وفق أحكام المادة (١/٢٥٩) من قانون العقوبات.

---

(١) المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩المعدل.

(٢) المادة (٢/٧) من قانون الخدمة المدنية العراقيّ رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٣) المادة (٧/ أولاً /ب) من قانون المعهد القضائيّ العراقيّ رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٦.

(٤) نصت المادة (٤٧/ أولاً) قانون رعاية الاحداث العراقيّ رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد (٢٩٥١) وفي تاريخ ٠١-٠٨-١٩٨٣، ص٥٧٠، على "لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد اتم التاسعة من عمره".

(٥) المادة (٦٠/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

٣. السكر أو التخدير غير الاختياري: لكي يكون السكر أو التخدير مَانِعًا للمسؤولية الجزائية جراء مخالفة الإجراءات الجزائية، لابد من تحقق الشروط التي نصّ عليها المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقيّ والمتمثلة بالاتي: **أ.** أن تكون المادة المسكرة أو المخدرة قد أعطيت للجاني على غير علم منه بها أو قسرًا. **ب.** معاصرة ذلك لارتكاب المخالفة. **ج.** أن تؤدي المادة المكسرة أو المخدرة إلى فقد الإدراك لدى مخالفة الإجراء الجزائي، أما إذا أقتصر تأثيرها على مجرد نقص أو ضعف الإدراك عد ذلك عذرًا مخففًا.

ثانيًا– الإرادة أو حرية الاختيار: تُعرف الإرادة بأنها العامل النفسي المسير للسلوك الإنساني بتوجيههِ صوب تحقيق غاية معينة وذلك لغرض إشباع باعث معين؛ وبالتالي لا يسأل مرتكب السلوك الجرمي مالم يكن قد أتى بهذا السلوك عن إرادة مدركة[١]، ومع ذلك فإنّ إرادة الإنسان أو حرية اختياره ليست مطلقة بل تؤثر عليها عدة عوامل تجعلها إلى حدًا ما ضعيفة أو محددوة[٢]، مما يترتب عليه في هذا الصدد أن لقيام المسؤولية الجزائية بحق مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لابد أن تكون هذه المخالفة صادرة عن "عضو الضبط القضائيّ أو القاضي الجزائي" بإرادة مدركة غير مشوبة بمانع من موانع المسؤولية الجزائية التي تنصب على الإرادة فتضعفها أو تعدمها؛ ومن هذه الموانع ما يؤثر على الإدراك والإرادة معًا، "والتي بيناها سلفًا" والمنصوص عليها في المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقيّ، كالجنون والعاهة العقلية أو حالة السكر أو التخدير غير الارادييين، إلا أن هناك موانع للمسؤولية الجزائية تؤثر على الإرادة دون الإدراك، وبالتالي فلا يسأل مخالف الإجراء الجزائي حال توافر أياً منها لحظة وقوع هذه المخالفة، وهذه الموانع تتمثل بالتالي:

١. الإكراه: لم يَشر المشرّع المصريّ في قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، إلى الإكراه بصورة صريحة كسبب مانع للمسؤولية الجزائية، إلا أن المشرّع العراقيّ جاء بخلاف ذلك إذ بين بشكل صريح "الإكراه" وأكد عليه كمانع للمسؤولية الجزائية في المادة(٦٢) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل؛ سواء أكان هذا الإكراه مَادِيًّا أم مَعْنَويًا[٣]، وبالتالي وَفْقًا لذلك لا يسأل

---

(١) د. السيد عتيق، شرح قانون العقوبات –القسم العام، ج ١، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٥، ص٢٤٦.

(٢) د. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٥٢٩.

(٣) للإكراه نوعان "١. **المادي:** هو أن يُرغم الشخص على ارتكاب السلوك المكون للفعل المجرم أثر قوة مادية خارجه عن أرادته تدفعه للقيام بذلك. ٢. **المعنوي:** هو ضغط نفسي يسلط على إرادة الإنسان بفعل إنسان آخر لحملة على

عضو الضبط القضائيّ الذي أمتنع عن القبض على المتهم بسبب توجيه المتهم سلاحًا ناريًا صوب رأس أحد الأشخاص والتهديد بقتله حال القيام بأية خطوة تهدد سلامته؛ رغم مخالفته لقاعدة إجرائية جزائية آمرة تنص على أن من واجبات عضو الضبط القضائيّ ضبط مرتكب الجريمة وتسليمة إلى السلطات المختصة[١]، وذلك لتحقق صورة الاكراه المعنوي.

٢. **الضرورة:** جعل كُلٌ من المشرّع المصريّ[٢] والعراقيّ[٣] حالة الضرورة مَانِعًا للمسؤولية الجزائية، سواء كان الفاعل قد أرتكب الفعل المكون للجريمة للوقاية الذاتية أو لوقاية غيره أو ماله أو مال غيره من الخطر، وبالتالي لكي لا يسأل القائم بتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة عن مخالفتها جَزَائِيًّا بسبب حالة الضرورة التي ألجأته لارتكاب هذه المخالفة، لابد من توافر الشروط الاتية:

أ. أن يكون هناك خطر جسيم ومحدق لم يتسبب فيه هو عَمْدًا.

ب. ألا تكون هناك وسيلة أخرى أمامه لدفع الخطر غير مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

ت. أن يكون الخطر المراد اتقاؤه متناسبًا مع الضرر المترتب جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة نتيجته.

ث. ألا يكون مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ممن أوجب عليهم مواجهة ذلك الخطر.

مع ذلك نرى أن المشرّع العراقيّ لا يقصد بذلك أطلاق مواجهة الخطر على من هو ملزم بذلك، إذ لابد من مراعاة التناسب فيما بين الضرر المترتب على مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من جهة، ومن جهة أخرى جسامة الخطر الذي يمكن أن يحصل نتيجة تطبيقها بسبب قيام حالة الضرورة.

ثالثًا: انتفاء أسباب الاباحة: أحيانًا لا تُقرر المسؤولية الجزائية بحق مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، بالرغم من ارتكاب هذه المخالفة عن "إرادة وإدراك" إذ يكون علة ذلك تحقق "سبب إباحة" يجيز للقائم بتطبيق القاعدة الإجرائيّة مخالفتها؛ حيث يعتبر هذا السبب ذو طبيعة موضوعية يتعلق بالفعل المرتكب دون شخص مرتكبه، فرغم اكتمال العناصر المادية والمعنوية للجريمة إلا أن القانون

القيام بفعل يجرمه القانون أو لامتناعه عن فعل يأمر به القانون". ينظر في ذلك: د. عبد المنعم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات–القسم العام، ج١، ط ٧، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٩، ص٦٥١ وما بعدها.

(١) المادة (٤١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) المادة (٦١) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٣) المادة (٦٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

لا يعاقب مرتكبها وذلك لأنتفاء الركن الشرعي للجريمة نتيجة تحقق سبب من أسباب الاباحة[١]؛ وبالتالي تكون مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزئية مباحة، ولغرض تقرير المسؤولية الجزائية جراء المخالفة الإجرائيّة لابد من انتفاء أسباب الاباحة وَفْقًا لما سوف نبينه تِبَاعًا:

١. **انتفاء أداء الواجب:** لغرض مساءلة مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، يفترض إلا تكون هذا المخالفة قد حدثت نتيجة قيام الموظف بأداء لواجبة[٢]، وينتفي سبب الاباحة هذا حال مخالفة "عضو الضبط القضائيّ أو القاضي الجزائي" ما نصّ عليه التشريعين المصريّ والعراقيّ[٣] لأجل تحقق هذا السبب، وبالتالي لأنتفائه لابد من:

أ. عدم سلامة نية القائم بتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة حين مخالفتها، أي أنه قد جاء بخلاف ما أمرت به القوانين، وكذلك يعلم بأن ذلك مخالف لاختصاصه.

ب. إلا تقع مخالفة القاعدة الإجرائيّة إجرائية منه تنفيذًا لما صدر إليه من جهة رئاسية تجب عليه طاعتها أو أعتقد ذلك، وكذلك أن لا يستطيع أثبات سلامة مشروعية اعتقاده، أي أنه غير مبني على أسباب معقولة في الحالتين.

فمتى ما تَحقق ذلك ينتفي معه سبب الاباحة المتمثل "بأداء الواجب" مما يترتب عليه قيام المسؤولية الجزائية بحق مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، سواء أكان ذلك من "أعضاء الضبط القضائيّ أو من الجهات القضائيّة الجزائية". كقيام قاضي التحقيق بإصدار مذكرة قبض بحق أحد الأشخاص دون مبرر قانوني ولكن لغرض الانتقام الشخصي من هذا الشخص والتنكيل به أو لغرض التشهير بسمعته.

٢. **انتفاء استعمال الحق:** كذلك لغرض مساءلة مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، لابد أن لا تكون هذه المخالفة قد وقعت استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون[٤]، كأن يقوم عضو الضبط القضائيّ بضبط الجاني متلبسًا بجناية أو جنحة فيقوم نتيجة لذلك بالقبض عليه وتسليمه للجهات المختصة؛ ففي هذه الحالة هو يستعمل

---

(١) مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، المرجع السابق، ص٥١٥. ينظر كذلك: د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المرجع سابق، ص٢٥٠.

(٢) المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٤٠) من نفس قانون العقوبات العراقيّ أعلاه.

(٤) المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

حقه الذي خوله القانون اياه[١]، ولا يخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة التي تنص على ضرورة استحصال أمر من قاضي أو محكمة لغرض القبض على أي شخص[٢]؛ وبالتالي لقيام المسؤولية الجزائية جراء المخالفة الإجرائيّة يفترض أن يكون عضو الضبط القضائيّ قد أتى بخلاف ذلك، أي تعمد القبض على احد الأفراد بدون أمر صادر عن قاضي أو محكمة جزائية، وكذلك عدم تحقق حالة تلبس هذا الشخص المقبوض عليه بارتكاب جناية أو جنحة، أي أنه قد أستعمل سلطته وخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة لأغراض شخصية.

٣. انتفاء حق الدفاع الشرعي: يعتبر حق الدفاع الشرعي من أهم أسباب الاباحة التي تضفي على الفعل المجرم من حيث الاصل شرعيته، إذ يعتبر ذلك الفعل عند توافر حق الدفاع الشرعي مباحًا[٣]، وبالتالي فإنّ قيام ضابط الشرطة بالسماح للجناة بالفرار وإزالة اثارهم الجرمية، مقابل سلامة نفس أو مال أو شرف المجني عليه في اللحظة التي لا يكون أمامه خيار آخر لدفع الخطر الحال؛ سوى مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وعدم القيام بواجبه الذي يختم عليه من حيث الاصل "ضبط الجناة[٤] والمحافظة على معالم الجريمة[٥]" لا يُعد فعله هذا جريمة نتيجة لهذه المخالفة، بسبب توافر شروط حق الدفاع الشرعي، مما يترتب على ذلك أن لغرض قيام المسؤولية الجزائية ومساءلة "ضابط الشرطة" باعتباره من أعضاء الضبط القضائيّ عن مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، فلابد من انتفاء "حق الدفاع الشرعي" أي ضرورة عدم تحقيق أحدى شروط هذا الحق[٦]، وذلك وَفْقًا لما يأتي:

أ. أن يكون قد خالف أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة نتيجة خطر حال من جريمة على النفس أو المال أو بسبب أعتقد قيام هذا الخطر بناء على أسباب معقولة.

ب. أن لا يتعذر عليه طلب مساعدة السلطات المختصة لدفع هذا الخطر دون مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

ج. أن يكون أمامه وسيلة أخرى لدفع الخطر غير مخالفة أحكام الإجراء الجزائي.

---

(١) المادة (٤/٤١) من ذات القانون أعلاه.
(٢) المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٣) المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(٤) المادة (٤١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٥) المادة (٤٢) من ذات القانون أعلاه.
(٦) نصت على شروط حق الدفاع الشرعي نفس المادة أعلاه في فقراتها (٣/٢/١) من ذات القانون أعلاه.

ومما تقدم بيانه يتضح لنا أن لقيام المسؤولية الجزائية عن مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة ومساءلة الشخص المخالف جَزَائِيًّا، يجب أن تتوافر ضوابط هذه المسؤولية الجزائية، من حيث تحقق العناصر المادية والمعنوية لهذه المخالفة، والتي بينها المشرّع العراقيّ في الفصل الثالث من الباب الثالث في قانون العقوبات، ويجب أَيْضًا توافر شروطها المتمثلة "بحرية الاختيار، الإدراك وانتفاء أسباب الاباحة".

وأخِيرًا يتبين لنا أن للقاعدة الإجرائيّة الجزائية أهمية تضاهي من حيث الأثر ما للقاعدة الموضوعية، حيث أن علة تشريعها تتمثل بهدف تحقيق غاية سامية تتجلى في تطبيق القاعدة الموضوعية، وبالتالي فهي تعمل على حماية المصلحتين العامة والخاصة على السواء؛ ولها كيانها الخاص وذاتيتها، الأمر الذي يقتضي صيانتها من خلال وضع الضمانات القانونية التي تكفل حسن تطبيقها بما يحقق غرضها، لذا لا يكفي لضمان ذلك تقرير الجزاء الإجرائي "المتعلق بذات العمل الإجرائي المعيب"، بل أن مخالفة هذا الإجراء الجزائي تكون أحيانًا لغرض تحقيق مصلحة الشخص المخالف سواء كان "من الفئات الإجرائية العامة أم الخاصة" الشخصية، الأمر **الذي حدى بنا للخوض في مبادئ المسؤولية الجزائية** والبحث في مدى انطباقها في نطاق مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، من حيث بيان تَعريفًا لها في هذا الصدد و أساسها وخصائصها، وكذلك عناصرها المادية والمعنوية، وشروط تحققها من "إرادة وإدراك ومدى تأثير موانع المسؤولية الجزائية على تقريرها بحق مخالف الإجراءات الجزائية وكذلك ضرورة انتفاء أسباب الاباحة لغرض مساءلة مخالف الإجراء الجزائي؛ **من ذلك تبين لنا** أنه من الممكن تقرير المسؤولية الجزائية بحق مخالف القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، ولا يشترط أن تتضمن "ذات القاعدة الإجرائيّة" الجزاء الجنائي الذي يمكن ايقاعه على مخالفها، فقد تنظم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة جانب "التكليف" ويكون جزاء مخالفة هذا التكليف في قانون آخر كقانون العقوبات، فالقاعدة الإجرائيّة الجزائيّة موزعة على أكثر من نص.

الفصل الثاني

الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية

الفصل الثاني

الإخلال بالقاعدةِ الإجرائية الجزائية

بينا في الفصل الأول مفاهيم القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وكذلك فيما يتعلق بأثبات أمكانية تحقق المسؤولية الجزائية جراء مخالفتها وذلك من خلال دراسة أساسيات المسؤولية الجزائية نظرِيًا، الأمر الذي يحتم علينا "في هذا الفصل" الخوض في دراسة التطبيقات العملية للمسؤولية الجزائية التي يمكن أن تحدث جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وذلك نتيجة تعسف أو انحراف أو أخلال أو أي سلوك غير مشروع يقع مُخَالِفًا لأحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، الأمر الذي تنهض بمقتضاه المسؤولية الجزائية كأساس للتجريم في ذلك نتيجة "سوء النية"[١] لدى القائم بتطبيق القاعدة، إذ إنّ للتجريم في هذا الصدد فائدة حقيقية ذات أهمية كبيرة تتجلى في حماية الحقوق والحريات العامة والخاصة وكذلك صيانتها من استبداد أو تحكم السلطات وجعل القانون وحده هو الحد الفاصل في تقرير ما هو جائز وما هو محظور[٢]؛ وذلك وفق السياسة التي تتبعها الدولة في تجريم الأفعال ذات الخطورة الاجتماعية[٣]، ومن هذه الأفعال "مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة" من قبل الجهات القائمة على تطبيقها عند توافر القصد الجرمي "سوء النية"، الأمر الذي يؤكد ضرورة دراسة هذا الفصل من خلال تقسيمه إلى مبحثين، يتضمن المبحث الأول منه بيان "الإخلال بالقاعدة الإجرائية الجزائية الأولية" وفي المبحث الثاني نركز على بيان "الإخلال بإجراءات التقاضي".

---

(١) د. عمر فخري الحديثي، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سببًا من أسباب الإباحة – دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١، ص٨٣.

(٢) د. محمود سليمان موسى، قواعد التجريم وأسباب الإباحة –دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر – الاسكندرية، ٢٠١٢، ص٣٥.

(٣) منذر كمال عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقيّ – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد، ١٩٧٧، ص٢١.

المبحث الأول

الإخلال بالقاعدة الإجرائية الجزائية الأولية

عند وقوع فعل ما يشكل جريمة وَفْقًا للقواعد الجزائية الموضوعية تتخذ إجراءات جزائية أولية تسبق إجراءات التحقيق والمحاكمة في الدعوى الجزائية، والتي تتمثل بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية و"الإجراءات الضبطية القضائيّة[١]" والإخبار وإجراءات التحري وجمع الادلة[٢].

ولأهمية هذه الإجراءات الجزائية، يتوجب علينا وَفْقًا لنطاق دراستنا الخوض في بيان مدى تحقق المسؤولية الجزائية أثر مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لها. ومن هذا منطلق ارتأينا دراسة هذا المبحث في مطلبين، يتضمن المطلب الأول بيان "مخالفة عضو الادعاء العام والضبط القضائيّ للإجراءات الجزائية الأولية"؛ وفي الثاني التركيز على دراسة "مخالفة القواعد الإجرائيّة الخاصة بالإخبار والأدلة الجزائية".

---

(١) يُعرف الضبط القضائيّ بأنه "مجموعة الإجراءات الجزائية اللازمة للتحقق من وقوع الجرائم والتحري عنها وجمع الأدلة التي تفيد بمعرفة مرتكبها وتقديمه للمحاكمة تمهيدًا لانزال العقوبة الملاءمة للجرم المرتكب"، اشار اليه في: فادي محمد عقلة مصلح، السلطات الممنوحة لمأموري الضبط القضائيّ في حالة التلبس الجرمي – دراسة مقارنة، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١٣، ص١٣٠.

ولإجراءات الضبط القضائيّ أهمية بالغة في نطاق القانون الجنائي، إذ يرى غالبية الفقه أن لها كيان خاص يميزها عن إجراءات الضبط الإداريّ، رغم أن كلاهما يهدف إلى حماية النظام العام، إلا أن نقاط التباين تكمن في أن مهمة الضبط القضائيّ تتجلى في البحث عن الوقائع الجرمية بعد حدوثها وضرورة معرفة مرتكبها والتحري عن ملابساتها وضبط الأدلة اللازمة لإدانته وأنزال العقوبة المناسبة بحقهِ ويقوم بذلك الجهات الضبطية التي حددها القانون الجزائي، أما الضبط الإداريّ فمهمته وقائية تقتصر على التدخل في نشاط الأفراد عند حدوث ما يعكر صفو النظام العام وأعادته إلى ما كان عليه قبل أن يختل أو يضطرب ويقوم بذلك الجهات التنفيذية. للمزيد ينظر في: د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، واخرون، مبادئ واحكام القانون الإداريّ، بدون طبعة، العاتك لصناعة الكتاب، مصر– القاهرة، ٢٠١١، ص٢١٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٤.

المطلب الأول

مخالفة عضو الادعاء العام والضبط القضائيّ للإجراءات الجزائية الأولية

إنّ من أهم الأهداف التي تسعى اليها الإجراءات الجزائية هي "العدالة" لغرض تحقيق الشعور باستقرار الضمير الإنساني ومجابهة الإحساس بالظلم الأمر الذي يفرض أن تكون العقوبة الجزائية ملاءمة لفداحة الخطأ وما يترتب عليه من "خطر أو ضرر" قد يلحق المجتمع أو الأفراد فيكون بذلك مِعْيَارًا لتحديدها(١)؛ وهذا ما ينطبق بدوره على "مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة"، ولاسيما في المراحل الأولية التي تتعلق بتحريك الدعوى الجزائية أو فيما يخص إجراءات الوقاية من وقوع الجرائم، وانطلاقًا من ذلك سوف نعمد إلى دراسة هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين؛ نتناول في الأول منهما "أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية"، ونبين في الفرع الثاني حالة "تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة".

الفرع الأول

أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية

يعد جهاز الادعاء العام أحد مكونات السلطة القضائيّة في العراق(٢)، ويضطلع بعدة مهام حساسة، ومن ضمنها تحريك الدعوى الجزائية ومتابعتها، وبناء على ذلك ولخطورة وحساسية دور الادعاء العام في نطاق الإجراءات الجزائية سوف نعمل على البحث في المسؤولية الجزائية لعضو الادعاء العام حال أخلاله بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية؛ وذلك وَفْقًا لما يلي تباعًا:

أولاً: الأساس الدستوري لعمل جهاز الادعاء العام

نظم الدستور العراقيّ لسنة ٢٠٠٥، بعض الأحكام التي تتعلق بجهاز الادعاء العام، والجدير بالذكر أن المشرّع العراقيّ لم يعط لهذا الجهاز الاستقلال اللازم بل جعله من مكونات السلطة القضائيّة الاتحادية(٣)، حيث يعمل مجلس القضاء الأعلى على ترشيح رئيس الادعاء العام وعرضه على مجلس

(١) د. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية – دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ١٩٩٧، ص٨٦ وما بعدها.

(٢) المادة (٨٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (٨٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

النواب للموافقة عليه[١]، ويسمى المرشح رئِيسًا للجهاز بعد موافقة مجلس النواب عليه[٢] بالأغلبية البسيطة لعدد أعضائه[٣]، وحظر الدستور العراقيّ على عضو الادعاء العام بعض التصرفات، وهي[٤]:

١. الجمع بين الوظيفة القضائيّة والوظيفتين التشريعية والتنفيذية، واي عمل اخر.

٢. ممارسة النشاط السياسي أو الانتماء الحزبي.

وأحال آلية تعيين أعضاء الادعاء العام واختصاصاتهم وتنظيم شؤونهم الإداريّة بما في ذلك درجاتهم الوظيفية وانضباطهم واحالتهم على التقاعد، إلى القانون العادي لتنظيمها[٥]، حيث كان من المستحسن لو جعل المشرّع العراقيّ جهاز الادعاء العام مستقلاً ذا سلطة إداريّة تتمتع بحرية أكبر وتحقيق أستفاده مثلى من هذا الجهاز المهم؛ ولاسيما فيما يتعلق بتحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها، كما فعل المشرّع المصريّ الذي أكد بعبارة صريحة في دستور ٢٠١٤ المعدل[٦]، على دور النيابة العامة في تتولى التحقيق وتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية.. .

ثانيًا: دور الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية

كان المشرّع المصريّ أكثر صراحة ووضوح في اناطة مهمة تحريك الدعوى الجزائية بالنيابة العامة، حيث نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون، ولا يجوز ترك الدعوى الجنائية أو وقفها، أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون"[٧]، وعلاوة

(١) المادة (٩١) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
(٢) المادة (٦١/خامسًا/أ) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
(٣) المادة (٥٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
(٤) المادة (٩٨) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
(٥) المادة (٩٦) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
(٦) المادة (١٨٩) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.
(٧) المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٢١) من من قانون السلطة القضائيّة المصريّ رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل. يقابل هذه ذلك ما جاء في المادة (٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، والمتضمن "لا يجوز وقف الدعوى أو تعطيل سيرها أو التنازل عنها أو عن الحكم الصادر فيها أو وقف تنفيذه إلا في الأحوال المبينة في القانون".

على ذلك ما أكده دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل، "في المادة(١٨٩) سالفة الذكر" على أن للنيابة العامة سلطة التحقيق وتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية، إذ نلاحظ من ذلك ما للنيابة من استقلالية إداريّة في توجيه سطاتها، لاسيما في تحريك الدعوى الجزائية، حيث أن ذكر عبارة "**ومباشرتها**" وعبارة "**لا ترفع من غيرها الا..**"، أمر يجسد أهمية دور هذه السلطة وما له من حماية الحق العام وصيانة الحقوق والحريات والحرمات العامة والخاصة، حيث أن حصر سلطة تحريك الدعوى بالنيابة العامة يمنح هذا الجهاز اداة لا غنى عنها لغرض مكافحة الجريمة بكافة أشكالها، وأما عن سلطة "**مباشرتها**" و" **التحقيق**" فيها من قبل النيابة العامة فذا أمر محمود لما فيه من صيانة وتقوية أدوات السلطة العامة في مواجهة ما يعكر صفو وسلامة وأمن المجتمع والدولة؛ ونؤيد ما ذكر المشرّع المصريّ من النص صراحة على عدم جواز "**ترك أو وقف أو تعطيل**" سير الدعوى الجزائية، إذ إنّ في ذلك تأكيد على قاعدة مفادها "يتحمل القائم بهذه التصرفات خلافًا للقانون تبعة المسؤولية الجزائية".

أما عن سلطة الادعاء العام بتحريك الدعوى الجزائية في التشريع العراقيّ، فقد نصت المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن "تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائيّ من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قَانُونًا أو أي شخص علم بوقوعها أو بإخبار يقدم إلى أي منهم من الادعاء العام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويجوز تقديم الشكوى في حالة الجرم المشهود إلى من يكون حاضِرًا من ضباط الشرطة ومفوضيها"[١]؛من بيان هذا النص فإنّ المشرّع العراقيّ لم يجعل للادعاء العام الدور الرئيسي على غرار ما فعل المشرّع المصريّ بل اناط تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها إلى المجني عليه ولمن علم بوقوعها وأَيْضًا للادعاء العام ومعنى ذلك أن جهاز الادعاء العام هو أحدى الجهات التي لها حق تحريك الدعوى الجزائية[٢]؛ وبذلك فإنّ دور الادعاء العام محدود في هذا النطاق على خلاف ما له من سلطة واسعة في التشريع الجزائي المصريّ هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد نصّ قانون الادعاء العام على أن لهذا الجهاز "**أولاً:** اقامة الدعوى بالحق العام وقضايا الفساد المالي والإداريّ ومتابعتها استنادًا إلى قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. **رابعًا:** ممارسة صلاحيات قاضي التحقيق عند

(١) المادة (١/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) عبد الامير العكيلي ود. سليم حربه، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١، مرجع سابق، ص٢٤.

غيابه في مكان الحادث. **ثاني عشر:** التحقيق في جرائم الفساد المالي والإداريّ وكافة الجرائم المخل بواجبات الوظيفة العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، طبقًا لأحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على ان يحيل الدعوى خلال (٢٤) اربع وعشرين ساعة إلى قاضي التحقيق المختص من تاريخ توقيف المتهم"[١].

"والجدير بالذكر، أن المحكمة الاتحادية العليا قضت بعدم دستورية الفقرة "الثانية عشر من المادة الخامسة" من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧؛ المبينة أعلاه"[٢]، الأمر الذي حد من سلطة هذا الجهاز في مكافحة "جرائم الفساد المالي والإداريّ والجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة"؛ إذ كان من الافضل لو أبقيت المحكمة الاتحادية العليا على هذه الفقرة "الثانية عشر" وذلك لما لهذه السلطة من أثر في تعزيز مكافحة هذه النوع من الجرائم حال اناطتها بهذا الجهاز المختص بمواجهة الجرائم الماسة بالحق العام؛ كما فعل المشرّع المصريّ في تعزيز سلطة النيابة العامة لهذا الغرض.

أن سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية ليست مطلقة، بل ترد عليها قيود منها لزوم شكوى المجني عليه أو من يمثله قَانُونًا في الجرائم التي حددتها المادة الثالثة من قانون الإجراءات المصريّة[٣]، وكذلك الأمر بالنسبة لسلطة الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية في التشريع العراقيّ التي تتقيد بشرطي "الشكوى أو الاذن" كما هو الحال في الجرائم التي حددتها المادة الثالثة[٤]؛ وشرط الاذن لغرض أتخاذ الإجراءات الجزائية حيال القاضي في غير حالة ارتكابه جناية مشهودة [٥] وكذلك الأمر لغرض أتخاذ الإجراءات الجزائية بحق عضو الادعاء العام[٦].

---

(١) المادة (٥/أولاً/رابعًا/ثاني عشر) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١١٢/اتحادية ٢٠٢١ في ٢٠٢١/١١/٩.

(٣) المادة (٣) من قانون الإجراءات المصريّة رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٤) المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. والجدير بالذكر أن بخلاف ما نصت عليه المادة الثالثة من هذا القانون، "فأن الشكوى لا تقبل في هذه الجرائم بعد مضي (٣) أشهر من يوم علم المجني عليه أو زوال العذر القهري الذي منعه أو موت المجني عليه مالم ينص القانون على خلاف ذلك". ينظر ذلك في: المادة (٦) من القانون ذاته.

(٥) المادة (١١/ثالثًا) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٦٤) من قانون التنظيم القضائيّ رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٦) أن أمر انطباق ذات الإجراءات الجزائية المتخذة في مواجهة القاضي على عضو الادعاء العام في حالة ارتكابه جريمة (غير الجناية المشهودة) راجعًا للامتيازات التي نصت عليها المادة (٣/ثانيًا) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

ثالثًا: صور أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى والمواجهة الجزائية لها

أكد المشرّع المصريّ[١] والعراقيّ[٢] على "قاعدة إجرائية جزائية" تقضي "بعدم جواز ترك الدعوى أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون"؛ وبالتالي فإنّ صور أخلال الادعاء العام بتحريك الدعوى الجزائية تتخذ شكلين وهما "الترك و الوقف أو التعطيل"، وعلى ذلك فإنّ علة تجريم ترك تحريك الدعوى الجزائية أو تعطيلها "تكمن" في الإخلال بركيزة قانونية ذات أثر اجتماعي سواء وجد ضرر جراء هذا الإخلال "الترك أو التعطيل والوقف" أم لم يوجد فالعبرة بوجود الخطر لغرض تجريم مخالفة القواعد الشكلية[٣]؛ ولمساءلة عضو الادعاء العام عن هذا الإخلال لابد من الالتفات إلى أن لعضو الادعاء ما للقضاة من حصانة فهم لا يسألون عن الأخطاء التي تقع منهم كنتيجة لقيامهم بأعمال وظيفتهم ويرجع سبب ذلك لإعطائهم مساحة كافية لإتمام واجباتهم بالصورة المثلى وكذلك لوجود سبب من أسباب الاباحة[٤]؛ ولكن مع ذلك لغرض أضفاء سبب الاباحة هذا على أعمال الادعاء العام لابد من توافر شروط حددها القانون[٥]:

- لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

١. إذا وقع الخطأ بحسن نية تنفيذًا لما أمرت به القوانين أو أعتقد أن ذلك من اختصاصه.

٢. إذا تم الفعل بناء على أمر من رئيس تجب عليه طاعته..

وبذلك فإنّ عضو الادعاء العام يسأل عن عدم تحريك الدعوى الجزائية أو عن تعطيل سيرها متى ما وقع ذلك منه وفق صورتين:

---

(١) المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٢) المادة (٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، بدون طبعة، منشاة المعارف، مصر–الاسكندرية، ١٩٧٧، ص٦٠.

(٤) د. أشرف رمضان عبد الحميد، النيابة العامة ودورها في المرحلة السابقة على المحاكمة –دراسة مقارنة، ط١، دار دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠٠٧، ص٧٠.

(٥) المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. كذلك ينظر: المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

تتجلى الأولى في الامتناع عَمْدًا عن واجب قانوني فيكون القصد الجرمي مُتوفرًا لدى فاعلها، وَفْقًا لما نصّ عليه قانون العقوبات "أ– إذا فرض القانون أو الاتفاق واجبا على شخص وامتنع عن ادائه قَاصِدًا احداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الامتناع. ب– إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فاقدم عليه قابلا المخاطرة بحدوثها"[١]. **وأما الصورة الثانية** فتدخل مَبدئِيًا في نطاق "تجاوز الموظفين حدود وظائفهم"[٢].

– ومن ذلك يثار السؤال الآتي: هل هناك مبرر لتجريم فعل الادعاء العام بترك الدعوى الجزائية أو تعطيل سيرها؟

يرى جانب من الفقه الجنائي أن علة التجريم تكمن في "مقدار الحماية" التي يمكن أن تحظى بها ركيزة أو أكثر من ركائز المجتمع وأن أهم هذه الركائز هي "حياة الإنسان، سلامة بدنه، سلامة نفسه، حرمة مسكنه؛ أمن الدولة الداخلي والخارجي، استقامة الاداة الحاكمة والاقتصاد القومي"[٣]، ووَفْقًا لذلك فإنّ علة تجريم أخلال الادعاء العام تكمن في صيانة وحماية مجمل هذه الركائز الأساسية في الحياة الاجتماعية والعامة.

إلا أن هنالك عدة تساؤلات تُطرح في هذا الصدد وهي كالآتي: هل عالج التشريع الجزائي المقارن أو الوطني حالة "أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية على وجه الاستقلال؟؛ وهل تبنى القضاء المقارن أو الوطني فكرة أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية على وجه الخصوص؟، سوف نعمل على بيان الإجابة لهذه التساؤلات فيما يلي تِبَاعًا:

فأما عن موقف التشريعين المصريّ والعراقيّ الجزائيين اتجاه "أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية"، فلم يتضمن أي منهما نَصًّا صَرِيحًا يعالج حالة الإخلال هذه، إذ أكتفى المشرّع المصريّ بتوسيع نطاق مفهوم الموظف العام ليشمل السلطات القضائيّة[٤] بما فيها وكلاء

(١) المادة (٣٤) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) الفصل الثالث من الباب السادس من قانون العقوبات نفسه اعلاه، الخاص بالجرائم المخلة بواجبات الوظيفة.

(٣) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص٢٨٩.

(٤) د. عبد الله حسين حميدة، المسؤولية الجنائية للموظف العام للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيّة– دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠١٠، ص٥٧.

