جمـــــــهورية الـــعـراق
وزارة التـــعليم العـالي والـبحث الـعلـمي
جامـعـة مـــــــيسان
كـليـــة الـــقـانـــون / قـسم الـقـانـون الـعـام

أثر الجرم المشهود في زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية

(دراسة مقارنة)

رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة ميسان وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام

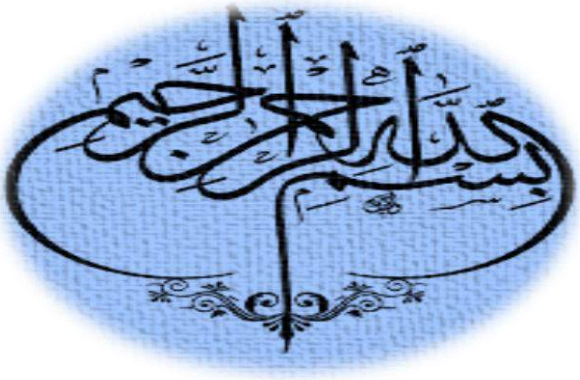
إعداد الطالب

حيدر محمد كاظم جبر الموزاني

بأشراف

د. رحيم حسين مـــــوسى

أستاذ القانون الدستوري في كلية القانون - جامعة ميسان



قَالَ رَبِّ بِمَا أَنْعَمْتَ عَلَيَّ فَلَنْ أَكُونَ ظَهِيرًا لِلْمُجْرِمِينَ

سورة القصص /١٧

الإهداء

إلـــى مـــن أتمنـــى أن أراه شـــامخاً برجالـــه الصـــادقين... **وطنـــي الغالي (العراق).**

إلـــى تلـــك المـــرأة التـــي لـــولا دعواتهـــا ورضـــاها لـــم نصـــل الـــى مـــا نحن عليه... **أمي العزيزة.**

الـــى ذلـــك الرجـــل المكـــافح لنكـــون فـــي القمـــه خلقـــاً وعلمـــاً... **أبـــي العزيز.**

إلـــى الـــذي خطفـــه المـــوت منـــا، ذلـــك الرجـــل المثـــابر وأحـــد مؤسســـي هـــذه الكليـــة عمـــي العزيـــز... **(د. نعـــيم كـــاظم جبـــر)** رحمـــه الله.

إلـــى تلـــك التـــي وقفـــت معـــي وصـــبرت علـــى كـــل مـــا مـــررت بـــه مـــن انشـــغالات فـــي ســـبيل اتمـــام هـــذا العمـــل وغيرهـــا... **زوجتـــي العزيزة.**

إلـــى قـــرة عينـــي وفـــؤادي، الـــى مـــن جعلـــت نفســـي لـــه جســـراً ومـــلاذاً آمنـــاً لكـــي يكـــون بأفضـــل وأتـــم حـــال وعافيـــه، الـــى مـــن عشـــت معه في عالمه بكل صبر وحب ... **نفسي الغالي (ولدي آدم).**

إلـــى تلـــك التـــي ترســـم الابتســـامة علـــى وجهـــي، بحركاتهـــا اللطيفـــة والحنونة... **ابنتي زينب.**

أهدي هذا العمل...

شُكْرٍ وَامْتِنانٍ

إلهي احمدُك وأنت للحمد اهلٌ على حُسن صنيعك إليَّ وسُبُوغ نَعمائِكَ عليَّ وجزيل عطائِكَ عِندي فقد اصطنعت عندي ما يعجِزُ عنه شُكري، وأصلّي واسلم على سيّدنا محمّد (ص) أمينك على وحيكَ وعلى اهل بيته الطيّبين الطاهرين وأصحابه المُنتجبين.

والشكر والثناء والاعتراف الصادق الى استاذي الفاضل الدكتور رحيم حسين موسى، الذي زادني فخرًا بقبوله الاشراف على هذه الرسالة، لما شملني به من رعاية وحظوة كان لها الأثر في اتمام الرسالة، واخراجها للعلن.

واتقدم بعظيم الشكر والامتنان الى اساتذتي في السنة التحضرية للعام الدراسي(٢٠٢٠-٢٠٢١) الذين كسبت منهم الاخلاق الفاضلة قبل العلم والمعرفة، فلم يدخروا جهداً لعبور هذه المرحلة بنجاح وتفوق، وهم كل من (أ . د. عامر زغير محيسن، أ . د. آلاء ظافر عامر، أ . م . د. اميل جبار عاشور، أ. م . د محمد سلمان محمود، أ . م . د. علاء نافع كطافة، أ. م حيدر عرس عفن، أ . م . د . يسار عطية تويه)، ودعائي لهم بدوام التوفيق والعمر المديد.

كما الشكر موصول الى الاخ (ابراهيم محمد علي) من الجمهورية العربية السورية، والمقيم في جمهورية مصر، الذي كان له الفضل بعد الله سبحانه وتعالى بتزويدي بالعديد من المصادر القيمة، والتي ساهمت في اتمام هذه الرسالة، فأسال الله أن يحفظه.

كما أسجل أجمل عبارات الشكر والامتنان الى منتسبي مكتبة كلية القانون/ جامعة ميسان، حيث لمست منهم تعاوناً كبيراً مع الطلبة لا سيما طلبة الدراسات العليا، فلم يدخروا جهدًا في تقديم المساعدة لنا، فأدعو الله سبحانه أن يحفظهم ويدوم توفيقه لهم خدمة لكليتنا العزيزة.

وأخيراً اتقدم بعظيم الشكر الى كل من ساعدني ولو بكلمة تشجيع أو غيره، وكان لكلماته الاثر البالغ في اتمام كتابة هذه الرسالة.

فِهْرِسْتُ المُحتَويات

الموضوع	رقم الصفحة
آيات من الذكر الحكيم	أ
الإهداء	ب
شكر وامتنان	ت
فهرست المحتويات	ث–ح
المستخلص باللغة العربية	خ
المقدمة	١
التعريف بموضوع الدراسة	١
أهمية الدراسة	٢
إشكالية الدراسة	٣
منهج الدراسة ونطاقها	٤
الدراسات السابقة	٤–٦
هيكلية الدراسة	٦
الفصل الأول: الجرم المشهود وعلاقته بالحصانة البرلمانية الاجرائية	٨–٧٣
المبحث الأول: مفهوم الجرم المشهود	٩–٣٥
المطلب الأول: تعريف الجرم المشهود وبيان خصائصه	٩
الفرع الأول: تعريف الجرم المشهود	١٠
الفرع الثاني : خصائص الجرم المشهود	١٥
المطلب الثاني : الأحوال القانونية للجرم المشهود ومتطلبات صحة توافره	٢٢
الفرع الأول: الأحوال القانونية للجرم المشهود	٢٢
الفرع الثاني : متطلبات صحة توافر الجرم المشهود	٢٨
المبحث الثاني : علاقة الجرم المشهود بالحصانة البرلمانية الاجرائية	٣٦–٧٣

المطلب الأول: مفهوم الحصانة البرلمانية الاجرائية	٣٧
الفرع الأول: تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية وسماتها	٣٧
الفرع الثاني : نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية وتكييفها القانوني	٤٤
المطلب الثاني : ذاتية الحصانة البرلمانية الاجرائية ومبررات قيامها	٥٩
الفرع الأول : تمييز الحصانة البرلمانية الاجرائية عما يشتبه بها من مفاهيم	٦٠
الفرع الثاني : مسوغات قيام الحصانة البرلمانية الاجرائية ومدى توافرها في الجرم المشهود	٦٦
الفصل الثاني : زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية بالجرم المشهود	**٧٤-١٤٢**
المبحث الأول : أثر تقدير توافر الجرم المشهود على الحصانة البرلمانية الاجرائية	٧٤-١٠٧
المطلب الأول : تقدير توافر الجرم المشهود وجزاء مخالفة القواعد الاجرائية	٧٥
الفرع الأول : تقدير قيام حالة الجرم المشهود ونطاقه الموضوعي	٧٦
الفرع الثاني : جزاء مخالفة القواعد الاجرائية من قبل اعضاء الضبط القضائي	٨١
المطلب الثاني : تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود	٩٣
الفرع الأول : تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الاجراءات الجزائية	٩٤
الفرع الثاني : تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية	١٠٤
المبحث الثاني : أثر الحصانة البرلمانية الاجرائية على الدعوى الجزائية وزوالها	١٠٨-١٤٢
المطلب الأول : تقييد تحريك الدعوى الجزائية	١٠٨
الفرع الأول: تعليق تحريك الدعوى الجزائية ضد عضو البرلمان على اذن المجلس النيابي	١٠٩
الفرع الثاني : آثار صدور الاذن من قبل المجلس النيابي	١١٥
المطلب الثاني : انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية	١١٩

الفرع الأول: انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم غير المشهود	١١٩
الفرع الثاني : انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود	١٣٦
الخاتمة	١٤٣-١٤٩
الاستنتاجات	١٤٣
التوصيات	١٤٧
المصادر والمراجع	١٥٠-١٦٨
المستخلص باللغة الانكليزية	A-B

الْمُسْتَخْلَص

تتعـدد الضـمانات الدسـتورية التـي يمنحهـا المشـرع الدسـتوري بهـدف اسـتقلال المجلس النيابي وأعضائه، ومن أهم هذه الضمانات هي **الحصانة البرلمانية الاجرائية**، والتي تعمل على منع اتخاذ جميع الاجراءات الجزائية أو بعضها ضد عضو البرلمان وحسب النظام القانوني لكل دولة، فبعضها يضيق من نطاق المنع، وآخر يوسع منه فيشمل جميع الاجراءات التي لا يمكن توقيعها دون موافقة المجلس الذي ينتمي اليه.

لذا توصف **الحصانة البرلمانية الاجرائية** بكونها قاعدة اجرائية تعرقل المباشرة بالإجراءات الجزائية ولا سيما تلك التي تمس حرية عضو البرلمان وحرمة مسكنه، فإذا تم اتخاذ أي اجراء خلافاً لأحكام **الحصانة البرلمانية الاجرائية** فجزاء ذلك هو البطلان المطلق، لتعلق هذه القاعدة بالنظام العام، هذا من جانب، ومن جانب أخر لابد للقاضي الحكم بعدم قبول الدعوى الجزائية في حال وجد قيداً إجرائياً يمنع تحريكها، ولكونها أي **الحصانة البرلمانية الاجرائية** تمثل قيداً إجرائياً فأنه لابد من ازالة هذا القيد ابتداءً قبل تحريك الدعوى، وإلَّا كان عدم القبول جزاءً على تحريك الدعوى الجزائية خلافاً لأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية.

وإذا كانت هذه الحصانة تبقى ما دام عضو البرلمان يتمتع بصفة العضوية النيابية، فإنها تزول في حالات عديدة أبرزها ارتكاب عضو البرلمان لجرم جنائي، فليس من المعقول أن يتحجج العضو عند ارتكابه لجريمة ما **بالحصانة البرلمانية الإجرائية** لتعارض ذلك بشكل واضح وصريح مع مبدأ المساواة بين الافراد أمام القانون والقضاء.

ويلاحظ عند تدقيق أحكام **الحصانة البرلمانية الاجرائية** أن زوالها يختلف في الجريمة المشهودة عنه في الجريمة غير المشهودة، فهي في الوصف الأخير تتطلب العديد من الاجراءات أهما تقديم طلب برفع الحصانة من الجهات المختصة للمباشرة بالإجراءات الجزائية ضد العضو وآخرها صدور الإذن من المجلس والذي يمثل تعبيراً عن إرادته بالموافقة على اتخاذ هذه الاجراءات، ولعل السبب في ذلك هو عدم وضوح أدلة الاتهام ضد عضو البرلمان، فيصار الى وضع العراقيل بهدف التأكد من كون التهمة تخلو من الكيد والتعسف لسياسي.

أمـا طريقـة زوال الحصـانة البرلمانيـة الإجرائيـة فـي الجريمـة المشـهودة فأنهـا تكـون خاليـة مـن التعقيـد، إذ يرتـب المشـرع الدسـتوري حكمـاً تلقائيـاً لـزوال الحصـانة عنـد ارتكابـه العضـو لجريمـة جنائيـة مشـهودة مـع الاخـتلاف فـي شـمول كـل أنـواع الجـرائم بهـذا الحكـم، ولعـل السـبب الرئيسـي مـن وراء ذلـك الحكـم هـو القـول باختفـاء مبـررات مـنح الحصـانة التـي تتمثـل فـي منـع التعسـف السياسـي والكيـد لعضـو البرلمـان سـواء مـن الافـراد أو السـلطة التنفيذيـة، والتـي قـد تسـعى للنيـل مـن عضـو البرلمـان عـن طريـق خلـق اتهامـات كيديـة ضـده، ولهـذا يجـد الفقـه الدسـتوري إن تطبيـق أحكـام **الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة** فـي حـال الجـرم المشـهود لا يتفـق مـع مبـررات الـنص عليهـا، فـلا يمكـن القـول بإمكانيـة بقـاء شـبهة التعسـف السياسـي فـي ظـل الجـرم المشـهود، لكـون الأدلـة فـي الجريمـة المشـهودة تكـاد تكـون واضـحة ويقينيـة علـى ارتكـاب عضـو البرلمـان لجريمتـه، وهـذا يعنـي أنـه لا يمكـن تمسـك العضـو أو المجلـس الـذي ينتمـي اليـه بأحكـام **الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة** في أحوال الجرم المشهود.

المقدمة

أولاً: التعريف بموضوع الدراسة

إن الدور الرقابي الذي تمارسه السلطة التشريعية في ظل النظام النيابي البرلماني يتطلب بعض الضمانات اللازمة لأداء مهامها، سواء كانت هذه الضمانات مقررة لعضو البرلمان أم كانت مقرره لحماية الوظيفة البرلمانية، وذلك بهدف الحفاظ على استقلال هذه السلطة تجاه السلطات الاخرى بشكل يمنع التأثير على عمل أعضائها، فضلاً عن ضمان حسن أداء البرلمان لعمله النيابي، ومن أبرز الضمانات التي تمنح لعضو البرلمان هي الحصانة البرلمانية سواء بشقيها الموضوعي والإجرائي، فالمشرع الدستوري يهدف من وراء النص عليها الى اعطاء قدرٍ من الحرية لعضو البرلمان لممارسة أعماله النيابية بلا خوف أو تردد من الخضوع للمسؤولية بصورها كافة، كما يهدف الى عدم مباشرة الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان بشكل مباشر لحين التأكد من أن تلك الاجراءات لا يقف خلفها أي نية لتعطيل عمل عضو البرلمان أو ازاحته عن مقعده النيابي، وبهذا فإن الحصانة البرلمانية في شقها الاجرائي قائمة على أساس منع اتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه خلال تمتعه بصفة العضوية النيابية.

وعلى الرغم من عدم اتفاق الحصانة البرلمانية الاجرائية مع مبدأ المساواة أمام القانون، إلّا أن وجودها يعد ضرورةً واستثناءً لابد منه للمحافظة على أعضاء السلطة التشريعية من الكيد والتعسف السياسي، وتأكيد استقلال هذه السلطة تجاه السلطات الأخرى، وهكذا فقد جاءت الحصانة البرلمانية الاجرائية لغرض حماية عضو البرلمان من تعسف السلطة السياسية والدعاوى الكيدية التي من الممكن أن تحرك ضده، وهذا يصدق إن كنا أمام حالة الجريمة غير المشهودة، بينما يختلف الأمر في حالة الجرم المشهود، فهذا الوصف للجريمة يمكن في حال تحققه أن تنتفي معه ضرورات منح الحصانة البرلمانية الاجرائية، كما من شأنه أن يؤدي الى زوالها عن عضو البرلمان، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن تحقق وصف الجرم المشهود قد يؤدي الى أن يكون هناك تعارض مع بقاء الحصانة البرلمانية الاجرائية الممنوحة لعضو البرلمان بالنظر الى مبررات منحها، وهذا بالتأكيد قد يخلق نوعاً من عدم المساواة بين مواطني الدولة أمام القانون.

وانطلاقاً من كون الحصانة البرلمانية الاجرائية هي ميزة تمنح لعضو البرلمان لتحقيق المصلحة العامة، فضلاً عن أن العضوية النيابية تمتاز بأنها مؤقتة المدة، وعليه فإن منحها لا

يمكن أن يكون بشكل دائمي، فهي مؤقتة وتزول في حالات عديدة، كما هو الحال عند ارتكاب عضو البرلمان لجريمة غير مشهودة أو مشهودة، فلكل حالة أحكاماً تختلف عن الأخرى من حيث زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية.

وبصرف النظر عن مدى دقة تنظيم الحصانة البرلمانية الاجرائية في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ فإن المشرع الدستوري لم يغفل منح الحصانة البرلمانية الاجرائية لأعضاء مجلس النواب، إذ أورد النص عليها في المادة (٦٣/ثانياً/ ب,ج) ورتّب حكماً يقضي بعدم امكانية مباشرة القبض ضد أحد أعضاء المجلس إلّا بعد الرجوع لمجلس النواب أو رئيسه لاستحصال الموافقة على تنفيذ أمر القبض ضد عضو المجلس.

ثانياً: أهمية الدراسة

تتجلى أهمية موضوع هذه الدراسة في شقين أثنين أولهما نظري والآخر عملي، **وتتضح الاهمية النظرية** لموضوع دراستنا في عدّ الحصانة البرلمانية بشقها الاجرائي دون الموضوعي من أهم الضمانات التي تمنح لأعضاء البرلمان، فعلى الرغم من الدراسات العديدة التي تناولت الحصانة البرلمانية الاجرائية، إلّا أن تناولها كان منحصراً في النصوص الدستورية دون الجنائية، وبهذا فإن أهمية هذه الدراسة تتبلور في تناول الحصانة البرلمانية الاجرائية في ظل النصوص الدستورية والجنائية، كما تبرز أهمية دراستنا أيضاً في تناولها ما طرأ على الحصانة البرلمانية الاجرائية من تطورات تعلقت بتفسير حدودها ونطاقها للخروج بدراسة شاملة للنصوص والاحكام القضائية ذات العلاقة بموضوع الدراسة.

أما من الناحية العملية، فتتجسد هذه الأهمية في امكانية مساعدة المؤسسات الدستورية ولا سيما السلطة التشريعية من أجل تدارك الأخطاء والقصور في تنظيم الحصانة البرلمانية الاجرائية سواء من حيث تحديد نطاقها او اجراءات رفعها، إذ أن عدم تدارك هذا القصور من شأنه أن يؤدي الى خلل في تطبيقها على أرض الواقع، ولهذا فإن اهمية هذه الدراسة تبرز في تلافي هذا الخلل في التطبيق، سواء من حيث التمسك بها من جانب عضو البرلمان أو من جانب القضاء باعتبارها تشكل عقبة اجرائية أمام تحريك الدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات ذات العلاقة، وذلك في ضوء ما سوف نبينه من آراء الفقه والقضاء الدستوري واتجاهاته القديمة

والحديثة منها بخصوص مضمون ونطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية المنصوص عليها في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

ثالثاً: إشكالية الدراسة

سلك المشرع الدستوري في العراق ما سارت عليه غالبية التشريعات المقارنة بالنص على أهم ضمانه يتمتع بها عضو البرلمان إلّا وهي **الحصانة البرلمانية الاجرائية**، ولأهمية وجودها، فأنه لابد أن يكون تنظيمها بشكل يؤدي الى تحقيق الغاية من النص عليها، وعند الاطلاع على النصوص الدستورية المنظمة للحصانة البرلمانية الاجرائية في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ نجد أن هناك قصوراً واضحاً رافق تنظيمها سواء من حيث تحديد نطاقها أو إجراءات رفعها عن عضو البرلمان في حال ارتكابه لجريمة غير مشهودة أو مشهودة، مما ينعكس سلباً عند تطبيقها في الواقع العملي، ولهذا سوف نحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على الاسئلة التالية، وذلك في ضوء موقف المشرع الدستوري وآراء الفقه والقضاء الدستوري من الحصانة البرلمانية الاجرائية:

- هل كان المشرع الدستوري العراقي في دستور عام ٢٠٠٥ موفقاً في تنظيم أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في ضوء المبررات الفلسفية التي قيلت كأساس لوجود هذه الحصانة ؟
- هل أن الحصانة البرلمانية الاجرائية الواردة في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ تعد حصانة شاملة في كل انواع الجرائم على اختلاف أنواعها حسب جسامتها (جنايات، جنح، مخالفات) ؟
- هل أن ضبط عضو البرلمان متلبساً بالجريمة يبيح القبض عليه فقط دون إذن المجلس أم يمكن اتخاذ كافة الاجراءات الجزائية الأخرى اللاحقة على القبض ؟
- هل أجاز المشرع الدستوري العراقي لمجلس النواب العراقي امكانية ايقاف الاجراءات الجزائية المتخذة بحق عضو البرلمان أو ايقاف تنفيذ الحكم القضائي الصادر بإدانته عند ارتكابه جريمة مشهودة ؟

رابعاً: **منهج الدراسة ونطاقها**

لمقتضيات البحث، ولغرض الاجابة على الإشكالية المطروحة في دراستنا هذه، سوف نتبع عند بحثنا لموضوع الدراسة منهج **البحث التحليلي**، وذلك من خلال تحليل النصوص الواردة في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ، والقوانين الجزائية ذات الصلة بموضوع دراستنا وآراء الفقه والقضاء الدستوري العراقي، لغرض بيان المعنى الحقيقي للنصوص المنظمة لموضوع دراستنا وكيفية تطبيقها على الوجه الأمثل، كما سيتم اعتماد **المنهج المقارن** وذلك من خلال المقارنة بين الانظمة القانونية في كل من العراق ومصر والأردن، ولعل السبب وراء اختيار دول المقارنة أعلاه هو لتقارب طبيعة نظام الحكم في هذه الدول مع طبيعة نظام الحكم في جمهورية العراق، وبالتالي سنعمل على ابراز نقاط الاختلاف والاتفاق بين هذه الانظمة حول مسألة الحصانة البرلمانية الاجرائية وزوالها وما هو دور الجرم المشهود في تهديد بقاء هذه الحصانة.

أما عن نطاق الدراسة فسيكون محدداً في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ودستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ ودستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام ١٩٥٢ ، فضلاً عن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، وقانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ وقانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ بالإضافة الى النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ واللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم (١) لسنة ٢٠١٦ ومجلس الشيوخ المصري رقم (٢) لسنة ٢٠٢١ والنظام الداخلي لمجلس النواب الأردني لسنة ٢٠١٣ ومجلس الاعيان الأردني لسنة ٢٠١٤.

خامساً: **الدراسات السابقة**

- رسالة ماجستير بعنوان : **رفع الحصانة البرلمانية عن النائب**، الباحث : خالد عبد الأمير عبودي، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٨.

اهتمت هذه الدراسة بتناول جانب مهم من جوانب الحصانة البرلمانية إلا وهو بيان حالات رفع الحصانة البرلمانية، إذ ترفع الحصانة وفقاً لهذه الدراسة في حالات عديدة منها ارتكاب العضو جريمة وحسب الظروف العادية والاستثنائية واختلاف كل منهما في حالة طلب رفع الحصانة البرلمانية، كما تناولت الدراسة مسألة طلبات رفع الحصانة والجهة التي تقدم اليها والاثار التي

تترتب بعد دراسة هذه الطلبات، كذلك تناولت الدراسة الاجراءات التي يمكن أن تتخذ ضد عضو البرلمان بعد رفع الحصانة البرلمانية عنه، وبينت أهم التطبيقات لحالات رفع الحصانة البرلمانية في دساتير العراق المتعاقبة منذ نشوء الدولة العراقية.

وقد توصلت الدراسة الى ضرورة ادراج الحصانة البرلمانية ضمن ضمانات أعضاء البرلمان، وإن الحصانة البرلمانية ترفع عند موافقة البرلمان على ذلك في حالة انعقاد البرلمان، أما عند عطلة البرلمان فيتم أخذ موافقة رئيس المجلس على رفع الحصانة، اضافة الى ذلك فقد توصلت الدراسة الى أن رفع الحصانة البرلمانية عن النائب لا يعني زوال هذه الضمانة بصورة نهائية وإنما قد يتم إعادة هذه الضمانة إذا ثبت براءة النائب.

- رسالة ماجستير بعنوان : **الحصانة البرلمانية (دراسة تطبيقية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥)**، الباحث : أحمد علي عبود الخفاجي، كلية القانون والعلوم السياسية جامعة الكوفة، ٢٠١٠.

تناولت هذه الدراسة موضوع الحصانة البرلمانية في دستور العراق لعام ٢٠٠٥، إذ بينت مفهوم الحصانة البرلمانية وأنواع هذه الحصانة وخصائصها، كما تناولت مجالات تطبيق الحصانة البرلمانية، وكذلك بينت هذه الدراسة حالات رفع الحصانة البرلمانية، وختمت الدراسة بتناول تطبيقات رفع الحصانة البرلمانية عن بعض أعضاء مجلس النواب العراقي.

وقد توصلت الدراسة إلى أن الحصانة البرلمانية الواردة في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ تعد امتيازاً لأعضاء البرلمان بصفاتهم لا بأشخاصهم وهذه الحصانة تضمن لهم الممارسة الحرة للمهمة البرلمانية، كذلك توصلت الدراسة الى القول بأن دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ حظر القبض على عضو مجلس النواب خارج مدة الفصل التشريعي إلا بموافقة رئيس مجلس النواب، اضافة الى ذلك فإن الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ قد وسع من النطاق المكاني للحصانة البرلمانية الموضوعية حيث قرر عدم مؤاخذة أعضاء مجلس النواب عما يبدونه من أقوال وآراء بمناسبة أداء أعمالهم النيابية سواء كان داخل البرلمان أو خارجه.

- رسالة ماجستير بعنوان : **الحصانة البرلمانية الاجرائية (دراسة مقارنة)** الباحث : أحمد جاسم كاظم، معهد العلمين للدراسات العليا، العراق، النجف الاشرف، ٢٠١٦.

تناولت هذه الدراسة بحث الحصانة البرلمانية في شقها الاجرائي مع بيان شقها الموضوعي بالمقارنة مع الاجرائي، إذ تعرض الباحث لتاريخ نشوء الحصانة البرلمانية الاجرائية وتطورها التاريخي، كما حاول تسليط الضوء على طبيعة هذا النوع من الحصانة مع تحديد نطاقها وكيفية سريانها بحق أعضاء البرلمان وذلك في ضوء النصوص الدستورية المنظمة لهذا النوع من الحصانة، بعدها تطرق الباحث لبحث زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية حيث بين حالات زوال هذا النوع من الحصانة سواء من حيث ارتكاب العضو لجريمة جنائية أو انقضاء مدة العضوية أو حل البرلمان.

ولقد توصلت الدراسة إلى أن الحصانة الاجرائية تحمي النائب من مباشرة الاجراءات الجزائية لحين التأكد من موافقة البرلمان على مباشرة هذه الاجراءات، بينما تسعى الحصانة الموضوعية لحماية النائب من المسؤولية بصورها كافة، كما توصلت الرسالة الى اقتصار الحصانة البرلمانية الاجرائية على الدعاوى والاجراءات الجزائية دون المدنية، كذلك توصلت الى أن هذه الحصانة من النظام العام وهو ما يمنع من التنازل عنها، فضلاً عن ذلك توصلت الرسالة الى أن هذه الحصانة هي مؤقتة، وبالتالي تزول في حالات عديدة كما هو الحال عند حل البرلمان أو انتهاء فترة العضوية النيابية أو ارتكاب عضو البرلمان لجريمة جنائية.

أما دراستنا لموضوع **أثر الجرم المشهود في زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية** فهي تختلف عن ما تم التطرق اليه ضمن الدراسات السابقة، حيث سيتم تناول الحصانة البرلمانية الاجرائية ونطاقها دون الحصانة البرلمانية الموضوعية، وذلك في ظل النصوص الدستورية والجنائية ذات العلاقة، وهو ما يعني الاحاطة بموضوع الحصانة البرلمانية الاجرائية من جميع جوانبها الدستورية والجنائية، فضلاً عن التطرق لأحدث التطورات القضائية للمحكمة الاتحادية العليا في العراق ذات العلاقة بالحصانة البرلمانية الاجرائية، كذلك ستركز دراستنا على حالة الجرم المشهود وأثره في زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية، وذلك من خلال الاحاطة بجميع النصوص التي تطرقت ورتبت الأثار التي يحدثها الجرم المشهود وما لهذا الاثار من علاقة بتهديد بقاء الحصانة البرلمانية الاجرائية.

سادساً: هيكلية الدراسة

تقتضي دراسة موضوع "**أثر الجرم المشهود في زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية** " تقسيمه الى فصلين اثنين، يتناول **الفصل الأول : مفهوم الجرم المشهود وعلاقته بالحصانة البرلمانية الاجرائية**، وذلك في مبحثين، يخصص أولهما لبحث مفهوم الجرم المشهود، ويتناول ثانيهما علاقة الجرم المشهود بالحصانة البرلمانية الاجرائية.

ويدرس الفصل الثاني موضوع **زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية بالجرم المشهود**، وذلك من خلال مبحثين، يخصص أولهما لبحث أثر تقدير قيام حالة الجرم المشهود على الحصانة البرلمانية الاجرائية، ويتناول ثانيهما أثر الحصانة البرلمانية الاجرائية على تحريك الدعوى الجزائية وزوالها.

وتنتهي الدراسة بخاتمة تبيّن أهم الاستنتاجات التي توصل اليها الباحث، والتوصيات التي تمخضت عنها.

الفصل الأول

مفهوم الجرم المشهود وعلاقته بالحصانة البرلمانية الاجرائية

تعد الحصانة البرلمانية الاجرائية من أبرز وأقوى الضمانات التي تحافظ على استقلال عضو البرلمان واستقلال السلطة التشريعية ككل، فهي تسعى الى حماية عضو البرلمان من تعسف السلطات الاخرى في الدولة ولاسيما السلطة التنفيذية، وذلك عن طريق تعليق تحريك الدعاوى الجزائية من الجهات المختصة والتي قد تحمل شبهة الكيد ضد عضو البرلمان، أو تعليق اتخاذ بعض الاجراءات الجزائية ريثما يتم استحصال موافقة السلطة التشريعية، وعليه فإن الحصانة البرلمانية الاجرائية من شانها في حال وجود شبهة ارتكاب جريمة ما غير مشمولة بالحصانة الموضوعية من جانب عضو البرلمان أن تقف ضد من يريد اتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه.[١]

وهكذا فانه يتعذر مع وجود الحصانة البرلمانية الاجرائية اتخاذ هذه الاجراءات بحق عضو البرلمان بشكل مباشر، لكن يجوز ذلك بعد رفع هذه الحصانة عنه، إلاّ أن الامر قد يختلف في حال ارتكاب عضو البرلمان لجريمة مشهودة، فقد تختفي شبهة ارتكاب الجريمة من جانب عضو البرلمان ونكون أمام متهم بجريمة واضحة المعالم، وعليه لما للجرم المشهود من أهمية في جعل شبهة الكيد أو التعسف ضد عضو البرلمان تختفي وتزول فأن الامر يتطلب أن نتناول الجرم المشهود بالإيضاح والبحث من خلال بيان تعريفه وأبرز خصائصه وأحواله القانونية، وذلك من أجل تبسيط هذا الوصف للجريمة وفهمه، بهدف بيان آثاره وعلاقته بالحصانة البرلمانية الاجرائية.

ولما تقدم سوف نقسم الدراسة في هذا الفصل الى مبحثين، نتناول في **المبحث الأول** مفهوم الجرم المشهود، **بينما نبحث في الثاني** علاقة الجرم المشهود بالحصانة البرلمانية الاجرائية.

---

(١) د. محمد محمود العمار العجارمة، الوسيط في القانون الدستوري الاردني، ضمانات استقلال المجالس التشريعية، دار الخليج، عمان، ٢٠١٠، ص ٤٣٦.

المبحث الأول

مفهوم الجرم المشهود [١]

تتفرع قواعد القانون الجنائي الى نوعين **الأولى** تسمى بالقواعد الموضوعية ومهمتها بيان الجريمة والعقاب، فهي توضح الافعال التي تعد جرائم، والعقوبات التي توقع على مرتكبي هذه الأفعال، **أما النوع الثاني** من قواعد القانون الجنائي فهي ما تعرف بالقواعد الاجرائية والتي تعنى ببيان الأحوال الاجرائية للدعوى الجزائية، فمن خلالها يتم وضع القواعد الموضوعية موضع التنفيذ والتطبيق، ومن ثم يمكن القول إن الجرم المشهود أو التلبس الجرمي يتم النص عليه ضمن القواعد الاجرائية، فهي تعنى بتنظيم حالاته وكيفية تحققه، ولا شان للقواعد الموضوعية في بيانه أو التعريف به، حيث يعد الجرم المشهود من المعطيات الاجرائية لأنه لا ينطوي على تعديل اركان الجريمة أو المسؤولية عنها أو الجزاء الجنائي المقرر لها.[٢]

ولغرض الاحاطة بالجرم المشهود من جميع جوانبه، فإننا سوف نقسم الدراسة في هذا المبحث الى مطلبين نتناول **في المطلب الأول** تعريف الجرم المشهود وبيان خصائصه، **بينما نبحث في المطلب الثاني** الأحوال القانونية للجرم المشهود ومتطلبات صحة توافره.

المطلب الأول

تعريف الجرم المشهود وبيان خصائصه

لمقتضيات البحث وبهدف التعرف على معنى الجرم المشهود وعلى أبرز الخصائص التي يمتاز بها، فإن الامر يتطلب أن نقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نتناول في **الفرع الأول** تعريف الجرم المشهود، **ونخصص الفرع الثاني** لبحث خصائص الجرم المشهود.

---

(١) أن للجرم المشهود معاني اخرى، ومن هذه المعاني ما يعرف بالتلبس الجرمي، إذ يستخدم الوصف الأخير بشكل مترادف مع مصطلح الجرم المشهود، ونؤكد أيضاً أن وصف الجرم المشهود لا يعني أن المشاهدة تكون عن طريق الرؤية بالعين فقط، بل يقصد بالمشاهدة أيضاً إدارك الجريمة بأي حاسة من الحواس كالسمع أو البصر أو الشم أو التذوق، وبالتالي فإن المشاهدة تعني أدراك الجريمة بأي مما ذكر دون فهم المشاهدة بأنها تعني الرؤية فقط، ينظر : د محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ط ٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٥٣٧.

(٢) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، الجريمة المشهودة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد ٤، العدد (١٤-١٣)، ٢٠١١، ص ١٧٥.

الفرع الأول

تعريف الجرم المشهود

يتوجب للوقوف على معنى الجرم المشهود تعريفه من الناحية اللغوية وكذلك من الناحية الاصطلاحية وهو ما سوف نبينه في النقطتين الآتيتين:

أولاً: تعريف الجرم المشهود لغة

الْجُرْمُ : جُرْمًا: أَذْنَبٌ وَيُقَالُ جُرْمٌ نَفْسُهُ وَقَوَّمَهُ، وَجُرْمٌ عَلَيْهُمْ وَإِلَيْهُمْ : جَنَى جِنَايَةً، وَاجْرِمْ :اِرْتَكَبَ جُرْمًا وَيُقَالُ أَجُرْمٌ عَلَيْهُمْ وَالِيَهُمْ جَنَى جِنَايَةً.

جَرُمَ : جَرامَةٌ : عَظُمَ جُرْمُهُ.[١]

شَهِد (فَعَلَّ) شَهِد يَشْهَد شُهُودَا فَهُوَ شَاهِد وَالْمَفْعُول مَشْهُود.

شَهِد الْمَجْلِس : حَضَرَهُ.

شَهِد الْحَادِث : عَايَنَهُ.

والجرم المشهود : جُرْمٌ يرتكب بِمَرْأى النَّاس.[٢]

ثانياً: تعريف الجرم المشهود اصطلاحاً

يعرف الجرم المشهود أو التلبس الجرمي بأنه" تقارب زمني بين لحظة وقوع الجريمة ولحظة اكتشافها" [٣] ، وأيضاً عرف بأنه " التعاصر بين لحظة ارتكاب الجريمة، ولحظة اكتشافها" [٤] ، وقد تعرضت التعاريف السابقة الى النقد من قبل جانب من الفقه [٥] ، ووجه هذا النقد هو القول أن التعاريف السابقة لا يمكن أن تشمل أو تشير لكل حالات الجرم المشهود، فهي وإن كانت تعبر عن معنى الجرم المشهود في عمومه، إلا أنها تقتصر في تعبيرها على حالات معينة من الجرم المشهود دون شمول جميع حالاته، هذا جانب، وفي جانب اخر يقر الفقه بأن أحوال الجرم المشهود تنقسم الى نوعين (وهو ما سوف نبينه لاحقاً)، الأول يعرف بالتلبس

---

(١) ينظر : مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط ٤، مكتبة الشروق الدولية، مصر، ٢٠٠٤، ص ١١٨.

(٢) ينظر : قاموس ومعجم المعاني متعدد اللغات، متاح على الموقع https://www.almaany.com/، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٢/٥/١.

(٣) ينظر : د. خالد عبد العظيم أبو غابة، التلبس بالجريمة المشهودة وآثاره بين الشريعة الاسلامية والتشريعات الجنائية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، ٢٠٢١، ص ١٩.

(٤) ينظر : د. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الاجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٢ ، ص ٢٣٨.

(٥) ينظر : نجمة جبيري، التلبس بالجريمة وأثره على الحرية الشخصية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٨.

الحقيقي والثاني يعرف بالتلبس الحكمي أو الاعتباري، ولهذا وفقاً لهذا التقسيم، فأن التعاريف السابقة الذكر تشير الى التلبس الاعتباري دون التلبس الحقيقي، لذلك ذهب البعض الى تكملة التعاريف السابقة، فعرف الجرم المشهود بأنه " المشاهدة الفعلية للجريمة، أو التقارب الزمني بين كشفها ووقوعها ".[١]

كما عرف الجرم المشهود أو التلبس الجرمي بأنه الجريمة الواقعة والتي أدلتها ظاهرة بادية، ومضنة احتمال الخطأ فيها طفيفة، والتأخير في مباشرة الاجراءات قد يعرقل سير الوصول الى الحقيقة.[٢]

فحالة الجرم المشهود تفترض وقوع الجريمة تحت سمع أو بصر أو ادراك عضو الضبط القضائي أو كشفه لها بعد وقوعها بوقت يسير، ذلك أن التلبس هو عبارة عن حالة تم فيها اكتشاف الجريمة أثناء ارتكابها أو عقب ارتكابها بوقت يسير، فمدلول التلبس قائم على أساس التقارب الزمني بين وقوع الجريمة وكشفها.[٣]

وقد عرف الجرم المشهود أيضاً بأنه الجريمة التي يتم اكتشافها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها بمدة يسيرة، أو تلك التي تبدو بعد وقوعها بنتائجها المادية الظاهرة أمام الجميع، فالمشاهدة العملية للجريمة أو التقارب الزمني بين كشف الجريمة ووقوعها هو أساس التلبس، وليس المقصود بالمشاهدة أن ترى الجريمة بالرؤية، بل يكفي ادراك وقوعها بإحدى الحواس كالشم أو السمع أو اللمس [٤] ، وعليه فإن الجرم المشهود يتعلق باكتشاف الجريمة فقط، والذي بدوره يستدعي سرعة اتخاذ الاجراءات تجاه الجريمة المتلبس بها، إذ قد يترتب على التباطؤ أو التراخي في اتخاذ الاجراءات ضياع معالم الحقيقة.[٥]

---

(١) ينظر : د. سامي حسني الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ١٥٠.

(٢) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة في ضوء الفقه والقضاء، منشاة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٨، ص ٨.

(٣) ينظر : سليم علي عبدة، الجريمة المشهودة، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٣١.

(٤) ينظر : منى جاسم الكواري، التفتيش (شروطه وحالاته بطلانه)، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٨٨.

(٥) ينظر : بن درميع وسيل، الجريمة المتلبس بها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد عبد الرحمن ميرة – بجاية، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٨.

وإن اثبات الجريمة المشهودة لا يكون قاصراً على المشاهدة بالرؤية فقط، بل يمكن أن تثبت الجريمة المشهودة بكافة الحواس، فالأنف يشم رائحة المخدر، واللمس يكشف حرارة الدم الساخن، والتذوق يكشف ما موجود بالشراب من كحول، والاذن تسمع الشتيمة.(١)

ولابد من الاشارة الى أن الجرم المشهود أو التلبس الجرمي يعد نظرية اجرائية لورود تنظيمه كما بينا سابقاً ضمن القواعد الاجرائية للقانون الجنائي، ويترتب على تحقق وصف الجرم المشهود على الجريمة الواقعة تخويل بعض الاختصاصات الاستثنائية لأعضاء الضبط القضائي وذلك من خلال ممارسة واجراء بعض اعمال التحقيق التي لا يمكن مباشرتها من قبلهم في الظروف العادية لكونها صلاحيات مناطه أمر مباشرتها بسلطة التحقيق دون غيرها، إلّا أنه ولكون الجريمة قد وقعت في الحال فلا يمكن أن يحتمل التأخير في اتخاذ اجراءات الملاحقة والتحقيق كما هو الأمر في الأحوال العادية.(٢)

وتجدر الاشارة الى أن الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لأعضاء الضبط القضائي في الجرم المشهود قد نص عليها المشرع الجزائي الاجرائي، وتشمل جواز القبض على المتهمين ونقلهم الى قسم الشرطة وتفتيشهم ومنع الحاضرين من مبارحة اماكنهم (٣) ، وكما أشرنا سابقاً أن هذه الاختصاصات التي منحت لأعضاء الضبط القضائي هي في الأصل اختصاصات محتجزة لسلطة التحقيق الابتدائي ولا يمكن أن تمنح في ظل مرحلة الاستدلال وجمع الأدلة لكون هذه المرحلة تخلو من استخدام الاجراءات القهرية (٤) ، فالمشرع قد راعى في النص على هذه إلاختصاصات وجود اعتبارين، **الأول** هو المحافظة على أدلة الجريمة من الضياع لأنه في حال التأخير سوف يؤدي هذا الى أن تضعف هذه الادلة أو قد تمتد اليها يد التشويه فيكون التحقيق عسيراً بعد أن كان سهلاً، **والثاني** أنه لا يوجد ما يخشى منه بسبب سرعة الاجراءات المتخذة

(١) ينظر : د. عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، ط ٤، المطبعة الجديدة، دمشق، ١٩٨٧، ص ١١٠.
(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، أصول الاجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٦٣٤.
(٣) ينظر : د. محمد زكي ابو عامر، د. سليمان عبد المنعم، أصول الاجراءات الجنائية، القسم الثالث، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص ٦٣٥.
(٤) ينظر : د. اشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٥، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٢٤٨.

ضد المتهم بارتكاب الجريمة، إذ أن وضوح معالم وأدلة الجريمة المشهودة لا يمكن أن يحتمل معه الخطأ أو التعسف.(١)

وبناء على تقدم يمكن تعريف الجرم المشهود بأنه الجريمة التي يتم ادراكها بإحدى حواس عضو الضبط القضائي أما اثناء وقوعها أو بعد وقوعها بوقت قصير، فوصف الجرم المشهود يكون ملازماً للجريمة لا مرتكبها، ويترتب على تحقق هذا الوصف منح أعضاء الضبط القضائي اختصاصات عديدة من اجل ضبط مرتكبها والمحافظة على أدلة الجريمة ومعالمها.

هذا وقد خلت التشريعات الجزائية الاجرائية المقارنة من تعريف للجرم المشهود وأكتفت بتعداد الحالات التي عند تحقق أحداها يتحقق وصف الجرم المشهود **فعلى مستوى التشريع المصري** نجد أن المشرع قد نص في المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠على حالات الجرم المشهود، مع الاشارة الى أنه ورد في النص أعلاه وصف الجريمة المتلبس بها للدلالة على معنى الجرم المشهود.

ونعود بالقول أن المشرع المصري في قانون الاجراءات الجنائية سالف الذكر قد أورد حالات الجرم المشهود، وهذه الحالات هي ادراك الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيره، وكذلك اعتبر الجريمة متلبساً بها في حال إذا اتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعه العامة مع الصياح أثر وقوعها أو في حال وجد مرتكب الجريمة بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً أسلحة أو الآلات، وكذلك إذا وجدت على مرتكبها آثار أو علامات يستدل بها على ارتكابه للجريمة.(٢)

أما على صعيد التشريع الاردني فنجد أن المشرع العادي الاردني قد اقتصر أيضاً على بيان حالات الجرم المشهود دون وضع تعريف له، إذ نصت المادة (٢٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة ١٩٦١ على أن الجرم المشهود يتحقق في حال شوهدت الجريمة حال ارتكابها أو عند الانتهاء من ارتكابها، وقد ألحقت الفقرة الثانية من ذات المادة على

---

(١) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون الاجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٩، ص ٨٣.

(٢) نصت المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ على أنه (تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبع المجني عليه مرتكبها، أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك).

حالتان أيضاً للجرم المشهود [١] ، تمثلت **الأولى** بالجرائم التي يقبض على مرتكبها بناءً على صراخ الناس **والثانية** في حال ضبط مرتكب الجريمة حاملاً سلاح أو أشياء أخرى أو وجدت عليه أثار أو علامات يستدل بها على ارتكابه الجريمة، وقد قيّد المشرع تحقق الحالة الثانية بمدة زمنية أمدها (٢٤) ساعة من لحظة وقوع الجريمة، إذ لابد أن تحدث عملية ضبط المتهم وهو يحمل أسلحة أو أشياء أخرى أو وجدت عليه آثار خلال هذه الفترة لكي يمكن أن نكون أمام جريمة مشهودة.

وفيما يتعلق بموقف المشرع العراقي من تعريف الجرم المشهود، نجده قد اتبع ما سار عليه كل من المشرع المصري والاردني بعدم النص على تعريف للجرم المشهود، واكتفى بذكر حالات الجرم المشهود، وذلك في المادة (١/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل [٢] ، حيث يتحقق الجرم المشهود حسب نص المادة اعلاه في حال إذا شوهدت الجريمة لحظة أو عقب ارتكابها بوقت قصير أو في حال تم تتبع الجاني من قبل المجنى عليه أثر وقوع الجريمة أو تبعه الجهور مع الصياح، وكذلك يتحقق الجرم المشهود حسب نص المادة اعلاه في حال وجد مرتكب الجريمة بعد وقوعها بوقت قريب وهو يحمل آلات أو اسلحة أو أشياء أخرى يستدل منها كونه فاعل أو شريك في الجريمة أو إذا وجدت به في ذلك الوقت علامات أو أثار تدل على كونه فاعل أو شريك في الجريمة الواقعة.

---

(١) نصت المادة (٢٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ على أنه (الجرم المشهود هو : ١- الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء من ارتكابه ٢- وتلحق أيضاً الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناء على صراخ الناس أو تتبعهم أثر وقوعها، أو يضبط معهم أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها أنهم فاعلو الجرم أو إذا وجدت بهم أثار أو علامات تفيد بذلك خلال أربع وعشرين ساعة من قوع الجرم).

(٢) نصت المادة (١/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ على أنه (ب – تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة بسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر وقعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو اسلحة أو امتعة او أوراقاً أو اشياء أخرى يستدل منها على انه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت أثار أو علامات تدل على ذلك).

الفرع الثاني

خصائص الجرم المشهود

بعد أن تعرضنا سابقاً الى بيان وإيضاح تعريف الجرم المشهود، تبين لنا بأنه يمتاز بخصائص معينة، وهي سمات يمكن من خلالها التعرف على أحواله القانونية، فمن خلال هذه الخصائص يمكن وضع الحدود الفاصلة بين أحوال الجرم المشهود وغيره من الأوصاف، ومن أبرز خصائص الجرم المشهود هي:

أولاً: <u>الطابع الحصري لأحوال الجرم المشهود</u>

حرصت التشريعات الجنائية الاجرائية على تحديد أحوال الجرم المشهود بشكل لا يدع مجالاً لتقريب حالات اخرى عليها [١] ، فالنص على أحوال الجرم المشهود يعد ضمانه اكيدة لحماية حريات الافراد من التعدي عليها أو التجاوز على اختصاص المشرع في تنظيمها من خلال ايجاد وخلق حالات جديدة لم يتم ذكرها في النص القانوني المنظم لأحوال الجرم المشهود.[٢]

وبالنظر لخطورة آثار الجرم المشهود، حيث عند تحققه يمنح لأعضاء الضبط القضائي اختصاصات واسعة وخطيرة تمس حريات الافراد، ومن أجل منع تعسف استعمال هذه الاختصاصات نجد المشرع الجزائي يقوم بحصر أحوال التلبس بالجريمة ويجعل تحقق الجرم المشهود محصوراً في صور معنية، فلا يمكن أن نكون أمام تلبس جرمي صحيح في غير هذه الصور أو الحالات.[٣]

وعليه فأن أحوال الجرم المشهود قد نص عليها المشرع الجزائي بشكل حصري ولم يدع مجالاً لإضافة حالة أخرى، ومن ثم فأن مسألة القياس عليها غير ممكنة، أي عدم جواز القياس على أحوال الجرم المشهود لكونها ذات طابع حصري، والعلة التي تقف من وراء النص على أحوال الجرم المشهود بشكل حصري من قبل المشرع الجزائي هي لكون الجرم المشهود يعد

---

(١) ينظر : حسام محمد سامي جابر، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١، ص ١٥١.

(٢) ينظر : فادي محمد عقلة مصلح، السلطات الممنوحة لمأموري الضبط القضائي في حالة التلبس الجرمي (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر، عمان، الاردن، ٢٠١٣، ص ٢٣.

(٣) ينظر : شريفة بن سليمان، آثار إجراءات التلبس بالجريمة على الحرية الشخصية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، ٢٠١٠، ص ١٣.

مصدراً لاختصاصات استثنائية تعطى لأعضاء الضبط القضائي[١] ، ومن ثم لا يجوز التوسع في أحوال الجرم المشهود لغرض حماية الحقوق والحريات من عسف السلطة.[٢]

وبهذا فإن أحوال الجرم المشهود لا يمكن التوسع بها من قبل القضاء أو أفراد الضبط القضائي، حيث الذي يملك الحق في توسيع حالات الجرم المشهود واضافة حالة أو اكثر اليها هو المشرع وحده الممثل بالسلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل بسن القوانين، فهي قادرة على أضافة أو تعديل النص القانوني المنظم لأحوال الجرم المشهود [٣]، وهذا يعني أنه لا يمكن لأفراد الضبط القضائي أن يقوموا بإجراء تفتيش المتهم إلّا إذا كان واقعاً تحت احدى أحوال الجرم المشهود المحددة على سبيل الحصر.[٤]

ثانياً: <u>الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود</u>

يعد الجرم المشهود – كما بينا سابقاً– ظرفاً اجرائياً يقوم على اساس التقارب الزمني بين ارتكاب الجريمة واكتشافها، وهو ظرفاً عينياً لا شخصياً يكفي لتحققه أن تشاهد الجريمة أثناء ارتكابها، أو بعد ارتكابها بفترة وجيزة ولو لم يشاهد مرتكبها اثناء ارتكابه للجريمة [٥] ، كما لو شوهدت جثة مصابة بعيار ناري والدم الساخن يسيل منها [٦] ، حيث يكفي أدراك وقوع الجريمة بأية حاسة من الحواس بشكل لا يحتمل خطأ أو شكاً [٧] ، أي أن أحوال الجرم المشهود تنصرف تنصرف الى الجريمة ذاتها لمعرفة كون وصف الجرم المشهود متوافر من عدمه دون الاعتداد بمشاهدة شخص مرتكبها، ويترتب على الطابع العيني للجرم المشهود امتداد اثاره الى جميع المساهمين فيه "كالشريك والفاعل والمحرض والمخبئ".[٨]

---

(١) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٥٣٤.
(٢) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ٨٩.
(٣) ينظر : فادي محمد عقلة مصلح، مصدر سابق، ص ٢٤.
(٤) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ٨٩.
(٥) ينظر : د. نبيل مدحت سالم، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٤، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٢٢٠.
(٦) ينظر : د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧ ، ص ٣٤٢.
(٧) ينظر : د. أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الاجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٧، ص ٥٥١.
(٨) ينظر : سليم علي عبده، التفتيش في ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٥٨.

وتماشيا مع ما تم ذكره بخصوص الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود، فإن وصف الجرم المشهود يكون متعلق بذات الجريمة وبغض النظر عن المتهمين فيها، وهذا يعني أنه متى تحققت حالة من حالات الجرم المشهود صحت اجراءات القبض والتفتيش بحق كل من اتصل بالجريمة فاعلاً كان أم شريكاً، مع التأكيد أنه لا يشترط لتحقق وصف الجرم المشهود ثبوت الجريمة ضد مرتكبها.(١)

ويترتب على الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود نتائج عديدة، أبرزها أن الجرم المشهود ينصرف الى الجريمة ولا ينصرف الى مرتكبها سواء كان فاعلاً او شريكاً، وهذا الامر أكد عليه القضاء الجنائي المصري حيث بين في أحد قراراته بأن "حالة التلبس تلازم الجريمة ذاتها بغض النظر عن شخص مرتكبها" (٢) ، كما أكدت على الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود القوانين الجزائية الاجرائية، ففي قانون أصول الإجراءات الجنائية المصري وكذلك قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني قد بينا أن الجرم المشهود ينصرف الى الجريمة لا الى شخص مرتكبها (٣) ، وهذا ما سار عليه أيضاً قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي عند تناوله الجرم الجرم المشهود حيث نجده قد نص على أن (تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها او...).(٤)

ويلاحظ مما سبق ذكره أن تحقق الجرم المشهود ينصرف الى الجريمة لا الى مرتكبها، وإن النص اعلاه يثبت الطابع العيني للجرم المشهود، حيث جاء النص على أن تكون الجريمة مشهودة ولم يقل يكون المجرم متلبساً بالجريمة، فالمقصود بالمشاهدة هو مشاهدة الفعل وليس الفاعل، مع الاشارة الى أن وصف الجرم المشهود ينصرف فقط الى الجريمة عينها المتلبس بها، فلا يشمل هذا الوصف الجرائم الأخرى المرتبطة بها حتى وإن كان الارتباط وثيقاً بينهما، فأن كان وصف الجرم المشهود متحققاً في جريمة السرقة، فلا يمكن أن يمتد هذا الوصف الى جريمة اخفاء الاشياء المسروقة بالرغم من وجود ارتباط وثيق بين الجريمتين، فإذا لم يثبت أن جريمة

---

(١) ينظر : د. حسين صادق المرصفاوي، قانون الاجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ١٩٨.
(٢) ينظر : فادي محمد عقلة مصلح، مصدر سابق، ص٢٧.
(٣) ينظر : المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠، والمادة (٢٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١.
(٤) ينظر : المادة (١/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

اخفاء الأشياء المسروقة قد وقعت تحت مظلة أحدى أحوال الجرم المشهود، فلا يمكن لعضو الضبط القضائي أن يتخذ بشأنها الاجراءات المخولة له قانوناً في الجرم المشهود استناداً الى جريمة السرقة الواقعة تحت احدى أحوال الجرم المشهود والتي تحصلت منها هذه الاشياء [١] ، وهذا يعني أن ممارسة الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لعضو الضبط القضائي تقتصر فقط في جريمة السرقة التي أدرك وقوعها، ومن ثم يمنع من مباشرة هذه الاختصاصات كالقبض والتفتيش في جريمة اخفاء الاشياء المسروقة.[٢]

ومن النتائج الاخرى التي تترتب على الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود هو انصرافه الى الركن المادي [٣] في الجريمة، ولا شأن لبقية أركان الجريمة في تحقق وصف الجرم المشهود، حيث أن التحقق من توافر حالة من أحوال الجرم المشهود يكون مقتصراً على الركن المادي في الجريمة، فلا يتطلب سوى تحقق التقارب الوقتي بين أحد عناصر الركن المادي للجريمة كالفعل أو النتيجة وبين اكتشاف ذلك، وهذا يعني أنه لا يؤثر على تحقق وصف الجرم المشهود انتفاء بقية أركان الجريمة كالركن المعنوي والركن الشرعي، ومن ثم لا توصم الاجراءات المتخذة من قبل أعضاء الضبط القضائي بعيب في صحتها في حال انتفاء الركن المعنوي او الشرعي للجريمة [٤] ، مع التأكيد أنه لا يمنع من قيام الجرم المشهود وتوافر الركن المادي من ثبوت انتفاء المسؤولية الجزائية للجاني، كما هو الحال أن كان الجاني مجنوناً أو صغير السن لا مسؤولية جنائية عليه.[٥]

ثالثاً: <u>اعتماد تحقق الجرم المشهود على المظاهر الخارجية</u>

يرتبط تحقق الجرم المشهود –كما قلنا سابقا– بالركن المادي للجريمة، وذلك بسبب الطابع العيني لأحوال الجرم المشهود، وهذا الارتباط يدفع بنا الى طرح سؤال **حول ما هو دور المظاهر الخارجية في تحقق الجرم المشهود ؟** قبل الإجابة على هذا السؤال نشير بأن المظاهر الخارجية

---

(١) ينظر : د. محمد سعيد نمور، أصول الاجراءات الجزائية، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص ٩١.