النيابة[1]، وبذلك تدرج المسؤولية الجزائية لأعضاء النيابة العامة على وجه العموم تحت طائلة أحكام مواد الباب الخامس من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، الخاصة "بتجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم في أداء الواجبات المتعلقة بها".

وكذلك الأمر بالنسبة للتشريع الجزائي العراقيّ فإنّ المسؤولية الجزائية للادعاء العام على وجه العموم وعلى حسب تعريف الموظف العام في القانون العراقيّ[2] تندرج تحت طائلة أحكام الفصل الثالث من الباب السادس من الكتاب الثاني؛ وهذا التكييف يتعلق "كما أسلفنا" بمسؤولية الادعاء العام على وجه العموم ولا علاقة له بمسؤولية الادعاء العام الجزائية عن أخلاله بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية.

وفيما يتعلق بموقف القضاء من ذلك، فقد أكتفى قضاء محكمة النقض المصريّة بتثبيت بعض المبادئ الأساسية في هذا الصدد منها، "للنيابة العامة تحريك الدعوى الجزائية باعتبارها ممثلة عن الصالح العام ومباشرتها والتحقيق فيها أو أن تنتدب لذلك مأموري الضبط القضائيّ، وأَيْضًا أكدت على أن هذه السلطة ليست مطلقة بل برد على حق النيابة ثلاثة قيود تتعلق بالأذن والطلب والشكوى" [3].

وأما القضاء الجزائي العراقيّ فقد أكد فيما يتعلق بمساءلة الموظفين عن تجاوزهم حدود وظائفهم على ضرورة الالتزام بعدة جوانب نبين في هذا الصدد أهمها؛ "ففي قرار لمحكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية أكدت لغرض مساءلة الموظف العام عن مخالفته واجبات وظيفته أو امتناعه عن اداء عمله بقصد الاضرار بمصلحة عامة؛ وفق أحكام المادة (٣٣١) من ق.ع.ع، لابد من لزوم أتخاذ كافة الإجراءات الجوهرية من قبل محكمة التحقيق بقضايا النزاهة، من ربط صور مصدقة من المجلس التحقيقي المشكل بحق المتهم، وربط صورة الكشوفات المصدقة، لغرض أتخاذ قرار سليم استنادًا

---

(١) المادة (٣/١١١) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) نصت المادة (٢) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل. على الموظف: "كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين".

(٣) طعن رقم (١١٥٤) لسنة ٣٤ ق –جلسة ١٩٦٤/١١/٣٠ س١٥ ص٧٥٤. وطعن رقم (٨٤٧) لسنة ٢٦ ق – جلسة ١٩٥٦/١٠/٣٠ س٧ ص١٠٩٠. وطعن رقم (١١٣٢) لسنة ٢٩ ق –جلسة ١٩٥٩/١٢/٨ س١٠ ص٩٩٢. أشار إلى ذلك: مركز الابحاث والدراسات القانونية، أحكام ومبادئ النقض في مائة عام في قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، القاهرة، ١٩٩٨، ص١١ فصاعدًا.

لأحكام المادة (٢٦٤/أ) الأصولية"[١]، ومن ذلك يستشف لنا ضرورة هذه الإجراءات التي لا يصح دونها الحكم على المتهم وفق أحكام المادة (٣٣١) عقوبات عراقيّ، وهذا الأمر بطبيعة الحالة لا يكفي أن يكون مِعْيَارًا لمساءلة الادعاء العام عن عدم تحريك الدعوى الجزائية لسببين: **أولهما:** هو ما لوظيفة الادعاء العام من خصوصية وحصانة. **وثانيهما:** يتعلق بحساسية أخلال الادعاء العام وخطورته الكبيرة على المجتمع.

و**لمحكمة التمييز الاتحادية** رأي في هذا الصدد "حيث صادقت على قرار محكمة جنايات الكرخ هـ/٢ الصادر عن الاخيرة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٩، والقاضي بإدانة المتهمة (م .ح .أ) حسب أحكام المادة(٣٣٠) عقوبات عراقيّ، وذلك لكفاية الأدلة المتوفرة ضدها عن "جريمة الإخلال بالواجبات الوظيفية"، حيث أن المدانة كانت تشغل وظيفة "قاضي/ نائب مدعي عام" في محكمة تحقيق الدورة؛ وذلك نتيجة "الرجاء والوساطة والتوصية" مع ذوي العلاقة الخاصة بالدعوى المتعلقة بالمتهم(أ.ق.ع) المنظورة امام محكمة جنح الدورة، ووَفْقًا لذلك حكم على المدانة بالحبس البسيط لمدة سنة وصادقت على ذلك محكمة التمييز الاتحادية"[٢]. يفهم من هذا القرار أن المسؤولية الجزائية لعضو الادعاء العام عن أخلاله بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية، يمكن أن تنعقد حسب أحكام المادة (٣٣٠) ق.ع.ع.

الا أننا نرى في ذلك تكييف للواقعة حسب الأحكام العامة المتعلقة بالإخلال العمدي بالواجبات الوظيفية، وما تتضمنه هذه المادة من جزاء الحبس غير ملائم و جسامة الإخلال الصادر عن عضو الادعاء العام؛ ولا يتناسب مع حجم خيانة الثقة التي أوكلها القانون بهذه الطائفة من الموظفين "جهاز الادعاء العام" لذا كان من الافضل لو أُضيف إلى الفصل الثالث من الباب السادس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩المعدل، الخاص بجرائم "تجاوز الموظفين حدود وظائفهم" أو في قانون الادعاء العام، مادة تتعلق بمعالجة هذه الحالة ووَفْقًا للصياغة الاتية (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبعة سنوات أو الحبس والغرامة أي من الجهات التحقيقية أو القضائيّة التي فرض عليها القانون الْتِزَامًا بتحريك أو مباشرة الدعوى الجزائية وأخل عَمْدًا بهذا الالتزام سواء بالترك أو

(١) قرار محكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية الصادر بالعدد ١٤/١٣ /جزائية. في تاريخ ٢٠٢١/١/٢٥ (غير منشور).

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٧/هـ .م .ج /بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٧. أشار اليه: موقع قاعدة التشريعات العراقيّة، على الرابط https://iraqld.e-sjc-services.iq/main_ld.aspx، تاريخ الزيارة: الاحد ٢٠٢٤/١١/١٧، س١٢:٥٣م .

الوقف أو التعطيل لأي سبب غير مشروع)؛ والجدير بالذكر أنه لابد من الاخذ بعين الاعتبار أن من المستحسن أن يعمد المشرّع العراقيّ منح الادعاء العام الحرية اللازمة في تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها؛ أسوة بما فعل المشرّع المصريّ، لغرض صيانة النظام العام، وفي مقابل ذلك الإخذ بالمعالجة المقترحة أعلاه لضمان عدم الاستبداد في استعمال سلطة تحريك الدعوى الجزائية.

ومن سياق ما تقدم ذكره يتضح لنا أن المشرّع العراقيّ لم يعالج حالة "أخلال الادعاء العام بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية" على وجه الاستقلال لخصوصية وخطورة دور هذا الجهاز، وانما أوكل مساءلة عضو الادعاء العام للقواعد الجزائية العامة، التي بينا رأينا واقتراحنا فيها المعالجة أعلاه.

الفرع الثاني

تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة

للتغاضي معنى أدق وأضيق من معنى الامتناع، إذ يُعرف بأنه "غض الطرف أو قصر طرفه عن الفحشاء والسكوت عما يجري في ذات النطاق"[١]؛ ووَفْقًا لذلك "فالتغاضي" أقرب "للتغافل[٢]" من الامتناع، رغم أن كلاهما نَشاطًا سَلبيًّا، ونَظَرًا لما لسلطات أعضاء الضبط القضائيّ من أثر، سوف نبحث في ما "للتغاضي" من خطورة أو ضرر على الصالح العام، وذلك في أطار تحقق المسؤولية الجزائية لفئات الضبط القضائيّ المحددة في التشريعين الجزائيين المصريّ[٣] والعراقيّ[٤] على سبيل الحصر، جراء التغاضي عن منع جريمة، إذ يعد الضبط[٥]إجراء بالغ الاهمية لغرض مكافحة الجريمة، ومن معناه لغويًا يفيد بأن "الإجراءات الضبطية" هي ما يتم أتخاذه قبل وبعد الحدث المراد مواجهته، الأمر الذي يحتم لبيان مدى تحقق المسؤولية الجزائية لعضو الضبط القضائيّ نتيجة تغاضيه عن منع جريمة، دراسة ذلك في الجوانب الآتية:

---

(١) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١١، دار صادر، لبنان– بيروت، ٢٠٠٣، ص٦٠. ينظر كذلك: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، راجعة، انس محمد الشامي، القاموس المحيط، مرجع سابق، ص١١٩٦.

(٢) غَفَلَ: مِنَ السَّهْوِ وَالتَّرْكِ. للمزيد ينظر في: جمال الدين ابن منظور لسان العرب، ج١١، المرجع السابق، ص٦٨.

(٣) المادة (٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٤) المادة (٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) تعني كلمة الضبط "تقييد الشيْ وحبسه وحفظه"، بحيث لا يفارقه في أي شيء". اشار اليه في: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، راجعة انس محمد الشامي، القاموس المحيط، المرجع السابق، ص٩٦٣.

أولاً: الاختصاص الوقائي لعضو الضبط القضائيّ: تتمثل مهام أعضاء الضبط القضائيّ من حيث الاصل بالإجراءات اللاحقة على وقوع الجرائم من جمع المعلومات على مرتكبيها وضبطهم واتخاذ كل ما يلزم لغرض المحافظة على معالم الجريمة وهذا ما أكد عليه المشرّع المصريّ والعراقيّ(١).

هذا ما يتعلق بالإجراءات الرادعة على صعيد التشريع الجزائي، ويؤكد على ذلك جملة من فقهاء وشراح القانون من يرى بأن أعمال الضبط القضائيّ تبدأ بعد حدوث الجرائم لغرض معاونة أو مساعدة السلطة القضائيّة بالبحث عن الجرائم وضبط مرتكبيها على خلاف أعمال الضبط الإداريّ التي تتسم بالوقائية(٢)؛ وهنالك من أكد على هذا التمايز ولكن مع عدم الفصل التام بين الوظيفتين من حيث أن من يباشر تلك الوظيفتين هم ذات الأشخاص أي أن أعضاء الضبط القضائيّ يتم اختيارهم من فئات الضبط الإداريّ(٣)؛ وبالتالي ووَفْقًا لذلك فإنّ الرأي الأول أكد على الفصل التام بين الضبط الإداريّ والضبط القضائيّ، بينما كان الثاني أقل حدة من الأول وذلك بالتأكيد على أن الوظيفتين يتم مباشرتهما من ذات الأشخاص، الأمر الذي يؤدي إلى القول بوجود صلة قوية تربط بينهما من حيث الموضوع والهدف، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، فأننا نرى بأن وظيفة أعضاء الضبط القضائيّ غير مقتصرة على الإجراءات الرادعة اللاحقة، بل أن لأعضاء الضبط القضائيّ مهام إجرائية وقائية تتمثل بعدم التغاضي، سوف نبحث في بيانها من منظور التشريع الإجرائي الجزائي والفقه والقضاء الجزائي، وذلك تَبَعًا لما يلي:

نصت المادة (٢٣/أ) من قانون الإجراءات المصريّة على "يكون من مأموري الضبط القضائيّ في دوائر اختصاصاتهم..." وحددت الفئات المشمولة في هذا السياق، إلا أن ما يلفت الانتباه هو أن المشرّع المصريّ قد أوكل مهام أعضاء الضبط القضائيّ كُلٌّ حسب اختصاصه الإداريّ في نطاق

---

(١) المادتان (٢١) و (٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادتان (٤١)،(٤٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) د. عمر سالم ود. رحاب عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، مرجع سابق، ص١١٠. ينظر كذلك: د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، واخرون، مبادئ واحكام القانون الإداريّ، المرجع السابق، ص٢١٥. ينظر كذلك: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية –وَفْقًا لأحدث التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص٤١٨.

(٣) د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٢٨١.

الحدود الإداريّة لهذه الطائفة، وفي الفقرة (ب)من نفس المادة وسع نطاق عمل الطائفة الثانية من أعضاء الضبط القضائيّ ليشمل جمهورية مصر بأكملها أَيْضًا في ضوء اختصاصاتهم.

وجاء على غرار ذلك ما ذكره المشرّع العراقيّ بالنص في المادة(٤١/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن "يقوم أعضاء الضبط بأعمالهم، كُلٌّ في حدود اختصاصه..."؛ فعبارة "كُلٌّ في حدود اختصاصه" تفيد بأن المشرّع العراقيّ قد أوكل مهام الضبط القضائيّ أضافة إلى ما ورد منها في المادتان(٤١، ٤٢) من ذات القانون، إلى الاختصاص الإداريّ لكل عضو من أعضاء الضبط القضائيّ وذلك حسب وظيفته، ونَظَرًا لتباين اختصاصات أعضاء الضبط القضائيّ بين طائفة واخرى فمن الممكن أن تكون وقائية لمنع الجرائم وعدم التغاضي عنها علاوة على الاختصاصات اللاحقة؛ وذلك وَفْقًا لما يلي:

١. **المهام الوقائية لرجل الشرطة**[١]: تتضح معالم الوقائية فيما أكد عليه المشرّع المصريّ في قانون هيئة الشرطة الذي نصّ على "تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام والامن العام والآداب، وبحماية الأرواح والاعراض والاموال وعلى الاخص منع الجرائم وضبطها، كما تختص بكفالة الطمأنينة والامن للمواطنين في كافة المجالات، وبتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات"[٢]؛ يلاحظ في ذلك النص عبارة "وعلى الاخص منع الجرائم وضبطها" التي تعطي مدلولين هامين لمهام احد طوائف أعضاء الضبط القضائيّ يتمثلان "بالمنع والضبط" أي الوقاية والملاحقة، ولرجل الشرطة في سبيل تحقيق ذلك أن يستعمل القوة بشرط أن لا يكون أمامه وسيله أخرى غيرها لتحقيق أهدافه المشروعة من دون استعمال السلاح[٣].

وجاء في قانون واجبات رجل الشرطة العراقيّ بيان مهامه بالنص على "تختص قوى الامن الداخلي بالمحافظة على النظام والامن الداخلي، ومنع ارتكاب الجرائم، وتعقيب مرتكبيها، والقبض عليهم، والقيام بالمراقبة المقتضى لها، وحماية الانفس والاموال، وجمع المعلومات المتعلقة بأمن الدولة

---

(١) من رجال الشرطة الضابط الذي هو: "رجل الشرطة الذي يحمل رتبة ملازم فما فوق"، وأما المنتسب فهو: "المفوض وضباط الصف والشرطي". اشار اليه في المادة (١/ثانيًا/ أ/ب) من قانون عقوبات قوى الامن الداخلي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد: ٤٠٦٣ / تاريخ ٢٠٠٨/٠٢/٢٥.

(٢) المادة (٣) من قانون هيئة الشرطة المصريّ رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١.

(٣) سهيل مصبح سالم تعيب الكتبي، المركز القانوني لرجل الشرطة في ضوء أحكام القانون الجنائي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة القاهرة، ٢٠١١، ص١٣٦.

الداخلي وسياستها العامة، وضمان تنفيذ الواجبات التي تفرضها عليها القوانين والانظمة"[١]. يتبين من سياق هذا النص صراحة أن من واجبات رجل الشرطة "منع ارتكاب الجرائم" وباعتباره من أعضاء الضبط القضائيّ بالتالي يجب عليه أن يمنع ارتكاب الجرائم وأن لا يتغاضى عن ذلك؛ وله في سبيل تحقيق هذا الغرض الهام أن يستعمل القوة دون استعمال السلاح الناري وبأمر من مسؤوله المباشر[٢]؛ ويجوز لرجل الشرطة استعمال السلاح الناري بلا أمر من الجهات المختصة لدفع الجرائم التي حددتها الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون واجباب رجل الشرطة[٣]، مع مراعاة القدر اللازم من القوة الذي يمكن بواسطتها تحقيق منع ارتكاب الجريمة فاستعمال القوة وسيلة وما هي بغاية قائمة في حد ذاتها لتمكين عضو الضبط القضائيّ من مهامه[٤]، ولتحقيق ذلك لابد من الآت ومعدات مادية لغرض منع الجريمة أو قمعها والتي تتخذ صور عدة منها الكمائن أو الدوريات أو حملات تفتيشية أو نقاط ثابته أو الاستجواب وذلك من أجل تحقيق السبق الامني[٥]، ومن ذلك يمكن القول بأن مهام رجل الشرطة في مكافحة ومنع الجريمة وعدم التغاضي عنها هي مهام ذات طابع قضائيّ، لما فيها من معاونه ومساعدة للقضاء في هذا الصدد.

٢. **المهام الوقائية لمختار القرية:** يُعد مختار القرية أحد أعضاء الضبط القضائيّ وذلك في مهام عدة، منها ما يتعلق في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين أوجب القانون المحافظة عليهم[٦]، وأكد المشرّع العراقيّ على ذلك في المادة (٦/أولاً) من قانون المختارين، والذي تضمن عدة مهام أخرى منها ما يكون ذات طابع وقائي وهذا ما نصت عليه في المادة (٦) منه بالتأكيد على "إخبار الاجهزة المختصة عن الحالات المشتبه بها التي تهدد الامن"[٧].

---

(١) المادة (١) من قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (١٧٦) لسنة ١٩٨٠. المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة رقم العدد: ٢٨٠٢ تاريخ العدد:١٠-١١-١٩٨٠ ص ١٤٦٧.

(٢) المادة (٢) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٣/ثانيًا) من ذات القانون أعلاه.

(٤) د. عبد الرحمن محمد سلطان، الموسوعة القانونية الشرطية -الواجبات الشرطية والحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، ج١، بدون طبعة، دار السنهوري، لبنان – بيروت، ٢٠٢٠، ص٥٢-٥٣.

(٥) د. محمد فاروق كامل، القواعد الفنية للعمل الشُّرَطيّ لمكافحة الجريمة، ط١، دار الكتاب الجامعي، الامارات العربية المتحدة –العين، ٢٠٠٤، ص١١٢.

(٦) المادة (٢/٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٧) المادة (٦/ثالثًا) من قانون المختارين رقم (١٣) لسنة ٢٠١١.

فمما ذكر يتبين أن المشرّع في قانون أصول المحاكمات الجزائية لم يجعل واجبات مختار القرية لاحقة على حدوث الجريمة بصورة مطلقة "فالتبليغ عن الجرائم" قد يحدث قبل وقوعها؛ أي في حالة حصول وقائع تنذر بما سوف يترتب عليها من جرائم مالم يتم التبليغ عنها وعدم تغاضي مختار القرية عن ذلك، ومن جهة أخرى فإنّ ما نصّ عليه قانون المختارين كان اوضح بذكره لزوم "التبليغ على الحالات المشتبه بها" إذ لم يشترط لغرض نهوض واجب مختار القرية تحقق الجريمة بل يكفي لذلك أن يساوره الشك أو أن واقع الحال يفيد بقرب حدوث حالات تستوجب الإخبار؛ ومن ذلك ينهض الواجب الوقائي لمختار القرية وحتمية عدم تغاضيه عن الإخبار.

والجدير بالذكر أن التغاضي لا يدخل في طائلة الأحجام عن الإخبار، فالمادة(٢٤٧) من قانون العقوبات العراقيّ رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، اشترطت لعقاب الشخص الملزم بالإخبار أن يكون قد أمتنع أو أهمل الإخبار عن جريمة قد وقعت وليس منعها [١] والامتناع ليس كالتغاضي، ولكن المشرّع نصّ في ذات المادة أعلاه على "..أهمل الإخبار عن جريمة اتصلت بعلمه.."، فجاء النص بالعقاب على من أهمل الإخبار عن جريمة واقعة، لا عن من أهمل منعها، وبذلك يبرز الدور الوقائي لمختار القرية وما له من أهمية في مكافحة الجريمة.

٣. **المهام الوقائية للفئات الضبطية القضائيّة الاخرى:** ويقصد بالفئات الاخرى الأشخاص الذين ذكرتهم الفقرات(٣،٤و٥) من المادة(٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(٢٣) لسنة ١٩٧١المعدل، كرئيس الدائرة[٢] والمكلفون بخدمة عامة الذين خولتهم القوانين الخاصة سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ ما يلزم من الإجراءات بشأنها[٣]وغيرهم، ومن معاينة نصوص هذه الفقرات نرى أنها أنها قد حددت السلطات الضبطية لهذه الفئات في حدود الجرائم التي تقع في دوائر عملهم، ولهذه الفئات الإداريّة سلطة أتخاذ إجراءات جزائية احتياطية "كالاستدعاء للحضور أو التوقيف أو إصدار

(١) المادة (٢٤٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) يُقصد برئيس الدائرة (وكيل الوزراء والوكيل العام والمتصرف واي موظف اخر يخول سلطة رئيس دائرة بقرار من مجلس الوزراء)، اشار اليه في: المادة (٢) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل. وتُعرفه المادة (١/ثانيًا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، "بوكيل الوزارة ومن هو بدرجة من اصحاب الدرجات الخاصة ممن يديرون تشكيلا معينا والمدير العام أو أي موظف اخر يخوله الوزير صلاحية فرض العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون".

(٣) المادة (٥/٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

أمر القبض"، ويتم ذلك عادة على أساس تقرير صادر عن الموظف المختص بحق من يشتبه بارتكابه جريمة أو لغرض صيانة النظام والمحافظة على الامن في حدود الوحدة الإداريّة ومكافحة الجريمة فيها لاسيما وأن رئيس الدائرة هو المسؤول الأول عن امنها[١]؛ وأن أمر تخويل الجهات الإداريّة سلطات جزائية جاء كذلك في غضون نصّ المادة السابعة من قانون ذبح الحيوانات[٢]، ومن جانب آخر فإنّ مهمة الادارة لا تقتصر على اتخاذ الإجراءات بعد وقوع الجريمة بل يجب المبادرة بالإجراءات الوقائية لاسيما لمواجهة ومنع وعدم التغاضي عن الجرائم ذات الخطورة أو الضرر الجسيم[٣] كالقتل، الاختلاس، المخدرات وغيرها..، إذ إنّ لها أَثَرًا لا يمكن تلافيه فيما بعد، فغض الطرف من قبل رئيس الدائرة عن موظف تحوم حوله شبهات فساد، فإنّ ثبوتها لاحقًا بعد أن أختلس هذا الموظف أوراقًا إداريّة حساسة أو أموالاً أو مما وجد تحت حيازته، أمر قد لا يمكن أعادته إلى الحالة الأولى لاسيما إذا تعذر القبض عليه، فكان بالإمكان قيام رئيس الدائرة بالإجراءات الازمة التي تحول دون ذلك والتأكد من حسن نية الموظف من عدمها مما يثبت سلامة موقفه وسمعته وكذلك ما لهذه الإجراءات الوقائية من فائدة تعود على دوائر الدولة.

وأما على صعيد الفقه الجنائي، فمن الفقه المصريّ من قال بأن للضبط القضائيّ غرضًا منعيًا أي أنه غير مقتصر على الإجراءات الرادعة[٤]، بينما يصرح البعض بأن هنالك تداخل فيما بين إجراءات الضبط القضائيّ والضبط الإداريّ الأمر الذي يؤدي إلى القول بعدم كفاية معايير التفرقة بين المصطلحين من حيث أن كلاهما يُباشران من ذات الفئات[٥]؛ وهذا نابع مما للجهات الضبطية من

(١) يوسف محمد كاظم السعدي، السلطات الجزائية لرئيس الوحدة الإداريّة في القانون العراقيّ –دراسة مقارنة، ط١، مكتبة السنهوري، العراق– بغداد، ٢٠١٢، ص٩٨.

(٢) نصت المادة (٧) من قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢، على "لوزير العدل باقتراح من الوزير تخويل رؤساء الوحدات الإداريّة سلطات جزائية لغرض تنفيذ أحكام هذا القانون".

(٣) د. يوسف متولي يوسف، الإدارة بالمبادرة للوقاية من الجريمة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥.

(٤) د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصريّ، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٠، ص٤٩٥.

(٥) فادي محمد عقلة، السلطات الممنوحة لمأموري الضبط القضائيّ في حالة التلبس الجرمي–دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص١٣٢.

مهام أوكلها التشريع الجزائي الإجرائي لها لاسيما فيما يتعلق بهيئة الشرطة وواجباتها بمنع الجريمة وكفالة الطمأنينة على كافة الاصعدة[١].

ومما أكد عليه قضاء محكمة النقض المصريّة في هذا السياق حكمها الذي يقضي "أن لمأمور الضبط القضائيّ بمقتضى نصّ المادة (٢١) من قانون الإجراءات الجنائية، أتخاذ ما يلزم من الوسائل لغرض الكشف عن الجرائم، بشرط أن لا تكون هذه الجرائم قد جاءت من خلق أو تحريض عضو الضبط القضائيّ على مقارفتها..."[٢]، ومن سياق هذا القرار فإنّ "مهمة الكشف عن الجرائم" تفيد المعنيين أي من الممكن أن يصح الكشف لغرض المنع أو الردع بعد حدوث الجريمة "أي الإجراءات السابقة واللاحقة". وما يفيد تحقيق الغرض أعلاه بكلتا حالتيه، هو ما جاء به قضاء محكمة النقض إذ ذكرت "أن مأمور الضبط القضائيّ لا يتجرد من صفته خارج أوقات الدوام الرسمي، أن صفته هذه تبقى قائمة، مالم يمنح اجازة اجبارية أو يوقف عن عمله"[٣].

ثانيًا- موقف التشريع الجزائي المصريّ والعراقيّ من تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة: لم ترد كلمة "تغاضي" في قانون هيئة الشرطة المصريّ رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١، ولا في قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، ولما كان رجال هيئة الشرطة ومأموري الضبط القضائيّ من عداد الموظفين[٤] فإنهم يخضعون جَزَائِيًّا لقواعد المادة (١٢٤) عقوبات مصريّ[٥]، حيث أكدت على ذلك المادة (٤٧) من قانون هيئة الشرطة فيما يتعلق بمساءلة رجل الشرطة جنائيًا، إذ نصت المادة (١٢٤) من قانون العقوبات المصريّ رقم(٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، على "..وكل

---

(١) د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط السلطة الشرطية في التشريع الاجرائي المصريّ والمقارن، ط١، منشأة المعارف، مصر- الاسكندرية، ١٩٩٩، ص١٨.

(٢) طعن رقم ١١١/ لسنة ٣٩ق/جلسة١٧-٣-١٩٦٩ س٢٢ ص٣٣٥. أشار اليه في: مركز الابحاث والدراسات القانونية، أحكام ومبادئ النقض في مائة عام في قانون الإجراءات الجنائية حتى ١٩٩٨، المرجع السابق، ص١٦٣.

(٣) طعن رقم ٣٠٨٠ /لسنة ٦٥ ق / جلسة ١٧-٣-١٩٩٧. أشار اليه في: د. عزت الدسوقي واخرون، الموسوعة العشرية في أحكام النقض المدنية والجنائية لعام ١٩٩٧، بدون طبعة، دار محمود، مصر، ١٩٩٧، ص٨٣.

(٤) نصت المادة (١٢٤/جـ) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، على "فيما يتعلق بتطبيق المواد الثلاث السابقة يعد كالموظفين والمستخدمين العموميين جميع الإجراء الذين يشتغلون بأية صفة كانت فى خدمة الحكومة أو في خدمة سلطة من السلطات الإقليمية أو البلدية أو القروية...".

(٥) د. اسماعيل نعمة عبود ومسلم محمد طالب، جريمة تغاضي رجل الشرطة عن منع ارتكاب جريمة، بحث منشور في في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عد٤، س١٣، كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠٢١، ص١٨٨٧.

موظف أو مستخدم عمومي **ترك عمله أو امتنع** عن عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه..". يلاحظ أن المشرّع المصريّ لم يكتفِ بالعقاب على "الامتناع بل أورد أضافة إلى ذلك "الترك" والاخير بطبيعة الحال هو أقرب إلى التغاضي من الامتناع؛ إلا أن مع ذلك لا يعد ذلك كافِيًا لمواجهة حالة التغاضي في التشريع المصريّ حسب رأينا.

أما على صعيد التشريع الجزائي العراقيّ، فقد نصّ في قانون عقوبات قوى الامن الداخلي رقم(١٤) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، على "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة كل رجل شرطة "**تغاضى**" عن ارتكاب جريمة كان بوسعه منعها أو كان مُكَلَّفًا بمنعها وتكون العقوبة السجن إذا كانت الجريمة المرتكبة جناية"[١]، وبذلك حسنًا فعل المشرّع العراقيّ عندما أورد كلمة "تغاضي" في هذا النص فيما يتعلق بمسؤولية رجل الشرطة، إلا أن "جريمة التغاضي" لم ترد في غضون نصوص قانون العقوبات رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، وأن ما ورد بشأن مسؤولية الموظف عن تركه أو امتناعه عن اداء واجباته[٢] لا صلة له بجريمة التغاضي.

ومما تقدم يتضح لنا أن المشرّع العراقيّ قد عاقب على "جريمة التغاضي عن منع ارتكاب جريمة" وذلك في حدود رجل الشرطة، أما بقية فئات أعضاء الضبط القضائيّ فلم يعاقب قانون العقوبات أو أي قانون جزائي خاص آخر على "جريمة التغاضي"، وبالتالي فلا تنطبق على جريمة التغاضي أحكام المادتان(٣٣٠،٣٣١) ق.ع.ع، بخصوص الامتناع، فالعقاب الممتنع لابد من أن تكون الجريمة ناشئة مباشرة عن هذا الامتناع حسب نصّ المادة(٣٤/أ) ق.ع.ع، ولا كذلك أحكام المادة (٣٤٠) من نفس القانون، والتي تنص على "...احدث عَمْدًا ضررًا.."، وأَيْضًا فإنّ أحكام المادة(٣٤١) التي تعاقب على "الاهمال الجسيم والخطأ الجسيم" غير متوافقة مع "جريمة التغاضي"، فاحداث الضرر العمدي أو الاهمال أو الخطأ الجسيم مفردات ذات دلالة تختلف عن مدلول التغاضي،

---

(١) المادة (٣١) من قانون عقوبات قوى الامن الداخلي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

(٢) نصت المادة (١/٣٦٤) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، على "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مكلف بخدمة عامة ترك عمله ولو بصورة الاستقالة أو امتنع عمدا عن واجب من واجبات وظيفته أو عمله متى كان من شان الترك أو الامتناع ان يجعل حياة الناس أو صحتهم أو امنهم في خطر أو كان من شان ذلك ان يحدث اضطرابا أو فتنة بين الناس أو إذا عطل مرفقا عاما".

لذا نرى أن من المستحسن أن يعمل المشرّع العراقيّ على معالجة هذا القصور بالنص في قانون العقوبات على (يعاقب بالحبس والغرامة أياً من أعضاء الضبط القضائيّ تغاضى عن منع أي فعل أو أمتناع عن فعل يمكن أن يقع عنه جريمة وتكون العقوبة السجن إذا كانت الجريمة جناية).

المطلب الثاني

مخالفة القواعد الإجرائيّة الخاصة بالإخبار والأدلة الجزائية

تعد الأدلة الجزائية[1] الوسيلة التي يستطيع بواسطتها القاضي الجزائي الوصول إلى حقيقة ملابسات الواقعة المعروضة أمامه، ومن ذلك تأخذ أهميتها في نطاق الإجراءات الجزائية، إذ لا يمكن

(١) تُعرف الأدلة الجزائية بأنها "الوسيلة التي يمكن بها إثبات أن المتهم قد أرتكب الجريمة موضوع الواقعة، أو براءته مما وجه اليه"، اشار اليه في: د. نشأت أحمد نصيف الحديثي، وسائل الاثبات في الدعوى الجزائية، ط٢، مكتبة القانون والقضاء، بغداد– العراق، ٢٠١٤، ص٢٣.

وهي على صورتين: ١. الأدلة المباشرة والأدلة غير المباشرة: تعني الأدلة المباشرة أن هناك صلة مباشرة بين المتهم والواقعة الجرمية المنسوبة اليه، ولا فرق فيما إذا كانت هذه الأدلة مادية أم معنوية. وأما الأدلة غير المباشرة فتعني مجموعة الحقائق التي تتعلق بحادثة معينة وتشكل بمجملها سلسلة ظروف يمكن اعتبارها أدلة أثبات في تلك الحادثة. اشار اليه في: سعد محمد عبد الكريم الابراهيمي، سلطات أعضاء الضبط القضائيّ في التحري وجمع الأدلة –دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص١٤٨.

٢. الأدلة المادية والمعنوية: فالأدلة المادية هي التي يمكن رؤيتها أو لمسها أي أن لها كيان خارجي، كبصمات الاصابع أو آثار الاقدام أو سلاح الجريمة، وعلى نحو ذلك من الأدلة التي يمكن ملاحظتها في محل الحادث. وأما الأدلة المعنوية فهي التي لا يكون لها كيان مادي ملموس بل يتوصل اليها المحقق بواسطة لسان الغير كشهادات الشهود واعتراف المتهم وعلى نحو ذلك من هذه الأدلة. اشار اليه في: د. نشأت أحمد نصيف الحديثي، وسائل الاثبات في الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص ٢٦.

وتتخذ الاخيرة عدة أشكال على النحو الاتي:

١. الاقرار أو الاعتراف: والذي يعني "تسليم المتهم بارتكاب بعض أو كل الواقعة الجرمية المنسوب اليه، و أن يكون هذا التسليم صَادِرًا عن إرادة حرة سليمة". اشار اليه في: سلمان عبيد عبد الله الزبيدي، أدلة الاثبات في الدعوى الجزائية، ط١، مكتبة القانون والقضاء، العراق – بغداد، ٢٠١٧، ص٢٤.