(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤١.

(٣) عرف الركن المادي للجريمة حسب نص المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بأنه (سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون).

(٤) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص٨٧.

(٥) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤١.

تعد نظرية أوجدها القضاء الجنائي بالدرجة الاولى والفقه في الدرجة الثانية، حيث لم يتم التعرض لها قانوناً من قبل المشرع الجزائي الاجرائي.

وللإجابة على السؤال المطروح نقول بأنه إذا وجدت مظاهر خارجية تكفي بذاتها ما ينبئ بارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة، فهذا يكفي لتحقق وصف الجرم المشهود حتى وإن تبين لاحقاً من خلال التحقيق أنه لا وجود للجريمة [١] ، فلا يمكن تحقق الجرم المشهود في حال تلقى عضو الضبط القضائي نبأ ارتكاب الجريمة من الغير ما دام لم يشهد أثراً من اثارها ينبئ بذاته عن وقوعها [٢] ، وهذا يعني أن المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها على ارتكاب الجريمة هي التي يكون لها دور في تحقق الجرم المشهود، بغض النظر عما تؤول اليه نتيجة التحقيق بعد ذلك.[٣]

وجدير بالذكر أنه يشترط لتحقق الجرم المشهود أن يعاين أعضاء الضبط القضائي هذه المظاهر التي تؤدي الى الاعتقاد بتوافر حالة من أحوال الجرم المشهود، ولو تبين لاحقاً عدم وجود جريمة، ويترتب على اعتقاد عضو الضبط القضائي بتوافر الجرم المشهود اعتبار كل الاجراءات المتخذة من قبله صحيحة على الرغم من انتفاء وجوده [٤] ، وكذلك في حال اكتشاف عضو الضبط القضائي أثناء ممارسته الاختصاصات الاستثنائية (المتمثلة بالإجراءات الجزائية كالقبض والتفتيش)، جريمة اخرى غير التي أعتقد بتوافر حالة التلبس بها، فيصح القول هنا بتحقق وصف الجرم المشهود في هذه الجريمة أيضاً.[٥]

وبالنظر لاعتماد تحقق الجرم المشهود على قيام بعض المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها على وقوع الجريمة، فأنه لا يمكن الاستناد الى الأدلة القولية لأثبات قيام الجرم المشهود، والسبب في ذلك يكمن في انتفاء قيام المظاهر الخارجية التي يعتمد الجرم المشهود عليها في تحققه، فعلى سبيل المثال إذا تلقى عضو الضبط القضائي نبأ جريمة رشوة عن الغير، فلا يكفي

---

(١) ينظر : حسام محمد سامي جابر، مصدر السابق، ص ١٦٢.
(٢) ينظر : د. أشرف محمد عبد القادر سمحان، دور شرائط التلبس في تحقيق الكفاية المتطلبة بدلائل الاتهام بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، السنة السادسة، العدد ٢ ، ٢٠١٨ ، ص٢٩٨.
(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٩٠.
(٤) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص٩٠.
(٥) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٥٣٨.

لقيام الجرم المشهود في هذه الحالة ما دام لم يشهد أثراً من آثارها ينبئ بذاتها عن وقوع الجريمة.(١)

ولقد وجه جانب من الفقه سهام النقد الى معيار تحقق الجرم المشهود المتمثل بقيام المظاهر الخارجية، ووجه هذا النقد هو القول أن نشوء السلطة الاجرائية لعضو الضبط القضائي في أحوال الجرم المشهود يجب أن تستند الى أسبابها الحقيقية والواقعية ولا يغني عن ذلك مجرد الاعتقاد بتوافر أو تحقق هذه الاسباب، ويترتب على التسليم بتوافر الجرم المشهود بمجرد اعتقاد عضو الضبط القضائي بتوافره جعل اساس هذه السلطة مجرد الاعتقاد بتوافره وليس الجرم المشهود حقيقة، كما يرى هذا الجانب من الفقه بطلان كل الاجراءات التي باشرها عضو الضبط القضائي وهو في حاله اعتقاده بتوافر حالة من أحوال الجرم المشهود، لكن يرى أن مسؤوليته هنا تنتفي في حال ثبت حسن نيته وانتفى القصد الجنائي لديه.(٢)

كما أن ربط قيام المظاهر الخارجية بالركن المادي للجريمة، من شأنه أن يجعل توفر هذه المظاهر في أحوال دون اخرى من أحوال الجرم المشهود، فاشتراط أن تنصرف المظاهر الخارجية الى الركن المادي للجريمة لقيام الجرم المشهود يكون متحقق في الحالة الاولى والثانية من أحوال الجرم المشهود دون بقية الحالات الاخرى، وذلك لتعذر أدراك الركن المادي للجريمة في الحالات الاخيرة، كما هو الحال في حالة تتبع الجاني مع الصياح، فهذا التتبع المقترن بالصياح لا يعد عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة المكون من (الفعل – النتيجة).(٣)

وبهذا فإنه يشترط لتحقق وصف الجرم المشهود ضرورة أن يدرك عضو الضبط القضائي بعض من المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة، كما يجب أن يكون ادراك عضو الضبط القضائي لهذه المظاهر الخارجية بشكل يقيني لا يحتمل معه شكاً، فإذا توهم عضو الضبط القضائي وجود حالة تلبس من الحالات التي حددها القانون، فأن الاجراءات التي

---

(١) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، الكتاب الأول، ط ١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ٧٢٣ – ٧٢٤.

(٢) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٥٣٩.

(٣) ينظر : بوطيبة فاطمة الزهراء، الجريمة المتلبس بها في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، ٢٠٢٠، ص ١٤.

قام بها بناء على توهمه بتحقق أحدى أحوال الجرم المشهود تكون غير صحيحة ويمكن الطعن بها بالإلغاء لكونها باطلة.(١)

رابعاً: <u>الطابع النسبي للجرم المشهود</u>

يوصف الجرم المشهود بأنه ذات طابع نسبي، والذي يعني أن الجريمة لا تكون مشهودة إلّا بالنسبة لأعضاء الضبط القضائي الذين أدركوا المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة، فالجريمة تكون مشهودة بالنسبة لمن شاهدها من اعضاء الضبط القضائي دون غيره مماً لم يشاهدها، فتعد الجريمة متلبس بها بالنسبة لعضو الضبط القضائي الذي شاهدها ولا تعد كذلك بالنسبة لبقية أعضاء الضبط القضائي الذين لم يشاهدوها (٢) ، وذلك لان عبارة (مشهود او متلبس) تعني كشف الجريمة اثناء وقوعها أو بعد ذلك بوقت يسير من قبل عضو الضبط القضائي.(٣)

وبهذا فإن الجريمة تعد مشهودة بالنسبة لمن أدرك وقوعها وشاهد أحدى أحوال الجرم المشهود، بينما لا تعد كذلك في الوقت نفسه بالنسبة للبعض الأخر الذي لم يدركها، وذلك بسبب نسبية احوال الجرم المشهود حيث يقتصر تحقق اثاره وقيامه على من أدرك الجريمة فقط، ويترتب على الطابع النسبي للجرم المشهود السماح لعضو الضبط القضائي الذي شاهد الجريمة بنفسه بممارسة الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة له في ظل توافر الجرم المشهود، فالجريمة تكون مشهودة بالنسبة اليه فقط دون غيره من اعضاء الضبط القضائي الذين لم يدركوا الجريمة.(٤)

يتبين مما تقدم أن احوال الجرم المشهود وما ترتبه من آثار قانونية جراء تحققها لا يمكن أن تقوم وترتب اثارها إلّا بالنسبة لمن أدركها وخصوصاً من أعضاء الضبط القضائي لكون صحة أثبات الجرم المشهود مرتبط بإدراك هذه الأحوال من قبل عضو الضبط القضائي، فلا يمكن أن يرتب الجرم المشهود اثره ولا سيما ما يتعلق بالاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لأعضاء الضبط القضائي عند قيام الجرم المشهود إلّا بمشاهدته الجريمة، وهذه المشاهدة تعد نسبية

---

(١) ينظر : د. طلال ابو عفيفة، الوجيز في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ٢١٥.

(٢) ينظر : د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، منشورات جامعة دمشق، ٢٠٠٩، ص ٢١.

(٣) ينظر : بلال محمود مرهج، الجرم المشهود وآثره في توسيع سلطات الضابطة العدلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة الشرق الاوسط، عمان، ٢٠١١، ص ٥٦.

(٤) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٩١.

الأثر، فهي لا تمتد الى بقية اعضاء الضبط القضائي الذين لم يشاهدوا الجريمة، وفي حال مورست هذا الاختصاصات من قبل الذين لم يدركوا الجريمة فجزاء ما اتخذ بحق المتهم من اجراء هو البطلان، وذلك بسبب تصادم صحة هذه الإجراءات مع الطابع النسبي لأحوال الجرم المشهود.

المطلب الثاني

الأحوال القانونية للجرم المشهود ومتطلبات صحة توافره

تبين لنا مما تقدم إن المشرع الجزائي الاجرائي سواء في العراق أو في الدول محل المقارنة لم يضع تعريفاً جامعاً مانعاً للجرم المشهود أو التلبس الجرمي بل نحى صوب تعداد الأحوال القانونية التي عند تحققها أحداها يتحقق لنا وصف الجرم المشهود في الجريمة المرتكبة، ويترتب على تحقق هذا الوصف تفعيل النصوص القانونية التي نظمت الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لأعضاء الضبط القضائي في أحوال الجرم المشهود.

وعليه سوف نقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نخصص **الفرع الاول** لبحث الأحوال القانونية للجرم المشهود، **ونفرد الفرع الثاني** لبيان متطلبات صحة توافر الجرم المشهود.

الفرع الأول

الأحوال القانونية للجرم المشهود

تقاربت التشريعات الجزائية الاجرائية في العراق والدول محل المقارنة في ذكر وصياغة الأحوال القانونية للجرم المشهود، إذ نص المشرع العراقي في المادة (١/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل على أن **(تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجنى عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك)**، ومن مضمون النص السالف ذكره نلاحظ أن أحوال الجرم المشهود هي أربع، ولمقتضيات البحث سوف نفرد لكل حالة بند خاص بها، وذلك من أجل بيان مضمونها بشي من التفصيل، وحسب الترتيب الاتي:

أولاً: مشاهدة الجريمة حال أو أثناء ارتكابها

يتحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة من خلال أدراك أو مشاهدة الجريمة أثناء ارتكابها، بغض النظر أن كان وقت أدراك الجريمة قد تم في بداية ارتكابها أو عقب الانتهاء من ارتكابها، حيث يشترط فقط وفق هذه الحالة أن يكون أدراك الجريمة قبيل الانتهاء من ارتكابها، وبهذا فأنه يكفي أن يتحقق ادراك أو مشاهدة الجريمة في أي مرحلة من مراحل ارتكاب الجريمة حتى ولو كانت في المراحل النهائية لارتكابها [١] ، وتسمى هذه الحالة وفق المعنى اعلاه بتسمية الجريمة المتلبس بها فعلاً .[٢]

وتعد هذه الحالة من أوضح حالات الجرم المشهود، والسبب في ذلك يعود الى أن تحققها يقوم على اساس معاينة عضو الضبط القضائي للجريمة وهي ترتكب، كما لو شاهد شخصاً وهو يتعاطى المخدرات أو كما لو شاهد شخصاً يقوم بوضع يده في جيب شخص آخر لسرقته، ويطلق على هذه الحالة من حالات الجرم المشهود أو التلبس الجرمي عبارة (التلبس الحقيقي).[٣]

ولهذا فأن تحقق هذه الحالة مرهون بأن يكون أدراك الجريمة قد تم اثناء تنفيذ الركن المادي (السلوك الجرمي) للجريمة، ونؤكد هنا أن الفترة التي تسبق الانتهاء من تنفيذ السلوك الاجرامي داخله ضمن الفترة المحققة لهذه الحالة، وهذا يعني أنه في حال وقع الركن المادي للجريمة (السلوك الاجرامي) دون أن يدركه عضو الضبط القضائي، ولم يحدث الادراك له إلّا بعد فترة يسيرة من تنفيذه، فلا مجال لتحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة، بل من الممكن أن تتحقق حالة اخرى من الأحوال القانونية للجرم المشهود.[٤]

والجدير بالذكر أن ادراك أو مشاهدة الجريمة وفق هذه الحالة المحققة للجرم المشهود لا يكون عن طريق الرؤية فقط، بل يمكن أن يكون ادراك الجريمة بأي حاسة من الحواس سواء

---

(١) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٥٤٨.

(٢) ينظر : د. أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، دون مكان نشر، ١٩٩٨، ص ٧٤.

(٣) ينظر : د. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط ٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٣٧٢.

(٤) ينظر : د. جلال ثروت، د. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية (الدعوى الجنائية)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦، ص ٤١٦.

بالبصر أو السمع أو الشم، وان كانت المشاهدة عن طريق الرؤية هي الغالبة في تحقق هذه الحالة، ومما تقدم فأنه يكفي لتحقق وصف الجرم المشهود حسب هذه الحالة أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأي حاسة من حواسه [١] ، اي يجب أن يكون هناك فعل مكون للركن المادي للجريمة قد وقع وتم أدراكه بالمشاهدة عبر أي حاسة من الحواس، فاذا سمع عضو الضبط القضائي صوت اطلاق النار من أحد المنازل وتبعه صراخ، فنكون امام جرم مشهود وفق هذه الحالة حتى وإن لم يرى الجاني وهو يطلق الرصاص.[٢]

ويكون لوقت أدراك الجريمة وفق هذه الحالة اهمية كبيرة، حيث يجب أن يكون في أي مرحلة من مراحل ارتكابها بدءً من ارتكاب السلوك الجرمي الذي يقوم به الجاني ولغاية انتهاء ما يحققه هذا السلوك في الوضع الطبيعي ألا وهي النتيجة الجرمية المتولدة عنه، ولهذا يشترط أن يحدث الإدراك للفعل المكوّن للركن المادي للجريمة اثناء القيام به من قبل الجاني، حتى وإن كان الإدراك لجزء من هذا الفعل، فالمهم أن يكون هذا الجزء يكفي لاعتباره بدءً بتنفيذ الفعل أي شروعاً بارتكاب الجريمة على أساس أن الاعمال التنفيذية لأي جريمة هي التي يتكون منها الركن المادي للجريمة، وبغض النظر عن صورة الجريمة سواء كانت في حالتها التامة أو في حالة الشروع بارتكاب الجريمة.[٣]

ثانياً: <u>مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو عند الانتهاء من ارتكابها</u>

تحدث هذه الحالة عن طريق مشاهدة عضو الضبط القضائي لآثار الجريمة التي تدل على أن الجريمة قد تم ارتكابها قبل وقت قليل، كما هو الحال عند مشاهدة جثة المجنى عليه والدماء منها تسيل، مما يعني أن ادراك الجريمة وفق هذه الحالة يكون من خلال مشاهدة النتيجة الجرمية المتولدة عن السلوك الاجرامي، وتسمى هذه الحالة بالجريمة المتلبس بها حكماً [٤] ، ومع تحديد المشرع الجزائي الاجرائي هذه الحالة من ضمن الحالات المحققة للجرم المشهود، إلا أنه لم يبين المدة الزمنية بين ارتكاب الجريمة فعلاً ومشاهدة آثارها، وترك تقدير

(١) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، مصدر سابق، ص ٥٤٨.
(٢) ينظر : سليم علي عبده، الجريمة المشهودة، مصدر سابق، ص ٤٠.
(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٩٣.
(٤) ينظر : د. أكرم نشأت أبراهيم، مصدر سابق، ص ٧٤.

هذه الفترة التي أن تم خلالها ادراك الجريمة كنا امام جرم مشهود، الى عضو الضبط القضائي وتحت رقابة كل من قاضي التحقيق ومحكمة الموضوع.(١)

وتصنف هذه الحالة ضمن حالات التلبس الحكمي أو الاعتباري وهي عكس الحالة الاولى التي يطلق عليها بالتلبس الحقيقي، فالتلبس الحكمي وفق هذه الحالة يتحقق عن طريق أدراك الجريمة بعد وقت قصير من ارتكابها، أي أن يكون ادراك الجريمة عقب ارتكابها أو عقب نهاية السلوك الاجرامي، وسواء وجد الجاني في مسرح الجريمة أو غادره أو حتى إن لم يكن موجوداً فيه اصلًا.(٢)

فهذه الحالة تتحقق بمشاهدة الجريمة بعد لحظات قصيرة من ارتكابها وهي قد تمت بالفعل، إلّا أن آثار الجريمة لا زالت بادية والتي تدل على وقوعها، كما لو تم مشاهدة السارق وهو يخرج ومعه المسروقات من المسكن الذي سرق منه أو حتى لو وجد في الطريق الذي يقع به هذه المسكن أو مشاهدة القاتل وهو يغادر مكان الجريمة ولو لم تشاهد واقعة السرقة أو القتل (٣) ، حيث نجد أن القانون استلزم ضرورة أن تكون مشاهدة الجريمة بعد فوات برهة قصيرة من الوقت على ارتكابها، فلا مجال لتحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة أن كان الوقت اليسير المحقق لهذا الوصف قد انقضى، ولقد أشرنا سابقاً بعدم تحديد المشرع الجزائي الاجرائي للفاصل الزمني أو الوقت اليسير حسب هذه الحالة وترك أمر تقديره الى عضو الضبط القضائي وتحت مراقبة قاضي التحقيق ومحكمة الموضوع، ومع ذلك يمكن القول أن هذا الوقت لابد أن يكون في حدود الزمن الكافي لانتقال عضو الضبط القضائي لمحل ارتكاب الجريمة حيث لا تزال أثار الجريمة واضحة.(٤)

ثالثاً: <u>تتبع المجنى عليه أو الجمهور للجاني مع الصياح أثر وقوعها</u>

يتحقق وصف الجرم المشهود حسب هذه الحالة من خلال متابعة أو ملاحقة المجنى عليه أو الجمهور للجاني أثر وقوع الجريمة، مع ضرورة أن تقترن الملاحقة بمظهر خارجي اخر وهو

---

(١) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، مصدر سابق، ص ٥٥٢ -٥٥٣.

(٢) ينظر : عبد الله عدنان طه خصيفان، زمن التلبس بالجريمة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، ٢٠١١، ص ٤٧.

(٣) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ٢٠٠.

(٤) ينظر : محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص ٤٦٢.

الصياح لغرض الامساك بالجاني، فعند مشاهدة عضو الضبط القضائي تلك الملاحقة فنكون والحالة هذه امام جريمة مشهودة، يمكن معه أن يقوم بمباشرة الاجراءات التي خولها له القانون في احوال الجرم المشهود، مع ملاحظة أن القانون لم يحدد وقتاً بين ملاحقة الجاني وضبطه نتيجة الملاحقة، فحالة التلبس تبقى قائمة ومستمرة طالما قد حصل التتبع ومعه الصياح كأثر لوقوع الجريمة ولو استغرقت الملاحقة لبعض الوقت [١] ، وهذا يعني أن الجرم المشهود يتحقق وفق هذه الحالة ولو أستغرق تتبع الجاني وقتاً طويل نسبياً اثر وقوع الجريمة وملاحقته وضبطه أو الامساك به.

وتقترب هذه الحالة مع الحالة الثانية من أحوال الجرم المشهود، وإن كان الزمن يختلف بين الاثنين حيث يمكن أن يطول نسبياً في هذه الحالة عكس الحالة الثانية التي اشترط القانون لتحققها الوقت اليسير، اي أدراك الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة.[٢]

ويتشرط لتحقق هذه الحالة توافر ثلاثة شروط، **أولها** ضرورة حصول ملاحقة أو تتبع للجاني من المجنى عليه أو الجمهور، وسواء كان هذا التتبع من خلال رصد الجاني وقوفاً بالإشارة أو حتى من خلال السير وراء الجاني، مع التأكيد أن لفظ الجمهور الوارد في القانون لا يعني وجود أكثر من فرد، فالفرد الواحد يكفي لتحقق الجرم المشهود وفق هذه الحالة، فضلا عن ذلك فأن اعمال هذه الحالة وتحققها لا تشترط الجري وراء الجاني بل يكفي الإشارة اليه من قبل المجنى عليه أو الجمهور(العامة).

والشرط الثاني أن يكون تتبع الجاني وفق الشرط الاول قد حصل كأثر أو نتيجة وقوع الجريمة، وتكمن اهمية توفر هذا الشرط في وجوب قصر الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة وتتبع الجاني، فوجود هذا الشرط وضرورته توافره يدل على أنه لا يمكن أن يتحقق الجرم المشهود وفق هذه الحالة عند تتبع الجاني في اليوم التالي من يوم وقوع الجريمة من قبل المجنى عليه أو الجمهور[٣] ، ونوكد أيضاً أن العامل الزمني وإن طال في هذه الحالة إلّا أنه يجب أن لا يتجاوز

---

(١) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٢٦٩.

(٢) ينظر : د. عصام عفيفي عبد البصير، التعليق على نظام الاجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٥، ص ٨٤.

(٣) ينظر : عبد السلام مقبل حامد المليكي، نطاق صلاحية مأموري الضبط القضائي في مباشرة اجراءات القبض على المتهم في حالات الجريمة المشهودة، المشروعية والبطلان، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان، تعز، اليمن، ٢٠٠٤، ص ٧٩ - ٨٠.

الحد الذي معه تطول الفترة بين وقوع الجريمة ومطاردة الجاني ليوم أو اكثر، لان من شان هذا أن ينفي تحقق وصف الجرم المشهود.(١)

والشرط الثالث وجوب أن يقترن بالشرط الاول وهو تتبع الجاني أو ملاحقته مظهر خارجي يتمثل بالصياح، فهذا الشروط يستلزم توافرها جميعاً، وإن انتفاء أي شرط منها يرتب بدوره عدم امكانية تحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة (٢) ، مع التأكيد على وجوب التفرقة بين حالة الصياح والمتابعة وهما اللتان يتحقق بهما الجرم المشهود، وبين الأخبار والشائعات التي يتناقلها الناس حول ارتكاب جريمة ما من قبل شخص ما، فالحالة الاخيرة لم يأخذ بها لا الفقه ولا القضاء أيضاً لغرض تحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة.(٣)

رابعاً: مشاهدة الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً آلالات أو أسلحة أو أمتعة أو وجدت عليه آثار أو علامات تدل على أنه فاعل أو شريك في الجريمة

يتحقق وصف الجرم المشهود وفق هذه الحالة عندما يتم مشاهدة أو ضبط الاسلحة أو الأمتعة أو غيرها من الاشياء بحوزة المشتبه فيه التي تدل على ارتكابه للجريمة، ولم يحدد المشرع العراقي والمصري فترة زمنية معينة لتتحقق هذه الحالة عكس المشرع الاردني الذي أكد على وجوب أن يكون مشاهدة أو ضبط الاسلحة أو غيرها التي بحوزة المشتبه به خلال فترة زمنية أمدها أربع وعشرين ساعة من وقت وقوع الجريمة، ونشير بالقول أن المشاهدة في هذه الحالة لا تقع على العناصر المادية للركن المادي للجريمة، بل تقع على عناصر مادية خارجية والتي من خلالها يستدل على وقوع الجريمة ويستدل على مرتكبها.(٤)

وبهذا يتحقق الجرم المشهود حسب هذه الحالة من خلال مشاهدة عضو الضبط القضائي بعد وقت قريب من وقوع الجريمة أسلحة يحملها الجاني أو لاحظ وجود آثار به أو علامات تدل بذاتها على أنه فاعل في جريمة ما أو شريك فيها، إذ أن هذه العلامات أو المظاهر تعد قرينة قوية على كون هذا الشخص له دور في ارتكاب الجريمة سواء كان فاعلاً أو شريكاً فيها،

---

(١) ينظر : د. محمد ابو العلا عقيدة، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٣٥٨.

(٢) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، مصدر سابق، ص ٢٦٩.

(٣) ينظر : عبد الرزاق مقران، ضمانات المشتبه فيه اثناء حالة التلبس، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، عام ٢٠١٤، ص ٣٢.

(٤) ينظر : د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، بلا دار ومكان نشر، ٢٠١١، ص ٣٢.

ويستلزم لتتحقق هذه الحالة توافر شرطين **أولهما** حمل الأسلحة أو غيرها من الاشياء أو وجود بعض الاثار والعلامات التي تدل على ارتكاب الجريمة، **والشرط الاخر** أن يكون مشاهدة الجاني أو ضبطه قد تم بعد وقوع الجريمة بوقت قريب.(١)

وفي نهاية حديثنا عن أحوال الجرم المشهود نستنتج مما تقدم أن هذه الحالات قد صنفها الفقه على صنفين فاطلق على الصنف الأول تسمية التلبس الحقيقي والذي يضم **الحالة الأولى** من أحوال الجرم المشهود بسبب أن مشاهدة الجريمة كان عن طريق أدراك أو مشاهدة ركنها المادي (السلوك او الفعل الجرمي) وقت اتيانه، ولهذا السبب عُدّت من أوضح أحوال الجرم المشهود، **اما الحالات الثلاث** الأخرى فتم تصنيفها تحت مسمى التلبس الاعتباري أو الحكمي على اعتبار أن أدراك الجريمة لم يتم بمشاهدة ركنها المادي المتمثل بالسلوك الجرمي بل عن طريق أدراك بعض المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها على ارتكاب الجريمة، وإن كانت الحالة الثانية من أحوال الجرم المشهود يمكن أن تتحقق من خلال مشاهدة العنصر الثاني من عناصر الركن المادي للجريمة والمتمثل بالنتيجة الجرمية.

الفرع الثاني

متطلبات صحة توافر الجرم المشهود

حدد المشرع الجزائي الاجرائي أحوال الجرم المشهود –كما بينا سابقا– بشكل حصري، فتحقق وصف الجرم المشهود مرهون بتحقق احدى الحالات التي سبق بيانها، ويتولد عند تحقق الوصف الأخير جملة من الاثار تتمثل في ممارسة اعضاء الضبط القضائي الاختصاصات الاستثنائية التي منحها القانون لهم في الجرم المشهود، ومن اجل أن لا ينتهك الطابع الحصري لأحوال الجرم المشهود، فأن هناك بعض المتطلبات التي لابد من توافرها لنكون امام تلبس جرمي صحيح، مع التأكيد أن هذه المتطلبات لم يتم النص عليها قانوناً أي لم يوجدها أو يحددها المشرع، بل كان الفقه والقضاء هو صاحب الفضل في بيان وإيضاح هذه المتطلبات، وهي شروط يلزم توافرها، إذ تعد متطلبات ضرورية ولازمة لصحة قيام الجرم المشهود.

---

(١) ينظر : عبد العزيز بن فهد، التلبس الحكمي بالجريمة في نظام الاجراءات الجزائية السعودي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، ٢٠١٣، ص ٧٩ وما بعدها.

فوجود هذه المتطلبات بالإضافة الى كون توافرها يعد شرط لازم لصحة قيام الجرم المشهود، إلا أن الغرض منها نجده يتعلق بتحقيق المصلحة العامة، وذلك من خلال التنسيق بين اعتبارين **أولهما:** التأكيد على ضرورة أن تتخذ الاجراءات في أحوال الجرم المشهود في وقتها الصحيح والملائم، **وثانيهما:** التأكيد على حماية الحقوق والحريات الفردية بحيث لا يجوز أن تستخدم الاختصاصات الواسعة التي منحها المشرع لأعضاء الضبط القضائي إلّا في المجال الذي ترسم علة التلبس معالمه [١] ، ولغرض ايضاح تلك المتطلبات فسوف نقوم بتناولها تباعاً وفقاً لما يأتي:

أولاً: مشاهدة أحوال الجرم المشهود من قبل عضو الضبط القضائي

يتطلب لصحة قيام الجرم المشهود وتحقق اثاره القانونية والمتمثلة بمباشرة عضو الضبط القضائي الاختصاصات الاستثنائية التي منحها المشرع له في ظل توافر الجرم المشهود، أن يشاهد أو يدرك احدى حالات الجرم المشهود بنفسه، إذ يجب أن يكتشف الجريمة بنفسه بواسطة إحدى حواسه، كأن يشاهد عضو الضبط القضائي شخص يطلق عياراً نارياً على آخر فيرديه قتيلاً.[٢]

وبهذا المعنى لا يمكن أن يقوم الجرم المشهود وتتحقق اثاره أن كان العلم بالجريمة قد وصل الى عضو الضبط القضائي عن طريق اخبار أو نبأ يفيد بوقوع جريمة، فهذا الاخبار لا يخوله المباشرة بالاختصاصات الاستثنائية الممنوحة له والمتمثلة بالقبض والتفيش وغيرها، فكل اجراء يتخذ من هذا القبيل يكون باطلاً ويمكن الطعن به قانوناً، والسبب في هذا الحكم يكمن في عدم أدراك عضو الضبط القضائي للجريمة المرتكبة شخصياً بل أعتمد على معلومات واردة اليه من أشخاص آخرين [٣] ، فلا يمكن القول بتوافر الجرم المشهود في جريمة حيازة السلاح بدون ترخيص، اذا كان قد وصل لعضو الضبط القضائي نبأ الجريمة عن طريق رواية احد افراد الشرطة بعد حصول انفضاض مشاجرة حصلت بين الاخير والمتهم، قيل فيه أن المتهم كان

(١) ينظر : د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٢، مصدر سابق، ص ٥٤٢.
(٢) ينظر: د. اسراء محمد علي، د. لمى عامر، د. رفاه كريم كربل، الاثار الاجرائية للجريمة المشهودة، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الكلية الاسلامية الجامعة، الجامعة الاسلامية، العراق، المجلد ٧، العدد ٢٢ ، ٢٠١٣، ص ٥٢.
(٣) ينظر : سليم علي عبده، الجريمة المشهودة، مصدر سابق، ص٧٢.

يطلق الرصاص من مسدس يحمله، فانتفاء الأدراك الشخصي المباشر لعضو الضبط القضائي للجريمة يمنع من قيام الجرم المشهود في الفرض السابق.[١]

ولهذا فإنه يستلزم لصحة قيام الجرم المشهود، وبالتالي منتجاً لأثاره القانونية أن تتم مشاهدة الجريمة بمعرفة عضو الضبط القضائي، أما إذا كان ادراك أو مشاهدة الجريمة قد تم من قبل أفراد السلطة العامة فلا مجال هنا بالقول بصحة قيام الجرم المشهود وتحقق آثاره القانونية [٢] ، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية (بأن حالة التلبس الجرمي تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائي من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه، أو ادراكها بإحدى حواسه) [٣] ، ويترتب على ما تقدم أنه لا وجود للجرم المشهود في حال إذا انتقل عضو الضبط القضائي الى مكان الجريمة بعد أن وصل الى علمه وقوعها عن طريق بلاغ أو عن طريق رواية احد الشهود، فعند قيام عضو الضبط القضائي باتخاذ الاجراءات الممنوحة له على سبيل الاستثناء في أحوال الجرم المشهود كالقبض والتفتيش بناء على هذا البلاغ، فأنها ستكون معرضه للحكم عليها بالبطلان لعدم تحقق السبب الذي يجيز القيام بها [٤] ، فقيام الجرم المشهود يتطلب أن يكون عضو الضبط القضائي قد أدرك الجريمة بنفسه، ولا يغنيه عن ذلك تلقيه نبأ ارتكاب الجريمة من الغير طالما أن تلك الحالة قد انتهت بتماحي آثار الجريمة والشواهد التي تدل عليها.[٥]

وفي ذات الصدد نشير الى أن الجرم المشهود يكون متوافراً ومنتجاً لأثاره القانونية في حال كان قد علم عضو الضبط القضائي بالجريمة عن طريق بلاغ يفيد بوقوعها، طالما قد وصل الى مكان الجريمة ولم يمضي على ارتكابها برهة يسيرة [٦] ، فشاهد الجريمة بنفسه من خلال تحقق أحدى الحالات المتمثلة بمشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهه يسيرة، أو شاهد المجنى عليه وهو يتبع الجاني عقب وقوع الجريمة مع الصياح أو شاهد عامة الناس وهم يلاحقون الجاني، أو شاهد الجاني حاملاً لأسلحة أو عليه آثار يستدل فيها على أنه فاعل أو شريك في

(١) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤٣.
(٢) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، مصدر سابق، ص ٥٥٧.
(٣) ينظر : سليم علي عبده، الجريمة المشهودة، مصدر سابق، ص ٧٣.
(٤) ينظر : د. جلال ثروت، د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٤٢١.
(٥) ينظر : د. حسين صادق المرصفاوي، مصدر سابق، ص ٢٠٥.
(٦) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤٤.

الجريمة، وذلك عقب وقوع الجريمة بوقت معقول [١] ، فلا ينفي قيام التلبس بالجريمة كون عضو الضبط القضائي قد أنتقل الى محل الجريمة بعد وقوعها بزمن، ما دام أنه بادر بالانتقال الى مكان الجريمة فور علمه، وشاهد آثار الجريمة بادية.[٢]

وفي واقع الامر أن تبرير ضرورة مشاهدة عضو الضبط القضائي بنفسه لأحوال الجرم المشهود لصحة اثبات تحققه قائم على وجوب ضبط وتحديد أحوال الجرم المشهود، حيث أنه من المتوقع أن تكون رواية الشهود أو الذين يقدمون البلاغات غير صحيحة، وهذا من شأنه أن يؤدي الى القول ببطلان كل الاجراءات التي تم اتخاذها من جانب عضو الضبط القضائي للبطلان لكونها غير مستندة إلى اساس من القانون، كذلك يقف وراء هذا الشرط حرص المشرع على أن يكون الجرم المشهود محصوراً ضمن نطاق معين وفي الحدود التي تسمح معه بتحقيق المصلحة العامة.[٣]

ولا بد من الاشارة أخيراً الى مسألة مهمه تتعلق بصياغة النص القانوني المنظم لأحوال الجرم المشهود في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، فصياغة النص لا توحي بضرورة أن تكون مشاهدة الجريمة من قبل عضو الضبط القضائي حتى نكون أمام جرم مشهود [٤] ، حيث يمكن أن تكون الجريمة مشهودة في حال إذا شاهدها الأفراد العاديين، ويترتب على مشاهدة أحدى احوال الجرم المشهود من جانب الافراد العاديين امكانية القبض على المتهم، وحسب ما نصت عليه المادة (١٠٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، فقد اجاز القانون القبض على من شوهد متلبساً في جناية أو جنحة مشهودة من قبل أي شخص وتسليمه الى اقرب مركز للشرطة.[٥]

---

(١) ينظر : فاضل نصر الله، الجريمة المشهودة في قانون الاجراءات الجزائية الكويتي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، مجلد ٤٠، عدد ١، ١٩٩٨، ص ٢١.

(٢) ينظر : د. حسين صادق المرصفاوي، مصدر سابق، ص ٢٠٠.

(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ١٠٧.

(٤) بينما نجد المشرع الكويتي قد أكد على وجوب أن ترتكب الجريمة بحضور رجل الشرطة لكي تتمتع بوصف الجريمة المشهودة، وذلك في المادة (٥٦) من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠، حيث جاء النص في الشكل الاتي (..... وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حضر الى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت اثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وقوعها).

(٥) ينظر : المادة (١٠٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

واستناداً لما تقدم يمكن أن نستنتج أن الجرم المشهود يتوافر ويتحقق بتحقق أحدى الحالات التي نص عليها القانون بشكل حصري، وذلك من خلال مشاهدة الجريمة أو اثارها – حسب التفصيل الذي اوضحنا في احوال الجرم المشهود– من قبل أي شخص عاين أو أدرك أحدى هذه الحالات [١] ، إلّا أن الجرم المشهود لا يمكن أن ينتج اثاره القانونية في حال كانت المشاهدة قد تمت من قبل الافراد العاديين، وهذه الاثار تتمثل باتخاذ الاجراءات الاستثنائية الممنوحة لعضو الضبط القضائي في الجريمة المشهودة، فهي تحتاج لشروط لكي يمكن أن تنتج بصورة صحيحة وفقاً للقانون، وهذه الشروط أو المتطلبات يمكن أن نسميها بمتطلبات صحة اثبات الجرم المشهود، فهي ضرورية ولا يمكن استبعادها لو أردنا أن نثبت توافر الجرم المشهود، ومن هذه الشروط هي الادراك الشخصي من قبل عضو الضبط القضائي للجريمة، فهو شرط ضروري ولازم لصحة الاجراءات التي خوله القانون حق اتخاذها.[٢]

ثانياً: <u>مشاهدة أحوال الجرم المشهود من قبل عضو الضبط القضائي بطريق مشروع</u>

قلنا سابقاً أن اثبات صحة توافر الجرم المشهود مرهون بالمشاهدة الشخصية للجريمة من قبل عضو الضبط القضائي، فهذه المشاهدة من شأنها ان تثبت صحة توافر الجرم المشهود وتنتج اثاره القانونية، ومن المتطلبات الاخرى لأثبات صحة توافر الجرم المشهود هو أن تكون المشاهدة الشخصية للجريمة من قبل عضو الضبط القضائي قد تمت بشكل مشروع، فتكون هذه المشاهدة مشروعة إذا كانت وليد عمل مشروع، فهي تكون كذلك إذا كان اكتشاف الجريمة قد تم بشكل عرضي ودون سعي في التنقيب والبحث من قبل عضو الضبط القضائي نتيجة قيامه بعمل مشروع، فإذا قام عضو الضبط القضائي بدخول بعض الأماكن العامة لمراقبة تنفيذ القوانين والتعليمات، وشاهد المتهم وهو يلقي منديلاً معقوداً فألتقطه وفضه فوجد به مخدراً، فهذا الفعل الذي مارسه عضو الضبط القضائي يعد فعلاً مشروعاً لا ينفي قيام الجرم المشهود.[٣]

---

(١) يعرف التلبس في هذه الحالة بـــ (التلبس المادي) وذلك قياساً على القبض المادي، وهي حالة تحقق الجرم المشهود في حال شاهد الجريمة الافراد العاديين، وذلك لكون آلاثار المترتبة على مشاهدة الجريمة من قبل الافراد العاديين تخولهم فقط جواز القبض على المتهم وتسليمه الى اقرب مركز للشرطة، ولم يعطي القانون في هذه الحالة لهم الحق بتفتيش المتهم، فلا يقصد به (التلبس القانوني) والذي يترتب على تحققه ممارسة الاختصاصات الاستثنائية كالقبض والتفتيش وغيرها، وهي اختصاصات لم تمنح إلّا لأعضاء الضبط القضائي على سبيل الاستثناء، ينظر : د. اشرف محمد عبد القادر سمحان، مصدر سابق، ص ٢٩٨.

(٢) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص١٠٩.

(٣) ينظر : د. أشرف توفيق شمس الدين، مصدر سابق، ص ٢٥٧ ــ ٢٥٨.

فضلاً عن ذلك إذا كان اكتشاف التلبس بالجريمة قد تم صدفة، فيكون التلبس في هذه الحالة صحيحاً وينتج آثاره القانونية، كما هو الحال عند تخلي شخصاً عن ما في حوزته من مواد ممنوعه، وذلك خوفاً من أن يتم تفتيشه أو القاء القبض عليه، فيتم ضبطه اثناء تخليه عن هذه المواد، فالجرم المشهود في هذه الحالة يكون صحيحاً ومنتجاً لأثاره القانونية [١] ، ونشير في هذا الصدد أن حالة التخلي الاختياري عن ما في حوزة المتهم من مواد ممنوعة يشترط فيها توافر ثلاثة شروط لكي نثبت صحة توافر الجرم المشهود **أولهما:** أن يتخلى المتهم عن الشيء محل الجريمة **وثانيها:** أن يكون هذا التخلي قد تم طوعاً واختياراً دون اكراه واقع على المتهم **وثالثها:** أن يكون التخلي من قبل المتهم عن الشيء محل الجريمة بقصد التخلي عن حيازة هذا الشيء، مع التأكيد أن تقدير فيما إذا كان تخلي المتهم عن ما في حوزته من مواد محل الجريمة قد تم طواعية واختياراً أم لا، يكون من اختصاص قاضي الموضوع، فيبنى حكمة وفق ما استخلصه من ما مطروح من وقائع تخص هذه المسألة.[٢]

ولهذا يجب على عضو الضبط القضائي أن يستخدم الطرق المشروعة غير المخالفة للقانون من أجل اثبات توافر الجرم المشهود، أي يجب أن تكون الطريقة أو الوسيلة المستخدمة في الاثبات مشروعة ومتوافقة مع القانون، وعليه في حال استعمل عضو الضبط القضائي لطرقاً أو وسائل غير مشروعة لا تنسجم مع صحيح القانون، من شأنه ان يؤدي الى بطلان اكتشاف الجرم المشهود وبطلان كافة الاجراءات الاستثنائية التي قام بها، كما هو الحال لو شاهد عضو الضبط القضائي جريمة ترتكب داخل منزل عن طريق دخوله اليه بطريقة غير مشروعة.[٣]

والجدير بالذكر أن المشاهدة غير المشروعة للجريمة من قبل عضو الضبط القضائي تكون في حال حصلت نتيجة لأجراء مخالف للقانون أو كان الاجراء فيه انتهاك للحقوق والحريات الفردية، كما هو الحال عند تجاوز حدود أمر ندب عضو الضبط القضائي الصادر اليه من جهة التحقيق، كأن يكون حدود أمر الندب محصوراً بشأن ضبط السلاح المستخدم في الجريمة فقط دون أن يكون من بين حدود الندب تفتيش المتهم، فقيام عضو الضبط القضائي بتفتيشه وايجاد

---

(١) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ١١١.
(٢) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ١١٠.
(٣) ينظر : د. علاء عبد الحسن جبر السيلاوي، حيدر محمد بدر الفتلاوي، فلسفة التضامن الاجتماعي في نطاق الجريمة المشهودة في التشريع الجزائي العراقي، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة، المجلد ١٣، العدد ٤٤، ٢٠٢٠، ص ٢٧٥.

بعض العملات المزورة من شانه أن ينفي قيام التلبس الجرمي في جريمة حيازة العملة المزورة، لكون مشاهدة الجريمة من قبل عضو الضبط القضائي حصلت بطريق غير مشروع لم يجيز القانون سلوكه [١] ، كذلك تعد مشاهدة عضو الضبط القضائي للجريمة غير مشروعة في حال كان قد سبق المشاهدة أتخاذ أجراء من قبل عضو الضبط القضائي لا ينسجم مع صحيح القانون ضد المتهم، كما هو الحال عند القبض عليه دون وجه حق، ونتيجة هذا القبض غير المشروع وتفتيشه للمتهم تخلى عن ما في حيازته من عملة مزورة، إذ لولا هذا الاجراء الباطل لما ظهرت حالة التلبس بجريمة حيازة العملة المزورة.[٢]

ولابد من الإشارة اخيراً الى أن قيام عضو الضبط القضائي بأجراء يرتضيه المتهم، كقبوله أجراء التفتيش عليه أو تفتيش مسكنه، فهذا القبول من جانب المتهم للأجراء يعد بمثابه نزول عن حقه، فكل شخص يمكن له أن يقبل بتقييد حريته، وبالتالي يصبح التفتيش صحيحاً، ويتحمل المتهم نتائج قبوله اجراء التفتيش عليه او تفتيش مسكنه، وفي حال وجد أثناء التفتيش بعض المواد الممنوعة كالمخدرات أو العملات المزورة، فيكون الجرم المشهود صحيحاً ومنتجاً لأثاره القانونية [٣] ، لكن لو كان رضا المتهم غير صحيح، كما لو ثبت أن المتهم كان واقعاً تحت ضغط الإكراه وقت قبوله اجراء التفتيش، فأن التفتيش وما ينتج عنه يكون باطلاً، فالرضا لابد أن يكون صحيحاً وتتوفر فيه الشروط التي يعلق القانون عليها لغرض إنْتَاج اثاره [٤] ، وتحقق التلبس بالجريمة لكون الرضا الصحيح يعد بمثابة السلوك المشروع الذي يلزم من وجوده لصحة قيام الجرم المشهود.

ثالثاً: <u>عدم جواز خلق أو اصطناع الجرم المشهود من قبل عضو الضبط القضائي</u>

من المتطلبات الاخرى التي يستلزم توافرها لأثبات صحة قيام الجرم المشهود وتحقق آثاره القانونية هو امتناع عضو الضبط القضائي عن خلق أو اصطناع الجرم المشهود، إذ لا يمكن والحالة هذه أن يتحايل أو يحاول خلق حالة الجرم المشهود، فهذا التصرف لا يتفق مع صحة أثبات توافره.

---

(١) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤٧
(٢) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ١١٠.
(٣) ينظر : المصدر نفسه، ص ١١٢.
(٤) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ١١٣.

فمهمة رجل الشرطة الكشف عن الجرائم والتوصل الى مرتكبيها، وهذا يعني أن كل اجراء يتم اتخاذه من جانب رجل الشرطة طالما أنه اتخذ لتحقيق ما ذكر اعلاه يعد صحيح ومشروع قانوناً، لكونه لم يتدخل لخلق الجريمة سواء بطريق الغش أو الخداع أو حتى التحريض على اقتراف الجريمة، وعليه فأن كان أثر سلوك عضو الضبط القضائي هو مجرد كشف الجريمة وضبط مرتكبيها، فهو يكون صحيحاً ومشروعاً، ونكون أمام اثبات صحيح لقيام الجرم المشهود، فالجريمة كانت واقعة سواء بتدخل سلوك عضو الضبط القضائي أم بدونه [١] ، ونؤكد في هذا الصدد أنه لا لوم على عضو الضبط القضائي وهو يمارس نشاطه في التحري والكشف عن الجريمة في حال اتخذ في سبيل هذا الغرض اساليب التخفي أو انتحال الصفات حتى يأنس الجاني له ويأمن جانبه.[٢]

أما في حال كان نشاط عضو الضبط القضائي هو السبب في وقوع الجريمة وضبط مرتبكها متلبساً بها، إذ لم يكن للجريمة أن تقع لولا نشاط عضو الضبط القضائي، فهذا النشاط أدى الى خلق الجرم المشهود بطريق الغش والخداع، كما هو الحال عند قيام عضو الضبط القضائي متخفياً بتحريض شخصاً على ارتكاب جريمة ما، فعند البدء بتنفيذها قام عضو الضبط القضائي بالكشف عن شخصيته، ففي الفرض الاخير لا يمكن أن نكون امام جرم مشهود صحيح وذلك لكونه قد وقع بناءً على تحريض عضو الضبط القضائي [٣] ، وبهذا يعد ما قام به امراً غير مشروع لأثبات الجرم المشهود، كما يؤدي الى بطلان ما ترتب على هذا النشاط من آثار، لكون هذا النشاط قد ادى الى اصطناع حالة الجرم المشهود، مما اخل بصحة قيامه واثباته.[٤]

(١) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ١١٦ - ١١٧.
(٢) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ص ٢٥٢.
(٣) ينظر : د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٢، مصدر سابق، ص ٥٥٠.
(٤) ينظر : فادي محمد عقلة مصلح، مصدر سابق، ص ١٢٠.

المبحث الثاني

علاقة الجرم المشهود بالحصانة البرلمانية الاجرائية

توصف الحصانة البرلمانية سواء في شقها الموضوعي أو الاجرائي بأنها قاعدة دستورية، لكون المشرع الدستوري هو من يتكفل النص عليها وينظمها في صلب الوثيقة الدستورية، وهي قاعدة دستورية أيضاً بحسب هدفها ووظيفتها، إلّا أن تطبيق هذه القاعدة واستعمالها لتحقيق غايتها تتجسد فعلياً في الواقع عن طريق قواعد أو تقنيات القانون الجنائي، وهذا يعني أن الحصانة البرلمانية تعد قاعدة مزدوجة دستورية وجنائية.

ويمكن القول أن الحصانة البرلمانية لا سيما في شقها الاجرائي تعد استثناء من اصل عام وهو المساواة أمام القانون وأمام القضاء، فالمساواة أمام القانون والقضاء يعدان وجهان لعملة واحدة، فالمساواة أمام القضاء ما هي إلّا حالة خاصة لتنفيذ وتطبيق المبدأ الآخر وهو المساواة امام القانون، ومهما يكن من قول فإن هذا الاستثناء من الأصل له ما يبرر النص عليه، فهذا التبرير يتجسد في سببين **أولهما:** اختلاف المراكز القانونية، **وثانيهما:** تحقيق الصالح العام، فتوفر أي من هذين السببين يعد كافياً للخروج على مبدا المساوة أمام القانون عن طريق النص على استثناء يخالف الأصل، كما هو الحال عند تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية.(١)

وعليه ومن أجل بيان الحصانة البرلمانية الاجرائية ومعرفة علاقتها بالجرم المشهود، فذلك يقتضي أن نبين تعريفها وسماتها وكذلك نطاقها ومبررات النص عليها، ولهذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين أثنين، نتناول في **المطلب الأول** مفهوم الحصانة البرلمانية الاجرائية، ونبحث في **المطلب الثاني** ذاتية الحصانة البرلمانية الاجرائية من خلال تمييزها عما يشتبه بها من مفاهيم، وبيان مبررات النص عليها، وكذلك التطرق لمدى امكانية توفر هذه المبررات في الجرم المشهود بهدف معرفة العلاقة بينهما.

---

(١) ينظر : د. غسان شاكر محسن أبو طبيخ، الحصانات الموضوعية والاجرائية وآثرها على مبدأ المساواة الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠١٧، ص ٤٦.

المطلب الأول

مفهوم الحصانة البرلمانية الاجرائية

يقتضي لأجل الاحاطة بجوانب الحصانة البرلمانية الاجرائية أن نقسم هذا المطلب الى فرعين أثنين، نتناول في **الفرع الاول** تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية وسماتها، ونبحث في **الفرع الثاني** نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية وتكييفها القانوني.

الفرع الأول

تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية وسماتها

لمقتضيات البحث سوف نقسم هذا الفرع الى بندين اثنين، نتناول في **أولهما:** تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية، ونفرد **ثانيهما:** لدراسة سمات الحصانة البرلمانية الاجرائية.

أولاً: تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية

يمكن أن نعرّف الحصانة البرلمانية بشكل عام بأنها "ضمانة تنص عليها الوثيقة الدستورية للدولة الهدف منها هو تحقيق استقلال أعضاء البرلمان، وتوفير قدر معين من الحماية لهم ضد كل أنواع التهديد أو الكيد أو الانتقام سواء من جانب السلطات الأخرى في الدولة كالسلطة التنفيذية والقضائية أو من جانب الافراد العاديين، وذلك لغرض منح الثقة والاطمئنان لعضو البرلمان وهو يباشر عمله في الهيئة التشريعية".[١]

ويصنف الفقه الحصانة البرلمانية الى نوعين **الأول:** ويعرف بالحصانة البرلمانية الموضوعية، أو كما يطلق عليها بـ(عدم المسؤولية البرلمانية)، **والثاني:** ويعرف بالحصانة البرلمانية الاجرائية أو كما يطلق عليها بـ(الحصانة ضد الاجراءات الجنائية) .[٢]

وتعني الحصانة البرلمانية الاجرائية عدم جواز اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان إلّا بعد أن يتم أخذ موافقة البرلمان الذي ينتمي اليه هذا العضو، وبهذا المعنى فأن هذا النوع من الحصانة لا يصل الى الحد الذي يمكن معه أعفاء عضو البرلمان من المسؤولية الجنائية الناتجة عن فعله أو اعفاءه من العقاب عما يرتكبه من أفعال تعد جرائم وفق قانون

---

(١) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم الشمري، الحصانة البرلمانية الاجرائية، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠٢٠، ص ١٦.

(٢) ينظر : د. حنان محمد القيسي، حقوق ووجبات أعضاء مجلس النواب في العراق، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١١، ص ١٣٧.