٢. الشهادة: والتي تعني "إخبار شخص الجهات القضائيّة بحق لغيره على غيره"، اشار اليه في: بسام محمد القواسمي، أثر الدم والبصمة الوراثية في الاثبات، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١٠، ص٢٧.

٣. الخبرة: تعني "الاستشارة الفنية التي يطلبها القاضي أو المحقق لغرض مساعدته في تقدير المسائل ذات الطبيعة الفنية، و التي تحتاج إلى دراية علمية، ليست من اختصاص السلطة القضائيّة، بل من اختصاص فئات علمية اخرى، تساعد بحكم طبيعة عملها بكشف الحقيقة ومما يؤدي إلى فهم ملابسات الواقعة المعروضة امام القضاء"، اشار اليه=

أن تسند واقعة جرميه إلى شخص ما دون وجود دليل أو أكثر يؤكد اقترافها من قبله، وعلى العكس من ذلك فإنّ براءة المتهم من التهمة الموجهة اليه تكون هي النتيجة الحتمية لأنعدام الادلة، ولأهمية جمع وحفظ الأدلة الجزائية، تمهيداً لجعل القناعة القضائيّة بالصورة التي تحقق العدالة الجنائية هذا من جانب، ومن جانب اخر فإنّ للإخبار أثر في تحصيل الأدلة الجزائية، إذ تمثل قواعد الإخبار عن الجرائم ركيزة أساسية في نطاق الإجراءات الجزائية، لذا عمدنا على تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتضمن الأول منهما بيان الإخلال بإجراءات الإخبار عن الجرائم، بينما سوف نتناول في الثاني الإخلال بإجراءات التحري وجمع الأدلة.

الفرع الأول

الإخلال بإجراءات الإخبار عن الجرائم

من المسلم به أن وظيفة الإخبار عن الجرائم لا تقف عند حد احاطة الجهات المختصة علمًا بوقوعها، بل أن للإخبار وظيفة أدق تتمثل "بتلافي ضياع معالم الجريمة، أي أدلتها" وهذا ما أكد عليه المشرّع العراقيّ[1]. وبطبيعة الحال فإنّ أمر عدم تحقق هذه الوظيفة كفيل بضياع حقوق أي من أطراف الدعوى الجزائية والنحو بها في مسار غير المسار الذي تقتضيه العدالة الجزائية. وتَبَعًا لهذا الاثر الهام سوف نعمل على بيان القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم والمخالفة الجرمية لهذه القواعد والمعالجة الجزائية الموضوعية لهذه المخالفة.

أولاً: القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم: نظم المشرّع العراقيّ في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون اصول المحاكمات الجزائية قواعد الإخبار عن الجرائم، وجعل الإخبار جوازي في الحالات الآتية "١. من وقعت عليه الجريمة. ٢. كل من علم بوقوع جريمة من الجرائم التي

=في: د. ايمن محمد علي محمود حتمل، شهادة أهل الخبرة وأحكامها–دراسة مقارنة، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن عمان، ٢٠٠٨، ص٥٨.

٤. القرائن: بين المشرّع العراقيّ في قانون الاثبات أن للقرينة نوعان، "قانونية وقضائيّة"، فأما القرينة القانونية فتعني "هي استنباط المشرّع امرا غير ثابت من أمر ثابت". اشار اليه في: المادة (٩٨/أولاً) من قانون الاثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة، في العدد: ٢٧٢٨/ بتاريخ ٠٣-٠٩-١٩٧٩. وأما القرينة القضائيّة فهي "هي استنباط القاضي امرا غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعاوى المنظورة"، اشار اليه في: المادة (١٠٢/أولاً) من نفس القانون.

(١) المادة (٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

تحرك الدعوى فيها بلا شكوى المجني عليه. ٣. كل من علم بوقوع موت مشتبه به. أن يخبر أي من هؤلاء أحد مراكز الشرطة أو الادعاء العام أو المحقق أو قاضي التحقيق"[١] ؛ ويطلق على ذلك بالإخبار الخاص الذي يقدم من الأشخاص العاديين، وهو جوازي لعدة اعتبارات منها كأن يخشى المخبر الانتقام نتيجة سطوة مرتكب الجريمة، وكذلك يمكن للمخبر تأويل هذه الحالات والادعاء بعدم وقوع الجريمة أو عدم علمه بوقوعها[٢]. وعلاوة على ذلك فقد أجاز المشرّع العراقيّ "عدم الكشف عن هوية المخبر في جرائم حددها على سبيل الحصر وهي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت وكذلك جرائم التخريب الاقتصادي؛ حيث منح المشرّع المخبر حق الطلب بعدم الكشف عن هويته وكذلك عدم اعتباره شَاهِدًا" [٣].

ومن جانب آخر جعل المشرّع العراقيّ الإخبار أمرًا وجوبيًا على "١. كل مكلف بخدمة عامة وصل إلى علمهِ خلال عمله أو بسببه وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو أشتبه في وقوعها. ٢. أصحاب المهن الطبية خلال تقديمهم مساعدة طبيه يشتبه معها وقوع جريمة. ٣. كل من شهد ارتكاب جناية، أن يقوموا فَورًا بإخبار الجهات المختصة المذكورة سلفًا[٤]". وبذلك جعل المشرّع العراقيّ حالات الإخبار هذه وجوبية، وفي حالة أمتناع المكلف بالإخبار بمقتضى نصّ هذه المادة تنهض مسؤوليته الجزائية وَفْقًا لأحكام المادة(٢٤٧) عقوبات عن "جريمة الاحجام عن الإخبار"[٥]، وبالتالي يتبين وجه الإلزام القانوني الذي تنهض بمقتضاها المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائيّة المنظمة لإجراءات الإخبار عن الجرائم وَفْقًا للقواعد التي يتضمنها نصّ هذه المادة.

ثانيًا: المخالفة الجرمية للقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم: تتخذ مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار بوصفها سلوك جرمي صورتان سوف نعمل على بيانهما فيما يلي تِبَاعًا:

---

(١) المادة (١/٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل..

(٢) عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، ط٤، المطبعة الجديدة، سوريا- دمشق،١٩٨٧، ص١٤١.

(٣) المادة (٢/٤٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) المادة (٤٨) من ذات القانون أعلاه. تقابلها المادة (٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٥) جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص٤٤.

١. **المخالفة الإيجابية:** يُعد السلوك المكون للركن المادي للجريمة إيجابيًّا عندما يأتي الجاني فعلاً مُجَرَّمًا قَانُونًا ذات أثر مادي خارجي أي ارتكابًا[١]، وفي هذا السياق فإنّ "جريمة الإخبار الكاذب[٢]" تعد من جرائم الارتكاب والتي جاء تنظيمها في المادة (٢٤٣) من قانون العقوبات العراقيّ بالنص على "كل من اخبر كذبًا احدى السلطات القضائيّة أو الإداريّة عن جريمة يعلم انها لم تقع أو اخبر احدى السلطات المذكورة بسوء نية بارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب إخباره أو اختلق أدلة مادية على ارتكاب شخص ما جريمة خلاف الواقع أو تسبب باتخاذ إجراءات قانونية ضد شخص يعلم براءته وكل من اخبر السلطات المختصة بأمور يعلم انها كاذبة عن جريمة وقعت.."[٣]؛ وتكمن علة تجريم الإخبار الكاذب باعتباره اعتداء على مكانة وشرف المجني عليه هذا من جانب، ومن جانب آخر يمثل الإخبار الكاذب استهانة بالسلطات الإداريّة والقضائيّة وتكليف القائمين عليها من الوقت والجهد تحت تأثير نوايا الجاني السيئة التي يريد بها أضرار المجني عليه؛ مُخَالِفًا بذلك الإجراءات الجزائية السليمة التي تتضمنها القواعد المنظمة للإخبار عن الجرائم[٤].

ولغرض انعقاد المسؤولية الجزائية جراء الإخبار الكاذب كمخالفة للقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم لابد من توافر عنصرين اساسيين يتمثلان بفعل الإخبار أي الارتكاب؛ والعنصر الثاني يتحقق بأسناد واقعة معاقب عليها جَزَائِيًّا إلى الغير بسوء نيه اسنادًا غير صحيح سواء كانت الواقعة محل الإخبار الكاذب تشكل جريمة تأديبية أو جريمة جنائية وسواء كان هذا الإخبار كاذبا جزئِيًا أو كِليًا فلا فرق في ذلك[٥].

---

(١) د. سلطان عبد القادر الشاوي ود. علي حسين الخلف، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٣٠٨.

(٢) تُعرف جريمة الإخبار الكاذب بأنها "إخبار الجهات المختصة سواء القضائيّة أو الإداريّة بوقوع حادثه ليس لها وجود في الواقع تستوجب معاقبة من تسند أليه حال ثبوتها، ويكون ذلك مقترناً بالقصد جنائي". اشار اليه في: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، ط١، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ١٩٨٨، ص١١٩. ينظر كذلك: د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، ط١، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٩٦، ص٨١٧.

(٣) تقابلها المادة (٣٠٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٤) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، ط٣، دار النهضة العربية، مصر _القاهرة، ٢٠١٢، ص٦٣٢.

(٥) د. كامل السعيد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة –دراسة تحليلية مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن الاردن –عمان، ٢٠٠٨، ص٣٥٧.

ويتطلب كذلك أن يكون هذه الإخبار مقدمًا إلى جهة إداريّة أو قضائيّة، وبخلاف ذلك في حالة حصول الإخبار الكاذب أمام جهة غير مختصة فإنّ المسؤولية الجزائية في هذه الحالة سوف تنهض عن جريمة قذف لا عن جريمة إخبار كاذب[١]. والجدير بالذكر أن جريمة الإخبار الكاذب هي من الجرائم العمدية[٢] التي لا يمكن أن تنهض إلا بتوافر القصد الجرمي[٣]، وقد سار الفقه الجنائي على أن لابد من توفر القصد الخاص والمتمثل بنيه الاضرار بالغير[٤] لغرض قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة الإخبار الكاذب كمخالفة للقواعد المنظمة للإخبار عن الجرائم. وبالتالي فلا تنعقد المسؤولية الجزائية عن جريمة الإخبار الكاذب إلا إذا تقدم الجاني بالإخبار وهو غير مطالب فيه، وبخلاف ذلك لا تقوم الجريمة، فالشخص الذي يكيل الإتهام بجريمة ويسندها أثناء التحقيق أو المحاكمة إلى غيره دفاعًا عن نفسه لا يعد في هذا الحال مرتكبًا لجريمة إخبار كاذب[٥].

٢ .**المخالفة السلبية:** تنهض المسؤولية الجزائية حال تتحقق المخالفة السلبية للقواعد الإجرائيّة الجزائية عند امتناع المكلف قَانُونًا بالإخبار عن الجرائم[٦]، والتي تتخذ عدة صور بينها المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات وَفْقًا لما يلي:

أ. اوجب المشرّع العراقيّ على كل من علم بارتكاب جريمة ماسة بأمن الدولة الخارجي ابلاغ أمرها إلى السلطات العامة، عدا الحالة التي يكون فيها مرتكب الجريمة زوج أو من أصول أو فروع أو أخ أو اخت للممتنع عن الإخبار[٧] .

---

(١) د. جمال الزغبي، النظرية العامة لجريمة الافتراء في الفقه والقانون والقضاء المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان –بيروت، ٢٠١، ص٧٠.

(٢) د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات –القسم العام، ج٣، ط٢، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٥، ص٤٩.

(٣) عرفت المادة (١/٣٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، القصد الجرمي بأنه "هو توجيه الفاعل ارادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو اية نتيجة جرمية اخرى". ينظر كذلك: نصّ المادة (٢٤٦) من نفس القانون على "لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق أو مع انتفاء سوء القصد السلطات القضائيّة أو الإداريّة بأمر يستوجب عقوبة فاعله". ينظر كذلك بهذا الخصوص نصّ المادة (٣٠٤) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٤) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، المرجع السابق، ص٧٤٦.

(٥) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، ط٨، مطبعة جامعة القاهرة، مصر– القاهرة، ١٩٨٤، ص٤١١.

(٦) د. محمد علي سالم، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن– عمان، ١٩٧٧، ص٢٣٢.

(٧) المادة (١٨٦) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

ب. كذلك أوجب المشرّع كل من علم بارتكاب جريمة ماسة بأمن الدولة الداخلي ابلاغ السلطات العامة بأمرها[١]. وكذلك أَيْضًا لا يسري حكم هذه المادة على الفئات أعلاه المشمولة بالإعفاء.

ج. كل من كان مُلْزِمًا قَانُونًا بإخبار أحد المكلفين بخدمة عامة عن أمر ما أو إخباره عن أمور معلومة له فامتنع قصدًا عن الإخبار بالكيفية المطلوبة وفي الوقت الواجب قَانُونًا. وكل مكلف بخدمة عامة منوط به البحث عن الجرائم أو ضبطها أهمل الإخبار عن جريمة اتصلت بعلمه وذلك كله ما لم يكن رفع الدعوى معلقًا على شكوى أو كان الجاني زوجًا للمكلف بالخدمة العامة أو من أصوله أو فروعه أو إخوته أو أخواته أو من في منزلة هؤلاء من الاقارب بحكم المصاهرة[٢].

وعن السلوك المحقق للمسؤولية الجزائية جراء تحقق هذه الصور فيتمثل بالنشاط السلبي أي الامتناع عن أعلام السلطات العامة بوقوع الجريمة بواسطة الإخبار دون عذر مشروع[٣]. وفي هذا السياق أكدت محكمة التمييز الاتحادية على "أن امتناع المتهم الإخبار عن جريمة القتل العمد التي وقعت أثر شجار آني كان قد حدث بحضوره دون مساهمته؛ يمثل سلوكًا سَلبيًّا تنطبق عليه وَفْقًا لذلك أحكام المادة (٢٤٧/ الشق الأول) عقوبات، وبالتالي لا يعد شَريكًا في جريمة القتل العمد وَفْقًا لأحكام مواد الاشتراك (٤٧، ٤٨، ٤٩) عقوبات"[٤].

ولتحقق الصورتين الأولى والثانية يجب أن يكون محل الامتناع هو عدم الإخبار عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي. بينما جاءت الصورة الثالثة عامة دون تحديد جرائم معينة كمحل للامتناع عن الإخبار، إذ قد تتمثل بحالة امتناع الأشخاص العاديين عن إخبار المكلفين بخدمة عامة بوقوع الجرائم أو امتناع المكلف بخدمة عامة المنوط به مهمة البحث عن الجرائم عن الإخبار بوقوع جرائم علم بها؛ مع مراعاة الفئات التي تم استثنائها وفق لهذه النصوص من هذه النصوص[٥].

---

(١) المادة (٢١٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (٢٤٧) من ذات القانون أعلاه.

(٣) رغيد عارف، الجرائم المخلة بالإدارة القضائيّة، ط١، المكتبة القانونية، سوريا- دمشق، ٢٠٠٠، ص١١.

(٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٣١٣/٨٣١١ /هـ ج/٢٠٢٢، بتاريخ ٦-٦-٢٠٢٢. أشار إليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq، تاريخ الزيارة الجمعة ٢٠٢٥/٣/٢١، س ٤:٣٠ ص.

(٥) تطبيقًا لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية "أن محكمة جنايات ديالى قد أخطأت في التكييف القانوني للجريمة بقرارها الصادر في الدعوى المرقمة (٤٤٤/ج/٢٠٢٣) بتاريخ ٢٠٢٣/٨/٧، حيث أن سلوك المتهم وَفْقًا للثابت من=

ومن مضمون النصوص أعلاه فإنّ المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات قد جعل قيام جريمة الامتناع أو الاحجام عن الإخبار من قبيل الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجرمي المتمثل بعنصري العلم والإرادة.

ثالثًا: المعالجة الجزائية الموضوعية لمخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم:

جعل المشرّع المصريّ معالجة حالات مخالفة قواعد الإخبار في الصور الجرمية المتمثلة بالإخبار الكاذب عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي؛ إذ جعل عقوبة السجن لكل من اذاع عَمْدًا في زمن الحرب.. إخبارا كاذبة.. وكان من شأنها إلحاق الضرر بالاستعدادات الحربية للدفاع عن البلاد أو بالعمليات الحربية للقوات المسلحة أو اثارة الفزع بين الناس، وشدد العقوبة إلى السجن المشدد في حالة ارتكاب الجريمة نتيجة التخابر مع دولة أجنبية، وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا ارتكبت الجريمة نتيجة التخابر مع دولة معادية[١].

ووسع نطاق التجريم بالنص على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز (٥٠٠) جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين لكل من علم بارتكاب جريمة من جرائم المنصوص عليها في هذا الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل؛ ولم يسارع إلى ابلاغ السلطات المختصة؛ وتضاعف العقوبة إذا وقعت في زمن الحرب واستثناءً من ذلك يجوز للمحكمة أن تعفي من العقوبة زوج الجاني وأصوله وفروعه[٢].

وأجاز المشرّع المصريّ الاعفاء من العقوبات المقررة المشار لها في هذا الباب لكل من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات القضائيّة والإداريّة بشرط [٣]:

١. أن يكون هذا الابلاغ قبل البدء بتنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق.

=وقائع الدعوى قد تمثل بعدم قيامه بإخبار الجهات العامة بوقوع جريمة الاعتداء على المشتكي (م. ع)، وبالتالي فإنّ هذا السلوك يشكل جريمة تنطبق عليها أحكام المادة(٢٤٧)، لا جريمة اتفاق جنائي وفق أحكام مواد الاشتراك ٤٧، ٤٨،٤٩ عقوبات" قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٧٩٢٤/هـ ج/٢٠٢٣، بتاريخ ٢١-١١-٢٠٢٣، أشار إليه في : قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq، تاريخ الزيارة الجمعة ٢٠٢٥/٣/٢١، س ٥:١٠ ص.

(١) المادة (٨٠/ج) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) المادة (٨٤) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٨٤/أ) من ذات القانون أعلاه.

٢. ويجوز المحكمة أن تعفي الجاني من العقوبة حتى وأن حصل البلاغ بعد تمام الجريمة وقبل التحقيق فيها، إذا كان البلاغ قد مكن السلطات التحقيقية من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة.

وفي موضع آخر، غير الإخبار الكاذب عن الجرائم سالفة الذكر، عاقب المشرّع المصريّ على جريمة الإخبار الكاذب "البلاغ الكاذب" بنفس عقوبة جريمة القذف المنصوص عليها في المادة (١/٣٠٣) والمتمثلة بالغرامة التي لا تقل على ٥٠٠٠ جنيه ولا تزيد على ١٥٠٠٠ جنيه. أي إذا كان المجني عليه شخصًا عادِيًا، واذا قدم البلاغ الكاذب ضد موظف عام أو ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة بسبب اداء الوظيفة أو الخدمة أو النيابة العامة، فإنّ العقوبة في هذه الحالة تكون الحبس مدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن ٥٠٠٠ جنيه ولا تزيد على ١٠٠٠٠ جنيه أو احدى هاتين العقوبتين، وفي كل ذلك يشترط أن يكون المخبر سيء النية قَاصِدًا ذلك[١].

وأما فيما يتعلق بموقف المشرّع العراقيّ من مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم، فقد عالج مَوضوعِيًا بالعقاب على صور عدة في هذا النطاق، نبينها فيما يلي تِبَاعًا:

عالج المشرّع العراقيّ حالة الامتناع عن الإخبار عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي بالنص على "يعاقب بالحبس وبغرامة [٢] لا تزيد على خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب ولم يبلغ أمرها إلى السلطات المختصة، ولا يسري حكم هذه المادة على زوج مرتكب الجريمة وأصوله وفروعه وأخته وأخيه"[٣].

وبالتالي فإنّ حالة الامتناع هذه تعد من جرائم الجنح نَظَرًا لعقوبة الحبس والغرامة أو احدى هاتين العقوبتين المفروضة على ارتكابها[٤] في حالة عدم الإخبار عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي، الواردة في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات.

---

(١) المواد (٣٠٣)، (٣٠٤) و(٣٠٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) عُدلت مبالغ الغرامات بمقتضى قانون التعديل رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨.

(٣) المادة (١٨٦) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) المادة (٢٦) من ذات القانون أعلاه.

وأجاز المشرّع العراقيّ الاعفاء من العقوبات المقررة للجرائم الواردة في هذا الباب لكل من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات العامة بشرط[١]:

١. أن يكون البلاغ بكل المعلومات التي لديه وذلك قبل البدء بتنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق.

٢. أجاز المشرّع للمحكمة اعفاء الجاني من العقوبة حتى وأن حصل البلاغ بعد تنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق، وأَيْضًا للمحكمة سلطة تخفيف العقوبة أو الاعفاء منها إذا كان بلاغ الجاني في هذه الحالة قد سهل للسلطات العامة أثناء التحقيق أو المحاكمة القبض على احد مرتكبي الجريمة.

وأَيْضًا تناول المشرّع العراقيّ بالمعالجة حالة الامتناع عن الإخبار عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي بالنص على "يعاقب بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين من علم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب ولم يخبر السلطات العامة بأمرها. ولا يسري حكم هذه المادة على زوج مرتكب الجريمة واصوله وفروعه واخته واخيه"[٢].

ومن النصين أعلاه نلاحظ أن المشرّع قد أستثنى من أحكامهما زوج وأصول وفروع وأخت وأخ مرتكب الجريمة، لضرورة دوام الروابط الاسرية والحيلولة دون تفككها.

وفي مورد آخر غير الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي، عالج المشرّع العراقيّ جريمة الإخبار الكاذب والإحجام عن الإخبار. حيث عاقب على جريمة الإخبار الكاذب مفصلاً حالاتها بالنص الاتي "كل من اخبر كذبا احدى السلطات القضائيّة أو الإداريّة عن جريمة يعلم انها لم تقع أو اخبر احدى السلطات المذكورة بسوء نية بارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب إخباره أو اختلق أدلة مادية على ارتكاب شخص ما جريمة خلاف الواقع أو تسبب باتخاذ إجراءات قانونية ضد شخص يعلم براءته وكل من اخبر السلطات المختصة بأمور يعلم انها كاذبة عن جريمة وقعت: يعاقب بالحد الاقصى لعقوبة الجريمة التي اتهم بها المخبر عنه إذا ثبت كذب إخباره وفي كل الأحوال ان لا تزيد العقوبة بالسجن على عشر سنوات" [٣].

---

(١) المادة (١٨٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (٢١٩) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٢٤٣) من ذات القانون أعلاه. (عدلت هذه المادة بمقتضى قانون التعديل رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٩، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد ٤١٣٣ في ٢٠٠٩/٨/١٧).

وتَطْبِيقًا لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية "أن محكمة جنايات الكرخ قد راعت عند إصدارها قراراتها في الدعوى المرقمة ٢٥٩٨/ج/٢٠٢٢، تطبيق القانون تَطْبِيقًا صَحِيحًا باستثناء قرار فرض عقوبة السجن لمدة سبع سنوات المقضي بها على المدان(م.ن.ج) وفق أحكام المادة(٢٤٣) من قانون العقوبات وبدلالة المادة ١/٢٥٩ منه والقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٩)؛ وجد انها شديدة ولا تتناسب مع ظروف ارتكاب الجريمة ووقائعها، لذا قررت المحكمة تصديق قرار الإدانة و تخفيض العقوبة إلى الحبس الشديد لمدة أربع سنوات استدلالا بالمادة ٣/١٣٢ من قانون العقوبات لإعطاء المحكوم فرصه لإصلاح نفسه"[١].

وكذلك عاقب المشرّع العراقيّ على حالة الإخبار الكاذب عن حدوث كارثة أو خطر أو حادثة بالنص على "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من اخبر احدى السلطات القضائيّة أو الإداريّة أو احد المكلفين بخدمة عامة بأية طريقة عن وقوع كارثة أو حادثة أو خطر وهو يعلم ان ذلك خلاف الواقع"[٢].

وعاقب المشرّع العراقيّ على جريمة الإخبار الكاذب المرتكبة من قبل من كان مُلْزِمًا قَانُونًا بالإخبار، فأخبر أحد المكلفين بخدمة عامة بأمور يعلم بأنها غير صحيحة بسوء نيه؛ بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة وبغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين[٣].

وما عن جريمة الاحجام عن الإخبار في غير حالة الجرائم الماسة بأمن الدولة، فقد جاءت معالجتها في بالنص الآتي "يعاقب بالحبس أو الغرامة كل من كان مُلْزِمًا قَانُونًا بإخبار أحد المكلفين بخدمة عامة عن أمر ما أو إخباره عن أمور معلومة له فأمتنع قصدًا عن الإخبار بالكيفية المطلوبة وفي الوقت الواجب قَانُونًا. وكل مكلف بخدمة عامة منوط به البحث عن الجرائم أو ضبطها أهمل الإخبار عن جريمة اتصلت بعلمه وذلك كله ما لم يكن رفع الدعوى مُعلقًا على شكوى أو كان الجاني زوجًا للمكلف بالخدمة العامة أو من أصوله أو فروعه أو أخوته أو أخواته أو من في منزلة هؤلاء من الاقارب بحكم المصاهرة"[٤].

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٦٧٦٧/هـ. ج /٢٠٢٢، بتاريخ ٢٧-١١-٢٠٢٢، المنشور في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq، تاريخ الزيارة السبت ٢٠٢٥/٣/٢٢، س٢:٥٠ ص.

(٢) المادة (٢٤٤) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) المادة (٢٤٥) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المادة (٢٤٧) من ذات القانون أعلاه.

وتَطْبِيقًا لذلك أكدت محكمة التمييز الاتحادية على "أن مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تضمنها نصّ المادة(٤٨) الأصولية، بخصوص الإخبار الإجباري، جريمة تستوجب المعاقبة عليها وفق أحكام المادة(٢٤٧) من قانون العقوبات، المتعلقة بحالة امتناع من كان مُلْزِمًا بإخبار السلطات المختصة عن وقوع جريمة دون عذر مشروع"[١].

من استعراض عقوبات جريمة الإخبار الكاذب والامتناع أو الأحجام عن الإخبار في كلٌ من التشريعين المصريّ والعراقيّ، فإنّ أبرز ما نلاحظه أن المشرّع المصريّ قد راع تشديد عقوبة الإخبار الكاذب عن الجرائم الماسة بأمن الدولة حال وقعها في ظروف الحرب؛ حيث قد تصل مع هذا الشديد إلى السجن المؤبد إذا ارتكبت نتيجة التخابر مع دولة معاديه والسجن المشدد إذا كان هذا التخابر مع الدولة أجنبية؛ بينما المشرّع العراقيّ جعل عقوبة الإخبار الكاذب عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي والخارجي الحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين. ووَفْقًا لذلك نرى أن من المستحسن لو سار المشرّع العراقيّ في هذه النطاق على ما سار عليه المشرّع المصريّ.

الفرع الثاني

الإخلال بإجراءات التحري وجمع الأدلة

لغرض صيانة القواعد الإجرائيّة المنظمة للأدلة الجزائية، وضمان تطبيقها تَطْبِيقًا سَلِيمًا، لابد من وجود جزاء موضوعي يترتب على مخالفتها، الأمر الذي سوف نخوض في تفاصيله تِبَاعًا بعد أن نبين دلالة إجراءات التحري وجمع الأدلة فيما يأتي:

أولاً: دلالة التحري وجمع الأدلة

لإجراءات التحري[٢] وجمع الأدلة أهمية بالغة في تحديد مسار الدعوى الجزائية وما سوف تؤول أليه من قرار أو حكم يصدر بناء عليها، ومن ذلك تبرز الغاية الأساسية من هذه الإجراءات التي

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٦٦/هـ.أ/ ٢٠٢٤، بتاريخ ٢٣-٦-٢٠٢٤، أشار إليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط https://iraqld.e-sjc-services.iq تاريخ الزيارة السبت ٢٠٢٥/٣/٢٢، س ٣:٣٤ ص.

(٢) يُعرف التحري بأنه "هي إجراءات جزائية تمهيدية سابقة على تحريك الدعوى الجزائية يكون الهدف منها جمع المعلومات التي لها شأن يتعلق بجريمة قد ارتكبت، لغرض تمكين سلطات التحقيق من اتخاذ القرار الملائم بشأنها". اشار اليه في: محمد حسن كاظم الحسيناوي، ضمانات حقوق الإنسان في مرحله التحري وجمع الأدلة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر – القاهرة، ٢٠١٨، ص ٧١.

تكمن في أمرين مهمين، أولهما هو التأكد من صحة البلاغ بشأن الجريمة، وثانيهما تقرير أمر وقوعها، الذي يترتب عليه البحث في حقيقة الأدلة وازاحة الغموض عن ملابساتها ومعرفه مرتكبيها والاسباب التي أدت إلى ارتكابها والتحفظ على ما يتم الحصول عليه من الاثار الجرمية التي تفيد سلطات التحقيق في الدعوى الجزائية(١)، وكل ذلك يعكس الاهمية الفعلية للإجراءات الجزائية المتعلقة بالتحري وجمع الأدلة ويثبتها كركيزة أساسية لا غنى عنها في هذا المجال.

أما عن الطبيعة القانونية لإجراءات التحري وجمع الأدلة، فقد أختلف الفقه الجنائي في تكييفها، إذ يرى جانب منه، أن أدلة الإثبات اما ان تكون ذات طبيعة عامة متعلقة بتفاصيل الواقعة الإجرامية مما يؤدي إلى المساهمة في إثبات عناصرها التكوينية، وقد تكون ذات طبيعة خاصة تتجه نحو بيان من ساهم بارتكاب الجريمة(٢)، وبالتالي فإنّ الأدلة ذات الطبيعة العامة يستخلصها القاضي بصورة مباشرة من الواقعة المادية بواسطة إدراكه وحسه، بينما الأدلة الخاصة فهي التي تستخلص من عناصر ذات طبيعة شخصية وليس بإدراك ومعرفة القاضي المباشرة بل يكون عن طريق طرف اخر كما هو الحال في شهادة الشهود(٣).

وفيما يتعلق بإجراءات التحري فانقسم الفقه الجنائي بشأنها إلى جانبين فمنهم من يرى بأنها المرحلة الأولى من مراحل الخصومة الجزائية وبالتالي فهي جزء من الدعوى الجزائية، بينما يرى الجانب الآخر أن إجراءات التحري لا تدخل في مرحلة الخصومة ولا في إجراءات التحقيق(٤).

ثانيًا: الأساس القانوني لإجراءات التحري وجمع الأدلة

يقوم أعضاء الضبط القضائيّ في حدود اختصاصاتهم بالتحري عن الجرائم وقبول كل ما يتعلق بشأنها من الإخبار والشكاوي بما يضمن تقديم المساعدة للمحققين وقضاة التحقيق وضباط الشرطة

---

(١) سعد محمد عبد الكريم الابراهيمي، سلطات أعضاء الضبط القضائيّ في التحري وجمع الأدلة –دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٨٤.

(٢) د. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٤٠٠.

(٣) د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصريّ، الجزء الثاني، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ١٩٩٢، ص١٩٠.

(٤) سعد محمد عبد الكريم الإبراهيمي، سلطات أعضاء الضبط القضائيّ في التحري وجمع الأدلة– دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٨٦.

ومفوضيها وذلك في حدود المعلومات التي تصل اليهم عن الجرائم مما يساعد في ضبط مرتكبيها وعلى ان يتم تثبيت جميع الإجراءات الجزائية التي يقومون بها في محاضر يتم امضاء توقيعهم عليها وتوقيع من كان حاضِرًا وكذلك يبين فيها وقت ومكان اتخاذ هذه الإجراءات وترسل الاوراق والمحاضر وكل ما يتعلق بالجريمة إلى قاضي التحقيق[١]؛ وعلى عضو بالضبط القضائيّ في حال إخباره عن جريمة مشهودة أو علم بها أن يقوم بإخبار ذلك لقاضي التحقيق والادعاء العام وينتقل فَورًا إلى محل الحادث ويتخذ الإجراءات اللازمة من تدوين إفادة المجني عليه وسؤال المتهم عن التهمه المسندة إليه شفويًا ويضبط ما له علاقة بالجريمة من أسلحة وكل ما يتصل بها من اثار مادية ويعمل على المحافظة عليها وتثبيت حاله الاماكن والأشخاص وكل ما يفيد في كشف الجريمة[٢]؛ وفي هذا السياق قضت محكمة النقض المصريّة "لمأمور الضبط القضائيّ ان يستعين عند قيامه بمهمة التحريات بالمرشدين السريين أو معاونيه من رجال السلطة العامة وكل من يتولى إبلاغه عن وقوع جريمة ما ويكون ذلك راجع لقناعته الشخصية بما نقل اليه من معلومات"[٣]، وهناك شرط أساسي في هذا الجانب إذ يجب ان تكون الجرائم المبلغ عنها أو محل الشكوى والتي سوف يتم اتخاذ إجراءات التحري بشأنها لغرض جمع المعلومات والأدلة الجزائية المتعلقة بها، ليست من الجرائم التي لا تحرك الدعوى فيها إلا بشكوى المجني عليه أو من يمثله قَانُونًا وذلك وَفْقًا لما حدده القانون[٤].

ثالثًا: الجزاء الموضوعي أثر مخالفة إجراءات التحري وجمع الأدلة

نصت المادة (٤٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على أن من اختصاص أعضاء الضبط القضائيّ اتخاذ جميع الوسائل اللازمة التي تكفل "حفظ أدلة الجريمة"، وهذه بطبيعة الحال هي قاعدة إجرائية تلزم عدم الإخلال بالأدلة الجزائية، ومن هذا المنطلق سوف نعمل على بيان الجزاء الموضوعي الذي يترتب على مخالفة هذه القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

---

(١) المادة (٤١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. ينظر كذلك: نصّ المادة (٢١) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٢) المادة (٤٣) من ذات القانون أعلاه. ينظر كذلك: نصّ المادة (٢٤) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٣) قرار محكمة النقض المصريّة، نقض ٢٥ مارس ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، رقم ٨١، ص٣٨٢. اشار اليه في: د. محمود رجب فتح الله، التحريات كعنصر من عناصر الإثبات الجنائي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر – الاسكندرية، ٢٠٢١، ص٢٠١.