العقوبات وغير مشمولة بالحصانة البرلمانية الموضوعية، بل أن هذه الحصانة ترتب أثراً يتمثل بتأجيل اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان ريثما يتم الحصول على إذن البرلمان لأتخاد هذه الاجراءات [١] ، فالإذن هنا يكون بمثابة الحصانة المؤقتة لأعضاء البرلمان التي توفر لهم الحماية من الاخرين من خلال منع أتخاذ الإجراءات الجزائية ضدهم لحين الحصول على إذن الجهة المختصة [٢] ، مع الاشارة الى أن هذه الحماية التي توفرها الحصانة البرلمانية الاجرائية تشمل كل الأفعال التي ليس لها صله بأعمال العضو النيابية، والتي تكون مجرّمة وفقا للقوانين العقابية كجرائم الايذاء والرشوة والتزوير وغيرها من الأفعال الواردة في هذه القوانين.[٣]

وتوصف هذه الحصانة بالحرمة الشخصية لعضو البرلمان فلا يجوز القاء القبض أو اتخاذ الإجراءات الجزائية الأخرى بحق هذا العضو إلّا بعد الحصول على إذن وموافقة البرلمان على اتخاذ هذه الاجراءات، وذلك من خلال أتباع الْآلياتُ القانونية التي نص عليها الدستور والنظام الداخلي للبرلمان [٤] ، وإن هذه الحصانة تثبت لعضو البرلمان بمجرد ثبوت عضويته في البرلمان حتى ولو لم يكن قد فُصل في صحة عضويته.[٥]

والجدير بالذكر أن الاجراءات الجزائية التي تمنع الحصانة البرلمانية الاجرائية من السير بها ضد عضو البرلمان دون موافقة البرلمان الذي ينتمي اليه، توصف بأنها إجراءات بالغة الخطورة، فهي تمس حقوق وحريات الافراد، وتقيّد هذه الحريات وتنال من هذه الحقوق، ونظراً لخطورة هذا الأثر، فقد منح عضو البرلمان حصانة ضدها للمحافظة على استقلاله، وتوفير له الحماية الكافية لممارسة أعماله النيابية دون قلق أو خوف من تحريك الدعاوى الكيدية ضده ولا سيما من جانب السلطة التنفيذية لما يمارسه عضو البرلمان من دور رقابي عليها.[٦]

---

(١) ينظر : د. حنان محمد القيسي، مصدر سابق، ص ١٤٠.
(٢) ينظر : د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، بلا دار ومكان نشر، ٢٠١١، ص ١١٢.
(٣) ينظر : أنعام مهدي جابر، ضمانات استقلال البرلمان، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٢، ص ٩٧.
(٤) ينظر : د . ضياء عبد الله جابر الأسدي، المسؤولية الجزائية لعضو المجلس النيابي، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص ١٢٦ وما بعدها.
(٥) ينظر : د. نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الاجراءات الجزائية، ج ١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٤٥.
(٦) ينظر : عبد الكريم زغير جبر، عضو البرلمان العراقي بين التبعية والاستقلال، مؤسسة البصرة للطباعة والنشر، ٢٠١٧، ص ٢١٤- ٢١٥.

ولقد جاءت تسمية هذا النوع من الحصانة بالإجرائية لكونها تتعلق بالإجراءات وتحديداً الاجراءات الجزائية، فلا يجوز اتخاذ هذه الاجراءات ما دام عضو البرلمان متمتعا بها [١] ، فهي تعرقل عمل السلطة القضائية من خلال منعها من اتخاذ الاجراءات الجزائية، وبهذا المعنى فإن الحصانة البرلمانية الاجرائية لا تخول لعضو البرلمان حقاً يبيح له أن يمارس أعمالاً معينة لمصلحته الشخصية.[٢]

وكذلك عرفت الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها عدم السماح باتخاذ الاجراءات الجزائية ضد أعضاء البرلمان أو القبض عليهم إلّا بعد أن يأذن البرلمان بذلك أو في حال انقضاء المدة أو الزمن الذي يتمتع به عضو البرلمان بتلك الحصانة [٣] ، مع التأكيد أن هذه الحصانة تكون فاعلة دائماً في حال وجود جريمة ما متهم بارتكابها عضو البرلمان والتي لا علاقة لها بشكل مطلق بعمله النيابي، كما أن هذه الحصانة لا تزيل الصفة الجرمية عن الأفعال التي أرتكبها عضو البرلمان، ولا تدفع أو تمنع المسؤولية الجزائية عنه، بل كل ما في الأمر أنها تقرر مانعاً اجرائياً، ويقتضي لزوال هذا المانع وجوب استئذان البرلمان قبل المباشرة باتخاذ أي من الاجراءات الجزائية ضد العضو.[٤]

وتجدر الاشارة الى أن الهدف من تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية هو ضمان عدم انتزاع عضو البرلمان من مقعده النيابي الذي ينتمي اليه أثناء انعقاده، إلّا في حال تأكد البرلمان أن الأفعال التي يراد اتخاذ الاجراءات الجزائية من أجلها غير ملفقة ولا يوجد هناك شك بوجود شبهة كيد قد دبرت له في ارتكاب هذه الأفعال، كما تهدف الحصانة البرلمانية الاجرائية الى حماية عضو البرلمان من الاجراءات التعسفية والتوقيف الكيدي من قبل الحكومة، فلا يمكن ملاحقته إلّا بعد أن تأذن الجهة المختصة بذلك [٥] ، إذ أن الاجراءات الجزائية كالقبض والتفتيش وغيرها

---

(١) ينظر : أحمد حبول، أحكام الحصانة البرلمانية، دار عالم الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣، ص ٦٢.
(٢) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٢٣٣.
(٣) ينظر : د. حقي اسماعيل علي النداوي، الحصانة البرلمانية وكيفية زوالها، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص ٢٣.
(٤) ينظر : حسين عذاب السكيني، الموضوعات الخلافية في الدستور العراقي، مطبعة الغدير، البصرة، ٢٠١٢، ص ٣٤
(٥) ينظر : د. أحمد عبود الخفاجي، الحصانة البرلمانية (دراسة تطبيقية مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، بلا مكان نشر، ٢٠١٨، ص ٧٣. وينظر بذات المعنى : د. نزيه رعد، القانون الدستوري العام (المبادئ العامة والنظم السياسية)، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠١١، ص ١٧٨.

يمكن اعتبارها امراً يهدد حرية عضو البرلمان، وقد تستخدم في بعض الأحيان دون وجه حق بهدف التنكيل بعضو السلطة التشريعية.(١)

وإذا كان من شأن الحصانة البرلمانية الاجرائية أن توقف اتخاذ الاجراءات الجزائية حتى يتم استئذان البرلمان، فإن أحكام هذه الحصانة لا تشمل الغاء أو وقف تنفيذ الاحكام الجزائية الصادرة ضد عضو البرلمان، والسبب في ذلك أن مسؤولية العضو قد أصبحت مؤكدة بعد أن صار الحكم القضائي نهائيا، واصبح حجة بما فصل به، وهذا من شأنه إن يؤدي الى انتفاء شبهة التلفيق والكيد التي هي السبب وراء النص على تقرير هذه الحصانة لأعضاء البرلمان.(٢)

وقد تبدو الحصانة البرلمانية الاجرائية ظاهرها اخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون والقضاء بين الافراد، إلّا انه يمكن الرد على ذلك بالقول أن هذه الحصانة لم يقررها المشرع الدستوري لمصالح أعضاء البرلمان بل أقرها لمصلحة الشعب بغية المحافظة على كيان التمثيل النيابي من أي اعتداء من الأفراد أو السلطات (٣) ، هذا جانب، ومن جانب آخر أن الحصانة البرلمانية الاجرائية ومبدأ المساواة بين الافراد أمام القانون والقضاء كلاهما ينص عليهم المشرع الدستوري، فمجال التعارض بينهم غير ممكن، وإن وجد تعارض فهو تعارض ظاهري لا أكثر، ومن ثم فإن المساواة التي يقصدها الدستور ويطمح الى تحقيقها هي المساواة القانونية النسبية لا المساواة الحسابية أو المطلقة، فلا يمكن تصور وجود إخلال حقيقي لمبدأ المساواة بين الافراد عندما ينص المشرع الدستوري على الحصانة البرلمانية الاجرائية لفئة معينة من أجل ضمان القيام بأعمالهم بشكل يحقق استقلال هذه الفئة (٤) ، ويتفق الباحث مع هذا التفسير بخصوص مدى التعارض بين مبدأ المساواة بين الأفراد والحصانة البرلمانية الاجرائية.

---

(١) ينظر : د. قائد محمد طربوش، السلطة التشريعية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٥، ص ٣٤٢.

(٢) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، الحصانة البرلمانية في التشريع المصري (مضمون الحصانة المقررة لأعضاء البرلمان)، مركز الاهرام للترجمة والنشر، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٣٣.

(٣) ينظر : د. الداه محمد إبراهيم، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة المعرفة، جامعة الزيتونة، كلية التربية، بني وليد، موريتانيا، العدد ٣، ٢٠١٥، ص ١٢١.

(٤) ينظر : خالد ظاهر عبد الله جابر السهيل المطيري، الحصانة البرلمانية في القانون الكويتي، اشكالياتها وحدودها واثارها الجنائية (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، المجلد ٤٥، العدد ٢، ٢٠٢١، ص ٣٥٨.

وفي هذا المقام نجد أن القضاء الدستوري في العراق ممثلاً بالمحكمة الاتحادية العليا كان دوره حاضراً لبيان وتعريف هذا النوع من الحصانة، حيث عرف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها (تأجيل تنفيذ كل أو جزء من الاجراءات القضائية في كل الجرائم أو بعضها بحق عضو مجلس النواب المتهم بارتكاب جريمة غير مشمولة بالحصانة البرلمانية الموضوعية خلال مدة الفصل التشريعي أو خارجه إلّا بعد ان يتم استحصال الأذن من مجلس النواب أو رئيسه) وأكدت المحكمة وهي بصدد تعريف الحصانة الاجرائية على ان هذا النوع من الحصانة قد كفلها المشرع الدستوري، ولكنها تختلف من بلد الى اخر ووفقاً لما نصت عليه الدساتير الخاصة بكل بلد.(١)

وبناء على ما تقدم فانه يمكن تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها : **مانع اجرائي مؤقت يوقف اتخاذ الاجراءات الجزائية في الجرائم غير المشمولة بالحصانة الموضوعية، وقد تكون هذه المدة هي مدة منح الأذن من جانب البرلمان لأتخاد هذه الاجراءات أو انتهاء العضوية النيابية.**

ثانياً: سمات الحصانة البرلمانية الاجرائية

من خلال تعريف الحصانة البرلمانية الاجرائية اتضح لنا بأنها تتميز ببعض السمات، ومن خلال هذه السمات يمكن تحديد أوصافها وما تتميز به عن غيرها، ولغرض توضيح هذه السمات سوف نبينها على النحو الآتي :

١. **قاعدة دستورية متعلقة بالنظام العام**

تتميز الحصانة البرلمانية الاجرائية بكونها قاعدة دستورية، فالمشرع الدستوري هو من يتولى تنظيمها وتحديد احكامها في صلب الوثيقة الدستورية، كما تتميز أيضاً باعتبارها قاعدة متعلقة بالنظام العام، وبسبب وصفها بهذا الوصف فأن كل الاجراءات التي تتخذ خلافاً لأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية تعد لاغية، فمن غير الممكن أن تتخذ الاجراءات الجزائية بحق عضو البرلمان، إلّا في حال الحصول على إذن الجهة المختصة، كما لا يجوز الاستمرار بهذه الاجراءات إذا لم يتم الحصول على الاذن برفع الحصانة عن عضو البرلمان، لكون الإذن يعد

(١) ينظر : قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق المرقم (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) والصادر في ٢٨ / ٤ / ٢٠٢١، منشور على موقع المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رابط الموقع https://www.iraqfsc.iq/s.2019/page_2/ ، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٢/١/١٥.

الاساس الشرعي – إن صح التعبير– لصحة الاجراءات التي تتخذ بحق عضو البرلمان، ومن غير هذا الإذن لا صحة للإجراءات التي تتخذ بحقه.(١)

ويترتب على اعتبار الحصانة البرلمانية الاجرائية قاعدة دستورية متعلقة بالنظام العام ثلاث نتائج، **الأولى:** عدم جواز التنازل عن الحصانة البرلمانية الاجرائية من قبل عضو البرلمان، فالحديث عن امكانية تنازل عضو البرلمان عن حصانته الاجرائية لا اثر له (٢) ، إذ تبقى ملازمة له ويتمتع بها حتى أثناء الطعن بصحة عضويته النيابية (٣) ، فلا يتم التنازل عنها إلّا عن طريق رفعها عن العضو وفق الأصول الدستورية، **والنتيجة الثانية:** هي جواز التمسك بالحصانة البرلمانية الاجرائية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجزائية، كما يمكن اثارتها والتمسك بها لأول مرة أمام محكمة التمييز، على اعتبار أن الحصانة البرلمانية الاجرائية ليست مقررة لمصلحة العضو الشخصية بل هي مقررة له باعتباره ممثلاً عن الشعب في البرلمان (٤) ، **أما النتيجة الثالثة:** فهي اعتبار هذه الحصانة من القواعد الامرة التي لا يجوز الاتفاق على خلافها سواء كان هذا الاتفاق بين السلطة التشريعية والتنفيذية أو بين عضو البرلمان والسلطة التنفيذية.(٥)

٢. <u>قاعدة جزائية اجرائية</u>

توصف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها قاعدة جزائية اجرائية، فهي تتعلق بالجانب الجزائي الاجرائي، حيث لا تغطي هذه الحصانة الاجراءات المقررة في الأمور والدعاوى المدنية، وبهذا المعنى فأنه يمكن لأي شخص أن يقيم الدعاوى المدنية ضد أعضاء البرلمان لمطالبتهم بالتعويض أو غيره من أنواع الدعاوى المدنية، ولا يحتاج لغرض اقامة هذه الدعاوى الى إذن الجهة المختصة التي ينتمي اليها عضو البرلمان، فلا أثر للحصانة البرلمانية الاجرائية

---

(١) ينظر : لبنى محمد علي مخلوف، الضمانات القانونية لاستقلال البرلمان، دار النهضة العربية، ٢٠٢٠، ص ٣٩٩-٤٠٠.

(٢) ينظر : د. سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط ٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٨٢.

(٣) ينظر : د. غازي كرم، النظم السياسية والقانون الدستوري (دراسة مقارنة للنظام الدستوري في دولة الامارات العربية المتحدة)، اثراء للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٩، ص ٣٧٤.

(٤) ينظر : د. محمود أبو السعود حبيب، ضمانات اعضاء البرلمان في النظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٠، ص ١٤.

(٥) ينظر : نجيب شكر، الحصانة البرلمانية من الاجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، المجلد (٥)، العدد (١)، ٢٠١٣، ص ٢٢٤.

على سير الدعوى المدنية التي يقيمها الاخرين ضد عضو البرلمان، بسبب أن احكام هذه الحصانة تمنع فقط اتخاذ الاجراءات الجزائية دون المدنية [١] ، ويترتب على هذا الوصف نتيجة مهمة مفادها عدم أباحه الفعل الذي يرتكبه عضو البرلمان إن كان هذا الفعل مجرماً قانوناً، فكل ما تعنيه هذه الحصانة هي وقف الاجراءات أو تأجيلها لحين الحصول على رخصة الجهة المختصة التي ينتمي اليها عضو البرلمان.[٢]

٣. <u>حصانة شخصية</u>

من السمات الأخرى للحصانة البرلمانية الاجرائية هو عدّها حصانة شخصية، فنظراً لارتباط بقاء الحصانة البرلمانية الاجرائية بتوفر صفة العضوية النيابية، فهي تعد شخصية تشمل عضو البرلمان فقط، وبهذا المعنى لا يمكن أن تمتد لتشمل أقاربه كزوجته أو أولاده أو غيرهم، كما لا تسري بحق المساهمين معه في الجريمة، فالمساهمون معه تتخذ بحقهم الاجراءات الجزائية لعدم شمولهم بالحصانة الاجرائية.[٣]

وتجدر الإشارة الى أن تمتع الحصانة البرلمانية الاجرائية بهذا الوصف لم يكن ملازماً لها منذ نشأتها أو ظهورها، إذ أُكتسب هذا الوصف نتيجة التطور التاريخي لمفهوم الحصانة البرلمانية، فالحصانة البرلمانية الاجرائية في بداية ظهورها لم تكن قاصرة على عضو البرلمان، بل كانت تشمل خدم واتباع العضو أيضاً، حيث لا يمكن القبض عليهم أو اتخاذ الاجراءات بحقهم باعتبارهم تابعين اليه فتشملهم وتسري عليهم احكام الحصانة الاجرائية، وكان هذا الامر بارزاً في عهد الملك البريطاني إدوارد الثاني [٤] ، أما الآن فقد أصبحت شخصية الحصانة البرلمانية هي السمة والميزة البارزة لمفهوم الحصانة سواء بشقها الاجرائي أو الموضوعي.

---

(١) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم الشمري، مصدر سابق، ص ١٩.
(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٤١٤.
(٣) ينظر : عبد الكريم زغير جبر، التنظيم الدستوري والقانوني لاستقلال عضو مجلس النواب العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٤، ص ١٣٢. وينظر بذات المعنى أيضاً : بلال عبد الكريم كامل شبير، المسؤولية الجزائية لأعضاء المجلس التشريعي في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية، غزة، ٢٠١٩، ص ١١٤.
(٤) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ٣٤.

٤. **حصانة وقتية وشاملة**

تمتاز الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها حصانة اجرائية وقتية وشاملة، فهي وقتية كونها محددة المدة في سريانها وليست مطلقة، فهي تسري طوال مدة دورات البرلمان وترافق توفر الصفة النيابية لعضو البرلمان، فتزول حال زوال الصفة النيابية عن العضو لأي سبب كان [١] ، كما تزول في حال تم رفعها عن عضو البرلمان بالأصول الدستورية المحددة لرفع الحصانة الاجرائية عن اعضاء البرلمان [٢] ، كذلك توصف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها حصانة شاملة، فهي لا تغطي جرائم معينة بل تكون فاعلة وتسري في مواجهة جميع أنواع الجرائم، وتشمل كل انواع الجرائم التي من الممكن أن يرتكبها عضو البرلمان وبغض النظر عما إذا كانت الجريمة المرتكبة من قبيل الجرائم الواقعة على الاموال أو الاشخاص، وسواء كانت الجرائم التي يرتكبها عضو البرلمان من وصف الجنايات أو الجنح أو المخالفات، فهي حصانة شاملة تسري في كل انواع الجرائم [٣] ، وأن كان الفقه قد اختلف حول شمول المخالفة بنطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، فمنهم من يؤيد شمولها بنطاق الحصانة والاخر يعارض ويقر عدم شمولها بأحكام الحصانة الإجرائية.[٤]

الفرع الثاني

نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية وتكييفها القانوني

لمقتضيات البحث سوف نقسم هذا الفرع الى بندين، نتناول في **أولهما** نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، ونبحث في **ثانيهما** التكييف القانوني للحصانة البرلمانية الاجرائية.

أولاً : نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية

يحدد المشرع الدستوري نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية وهو بصدد النص عليها في صلب الوثيقة الدستورية، **وهذا النطاق يتحدد أولاً** وقبل كل شيء بموضوع هذه الحصانة من حيث نوع الجرائم التي تغطيها احكامها، ويعرف هذا النطاق بالنطاق الموضوعي للحصانة

---

(١) ينظر : محمد عبد جري، واجبات عضو البرلمان وحقوقه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٣، ص ١٢١.

(٢) ينظر : د. عبد الرحمن سلامة محمود الحسن، الحصانة البرلمانية في التشريع الاردني، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠١٣، عمان، ص ٤٦.

(٣) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص٤١٥.

(٤) ينظر : د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بلا مكان نشر، ١٩٩٣، ص ٦٤٤.

البرلمانية الاجرائية، **كما يتحدد ثانياً** بماهية أو نوعية الاجراءات التي تمنع هذه الحصانة اتخاذها، وبالتالي يمكن أن نطلق على هذا النوع – أن صح التعبير – تسمية النطاق الاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، وهناك أيضاً ما يعرف بالنطاق الشخصي والمكاني والزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية وهو ما سنبينه تباعاً.

فعلى مستوى النطاق الموضوعي والاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، فهذه الحصانة لا توفر الحماية لعضو البرلمان ألّا في حال الملاحقة الجزائية عن فعل يعد جريمة وفق قانون العقوبات، وغير مشمول بالحصانة البرلمانية الموضوعية، إذ أن صياغة النص المنظم لهذه الحصانة يكون أما بعدم جواز اتخاذ الاجراءات الجزائية أو بعدم جواز القاء القبض على عضو البرلمان وهكذا، فهذه التعابير التي ينص عليها المشرع الدستوري تتعلق فقط بالملاحقات الجزائية، وعليه لا تمنع هذه الحصانة من رفع الدعاوى المدنية ضد عضو البرلمان لتحصيل دين أو اصلاح ضرر.[١]

وفي مصر نجد المشرع الدستوري أهتم بتنظيم النطاق الموضوعي والاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، **حيث تحدد نطاقها الموضوعي** في مواد الجنايات والجنح فقط واستثنى المخالفات، فلا حصانة لعضو البرلمان عما يرتكبه من أفعال تعد من قبيل المخالفات.[٢]

ويقف السبب وراء استثناء المخالفات من نطاق الحصانة الاجرائية حسب قول البعض بعدم خطورتها، فضلاً عن تفاهة العقوبة المقررة في هذا النوع من الجرائم، وعلى أساس أن الاجراءات الجزائية التي تباشر في جرائم المخالفات ليس من شأنها اعاقة عضو البرلمان عن أعماله النيابية، كما يرى أنصار هذا الرأي أن استثناء المخالفات من نطاق الحصانة الاجرائية جاء بهدف التضييق من نطاق هذه الحصانة، لاتفاق ذلك مع مبدأ المساواة بين المواطنين أمام

---

(١) ينظر : د. أنور الخطيب، الأصول البرلمانية في لبنان وسائر البلدان العربية، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦١، ص ٤٤٦. وينظر بذات المعنى : د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٦٥.

(٢) نصت المادة (١١٣) من دستور مصر لعام ٢٠١٤ على أنه (لا يجوز، في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس. وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء. وفي كل الأحوال، يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوما على الأكثر، وإلا عد الطلب مقبولاً) كما جاءت المادة (٣٠) من قانون مجلس النواب المصري رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤ ترديداً للنص الدستوري المذكور انفاً.

القانون والقضاء[١] ، وان كنا لا نتفق مع هذا الرأي، إذ إن جرائم المخالفات لا تكون دائماً عقوبتها محددة بالغرامة حتى نقول بأن عقوبتها بسيطة، ويجب استثنائها من نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، حيث هناك من التشريعات التي جعلت عقوبة الجرائم من قبيل المخالفات تصل الى الحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر.[٢]

أما نطاقها الاجرائي فقد شمل كل الاجراءات الجزائية، حيث منعت الحصانة البرلمانية الاجرائية من اتخاذ اي أجراء جزائي بحق عضو البرلمان في مواد الجنايات والجنح إلّا بأذن سابق من المجلس اثناء انعقاده، ومكتب المجلس في خارج دورات انعقاده، ويتم اخطار المجلس بما أتخذ من اجراءات عند أول انعقاد له، وهذا يعني أن المشرع الدستوري المصري قد وسع من النطاق الاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، بشمول المنع لكافة الاجراءات الجزائية، كتحريك الدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات الاخرى كالقبض والتفتيش، إذ يتعذر اتخاذها أو المباشرة بها إلّا أن يأذن المجلس أو مكتبه بذلك.[٣]

وبخصوص موقف المشرع الدستوري الاردني فقد حدد **نطاقها الموضوعي** بشمول جميع الجرائم على اختلاف انواعها من جنايات وجنح ومخالفات، فلم يستثني المخالفات من نطاق سريان الحصانة البرلمانية الاجرائية.[٤]

أما نطاقها الإجرائي فقد منع المشرع الدستوري توقيف أعضاء مجلسي الاعيان والنواب ومحاكمة اي منهم إلّا في حال صدور قرار بالأكثرية المطلقة لعدد أعضاء المجلس بوجود الأسباب الكافية لتوقيف العضو أو محاكمته، فالمشرع الدستوري في الأردن ضيق من النطاق الاجرائي لهذه الحصانة، خلافاً لما ذهب اليه المشرع الدستوري في مصر، على اعتبار أن

---

(١) ينظر : د. أحمد سليمان عبد الراضي، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ١٠٥. وينظر بذات المعنى : مصطفى محمد أحمد محمود، الحصانة البرلمانية في ضوء النصوص الدستورية والجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٦١.

(٢) ينظر : المواد (٣٧٧-٣٧٨-٣٧٩) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧، والمادة (٢٧) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) ينظر : المادة (١١٣) من دستور مصر لعام ٢٠١٤ المعدل عام ٢٠١٩.

(٤) نصت المادة (٨٦) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية الصادر عام ١٩٥٢ على أنه (لا يوقف أحد أعضاء مجلسي الاعيان والنواب ولا يحاكم خلال مدة اجتماع المجلس ما لم يصدر من المجلس الذي هو منتسب اليه قرار بالأكثرية المطلقة بوجود سبب كاف لتوقيفه أو لمحاكمته او ما لم يقبض عليه في حالة التلبس بجريمة جنائية وفي حالة القبض عليه بهذه الصورة يجب إعلام المجلس بذلك فوراً . ٢. إذا أوقف عضو لسبب ما خلال المدة التي لا يكون مجلس الامة مجتمعاً فيها فعلى رئيس الوزراء أن يبلغ المجلس المنتسب اليه ذلك العضو عند اجتماعه الاجراءات المتخذة مشفوعة بالإيضاح اللازم).

الحصانة البرلمانية الاجرائية في الاردن مقصورة النطاق على منع توقيف ومحاكمة أي من اعضاء المجلسين إلّا بعد موافقة المجلس الذي ينتمي اليه العضو، مما يعني امكانية تحريك الدعاوى الجزائية واتخاذ الاجراءات الجزائية الأخرى ضد أعضاء مجلسي النواب والأعيان من غير الحاجة لموافقة المجلس على ذلك.

بينما نجد النظام الداخلي لمجلسي النواب والاعيان الأردني قد وسع من النطاق الاجرائي خلافاً لما هو منصوص عليه في دستور عام ١٩٥٢ ، فشمل المنع لكافة الاجراءات الجزائية، فلا يجوز اتخاذ أي اجراء جزائي ضد اعضاء مجلسي الامة، إلّا بموافقة المجلس الذي ينتمي اليه إذا كان منعقداً [١] ، وبدون موافقته اذا لم يكن منعقداً [٢] ، ولقد انتقد جانب من الفقه ما تضمنه النظام الداخلي لكلا المجلسين، حيث نص على أحكام تخالف ما منصوص عليه في الدستور الاردني النافذ، وذلك بتوسيعه النطاق الاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، وبالتالي يمثل خروجاً على أحكام الدستور، ومع ذلك فالبعض يرى أن النص الدستوري لا يوفر الحماية الكافية لأعضاء مجلسي النواب والاعيان لوجود بعض الاجراءات التي من شأنها أن تؤثر على استقلال وحرية عضو البرلمان كالاستجواب والتفتيش.[٣]

أما في العراق فقد نظم المشرع الدستوري أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في المادة (٦٣/ثانيا / ب ، ج) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ [٤] ، وفي المادة (٢٠/ثانياً وثالثاً) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ [٥]، والتي جاءت مطابقة تماماً للنص الدستوري.

---

(١) نصت المادة (١٣٩) من النظام الداخلي لمجلس النواب الاردني لسنة ٢٠١٣ على أنه (لا يجوز خلال دورة انعقاد المجلس ملاحقة العضو جزائياً أو اتخاذ اجراءات جزائية أو ادارية بحقه أو القاء القبض عليه أو توقيفه إلّا بأذن المجلس، باستثناء حالة الجرم الجنائي المشهود، وفي حالة القبض عليه بهذه الصورة يجب إعلام المجلس بذلك فوراً)، وجاء نص المادة (١١٣) من النظام الداخلي لمجلس الاعيان الاردني لسنة ٢٠١٤ بذات المعنى الذي جاء به نص النظام الداخلي لمجلس النواب أعلاه.

(٢) نصت المادة (١٤٤) من النظام الداخلي لمجلس النواب الاردني لسنة ٢٠١٣ على أنه (إذا أوقف عضو لسبب ما خلال المدة التي لا يكون فيها المجلس منعقداً، فعلى رئيس الوزراء أن يبلغ المجلس عند اجتماعه الاجراءات المتخذة مشفوعة بالإيضاح اللازم، وللمجلس أن يقرر استمرار تلك الاجراءات أو ايقافها فوراً).

(٣) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٧٥.

(٤) نصت المادة (٦٣/ثانياً) على أنه (ب- لا يجوز القاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلّا اذا كان متهما بجناية، وبموافقة الاعضاء بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية. ج ـ لا يجوز القاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي إلّا إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية).

(٥) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٦٩٤) في ٢٠٢٢/١١/١٧.

فالنطاق الموضوعي للحصانة البرلمانية الاجرائية تحدد في جرائم الجنايات فقط، أما جرائم الجنح والمخالفات فقد سلك المشرع الدستوري في العراق بشأنها مسلكاً غريباً يختلف عن ما هو متبع في التشريعات المقارنة، فلم يجعل ارتكاب عضو مجلس النواب لجريمة من وصف الجنح والمخالفات سبباً في القاء القبض عليه، حيث أخرج هذين النوعين من الجرائم من النطاق الموضوعي للحصانة البرلمانية الاجرائية، فلا يمكن القاء القبض على عضو مجلس النواب في حال اتهامه بجريمة من وصف الجنح أو المخالفات، بينما جعل ذلك ممكناً إذا كان متهماً بجناية فقط وبموافقة الاغلبية المطلقة لأعضاء مجلس النواب خلال مدة الفصل التشريعي أو موافقة رئيس مجلس النواب أن كان خارج مدة الفصل التشريعي.[١]

تستنتج مما سبق بيانه أن الحصانة البرلمانية الاجرائية في ظل دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ يمكن تصنيفها على نوعين، الاولى **حصانة مؤقتة** وتتمثل في الجرائم من وصف الجنايات، فإذا ما اريد تنفيذ أمر القاء القبض بحق عضو مجلس النواب عن جريمة من وصف الجناية، فيجب موافقة مجلس النواب أو رئيسه على تنفيذ أمر القاء القبض بحقه، والثانية **حصانة مطلقة** وتتمثل بالجرائم من وصف الجنح والمخالفات، فلا يمكن تنفيذ أمر القاء القبض بحق عضو المجلس في حال ارتكابه فعل من وصف الجنح أو المخالفات حتى وإن كانت الجريمة مشهودة وذلك طوال مدة تمتعه بصفة العضوية النيابية.

وبصدد الحديث عن النطاق الموضوعي للحصانة البرلمانية الاجرائية في العراق، فقد ساهم القضاء الدستوري المتمثل بالمحكمة الاتحادية العليا في تحديد نطاقها الموضوعي، حيث لديها **اتجاهان** بخصوص هذا النطاق **الاتجاه الاول** ترى فيه أن نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية يمتد أيضاً في حال ارتكاب عضو مجلس النواب لجرائم الجنح والمخالفات، فلا يجوز القاء القبض عليه إلّا إذا رفعت الحصانة عنه [٢] ، ويفهم من رأي المحكمة أعلاه إن نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية من حيث الموضوع يكون في كل الجرائم، حيث يستوجب موافقة مجلس

(١) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم الشمري، مصدر سابق، ص ٩٣.
(٢) ينظر : قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق المرقم (١٣٤/اتحادية / اعلام /٢٠١٧) الصادر في ٢٧ / ١١ / ٢٠١٧، منشور على موقع المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رابط الموقع https://www.iraqfsc.iq/t.2017/، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٢/١/٢٠.

النواب أو رئيسه على رفع الحصانة في كل انواع الجرائم التي يتهم بها عضو المجلس، فلا حصانة مطلقة للعضو في جرائم الجنح والمخالفات.

اما الاتجاه الجديد للمحكمة فكان بموجب قرارها المرقم (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠٢١/٤/٢٨ والذي أُعتبر عدول عن قرارها السابق، فالمحكمة ترى أن المشرع الدستوري وضع قيد على السلطة القضائية في اتخاذ الاجراءات الجزائية بحق عضو مجلس النواب في حالة واحدة فقط "**هي عدم جواز تنفيذ مذكرة القاء القبض على العضو البرلماني إلا أذا كان متهماً بجريمة جناية** " أما إذا كان العضو متهماً بجريمة من وصف الجنح والمخالفات فيمكن اتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه دون الحاجة الى استحصال إذن مجلس النواب أو رئيسه، إذ لا حصانة لعضو المجلس في جرائم الجنح والمخالفات، وتؤكد المحكمة أن عدم ذكر المشرع الدستوري لجريمتي الجنح والمخالفات لا يعني عدم أمكانية مسائلة العضو في حال ارتكابه أي منها لأن ذلك يمثل اخلالاً بمبدأ المساواة الجنائية والذي هو مظهر من مظاهر المساواة أمام القانون، وبالتالي لا يعني أن ما يرتكبه عضو مجلس النواب مباحاً.

ويتفق الباحث مع الاتجاه الاول لسببين، **الأول:** لكونه يتفق مع مبررات منح الحصانة البرلمانية الاجرائية، إذ لابد من منح الحماية الكافية للنائب من أجل ممارسة أعماله النيابية دون ضغط أو اكراه من خلال تحريك الدعاوى الجزائية ضده أو غيرها من الاجراءات الماسة بحرية عضو البرلمان وحرمة مسكنه، فهذه الحماية لا يمكن أن تتحقق في ظل الاتجاه الجديد للمحكمة الذي اباح القبض على عضو مجلس النواب في جرائم الجنح والمخالفات دون موافقة المجلس، **والسبب الثاني:** هو أن المحكمة لم تقر الحصانة المطلقة في جرائم الجنح والمخالفات، بل جعلت الحصانة مؤقتة في كل الجرائم، إذ يستوجب الحصول على إذن مجلس النواب أو رئيسه لتنفيذ امر القبض بحق عضو المجلس في كل أنواع الجرائم التي يتهم بها النائب سواء كانت من وصف الجنايات أو الجنح أو المخالفات، وهذا بالتأكيد يتفق مع مقتضيات منح الحصانة البرلمانية الاجرائية، إذ أنها تعمل على تأجيل اتخاذ الاجراءات الجزائية لحين استحصال إذن المجلس أو رئيسه أو انتهاء العضوية لأي سبب كان.

وبخصوص نطاقها الاجرائي فهو يوصف بأنه ضيق نسبياً والسبب في ذلك هو أن الاجراءات التي يتوقف المباشرة بها على موافقة مجلس النواب أو رئيسه مقتصرة على عدم جواز تنفيذ امر القاء القبض على عضو المجلس فقط، أما بقية الاجراءات كتحريك الدعوى الجزائية

واجراءات جمع الأدلة وسماع الشهود والمعاينة وغيرها، فهي حسب صياغة النص الدستوري ومن مفهوم المخالفة، جائز اتخاذها لكونها لا تمس شخص عضو مجلس النواب ولا آداء أعماله النيابية [١] ، فالمنع ورد في حالة واحدة وهي منع تنفيذ امر القاء القبض على عضو مجلس النواب.

ونظراً لعمومية النص الدستوري وصراحته فلابد من أخذه على عمومه، حيث أن المنع الوحيد كما بينا سلفاً هو عدم جواز تنفيذ امر القاء القبض على العضو في جناية، وهذا يعني أنه يمكن اتخاذ جميع الاجراءات الجزائية الأخرى باستثناء أمر القبض، إذ يتوجب موافقة مجلس النواب أو رئيسه لتنفيذه، وهذا يتفق مع القول أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تعد استثناء لا يجوز التوسع به، ولا يجوز تفسيره بشكل يحمّل النص أكثر مما يحتمل لدى القيام بتفسيره.[٢]

على أن هذا التفسير لا يتفق مع مقتضيات وجود الحصانة البرلمانية الإجرائية وهدفها في المحافظة على استقلال عضو البرلمان وسلامة حريته من الضغط عليه من جانب بقية السلطات، حيث من الممكن أن يتم الضغط على عضو البرلمان بواسطة اتخاذ اجراءات جزائية اخرى غير القبض كالتفتيش والتكليف بالحضور والاستجواب، ولهذا فإن صياغة النص الدستوري المنظم للحصانة البرلمانية الاجرائية في العراق جاء قاصراً وغير موفق في تنظيمه لأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، مما يستوجب تعديله بشمول المنع لجميع الإجراءات الجزائية الماسة بحرية العضو وحرمة مسكنه، كالتوقيف والتفتيش والاستجواب، وغيرها من الاجراءات التي تمس حرية عضو البرلمان وحرمة مسكنه.

فضلاً عن عدم دقة تنظيم الحصانة البرلمانية الاجرائية في ظل دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ من حيث عدم شمول أعضاء مجلس الاتحاد بالحصانة الاجرائية، فالمشرع الدستوري منح أعضاء مجلس النواب الحصانة الاجرائية دون اعضاء مجلس الاتحاد، وهذا نقص لابد من تداركه بالنص على الحصانة البرلمانية بشقيها الموضوعي والاجرائي لأعضاء

---

(١) ينظر : سالم صالح خميس، الحصانة البرلمانية في ظل الانظمة الدستورية المعاصرة، دارسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٨، ص ٦٨.

(٢) ينظر : د. عصام علي الدبس، النظم السياسية (السلطة التشريعية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ٦٨٤.

مجلس الاتحاد [١] ، وذلك لكونها ضمانة دستورية لابد من النص عليها في صلب الوثيقة الدستورية وعدم ترك أمر تقريرها لمجلس النواب بواسطة القانون الذي ينص على تنظيم مجلس الاتحاد [٢] ، لأن هذا من شأنه أن يجعل من مجلس الاتحاد هيئة قانونية وليست دستورية أي هيئة انشأها قانون صادر عن مجلس النوب وليس الدستور، فمجلس الاتحاد سوف يستمد قوته وشرعيته من القانون الذي سوف ينظمه وليس الدستور وهذا بالتأكيد يضعف مكانته ويجعله عرضه للتغير والإضافة من قبل مجلس النواب.[٣]

ولابد من الاشارة اخيراً إلى إن تفتيش عضو البرلمان – سواء كان تفتيش مسكنه أو محله– غير جائز حسب غالبية آراء الفقه، فهو يؤدي الى المساس بحرية عضو البرلمان بالإضافة الى التكليف بالحضور والاستجواب وضبط المراسلات فهي اجراءات لا يمكن اتخاذها إلّا بعد الحصول على إذن المجلس لكونها تمس حرية النائب وتعرقل اداء أعماله النيابية.[٤]

وفيما يتعلق بالنطاق الشخصي للحصانة البرلمانية الاجرائية فهذه الحصانة توصف بأنها شخصية، أي أنها خاصة ولصيقة بشخص عضو البرلمان، فلا تنصرف الى أفراد أسرته من أولاده أو زوجته وغيرهم، وحتى المساهمين معه في ارتكاب الجريمة لا تسري عليهم

---

(١) لقد سعت لجنة مراجعة الدستور التي شكلها مجلس النواب في عام ٢٠٠٦ عملاً بأحكام المادة (١٤٢) من دستور عام ٢٠٠٥ لتدارك النقص الدستوري في تنظيم مجلس الاتحاد وذلك باقتراح (١٧) مادة تخص تنظيم عمل المجلس، فقد منح مقترح اللجنة مجلس الاتحاد كافة الحقوق والامتيازات التي يتمتع بها مجلس النواب، فنص على تمتع عضو مجلس الاتحاد بالحصانة التي يتمتع بها عضو مجلس النواب والمنصوص عليها في المادة (٦٣) من الدستور، إلّا أن مقترحات لجنة مراجعة الدستور لم تحظى بموافقة مجلس النواب، فتوقف عمل اللجنة بسبب الاختلاف في اكمال التوافقات السياسية بين الاحزاب الحاكمة آنذاك. ينظر : د. جبار علي عبد الله، الاجراءات الكفيلة بتعديل الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة معهد العلمين للدراسات العليا، النجف، عدد ٥، ٢٠٢١، ص ١١٤. وينظر أيضاً : د. مصطفى سالم مصطفى، تعديل الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، مجلد ١٥، عدد ٥٣، ٢٠١٢، ص٢٨٨.

(٢) ينظر : المادة (٦٥) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٣) ينظر : د. جواد الهنداوي، القانون الدستوري والنظم السياسية، العارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠١٠، ص ٤٥٦.

(٤) ينطر : حسين عذاب السكيني، مصدر سابق، ص ٣٥. وينظر بذات المعنى : د. عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص ٢٤٣. د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، منشورات جامعة حلب، دمشق، دون سنة نشر، ص ١٠١. د. عبد المعطى عبد الخالق، شرح قانون الاجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٩٠. يحياوي فاتح، الحصانة البرلمانية في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠١٠، ص ٧٥.

أيضاً [١] ، إذ يتم اتخاذ الاجراءات الجزائية بحق المساهمين مع عضو البرلمان في الجريمة سواء سواء كانوا من افراد أسرته أو من الغير.[٢]

ويشمل النطاق الشخصي للحصانة البرلمانية الاجرائية جميع أعضاء البرلمان سواءً كانوا منتخبين أو معينين، فهي تشمل أعضاء البرلمان الذي تتوفر فيهم صفة العضوية، ويشترط أن تتوافر هذه الصفة وقت اتخاذ الأجراء ضد عضو البرلمان وليس وقت ارتكابه الفعل المجرم قانونا [٣] ، ولقد أقرّ المشرع الدستوري في كل من مصر والأردن والعراق بالحصانة الشخصية لأعضاء البرلمان، حيث جاءت النصوص الدستورية المنظمة للحصانة الاجرائية بمبدأ شخصية الحصانة البرلمانية الاجرائية.

وبالنسبة للنطاق المكاني للحصانة البرلمانية الاجرائية فيمكن القول أن هذه الحصانة تثار دائماً خارج حدود البرلمان، وذلك لأن موضوع الحصانة البرلمانية الاجرائية متعلق بأفعال لا علاقه لها بأعمال عضو البرلمان، أو بعبارة أخرى أن نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية مكانياً يكون فعّال دائماً بشكل عام خارج الحيز المكاني للبرلمان الذي ينتمي اليه عضو البرلمان عن جريمة او جرائم لا علاقة لها بعمله النيابي[٤] ، فنطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية من حيث المكان يمتد ليغطي جميع الأماكن التي يتواجد بها عضو البرلمان، وهذا عكس ما مقرر في الحصانة البرلمانية الموضوعية حيث تكون مقصورة النطاق على جلسات المجلس داخل البرلمان ولجانه.[٥]

واستناداً لما تقدم فأنه لا يمكن لأعضاء الضبط القضائي اتخاذ أو مباشرة أي اجراء جزائي بحق عضو البرلمان سواء كان داخل أو خارج المجلس الذي ينتمي اليه عضو البرلمان إلّا في

---

(١) ينظر : د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، مصدر سابق، ص ١٠١.
(٢) ينظر : د. عصام علي الدبس، مصدر سابق، ص ٦٨٣.
(٣) ينظر : سالم صالح خميس، مصدر سابق، ص ٦٤.
(٤) ينظر : المصدر نفسه، ص٦٩.
(٥) بينما نجد المشرع الدستوري في العراق قد وسع من نطاق الحصانة البرلمانية الموضوعية مكانياً فهي تسري في كل الاماكن التي يتواجد بها عضو مجلس النواب حتي في تلك الاماكن التي لا يباشر فيها العضو مهام العضوية، كما لو صدر من العضو اقوال وآراء في مؤتمر صفحي، وبالتالي نطاق الحصانة الموضوعية اعلاه يكون أثناء دورة الانعقاد مطلقاً، بينما ضيق النظام الداخلي لمجلس النواب لعام ٢٠٠٧ النطاق المكاني وجعله حسب المادة (٢٠/أولاً) منه محصوراً بما يورده النائب من وقائق او ما يبديه من اراء اثناء ممارسة عمله في المجلس فقط . ينظر : مصطفى محمد أحمد محمود، مصدر سابق، ص ١٤٨. وينظر أيضاً : سالم صالح خميس، مصدر سابق، ص ٥٠.

حال صدور الإذن من الجهة المختصة برفع الحصانة عن العضو الذي يراد اتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه، وهذا ما اكدة المشرع الدستوري في مصر والاردن والعراق.(١)

وفيما يتعلق بالنطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية فأنه لغرض الاحاطة بجميع جوانبه فهذا يستلزم أن نبين **أولاً:** أن نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية يمتد من تاريخ اكتساب العضوية النيابية الى زوال هذه الصفة عن عضو البرلمان، بحيث يبقى متمتعا بالحصانة الاجرائية طوال فترة تمتعه بهذه الصفة، وبالتالي لابد من البحث في تاريخ اكتساب هذه الصفة، **وثانياً:** أن البرلمان يكون له دورات انعقاد وعطلة نيابية خلال فترة اكتساب العضو للصفة النيابية، ولهذا يجب البحث في مدى تمتع عضو البرلمان بهذا الحصانة خلال دورات انعقاد البرلمان وعطلته النيابية.

وقبل الخوض في بحث **الشق الاول** من النطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية نؤكد أن هذه الحصانة تسري لفترة مؤقتة، أذ تزول بانتهاء العضوية النيابية، وهذا يعني ان النطاق الزماني محدد بفترة التمتع بصفة العضوية داخل البرلمان.(٢)

ولقد اختلفت التشريعات المقارنة في تحديد تاريخ اكتساب العضو لصفة العضوية النيابية، وما يترتب على هذه الصفة من التمتع بالحصانة البرلمانية الاجرائية وغيرها من حقوق العضوية، **ففي مصر** لم ينظم المشرع الدستوري والعادي تاريخ بدء التمتع بهذه الحصانة، ولقد أدى هذا الى اختلاف الفقه فيما بينهم حول هذه المسألة، **فيرى جانب من الفقه** أن تاريخ التمتع بالحصانة البرلمانية الاجرائية يكون بعد إعلان فوز المرشح بعضوية البرلمان، ففي هذا التاريخ يتمتع العضو بكافة حقوق العضوية النيابية، وهذا يعني أن المرشح يكتسب صفة العضوية النيابية ويتمتع بالحصانة الاجرائية من تاريخ إعلان نتيجة الانتخابات وفوزه بعضوية البرلمان.(٣)

بينما يرى الجانب الاخر من الفقه أن اكتساب صفة العضوية والتمتع بالحصانة البرلمانية الاجرائية يكون بعد مباشرة العضو لأعماله النيابية، أي بعد ادائه للقسم داخل البرلمان، وهذا

---

(١) ينظر : د. محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، أثر الحصانة الاجرائية على عمل الشرطة، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٤، ص ٢٦٨.

(٢) ينظر : جوادي سمية، غلاب منال، الحصانة البرلمانية في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف – المسيلة، الجزائر، ٢٠٢٠، ص ٤٨.

(٣) ينظر : مصطفى محمد أحمد محمود، مصدر سابق، ص ١٤٩.

الرأي يجد مسوغه بالقول أنه طالما هذه الحصانة مقررة للمصلحة العامة وضمان استقلال العضو وحمايته، فانه لابد من جعل بدء التمتع بها بعد ممارسة العضو لأعماله النيابية، وهذا لا يكون إلّا بعد أداءه للقسم، ويرى انصار هذا الرأي أنه لا يمكن التسليم بالرأي الاول والاخذ به في حال كانت هناك انتخابات لمجلس جديد قبل إنتهاء المجلس القائم، إذ في هذه الحالة سيكون هناك مجلسين يتمتع اعضائهما بالحصانة الاجرائية، ولهذا السبب أقرّ اصحاب الرأي الاول ومن اجل تلافي النقد الموجه ضدهم بأنه في حال انتخاب مجلس جديد قبل انتهاء المجلس القائم فالحصانة الاجرائية لا تثبت لأعضاء المجلس الجديد إلّا عندما تنتهي فترة المجلس السابق وافتتاح دور انعقاد المجلس المُنتخب الجديد، بينما حسب الرأي الثاني فإن أعضاء المجلس الجديد لا يتمتعون بالحصانة إلّا من لحظة أداء اليمين الدستورية ومباشرة أعمالهم النيابية [١] ، وهذا بالتأكيد هو الرأي الأصوب والاقرب للمنطق السليم.

أما في الاردن فقد أكدت المادة (١٧١) من النظام الداخلي لمجلس النواب الأردني لعام ٢٠١٣ على أن المرشح المُنتخب يعد نائباً وتمنح له حقوق النيابة من وقت اعلان نتيجة الانتخاب، وعلى اساس أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تعد من ابرز حقوق النيابة، لذلك فهي حسب ما ذكرته المادة اعلاه يبدأ سريانها من تاريخ إعلان نتيجة الانتخاب، فصفة النيابة تثبت للنائب من هذا التاريخ، **إلّا إن الفقه الاردني** لا يؤيد ما ذهب اليه النظام الداخلي للمجلس اعلاه بخصوص تاريخ تمتع النائب بالحصانة الاجرائية، فهو يرى أنه لا حصانة اجرائية للنائب إلّا مع بداية اجتماع مجلس الامة، فالنائب يتمتع بالحصانة الاجرائية خلال دورات انعقاد المجلس سواء كانت دورات الانعقاد عادية أم غير عادية، حيث تستمر هذه الحصانة منذ افتتاح الدورة وحتى فضها [٢] ، ويحدد بدء اجتماع المجلس عادة بموجب الارادة الملكية التي تصدر عن الملك وتبقى هذه الحصانة لحين صدور الارادة الملكية بفض اجتماع المجلس، وهذا يعني عدم تمتع عضو مجلس الامة بهذه الحصانة من تاريخ انتخابه أو اعلان فوزه، بل تبدأ سريانها مع بداية اجتماع مجلس الأمة [٣] ، وبهذا المعنى أنه يمكن خلال الفترة بين تاريخ انتخاب النائب أو

---

(١) ينظر : د. بشير سعد زغلول، الغاء الحصانة البرلمانية الاجرائية بين الواقع والمأمول (دراسة مقارنة من منظور اقامة العدالة الجنائية)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٥٢ وما بعدها. وينظر بذات المعنى : مصطفى محمد أحمد محمود، مصدر سابق، ص ١٤٩-١٥٠.

(٢) ينظر : د. عصام علي الدبس، مصدر سابق، ص ٦٨٥.

(٣) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٧٦.

إعلان فوزه أو صدور الارادة الملكية بالتعيين واجتماع مجلس الأمة، اتخاذ الاجراءات الجزائية بحق أحد اعضاء مجلسي الامة، مع وجوب أن يقوم رئيس الوزراء بإبلاغ المجلس عند اجتماعه بالإجراءات المتخذة بحق العضو مع تقديم الايضاح اللازم.[١]

وفي العراق فقد عالج النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ هذه المسألة، إذ أكد على أن تمتع المرشح المنتخب بكافة الحقوق والامتيازات الممنوحة لعضو مجلس النواب يكون من تاريخ المصادقة على نتائج الانتخابات من قبل المحكمة الاتحادية العليا [٢] ، عملاً بأحكام المادة (٩٣ / سابعاً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ، مما يعني هذا أن وقت بدء سريان الحصانة البرلمانية الاجرائية يكون بعد المصادقة على نتائج الانتخابات، فصفة العضوية تثبت للمرشح الفائز ويتمتع بالحصانة الاجرائية قبل المباشرة بعمله النيابي، أي قبل انعقاد اجتماعات مجلس النواب.

وتجدر الاشارة الى أن النص الدستوري المنظم للحصانة البرلمانية الاجرائية في دستور عام ٢٠٠٥ لم يتناول الفترة الزمنية الممتدة بين إعلان نتائج الانتخابات وعقد الجلسة الاولى لمجلس النواب، من حيث مدى تمتع النائب بالحصانة الاجرائية من عدمه، فالنص الدستوري نظم إجراءات رفع الحصانة خلال مدة الفصل التشريعي وخارجه، وهذا يعني أن تاريخ تمتع عضو مجلس النواب بالحصانة الاجرائية يتزامن مع وقت بدء أول جلسة للبرلمان، أما قبل هذا التاريخ فلا يمكن حسب النص الدستوري أن يتمتع العضو بالحصانة البرلمانية الاجرائية [٣] ، ومن أجل تلافي وأزاله التعارض الذي قد يحصل بين النص الدستوري والنظام الداخلي لمجلس النواب فأنه لابد من تعديل ما ورد في النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٢٢ وجعل تاريخ تمتع النائب بالحصانة وغيرها من الحقوق من تاريخ اداء اليمين الدستورية، فهذا التاريخ يتفق مع ما ذهب اليه دستور عام ٢٠٠٥ بخصوص تنظيم الحصانة البرلمانية الاجرائية، ويتفق أيضاً مع مقتضيات منح هذه الحصانة.

---

(١) ينظر : مشعل محمد العازمي، الحصانة البرلمانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١١ ، ص ٦٠.

(٢) نصت المادة (١٤) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ على انه (يعد المرشح المنتخب عضوا في المجلس ويتمتع بجميع حقوق العضوية ابتداءً من تاريخ المصادقة على نتائج الانتخابات ويباشر مهامه بعد أداء اليمين الدستورية).

(٣) ينظر : حسين شعلان حمد، التنظيم القانوني لمركز النائب في السلطة التشريعية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢، ص ١٣١.

وبخصوص الشق الثاني من النطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية والذي يتعلق بمدى تمتع عضو البرلمان بهذه الحصانة خلال دورات انعقاد البرلمان وعطلته النيابية، فقد اختلفت التشريعات المقارنة حول تحديد هذا النطاق، فمنها من قصر سريان النطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية على أوقات دورات انعقاد المجلس ولم تسمح بمد سريان الحصانة الى أوقات فض اجتماع المجلس أو العطلة البرلمانية أو خارج اوقات الانعقاد [١] ، بينما نجد البعض الآخر من التشريعات مدت سريان الحصانة الى اوقات دورات انعقاد البرلمان وخارج اوقات انعقاده، وذلك في فترة عطلته النيابية.

ففي مصر تحدد النطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية بفترة العضوية كاملة، فهي تسري خلال مدة الفصل التشريعي لمجلسي النواب والشيوخ وهذه الفترة هي مدة الدورة البرلمانية وتكون خمس سنوات [٢] ، وكذلك يمتد سريان الحصانة الاجرائية الى خارج دورات انعقاد البرلمان، أي يتمتع العضو بالحصانة خلال العطلة النيابية للبرلمان، وبالتالي فأن عضو البرلمان يتمتع بهذه الحصانة أثناء دورات انعقاد مجلسي النواب والشيوخ، وكذلك خلال فترة العطلة النيابية لمجلسي البرلمان وهي الفترة التي تكون ما بين دورات انعقاد البرلمان.[٣]

بينما في الأردن فأن النطاق الزماني للحصانة البرلمانية الاجرائية محدد بالفترة التي يكون فيها مجلسي الامة مجتماً، حيث يتمتع أعضاء المجلسين بالحصانة البرلمانية الاجرائية خلال فترة انعقادهما، أما الفترة التي تكون ما بين أدوار انعقاد المجلس أو خلال المدة التي لا يكون مجلس الامة مجتمعاً فيها، فلا حصانة اجرائية للعضو، باستثناء حالة التأجيل والتي تعني أن المجلس بحكم المنعقد، لكون التأجيل يكون اثناء دورة الانعقاد، وعليه يمكن توقيفه أو محاكمته خلال هذه الفترة دون الحاجة لاستئذان المجلس[٤] ، لكن ألزم الدستور في الحالة الاخيرة رئيس

---

(١) فعلى سبيل المثال في لبنان نجد أن المشرع الدستوري اللبناني قد قصر منح الحصانة البرلمانية الاجرائية على حالة وجود المجلس النيابي في دور الانعقاد فلا يجوز ملاحقة النائب او القاء القبض عليه خلال اوقات انعقاد المجلس اما في حال وجود المجلس خارج ادوار الانعقاد فيمكن في هذه الفترة ملاحقة النائب في حال ارتكابه فعلا مجرما فلا حصانة اجرائية للعضو خارج أوقات دورات الانعقاد، ينظر : زهير شكر، الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، مجلد ١، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٦، ص٦٤٦ – ٦٤٧.