(٤) المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

١. الطبيعة الموضوعية لمخالفة إجراءات التحري وجمع الأدلة: إن عضو الضبط القضائيّ عند مباشرته لإجراءات التحري وجمع الأدلة قد يعمد إلى تغيير الحقيقة فيها؛ كأن يخفي أو يبرز الاثار الجرمية وذلك حسب ما يبتغيه من تحقق الجريمة أو اخفاء ادلتها، أي الفعل الذي يُريد من خلاله تغيير الحقيقة في الاثار الجرمية، والتي يطلق عليها البعض "الآثار الشرعية" كبصمات اليد والقدم والعض والشفاه واللعاب وبصمة الدماء والشعر وبصمة الرائحة والحامض النووي وبصمة الكتابة[١] وغير ذلك مما يتعلق بالجريمة من أدلة وآثار تفيد في أثباتها. إلا أن ذلك قد يكون راجعًا إلى طاعة عضو الضبط القضائيّ إلى رئيسه الإداريّ. **فهل يعد ذلك مسوغًا لتقرير المسؤولية الجزائية بحق عضو ضبط القضائيّ؟**

لغرض انتفاء مسؤولية عضو الضبط القضائيّ نتيجة أخلاله بالمحافظة على الأدلة الجزائية بسبب الطاعة الرئاسية، أن يثبت مشروعية اعتقاده ويكون ذلك راجع لأسباب معقولة، وكذلك انه قد أتخذ واجب الحيطة المناسبة ووَفْقًا لذلك فلا عقاب عليه ان كان القانون لا يسمح له بمناقشه الأوامر الصادرة اليه[٢]، واكد القضاء المصريّ والعراقيّ على انه طاعة الموظف لرؤسائه يجب ان لا تمتد في أي حال إلى ارتكاب الجرائم[٣]، واكد المشرّع العراقيّ في قانون الانضباط موظفي الدولة على أنه في هذه الحالة يجب على الموظف لغرض الاعفاء من تبعة الفعل غير المشروع الذي تضمنه أمر الرئيس الإداريّ، أن يبين لرئيسه كتابة المخالفة المرتكبة في هذا الفعل وكذلك عدم التزامه بتنفيذ مثل هذه الأوامر إلا إذا أكدها رئيسه كتابه حينها يكون الرئيس هو المسؤول عنها[٤].

٢. موقف التشريع والقضاء الجزائي من مخالفة إجراءات التحري وجمع الأدلة: عالج المشرّع المصريّ صورتين من صور المساس بالأدلة الجزائية، وهي "إخفاء الأدلة الجزائية" المتعلقة بالجريمة و "تقديم معلومات غير صحيحة" تتعلق بها، وجعل هذه الجريمة من جرائم الجنح، حيث عاقب عليها

---

(١) د. محمد نصر محمد، الوسيط في علم الأدلة الجنائية، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية –الرياض، ٢٠١٢، ص١٣١ وما بعدها.

(٢) المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) قرار محكمة النقض رقم ٧٥٦/١٩٧٤ في ١٩٧٤/١٠/١٣، مجموعة أحكام محكمة النقض المصريّة، س٢٥، ١٩٧٤، ص٧٥٦. ينظر كذلك: قرار مجلس الانضباط العراقيّ رقم ٢٢/١٩٧١ في ١٩٧١/٢/١٧. اشار اليه في: احمد زغير مجهول العيساوي، المسؤولية الجزائية لإمتناع الموظفين عن تنفيذ الأحكام القضائيّة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٣، ص١٦٨.

(٤) المادة (٤/ثالثًا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة، بالعدد ٣٣٥٦، في تاريخ، ٠٣-٠٦-١٩٩١.

حسب الآتي: إذا كانت الجريمة الواقعة يعاقب عليها بالإعدام تكون عقوبة هذا الفعل"إخفاء الأدلة أو تقديم المعلومات غير الصحيحة" هي الحبس مدة لا تتجاوز سنتين، واذا كانت الجريمة التي وقعت يعاقب عليها بالأشغال الشاقة أو السجن تكون العقوبة مدة لا تتجاوز سنة اما في غير ذلك فتكون العقوبة الحبس مده لا تتجاوز ستة أشهر(١).

وأما عن موقف قضاء محكمة النقض المصريّة فقد "عدت عبارة "إخفاء الأدلة الجريمة" الواردة في المادة (١٤٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل؛ صورة من صور جريمة "إعانة الجاني على الفرار" وبالتالي عند تحقق هذا الفعل "إخفاء أدلة الجريمة" يتحقق معه في آن واحد الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة "إعانة الجاني على الفرار"(٢). ومن ذلك نستشف أن المشرّع المصريّ في قانون العقوبات، وكذلك قضاء محكمة النقض، جعل كل منهما، المساس بالأدلة الجزائية حالة جرمية مرتبطة "بإعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء"، وبالتالي فإنّ تتحقق حالة الاخفاء أو تقديم معلومات غير صحيحة إلى الجهات المعنية التحقيقية أمر يحقق "جريمة الإعانة على الفرار"، ولم يشدد المشرّع المصريّ العقوبة حال ارتكاب الجريمة من قبل موظف "مأمور الضبط القضائيّ" على وجه التحديد، بل تركها بصورة عامة خاضعة للأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات المصريّ.

وعن موقف المشرّع العراقيّ من صيانة القواعد الإجرائيّة الجزائية المتعلقة بإجراءات التحري وجمع الأدلة، فقد عاقب المشرّع العراقيّ بالحبس والغرامة كل شخص غيَّر حالة الأشخاص أو الأشياء أو الاماكن أو قدم معلومات غير صحيحة بشأن جريمة قد وقعت أو اخفى أدلتها بقصد تضليل القضاء(٣)؛ ولم يكتفِ المشرّع العراقيّ عند ذلك فقد جعل عقوبة الحبس والغرامة أو احدى هاتين العقوبتين لكل من اخفى أو أختلس أو أتلف أو غيَّر مبرزًا أو وثيقة أو مادة جرمية مقدمة إلى سلطة التحقيق أو المحكمة وذلك بقصد تضليل القضاء أو سلطة التحقيق، وشدد العقوبة وجعلها السجن مده لا تزيد على سبع سنوات إذا كان الفاعل مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة عهد إليه بتلك الأشياء أو أؤتمن عليها بحكم عمله(٤).

---

(١) المادة (١٤٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) الطعن رقم ١١٦٤، لسنة ٤٣ ق، جلسة ١٩٧٣/١٢/١٣. والطعن رقم ٤٧١، لسنة ٢٤ق، جلسة١٩٥٥/٤/٥. اشار اليه في: مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات– المجلد الأول، مرجع سابق، ص١٠٩٥.

(٣) المادة (٢٤٨) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) المادة (٢٥٠) من ذات القانون أعلاه.

ونرى أن عقوبة الحبس والغرامة الواردة في النص الأول "أي نصّ المادة (٢٤٨)" غير ملاءمة وأثر الفعل المتمثل بتضليل القضاء عَمْدًا بواسطة تغيير حالة الاشياء أو الاماكن أو الأشخاص أو اخفاء أدلة الجريمة أو تقديم معلومات مغلوطة عَمْدًا بشأنها؛ لما في ذلك من أثر على الحكم الذي سوف يصدر على أثرها، ولما في هذا الحكم من مساس بحرية أو حياة أو شرف وسمعة المتهم أو ما يترتب عليه من وجوب التعويض عن الاضرار المادية الناتجة عن الجريمة أو هدر حقه المالي كما هو الحال في الجرائم الواقعة على الاموال. إلا أن المشرّع العراقيّ حسنًا فعل في الشطر الثاني من المادة (٢٥٠) المذكورة أعلاه، حين شدد العقوبة وجعلها السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات إذا كان الفاعل مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة، وهذا النص الاخير ينطبق على أعضاء الضبط القضائيّ في حال ارتكاب ما يخل بإجراءات التحري وجمع الأدلة.

وفيما يتعلق بموقف قضاء محكمة التمييز الاتحادية فهنالك من المبادئ التي يمكن استخلاصها من قراراتها ومنها "هو عدم صحة الفقرة الحكمية المتضمنة تقرير إدانة المتهم الموظف بالحبس البسيط وَفْقًا لأحكام الشق الثاني من المادة (٢٥٠) قانون العقوبات؛ وبدلالة مواد الاشتراك (٤٧، ٤٨، ٤٩) أصولية، إذ أوجبت الهيئة الموسعة الجزائية في محكمة التمييز الاتحادية تشديد العقوبة وابلاغها الحد المناسب وعدم الاستدلال بالمادة (١٤٤) عقوبات، ونقض قرار أيقاف العقوبة وعده غير مبرر في هذا الصدد"[١]. وبالتالي تَبَعًا لذلك فإنّ ما سارت عليه محكمة التمييز الاتحادية هو تأكيد لما اراده المشرّع في هذه المادة في شقها الثاني، والتي تلزم وجوب تشديد العقوبة إذا كان الفاعل مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة، وهذا الأمر ينطبق بطبيعة الحال على عضو الضبط القضائيّ حال أخلاله بإجراءات التحري وجمع الأدلة الجزائية. وفي قرار آخر لمحكمة التمييز الاتحادية استقرت الهيئة الموسعة الجزائية على "أن قيام المتهم بتغيير افادته وذلك بتدوينه أقوال مغايره لما تقدم به امام محكمة التحقيق بقصد تضليل القضاء لا يعد شهادة زور، وإنما تنطبق على مثل هذا الفعل أحكام المادة (٢٤٨) المتعلقة بتضليل القضاء"[٢].

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٠٤/٨٠٤ _ هـ .م .ج، بتاريخ ٢٨-١٠-٢٠١٥. وقرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٠٣/ هـ.م.ج، بتاريخ ٢٥-١١-٢٠١٥. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq/main_ld.aspx، تاريخ الزيارة :٢٧-٣-٢٠٢٥ س ٩م.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٨٠٢٢/هـ.م.ج، بتاريخ ٣٠-١١-٢٠٢٣. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على نفس الرابط أعلاه.

وهذا يعني أن قضاء محكمة التمييز الاتحادية قد ميز بين تقديم المعلومات وبين الشهادة، وبالتالي فإنّ تقديم المعلومات الكاذبة يندرج تحت طائلة تضليل القضاء وتنطبق عليه وَفْقًا لذلك أحكام المادة (٢٤٨)، وهذا بطبيعة الحال له صله مباشرة تتعلق بالتحري وجمع بالأدلة الجزائية من حيث صحتها وصيرورتها لحكم جزائي سليم.

نلاحظ في ختام هذا المبحث أن هناك قصورًا في التشريع العراقيّ الجزائي فيما يتعلق بالإجراءات الأولية الجزائية، وخصوصًا صلاحيات الادعاء العام في هذا الصدد، وكذلك جعل المسؤولية الجزائية للمدعي العام كمسؤولية سائر الموظفين، هو أمر لا يتناسب ودور المدعي العام وخطورته وخصوصيته، ومن جانب آخر عدم معالجة حالة تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة رغم التكليف القانوني الملقاة على عاتقه في هذا المجال، مما يدعو إلى ضرورة صيانة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة المنظمة للإجراءات الجزائية الأولية سالفة الذكر بما يضمن حماية الحقوق والحريات بالشكل المرجو منها.

المبحث الثاني

الإخلال بإجراءات التقاضي

من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الإنسان كونه فردًا في المجتمع، هو حق التقاضي الذي يمكنه من اللجوء إلى القضاء العادل لأجل حماية مصلحة أو حق أو مركز قانوني، وذلك عن طريق الدعوى القضائيّة التي تمكنه من تحصيل ما ذكر[١]، وهذا ما أكد عليه الدستور العراقيّ حيث جعل التقاضي من الحقوق التي لابد من صيانتها ومراعاة الإجراءات القضائيّة في أتباعها دون التمييز بين الأفراد في ذلك[٢]، الأمر الذي يتطلب صيانة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة التي تنظم إجراءات التحقيق سواء أكان الابتدائي أو القضائيّ وإجراءات المحاكمة والطعن في الأحكام الجزائية، ولتحقيق هذا الغرض يفترض أن يكون التكليف الوارد في مضمون القاعدة الإجرائيّة مكفول بجزاء موضوعي يضمن تطبيقه، ومن هذا المنطلق نعرج على دراسة هذا المبحث في مطلبين، يتضمن الأول منهما بيان الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي والقضائيّ، بينما سوف يكون المطلب الثاني حول الإجراءات الماسة بسلامة المحاكمة والطعن.

المطلب الأول

الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي والقضائيّ

تعد التحقيقات الجزائية[٣] من أكثر الإجراءات حساسية ودقة وذلك لما لأثرها من أهمية تتمثل في تحقيق عدة أغراض جزائية من أهمها التأكد من حقيقة وقوع الجريمة ومكان ارتكابها والأسباب التي دفعت لذلك والوقت الذي ارتكبت فيه وطريقة اقتراف الفعل المكون للسلوك المادي للجريمة وكذلك

---

(١) د. بكارة فاطمه الزهراء ود. ولهاصي سمية بدر بدور، مبدأ الحق في التقاضي كضمانه لتحقيق محاكمة عادلة – دراسة قانونية مقارنة، بحث منشور في مجله الاجتهاد القضائيّ، مج ١٤، ت٢٩، مارس ٢٠٢٢، المركز الديمقراطي العربي، ص٤٨٣.

(٢) المادة (١٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٣) يُعرف التحقيق الجنائي بأنه "مجموعة الإجراءات التحقيقية التي تُتخذ لغرض كشف حقيقة واقعة إجرامية، هذا بمعناه الواسع–أما المعنى الضيق للتحقيق القضائيّ: مجموعة الإجراءات الجزائية التي تتخذها سلطات التحقيق وحدها". اشار اليه في: د. خالد رمضان عبد العال سلطان، الحق في الصمت أثناء التحقيقات الجنائية –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٩، ص٢١–٢٢.

التأكد فيما إذا كان فعل المتهم مشمولاً بسبب إباحة أو مانع للمسؤولية[١]؛ ولضرورة سريان هذه الإجراءات بالمسار السليم الذي يكفل تحقيق العدالة فلابد أن يكون هنالك رادع لكل من تسول له نفسه مخالفة قواعدها الآمرة؛ الأمر الذي يقتضي دراسة هذا المطلب في فرعين يكون الأول منهما حول الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي، بينما نعرج في الثاني على بيان التعسف أو الانحراف في إجراءات التحقيق القضائيّ.

الفرع الأول

الإجراءات الماسة بسلامة التحقيق الابتدائي

تحرص التشريعات الجزائية دائمًا على معالجة الحالات التي تنافي الحقوق والحريات الفردية، ولاسيما منها التشريع الجنائي على وجه الخصوص، الأمر الذي يفرض أن تتخذ الإجراءات الجزائية وَفْقًا لما رسمه المشرّع، ومن أهم هذه الإجراءات هو ما يتم أتباعه في سياق التحقيق الابتدائي، لذا سوف نعمل على بيان أوجه المعالجة الموضوعية لمخالفة القواعد المنظمة لإجراءات التحقيق الابتدائي الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية من خلال تسليط الضوء حول موقف قانون العقوبات منها، وذلك وَفْقًا لما يلي:

أولاً: الإخلال بقواعد استجواب المتهم: من الضمانات التي يجب مراعاتها في إجراءات التحقيق الابتدائي ولا سيما عند إجراء الاستجواب الذي يعد أداة إتهام ودفاع في آن واحد حيث يتم مجابهة المتهم بما توفر ضده من الأدلة وتمكينه من أبداء ما لديه سواء بتفنيدها أو بإقرارها دون التأثير على ارادته بأتباع الوسائل غير المشروعة[٢]، وهذا ما أكد عليه المشرّع العراقيّ من خلال النص على عدة أوجه لهذه الضمانات ومنها التثبت من شخصيه المتهم واستجوابه خلال(٢٤) ساعة وإعلامه بأن له حق السكوت وأن ذلك لا يعد قرينة ضده، والحق في توكيل محامٍ، وكذلك عدم اجباره على الاجابة على الاسئلة وعدم استخدام أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على إرادته والدفع به على الاعتراف[٣]،

(١) عبود صالح التميمي، التحقيق الجنائي العملي، ط١، المكتبة القانونية، العراق- بغداد، ٢٠١٦، ص٢١-٢٢.

(٢) د. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر-القاهرة، ٢٠١٠، ص١٤٨ وما بعدها.

(٣) المواد (١٢٣)، (١٢٦)، (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

وهذا ما تبناه الدستور العراقيّ بتأكيده على حرمة التعذيب وعدم الاخذ بالاعتراف الذي ينتج عنه[١]، وبذلك فإنّ لهذه الضمانات أهمية خاصة يجب مراعاتها وعدم انتهاكها "بتعذيب[٢]" المتهم لغرض نزع الاعتراف بالقوة[٣]. مما يثير التساؤل الاتي: **ما هو موقف التشريع الجزائي حيال ذلك؟**

تكمن الاجابة على هذا التساؤل بأن القوانين الجزائية لم تعتد بالتعذيب كجريمة بغض النظر عن صفة مرتكبها أو الصفة الخاصة للمجني عليه إلا قليل منها كقانون العقوبات الفرنسي، إلا أن قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنه ١٩٣٧ المعدل، وكذلك قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل قد اشترط لتحقيق جريمة التعذيب أن يكون مرتكب السلوك المكون لها مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة[٤]، وأقتصر المشرّع المصريّ صفة المجني عليه على المتهم، بينما وسع المشرّع العراقيّ من نطاقها لتشمل المتهم والخبير والشاهد[٥].

وأما عن عقوبة جريمة التعذيب فقد نصت عليها المادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، حيث جعلها المشرّع المصريّ الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشر، وفي حالة موت المتهم تكون العقوبة ذاتها المقررة لجريمة القتل العمد.

---

(١) المادة (٣٧/ج) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) يعرف التعذيب بأنه "يعني التعمد في تسبب الالم الشديد والمعاناة، سواء كان بدنيا أو فكريا على شخص قيد الاحتجاز أو تحت سيطرة المتهم على ان التعذيب لا يشمل الالم أو المعاناة الناجمة عن العقوبات القانونية أو ذات علاقة بها". اشار اليه في: المادة (١٢) من قانون المحكمة الجنائية العراقيّة العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥، المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد ٤٠٠٦، بتاريخ ١٨-١٠-٢٠٠٥.

(٣) يمكن تمييز التعذيب عن القسوة بما يلي "يصعب التفرق بين جريمة التعذيب وجريمة القسوة من حيث الفعل المادي المكون لهما وكذلك في الجريمتين تكون صفة الجاني فيهما موظف أو مكلف بخدمة عامة، إلا أن موطن التفرقة يكمن في القصد الجرمي حيث يكون الهدف من التعذيب هو الحصول على اعتراف المتهم بيننا في جريمة القسوة لا يشترط الحصول على اعتراف، وكذلك فإنّ صفة المجني عليه في جريمة التعذيب يجب أن يكون متهم أو شاهد أو خبير، ولا يشترط ذلك في جريمة القسوة"، اشار اليه في: ناصر مبارك، التمييز بين جريمتي التعذيب واستعمال القسوة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٤٩، عد٢،جامعة عين الشمس_ كلية الحقوق، ٢٠٠٧، ص٢٢٥.

(٤) د. صباح سامي داود المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص-دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان- بيروت، ٢٠١٦، ص٩٦.

(٥) المادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

وجاءت محكمة النقض المصريّة بالتأكيد على "أن المتهم المقصود في المادة (١٢٦) هو من وجه إليه الاتهام بارتكاب جريمة التعذيب حتى وأن كان أثناء مرحلة البحث والتحري كقيام مأمور الضبط القضائيّ بتعذيب المتهم لغرض ارغامه على الاعتراف فيكون مسؤولا بمقتضى أحكام نصّ المادة (١٢٦) عقوبات أياً كان الباعث على ارتكاب ذلك"[١].

وأما عن موقف المشرّع العراقيّ فقد نصت المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، على "يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو للأدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها أو لكتمان أمر من الامور أو لإعطاء رأي معين بشأنها. ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد". وبالتالي فإنّ المشرّع العراقيّ لم يحدد الحدين الأعلى والأدنى لعقوبة جريمة التعذيب كما فعل المشرّع المصريّ بل تركها تتأرجح بين الحبس والسجن وذلك حسب مقتضيات الواقعة، ومن ذلك نرى أن من المستحسن لو سار على نهج المشرّع المصريّ في ذلك.

وفي هذا الصدد أكد القضاء الجزائي العراقيّ على "أن قرار الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق غير صحيح وذلك لأنّ المتهم الحدث لم يتم عرضه على البحث الاجتماعي مُخَالِفًا ما أوجبه قانون الاحداث بعرض الحدث على البحث الاجتماعي لغرض دراسة الحالة النفسية والاجتماعية للمتهم الحدث، وفضلاً عن ذلك تنهض مسؤولية القائم بالتحقيق وفق أحكام المادة(٣٣٣) أثر تعرض المتهم الحدث للتعذيب والإكراه الجسدي"[٢].

ثانيًا: الإخلال بقواعد التفتيش[٣]: نظم المشرّع العراقيّ في قانون أصول المحاكمات الجزائية إجراءات التفتيش وجعلها تباشر من قبل قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو ضبط القضائيّ أو من يخوله

---

(١) الطعن رقم ٣٦٥٦٢ لسنة ٧٣ ق – جلسة ١٧/٢/٢٠٠٤. اشار اليه في: أحمد محمود خليل، الموسوعة الشاملة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، مصر–القاهرة، ٢٠٠٩، ص٧١٤.

(٢) قرار محكمة استئناف ديالي بصفتها التمييزية رقم ١١/ت/جزائية، الصادر بتاريخ ١٦–٤–٢٠٠٩. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq، تاريخ الزيارة الاربعاء ٢٠٢٥/٢/٥ س٢:٢٠ ص.

(٣) يقصد بالتفتيش "عملية تنقيب وبحث عن أدلة الجريمة ومعرفة مرتكبها ويكون محله أي شيء له علاقة بارتكاب الجريمة سواء المنازل أو السيارات أو الأشخاص أو أي محل آخر". اشار اليه في: سليم علي عبده، التفتيش في ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد _دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية والأدبية، لبنان– بيروت، ٢٠٠٦، ص١١.

القانون إجراءه، واوجب عدم جواز تفتيش أي شخص أو دخول منزله أو تفتيشه أو أي مكان تحت حيازته إلا بأمر صادر من سلطة مختصه قَانُونًا، ويجوز عدم الالتزام بهذه الشروط في حالة طلب المساعدة أو حدوث حريق أو غرق أو ما شابه ذلك من أحوال الضرورة، ويجب أن يكون التفتيش مقتصرًا على البحث عن الأشياء التي أجري التفتيش من أجلها ويجوز أن يتم ضبط ما يظهر عرضًا أثناء التفتيش إذا كان يفيد في الكشف عن جريمة أو يشكل في ذاته جريمة؛ وكذلك من القواعد التي نصّ عليها هي عدم جواز تفتيش الأنثى إلا بواسطة أنثى ينتدبها القائم بالتفتيش[١].

ما تقدم يمثل مجمل القواعد الإجرائيّة الجزائية التي نظمت إجراءات التفتيش، والتي أوجب القانون عدم مخالفتها وصيانة تطبيقها، لغرض سير إجراءات التحقيق بالشكل السليم، حيث أن الفقه سلم بأن التفتيش من أهم إجراءات التحقيق التي يكون الهدف منها جمع الادلة[٢]. الأمر **الذي يثير التساؤل حول مدى توافر المعالجة الموضوعية الجزائية لمخالفة قواعد التفتيش؟**

للإجابة على هذا التساؤل لابد من بيان موقف قانون العقوبات المصريّ والعراقيّ من مخالفة إجراءات التفتيش، إذ نلاحظ أن قانون العقوبات المصريّ والعراقيّ اشترط صفة خاصة في المتهم تتمثل في كونه مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة وكذلك أضاف إليها المشرّع المصريّ المستخدمون العموميون، وأما عن جزاء الإخلال بإجراءات التفتيش فقد عاقب المشرّع المصريّ على حالة دخول أياً من هؤلاء إلى منزل أحد الأفراد بغير رضاه وبغير الأحوال المقررة قَانُونًا بالحبس أو بغرامة لا تزيد على ٢٠٠ جنيه.

بينما كان موقف المشرّع العراقيّ واضحًا إذ جعل العقوبة الحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين لأي من أشخاص هذه الفئات أجرى تفتيش منزل أو شخص أو محل بغير رضا صاحب الشأن أو حمل غيره على التفتيش وذلك في غير الأحوال التي يجوزها القانون ودون مراعاة الإجراءات المقررة قَانُونًا[٣]، وبذلك نرى أن المشرّع العراقيّ قد أحسن تفصيل إجراءات التفتيش بذكره تفتيش

---

(١) المواد (٧٢)،(٧٣)،(٧٤)، (٧٨)،(٨٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. تقابلها المواد (٤٥)،(٤٦)،(٤٩)،(٥٠)،(٥٧) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم(١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٢) سليم علي عبده، التفتيش في ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد –دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٢٨.

(٣) المادة (١٢٨) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: نصّ المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

الأشخاص أو المنازل أو المحل وكذلك تأكيده على مراعاة الإجراءات المقررة قَانُونًا وبذلك فإنّ هذا تَأْكِيدًا للتكليف الوارد في القواعد المنظمة لإجراءات التفتيش وما يترتب على مخالفتها من مسؤولية جزائية. وأكد قضاء محكمة النقض المصريّة على "أن رضا صاحب الشأن بالتفتيش يمكن استخلاصه من وقائع الدعوى وظروفها الأمر الذي يجيز اعتماد الأدلة التي استخلصت من إجراءات هذا التفتيش"[١].

ثالثًا: الإخلال بقواعد القبض[٢]: لغرض التسليم بمشروعية القبض كإجراء من الإجراءات الجزائية لابد من التقيد بالطريق الذي رسمه المشرّع في قانون أصول المحاكمات الجزائية والذي يتمثل بحالات القبض المشروع التي حُددت بما يلي "أ–لكل شخص، ولو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في إحدى الحالات الاتية:١–اذا كانت الجريمة مشهودة. ٢–اذا كان قد فر بعد القبض عليه قَانُونًا.٣–اذا كان قد حكم عليه غيابا بعقوبة مقيدة للحرية. ب–لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على كل من وجد في محل عام في حالة سكر بين واختلال واحدث شغبًا أو كان فاقدًا صوابه" [٣]. وفي حالة أخرى خص بها رجل الشرطة أو عضو الضبط القضائيّ وتتمثل بما يلي "على كل فرد من أفراد الشرطة أو عضو من أعضاء الضبط القضائيّ ان يقبض على أي من الأشخاص الاتي بيانهم:١–كل شخص صدر أمر بالقبض عليه من سلطة مختصة. ٢–كل من كان حاملا سلاحا ظاهرا أو مخبأ خلافا لأحكام القانون. ٣– كل شخص ظن لأسباب معقولة انه ارتكب جناية أو جنحة عمدية ولم يكن له محل اقامة معين. ٤– كل من تعرض لاحد أعضاء الضبط القضائيّ أو أي مكلف بخدمة عامة في اداء واجبه"[٤]، وكذلك أوجب المشرّع العراقيّ "على كل شخص ان يعاون السلطات

---

(١) الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٢٠، مكتب فني ١ صفحة ٧٩١، بتاريخ ١٩٥٠/٦/١٤، اشار اليه في: د. محمود رجب فتح الله، القبض والتفتيش وَفْقًا لأحدث أحكام محكمة النقض، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر– الاسكندرية، ٢٠٢١، ص١٦٢.

(٢) يعرف القبض "الإمساك بالشخص من جسمه رغمًا عن أرادته وتقييد حركته وسلبه حرية التنقل المتمثلة في الذهاب والإياب وهي جريمة وقتيه على خلاف جريمة الحجز الذي التي تمثل جريمة مستمرة"، اشار اليه في: قيس لطيف كجان التميمي، شرح قانون العقوبات العراقيّ رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ بقسميه العام والخاص وتعديلاته، ط٣، شركة العاتك، لبنان –بيروت، ٢٠١٩، ص٧٣٨.

(٣) المادة (١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) المادة (١٠٣) من ذات القانون أعلاه.

المختصة في القبض على من يجيز القانون القبض عليه متى طلب منه بذل هذه المعونة وكان قادرا عليها"[١].

تمثل هذه القواعد الإجرائيّة الجزائية حالات القبض وتقييد الحرية المشروعة التي أجازها المشرّع العراقيّ، **ومن هنا يثار التساؤل الآتي:** ما هي أوجه المعالجة الموضوعية الجزائية لمخالفة القواعد الجزائية المنظمة لإجراءات القبض؟

للجواب على هذا السؤال لابد من بيان موقف التشريع الجزائي من ذلك، ففي ما يتعلق بالمشرّع المصريّ، فقد عاقب على جريمة القبض على الأشخاص أو حبسهم أو حجزهم بدون أمر صادر من الحكام المختصين وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض بالحبس أو الغرامة لا تتجاوز ٢٠٠جنيه[٢]، وبذلك فإنّ المشرّع المصريّ جعل معالجة مخالفة إجراءات القبض عامة بذكره عبارة "كل من قبض" دون التفرقة بين الأفراد العاديين والموظفين.

بينما نجد أن المشرّع العراقيّ، قد ميز بين جريمة القبض التي ترتكب من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة وتلك التي ترتكب من قبل أفراد عاديين؛ **ففي الأولى** جعل العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس في حال ارتكاب الجريمة من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة خلافًا للأحوال التي نصّ عليها القانون، وشدد العقوبة وجعلها السجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو الحبس إذا وقعت الجريمة من شخص تزيا بدون حق بزي رسمي أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمرًا مزورًا مدعِيًا صدوره من جهة مختصة[٣]، **بينما في الحالة الثانية** فقد جعل العقوبة الحبس وشددها حيث جعلها السجن مدة لا تزيد على خمسة عشرة سنة في الحالات التالية: "ا–اذا حصل الفعل من شخص تزيا بدون حق بزي مستخدمي الحكومة أو حمل علامة رسمية مميزة لهم أو اتصف بصفة عامة كاذبة أو ابرز امرا مزورا بالقبض أو الحجز أو الحبس مدعيا صدوره من سلطة مختصة. ب – اذا صحب الفعل تهديد بالقتل أو تعذيب بدني أو نفسي. ج –اذا وقع الفعل من شخصين أو أكثر أو من شخص يحمل سلاحا ظاهرا. د –اذا زادت مدة القبض أو الحجز أو الحرمان من الحرية على (١٥) خمسة عشر يَوْمًا. هـ –اذا كان الغرض من الفعل الكسب أو الاعتداء على عرض المجنى عليه

(١) المادة (١٠٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
(٢) المادة (٢٨٠) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.
(٣) المادة (٣٢٢) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

أو الانتقام منه أو من غيره. و –اذا وقع الفعل على موظف أو مكلف بخدمة عامة اثناء تأدية وظيفته أو خدمته أو بسبب ذلك"[١]. وأما عن التكليف الوارد في نصّ المادة (١٠٤) الأصولية فإنّ مخالفة هذا التكليف ينطبق عليها نصّ المادة (٢٤٢) من قانون العقوبات، والقاضي بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة... .

ومن ذلك نرى أن المشرّع العراقيّ قد أحسن تفصيل معالجة حالة القبض غير المشروع الأمر الذي يضفي صيانة القواعد الإجرائيّة المنظمة للقبض على الأشخاص. وعلة تجريم القبض غير المشروع تكمن في صيانة كفالة تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من خلال حماية الحريات الشخصية وعدم المساس بها إلا وَفْقًا للإجراءات القانونية المشروعة[٢].

وعملت على تحقيق ذلك محكمة التمييز الاتحادية إذ عدت حالة "قيام الجنود الذين حضروا إلى دار المشتكي(ج. م. ج) وزوجته (ع. ج) وسؤالهم عن المجني عليه (ع. ج)، وبعد معرفه محل تواجد المجني عليه اقتادوه إلى محل مجهول وساوموه ماليًا لغرض أطلاق صراحه، فعلا جرميًا يقع تحت طائلة الشق الأول من المادة (٢٢٢) عقوبات عراقيّ"[٣]، وفيما يتعلق بأحكام المادة (٤٢١) ع. ع فإنّ "محكمة التمييز الاتحادية صادقت على حكم محكمة الجنايات المركزية الصادر في (٢٠٠٦/٥/٢١) المتعلق بإدانة المتهمين بجريمة الخطف بعد اقتحام دار المجني عليه وتهديده بالسلاح وحجزه وطلب مبالغ مالية كفدية من والده لقاء أطلاق صراحه، والتي حكمت على كل واحد منهم بالإعدام شنقًا حتى الموت وفق أحكام المادة ٤٢١/ب/ج) وبدلالة أمر مجلس الوزراء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤"[٤].

(١) المادة (٤٢١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) د. عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق–بغداد، ١٩٩٦، ص٢٢٠.

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٥٣/٥٥٤/هـ، م، ج، بتاريخ ٣٠–٠٨_٢٠٢١. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq/main_ld.aspx، تاريخ الزيارة الاحد ٢٠٢٥/٢/٩، س ٥: ٣٠ م.

(٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٦٧/هـ م ج، بتاريخ ١٧–١١–٢٠٢٢. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة، نفس المصدر أعلاه.

رابعًا: الإخلال بقواعد التوقيف[١]: جعل المشرّع العراقيّ حالات توقيف المتهم واخلاء سبيله في أغلبها راجعة للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق، حيث إذا كان الشخص المتهم المقبوض عليه عن جريمة يعاقب عليها بالحبس مده تزيد على ثلاث سنوات أو السجن المؤقت أو المؤبد فللقاضي أن يأمر بتوقيفه مدة لا تزيد على (١٥) يَوْمًا في كل مرة أو يقرر اطلاق سراحه بتعهد مقترن بكفالة أو بدونها؛ غير أن توقيف المتهم المقبوض عليه يكون وجوبِيًا في الحالة التي تكون فيها الجريمة معاقب عليها بالإعدام وتمدد مدة توقيفه اقتضت ضرورة التحقيق ذلك وفي جميع الأحوال يجب أن لا يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الاقصى العقوبة ولا يزيد في أي حال على ستة أشهر واذا أقتضى الأمر أن تمدد مدة التوقيف أكثر من ستة أشهر فيجب عرض ذلك على محكمة الجنايات لتأذن به، وأما إذا كان المقبوض عليه متهم بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة فعلى القاضي أن يطلق سراحه بتعهد مقترن بكفالة أو بدونها ما لم يرَ أن ذلك يؤدي إلى هروبه أو يضر بسير التحقيق، وأكد المشرّع العراقيّ على عدم الإخلال بالكفالة فإذا تحقق شِيئًا من هذا القبيل فللقاضي أن يصدر أمر بالقبض على المتهم أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى فإنّ تعذر ذلك قرر توقيفه[٢].

ما تقدم ذكره يمثل القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تحدد أهم ما يجب أتباعه من إجراءات جزائية تتعلق بالتوقيف وما يترتب عليه وكذلك الكفالة والإخلال بها؛ الأمر الذي يدعو إلى التساؤل حول مدى توافر المعالجة الموضوعية الجزائية لصيانة القواعد المتعلقة بالتوقيف والكفالة؟

للجواب على هذا السؤال سوف نستعرض موقف التشريع الجزائي من ذلك، والذي نجد فيه أن المشرّع المصريّ في قانون العقوبات قد تناول معالجة الإخلال بإجراءات التوقيف في عدة أوجه نبينها في الحالات الاتية[٣]:

---

(١) يعرف التوقيف بأنه "احدى إجراءات التحقيق التي تقوم بها السلطات القضائيّة الجنائية حيث يتم بمقتضاها سلب حرية المتهم لمدة زمنية معينة وَفْقًا لشروط وضوابط حددها القانون". اشار اليه في: د. عبد الفتاح عبد اللطيف حسين الجبارة، القبض على المتهم، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن –عمان، ٢٠٢١، ص٥٤.

(٢) المواد (١٠٩)،(١١٠)،(١١٦)،(١١٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) د. غازي حنون خلف، كريم غازي شرقي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن مساعدة السجين على الهرب– دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة، عد(٤٤)، س (١٧)، جامعة البصرة، حزيران ٢٠٢٢، ص٢٠١.

الحالة الأولى: حالة هرب المقبوض عليه: نصت المادة (١٣٨) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، على الجزاء المترتب على هرب المقبوض عليه، حيث جاء كما يلي "كل إنسان قبض عليه قانونا فهرب يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه. فإذا كان صادرا على المتهم أمر بالقبض عليه وإيداعه في السجن وكان محكوما عليه بالحبس أو بعقوبة أشد يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه. وتتعدد العقوبات إذا كان الهرب في إحدى الحالتين السابقتين مصحوبا بالقوة أو بجريمة أخرى".

الحالة الثانية: حالة هرب المقبوض عليه بسبب إهمال المكلف بحراسة أو مرافقته أو نقله: عالج المشرّع المصريّ هذه الحالة في قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، وجعل عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز ٥٠٠ جنيه مصريّ إذا كان الهارب مُتَّهَمًا بجناية وفي الأحوال الاخرى تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر أو بغرامة لا تزيد على ٢٠٠ جنيه مصريّ[١].

الحالة الثالثة: مساعدة المقبوض عليه وتسهيل هربه أو التغافل عنه من قبل المكلف بحراسته أو بمرافقته أو بنقله: جعل المشرّع المصريّ عقوبة المكلف المساعد أو المتساهل أو المتغافل السجن إذا كان الهارب مُتَّهَمًا بجريمة عقوبتها الاعدام، وفي الأحوال الاخرى تكون العقوبة الحبس[٢] .

الحالة الرابعة: تمكين المقبوض عليه من الهرب أو مساعدته أو تسهيل ذلك له في غير الأحوال السابقة: ففي هذه الحالة تكون عقوبة من مكن المقبوض عليه من الهرب أو ساعده أو سهل له ذلك السجن من ثلاث سنوات إلى سبع إذا كان مُتَّهَمًا بجريمة عقوبتها الإعدام وفي الأحوال الاخرى تكون العقوبة الحبس[٣].

الحالة الخامسة: مد المقبوض عليه بالأسلحة: جعل المشرّع المصريّ عقوبة مد المقبوض عليه بالأسلحة لمساعدته على الهرب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنوات إلى سبع[٤].

---

(١) المادة (١٣٩) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) المادة (١٤٠) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (١٤٢) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المادة (١٤٣) من ذات القانون أعلاه.

يلاحظ أن المشرّع المصريّ قد راعى التناسب بين مدة العقوبة ومقدارها وجسامة الجريمة كما راعى أَيْضًا النزول بالعقوبة في حالة حصول الصور أعلاه بتمكين أو مساعدة أو تسهيل مهمة الموقوف في غير حالة هرب المتهم بجريمة يعاقب عليها بالإعدام وتخفيضها وجعلها الحبس(١). وتَبَعًا إلى ما تقدم بيانه فقد قضت محكمة النقض المصريّة "أن جريمة التمكين مقبوض عليه من الهرب قد تحققت بقيام زوجته الطاعنة بالحكم والتي اتصلت ببعض ضباط الشرطة الذين سهلوا لها التردد على السجن لمقابلة زوجها الهارب في مواعيد مختلفة منها رسمية واخرى غير رسمية ومد زوجها بما يمكنه من الهرب سواء بمفاتيح مصطنعة وأعلامه بالخطة التي تمكن بموجبها من الهرب"(٢).

وأما عن موقف المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات من كفالة إجراءات التوقيف والكفالة فقد جاءت معالجة ذلك في عدة نواحٍ، سوف نعمل على توضيحها في الحالات الآتية تِبَاعًا:

الحالة الأولى: حالة هرب المقبوض عليه: عالج المشرّع العراقيّ جريمة هرب المحبوس أو المقبوض عليهم وجعل عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لكل من هرب بعد القبض عليه أو توقيفه أو حجزه أو حبسه بمقتضى القانون، وتكون العقوبة الحبس إذا وقعت الجريمة من قبل شخصين أو أكثر بالعنف أو التهديد الواقع على الأشخاص أو الأشياء وشدد العقوبة إلى السجن مدة لا تزيد عن سبع سنوات إذا وقعت الجريمة باستعمال السلاح أو التهديد باستعماله(٣). نجد أن المشرّع العراقيّ أطلق عقوبة الحبس الواردة في الشطر الأول من هذه المادة على خلاف المشرّع المصريّ الذي حددها بما لا يزيد على ستة أشهر، وكذلك أحسن تشديدها في الشطر الثاني.

الحالة الثانية: حاله تمكين المقبوض عليه من الهرب أو مساعدته أو تسهيل ذلك: عالج المشرّع العراقيّ هذه الحالة بمعاقبة كل من مكن من الهرب شخصًا مقبوضًا عليه أو موقوفًا أو محجوزًا بمقتضى القانون أو سهل له وساعده على ذلك بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات إذا كان الهارب مُتَّهَمًا بجريمة عقوبتها الاعدام، وتكون العقوبة في الأحوال الاخرى الحبس مدة لا تزيد على ثلاث

---

(١) د. غاز حنون خلف، كريم غازي شرقي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن مساعدة السجين على هرب–دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص٢٠٢.

(٢) الطعن رقم ٢٠٧٩، لسنة ٥٤ ق، جلسة ١٩٨٤/١١/١٣. اشار اليه في: مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات–المجلد الأول، مرجع سابق، ص١٠٩٣.

(٣) المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

سنوات وبغرامة، وشدد العقوبة وجعلها السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس والغرامة إذا وقعت الجريمة من شخصين فأكثر أو بالتهديد أو بالعنف أو باستعمال السلاح أو بالتهديد باستعماله[١].

واذا كان مرتكب الجريمة مُوَظَّفًا أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة كُلف بالقبض على المتهم أو بحراسة محجوز أو مقبوض عليه أو موقوف محبوس أو مرافقه أي منهم أو نقله فمكنه من الهرب أو تغافل عنه أو تراخى في الإجراءات اللازمة للقبض عليه بقصد معاونته على الهرب؛ تكون عقوبته السجن إذا كان الهارب متهم بجناية عقوبتها الإعدام وتكون عقوبة الحبس في الأحوال الأخرى[٢]. وتكون عقوبة المكلف الحبس أو الغرامة إذا تسبب بإهماله بهرب احد الفئات السابقة[٣].

الحالة الثالثة: مد المقبوض عليه بالأسلحة: جعل المشرّع العراقيّ عقوبة جريمة مد المقبوض عليه أو الموقوف أو المحجوز أو المحبوس بآلات أو أسلحة أو ادوات يستعين بها أو تساعده على الهرب السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس وتكون العقوبة السجن إذا كان مرتكب الجريمة مُكَلَّفًا بحراسته أو بنقله أو بمرافقته[٤].

نجد أن المشرّع العراقيّ قد أحسن تفصيل معالجة هذه الحالات، لاسيما حالة تشديد العقوبة تَبَعًا لصفة مرتكب الجريمة إذا كان موظف أو مُكَلَّفًا بخدمة عامة لخطورة الأمر باعتباره الاداة القانونية التي تعمل على تطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، الأمر الذي يعزز كفالة تطبيقها تَطْبِيقًا سلِيمًا.

وفي هذا السياق سارت محكمة التمييز الاتحادية بتأكيدها على "إدانة المكلف بحراسة المقبوض عليه الذي أهمل أتخاذ الإجراءات اللازمة وتسبب بإهماله هذا بهروب متهمين موقوفين وَفْقًا لأحكام المادة(٢٧٢) ق. ع"[٥].

---

(١) المادة (٢٦٩) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (٢٧١) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٢٧٢) من نفس لقانون أعلاه.

(٤) المادة (٢٧٠) من ذات القانون أعلاه.

(٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٠١/هـ م ج/ بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٢٧. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq/main_ld.aspx،تاريخ الزيارة الثلاثاء ٢٠٢٥/٢/١١، س١٠:٥٢ م.

وأما عن الإخلال بإجراءات الكفالة ومخالفتها، يحال من أخل بإجراءات الكفالة على محكمة الجنح بقرار من قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية ويتم تحصيل مبلغ الكفالة كلة أو بعضة وحسب الظروف أو يعفى منه إذا كان عدم الدفع راجع لسبب اضطراري، أو يتم تحصيله مقسطًا لمدة لا تتجاوز سنة واحدة أو يتم حجز المبلغ نقدًا حسب أحكام المادة (١١٤) الأصولية، أو عن طريق حجز أمواله وبيعها وفق قانون التنفيذ، مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى، ويصادر مبلغ الكفالة الذي تم حجزه وتحصيله ويقيد إيرادًا للخزينة.

وأما في حالة عدم صيرورة ما تقدم فقد عالج المشرّع العراقيّ ذلك في صورتين حالة عدم كفاية ثمن بيع الأموال لسداد مبلغ الكفالة، وحالة عدم تقديم بيان تسوية مقبولة، يكون للمحكمة في هذين الصورتين أن تقرر حبس المدان مدة لا تتجاوز ستة أشهر[١].

خامسًا: الإخلال بقواعد الشهادة: ألزم المشرّع العراقيّ أن تكون الشهادة قد تم إدراكها بإحدى الحواس[٢]، وبذلك فإنّ الشخص الذي يملك ما يفيد بأثبات الجريمة فإنّه ملزم بأداء ذلك ولا يحق له الامتناع إلا بعذر مشروع[٣]، ويجب أن يحلف اليمين القانونية ولا يمتنع عن أداء الشهادة في الأحوال التي يجيز فيها ذلك[٤].

وبذلك فإنّ ما تقدم يمثل أوجه الالزام في القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لإداء الشهادة. مما يدفعنا حسب مقتضيات دراستنا إلى التساؤل حول مدى توافر أوجه الحماية الجزائية الموضوعية لضمان تطبيق هذه القواعد الإجرائيّة الجزائية؟

للجواب على هذه التساؤل لابد من تسليط الضوء على القواعد الموضوعية الجزائية التي تضمنها قانون العقوبات والتي تكفل تحقيق الردع اللازم لصيانة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة كما يلي: عالج المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات جريمة "شهادة الزور[٥]" إذ عاقب عليها بالحبس والغرامة أو

---

(١) المادة (١١٩/أ/ب/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) المادة (١٦٩) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (١٧٣) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المادة (١٧٦) من ذات القانون أعلاه.

(٥) تُعرف شهادة الزور بأنها (هي ان يعمد الشاهد بعد أدائه اليمين القانونية امام محكمة مدنية أو إداريّة أو امام محكمة خاصة أو سلطة من سلطات التحقيق إلى أنكار حق أو تقرير الباطل أو كتمان كل أو بعض ما يعرفه من=

احدى هاتين العقوبتين، واذا ترتب على هذه الشهادة الحكم على المتهم فإنّ عقوبة الشاهد تكون ذات العقوبة المقررة للجريمة التي أدين المتهم بها[١]؛ وميز كذلك حالة طلب أو قبول عطية أو أخذها أو الوعد بشيء لغرض أداء شهادة زور فجعل عقوبته ومن أعطى أو تدخل بالواسطة أو الوعد في ذلك هي العقوبات المقررة لشهادة الزور أو للرشوة أيهما أشد[٢]؛ والجدير بالذكر أن المشرّع العراقيّ قد جعل عقوبة شاهد الزور لكل من الحالات الآتية "١. من اغرى أو أكره بأي وسيلة شَاهِدًا على الشهادة زورًا أو عدم اداء الشهادة ولو لم يبلغ قصده. ٢. الممتنع عن أداء الشهادة نتيجة وعد أو عطية أو اغراء"[٣]، ولم يختلف المشرّع المصريّ عن العراقيّ كَثِيرًا عن العراقيّ في معالجة هذه الحالات[٤].

وبين المشرّع حالات تخفيف العقوبة إذ جاءت في حالتين، **حالة** رجوع الشاهد عن أقوال الزور وتقريره للحقيقة في الدعوى قبل صدور الحكم في موضوعها، أو في تحقيق قبل صدور قرار موضوعي من سلطة التحقيق واذا كانت تحقيق في جريمة فقبل صدور قرار بعدم المحاكم. **والحالة الثانية** إذا كان قول الحقيقة من شأنه أن يعرض الشاهد لخطر جسيم أو يمس شرفه أو حريته أو يعرض لهذا الخطر أحد أصوله أو زوجته أو فروعه أو أخواته واخوانه[٥]، ولا تسري أحكام شهادة الزور على من لم يكن من الواجب سماعه كشاهد أو كان امتناعه وَاجِبًا قانونيًّا[٦].

ومما تقدم ذكره تبين لنا أوجه المعالجة الموضوعية كجزاء لمخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للتحقيق الابتدائي، التي جاءت بشيء من التفصيل في غضون القواعد العقابية المنضوية في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

=الوقائع التي يؤدي الشهادة عليها). اشار اليه في: المادة (٢٥١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(١) المادة (٢٥٢) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسن ١٩٦٩ المعدل.

(٢) المادة (٢٥٣) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٢٥٤) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المواد (٢٩٤)، (٢٩٥)، (٢٩٨)، (٣٠٠) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٥) المادة (٢٥٦) من ذات القانون أعلاه.

(٦) المادة (٢٥٧) من ذات القانون أعلاه.

الفرع الثاني

التعسف أو الانحراف في إجراءات التحقيق القضائيّ

يقصد بالتحقيق القضائيّ "مجموعة الإجراءات الجزائية التي تتخذها المحكمة الجزائية في الدعوى غير الموجزة والتي تبدأ من تدوين هوية المتهم إلى غاية سماع أقوال الادعاء العام وذلك قبل توجيه التهمة"(١)؛ وهذه المرحلة تتخللها مجموعة من الإجراءات الجزائية الهامة التي سوف نعرج على بيان أوجه "**التعسف**(٢)" **أو** "**الانحراف**(٣)" في مباشرتها الأمر الذي يتطلب دراسة تأصيل التعسف والانحراف وبيان أصل كل منهما بشيء من الايجاز.

أن الانحراف في استعمال السلطة هي فكرة ملازمة للسلطة التقديرية فكلما منح القانون سلطة قانونية بشيء من الحرية في التصرف قبال مهام معينة بحيث يمكن لصاحب هذه السلطة أن يقوم في هذا الصدد باتخاذ ما يشاء من القرارات؛ على أن لا تكون الغاية من هذه القرارات تحقيق اغراض غير مشروعة "منفعة شخصية، انتقام، غرض سياسي، مخالفة الإجراءات أو مخالفة تخصص الاهداف"، ففي هذه الحال نكون أمام انحراف في استعمال السلطة، ومرد هذه النظرية إلى القانون العام إذ تلازم الاختصاص التقديري لا الاختصاص المحدد أو المقيد، ويشيع ذلك في نطاق القانون الإداريّ، **أما التعسف** فيخضع لمعيار هو أن صاحب الحق يعمد على استعمال حقه والذي لا يمكن ربطه بحق

---

(١) جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بدون طبعة، مطبعة الزمان، العراق _بغداد، ٢٠٠٤، ص١١٤.

(٢)عَسَفَ: "السَّيْرُ بِغَيْرِ هِدَايَةٍ، بِقَصْدٍ غَيْرِ الْحَقِّ أو تَوَخِّي الصَّوَابِ". ينظر ذلك في: جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١٠، دار صادر، لبنان– بيروت، ٢٠٠٣، ص١٤٩.

والجدير بالذكر أن المشرّع العراقيّ قد حدد أوجه التعسف في المادة (٧) من القانون المدني العراقيّ (٤٠) لسنة ١٩٥١المعدل؛ بالنص على"١. من استعمل حقه استعمالا غير جائز وجب عليه الضمان. ٢. ويصبح استعمال الحق غير جائز في الأحوال الاتية:

ا – إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الاضرار بالغير.

ب – إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقا مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

ج – إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها غير مشروعة".

(٣) حُرَفَ: "مالَ الإنسان عن شَيْءٍ، ويُقالُ ابْتَعَدَ المَرْءُ عنْ جادَّةِ الصَّوابِ". ينظر ذلك في: جمال الدين ابن منظور، لسان العرب،، ج٩، مرجع السابق، ص٤٣.

آخر، ولكنه يستعمله في ظروف من شأنها أن تضفي عليه صفة التعسف، كما لو أستعمل المالك ملكه لغرض الاضرار بالغير، وبالرغم من أن نظرية التعسف في القانون الخاص قائمة على فكرة الخطأ ونظرية الانحراف في القانون العام قائمة على فكرة العمل غير المشروع، إلا أن كبار الفقهاء ينكرون الخلاف بينمها لاسيما (دوجي وبونار) إذ يرى العميد دوجي أن العمل التعسفي "الخطأ" ما هو إلا عمل غير مشروع على غرار الانحراف في استعمال السلطة الذي يعد كذلك عمل غير مشروع، وأكد على هذا الرأي العميد بونار في تعليقه على حكم مجلس الدولة الصادر في(٢٢ نوفمبر١٩٢٩) بشأن شركة مناجم سيجرى، الأمر الذي يؤكد على أن كلٌ من النظريتين على مسار متوازٍ غير مختلفتين في نطاق المشروعية القانونية، إذ يتحقق الانحراف أو التعسف متى ما كان العمل مَعِيبًا في أسبابه أو أهدافه[١].

ونرى وَفْقًا لذلك أنه لا ضير من مسايرة ما أكد عليه الفقه الفرنسي بأن كلٌ من النظريتين "التعسف والانحراف" يمكن أن يكون اثرهما هو عدم المشروعية على حد سواء في القانون العام؛ ولا يوجد ما يمنع أن من انعكاس هذا الأثر "عدم الشرعية" على الإجراءات الجزائية فنكون أمام "عدم الشرعية الجزائية" شأنه في ذلك شأن الإجراءات الإداريّة، وفي هذا السياق فإنّ المشرّع المصريّ قد وضع قاعدة عامة للتعسف في إجراءات التقاضي حيث لا تقبل أي دعوى أو دفع أو طلب يقدمه أطراف الخصومة أو أحدهم إلا إذا كانت هناك "مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة" يقرها القانون وبذلك فقد عالج المشرّع المصريّ حالة تعسف الخصوم في استعمال حقوقهم الإجرائيّة لا لمصلحة؛ وانما لغرض الأضرار بالخصم الآخر[٢]. وسار على هذا السياق المشرّع العراقيّ في القضاء الإداريّ[٣]، إلا **أنه لم يتناول نظرية التعسف ولا الانحراف في استعمال السلطة القائتين على اساس سوء النية لا في قانون العقوبات ولا في قانون أصول المحاكمات الجزائية**؛ أنما جعل لذلك افتراض الحد الفاصل بين صفة العدوان في الفعل وحالة التجرد من هذه الصفة أمر يتعلق بالوقائع، ومع ذلك لا يوجد ما

---

(١) د. سليمان محمد سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائيّة، بدون طبعة، مطبعة دار نشر الثقافة، مصر،١٩٥٠، ص١٦٦_١٦٧. ينظر كذلك: د. وسام صبار العاني، القضاء الإداريّ، مرجع سابق، ص٢٨٦ وما بعدها.

(٢) حسن عواد مطرود، فكرة التعسف في المجال الإجرائي_ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، ٢٠١٩، ص٨.

(٣) المادة (٧/رابعًا) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

يمنع من تضمين القانون الجنائي "نظريتي التعسف والانحراف في استعمال السلطة" بصورة صريحة حسب ما ذهب إليه رأي الفقه، وذلك تَأْكِيدًا على دلالة أن تجريم "الانحراف أو التعسف" قائم على اساسين وهما تجاوز الحدود المادية والحدود الشخصية(الغائية)[١].

ويرجع ذلك في منظور الفقه حسب رؤيتهم التي تتمحور حول ضرورة تقييد الحق بما يتماشى مع مبدأ العدالة وقواعد الاخلاق إذ إنّ رؤية البعض منهم لاسيما الفقيه "جوسران" تؤكد بأن لا حدود بين قواعد الاخلاق والقواعد القانونية؛ حيث أن مبادئ القانون ما هي إلا مبادئ الاخلاق مع ما يصحبها من جزاء، وما قواعد الاخلاق إلا أساس يستقي منه التشريع والعرف والقضاء، مما يوجب تقييد استعمال الحق وعدم التعسف أو الانحراف فيه[٢]، الأمر الذي يتطلب دراسة أوجه التعسف أو الانحراف في استعمال السلطة في الجوانب الإجرائيّة الجزائية المتمثلة بإجراءات التحقيق القضائيّ، وذلك وَفْقًا لما يلي:

أولاً: التعسف[٣] أو الانحراف في إجراءات التبليغ وتعيين يوم المحاكمة: أكد المشرّع العراقيّ على ضرورة تعيين يوم للمحاكمة عند ورود إضبارة الدعوى اليها ويُبلغ بذلك الادعاء العام وذوي العلاقة بورقة التكليف بالحضور ويكون ذلك في مواعيد حدد المشرّع حدها الأدنى؛ والذي جعله يوم واحد في المخالفات وثلاثة أيام في الجنح وثمانية أيام في الجنايات، وعلى أن تشتمل ورقه التكليف بالحضور البيانات اللازمة من أسم المطلوب تبليغه وصفته في الدعوى و أسم المتهم والمجني عليه والمحكمة ورقم الدعوى ونوع الجريمة والمادة القانونية المنطبقة عليها والوقت الذي يجب الحضور فيه إلى المحكمة، وكذلك بين المشرّع إجراءات تبليغ المتهم الهارب واليه تبليغ[٤].

---

(١) د. عمر فخري الحديثي، تجريم التعسف في استعمال الحق –دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص٨٣.

(٢) العربي مجيدي، نظرية التعسف في استعمال الحق وأثرها في أحكام فقه الأسرة– دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير قدمت إلى كلية أصول الدين في جامعة الجزائر، ٢٠٠٢، ص٦٤.

(٣) ترجع كلمة التعسف في اللغة العربية إلى الفعل(عسف) والذي يعني: "الأخذ على غير الطريق وبابه، أي السير على غير هداية ولا توخي الصواب". اشار اليه في: زين الدين محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، بدون طبعة، ج١، المكتبة العصرية_ الدار النموذجية، لبنان _بيروت، ١٩٩٩، ص٢٠٨.

(٤) المادة (١٤٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. يقابلها: المادة (٢٣٣) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

يمثل ما تقدم القواعد المنظمة لإجراءات التبليغ والمدد القانونية التي حددها المشرّع لذلك، وعليه يمكن لنا أن نفترض إمكانية أنحرف القائم على تطبيق هذه الإجراءات أو تعسفه في تطبيقها، سواء صدر ذلك من قبل المحكمة أو من قبل القائم بالتبليغ؛ كأن تتخذ تصرفاتهم عدم مراعاة حالة الضرورة أو الاعتبارات الإنسانية أو الاجتماعية، وذلك عن طريق التأخير أو السرعة غير المبررة بإجراءات، أو يكون غرضها "تحقيق منفعة شخصية أو انتقام أو لغرض سياسي". مما يثير التساؤل حول مدى توافر المعالجة الجزائية الموضوعية لحالة التعسف أو الانحراف في إجراءات التبليغ أو تعيين يوم المحاكمة؟

أكد المشرّع العراقيّ في الفقرة(٣/ب) من قرار مجلس قيادة الثورة رقم (٦٦٩) الصادر في ١٩٨٧/٨/٢٣، على "إعطاء القاضي الذي يجري التحقيق في الواقعة وللمحكمة التي تنظر الدعوى المدنية أو الجزائية الحكم بغرامة لا تقل عن مئة دينار ولا تزيد عن الف دينار[١]، لكل موظف أو مكلف بخدمة عامة تسبب في تأخير حسم الدعوى لعدم قيامه بإجراءات التبليغ أو عدم استجابته لطلبات المحكمة واستيضاحاتها في المواعيد المحددة لها ويكون هذا القرار باتًا"[٢]، يؤخذ على هذه المعالجة ملاحظتان، **أولهما:** أن عقوبة الغرامة غير ملائمة وجسامة الأثر الذي يتركه الإخلال بإجراءات التبليغ من سمعة سيئة تمس هيبة القضاء وسلطانه[٣]، **والملاحظة الثانية:** هي عدم وجود معالجة تتمثل بعقوبة جزائية موضوعية يمكن ايقاعها لغرض مواجهة الانحراف أو التعسف في تعيين يوم المحاكمة.

ثانيًا: التعسف أو الانحراف في شفوية وحضورية وعلانية الجلسات: يقصد بالشفوية أن المحكمة لا يجوز لها أن تكتفي بما ورد في أوراق التحقيق الابتدائي من أقوال المتهم والشهود بل يجب عليها أن تسمعها من الشاهد أو المتهم؛ مع مراعاة شروط استجواب المتهم، باستثناء حالة غياب المتهم أو عدم حضور الشاهد، وأَيْضًا حالة اكتفاء المحكمة الاستئنافية في الجنح والمخالفات من حيث الأصل

---

(١) تم تعديل مبالغ الغرامات بصدور قانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨"تعديل الغرامات الواردة بقانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل والقوانين الخاصة الاخرى" المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة، بالعدد ٤١٤٩.

(٢) قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم ٦٦٩ لسنة ١٩٨٧. المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد ٣١٦٥، في تاريخ ٣١-٨-١٩٨٧.

(٣) د. أحمد حسوني جاسم العيثاوي، التكليف بالحضور، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق- بغداد، ٢٠١٢، ص٣٨٩.

بالأوراق التحقيقية، والغاية من ذلك هي تأكيد حقيقة الواقعة أمام المحكمة والتثبت من حيثياتها[١]، هذا من جانب.

ومن جانب آخر **يجب أن تكون جلسات المحاكمة حضورية** من حيث الاصل، ولضرورة حضور أطراف الخصومة الجزائية أكد المشرّع على أن للمحكمة ولقاضي التحقيق أو المحقق أو المسؤول في مركز الشرطة إصدار ورقة التكليف في الحضور للمتهم أو الشاهد أو ذوي العلاقة بالدعوى.. [٢]؛ واوجب حضور المتهم في المحاكمة الوجاهية وأن حضور وكيله لا يغني عن حضوره ما لم يبدي معذره في عدم الحضور وبخلاف ذلك تجري محاكمة المتهم الهارب غيابيًا نتيجة تغيبه دون عذر مشروع رغم تبليغه[٣]؛ والتأكيد على احضار الأشخاص ذوي العلاقة في الدعوى الجزائية راجع لعدم امكانية السير في إجراءات الدعوى دون ذلك، مع مراعاة ما للمحكمة من سلطة تقديرية في تنظيم سير وإجراءات الدعوى تتعلق بإخراج من يخل بسير الإجراءات[٤].

وعن المبدأ الاخير المتمثل بعلانية جلسات المحاكمات الجزائية، الذي يعد من أهم المبادئ القانونية التي تمثل ضمانة أساسية لإحترام وحسن تطبيق القانون وتمكين الأطراف من حق الدفاع، ومفاده أن تتخذ الإجراءات الجزائية من قبل المحكمة في جلسة علانية يسمح فيها لكل شخص بالاطلاع على مجريات هذه الإجراءات وَفْقًا للضوابط القانونية، وهذا المفهوم أتفق عليه غالبية الفقه العربي[٥]، إلا أن هذا المبدأ ليس مطلق إذ يمكن أن تقرر المحكمة إجراء المحاكمة كلها أو بعضها

---

(١) د. محمد مصطفى القللي، أصول قانون تحقيق الجنايات، ط١، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده بمصر، ص٣٤٦. ينظر كذلك: نصّ المادة (١٦٨) من قانون أصول المحاكمات الجزئية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١المعدل.

(٢) المادة (٨٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) المواد (١٤٥)، (١٤٦)، (١٤٧) من ذات القانون أعلاه. يقابلها: المواد (٢٣٧)، (٢٣٨)، (٢٣٩) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٤) د. أحمد حسوني جاسم العيثاوي، التكليف بالحضور، المرجع السابق، ص٥١.

(٥) د. أسامة الروبي، التوازن بين علانية المحاكمة ومبدأ الخصوصية- دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة والقوانين الوضعية، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، س١٢، عد ٤٦، الكويت، ٢٠٢٤، ص٤٦٢. ينظر كذلك: محمود عبد ربه، مبدأ علانية الجلسات في ضوء قانون الإجراءات الجنائية، بحث منشور في مجلة جامعة المنوفية- كلية الحقوق، مج٩، عد١٨، ٢٠٠٠، ص١٩.

بصورة سرية لاعتبارات معينة قد تتعلق بسمعة وشرف أطراف الدعوى الجزائية، حيث لا يحضرها سوى ذوي العلاقة[١].

ومن استعراض دلالة هذه المبادئ "حضورية الجلسات وشفويتها وعلانيها"، يمكن لنا أن نوضح أوجه التعسف أو الانحراف في إجراءاتها من حيث إمكانية صيرورة المحكمة إلى جعل الجلسات سرية دون مبرر أو المبالغة بعلانيتها رغم وجود ما يدعو إلى تقرير سريتها حفاظًا على سمعة أطرافها؛ أو التعسف بعدم اعطاء المتهم حقه في توضيح ما لديه شفويًا كما أجازه القانون، أو الإخلال بحضورية الجلسات وإخراج أياً من ذوي العلاقة خارج الجلسة دون سبب يدعو إلى ذلك، فأوجه هذا التعسف أو الانحراف قد تكون لأسباب عدة، منها ما قد يكون "شخصي أو انتقام أو غرض سياسي أو مخالفة تخصص الاهداف".

ثالثًا: التعسف أو الانحراف في ضبط الجلسة وحدود الدعوى الجزائية: خول القانون المحكمة سلطة إدارة وضبط الجلسة ومنع كل ما يشوب صفو إجراءات سيرها[٢]، لاسيما فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب خلالها "جرائم الجلسات[٣]" والتي أجاز لها القانون في هذه الحالة إقامة الدعوى إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحه أو مخالفة حتى ولو توقفت اقامتها على شكوى، ولها في سبيل ذلك سلطة التحقيق والحكم، أما إذا كانت الجريمة جناية فتنظم في ذلك محضرًا وتحيل الجاني مخفَورًا على قاضي التحقيق لإجراء ما يلزم[٤]. ويترتب على ذلك آثار هامه تتعلق بتصدي المحكمة التي حدثت في جلستها الجريمة، وتتمثل هذه الآثار بالجوانب الآتية حيث أن للمحكمة مباشرة الدعوى الجزائية على المتهم وسلطة الحكم فيها، وفي ذلك استثناء حقيقي من مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والحكم،

---

(١) المادة (١٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. تقابلها: المادة (٢٢٨) من قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

(٢) المادة (١٥٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) يقصد بجرائم الجلسات "الافعال غير المشروعة جَزَائِيًّا التي ترتكب أثناء جلسة المحاكمة وتخضع لقواعد استثنائية وذلك لأعتبارات تتعلق بالمحافظة على هيبة القضاء". اشار اليه في: د. محمد جبار زيدان، النظام القانوني لجرائم الجلسات– دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، مج ١٤، عد٢، ٢٠١٦، ص٢٧٦.