(٢) ينظر : المادة (١٠٦) من دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٤ والمادة (٢٥٠) المضافة بموجب التعديل الدستوري لعام ٢٠١٩.

(٣) ينظر : د. بشير سعد زغلول، مصدر سابق، ص ٥١.

(٤) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٧٧. وينظر بذات المعنى : نعايم سلامة، الحصانة البرلمانية ومدى تطبيقها في المملكة الاردنية الهاشمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط ، ٢٠١٦، ص ٥٢ وما بعدها.

الوزراء بإبلاغ المجلس عند اجتماعه بالإجراءات المتخذة، وللمجلس الحق في أن يقرر استمرار الاجراءات المتخذة بحق العضو أو ايقافها فوراً.(١)

وفي العراق فإن نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية من حيث الزمان مشابه لما هو عليه في مصر، إذ تمتد الحصانة البرلمانية الاجرائية لتشمل فترة دورات انعقاد مجلس النواب والفترة التي تكون خارج دورات انعقاده، فقد نص دستور عام ٢٠٠٥ على أن للبرلمان دورة انعقاد سنوية بفصلين تشريعين لمدة ثمانية اشهر(٢) ، كما نصت المادة (٥٨/اولاً وثانياً) من ذات الدستور على امكانية دعوة مجلس النواب لعقد جلسة استثنائية، وسمح بتمديد الفصل التشريعي لمدة لا تزيد عن (٣٠) يوما لإنجاز المهمات التي تستدعي ذلك.

ومما تقدم يمكن القول أن المشرع الدستوري العراقي منح الحصانة البرلمانية الاجرائية لأعضاء مجلس النواب طوال مدة الفصل التشريعي وخارجه، إذ لا يجوز القبض على العضو إلّا بموافقة المجلس إذا كان خلال مدة الفصل التشريعي، وكذلك الحال بالنسبة للفترة التي تكون خارج مدة الفصل التشريعي – وهي المدة التي تكون بين فصل تشريعي وبدء فصل تشريعي آخر لاحق– (٣) ، حيث منع المشرع الدستوري أيضاً من القبض عليه إلّا بعد موافقة رئيس مجلس النواب على تنفيذ امر القاء القبض ضد عضو المجلس.

ثانياً : التكييف القانوني للحصانة البرلمانية الاجرائية

يقصد بالتكييف القانوني على أنه "عملية الحاق واقعة ما بوصف قانوني معين، يجعلها تخضع لنمط قانوني معين" (٤) ، وهذا يعني أن تكييف الحصانة البرلمانية الاجرائية يكون من

---

(١) ينظر : د. عصام علي الدبس، مصدر سابق، ص ٦٨٥. وينظر بذات المعنى : مشعل محمد العازمي، مصدر سابق، ص ٦٥.

(٢) نصت المادة (٥٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على أنه (لمجلس النواب دورة انعقاد سنوية بفصلين تشريعيين أمدهما ثمانية أشهر، يحدد النظام الداخلي كيفية انعقادهما، ولا ينتهي فصل الانعقاد الذي تعرض فيه الموازنة العامة إلّا بعد الموافقة عليها) وكذلك نصت المادة (٢٢) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٢٢على أنه (أولاً : لمجلس النواب دورة انعقاد سنوية بفصلين تشريعيين أمدهما ثمانية اشهر يبدأ أولهما في ١ اذار وينتهي في ٣٠ حزيران من كل سنة ، يبدأ ثانيهما في ١ ايلول وينتهي في ٣١ كانون الاول ...).

(٣) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم الشمري، مصدر سابق، ص ١٠٨.

(٤) ينظر : محمد سليمان الأحمد، أهمية الفرق بين التكييف القانوني والطبيعة القانونية في تحديد نطاق تطبيق القانون المختص، بحث منشور في مجلة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العدد ٢٠، ٢٠٠٤، ص ٩٩.

خلال ردها الى القاعدة القانونية التي تخضع لها من بين القواعد القانونية النافذة أو وصفها بصفة معينة تميزها عن غيرها من المفاهيم التي قد تتشابه معها.

ونشير بالقول أن الحصانة البرلمانية الاجرائية لا يمكن عدها امتياز مقرر لأعضاء البرلمان بصفاتهم الشخصية، بل هي مقررة لحماية الصالح العام، إذ أن النائب يمثل الشعب في البرلمان لذلك يمكن عدّها امتياز متعلق منحه بضرورات تحقيق المصلحة العامة لا المصلحة الشخصية لعضو البرلمان [١] ، ويمكن وصف الحصانة البرلمانية الاجرائية على انها امتياز وظيفي يمنح للهيئة التشريعية الهدف منه ضمان استقلال هذه الهيئة تجاه الهيئات أو السلطات الأخرى، وذلك من خلال مباشرة أعضاء هذه الهيئة لأعمالهم النيابية بكل حرية، وبلا خوف من اتخاذ اجراءات جزائية ضدهم، مما يتطلب في ضوء وجود هذه الحصانة ضرورة الحصول على موافقة الهيئة التشريعية التي ينتمي اليها عضو البرلمان لمباشرة اتخاذ هذه الاجراءات.[٢]

وقد قيل في تكييف الحصانة البرلمانية الاجرائية على انها قيداً يقف أمام تحريك الدعوى الجزائية، وذلك بمنع سلطتي الاتهام والتحقيق من تحريك الدعوى الجزائية ضد عضو البرلمان، واتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه إذا ما ارتكب فعلاً مجرماً جنائياً، فهذا القيد يعرقل اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، ويزول في حال صدور الإذن من الجهة المختصة للمباشرة باتخاذ هذه الاجراءات، ويمكن وصف هذا القيد بأنه ذو طبيعة شكلية اجرائية لارتباطه بصحة الاجراءات الجزائية وصحة تحريك الدعوى الجزائية.[٣]

ويترتب على وصف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها قيداً على سلطة التحقيق، منع اعضاء الضبط القضائي من القيام بإجراءات التحقيق الابتدائي الممنوحة لهم على سبيل الاستثناء، أما في حال زوال العقبة أو القيد الاجرائي المفروض على سلطة التحقيق الاصلية، فإن أعضاء الضبط القضائي يستردون اختصاصهم الممنوح لهم على سبيل الاستثناء بالتبعية.[٤]

---

(١) ينظر : د. رامي حسن ابراهيم، الحصانة البرلمانية (مجلس النواب المصري – مجلس الشيوخ المصري)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٢٢، ص ٤٢.

(٢) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ٨٦.

(٣) ينظر : عادل ناصر صالح، النظام القانوني للحصانة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١١، ص ٦٥. وينظر بذات المعنى أيضاً : هدى راضي علوان، حدود الحصانة البرلمانية في جرائم السب والقذف، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة القادسية، ٢٠٢٠، ص ٢١.

(٤) ينظر : د. أحمد سليمان عبد الراضي محمد، مصدر سابق، ص ٣٦.

كما يمكن تكييف الحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها قاعدة اجرائية مؤقتة، فهي تمنع اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان المتهم بارتكاب جريمة ما بشكل مؤقت، حيث يمكن المباشرة بهذه الاجراءات بعد الحصول على موافقة البرلمان، أي طلب الإذن منه باتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، ويترتب على التكييف اعلاه نتيجة مفادها أن الحصانة البرلمانية الاجرائية لا تمنع المسؤولية الجزائية، فهي لا تزيل الصفة الجرمية عن الفعل المتهم بارتكابه عضو البرلمان، بل تعد مانعا اجرائياً بموجبه لا يمكن اتخاذ الاجراءات الجزائية إلا بعد الحصول على إذن الجهة المختصة الذي ينتمي اليها العضو، وبهذا فهي تقتصر على منع اتخاذ الاجراءات الجزائية بشكل مؤقت لا دائمي، لحين الطلب من الجهة المختصة الإذن للمباشرة باتخاذ الاجراءات الجزائية.[١]

ومن جُملة ما سبق بيانه، فأنه يمكن القول أن الحصانة البرلمانية الاجرائية ولعدها قاعدة اجرائية جزائية تقف بوجه من يريد المباشرة باتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، فهي بهذا المعنى توصف على أنها قيد اجرائي يرد على حرية جهتي الاتهام والتحقيق في تحريك الدعوى الجزائية أو اتخاذ الاجراءات الجزائية الأخرى ضد عضو البرلمان، ويزول هذا القيد بعد الحصول على الإذن من الجهة التي ينتمي اليها هذه العضو أو زوال الحصانة الاجرائية عن العضو لأي سبب كان.

المطلب الثاني

ذاتية الحصانة البرلمانية الاجرائية

نحاول من خلال دراستنا لذاتية الحصانة البرلمانية الاجرائية أن نبين ما تتميز به الحصانة البرلمانية الاجرائية عن غيرها من أنواع الحصانات كالحصانة البرلمانية الموضوعية والحصانة الرئاسية وكذلك الحصانة القضائية، كما سنوضح أهم المبررات التي قيلت في تبرير النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية في صلب الوثيقة الدستورية كضمانة تؤكد استقلال السلطة التشريعية وتمكن أعضاء هذه السلطة من ممارسة واجباتهم التي أوكلها اليهم الشعب [٢] ، وتمنحهم الحرية الكافية لممارسة أعمالهم النيابية بعيداً عن الضغوط التي يمكن أن

(١) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ٨٦.
(٢) ينظر : د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تطور الانظمة الدستورية (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣٥٩.

تمارسها السلطات الاخرى لاسيما السلطة التنفيذية، وعليه سنقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نخصص **الفرع الأول** لبحث تمييز الحصانة البرلمانية الاجرائية عما يشتبه بها من مفاهيم، ونتناول في **الفرع الثاني** مسوغات النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية، ومدى توافرها في الجرم المشهود.

الفرع الأول

تمييز الحصانة البرلمانية الاجرائية عما يشتبه بها من مفاهيم

لغرض معرفة أوجه التشابه والاختلاف بين الحصانة البرلمانية الاجرائية وغيرها من انواع الحصانات، فأننا سوف نوضح الفرق بين الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الحصانة البرلمانية الموضوعية والحصانة الرئاسية والحصانة القضائية، ولكل نوع سنتناوله في بند خاص به.

أولاً : <u>الفرق بين الحصانة البرلمانية الاجرائية والحصانة البرلمانية الموضوعية</u>

تصنف الحصانة البرلمانية الى صنفين أو صورتين **الاولى** هي الحصانة البرلمانية الموضوعية **والأخرى** هي الحصانة البرلمانية الاجرائية (موضوع دراستنا) وتعرّف الحصانة البرلمانية الموضوعية بأنها اعفاء عضو البرلمان من المسؤولية عما يبديه من آراء وأقوال بمناسبة ممارسة أعماله النيابية، حيث بموجب هذه الحصانة لا يمكن مسائلة العضو عما يبديه من أقوال وآراء، سواء كان أثناء ممارسه عمله النيابي أو بمناسبة قيامه بواجباته النيابية، وإن اعفاءه من المسؤولية شامله لكل أنواعها كالمسؤولية الجنائية والمدنية [١] ، وتوصف هذه الحصانة على أَنَّهَا **حصانة دائمة** فلا يمكن مسائلة عضو البرلمان جنائياً أو مدنياً عن الأقوال والآراء التي أبداها وهو يتمتع بصفة العضوية النيابية سواء كان ذلك اثناء عضويته في البرلمان او بعد زوالها، وتوصف كذلك هذه الحصانة على أَنَّهَا **محددة النطاق** بجرائم الرأي التي يقترفها عضو البرلمان أثناء أو بمناسبة عمله النيابي، فلا تشمل غيرها من أنواع الجرائم كجرائم الاعتداء

(١) ينظر : د. رامي حسن ابراهيم اسماعيل، مصدر سابق، ص ١٢.

على زملاءه في البرلمان[١] ، مع التأكيد أن تسميه هذا النوع من الحصانة بالحصانة الموضوعية جاء بسبب كونها حصانة من المسؤولية الجنائية.[٢]

ويبزر فارق بين الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الموضوعية من حيث زوال الصفة الجرمية للفعل المرتكب من قبل عضو البرلمان، فالحصانة البرلمانية الموضوعية ترفع الصفة الجرمية عن الفعل، ولا يمكن بأي حال من الأحوال ملاحقة عضو البرلمان عنه، اما الحصانة البرلمانية الاجرائية فهي –كما بينا سابقاً– تعد حصانة اجرائية تمنع بشكل مؤقت من اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان لحين زوال الحصانة عنه، فهي لا ترفع الصفة الجرمية عن الفعل بل يبقى الفعل مجرّماً، وهذا عكس وظيفة الحصانة البرلمانية الموضوعية التي ترفع الصفة الجرمية عن الفعل وتمنع المسؤولية الجنائية عن عضو البرلمان.[٣]

كما تختلف الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الموضوعية من حيث أن الْأُولى تمنع أو تحول دون اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، إلّا أنها في مقابل ذلك لا تمنع من رفع الدعاوى المدنية ضده للمطالبة بحق أو تعويض عن ضرر معين لِحَقّ برافع الدعوى، بينما نجد الحصانة البرلمانية الموضوعية تمنع المسؤولية بكل أشكالها (الجنائية – المدنية – التأديبية) [٤] ، مع وجود جانب من الفقه يؤيد امكانية مسائلة عضو البرلمان تأديبياً أمام المجلس الذي ينتمي اليه عما يدلي به من اقوال وآراء أن كانت في هذه الأقوال ما يخالف احكام النظام الداخلي للمجلس.[٥]

وكذلك تختلف الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الموضوعية من حيث الغرض الذي دفع المشرع الدستوري للنص عليها في الوثيقة الدستورية، حيث يمكن القول أن الغرض من الحصانة الاجرائية هو ضمان عدم انتزاع عضو البرلمان من مقعده اثناء انعقاد دورات البرلمان، بينما الغرض من الحصانة الموضوعية هو ضمان الحرية لعضو البرلمان في المناقشة

---

(١) ينظر : هناء عبد الجواد علوان، المسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب عن جرائم القذف والسب في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٦، ص ٤١.

(٢) ينظر : كريم كشاكش، الحصانة الاجرائية ضمانة دستورية للعمل البرلماني في الاردن، بحث منشور في مجلة المنارة للبحوث والدراسات، جامعة الَ البيت، الاردن، المجلد ١٣، العدد ٨، ٢٠٠٧، ص ٣٩.

(٣) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٤١٣.

(٤) ينظر : د. محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، مصدر سابق، ص٢٥٠.

(٥) ينظر : مصطفى محمد احمد محمود، مصدر سابق، ص ٤٦. وينظر بذات المعنى : د. بشير سعد زغلول، مصدر سابق، ص ١٨.

والتصويت [١] ، فالنص على هذه الحصانة يجد مسوغه من خلال القول أنه في حال أثاره المسؤولية ضد العضو كما هو الحال عند أثارتها ضد المواطن العادي عند ابداء رأيه، من شأنه أن يؤدي الى صمت العضو أو سكوته بدل من القول وابداء الرأي الذي قد يكون معارضاً لجانب آخَر داخل البرلمان، مما قد يسبب ضرراً بالمصلحة العامة.[٢]

ونشير اخيراً بخصوص الاختلاف بين نوعي الحصانة البرلمانية فهو يبرز أيضاً في التكييف القانوني لكل منهما، فالحصانة البرلمانية الاجرائية لا تعني خروج عضو البرلمان من ولاية القضاء الجنائي الوطني، ولا تعد سبباً من اسباب الإباحة أو مانعاً من العقاب أو المسؤولية الجنائية كما هو الحال في الحصانة البرلمانية الموضوعية، بل يظل خاضعاً للقضاء الوطني، حيث وظيفة الحصانة الاجرائية فقط تأخير اتخاذ الاجراءات الجزائية بحق عضو البرلمان الى أن يأذن المجلس التابع له هذا العضو باتخاذ الاجراءات الجزائية أو زوالها عنه لأي سبب كان.[٣]

ثانياً : <u>الفرق بين الحصانة البرلمانية الاجرائية والحصانة الرئاسية</u>

بداية نشير الى أن رئيس الدولة في النظام النيابي البرلماني أما أن يكون ملكاً تنتقل اليه السلطة عن طريق الوراثة، كما هو الحال في النظام الملكي، أو رئيساً للجمهورية يتم اختياره عن طريق الانتخاب وهذا يظهر في النظام الجمهوري.[٤]

وتماشيا مع ما تم ذكره أعلاه فإن القاعدة العامة في النظام النيابي البرلماني – مهما كانت صفة رئيس الدولة ملكا كان ام رئيساً للجمهورية – هي عدم مسؤولية رئيس الدولة سياسياً أمام أي جهة أخرى في الدولة [٥] ، مع وجود اختلاف في نطاق اللامسوؤلية في النظام الملكي عنه في النظام الجمهوري، فعدم المسؤولية في النظام الملكي شاملة ومطلقة سياسياً ومدنياً وجنائياً، حيث الملك لا يسأل سياسياً كما انه لا يسأل جنائيا [٦] ، بالتالي حصانته شاملة ومطلقة

---

(١) ينظر : د. عبد الرحمن سلامة محمود الحسن، مصدر سابق، ص ٤٦.
(٢) ينظر : حسينة شرون، الحصانة البرلمانية الموضوعية والحصانة البرلمانية الاجرائية، بحث منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد ١٤٥، ٢٠١٩، ص١٣١.
(٣) ينظر : د. بشير سعد زغلول، مصدر سابق، ص٢٠.
(٤) ينظر : د. حميد حنون خالد، الانظمة السياسية، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا دار ومكان نشر، ص ٦٧.
(٥) ينظر : د. شعبان أحمد رمضان، الوسيط في القانون الدستوري، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٢٣٨.
(٦) ينظر : د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية (الدول والحكومات)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٢٩٠.

ومطلقة تغطي كافة الافعال التي يرتكبها باعتباره صاحب السلطة العليا في الدولة، وأن عدم مسؤولية الملك سياسياً نابعة من قاعدة أن الملك يسود ولا يحكم وأن ذاته مصونه لا يخطئ [١] ، فحصانة الملك تكون شاملة في كل الافعال سواء تعلقت بوظيفته أو انفصلت عنها، ومن مظاهر هذه الحصانة ما نص عليه المشرع الدستوري الاردني في المادة (٣٠) من الدستور الاردني، فنص المادة اعلاه منحت الملك حصانة من كل مسؤولية.[٢]

وبخصوص حصانة رئيس الجمهورية في الدول ذات النظام الجهوري فهي تختلف عن ما هو سائد في النظام الملكي، حيث يسأل عن الجرائم التي لا علاقة لها بعمله الوظيفي، أي أنه يخضع للمسؤولية الجنائية والمدنية عن افعاله الخاصة [٣] ، أما التي تتعلق بوظيفته فتكون عدم مسؤوليته شاملة مبدئياً، فلا يمكن أن يسأل عن هذه الاعمال لا سياسياً أمام البرلمان ولا مدنياً أو جنائياً اًمام القضاء [٤] ، إلّا أنه في مقابل ذلك يمكن القول أن هذه الحصانة يرد عليها استثناء يحد من نطاقها، حيث يسأل الرئيس عن بعض الأعمال التي تتعلق بوظيفته وفق اجراءات خاصة ومحددة بجرائم معينة، كجريمة الخيانة العظمى [٥] ، إلّا أن مسائلته عن الجرائم الاخيرة لا يمكن إلّا بعد اتباع الاجراءات الخاصة برفع الحصانة عنه، مع التأكيد أن حصانة الرئيس من حيث نطاقها الزمني محدد بفترة تولي رئاسة الدولة، ففي حال انتهاء هذه الفترة أو عزل الرئيس وفقاً لقواعد واجراءات العزل فهنا يعامل كما يعامل الافراد العاديين.[٦]

ومن جملة ما تقدم يمكن تعريف الحصانة الرئاسية بأنها "اعفاء رئيس الدولة من تطبيق بعض احكام قانون العقوبات عليه فضلاً عن اخضاعه لمجموعة من الاجراءات تختلف عن بقية الاجراءات الجزائية العامة"، يلاحظ من هذا التعريف أنه يجعل من الحصانة الممنوحة للرئيس حصانة نسبية لا مطلقة، ويتفق مع ما متبع في النظام الجمهوري الذي يجعل من حصانة

---

(١) ينظر : ريتا فوزي عيد، الحصانة السياسية بين قضاء الدولة والعدالة الدولية، مكتبة صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٠٨، ص ١٧ وما بعدها.

(٢) نصت المادة (٣٠) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية لسنة ١٩٥٢ على أن (الملك هو رأس الدولة وهو مصون من كل تبعة ومسؤولية).

(٣) ينظر : د. رافع خضر صالح شبر، فصل السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني في العراق، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص ٥٠.

(٤) ينظر : ريتا فوزي عيد، مصدر سابق، ص ١٩.

(٥) ينظر : د. علي يوسف الشكري، التناسب بين سلطة رئيس الدولة ومسؤوليته في الدساتير العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ص ١٧١.

(٦) ينظر : د. حمدان محمد سيف، الحصانة البرلمانية لأعضاء المجلس الوطني في دولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٥٠-٥١.

الرئيس حصانة ذات طابع نسبي، كما يمكن تعريف الحصانة الرئاسية بأنها " الإعفاء من تطبيق قواعد قانون العقوبات أو الافلات من المسؤولية الجنائية وعدم تطبيق القانون بصفة عامة" [١] ، فهذا التعريف يشير الى أن حصانة الرئيس مطلقة وشاملة كما هو الحال في النظام الملكي الذي يجعل حصانة الملك مطلقة، فلا يسأل عن أي عمل سواء تعلق بوظيفته او انفصل عنها.

هذا وقد قسم الفقه المصري الجرائم التي يرتكبها رئيس الدولة الى قسمين منها ما يتعلق بالوظيفة والأخرى ما انفصل عنها، وإن النص الدستوري [٢] ينطبق على الجرائم التي لها علاقة بوظيفة رئيس الدولة، أما الجرائم التي لا علاقه لها بوظيفته فمن المفترض أن لا يشملها النص الدستوري بما اقره من حصانة لرئيس الدولة تمثلت بتحديد اجراءات خاصه لاتهام الرئيس، إلّا أن هذا الرأي لا يتفق مع ما جاء به النص الدستوري الذي لم يفرق بين الجرائم التي تتعلق بالوظيفة والجرائم الاخرى المنفصلة عنها، مما يدل على أنه لا يمكن مسائلة رئيس الدولة بشكل مباشر في كل أنواع الجرائم سواء تعلقت بالوظيفة أو التي انفصلت عنها، فالحصانة شاملة في كل الجرائم.[٣]

نستنتج مما تقدم أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تتشابه مع الحصانة الرئاسية في **ثلاثة امور، الأول:** هو أن مصدر كل منهما المشرع الدستوري، **والثاني:** انهما يشتركان في أن كل منهما يعدان حصانة اجرائية وقيداً اجرائياً، فلا يمكن المباشرة باتخاذ الاجراءات الجزائية إلّا بعد اتباع سلسلة من الاجراءات التي حددها الدستور لغرض رفع الحصانة عن المشمول بهما، **والثالث:** هو اعتبارهما حصانة شاملة في كل الجرائم.

---

(١) ينظر : عادل ناصر صالح، مصدر سابق، ص ١٤.

(٢) نصت المادة (١٥٩) من دستور مصر لعام ٢٠١٤ على أنه (يكون اتهام رئيس الجمهورية بانتهاك احكام الدستور، أو بالخيانة العظمى، أو أية جناية أخرى، بناء على طلب موقع من أغلبية أعضاء مجلس النواب على الأقل، ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس، وبعد تحقيق يجريه معه النائب العام. وإذا كان به مانع يحل محله أحد مساعديه. وبمجرد صدور هذا القرار، يوقف رئيس الجمهورية عن عمله، ويعتبر ذلك مانعاً مؤقتاً يحول دون مباشرته لاختصاصاته حتى صدور حكم في الدعوى. ويحاكم رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة يرأسها رئيس مجلس القضاء الأعلى، وعضوية أقدم نائب لرئيس المحكمة الدستورية العليا، وأقدم نائب لرئيس مجلس الدولة، وأقدم رئيسين بمحاكم الاستئناف، ويتولى الادعاء أمامها النائب العام، وإذا قام بأحدهم مانع، حل محله من يليه في الأقدمية، وأحكام المحكمة نهائية غير قابلة للطعن. وينظم القانون إجراءات التحقيق، والمحاكمة، وإذا حكم بإدانة رئيس الجمهورية أعفى من منصبه، مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى).

(٣) ينظر : د. عزه مصطفى حسني عبد المجيد، مسؤولية رئيس الدولة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٢٠٤.

وتختلف الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الحصانة الرئاسية في جانبين، **الأول:** من حيث اختلاف الاجراءات المتبعة لرفع الحصانة، ففي الحصانة البرلمانية الاجرائية نجد اجراءات رفع الحصانة اقل شدة وصعوبة من اجراءات رفع الحصانة الرئاسية، إذ تتطلب الاخيرة اجراءات معقدة وطويلة بعض الشيء، وحتى بعد رفع الحصانة نجد أن بعض التشريعات المقارنة قيدت محاكمة الرئيس على أن يكون أمام محاكم خاصة تنشأ لهذا الغرض، وهذا لا يمكن أن يوجد في أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، حيث يحاكم أعضاء البرلمان الذين رفعت عنهم الحصانة أمام المحاكم العادية، **والثاني:** من حيث الجهة التي توجه الاتهام للمشمولين بالحصانة البرلمانية الاجرائية والرئاسية، فالجهة التي توجه الاتهام لعضو البرلمان هي السلطة القضائية وحدها، أما الجهة التي توجه الاتهام لرئيس الجمهورية فتختلف تبعاً لدستور كل دولة فقد تكون السلطة التشريعية أو مجلس الوزراء.(١)

ثالثاً: <u>الفرق بين الحصانة البرلمانية الاجرائية والحصانة القضائية</u>

تقوم الحصانة القضائية على أساس حظر تحريك الدعوى الجنائية أو اتخاذ الاجراءات الجزائية الماسة بشخص القاضي لحين الحصول على إذن الجهة المختصة التي ينتمي اليها، فالمشرع العادي يمنح القضاة وأعضاء الادعاء العام ضمانات معينة تتعلق بإجراءات التحقيق وتحريك الدعاوى الجزائية ضدهم، فنراه يخضع هذه الطائفة من الاشخاص لقواعد اجرائية خاصة من اجل اضفاء الحماية لهم، وهي ضمانات وجدت في الأصل لحماية السلطة القضائية التي يمثلها القضاة واعضاء الادعاء العام الاخرين، وإن المبرر وراء النص على هذا النوع من الحصانة يقترب من العلة وراء تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية، ففي كلاهما واحد، وهو حماية المستفيدين منها من أي محاولة محتملة للكيد لهم.(٢)

فالحصانة الاجرائية الممنوحة للقضاة ومن في حكمهم لا تنهض إلّا بالنسبة للإجراءات الماسة بشخص القاضي كالقبض عليه أو حبسه أو تفتيشه أو استجوابه، أما بقية الاجراءات والتي لا يكون فيها مساس بشخص القاضي، فيمكن المباشرة بها دون الحاجة للحصول على إذن الجهة المختصة بذلك، مع التأكيد أن حصانة القاضي لا يمكن أن يحتج بها في حال ضبط

---

(١) ينظر : د. رافع خضر صالح شبر، القواعد الاجرائية لاتهام ومحاكمة رئيس الدولة في الدساتير ذات نظام المجلسين التشريعيين، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٤، ص ٢٣.