(٤) المادة (١٥٩) قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل والمادة (٦٤) من القانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل. يقابلها: المادة (٢٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل، والماديان (١٠٦،١٠٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصريّ رقم(١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل.

ويكون هذا الحكم نهائِيًا غير قابل لطرق الطعن بالمعارضة لأنه حضوري ولا بالاستئناف، كذلك يجوز للمحكمة أن ترجع عن حكمها هذا ولكن قبل انتهاء ذات الجلسة(١).

أضافة إلى ذلك فإنّ للدعوى الجزائية حدود موضوعية وأخرى شخصية، فأما الحدود الموضوعية تتعلق بوجوب التزام المحكمة بالحكم وَفْقًا لمقتضيات الواقعة المعروضة أمامها عن الجريمة المنسوبة للمتهم دون تناول وقائع أخرى لم ترد في عريضة الدعوى، وأما الحدود الشخصية فتتمثل بحصر إجراءات الدعوى الجزائية بأشخاصها الذين رفعت الدعوى الجزائية عليهم أي المتهمين(٢).

وفي هذا السياق يكون افتراض التعسف أو الانحراف في حالات عديدة، أهمها خروج القاضي الجزائي عن حياده واستئثاره بالسلطة التي خولها القانون إياه لمواجهة جرائم الجلسات والانحراف فيها؛ والتعسف في الحكم على أحد أطراف الخصومة، وكذلك الأمر فيما يتعلق بالخروج عن الحدود الشخصية إذ تمثل مخالفتها بالتعسف والانحراف في السلطة تَهدِيدًا لحقوق وحريات الأفراد، وأما الحدود الموضوعية فإنّ التعسف أو الانحراف فيها يشكل تَهدِيدًا لحقوق وضمانات المتهم في الدعوى الجزائية وذلك في حالة الحكم عليه عن واقعة لم ترد في عريضة الدعوى.

ومما تقدم بيانه يتضح لنا عدم تبني المشرّع العراقيّ لنظريتي التعسف والانحراف في استعمال السلطة في النطاق الإجرائي الجزائي، وبالتالي عدم وجود معالجة جزائية موضوعية تتمثل بفرض عقوبة على حالات التعسف أو الانحراف سالفة الذكر، ومن هذا المنطلق نرى أن من المستحسن أعمال المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات بالنص على المعالجة الآتية (يعاقب كل من ثبت تعسفه أو انحرافه في استعمال السلطات الإجرائيّة الجزائية المتبعة في التبليغ أو تعيين يوم المحاكمة أو في حق الدفاع أو علانية الجلسات وحضوريتها أو في اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لمواجهة جرائم الجلسات أو تعدي الحدود الموضوعية أو الشخصية للدعوى الجزائية، بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، على أن تكون الغرامة في جميع الأحوال ملائمة وحجم الضرر الذي لحق صاحب الحق نتيجة هذا التعسف أو الانحراف).

---

(١) د. سامح جابر البلتاجى، دراسة في التصدي المخول لجميع المحاكم في جرائم الجلسات واستثناء المحامين من حق التصدي، ط١، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠٠٨، ص١١.

(٢) سعيد علي بحبوح النقبي، مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية– دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٥، ص٩١ وما بعدها. ينظر كذلك: د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص٣٥٢. ينظر كذلك: د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٥٨٦.

المطلب الثاني

الإجراءات الماسة بسلامة المحاكمة والطعن

تعد إجراءات المحاكمة من ضرورات السلم الاجتماعي التي تؤدي إلى استقرار المجتمع بواسطة إجراءات تحتكرها الدولة بما تتضمنه خلالها من إكراه أو قوة تمس الحقوق والحريات التي تتخذ حِيالَ ذلك وصولاً إلى الهدف السامي وهو تحقيق العدالة التي تفرض ردع الجاني وتحقيق الرضا لدى المجني عليه[1]؛ وما يرافق ذلك من حق لأطراف الخصومة الجزائية في الطعن بالأحكام أو القرارات الصادرة عن هذه المحاكمة، الأمر الذي يحتم دراسة هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين، يتضمن الأول منهما بيان الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية، وفي الفرع الثاني نبين مخالفة إجراءات الطعن في الحكم والقرار الجزائي.

الفرع الأول

الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية

لبيان أوجه الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية، سوف نعمل على دراستها في جانبين، يتمثل الأول منهما في توضيح أسس سلامة إجراءات المحاكمة الجزائية، وفي الثاني نبين المعالجة الجزائية لأوجه الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية.

أولاً: أسس سلامة إجراءات المحاكمة الجزائية

١ .**التقيد بمبدأ الشرعية الجزائية:** يعد مبدأ الشرعية الجزائية من أهم مبادئ القانون الجنائي ويعرف بشرعية الجرائم والعقوبات، وهو كذلك أساسًا لقاعدة عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي[2]، ويجد أساسه كذلك في القران الكريم إذ قال تعالى ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾[3]، ومفاد هذا المبدأ في القانون الجنائي يتمحور حول مفهوم ثابت وهو أنه لا يجوز لغير السلطة التشريعية تجريم الافعال

(١) د. نسرين عبد الحميد، مرحلة المحاكمة، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الأردن، ٢٠١٠، ص١٠.

(٢) د. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، ط١، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة،٢٠١٢، ص١٦.

(٣) القرآن الكريم، آية (١٥) من سورة الاسراء.

واعتبارها من عداد الجرائم وفرض العقوبات الملائمة لإيقاعها على مرتكبيها؛ وبالتالي يترتب على ذلك عدم جواز تصرف القاضي بواقعة معينه معروضه أمامه وجعلها من عداد الجرائم "وأن كانت منافية للنظام العام والآداب العامة" وفرض العقاب على مرتكبها ما لم تكن هذه الواقعة مجرمة مُسبقًا بموجب نصّ جزائي مكتوب ولا يجوز له أَيْضًا أن يمتنع عن معاقبة من أرتكب فعلاً مُجَرَّمًا بموجب نصّ جزائي مكتوب[١]؛ وهذا يمثل بطبيعة الحال ضابط وقيد على سلطة القاضي الجزائي، فالقاضي الجزائي ليس حرًا في التصرف بالوقائع المعروضة عليه حسب أهوائه أو مزاجه أو أي اعتبار آخر غير الأساس القانوني المكتوب الذي أصدره المشرّع الذي خوله الدستور هذه السلطة[٢]. وهذا المبدأ لا يخلو في كل الأحوال من التكليف القانوني الذي يضع على عاتق القاضي الجزائي الْتِزَامًا بعدم الخروج عن سياق النص الجزائي في حدود القواعد الجزائية الموضوعية الإيجابية وعدم مجافاة ما تتضمنه هذه القواعد من تكليف قانوني، أي التقيد بحدودها الموضوعية والشخصية.

٢ .**حياد القاضي الجزائي:** يراد بحياد القاضي الجزائي تجرده من كل مصلحة شخصية سواء كانت معنوية أو مادية عند تقديره للأدلة، وأن لا يكون مُريدًا بذلك شِيئًا غير تحقيق العدالة من خلال كشف الحقيقة[٣]؛ وذلك لما لسلطة القاضي الجزائي من مساس مباشر بالحقوق والمراكز القانونية عن طريق بسط إرادته على الحالة الواقعية المعروضة عليه، وبذلك يمثل رأي القاضي الجزائي الإرادة القانونية التي يجب أن تتسم بالحياد وعدم الميول لأي من أطراف الخصومة[٤]، وهذا الأمر يدعونا إلى بيان أوجه حياد القاضي الجزائي فيما يلي تباعًا:

أ .**الحياد في توجيه التهمة وسحبها:** تُحرر التهمة في ورقة خاصة تتضمن البيانات القانونية اللازمة التي يتصدرها أسم القاضي ووظيفته وأسم المتهم وهويته ومكان وقوع الجريمة وزمانها والوصف

(١) د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصريّ القسم العام، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر-القاهرة، ٢٠٢٠، ص٢١.

(٢) المادة (٩٥) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٥) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل. ينظر كذلك: المادة (١٩/ثانيًا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. ينظر كذلك: المادة (١) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) د. فاضل زيدان محمد، سلطات القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ط١، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ١٩٩٩، ص٢٥٦.

(٤) د. هبه بدر أحمد، اياد القاضي والعمل السياسي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، عد ١، س٥٥، ٢٠١٣، ص٩٧.

القانوني المنطبق عليها وأسم المجني عليه ومحل الجريمة ووسيلة ارتكابها والمادة القانونية المنطبقة عليها وتاريخ تحريرها وتوقيع القاضي أو رئيس المحكمة[١]؛ والجدير بالذكر أن القاضي الجزائي غير مطلق الصلاحية في توجيه التهمة، بل يتقيد بحدود معينة وهي "شخصية الدعوى الجزائية" أي هي أن تكون التهمة موجهة فقط للأشخاص المتهمين بالجريمة محل الدعوى الجزائية؛ وكذلك التقيد "بالحدود الموضوعية" أي بالجريمة محل الدعوى الجزائية عند توجيه التهمة[٢]. "وهذا ما بيناه سلفًا"؛ وبالتالي فإنّ القاضي الجزائي ملزم بمراعاة شروط محددة تتمثل "بتحرير التهمة ووحدتها وأن توجه في دعوى غير موجزة" لغرض صيرورة التهمة صحيحة من الناحية القانونية وضامنه لحقوق المتهم، مع مراعاة ما جاء به نصّ المادة(١٨٨/ج) من جواز توجيه تهمة عن كل جريمة من الجرائم المرتبطة[٣] المنصوص عليها في المادة(١٣٢/أ/٢).

اما عن طبيعة سلطة المحكمة المتعلقة بسحب التهمة، فما هي إلا قرار تتخذه المحكمة لغرض تحقيق العدالة في المحاكمة حيال ما نسب للمتهم[٤]، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل قيدها المشرّع العراقيّ بالشروط الاتية: "١-أن تكون المحكمة قد وجهت مسبقًا تهمة عن جريمة أخف عقوبة مما اسند للمتهم من جريمة تستوجب توجيه تهمة ذات عقوبة أشد، وأن تختلف الأولى عن الثانية في الوصف القانوني. ٢-أن يُمهل المتهم فترة زمنية يحضر فيها دفاعه عن التهمة الجديدة. ٣-أن الأثر المترتب على سحب التهمة هو ذات الأثر المترتب على حكم البراءة، أي عدم جواز العود لمحاكمة المتهم عن ذات التهمة في حال صدور حكم بات عنها وانقضاء طرق

---

(١) المادة (١٨٧/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) أحمد هادي عبد الواحد السعدوني، نطاق التهمة في القانون العراقيّ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل،عد ٣، س١٢، ٢٠٢٠، ص٢٨٥.

(٣) تُعرف الجرائم المرتبطة "حالة التعدد الصوري" بأنها "وهي الجرائم الناتجة عن فعل واحد ينطبق عليه عدة نصوص عقابية يكون الارتباط بينهم بوحدة الغرض" وهذا ما عالجه المشرّع العراقيّ في قانون العقوبات بالنص في المادة (١٤١) على "اذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بالعقوبة المقررة لها..". اشار اليه في: د. جاسم خريبط خلف، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط٣، منشورات زين الحقوقية، لبنان-بيروت، ٢٠٢٠، ص٣٠٠. ينظر كذلك: نصّ المادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) أسماء أبراهيم حسين، سحب التهمة في القانون العراقيّ، بحث منشور في مجلة إكليل للدراسات الإنسانية، عد١٥، أيلول ٢٠٢٣، الجامعة المستنصرية، ص٩٩٩.

الطعن"[١]. **وتَأْكِيدًا على ما لإجراء توجيه التهمة أو سحبها من أهميه**، فقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية على "يشترط لغرض صحة ورقة التهمة يجب أن تتضمن كافة البيانات التي أشارت اليها المادة(١٨٩/أ)[٢] هذا من جانب، وفي جانب آخر أكدت على ضرورة تضمين ورقة التهمة أسباب حيازة المادة الجرمية –المخدرات بقصد التعاطي أو المتاجرة؛ تَأْكِيدًا على صحتها من الناحية الموضوعية القانونية"[٣].

ب .حدود القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي: هنالك عدة حدود أساسية تقيد سلطة القاضي الجزائي، يقف في طليعتها أن ليس للقاضي الجزائي الحكم استنادًا إلى علمه الشخصي الذي توصل إليه خارج المحكمة[٤]. ويقصد بالعلم الشخصي القناعة العقلية لدى القاضي الجزائي التي تكونت لديه قبل انعقاد الجلسة وخارج أسوار المحكمة بواسطة مصادره الخاصة[٥]، وذلك راجع إلى أن عقيدة القاضي لا يمكن أن تبنى إلا على عناصر الإثبات التي طُرحت وَفْقًا للقانون، وهذا تأكيد على ضرورة التزام القاضي الجزائي الحياد والاستقلالية في الدعوى الجزائية التي ينظرها[٦].

ومن جانب آخر تتقيد عقيدة القاضي الجزائي بأسباب حكمه وضرورة ذكرها "أي تسبيب الحكم"[٧]، إذ يتبع القاضي الجزائي نظام الإثبات الحر أي أنه حر في تكوين قناعته من خلال الأدلة المطروحة أمامه، أي أن عقيدته تكتمل بما يطمئن اليه وجدانه من هذه الأدلة' أي أن للقاضي الجزائي

---

(١) المادة (١٩٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٥ /هـ ج، بتاريخ ٢٨–١١–٢٠١٠. اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط: https://iraqld.e-sjc-services.iq، تاريخ الزيارة الأحد ٢٠٢٥/٣/٢، س ٤:٤٠ م.

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٤٤٩١/هـ . ج /٢٠٢٢، بتاريخ ١٥–٣–٢٠٢٢، اشار اليه في: قاعدة التشريعات العراقيّة على نفس الرابط أعلاه.

(٤) المادة (٨) من قانون الإثبات العراقيّ رقم(١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل ،ينظر كذلك : المادة(٢١٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) نورس رشيد طه، المسؤولية الجزائية للقاضي عن أخطائه في الأحكام– دراسة مقارنة، أطروحة قُدمت إلى مجلس كلية الحقوق بجامعة النهرين،٢٠٢٠، ص١٣٩.

(٦) د. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، ط١، منشاة المعارف، مصر – الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص١٠٥.

(٧) يُعرف التسبيب بأنه "تضمين الحكم الأسباب الضرورية والكافية لتكوين عقيدة القاضي والتي دفعته إلى إصدار حكمه". اشار اليه في: د. عزمي عبد الفتاح، تسبيب الأحكام واعمال القضاء، ط٤، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٨، ص١٥.

دور إيجابي في الدعوى الجزائية [١]. ولأن القاضي عند إصداره للحكم الجزائي قد يكون عرضه للضغوط المادية أو العوامل النفسية كحالة الغضب أو أي ظرف آخر ينحى به إلى أن يتبع هَوَاهُ؛ الأمر الذي يجعل من تسبيب الحكم الجزائي عملية تبرير منطقي للحكم تحقق صيانة هذا الحكم و تكفل احترام المصلحة العامة من خلال تحقيق الردع العام والمصلحة الخاصة بكفالة حق الدفاع للأفراد[٢]، الأمر الذي أكد عليه التشريعان الإجرائيان المصريّ والعراقيّ[٣].

وعَطْفًا على ما تقدم فإنّ مجمل ما يقيد عقيدة القاضي الجزائي يتمثل بعدة ضوابط أهمها[٤]:

١-أن تبنى على دليل طُرح في الجلسة.

٢- وان يكون الحكم مَبنِيًا على اليقين، ولا يثبت الجرم مع الشك، فالشك دائمًا يُفسر لمصلحة المتهم، حيث أن في ذلك تَأْكِيدًا لمبدأ البراءة.

٣-أن يبرر القاضي عقيدته، أي ضرورة تسبيب الحكم الجزائي.

٣. الخطأ الموجب لمساءلة القاضي جَزَائِيًّا: يمثل الخطأ نوعان "الخطأ العمدي وغير العمدي" فأما "الخطأ العمدي" فهو اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الجريمة من سلوكه، وأما "الخطأ غير العمدي" فيرى "الدكتور رمسيس بهنام" أن الخطأ غير العمدي ما هو إلا اهمال وليس بخطأ، وأن تعريفه بأنه "الخطأ الذي يمكن للرجل العادي تجنبه لو وجد في مكان مرتكبه" أمر يقتضي بيان السبب الذي جاء من أجله[٥]، وبالتالي فإنّ الخطأ الموجب لمسؤولية القاضي الجزائي عند تطبيقه للقواعد الإجرائيّة الجزائية هو الخطأ الذي ينتج عن إساءة القاضي لتطبيق هذه القاعدة، أي "**الخطأ العمدي**" وبالتالي فإنّ تطبيق القاضي للقاعدة الإجرائيّة من الممكن أن ينشأ عنه خطأ موضوعي يستوجب

(١) رقية فالح حسين، طرق الرقابة على سلطة القاضي الجنائي ووسائلها ومجالات تطبيقها- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة المستنصرية، ٢٠١٣، ص١٥٠.

(٢) عمار علي عبد الله الموسوي، التسبيب وأثره في سلامة الحكم الجزائي في التشريع الاجرائي العراقيّ، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة الكوفة، ٢٠١٩، ص٤٢ وما بعدها.

(٣) المادة (٣١٠) قانون الإجراءات الجنائية المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. ينظر كذلك: المادة (٢٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) د. كمال عبد الواحد الجوهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، ط١، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر- القاهرة، ٢٠١٥، ص٨٢ وما بعدها.

(٥) د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، ط١، منشأة المعارف، مصر-الاسكندرية،١٩٩٩، ص٨٩٨.

المساءلة الجزائية للقاضي الجزائي بوصفه شخص اجرائي[١]، الأمر الذي يتطلب توافر القصد الجرمي الخاص لديه المتمثل باتجاه إرادته إلى إصدار حكم غير حق كنتيجة لخطأه العمدي واساءة حدود السلطة التقديرية التي خولها القانون إياه وانحرافه عن حياده، وبناء على ذلك فإنّ الخطأ الموجب لمساءلة القاضي الجزائي جَزَائِيًّا، يجب أن يكون: "١-عمدِيًا نتيجة غش أو تدليس. ٢-فيه من الخطورة ما يستوجب المساءلة جَزَائِيًّا. ٣- أن يتنافى مع طبيعة وظيفته القضائيّة[٢]. ٤- أن يكون الخطأ شخصِيًا لا مرفِقيًا"[٣].

ثانيًا: المعالجة الجزائية الموضوعية لأوجه الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية

عالج المشرّع المصريّ حالتين من حالات الإخلال بإجراءات المحاكمة الجزائية وهما: "حالة امتناع القاضي عن الحكم وحالة إصداره حكم غير حق" بناء على وساطة لدى القاضي أو المحكمة لصالح أحد الخصوم أو أضرارًا به سواء بطريق الأمر أو الطلب أو الرجاء أو التوصية بالعقوبة المنصوص عليها في المادة(١٠٥) مكررًا وبالعزل[٤]، والتي تنص على أن تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل على٢٠٠ جنيه ولا تزيد على ٥٠٠ [٥]، واما عن حالة امتناع القاضي في غير الأحوال المذكورة عن الحكم يعاقب بالعزل وبغرامة لا تزيد على ٢٠٠ جنيه، ويعد ممتنعًا عن الحكم كل قاض توقف أو ابى عن إصدار حكم بعد تقديم طلب إليه وفق الشروط المبينة في قانون المرافعات المدنية والتجارية ولو احتج بعدم وجود نصّ في القانون أو بأن النص غير صريح أو باي وجه آخر[٦].

---

(١) د. محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ط١، دار الجامعة الجديدة، مصر -الاسكندرية، ٢٠١١، ص٣٥٣.

(٢) عساف بن صالح العواجي، مسؤولية المحكمة عن خطئها الإجرائي- دراسة مقارنة، ط١، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية- الرياض، ٢٠١٦، ص٨٤.

(٣) يقصد بالخطأ المرفقي "هو الخطأ الذي يُنسب إلى المرفق العام وأن كان السلوك المكون لهذا الخطأ صَادِرًا عن أحد الموظفين، وبالتالي فإنّ المرفق العام هو من يتحمل تبعة هذا الخطأ وليس الشخص الموظف الذي أرتكبه باعتباره يعمل بأسم ولحساب هذا المرفق" اشار اليه في: د. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداريّ، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان- طرابلس، ٢٠٠٩، ص١٧١.

(٤) المادة (١٢١) من قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٥) المادة (١٠٥) من ذات القانون أعلاه.

(٦) المادة (١٢٢) من ذات القانون أعلاه.

وفي هذا الصدد جرى قضاء محكمة النقض المصريّة على "تقرير المسؤولية الجزائية للقاضي وفق أحكام المادة (١٠٥) وبدلالة المادة (١٢١) من قانون العقوبات، نتيجة إصداره حُكْمًا بناء على التوصية والوساطة مخلاً بذلك بواجباته الوظيفية، و أكدت المحكمة على لزوم جدية التحريات وضرورتها لمراقبة المكالمات التليفونية لهذا الغرض"[١].

أما المشرّع العراقيّ فقد عالج حالة واحدة تتمثل بإصدار القاضي حكم غير حق وذلك بالنص على "يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل قاض اصدر حُكْمًا ثبت انه غير حق وكان ذلك نتيجة التوسط لديه"[٢].

يلاحظ من سياق ما تقدم أن المشرّع العراقيّ قد أقتصر المعالجة على حالة واحدة هي "إصدار حكم غير حق" نتيجة (التوسط[٣]) ولم يعالج حالة امتناع القاضي عن إصدار حكم، وكذلك فإنّ المشرّع العراقيّ لم يحدد الأسباب كما فعل المشرّع المصريّ في المادة(١٢١) عقوبات مصريّ. علاوة على ذلك فإنّ كلٌ من التشريعيين المصريّ والعراقيّ لم يتضمنا معالجة الإخلال أو الانحراف في طلبات الادعاء العام. لذا وبناء على ذلك نرى أن من المستحسن أن يعدل نصّ المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، لتكون بالصيغة الاتية (١. يعاقب كل قاض بذات العقوبة المقررة للجريمة، إن أمتنع عن إصدار حكم فيها أو أصدر حكم فيها ثبت أنه غير حق أو وجه عنها تهمة كيدية، وذلك نتيجة أي سبب غير مشروع.

٢. يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سبع سنوات أي من أعضاء جهاز الادعاء العام، انحرف أو أستغل نفوذه وقدم بناء على ذلك طلب أو أمر باتخاذ إجراء من الإجراءات الجزائية، نتيجة أي سبب غير مشروع، مع مراعاة العقوبات التأديبية المترتبة على ما تقدم في الفقرتين).

---

(١) قرار محكمة النقض رقم ٨٧٩٢ لسنة ٧٢ ق، بتاريخ ٢٥- سبتمبر ٢٠٠٤. اشار اليه في: د. إبراهيم حامد طنطاوي، التعليق على حكمي محكمة النقض (الدائرة الجنائية) رقمي ٨٧٩٢ لسنة ٧٢ ق و٢٧٣٧٥ لسنة ٧٣ ق، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر- القاهرة، ٢٠٠٤، ص١ وما بعدها.

(٢) المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) الوساطة في هذا النطاق تعني "تسليم القاضي لتوصية أو رجاء غير مشروع قانونًا، صادر عن صاحب حاجة تتعلق بنطاق الدعوى الجزائية المنظورة من قبل هذا القاضي، مخلاً بذلك بواجباته الوظيفية، مما ينتج عن ذلك تقرير حق باطل أو سلب حق أو هدر للمال العام". اشار اليه في: واثق كاظم عبادي حريز العابدي، المسؤولية الجزائية للقاضي عن الجرائم الناشئة عن وظيفته، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة الكوفة، ٢٠٢٢، ص٨٩.

الفرع الثاني

مخالفة إجراءات الطعن في الحكم والقرار الجزائي

بعد مرحلة المحاكمة وصدور الحكم أو القرار الجزائي، تبدأ مرحلة أخرى تتمثل في الطعن بالأحكام والقرارات الجزائية، والتي تمهد لأطراف الخصومة الجزائية حق الاعتراض على هذا الحكم أو القرار الجزائي لغرض تثبيت صحته وَفْقًا لما يدعي به الطاعن.

وتنقسم بالعادة طرق الطعن إلى عادية تتمثل بالاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف(١)، وأخرى استثنائية وهي التمييز وتصحيح القرار التمييزي واعادة المحاكمة(٢).

أما المشرّع العراقيّ فقد حدد طرق الطعن التي يمكن من خلالها الاعتراض على الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم الجزاء، بدءًا بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي(٣)، والتمييز(٤)، وتصحيح القرار التمييزي(٥)، واعادة المحاكمة(٦).

فعن الاعتراض على الحكم الغيابي فإنّ المشرّع أقره طريقًا من طرق الطعن لتحقيق أهم الخصائص الأساسية للمحاكمة الجزائية؛ والمتمثلة بالعلانية والشفاهية والوجاهية وحضورية جلسات

---

(١) يمكن تمييز الحكم الغيابي عن الاستئناف بما يلي "**الاستئناف يعني:** النظر في الأحكام والقرارات الصادرة محكمه ذات درجة أدنى بواسطة محكمة أخرى ذات درجة اعلى منها في النظام القضائيّ. **أما الاعتراض على الحكم الغيابي:** هو اعتراض أي من أطراف الخصومة الجزائية أمام ذات القاضي الجزائي الذي أصدر الحكم الغيابي بحق هذا الخصم، أي أن الاعتراض على الحكم الغيابي غير ناقل للإجراءات من محكمة أدني إلى محكمة أخرى أعلى منها درجة". اشار اليه في: عذراء محمد حسين، المعالجة التشريعية لطرق الطعن في الأحكام الجزائية في القانون العراقيّ "الاعتراض على الحكم الغيابي" نموذجاً، بحث منشور في مجلة المعهد، عد (٧)، س٢٠٢١، ص٤٣٦. ينظر كذلك: دانيال جون ميدور، محاكم الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية –ترجمة د. مصطفى رياض، ط١، الجمعية المصريّة لنشر المعرفة والثقافة العالمية، مصر– القاهرة، ٢٠٠١، مصر، ص٩.

(٢) مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، ط١، مطبعة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن– عمان، ١٩٩٨، ص١٩.

(٣) المواد (٢٤٣– ٢٤٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٤) المواد (٢٤٩– ٢٦٥) من ذات القانون أعلاه.

(٥) المواد (٢٦٦–٢٦٩) من ذات القانون أعلاه.

(٦) المواد (٢٧٠–٢٧٨) من ذات القانون أعلاه.

المحاكمة[١]؛ وعلاوة على ذلك فإنّ للاعتراض على الحكم الغيابي كطريق طعن عدة خصائص يمكن اجمالها بما يلي "١. يعد من طرق الطعن العادية إذ أنه يوجه صوب الحكم الابتدائي غير النهائي. ٢. نطاق الاعتراض على الحكم الغيابي يقتصر على الأحكام والقرارات الصادرة في الجنح والمخالفات، سواء صدرت هذه القرارات أو الأحكام عن محكمة الجنح أو محكمة الجنايات، غير أنه الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات في الجنايات لا يمكن الطعن فيها بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي المادة(٢٤٥/د) أصولية. ٣. يقدم الاعتراض إلى نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم الغيابي"[٢] .

واما التمييز فهو طريق من طرق الطعن غير العادية في الأحكام النهائية التي صدرت عن محاكم الجنايات والجنح، والذي يهدف إلى تدقيق الحكم والقرار من خلال التأكد من مدى مطابقته للقانون من الناحيتين الموضوعية والإجرائيّة[٣]، وعَطْفًا على ذلك، جعل المشرّع العراقيّ حق الطعن تَمْيِيزًا لدى محكمة التمييز الاتحادية مكفولاً للفئات والاسباب التي حددها النص الاتي "لكل من الادعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مَدَنِيًّا أن يطعن لدى محكمة التمييز في الأحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنح أو محكمة الجنايات في جنحة أو جناية **إذا كانت هذه القرارات والأحكام قد بنيت على** مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع خطأ جوهري في الإجراءات الأصولية أو في تقدير الأدلة أو تقدير العقوبة وكان الخطأ مؤثرا في الحكم"[٤]. وكذلك فإنّ التمييز له صورتان، **جوازيه تتمثل** "يحصل الطعن بعريضة تقدم من المميز أو من ينوب عنه قَانُونًا إلى المحكمة الجزائية التي أصدرت الحكم أو إلى أي محكمة جزائية أخرى أو إلى محكمة التمييز رَاسًا خلال ثلاثين يَوْمًا تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وُجَاهِيًّا؛

---

(١) د. عفيف شمس الدين، طرق الطعن بالأحكام والقرارات الجزائية، بدون طبعة، منشورات زين الحقوقية، لبنان – بيروت، ٢٠٠٤، ص٣٩.

(٢) ذوادي عبد الله، الطعن في الأحكام الغيابية في مواد الجنح والمخالفات– دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٩، ص٤٩. ينظر كذلك: مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المجلد الثالث، ط١، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، ٢٠٢٢، ص٤١٢.

(٣) قصي عبد المنعم حسن الربيعي، دور الادعاء العام في الطعن بالقرار أو الحكم، ج١، بدون طبعة، مكتبة صباح، العراق– بغداد، ٢٠١٧، ص٣.

(٤) المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

أو من تاريخ اعتباره بمنزلة الحكم الوجاهي أن كان غيابِيًا"[١]، **وأخرى وجوبية تتمثل بـ** "اذا أصدرت محكمة الجنايات حُكْمًا وُجَاهِيًّا بالإعدام أو السجن المؤبد، فعليها أن ترسل اضبارة الدعوى إلى محكمة التمييز خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تَمْيِيزًا ولو لم يقد طعن فيه"[٢].

واما عن الطريق الثالث من طرق الطعن التي أجازها المشرّع العراقيّ لأطراف الخصومة الجزائية والمتمثل "بتصحيح القرار التمييزي" الذي يمكن تقديمه جراء وقوع محكمة التمييز ذاتها بخطأ في قراراتها التي أصدرتها نتيجة تقديم الطعن تَمْيِيزًا لديها؛ وحدد المشرّع القرارات التي لا يقبل طلب التصحيح فيها أمام الجهة المختصة في نظر طلبات التصحيح والمتمثلة بهيئة الجزاء أو الهيئة العامة[٣]، بما يلي "١–القرار الصادر بالنقض وإجراء المحاكمة أو التحقيق القضائيّ مُجَددًا. ٢–القرار الصادر بإعادة اوراق الدعوى لإعادة النظر في الحكم. ٣– القرار أو الحكم الصادر من الهيئة العامة لمحكمة التمييز"[٤].

وأخِيرًا أجاز المشرّع العراقيّ شأن في ذلك شأن المشرّع المصريّ، للمتهم المدان بحكم بات أو من يمثله قَانُونًا أن يقدم طلب "أعادة المحاكمة[٥]"، وفي حالة موته فيمكن تقديم الطلب من قبل زوجه أو أحد اقاربه إلى الادعاء العام[٦]، وبذلك فإنّ المشرّع جعل أعادة المحاكمة آخر طريق من طريق الطعن، وجعل هذا الطريق في حالات حددها على سبيل الحصر، بينتها المادة (٢٧٠) الأصولية، بما يلي: يجوز طلب أعادة المحاكمة في الدعوى الجزائية التي صدر فيها حكم بات بعقوبة أو تدبير في جناية أو جنحة في الحالات الآتية:

١. إذا تمت إدانة المتهم بجريمة قتل ثم أتضح أن المجني عليه على قيد الحياة.

---

(١) المادة (٢٥٢/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) المادة (٢٥٤/أ) من ذات القانون أعلاه.

(٣) المادة (٢٦٨/أ) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المادة (٢٦٧) من ذات القانون أعلاه.

(٥) تعرف إعادة المحاكمة بأنها "إحدى طرق الطعن غير العادية التي أقرها القانون في حالات أوردها على سبيل الحصر في مواجهة الأحكام الصادرة بالإدانة الباتة في جرائم الجنايات والجنح لغرض إصلاح خطأ قضائيّ يتعلق بوقائع الدعوى الجزائية". اشار اليه في: د. محمد مصباح القاضي، شرح قانون الإجراءات الجنائية –طرق الطعن في الأحكام، ط١، بدون دار نشر، مصر–القاهرة، ١٩٩٧، ص١٤٨.

(٦) المادة (٢٧١) من ذات القانون أعلاه.

٢. إذا تمت إدانة شخص عن جريمة معينة ثم أدين شخص آخر بارتكابه الجريمة نفسها، وأتضح أن هناك تناقض بين الحكمين يفهم منه براءة أحد المحكوم عليهما.

٣. إذا كان الحكم على المتهم قد أستند إلى شهادة أو رأي خبير أو سند، ثم بعد ذلك صدر حكم بات على الخبير أو الشاهد بعقوبة شهادة الزور عن ذات الرأي أو هذه الشهادة أو صدر حكم بات بتزوير السند.

٤. إذا قدمت مستندات أو وقائع بعد الحكم وكانت مجهولة وقت المحاكمة وكان من شأنها ثبوت براءة المحكوم عليه.

٥. إذا بُني الحكم على حكم أُلغي أو نُقض بعد ذلك.

٦. إذا كان هنالك حكم قد صدر بالإدانة أو قرار نهائي بالإفراج أو بالبراءة عن الفعل ذاته، سواء أكان هذا جريمة مستقلة أو ظرفًا لها.

٧. إذا سقطت العقوبة أو الجريمة عن المتهم لأي سبب قانوني.

وعَطْفًا على ما تقدم، فإنّه ليس لإعادة المحاكمة كطريق طعن "ميعاد محدد" إذ يُبنى على الخطأ في الوقائع لا الخطأ في القانون، على خلاف بقية طرق الطعن، وكذلك يشترط بالحكم الذي يجوز إعادة النظر فيه أن يكون بَاتًا وصَادِرًا بعقوبة في جناية أو جنحة، وبالتالي لا يمكن اللجوء لهذا الطريق إلا في حالة استنفاد جميع طرق الطعن الاخرى(١).

بينا فيما تقدم بشيء من الإيجاز طرق الطعن التي أجازها المشرّع، وأكدنا على القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تحدد آلية اللجوء إليها، الأمر الذي يتطلب "حسب نطاق دراستنا" بيان المدد القانونية للطعن بالأحكام والقرارات الجزائية، وكذلك المعالجة الجزائية الموضوعية لمخالفة إجراءات الطعن.

(١) مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المجلد الرابع، ط١، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، ٢٠٢٢، ص٤ وما بعدها. ينظر كذلك: د. حسام محمد سامي جابر، طرق الطعن في الأحكام الجنائية، ط١، دار الكتب القانونية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥٠٥.

اولاً: المدد القانونية[١] للطعن بالأحكام والقرارات الجزائية: مثل ما بينا القواعد المنظمة لطرق الطعن في الأحكام الجزائية والتي تتطلب الحماية الجزائية الموضوعية؛ فإنّ لهذه الطرق مدد قانونية تنظم استعمالها، والتي أَيْضًا يفترض لها أن تكون مصانة بجزاء موضوعي يمكن فرضه على كل من يخل في الالتزام بحدودها، الأمر الذي يتطلب بيانها حسب ما يلي:

١. **المدد القانونية للاعتراض على الحكم الغيابي:** حدد المشرّع العراقيّ مدة الاعتراض على الحكم الغيابي من قبل المحكوم عليه بثلاثة أوجه وهي كالآتي: حيث جعلها ثلاثون يَوْمًا بعد تبليغه المحكوم عليه بالحكم الصادر في المخالفة، وجعل هذه المدة ثلاثة أشهر بعد التبليغ عن الحكم الصادر في الجنح، وأما في الجنايات فجعلها ستة أشهر[٢]، أي أن للمحكوم عليه أن يعترض خلال هذه المدد والا فإنّ بمضيء هذه المدد تقرر المحكمة رد الاعتراض بعده انتهائها ردًا شَكلِيًّا دون الحاجة إلى تبليغه بقرار الرد، ويصبح الحكم الغيابي بمنزلة الحكم الوجاهي أي لا يقبل الطعن فيه إلا بالتمييز واعادة المحاكمة[٣]، وباستنفاد طرق الطعن الاخيرة يصبح الحكم قابلاً للتنفيذ.

٢. **المدد القانونية لتمييز الحكم الجزائي:** فرق المشرّع بين حالتي التمييز الجوازي والوجوبي، حيث أجاز لأي من أطراف الدعوى الجزائية في حالة التمييز الجوازي أن يقدم عريضة الطعن من قبله كطرف مميز أو ممن يمثله قَانُونًا إلى المحكمة الجزائية التي أصدرت الحكم أو إلى أي محكمة أخرى أو مباشرة إلى محكمة التمييز خلال ثلاثين يَوْمًا؛ تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وُجَاهِيًّا، ومن تاريخ عد الحكم بمنزلة الوجاهي إن كان غيابِيًا[٤].

---

(١) يقصد بالمدد القانونية "الحدود الزمنية التي أقرتها القواعد الإجرائية الجزائية لإتخاذ أو أنجاز إجراء جزائي خلالها، سواء كانت الجهة المتخذة لهذا الإجراء تحقيقية أم قضائيّة، أو أي من أطراف الدعوى الجزائية أو أي شخص إجرائي آخر سواء أكان عام أو خاص". اشار اليه في: يوسف مصطفى رسول، المدد القانونية في الدعوى الجزائية–دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة صلاح الدين/ اربيل، ٢٠٠٨، ص١٠.

(٢) المادة (٢٤٣/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٣) المادة (٢٤٥/ب) من ذات القانون أعلاه.

(٤) المادة (٢٥٢/أ) من ذات القانون أعلاه.

أما في حالة التمييز الوجوبي فقد ألزم المشرّع محكمة الجنايات التي أصدرت الحكم وُجَاهِيًّا بالإعدام أو السجن المؤبد، ارسال أوراق الدعوى الجزائية إلى محكمه التمييز خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم للنظر فيه تَمْيِيزًا[١].

٣. المدد القانونية لإعادة تصحيح القرار التمييزي: أجاز المشرّع لأطراف الدعوى الجزائية طلب أعادة تصحيح القرار التمييزي خلال مدة ثلاثين يَوْمًا، من تاريخ وصول أوراق الدعوى الجزائية من محكمة التمييز إلى محكمة الموضوع أو من تاريخ تبليغ المحكوم عليه المحجوز أو المسجون بالقرار التمييزي[٢].

٤. المدد القانونية لإعادة المحاكمة: لم يحدد المشرّع مدة زمنية يقدم خلالها المحكوم عليه أو من يمثله قَانُونًا أو أحد أقاربه أو زوجه في حالة وفاته طلب أعادة المحاكمة؛ إذ إنّ هذا الطلب لا يمكن تقديمه إلا إذا كان الحكم بَاتًّا أي قد استنفد كافة طرق الطعن[٣].

إلا أن هنالك مدداً قد ألزم المشرّع فيها كلٌ من الادعاء العام و محكمة التمييز، إذ إنّ على الادعاء العام بعد التحقق من صحة الأسباب التي أدت إلى تقديم الطلب، وكذلك تدقيق أوراق الدعوى أن يقدم مطالعته بهذا الشأن خلال مدة ثلاثين يَوْمًا من تاريخ وصول الاضبارة لديه إذا كان الحكم صَادِرًا بالإعدام[٤]؛ وعلى محكمة التمييز تدقيق الطلب واتخاذ الإجراءات التحقيقية والبت في هذا الطلب خلال مدة(٣٠) يَوْمًا إذا كان الحكم صَادِرًا بالإعدام[٥]، فإذا كان هذا الطلب مستوفِيًا للشروط القانونية فعلى محكمة التمييز أن تصدر حكمها بنتيجة الطلب خلال مدة(٩٠) يَوْمًا من تاريخ ورود الاضبارة لديها ومثول المحكوم عليه أمامها إذا كان الحكم صَادِرًا بالإعدام[٦].

ثانيًا: المعالجة الجزائية الموضوعية لمخالفة إجراءات الطعن: قد يحدث أحيانًا بعد إصدار المحكمة الجزائية حكمها أو قرارها في الدعوى الجزائية التي تنظرها أن يعمد "أحد أطراف الدعوى الجزائية أو

---

(١) المادة (٢٥٤/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) المادة (٢٦٦/أ) من ذات القانون أعلاه.

(٣) د. محمد مصباح القاضي، شرح قانون الإجراءات الجنائية –طرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص١٥٠.

(٤) المادة (٢٧٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) المادة (٢٧٤) من ذات القانون أعلاه.

(٦) المادة (٢٧٥) من ذات القانون أعلاه.

الجهات القضائيّة أو التحقيقية" إلى اتخاذ سلوك غير مشروع أياً كانت صورته، سواء أكان هذا السلوك "إيجابيًّا أم سَلبيًّا" قَاصِدًا بذلك حرمان طرف من أطراف الدعوى الجزائية من حقه القانوني" بإتباع طرق الطعن في هذا الحكم أو القرار الجزائي" الذي صدر خلافًا لما أدعاه في وقائع الدعوى الجزائية. فعلى سبيل المثال كأن يدعي القاضي الجزائي أن المتهم قد تم تبليغه وفق الإجراءات الجزائية ومع ذلك لم يحضر ولم يبدِ معذرة مشروعة لذلك تم إجراء المحاكمة بطريق الغياب وتم تبليغ المتهم بالحكم الصادر نتيجة هذه المحاكمة ومع ذلك أَيْضًا لم يحضر ولم يبدِ معذرة مشروعة؛ كل ذلك بقصد حرمان المتهم من حق الاعتراض على الحكم الغيابي. أو في حالة أخرى قد تمتنع الجهات القضائيّة عند إصدارها "الحكم بالإعدام أو السجن المؤبد في جناية" من إرسال أوراق الدعوى الجزائية إلى محكمة التمييز خلال مدة (١٠) أيام التي حددها القانون، أو أن تتخذ هذه الجهات المتمثلة "بأطراف الدعوى الجزائية أو الجهات القضائيّة أو التحقيقية" أي تصرف غير مشروع في هذا الصدد.

وبالتالي فإنّ العناصر الموضوعية لمخالفة إجراءات الطعن في الأحكام الجزائية التي تستوجب المواجهة الجزائية الموضوعية، تتمثل بارتكاب سلوك مكون للفعل الجرمي سواء "إيجابيًّا أو سَلبيًّا"؛ وان يكون محل هذا السلوك هو القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لطرق الطعن في الأحكام الجزائية؛ وأن يتمثل هذا السلوك بعدة أوجه وهي "الإخلال أو التعسف أو الانحراف أو أي سلوك آخر غير مشروع".

والجدير بالذكر أن الخطأ الفني الموجب للمسؤولية الجزائية عن مخالفة إجراءات الطعن في الأحكام الجزائية، لا يحقق المسؤولية الجزائية "لأطراف الدعوى الجزائية أو للجهات القضائيّة أو التحقيقية" إلا إذا كان هذا الخطأ عمدِيًا، أي أن الجاني كان قَاصِدًا تحقيق النتيجة الجرمية المترتبة على سلوكه المكون للفعل الجرمي، وهذا الأمر يمثل العنصر المعنوي المحقق للمسؤولية الجزائية[١].

أما عن موقف التشريع الجزائي حيال ذلك، فإنّه من خلال تتبع نصوص قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، وكذلك نصوص قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، والقوانين الجزائية ذات الصلة لم نجد أي معالجة لحالات الإخلال بقواعد الطعن بالأحكام والقرارات الجزائية على وجه الخصوص، إذ جاءت المادة (٣٣٠) من قانون العقوبات العراقيّ

(١) قصي عبد المنعم حسن، دور الادعاء العام في مرحلة المحاكمة الجنائية والطعن في القرارات والأحكام الجزائية والمدنية، ج٤، مكتبة صباح، العراق– بغداد، ٢٠٢١، ص٤٦.

عامة، تتعلق بأخلال الموظف أو مكلف بخدمة عامة في الواجبات الوظيفية، وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة التمييز "بالمصادقة على قرار إدانة المتهمة "م .ح. أ/القاضي نائب المدعي العام" جراء الإخلال بالواجبات الوظيفية نتيجة الرجاء والتوصية؛ والمتضمن الحكم بالحبس البسيط..."[1].

الا أن ما يؤخذ على هذه المعالجة أن هذا النص جاء عامًا غير مُحَدَّدًا بصيانة إجراءات الطعن في الأحكام الجزائية هذا من جانب، ومن جانب أخر فإنّ نصّ المادة (٣٣٠) خاص "بالموظف أو المكلف بخدمة عامة" بينما قد يخل بإجراءات الطعن من هو ليس بموظف أو مكلف بخدمة عامة، علاوة على ذلك أن عقوبة الحبس التي تضمنها نصّ المادة (٣٣٠) غير ملائمة وجسامة هذه المخالفة لإجراءات الطعن بالأحكام الجزائية وما يسفر عنها من ضياع لحقوق أطراف الخصومة وما في ذلك من مساس بهيبة القضاء وسلطانه.

والْتِزَامًا بمبدأ الشرعية الجزائية الذي يقضي بضرورة أن تكون أحكام التجريم والعقاب واردة في نصّ جزائي صريح لغرض ضمان الحقوق والحريات من جهة؛ وعدم تعسف القاضي الجزائي من جهة أخرى، وكذلك فيما يتعلق بنطاق دراستنا وهو ضرورة صيانة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة من خلال فرض الجزاء الموضوعي المتمثل بالعقوبة الجزائية حيال كل مخالف لأحكام هذه القاعدة، لذا ومن هذا المنطلق نقترح من تكون هذه المعالجة على النحو الآتي (يعاقب بالسجن أو الحبس والغرامة، أي من الجهات التحقيقية أو القضائيّة أو أطراف الدعوى الجزائية أو أي طرف آخر، إذا أخل أو انحرف أو تعسف أو أتخذ أي سلوك غير مشروع، قَاصِدًا من خلاله التأثير على حق أي من أطرف الدعوى الجزائية في أتباع طرق الطعن في الأحكام الجزائية، وكان لذلك أَثَرًا في مجريات سير هذه الطرق أو سلوكها، من حيث حرمان أي طرف من حق أتباعها أو كان له تأثيرًا على الحكم الصادر نتيجة الطعن).

وفيما تقدم بينا أوجه مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة التي تستوجب فرض الجزاء الموضوعي المتمثل بالعقوبة الجزائية، لغرض صيانة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لإجراءات التحقيق الابتدائي والقضائيّ، وكذلك الأمر فيما يتعلق بالمساس بسلامة المحاكمة الجزائية والطعن بالأحكام والقرارات الصادرة عنها، كمخالفة للقواعد الإجرائيّة الجزائية، وسلطنا الضوء من خلال ذلك على

(١) قرار محكمة التمييز رقم ٨٧/هـ . م،ج، بتاريخ ١٧– ٣ –٢٠٢٠، مرجع سابق.

المعالجات التي تناولها المشرّع العراقيّ، واقترحنا في مواضع أخرى لم يتناولها المشرّع بالتنظيم والمعالجة أن يتم فرض جزاء موضوعي بناء على تحقيق المسؤولية الجزائية جراء مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية؛ عملاً بضرورة صيانتها وضمان تطبيقها بما يحقق الغرض المتواخاة من تشريعها.

يتضح لنا مما تقدم أن هنالك أوجه لمخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة تتمثل بالتطبيقات العملية التي تناول بعض منها المشرّع العراقيّ بالمعالجة الجزائية الموضوعية بشكل صريح؛ وابدينا على ذلك ما رأينا فيه من ملائمة للظروف الحالية، وكذلك بما فيه من صيانة للقاعدة الإجرائيّة الجزائية لضمان تطبيقها بما يحقق الهدف من تشريعها المتمثل بحماية النظام العام والحقوق العامة والخاصة المحمية بقواعد النصوص الإجرائيّة؛ وأغفل في جانب أخر فرض المسؤولية الجزائية جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، ولا سيما منها حالة تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع وقوع جريمة، وكذلك حالة التعسف والانحراف في استعمال السلطات التقديرية للجهات التحقيقية أو القضائيّة وبيننا ذلك على وجه الخصوص في إجراءات التحقيق القضائيّ؛ وكذلك أَيْضًا من الحالات التي لم نجد لها نَصًّا صَرِيحًا يعالجها كضمانة لفرض الجزاء الموضوعي على مخالفتها هي حالة مخالفة إجراءات الطعن في الحكم والقرار الجزائي.

الخاتـمة

الخاتـــمة

توصلنا في ختام دراستنا هذه إلى جملة من الاستنتاجات والمقترحات، سوف نعمل على بيانها فيما يلي تِبَاعًا:

أولاً: الاستنتاجات

١. لم يُعرف أي من التشريعين الجزائيين المصريّ أو العراقيّ القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، وانما ورد تعريفها في كتابات وابحاث شراح وفقهاء القانون الجنائي.

٢. إن من خصائص القاعدة الإجرائيّة الجزائية أنها موزعة على أكثر من نص، أي أن من الممكن أن يكون التكليف وارداً في نصّ القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وجزاء مخالفة هذه القاعدة الإجرائيّة وارداً في قاعدة إجرائية أخرى أو قاعدة موضوعية جزائية؛ أي انه من الممكن أن تقرر المسؤولية الجزائية جراء مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

٣. يكمن سبب تشريع القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة في تطبيق القاعدة الموضوعية الجزائية وذلك لغاية تتمثل بتحقيق المصلحتين العامة والخاصة.

٤. إنّ للقاعدة الإجرائيّة الجزائية كيانًا قانونيًا مستقلًا، يستشف ذلك من ذاتيتها وتمييزها عن بقية القواعد القانونية في النظام القانوني.

٥. لم يضع أي من التشريعين الجزائيين المصريّ أو العراقيّ تَعريفًا "للمسؤولية الجزائية" بصورة عامة ولا "المسؤولية الجزائية جراء المخالفة الإجرائيّة"؛ وانما ترك تعريف ذلك لفقهاء القانون الجزائي وشراحه.

٦. يميل الفقه والقضاء الجزائيان في مصر والعراق إلى تبني "مذهب حرية الاختيار" كإساس للمسؤولية الجزائية؛ مما يترتب عليه أن المسؤولية الجزائية جراء المخالفة الإجرائيّة لا تنعقد إلا وفق ذلك المذهب أي لابد أن يكون المخالف مختاراً لهذه المخالفة بمحض ارادته.

٧. تبنى كل من التشريعين الجزائيين المصريّ والعراقيّ "نظرية تعادل الاسباب" لتقرير المسؤولية الجزائية؛ الأمر الذي بمقتضاه يكون انعقاد المسؤولية الجزائية لمخالف أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة حتى وإن أسهم مع سلوكه سبب أخر في احداث هذه المخالفة؛ إلا أن المشرّع العراقيّ ضيّق من نطاقها في الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من قانون العقوبات.

٨. إنّ ضوابط المسؤولية الجزائية المتعلقة بمساءلة مخالف القاعدة الموضوعية الجزائية والمتمثلة بعناصرها المادية والمعنوية وشروطها التي نصّ عليها قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل؛ تنطبق بدورها على مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، أي انها متى ما توافرت يمكن أن تنعقد بمقتضاها المسؤولية الجزائية للفرد المخالف سواء كان من "الفئات الإجرائيّة العامة أم من الفئات الإجرائيّة الخاصة".

٩. إنّ المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، تنعقد وَفْقًا للقواعد الموضوعية الجزائية التي تعاقب على مخالفة الإجراءات الجزائية، نتيجة المساس بسلامة جسم الإنسان أو حريته أو حرمة مسكنه أو غير ذلك من الحقوق التي تنظمها القواعد الإجرائيّة الجزائية.

١٠. من تتبع القواعد الإجرائيّة الجزائية التي تضمنتها النصوص القانونية في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(٢٣) لسنة١٩٧١ المعدل، يتبين لنا، أن المشرّع العراقيّ لم يأخذ بنظرية البطلان كجزاء إجرائي ينصب على العمل الإجرائي ذاته نتيجة مخالفة أحكام القواعد الإجرائيّة؛ كما فعل المشرّع المصريّ في الفصل الثاني عشر من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون الإجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل. وكذلك لم يتبنى المشرّع العراقيّ بقية الجزاءات الإجرائيّة المتمثلة "بالانعدام، عدم القبول والسقوط".

١١. إنّ الجزاءات الإجرائيّة المتمثلة "بالانعدام والبطلان وعدم القبول والسقوط"، غير كافية لوحدها كضمانة لصيانة القواعد الإجرائيّة الجزائية، وضمان تطبيقها تَطْبِيقًا سَلِيمًا يحقق الهدف منها وهو تحقيق العدالة، إذ لابد من فرض جزاء موضوعي يتمثل بالعقوبة الجزائية على "الفئات الإجرائية العامة والخاصة" لتحقيق هذا الهدف.

١٢. عدم وجود نظرية عامة متكاملة تحيط بدراسة قواعد المسؤولية الجزائية عن مخالفة القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة، كما هو الحال عند انعقاد المسؤولية الجزائية عن مخالفة القواعد الموضوعية الجزائية.

١٣. لم يعالج المشرّع العراقيّ مخالفة الادعاء العام للقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لإجراءات تحريك الدعوى الجزائية في المسائل المتعلقة بالحق العام على وجه الخصوص؛ وإنما أوكل مساءلة عضو الادعاء العام للقواعد الجزائية الموضوعية العامة المتعلقة بمسؤولية الموظفين عن الإخلال بالواجبات الوظيفية.

١٤.إنّ واجبات عضو الضبط القضائيّ لا تقتصر على الإجراءات اللاحقة بعد وقوع الجرائم، بل أن لعضو الضبط القضائيّ إجراءات وقائية، وأن ذلك يستشف من نصّ المادة (٤٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ رقم (٢٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، التي تنص على "يقوم أعضاء الضبط القضائيّ بأعمالهم كلٌ في حدود اختصاصاته..."؛ ومن مراجعة اختصاصات أعضاء الضبط القضائيّ الذين حدد فئاتهم ذات القانون، والذين هم ذواتهم أعضاء الضبط الإداريّ، وجد أن طبيعة اختصاصاتهم لا تقتصر على ما الزمهم به قانون الأصول بالتحري عن الجرائم وجمع الأدلة وضبط مرتكبيها، بل أن من واجبات عضو الضبط القضائيّ الوقاية من وقوع الجرائم.

١٥.إنّ للتغاضي معنى أدق من معنى الاهمال أو الامتناع الواردين في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، إذ هو اقرب "للتغافل" من ذا المعنيين. وقد عاقب المشرّع العراقيّ على "جريمة التغاضي" عن منع ارتكاب جريمة، ولكن في حدود سلوك التغاضي السلبي من قبل رجل الشرطة وذلك في المادة (٣١) من قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي رقم(١٤) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، ولم يعاقب عضو ضبط القضائيّ نتيجة تغاضيه عن منع ارتكاب جريمة كمخالفة للقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لاختصاصاته.

١٦.تنعقد جراء مخالفة القواعد المنظمة للإخبار عن الجرائم المسؤولية الجزائية للشخص المخالف لهذه القواعد الإجرائيّة الجزائية؛ سواء كان ذلك في صورة عدم الإخبار على الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي والداخلي في المادتين (١٨٦) و(٢١٩) من قانون العقوبات؛ وكذلك في غير هاتين الحالتين فقد عاقب المشرّع العراقيّ على جريمة الأحجام عن الإخبار في المادة(٢٤٧)، وكذلك على جريمة الإخبار الكاذب في المواد (٢٤٣)،(٢٤٤)و(٢٤٥) من قانون العقوبات. وكذلك تعد مخالفة القواعد المنظمة للأدلة الجزائية جريمة تنعقد بمقتضاها المسؤولية الجزائية وَفْقًا للمادتين (٢٤٨)، (٢٥٠) من قانون العقوبات ذاته.

١٧.تنعقد المسؤولية الجزائية "للشخص الإجرائي العام أو الخاص" جراء مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لإجراءات الاستجواب وكذلك القواعد المنظمة للتفتيش؛ والقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للقبض على الأشخاص، والقواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للتوقيف، والشهادة.

١٨.لم يتناول المشرّع العراقيّ حالة "التعسف أو الانحراف" في إجراءات التحقيق القضائيّ نتيجة استغلال السلطة التقديرية الممنوحة للجهات القضائيّة في مرحلة التحقيق القضائيّ؛ سواء ذلك في

قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، أو في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

١٩.اقتصر المشرّع العراقيّ المعالجة فيما يتعلق بمخالفة إجراءات المحاكمة الجزائية، بالعقاب على جريمة إصدار حكم غير حق، ولم يتناول بالمعالجة جريمة الامتناع عن إصدار حكم، كما فعل المشرّع المصريّ في قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

٢٠.لم يعالج المشرّع العراقيّ حالة الإخلال بقواعد الطعن بالأحكام والقرارات الجزائية في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل؛ على وجه الخصوص كحالة مستقلة تستوجب المعالجة وفرض الجزاء الموضوعي المتمثل بالعقوبة الجزائية على المخالف.

ثانيًا: المقترحات

١. نهيب بفقهاء القانون الجنائي وشراحه التركيز على ضرورة توفير الحماية والحصانة اللازمة للقاعدة الإجرائيّة الجزائية، وذلك بواسطة عقد الندوات والمحاضِرَات العلمية، لغرض بيان أوجه مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة والاثار المترتبة على ذلك، سواء ما يتمثل بفقدان الثقة بأهم مؤسسة إلا وهي "المؤسسة القضائيّة" التي هي الملجأ المقدس الذي يقصده الأفراد ابتغاء نيل حقوقهم ورفع الظلم عنهم ولا سيما فيما يتعلق منها "بسمعتهم وشرفهم وحرياتهم وحياتهم وسلامتهم واموالهم". أو بما يمثله الجانب العملي للقاعدة الإجرائيّة الجزائية من اهمية بالغه تضاهي ما للقاعدة الموضوعية الجزائية من أثر؛ حيث أن الاخيرة تكون ساكنه لا حركة لها في حيز الوجود أن انُتهكت أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

٢. لضرورة مفهوم "المسؤولية الجزائية" كنظرية عامة تمثل عماد القانون الجزائي، نقترح على المشرّع العراقيّ تعريفها وَفْقًا للصياغة الاتية (تعني المسؤولية الجزائية: تحمل الفرد تبعة سلوكه المكون للفعل المجرم قَانُونًا، سواء أكان هذا السلوك "إيجابيًا أم سَلبيًّا" أو "ماديًا أم مَعْنَويًا"، وذلك نتيجة مخالفة أحكام القواعد القانونية الجزائية الموضوعية أو الإجرائيّة).

٣. تدعيماً لصيانة أحكام القواعد الإجرائيّة الجزائية "علاوة على ضرورة فرض الجزاء الموضوعي أثر مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة"؛ نهيب بالمشرّع العراقيّ أن يعمل في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على الأخذ بالجزاء الإجرائي المتمثل "بالانعدام، البطلان، عدم القبول والسقوط"، الذي ينصب على العمل الإجرائي ذاته نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة.

٤. نرى ان من المستحسن ان يعمل المشرّع العراقيّ على تعديل نصّ المادة (٢٩) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، وذلك عن طريق اضافة فقره ثالثة اليها؛ تنص على (اذا اجتمعت مجموعة من الاسباب المكونة للسلوك الجرمي، وكانت أسبابًا ملاءمة لحدوث النتيجة الجرمية، يؤخذ بها دون غيرها ويسأل جَزَائِيًّا كل من احدثها، عن الجريمة المرتكبة نتيجتها).

٥. لعدم وجود معالجة جزائية موضوعية تتعلق بمخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لتحريك الدعوى الجزائية، نقترح على المشرّع العراقيّ أن تكون معالجة هذه الحالة وَفْقًا لما يلي (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبعة سنوات أو الحبس والغرامة، أي من الجهات التحقيقية أو القضائيّة، التي فرض عليها القانون الْتِزَامًا بتحريك أو مباشرة الدعوى الجزائية، وأخل عَمْدًا بهذا الالتزام سواء بالترك أو الوقف أو التعطيل لأي سبب غير مشروع).

٦. نرى أن من المستحسن أن يعمل المشرّع العراقيّ على معالجة حالة "تغاضي عضو الضبط القضائيّ عن منع ارتكاب جريمة" وَفْقًا لما يلي (يعاقب بالحبس والغرامة أي من أعضاء الضبط القضائيّ، تغاضى عن منع أي فعل أو أمتناع عن فعل، يمكن أن يقع عنه جريمة، وتكون العقوبة السجن إذا كانت الجريمة جناية).

٧. لضرورة صيانة حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بواسطة تطبيق القواعد الإجرائيّة الجزائية الواردة في الفصل الخامس من الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. نهيب بالمشرّع العراقيّ تعديل نصّ المادة (٥٠) من هذا القانون وجعلها على النحو الآتي "استثناء من الفقرة الأولى من المادة ٤٩ يقوم المسؤول في مركز الشرطة بالتحقيق في اية جريمة إذا صدر إليه أمر من قاضي التحقيق أو المحقق".

٨. لغرض صيانة القواعد الإجرائية الجزائية المنظمة للإخبار عن الجرائم، نهيب بالمشرّع العراقيّ العمل على تشديد عقوبة "جريمة الإخبار الكاذب" عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي والخارجي، كما فعل المشرّع المصريّ في المادة (٨٠) من قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، وجعلها السجن المؤبد بدلا عن الحبس والغرامة، في حال ارتكبت الجريمة نتيجة التخابر مع دولة أجنبية أو معادية.

٩. نقترح على المشرّع العراقيّ الأخذ بنظريتي "التعسف والانحراف" في نطاق الإجراءات الجزائية، وذلك صيانة لتطبيق القاعدة الإجرائيّة الجزائيّة وعدم استغلال السلطة التقديرية التي تخولها القواعد

الإجرائيّة الجزائية للأشخاص الإجرائيين؛ ما دام أن كل من "نظريتي الانحراف والتعسف" يصبان في مورد واحد وهو عدم مشروعية الإجراء المتخذ في اطارهما، لذا ولعدم وجود معالجة جزائية في قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩المعدل، بهذا الخصوص، نرى أن من المستحسن أن تكون المعالجة على الوجه الآتي (يعاقب كل من ثبت تعسفه أو انحرافه في استعمال السلطات الإجرائيّة الجزائية المتبعة في التبليغ أو تعيين يوم المحاكمة أو في حق الدفاع أو علانية الجلسات وحضوريتها أو في اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لمواجهة جرائم الجلسات أو تعدي الحدود الموضوعية أو الشخصية للدعوى الجزائية، بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، على أن تكون الغرامة في جميع الأحوال ملائمة وحجم الضرر الذي لحق صاحب الحق نتيجة هذا التعسف أو الانحراف).

١٠.نقترح على المشرّع العراقيّ تعديل نصّ المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات العراقيّ رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل؛ وذلك لضرورة أن تكون العقوبة المفروضة ملائمة والمساس بالسلطة القضائيّة واستغلالها من جهة، ومن جهة أخرى ضمان تطبيق القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة للمحاكمة والحكم بما يصون حقوق وحريات الأفراد وللمحافظة على قداسة السلطة القضائيّة؛ لتكون بالصيغة الاتية (١. يعاقب كل قاض بذات العقوبة المقررة للجريمة، إن أمتنع عن إصدار حكم فيها أو أصدر حكم فيها ثبت أنه غير حق أو وجه عنها تهمة كيدية، وذلك نتيجة أي سبب غير مشروع. ٢. يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سبع سنوات أي من أعضاء جهاز الادعاء العام، انحرف أو أستغل نفوذه وقدم بناء على ذلك طلب أو أمر باتخاذ إجراء من الإجراءات الجزائية؛ نتيجة أي سبب غير مشروع، مع مراعاة العقوبات التأديبية المترتبة على ما تقدم في الفقرتين).

١١.نهيب بالمشرّع العراقيّ معالجة حالة الإخلال بإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية، وذلك بفرض الجزاء الموضوعي المتمثل بالعقوبة الجزائية على أثر مخالفة القواعد الإجرائيّة الجزائية المنظمة لإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية، وذلك على النحو الآتي (يعاقب بالسجن أو الحبس والغرامة، أي من الجهات التحقيقية أو القضائيّة أو أطراف الدعوى الجزائية أو أي طرف آخر، أخل أو انحرف أو تعسف أو أتخذ أي سلوك غير مشروع، قَاصِدًا من خلاله التأثير على حق أي من أطرف الدعوى الجزائية في أتباع طرق الطعن في الأحكام الجزائية، وكان لذلك أَثَرًا في مجريات سير هذه الطرق أو سلوكها، من حيث حرمان أي طرف من حق أتباعها أو كان له تأثيرًا على الحكم الصادر نتيجة الطعن).

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

*** القران الكريم**

أولاً: المعاجم اللغوية

١. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١، دار صادر، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٢. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١٠، دار صادر، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٣. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١١، دار صاد، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٤. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج١٢، دار صاد، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٥. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج٧، دار صادر، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٦. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ج٩، دار صادر، لبنان- بيروت، ٢٠٠٣.

٧. زين الدين محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، بدون طبعة، ج١، المكتبة العصرية_ الدار النموذجية، لبنان-بيروت، ١٩٩٩.

٨. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، راجعة انس محمد الشامي، القاموس المحيط، بدون طبعة، دار الحديث، مصر- القاهرة، ٢٠٠٨.

٩. محمّد مرتضى الحسيني الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج١٩، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت - المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب بدولة الكويت، ٢٠٠١.

ثانياً: الكتب القانونية

١. إبراهيم حامد طنطاوي، التعليق على حكمي محكمة النقض (الدائرة الجنائية) رقمي ٨٧٩٢ لسنة ٧٢ ق و ٢٧٣٧٥ لسنة ٧٣ ق، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر-القاهرة، ٢٠٠٤.

٢. أحمد حسوني جاسم العيثاوي، التكليف بالحضور، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق- بغداد، ٢٠١٢.

٣. احمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر -القاهرة، ٢٠٢١.

٤. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصريّ القسم العام، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر-القاهرة،٢٠٢٠.

٥. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط٢، دار الشروق، مصر–القاهرة، ٢٠٠٢.
٦. احمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، بدون طبعة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.
٧. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ١٩٨٥.
٨. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات –القسم العام، ط٦، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠١٥.
٩. أحمد محمود خليل، الموسوعة الشاملة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، مصر– القاهرة، ٢٠٠٩.
١٠. أسامه علي مصطفى الفقير الربابعة، أصول المحاكمات الشرعية الجزائية، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٥.
١١. اشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٤، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠١٥.
١٢. أشرف رمضان عبد الحميد، النيابة العامة ودورها في المرحلة السابقة على المحاكمة – دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٧.
١٣. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، الهيئة المصريّة العامة للكتاب، مصر–القاهرة، ١٩٩١.
١٤. امحمد اقبلي و د عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، ط١، مكتبة الرشاد سطات، المغرب، ٢٠٢٠.
١٥. أمير فرج يوسف، التعليق على قانون العقوبات، ج١، ط١، دار المطبوعات الجامعية، مصر– الاسكندرية، ٢٠١٤.
١٦. ايمن محمد علي محمود حتمل، شهادة أهل الخبرة وأحكامها–دراسة مقارنة، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن عمان، ٢٠٠٨.
١٧. براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٩.

١٨. بسام محمد القواسمي، أثر الدم والبصمة الوراثية في الاثبات، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١٠.

١٩. بشير سعد زغلول، سريان القاعدة الجنائية الاجرائية من حيث الزمان، ط١، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٨.

٢٠. جاسم خريبط خلف، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط٣، منشورات زين الحقوقية، لبنان– بيروت، ٢٠٢٠.

٢١. جلال ثروت، الإجراءات الجنائية (الخصومة الجنائية)، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر –اسكندرية، ٢٠٠٢.

٢٢. جلال ثروت، د. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية –الدعوى الجنائية، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان –بيروت، ١٩٩٦.

٢٣. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر– الاسكندرية، ١٩٩٧.

٢٤. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر –القاهرة، ١٩٩٩.

٢٥. جمال أببراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية، لبنان – بيروت، مكتبة السنهوري، العراق –بغداد، ٢٠١٠.

٢٦. جمال أبراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، ط١، مكتبة السنهوري، العراق– بغداد، ٢٠١٤.

٢٧. جمال ابراهيم الحيدري، علم العقاب الحديث، ط١، دار السنهوري، لبنان– بيروت، ٢٠١٥.

٢٨. جمال الزغبي، النظرية العامة لجريمة الافتراء في الفقه والقانون والقضاء المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان –بيروت، ٢٠١٠.

٢٩. جمال محمد مصطفى، شرج قانون أصول المحاكمات الجزائية، بدون طبعة، مطبعة الزمان، العراق _بغداد، ٢٠٠٤.

٣٠. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، ط١، منشاة المعارف، مصر –الاسكندرية، ٢٠٠٢.

٣١. حسام محمد سامي جابر، طرق الطعن في الأحكام الجنائية، ط١، دار الكتب القانونية، مصر – القاهرة، ٢٠٠٩.

٣٢. حسن الجوخدار، تطبيق القانون الجزائي من حيث الزمان –دراسة مقارنة، بدون طبعة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن عمان، ١٩٩٦.

٣٣. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي–دراسة مقارنة، ج١، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن–عمان، ١٩٩٨.

٣٤. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية– دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر –القاهرة، ٢٠١٠.

٣٥. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج١، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن عمان، ١٩٩٢.

٣٦. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق – كلية الحقوق، سوريا –دمشق، ٢٠٠٩.

٣٧. حسن حماد حميد الحماد، العلانية في قانون أصول المحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان بيروت، ٢٠١٢.

٣٨. حسن صادق المرصفاوي، اصول الإجراءات الجنائية، ج١، طبعة أخيرة، منشاة المعارف، مصر –الاسكندرية، ١٩٨٢.

٣٩. حسن صادق المرصفاوي، اصول الإجراءات الجنائية، طبعة أخيرة، ج٢، منشاة المعارف، مصر –الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٤٠. حسن علام، قانون الإجراءات الجنائية، ج١، ط١، نقابة المحامين لجنة المكتبة والفكر القانوني– مكتبة المحامي، مصر، ١٩٩١.

٤١. حسن كيره، المدخل إلى القانون –القسم الأول، ط١، مشاة المعارف، مصر، ٢٠١٤.

٤٢. حميد حنون، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، ط١، مكتبة السنهوري، العراق –بغداد، ٢٠١٣.

٤٣. خالد رمضان عبد العال سلطان، الحق في الصمت أثناء التحقيقات الجنائية –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٩.

٤٤. دانيال جون ميدور، محاكم الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية (ترجمة د. مصطفى رياض)، ط١، الجمعية المصريّة لنشر المعرفة والثقافة العالمية، مصر– القاهرة، ٢٠٠١.

٤٥. دينيس لويد، فكرة القانون، بدون طبعة، عالم المعرفة، الكويت، ١٩٨١.

٤٦. ذوادي عبد الله، الطعن في الأحكام الغيابية في مواد الجنح والمخالفات –دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٩.

٤٧. رضا خماخم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائية، ج١، ط١، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، ٢٠٠١.

٤٨. رغيد عارف، الجرائم المخلة بالإدارة القضائيّة، ط١، المكتبة القانونية، سوريا– دمشق، ٢٠٠٠.

٤٩. رمسيس بهنام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، ط١، منشأة المعارف، مصر– الاسكندرية،١٩٩٩.

٥٠. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، بدون طبعة، منشاة المعارف، مصر– الاسكندرية، ١٩٧٧.

٥١. رمضان ابو السعود، النظرية العامة للحق، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر– الاسكندرية، ٢٠٠٥.

٥٢. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات –القسم العام، ج٣، ط٢، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٥.

٥٣. سامح جابر البلتاجى، دراسة في التصدي المخول لجميع المحاكم في جرائم الجلسات واستثناء المحامين من حق التصدي، ط١، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ٢٠٠٨.

٥٤. سعيد علي بحبوح النقبي، مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية– دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٥.

٥٥. سلام طاهر الداوود، الشامل المفيد من أحكام التمييز، ط١، مكتبة صباح القانونية، العراق – بغداد، ٢٠٢٣.

٥٦. سلمان عبيد عبد الله الزبيدي، أدلة الاثبات في الدعوى الجزائية، ط١، مكتبة القانون والقضاء، العراق –بغداد، ٢٠١٧.

٥٧. سليم علي عبده، التفتيش في ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد –دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية والأدبية، لبنان–بيروت، ٢٠٠٦.

٥٨. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر –الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٥٩. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر – الاسكندرية، ١٩٩٩.

٦٠. سليمان محمد سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائيّة، بدون طبعة، مطبعة دار نشر الثقافة، مصر، ١٩٥٠.

٦١. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداريّ، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان– طرابلس، ٢٠٠٩.

٦٢. السيد عتيق، شرح قانون العقوبات –القسم العام، ج١، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٥.

٦٣. صباح سامي داود المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص–دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان– بيروت، ٢٠١٦.

٦٤. عبد الامير العكيلي، د. سليم ابراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١، بدون طبعة، دار السنهوري، لبنان –بيروت، ٢٠١٥.

٦٥. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في التحقيق الجنائي، ط١، منشأة المعارف، مصر– الإسكندرية، ١٩٩٦.

٦٦. عبد الرحمن محمد سلطان، الموسوعة القانونية الشرطية –الواجبات الشرطية والحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، ج١، بدون طبعة، دار السنهوري، لبنان – بيروت، ٢٠٢٠.

٦٧. عبد الرزاق السنهوري، علم اصول القانون، بدون طبعة، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده، مصر، ١٩٣٦.

٦٨. عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق–بغداد، ١٩٩٦.

٦٩. عبد الفتاح الصيفي و د. جلال ثروت، القسم العام في قانون العقوبات–المجلد الأول، بدون طبعة، دار الهدى للمطبوعات، مصر –القاهرة، ٢٠٠٥.

٧٠. عبد الفتاح عبد اللطيف حسين الجبارة، القبض على المتهم، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن _ عمان، ٢٠٢١.

٧١. عبد الله حسين حميدة، المسؤولية الجنائية للموظف العام للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيّة– دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠١٠.

٧٢. عبد المنعم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ج١، ط٧، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٠٩.

٧٣. عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، ط٤، المطبعة الجديدة، سوريا– دمشق، ١٩٨٧.

٧٤. عبود صالح التميمي، التحقيق الجنائي العملي، ط١، المكتبة القانونية، العراق– بغداد، ٢٠١٦.

٧٥. عثمان سلمان غيلان العبودي، الأحكام القانونية في الدعاوى الإداريّة، ط١، مكتبة القانون والقضاء، العراق– بغداد، ٢٠٢٠.

٧٦. عزت الدسوقي واخرون، الموسوعة العشرية في أحكام النقض المدنية والجنائية لعام ١٩٩٧، بدون طبعة، دار محمود، مصر، ١٩٩٧.

٧٧. عزمي عبد الفتاح، تسبيب الأحكام واعمال القضاء، ط٤، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠٠٨.

٧٨. عساف بن صالح العواجي، مسؤولية المحكمة عن خطئها الإجرائي–دراسة مقارنة، ط١، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية –الرياض، ٢٠١٦.

٧٩. عصام عبد الوهاب البرزنجي، واخرون، مبادئ واحكام القانون الإداريّ، بدون طبعة، العاتك لصناعة الكتاب، مصر– القاهرة، ٢٠١١.

٨٠. عفيف شمس الدين، طرق الطعن بالأحكام والقرارات الجزائية، بدون طبعة، منشورات زين الحقوقية، لبنان –بيروت، ٢٠٠٤.

٨١. علي حسين الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، بدون طبعة، المكتبة القانونية، العراق –بغداد، ٢٠١٥.

٨٢. عمر سالم و د. رحاب عمر سالم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ٢٠٢٤.

٨٣. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية –دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ١٩٩٧.

٨٤. عمر فخري الحديثي، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الإباحة –دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١.

٨٥. فادي محمد عقلة مصلح، السلطات الممنوحة لمأموري الضبط القضائيّ في حالة التلبس الجرمي –دراسة مقارنة، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١٣.

٨٦. فاضل زيدان محمد، سلطات القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ط١، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن–عمان، ١٩٩٩.

٨٧. فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر – الاسكندرية، ٢٠٠٦.

٨٨. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، ط١، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٩٦.

٨٩. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١.

٩٠. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المسؤولية الجزائية، طبعة سنة ٢٠١٧، دار السنهوري، لبنان –بيروت، العراق بغداد، ٢٠١٧.

٩١. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، ط٣، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، ٢٠١٢.

٩٢. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط السلطة الشرطية في التشريع الاجرائي المصريّ والمقارن، ط١، منشأة المعارف، مصر–الاسكندرية، ١٩٩٩.

٩٣. قصي عبد المنعم حسن الربيعي، دور الادعاء العام في الطعن بالقرار أو الحكم، ج١، بدون طبعة، مكتبة صباح، العراق– بغداد، ٢٠١٧.

٩٤. قصي عبد المنعم حسن، دور الادعاء العام في مرحلة المحاكمة الجنائية والطعن في القرارات والأحكام الجزائية والمدنية، ج٤، مكتبة صباح، العراق–بغداد، ٢٠٢١.

٩٥. قيس لطيف كجان التميمي، شرح قانون العقوبات العراقيّ رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ بقسميه العام والخاص وتعديلاته، ط٣، شركة العاتك، لبنان – بيروت، ٢٠١٩.

٩٦. كامل السعيد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة –دراسة تحليلية مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٨.

٩٧. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة، ط١ –الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٩.

٩٨. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١٠.

٩٩. كمال عبد الواحد الجوهري، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة الجنائية العادلة، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر–القاهرة، ٢٠١٥.

١٠٠. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصريّ، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٠.

١٠١. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصريّ، ج٢، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ١٩٩٢.

١٠٢. محمد أمين الخرشة، تسبيب الأحكام الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١١.

١٠٣. محمد حسن كاظم الحسيناوي، ضمانات حقوق الإنسان في مرحله التحري وجمع الأدلة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، ٢٠١٨.

١٠٤. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون –القاعدة القانونية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، ٢٠١٠.

١٠٥. محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ط١، دار الجامعة الجديدة، مصر – الاسكندرية، ٢٠١١.

١٠٦. محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات الجزائية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠١١.

١٠٧. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن –عمان، ٢٠٠٠.

١٠٨. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، ط١، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة،٢٠١٢.

١٠٩. محمد علي السالم الحلبي، اصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، ٢٠٠٩.

١١٠. محمد علي سالم، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن–عمان، ١٩٧٧.

١١١. محمد فاروق كامل، القواعد الفنية للعمل الشُّرَطيّ لمكافحة الجريمة، ط١، دار الكتاب الجامعي، الامارات العربية المتحدة –العين، ٢٠٠٤.

١١٢. محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجنائية –أساسها وتطورها (دراسة مقارنة)، ط٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان –بيروت، ١٩٩١.

١١٣. محمد مصباح القاضي، شرح قانون الإجراءات الجنائية –طرق الطعن في الأحكام، ط١، مصر– القاهرة، ١٩٩٧.

١١٤. محمد مصطفى القللي، أصول قانون تحقيق الجنايات، ط١، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده بمصر.

١١٥. محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، بدون طبعة، مكتبة عبد الله وهب بمصر، مصر، ١٩٤٥.

١١٦. محمد نصر محمد، الوسيط في علم الأدلة الجنائية، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية – الرياض، ٢٠١٢.

١١٧. محمود رجب فتح الله، التحريات كعنصر من عناصر الإثبات الجنائي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، مصر –الاسكندرية، ٢٠٢١.

١١٨.محمود رجب فتح الله، القبض والتفتيش وفقاً لأحدث أحكام محكمة النقض، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر–الاسكندرية، ٢٠٢١.

١١٩.محمود سليمان موسى، قواعد التجريم وأسباب الإباحة –دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر – الاسكندرية، ٢٠١٢.

١٢٠.محمود محمود مصطفى، اصول قانون العقوبات في الدول العربية، ط١، دار النهضة العربية، مصر –القاهرة، ١٩٧٠.

١٢١.محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات–القسم الخاص، ط٨، مطبعة جامعة القاهرة، مصر –القاهرة، ١٩٨٤.

١٢٢.محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، ط ٦، دار المطبوعات الجامعية، مصر –الاسكندرية، ٢٠١٨.

١٢٣.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص، ط١، دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، ١٩٨٨.

١٢٤.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ١٩٦٢.

١٢٥.محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة –مصر، ١٩٨٤.

١٢٦.مركز الابحاث والدراسات القانونية، أحكام ومبادئ النقض في مائة عام في قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، بدون طبعة، مصر–القاهرة، ١٩٩٨.

١٢٧.مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام –المسؤولية الجنائية –ج٢، ط١، مؤسسة نوفل، لبنان –بيروت، ١٩٨٥.

١٢٨.مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، ط١، مطبعة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن– عمان، ١٩٩٨.

١٢٩.مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ط٢، كلية الحقوق والادارة العامة –جامعة بيرزيت، فلسطين –بيرزيت، ٢٠١٥.

١٣٠.مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المجلد الرابع، ط١، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، ٢٠٢٢.

١٣١.مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المجلد الثالث، ط١، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، ٢٠٢٢.

١٣٢.مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، ط٢، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، ١٩٩٨.

١٣٣.مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الثاني، ط٢، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر –القاهرة، ١٩٩٦.

١٣٤.منذر الشاوي، فلسفة بناء الإنسان، ط١، دار الجنان للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠١٧.

١٣٥.نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٤، دار الثقافة الجامعية، مصر–القاهرة، ١٩٩٠.

١٣٦.نسرين عبد الحميد، مرحلة المحاكمة، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الأردن،٢٠١٠.

١٣٧.نشأت أحمد نصيف الحديثي، وسائل الاثبات في الدعوى الجزائية، ط٢، مكتبة القانون والقضاء، بغداد– العراق، ٢٠١٤.

١٣٨.وسام صبار العاني، القضاء الإداريّ، ط١، دار السنهوري، العراق–بغداد، ٢٠١٥.

١٣٩.وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن –عمان، ٢٠٠٩.

١٤٠.يوسف متولي يوسف، الإدارة بالمبادرة للوقاية من الجريمة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، ٢٠٠٩.

١٤١.يوسف محمد كاظم السعدي، السلطات الجزائية لرئيس الوحدة الإداريّة في القانون العراقيّ دراسة مقارنة، ط١، مكتبة السنهوري، العراق– بغداد، ٢٠١٢.

ثالثاً: الرسائل والاطروحات

أ. الرسائل

١. احمد زغير مجهول العيساوي، المسؤولية الجزائية لإمتناع الموظفين عن تنفيذ الأحكام القضائيّة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٣.

٢. حسن عواد مطرود، فكرة التعسف في المجال الإجرائي_ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، ٢٠١٩.

٣. دينا عطية ماشاف، النقص التشريعي في صياغة القاعدة الاجرائية الجزائية، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة ميسان، ٢٠٢١.

٤. رقية فالح حسين، طرق الرقابة على سلطة القاضي الجنائي ووسائلها ومجالات تطبيقها- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة المستنصرية، ٢٠١٣.

٥. سعد محمد عبد الكريم الابراهيمي، سلطات أعضاء الضبط القضائيّ في التحري وجمع الأدلة –دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٠.

٦. سهيل مصبح سالم تعيب الكتبي، المركز القانوني لرجل الشرطة في ضوء أحكام القانون الجنائي، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة القاهرة في كلية الحقوق، ٢٠١١.

٧. العربي مجيدي، نظرية التعسف في استعمال الحق وأثرها في أحكام فقه الأسرة–دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير قدمت إلى كلية أصول الدين في جامعة الجزائر، ٢٠٠٢.

٨. عمار علي عبد الله الموسوي، التسبيب وأثره في سلامة الحكم الجزائي في التشريع الاجرائي العراقيّ، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة الكوفة، ٢٠١٩.

٩. منذر كمال عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقيّ – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد، ١٩٧٧.

١٠. واثق كاظم عبادي حريز العابدي، المسؤولية الجزائية للقاضي عن الجرائم الناشئة عن وظيفته، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة الكوفة،٢٠٢٢.

١١. وعدي سليمان علي المزوري، الجزاءات الاجرائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٠.

١٢. يوسف مصطفى رسول، المدد القانونية في الدعوى الجزائية–دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير قُدمت إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة صلاح الدين/ اربيل، ٢٠٠٨.

ب. الاطروحات

١. شاكر نوري أسماعيل، النموذج القانوني للقاعدة الاجرائية الجزائية، أطروحة دكتوراه قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠١٧.
٢. صلاح الدين فهمي عبد الغني، أطروحة دكتوراه قدمت إلى مجلس كلية الحقوق في جامعة عين الشمس، ٢٠١٠.
٣. عبد الرحمن عبد النبي علي المدوي، علاقة السببية في المسؤولية الجنائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه قُدمت إلى كلية الشريعة والقانون في جامعة الازهر، ١٣٩٨هـ – ١٩٧٨م.
٤. عبد الله بن سعد الرشيد، المسؤولية الجنائية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه قُدمت إلى كلية الشريعة والدراسات الاسلامية في جامعة أم القرى، ١٤٠١ هـ –١٩٨٠ م.
٥. ناهد يسرى حسين العيسوى، ضمانات المحاكمة الجنائية المنصفة، أطروحة دكتوراه قُدمت إلى كلية الحقوق في جامعة عين الشمس، ٢٠١٢.
٦. نورس رشيد طه، المسؤولية الجزائية للقاضي عن أخطائه في الأحكام– دراسة مقارنة، أطروحة قُدمت إلى مجلس كلية الحقوق في جامعة النهرين،٢٠٢٠.
٧. هدى عباس محمد رضا، الإسناد في القاعدة الجنائية الإجرائية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه قُدمت إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٩.

رابعاً: البحوث العلمية

١. أبراهيم بوعمرة، د. عبد العالي حفظ الله، الشرعية كضمانة دستورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائيّ – مج ١٣، عد ٠١، مارس ٢٠٢١.
٢. أحمد هادي عبد الواحد السعدوني، نطاق التهمة في القانون العراقيّ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، عد ٣، س١٢، ٢٠٢٠.

٣. أسامة الروبي، التوازن بين علانية المحاكمة ومبدأ الخصوصية- دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة والقوانين الوضعية، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية.
٤. أسماء أبراهيم حسين، سحب التهمة في القانون العراقيّ، بحث منشور في مجلة إكليل للدراسات الإنسانية، الجامعة المستنصرية، عد١٥، أيلول ٢٠٢٣.
٥. اسماعيل نعمة عبود. مسلم محمد طالب، جريمة تغاضي رجل الشرطة عن منع ارتكاب جريمة، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عد٤، س١٣، ٢٠٢١.
٦. بكارة فاطمه الزهراء ود. ولهاصي سمية بدر بدور، مبدأ الحق في التقاضي كضمانه لتحقيق محاكمة عادلة –دراسة قانونية مقارنة، بحث منشور في مجله الاجتهاد القضائيّ، مج ١٤، ت٢٩، مارس ٢٠٢٢.
٧. د. طلال عبد حسين البدراني، إسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقيّ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، مج ١١، عد٤١، س٢٠٠٩.
٨. عذراء محمد حسين، المعالجة التشريعية لطرق الطعن في الأحكام الجزائية في القانون العراقيّ "الاعتراض على الحكم الغيابي" نموذجاً، بحث منشور في مجلة المعهد، عد (٧)، س٢٠٢١.
٩. غازي حنون خلف، كريم غازي شرقي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن مساعدة السجين على الهرب –دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة، عد٤٤، س١٧، حزيران ٢٠٢٢.
١٠. كاظم عبد الله الشمري، حسين علاوي هاشم، القاعدة الجزائية على بياض، بحث منشور في (عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا)، ج٣، مج ٣٦، جامعة بغداد كلية القانون، كانون الأول ٢٠٢١.
١١. محمد جبار زيدان، النظام القانوني لجرائم الجلسات- دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، مج ١٤، عد٢، ٢٠١٦.
١٢. محمود عبد ربه، مبدأ علانية الجلسات في ضوء قانون الإجراءات الجنائية، بحث منشور في مجلة جامعة المنوفية- كلية الحقوق، مج٩، عد١٨، ٢٠٠٠.
١٣. ناصر مبارك، التمييز بين جريمتي التعذيب واستعمال القسوة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج ٤٩، عد٢، جامعة عين الشمس_ كلية الحقوق، ٢٠٠٧.

١٤. هاشم محمد احمد، محمد ذياب سلطام، دور العرف والقياس في التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، س٣، عد ٢، ج ١، مج٣، كانون الأول ٢٠١٨ م.

١٥. هبه بدر أحمد، اياد القاضي والعمل السياسي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، عد ١، س٥٥، ٢٠١٣.

خامساً: التشريعات

أ. الدساتير

١. دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

٢. دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

ب. القوانين

١. قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

٢. قانون الإجراءات المصريّ رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

٣. القانون المدني العراقيّ رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

٤. قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

٥. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصريّ رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨.

٦. قانون المرافعات المدنية العراقيّ رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل.

٧. قانون العقوبات العراقيّ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٨. قانون التنظيم القضائيّ العراقيّ رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩.

٩. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

١٠. قانون هيئة الشرطة المصريّ رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١.

١١. قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢.

١٢. قانون السلطة القضائيّة المصريّ رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

١٣. قانون المعهد القضائيّ رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٦.

١٤. قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
١٥. قانون الإثبات العراقيّ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
١٦. قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (١٧٦) لسنة ١٩٨٠.
١٧. قانون رعاية الاحداث رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣.
١٨. قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.
١٩. قانون المحكمة الجنائية العراقيّة العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
٢٠. قانون عقوبات قوى الامن الداخلي رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
٢١. قانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨ (تعديل الغرامات الواردة بقانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل والقوانين الخاصة الاخرى).
٢٢. قانون التعديل رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٩، (المنشور في جريدة الوقائع العراقيّة بالعدد ٤١٣٣ في ٢٠٠٩/٨/١٧).
٢٣. قانون المختارين رقم (١٣) لسنة ٢٠١١.
٢٤. قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.
٢٥. قانون حماية الشهود والخبراء والمخبرين والمجني عليهم رقم (٥٨) لسنة ٢٠١٧.

ت. قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل)

١. رار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم (٦٦٩) لسنة ١٩٨٧.

سادساً: الاتفاقيات الدولية

١. الاعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨، أُعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢١٧/الف، د-٣، بتاريخ ١٠ كانون الأول ديسمبر ١٩٤٨.
٢. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦، أُعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢٢٠٠ الف د-٢١، بتاريخ ١٦كانون/ ديسمبر ١٩٦٦.
٣. اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة ١٩٨٤. اعتمدتها الجمعية العامة في القرار ٤٦/٣٩ بتاريخ ١٠ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٨٤.

٤. الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه منظمة الدول الأمريكية – سلسلة المعاهدات رقم ٦٥ بدأ العمل بها في ٢٨ فبراير ١٩٨٧.

سابعاً: القرارات والأحكام القضائيّة

١. الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٢٠، مكتب فني ١ صفحة ٧٩١، بتاريخ ١٤-٦-١٩٥٠.
٢. الطعن رقم ٤٧١، لسنة ٢٤ق، جلسة٥-٤-١٩٥٥.
٣. طعن رقم (٨٤٧) لسنة ٢٦ ق، جلسة ٣٠-١٠- ١٩٥٦ س٧ ص١٠٩٠.
٤. طعن رقم (١١٣٢) لسنة ٢٩ ق، جلسة ٨-١٢-١٩٥٩ س١٠ ص٩٩٢.
٥. طعن رقم (١١٥٤) لسنة ٣٤ ق، جلسة ٣٠-١١-١٩٦٤ س١٥ ص٧٥٤.
٦. نقض ٣١-٥-١٩٦٥، س١٦، ص٥٢٣.
٧. نقض ٤-١٠-١٩٦٥، س١٦، ص٦٥.
٨. طعن رقم ١١١/ لسنة ٣٩ق، جلسة١٧-٣-١٩٦٩.
٩. قرار محكمة النقض ٢-٦-١٩٦٩ أحكام النقض، س٢٠.
١٠. قرار مجلس الانضباط العراقيّ رقم ٢٢/١٩٧١، بتاريخ ١٧-٢-١٩٧١.
١١. قرار محكمة النقض المصريّة، نقض ٢٥ مارس ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س٢٤، رقم ٨١.
١٢. الطعن رقم ١١٦٤، لسنة ٤٣ ق، جلسة ١٣-١٢-١٩٧٣.
١٣. قرار محكمة النقص رقم ٧٥٦/١٩٧٤ في ١٣-١٠-١٩٧٤، مجموعة أحكام محكمة النقض المصريّة، س٢٥، ١٩٧٤.
١٤. قرار محكمة التمييز رقم (١٥٧١) في ١٩٧٥/١٢/٣، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الرابع، السنة السادسة (١٩٧٥).
١٥. نقض رقم (٢٢٢٥) لسنة ٤٩ ق، جلسة ١١-٢-١٩٨٠.
١٦. الطعن رقم ٢٠٧٩، لسنة ٥٤ ق، جلسة ١٣-١١-١٩٨٤.
١٧. قرار محكمة النقض المصريّة رقم (١٢٣١) لسنة ٩٠ ق.
١٨. قرار محكمة النقض رقم ٨٧٩٢ لسنة ٧٢ ق، بتاريخ ٢٥- سبتمبر ٢٠٠٤.
١٩. الطعن رقم ٣٦٥٦٢ لسنة ٧٣ ق – جلسة١٧-٢-٢٠٠٤.

٢٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٣١٦٥) هـ.م.ج، بتاريخ٢٠/٦/٢٠٠٧.
٢١. قرار محكمة استئناف ديالي بصفتها التمييزية رقم ١١/ت/جزائية، بتاريخ ١٦-٤_٢٠٠٩.
٢٢. طعن رقم ٣٠٨٠ /لسنة ٦٥ ق، جلسة ١٧-٣-١٩٩٧.
٢٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٥ /هـ ج، بتاريخ ٢٨-١١-٢٠١٠.
٢٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٠٤/٨٠٤ / هـ.م.ج، بتاريخ ٢٨-١٠ -٢٠١٥.
٢٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٠٣ / هـ.م.ج، بتاريخ ٢٥ - ١١ - ٢٠١٥.
٢٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٠١/هـ م ج/ بتاريخ ٢٧/٠٣/٢٠١٩.
٢٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٧/هـ.م.ج، بتاريخ ١٧/٣/٢٠٢٠.
٢٨. قرار محكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية رقم ١٣/١٤/ج، بتاريخ ٢٥/١/٢٠٢١ (غير منشور).
٢٩. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١١٢/اتحادية ٢٠٢١ في ٩/١١/٢٠٢١.
٣٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٦٧/هـ م ج بتاريخ ١٧-١١-٢٠٢٢.
٣١. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٣١٣/٨٣١١ /هـ.ج/ ٢٠٢٢، بتاريخ ٦-٦-٢٠٢٢.
٣٢. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٥٣/٥٥٤/هـ، م، ج، بتاريخ ٣٠-٠٨-٢٠٢١.
٣٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٤٤٩١/هـ.ج/٢٠٢٢، بتاريخ ١٥-٣-٢٠٢٢.
٣٤. قرار محكمة استئناف ذي قار بصفتها التمييزية رقم ٩٩٤/ ت/ جنح، بتاريخ ٢١-١١-٢٠٢٢.
٣٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٦٧٦٧/هـ.ج /٢٠٢٢، بتاريخ ٢٧-١١-٢٠٢٢.
٣٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٧٩٢٤/ هـ ج/ ٢٠٢٣، بتاريخ ٢١-١١-٢٠٢٣.
٣٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٨٠٢٢ / هـ.م.ج، بتاريخ ٣٠-١١-٢٠٢٣.
٣٨. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٦٦/ هـ.أ / ٢٠٢٤، بتاريخ ٢٣-٦-٢٠٢٤.

ثامناً: الصحف الرسمية

١. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٢٠٠٤) في ٧ربيع الأول ١٣٩١هـ -٣١ ايار ١٩٧١م.
٢. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٢٥٢٠) بتاريخ ٢٩-٣-١٩٧٦.
٣. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٢٧٢٨) بتاريخ ٠٣-٠٩-١٩٧٩.
٤. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٢٩٥١) بتاريخ ٠١-٠٨-١٩٨٣.

٥. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٣١٦٥) بتاريخ ٣١-٨-١٩٨٧.

٦. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٣٣٥٦) بتاريخ، ٠٣-٠٦-١٩٩١.

٧. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٤٠٠٦) بتاريخ ١٨-١٠-٢٠٠٥.

٨. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٤٠٦) بتاريخ ٢٥-٠٢-٢٠٠٨.

٩. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٤١٤٩) ٢٠٠٨.

١٠. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٤١٣٣) بتاريخ ١٧-٨-٢٠٠٩.

١١. جريدة الوقائع العراقيّة، عد (٤٤٣٧) بتاريخ ٦-٣-٢٠١٧.

تاسعاً: المواقع الالكترونية

١. قاعدة التشريعات العراقيّة على الرابط:

: https://iraqld.e-sjcservices.iq/main_ld.aspx.

٢. موقع نقابة المحامين المصريّة على الرابط

: https://egyls.com.

Abstract

The study of "Criminal Liability for Violating a Criminal Procedural Rule" serves as an important foundation within the scope of scientific research. The procedural rule carries a practical significance that parallels the impact of the substantive criminal rule. Both relate to the rights and freedoms of individuals. The provisions of their rules affect individual freedom, personal safety, and the right to ownership by protecting public and private property, preventing any infringement thereof except in accordance with Sharia and legal requirements, and taking the necessary criminal measures to do so. These rules also seek to preserve the reputation and honor of individuals and work to maintain and protect public security by criminalizing any act that threatens the internal or external security of the state and taking the necessary measures to address it.

Based on this context, this study addresses the concept of the criminal procedural rule, defining it and its characteristics, and distinguishing it from other legal rules. The study focused on the role played by the criminal procedural rule in protecting public and private interests, which naturally represents the legal interest in its legislation. The study undertook to clarify the concepts of criminal liability, its basis, characteristics, and controls, and the extent to which these foundations and controls, represented by the necessary elements for its establishment, the mechanism for the availability of permissible causes and impediments to criminal liability and their impact, and the conditions for its establishment in this area, represented by "violation of the provisions of the criminal procedural rule," similar to its establishment as a result of violating the provisions of the substantive criminal rule. The study demonstrated the practical applications under which criminal liability can be established as a result of violating the criminal procedural rule, whether at the level of the initial criminal procedures represented by initiating a criminal case, reporting crimes, criminal evidence, and enforcement procedures, or what relates to litigation procedures, starting with the preliminary investigation and the criminal forms that may result from its violation. The study also demonstrated the discretionary power enjoyed by the trial court during the judicial investigation phase, and the potential deviation or arbitrariness that could arise as a result. The study also addressed violations of the criminal procedural rule during the trial phase, highlighting the validity of a criminal judgment resulting from violations of the procedural rule, which

entails criminal liability for the judge. This entails the potential for disruption of the appeal process against criminal rulings, and the resulting criminal liability for the procedural person—whether public or private. The study reached a number of conclusions, the most important of which is that criminal liability may arise as a result of violations of the provisions of the criminal procedural rule contained in the procedural texts, which represent the "assignment aspect," and its counterpart, the "penalty aspect," in the substantive rules contained in the Penal Code. This is a natural consequence of the most important characteristics of the criminal procedural rule, which states that it is "a rule distributed across more than one text." The study also revealed shortcomings in addressing this violation, which requires several solutions that require a review from a substantive criminal perspective, as emphasized in the recommendations. Among the proposals put forward by the study are the need to respect the protection of the criminal procedural rule and impose the substantive penalty—represented by the criminal penalty—on the person who violates the provisions of this rule. The study also emphasized the need to adopt precise terms to address violations of the criminal procedural rule, particularly adopting the precise meaning of the term "overlook," as a term that carries a meaning independent of "abstention and neglect" contained in the Iraqi Penal Code No. 111 of 1969, as amended. The study also recommended adopting the theories of "deviation and arbitrariness" in Iraqi criminal laws to deter and address cases of deviation and abuse of discretionary power when initiating litigation procedures, specifically during the judicial investigation phase.

The Republic of Iraq

Ministry of Higher Education

and Scientific Research

University of Maysan / College of Law

Department of Public Law

Criminal Liability for Violating Criminal Procedural Rule

(A Comparative Study)

A thesis submitted by the student:

Rasool Hassan Resan

To:

the Council of College of Law – University of Missan

as part of the requirements for obtaining a master's degree in public law

supervised by:

Dr. Mohammad Jabbar Atuwaih

Assistant Professor of Public International Law

2025 **1447**