(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ٤١٨.

القاضي متلبساً بالجريمة، فلم يوجب القانون استصدار الإذن مسبقاً لإمكان الخروج على أحكام الحصانة القضائية والقبض على القاضي أو توقيفه.(١)

يلاحظ مما تقدم أن كل من الحصانة البرلمانية الاجرائية والحصانة القضائية يشتركان في أن **كلاهما يتصفان بأنهما حصانة اجرائية** فلا يمكن اتخاذ أي اجراء جزائي بحق المشمول بهما ما لم يمنح إذن بذلك من المرجع المختص، **ويشتركان أيضاً باعتبار كلاهما يتصفان بالشمول** فهما يشملان كل الجرائم التي لا علاقة لها بوظيفة كل من عضو البرلمان والقاضي.

بينما نجد اختلاف كل من الحصانة البرلمانية الاجرائية عن الحصانة القضائية **من حيث مصدر كل منهما فبينما** يكون مصدر الحصانة البرلمانية الاجرائية هو الوثيقة الدستورية، يكون مصدر الحصانة القضائية القانون الصادر عن السلطة التشريعية، **ويختلفان أيضاً من حيث النطاق الشخصي** فالحصانة البرلمانية الاجرائية تسري على عضو البرلمان أما الأخرى فتسري على القاضي ومن في حكمه.

الفرع الثاني

مسوغات الحصانة البرلمانية الاجرائية ومدى توافرها في الجرم المشهود

يقف وراء النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية مسوغات عديدة دفعت بالمشرع الدستوري للنص عليها في الوثيقة الدستورية، حيث يمكن القول أن الدافع الحقيقي وراء تبني نظام الحصانة البرلمانية الاجرائية في غالبية دساتير العالم هو من أجل إضفاء الحماية الكافية للمؤسسة التشريعية، فالحصانة البرلمانية الاجرائية تعمل على ضمان استقلال السلطة التشريعية، وعليه سوف نقسم هذا الفرع الى فقرتين، **نتناول في الاولى** مسوغات الحصانة البرلمانية الاجرائية **وفي الثانية** سنبين مدى توفر هذه المسوغات في أحوال الجرم المشهود.

أولاً : مسوغات الحصانة البرلمانية الاجرائية

تظهر مسوغات النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية في الوثيقة الدستورية في جانبين **أولهما:** حماية أعضاء السلطة التشريعية من الكيد والتلفيق **وثانيهما:** ضمان استقلال السلطة

(١) ينظر : د. فتوح الشاذلي، حول المساواة في الاجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مطابع جامعة الملك سعود، الرياض، ١٩٨٦، ص ١٨٢-١٨٣.

التشريعية في مواجهة السلطات الاخرى، وسنبين ذلك بالتفصيل تباعاً على النحو الاتي ذكره:

١. **حماية أعضاء السلطة التشريعية من الكيد والتلفيق**

يعد البرلمان الممثل الحقيقي للشعب، فهو يعبر عن آرائه داخل قبة البرلمان، وهذا ما يجعله أن يكون اقرب السلطات اليه، وبمقتضى هذا الدور والمكانة التي يمتاز بها البرلمان، فكان لابد أن يتجرد من كل الضغوط الخارجية التي من الممكن أن يتعرض لها اعضاءه، إذ قد يتعرض أعضاء البرلمان للتهديد والتنكيل والتلفيق من جانب الآخرِين ولا سيما من السلطة التنفيذية لما يمارسه عليها من دور رقابي، فالسلطة التنفيذية لديها من الوسائل ما يمكن لها القيام بالعديد من الأعمال التي تشكل تهديداً لعضو البرلمان، كتحريك الدعاوى الجزائية ضده، فضلاً عن اتخاذ العديد من الاجراءات الجزائية الأخرى كالقبض عليه دون وجه حق بهدف تحقيق مأرب اخرى كالتنكيل به.(١)

ولهذا من اجل كبح جماح السلطة التنفيذية وضمان عدم تغوّلها على السلطة التشريعية، فإنه يتم النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية التي تعمل على تحقيق التوازن بين السلطات وتحَدّ من الضغوط الخارجية التي تمارسها السلطات الاخرى تجاه السلطة التشريعية، فوجود الحصانة البرلمانية الاجرائية من شأنه أن يحرر السلطة التشريعية من كل هذه الضغوط التي يمكن أن تمارس ضد أعضائها وبشكل يؤدي الى حسن مراقبة أعمال السلطة التنفيذية وضمان عدم انحرافها في تحقيق المصلحة العامة.(٢)

وهكذا فإن الحصانة البرلمانية الاجرائية ترمي الى الوقوف ضد الكيد والتلفيق السياسي الذي قد يدبر من جانب الاخرين ولا سيما السلطة التنفيذية، ومن أجل أن لا تكون تصرفات أعضاء البرلمان حجة تستغلها السلطة التنفيذية للعمل على ازاحتهم وابعادهم عن طريق التهديد والملاحقة الجزائية.(٣)

---

(١) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص٣١.
(٢) ينظر : د. رامي حسن ابراهيم اسماعيل، مصدر سابق، ص ٣٨.
(٣) ينظر : محمد عزوز محمد، مجلس النواب العراقي دراسة تحليله وصفيه في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٤، ص ١٧٨.

فالنص على الحصانة البرلمانية الاجرائية جاء بهدف اضفاء الحماية لعضو البرلمان من الاجراءات التعسفية التي من الممكن أن يتعرض لها من جانب بقية السلطات في الدولة، ولهذا أن النص عليها كان لضرورة جعل الهيئة التشريعية بمنأى من الاعتداءات المحتملة من جانب السلطات الاخرى، فهي لم تتقرر لمصلحة عضو البرلمان، بل وجدت اساساً وتقررت لتحقيق المصلحة العامة [١] ، وتحقيق ذلك مرهون بأداء أعضاء البرلمان لأعمالهم بكل بثقة واطمئنان بعيداً عن المؤثرات السياسية والحزبية والضغوط التي قد تمارس ضدهم وتؤدي الى انحرافهم عن تحقيق المصلحة العامة وتحقيق المصالح الحزبية الشخصية بدلاً عن تحقيق الصالح العام.[٢]

ونشير إن تبني نظام الحصانة البرلمانية الإجرائية كان له ضرورته في المساهمة بدرء وابعاد شبهة الكيد والتعسف السياسي الذي من الممكن أن يتعرض له عضو البرلمان، فتكون الحاجز الذي يحول بين مظنة وقوعه تحت تأثير الخوف من جانب السلطة التنفيذية وامكانيه تحريك الدعاوى الجزائية ضده، وبهذا المعنى فأن الحصانة البرلمانية الاجرائية تستهدف منع السلطة التنفيذية من اختلاق الجرائم ونسبتها الى عضو البرلمان، وما يترتب على ذلك من القاء القبض عليه وابعاده عن أداء أعماله في البرلمان، فبوجود الحصانة البرلمانية الاجرائية من شأنه أن يضمن قدراً من الحرية والاطمئنان لأعضاء البرلمان لغرض ممارسة أعمالهم داخل قبة البرلمان وعدم حرمانهم من الحضور بسبب اجراءات القبض وغيرها التي يمكن أن تتخذها بقية السلطات ضدهم.[٣]

فالحصانة البرلمانية الاجرائية بهذا الصدد تمنع مؤقتاً الملاحقات الجزائية عن الجرائم العادية والتي قد تبدو منسوبه لعضو البرلمان خلاف الحقيقة، واتخاذها حجة وذريعة لتحقيق مأرب شخصية فضلاً عن تحقيق رغبة التشفي والانتقام للنيل من عضو البرلمان بسبب مواقفه المعارضة لسياسة وتصرفات السلطة التنفيذية.[٤]

---

(١) ينظر : سعد الشتيوي، الحدود الدستورية للحصانة البرلمانية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي، المجلد ٣٣، العدد ٣، ٢٠٠٩، ص ٢٢٢.
(٢) ينظر : د. رامي حسن ابراهيم اسماعيل، مصدر سابق، ص ٣٨.
(٣) ينظر : د. أحمد سليمان عبد الراضي محمد، مصدر سابق، ص٢٠-٢١.
(٤) ينظر : د. بشير سعد زغلول، مصدر سابق، ص ٢٨.

وتأكيداً على أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تمارس وظيفة ابعاد الكيد والتلفيق الذي من الممكن أن يتعرض له عضو البرلمان، فأننا نشير الى أن البرلمان عندما يطلب منه رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية عن أي من اعضائه، فهو لا يمارس دوراً قضائياً، حيث لا يبحث في موضوع الوقائع المنسوبة الى العضو بحثا قضائيا [١] لكي يبين مدى امكانية ادانة عضو البرلمان أو برائته، بل يقوم البرلمان وهو بصدد ممارسة وظيفته في بحث طلب رفع الحصانة بفحص الوقائع فحصاً سياسياً لغرض التأكد من جدية الاتهام وكونه يخلو من الكيد والتلفيق في ما نسب الى العضو من وقائع، فهو يتأكد من أن هذه الوقائع تخلو من الدوافع الحزبية التي تقف وراها تحقيق أغراض انتقامية أو كيدية بهدف النيل من العضو وابعاده عن المجلس، وبالتالي عرقلته عن أداء اعماله النيابية، وفي حال تيقن البرلمان بأن الاتهام يخلو من الكيد والتلفيق وجب المضي برفع الحصانة عن عضو البرلمان.[٢]

٢. **<u>ضمان استقلال السلطة التشريعية في مواجهة السلطات الأخرى</u>**

كفل المشرع الدستوري لأعضاء البرلمان حصانة نيابية بشقيها الموضوعي والاجرائي لغرض ضمان البرلمان واعضاءه من تأثير السلطة التنفيذية [٣] ، حيث يظهر أن علة النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية قائم على أساس تحقيق فكرة استقلال السلطة التشريعية، وهذا بدوره ينعكس على استقلال أعضاء هذه السلطة وهم يباشرون اعمالهم داخل قبة البرلمان وخارجه، بمعنى أن أداء أعضاء البرلمان لهذه الأعمال يتطلب وجود ضمانه تعمل على تحقيق استقلال البرلمان بشكل عام واستقلال اعضائه بشكل خاص، الغرض منها تأمين الحماية الكافية من مباشرة الإجراءات الجزائية واقامة الدعاوى الجزائية ضدهم لحين الحصول على إذن المجلس الذي ينتمي اليه عضو البرلمان، وهذا يؤدي بالفعل الى توفير قدراً من الحماية لعضو البرلمان من استغلال اتخاذ الاجراءات الجزائية التي قد تؤدي الى أبعاد العضو من حضور جلسات

---

(١) في هذه الصدد يلاحظ أن النظام الداخلي لمجس النواب الاردني لعام ٢٠١٣ قد أكد على أن مهمة المجلس هو فحص الموضوع للتأكد أن الغرض من اتخاذ الاجراءات الجزائية ليس تعطيل عمل العضو حيث نصت المادة (١٤٣) منه على أنه (ليس للمجلس أن يفصل في موضوع التهمة وانما يقتصر دوره على الإذن باتخاذ الاجراءات القانونية أو الاستمرار فيها متى تبين له إن الغرض منها ليس التأثير على النائب لتعطيل عمله النيابي).

(٢) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ٣٠.

(٣) ينظر : د. عادل عامر، حصانة نواب الامة بين الابقاء والالغاء، مقال منشور على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)، رابط الموقع https://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2012/02/11/247500.htm ،تاريخ النشر ١١ / ٢ / ٢٠١٢، تاريخ زيارة الموقع ٢٤ / ١ /٢٠٢٢.

البرلمان، فتحقق حالة أبعاد العضو بسبب اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده بشكل مباشر من شأنه إن يؤثر على استقلالية أعضاء المجلس، واستقلال المجلس النيابي ككل.(١)

وعلاوة على ذلك يمكن القول أن الحصانة البرلمانية الاجرائية لها دور فاعل في ضمان استقلال السلطة التشريعية، فتحقيق هذا الاستقلال له أهميته، حيث يعد من متطلبات مبدأ الفصل بين السلطات، فهذا المبدأ يتطلب أن يبقى أعضاء البرلمان مستقلين وبعيدين عن أي ضغوط أو مؤثرات خارجية تمارس ضدهم من قبل بقية السلطات في الدولة، فالحصانة البرلمانية وجدت وتقررت من أجل تحقيق استقلال السلطة التشريعية والمحافظة على اعضائها من اتخاذ ضدهم أي اجراءات جزائية قد تؤثر في هذا الاستقلال، وبالتالي ممارسة أعمالهم بكل ثقة وطمأنينة دون التأثر بالضغوط الخارجية، ولهذا نؤكد أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تعد بمثابه الدرع الحصين والواقي للنظام الديمقراطي (النيابي)، لما لها من دور في ضمان استقرار هذا النظام من خلال تحقيق استقلال السلطة التشريعية واستقلال أعضائها.(٢)

وهكذا فإن استقلال السلطة التشريعية لا يمكن أن يتحقق إلّا من خلال النص على الحصانة البرلمانية الاجرائية، فهي تَحَوَّل وتمنع كل أنواع التهديد الذي من الممكن أن يتعرض له أعضاء البرلمان بشكل يؤدي الى الحيلولة دون اعاقتهم عن متابعة اعمالهم النيابية لا سيما في مجال الرقابة على السلطة التنفيذية، فهذه السلطة لا ترغب أن يكون للسلطة التشريعية وأعضائها من الجرأة وسعة الاطلاع على الأمور والتصرفات التي تقوم بها مما يضع هذه السلطة في حرج كبير في كثير من المواقف، بسبب ممارسة أعضاء السلطة التشريعية دور الرقيب على أعمال السلطة التنفيذية، ولهذا لابد من وجود الحصانة البرلمانية الاجرائية لكي لا تتخذ السلطة التنفيذية وسيلة اتخاذ الاجراءات الجزائية بحق هؤلاء الأعضاء بهدف الضغط عليهم لغرض تغيير مواقفهم أو عدم القيام ببعض الاعمال الرقابية على السلطة التنفيذية.(٣)

وجدير بالملاحظة اخيراً إن الحصانة البرلمانية الاجرائية وما تمارسه من وظيفه في منع اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، فهي تعد اجراءً استثنائياً يجد مسوغ النص عليها

---

(١) ينظر : د. بشير سعد زغلول، مصدر سابق، ص ٢٧.

(٢) ينظر : زهير أحمد قدورة، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة في الدساتير العربية والاجنبية، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات – سلسة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة مؤتة، الاردن، المجلد ٢٣، العدد ٢، ٢٠٠٨، ص ١٧٦.

(٣) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ٢٩.

في ضرورة ابعاد السلطة التشريعية عن كل اعتداء قد يمارس عليها، وتحقيق استقلالها، فهي وإن كانت تمثل اخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون والقضاء بين الافراد، إلّا أن عدم المساواة هذه مقررة للمصلحة العامة ولمصلحة الشعب لكون السلطة التشريعية هي الممثلة عن الشعب، فضلاً عن حفظ كيان التمثيل النيابي وحمايته من أي اعتداء.(١)

ثانياً : مدى توافر مسوغات الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود

يترتب على تحقق أي حالة من أحوال الجرم المشهود، سواء كان المتلبس بالجرم الجنائي عضواً برلمانياً أو غيره من الافراد العاديين، منح اعضاء الضبط القضائي – كما ذكرنا سابقا عند حديثنا عن الجرم المشهود – اختصاصات استثنائية، حيث الأصل إن هذه الاختصاصات تستأثر بممارستها جهات التحقيق وليس أعضاء الضبط القضائي، ولكن المشرع الجزائي ولضرورات عملية خرج عن هذا الأصل فأجاز لأعضاء الضبط القضائي القيام ببعض الإجراءات التي تدخل ضمن اختصاصات جهات التحقيق من حيث الأصل، وتتمثل هذه الاجراءات بالقبض واجراء التحريات واجراء التفتيش وغيرها من الاجراءات التي حددها القانون والتي جاءت استثناءً كما قلنا لضرورات عملية.(٢)

وحيث أن الغاية من منح أعضاء الضبط القضائي اختصاصات استثنائية ممنوحة من حيث الأصل لجهات التحقيق، هو لغرض المحافظة على أدلة الجريمة من الضياع والتشويه، ولكي لا تتعرض هذه الأدلة للعبث في حال إذا لم يتم اتخاذ الاجراءات الجزائية بشكل مبكر وسريع (٣) ، ولهذا الأمر نجد أن المشرع الجزائي ومن أجل تحقيق هذه الغاية يقوم بمنح هذه الاختصاصات الاستثنائية لأعضاء الضبط القضائي لأثبات الجريمة ومعالمها واضحة والقبض على المتهمين بارتكابها.

وكما أوضحنا سابقاً إن من أهم المسوغات والغايات التي تقف وراء تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية هو منع الكيد والتلفيق الذي من الممكن أن يمارس من قبل السلطات الأخرى ضد أعضاء البرلمان لتحقيق أغراض انتقاميه.

---

(١) ينظر : د. عبد الرحمن سلامة محمود الحسن، مصدر سابق، ص ٥٣.
(٢) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص٣٦٧.
(٣) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، مصدر سابق، ص٥٤٥.

وإن هذه الغاية يمكن أن تظهر أكثر في حالة الجرائم غير المشهودة، أي التي لا تكون الأدلة فيها واضحة، ففي هذه الجرائم يمكن أن يحصل الكيد والتلفيق لعدم وضوح أسباب الاتهام والأدِلة على ارتكاب عضو البرلمان لجريمة ما، لذلك نجد مسوغات تقرير الحصانة البرلمانية الإجرائية لأعضاء البرلمان تبدو واضحة في الجرم غير المشهود.

أما في الجرائم المشهودة فتكون الأدلة واضحة على ارتكاب الجريمة، وهذا ادى بالمشرع الجزائي الى تقرير بعض الاختصاصات لأعضاء الضبط القضائي لإثبات الجريمة والمحافظة على أدلتها من التلف والضياع.

والسؤال الذي يمكن أن يثار هو أنه إذا كانت الأدلة واضحة على ارتكاب الجريمة في أحوال الجرم المشهود، فهل يمكن ان نتمسك بالحصانة البرلمانية الاجرائية في أحوال الجرم المشهود كونها تهدف الى منع الكيد والتلفيق ضد عضو البرلمان؟ بمعنى آخر هل الكيد والتلفيق يمكن أن يكون متوافراً في أحوال الجرم المشهود لكي نتسمك بالحصانة البرلمانية الاجرائية ؟

وللإجابة على ذلك فإنه يمكن القول إن العلة التي تقف وراء تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية في حال وقوع جريمة مشهودة لا يمكن أن تكون موجوده، فهي لا تستقيم أن تتوافر في أحوال الجرم المشهود، والسبب في ذلك إن مظنة الكيد والتلفيق تكون غير متوفرة أو بعيدة التحقق، واحتمال التربص والكيد بعضو البرلمان يصبح بعيداً في أحوال الجرم المشهود.[١]

وجدير بالإشارة إن انتفاء العلة التي تقف وراء تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود يستوي سواء كان التلبس حقيقياً أو اعتبارياً، لكون الغاية التي دعت المشرع والفقه الى القول بعدم جواز بقاء العلة من تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود هو انتفاء شبهة الكيد والتعسف السياسي ضد عضو البرلمان الذي ضبط متلبساً بالجريمة، حيث الأدلة واضحة وقوية على ارتكابه للجريمة، فلا يمكن الادعاء بوجود التعسف أو الكيد من جانب عضو البرلمان أو المجلس النيابي الذي ينتمي اليه هذه العضو.[٢]

---

(١) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٤١٨.

(٢) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ١١٨- ١١٩. وينظر بذات المعنى : د. نبيل مدحت سالم، مصدر سابق، ص ١١٧.

بالإضافة الى ذلك إن انتفاء العلة من تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود يجد مسوغه في كون التلبس بالجريمة يعد دليلاً قاطعاً على ثبوت الجريمة، وإن القول عكس ذلك والتمسك بالحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود معناه عرقلة سير العدالة وإضفاء امتياز للنائب يقترب من اعتبار الحصانة امتيازاً شخصياً لا امتيازاً مقرراً للمصلحة العامة في حال ضبط عضو البرلمان متلبساً بالجريمة.(١)

ويرى الكثير من الفقه أن عدم شمول الجرم المشهود بإحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، له ما يبرره من ضرورة الاسراع باتخاذ الاجراءات الجنائية للمحافظة على الأدلة من الضياع أو العبث وإن مضنة الكيد والتعسف السياسي والخطأ في التقدير تكون غير واردة في الجرم المشهود وضعيفة الاحتمال، وهذا يدعم ما ذكرناْ سابقاً بأن أحوال الجرم المشهود تنتفي فيها شبهة التعسف السياسي ضد عضو البرلمان كون الأدلة فيها واضحة وقوية.(٢)

يتضح مما سبق قوله أنه يمكن وصف العلاقة بين الجرم المشهود والحصانة البرلمانية الاجرائية بأنها علاقة عكسية، فبوجود الجرم المشهود تختفي ضرورات ومسوغات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية، أما في حال عدم وجود الجرم المشهود وكنا أمام جرم غير مشهود فمسوغات الحصانة البرلمانية الاجرائية تبدو بشكل بارز وتظهر في هذه الحالة، وهذا يعني وجود علاقة عكسية بينهما، فعند تحقق الجرم المشهود تنتفي مبررات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية، ويفقد معه أساس التمسك بها من جانب عضو البرلمان أو المجلس الذي ينتمي اليه، أما عند عدم تحقق وصف الجرم المشهود، واصبحنا أمام جريمة غير مشهودة، ففي هذه الحالة تكون مبررات تقرير الحصانة الاجرائية اكثر قوة وفاعليه، ويمكن معه التمسك بها من قبل عضو البرلمان.

---

(١) ينظر : د. نبيه صالح، مصدر سابق، ص ٢٥٠.
(٢) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٩٢.

الفصل الثاني

زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية بالجرم المشهود

خلصنا في الفصل الاول من هذه الدراسة الى أن العلاقة التي تربط وصف الجرم المشهود مع الحصانة البرلمانية الاجرائية هي علاقة عكسية وحسب التفصيل الذي اوردناه سابقا، ولهذا سنحاول أن نبين في هذا الفصل أثر هذه العلاقة بينهما على الحصانة البرلمانية الاجرائية، وذلك من خلال التعرف على أبرز الاثار التي تتولد عن الجرم المشهود وتلقى بضلالها على الحصانة البرلمانية الاجرائية، فضلاً عن بيان أثر الحصانة البرلمانية الاجرائية على الدعوى الجزائية سواء في حالة الجريمة المشهودة أم غير المشهودة، وأهمية بيان هذا الأثر يكمن في معرفة مصير تحريك الدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات الجزائية الاخرى في حال وجود حصانة اجرائية يتمتع بها عضو البرلمان.

ولما تقدم سنقسم الدراسة في هذا الفصل الى مبحثين، نتناول في **المبحث الأول** أثر تقدير توافر الجرم المشهود على الحصانة البرلمانية الاجرائية، حيث أن تقدير توافر الجرم المشهود له من الاهمية بمكان في التعرف على الاثار الاجرائية، ولا سيما الاثار التي تنتج عن العلاقة بين الجرم المشهود والحصانة البرلمانية الاجرائية.

أما في المبحث الثاني فسوف نبحث أثر الحصانة البرلمانية الاجرائية على الدعوى الجزائية وزوالها من خلال تناول أبرز القيود التي تقف بوجه سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجزائية، ثم بعد ذلك نختم هذا المبحث بدراسة حالة انتهاء أو زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية في حالتي الجرم المشهود وغير المشهود.

المبحث الأول

أثر تقدير قيام الجرم المشهود على الحصانة البرلمانية الاجرائية

يقتضي لتفعيل النصوص القانونية المنظمة لاختصاصات عضو الضبط القضائي في ظل الجرم المشهود أن يسبقه عملية تقدير قيام الجرم المشهود في ضوء توافر المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها على تحقق وصف الجرم المشهود، هذا جانب، ومن جانب آخر أن هذه الاختصاصات يترتب على ممارستها مساس بالحرية الشخصية للأفراد، ولهذا السبب لابد من

عدم اناطتها لغير جهات التحقيق، إلّا أن الضرورات العملية اقتضت منح اعضاء الضبط القضائي هذه الاختصاصات، فهي ضرورية للمحافظة على ادلة الجريمة والقبض واجراء التفتيش لكل متهم بارتكابها، كما أن الخطأ في تقدير قيام الجرم المشهود من شأنه أن يؤدي الى ترتيب جزاء على مخالفة تطبيق القواعد الاجرائية بالشكل الصحيح سواء كانت هذه القواعد متصلة بتنظيم الجرم المشهود أم بالحصانة البرلمانية الاجرائية.

بالإضافة الى ذلك نجد هناك ضرورة ملحة في أن نتناول ما يتميز به الجرم المشهود عن غير المشهود، بهدف بيان أبرز الاختصاصات الاستثنائية لعضو الضبط القضائي في الجرم المشهود والضرورات التي استدعت منح هذه الاختصاصات، وأيضاً نبين آثر التمييز بين كلا الوصفين على بقاء الحصانة البرلمانية الاجرائية أو زوالها.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نتناول في **المطلب الأول** تقدير توافر الجرم المشهود وجزاء مخالفة القواعد الاجرائية، ونبحث في **المطلب الثاني** تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود.

المطلب الأول

تقدير توافر الجرم المشهود وجزاء مخالفة القواعد الاجرائية

ذكرنا سابقاً أن الأحوال القانونية للجرم المشهود جاءت بشكل حصري، فلا يمكن اضافة حالة اليها أو القياس عليها، وبهذا المعنى لابد من أن يكون هناك تقدير لتوافر أي حالة من هذه الحالات بشكل لا يؤدي الى خرق الطابع الحصري للجرم المشهود، كما أن مخالفة هذه الحالات أو الحصانة البرلمانية الاجرائية يستوجب ان يكون هناك جزاء على هذه المخالفة لغرض تحقيق المصلحة المعتبرة التي قصدها المشرع الدستوري والعادي عند تنظيمه لأحوال الجرم المشهود، وأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية.

ومما تقدم سنقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نتناول في **الفرع الأول** تقدير قيام الجرم المشهود ونطاقه الموضوعي من حيث انواع الجرائم التي يمكن أن تدخل في وصف الجرم المشهود، ونبحث في **الفرع الثاني** جزاء مخالفة القواعد الاجرائية من قبل أعضاء الضبط القضائي سواء كانت هذه القواعد منظمة لأحوال الجرم المشهود أم لأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية.

الفرع الأول

تقدير قيام الجرم المشهود ونطاقه الموضوعي

تعد المظاهر الخارجية الأساس في قيام الجرم المشهود، فهذه المظاهر توصف بأنها مادية ومحسوسة يشاهدها ويدركها الشخص الذي يقوم بضبط الجريمة، حيث يلاحظ عند حديثنا سابقاً عن خصائص الجرم المشهود من أن قيام الجرم المشهود يكون مرهون بتوافر بعض المظاهر الخارجية التي تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة ما.(١)

وهذا يعني أنه يشترط لتقدير قيام الجرم المشهود من قبل عضو الضبط القضائي وجود بعض المظاهر الخارجية التي تجعل تقديره لتوافر الجرم المشهود بشكل لا يحتمل معه الشك، حيث يجب أن يراعي عضو الضبط القضائي وهو بصدد تقدير قيام الجرم المشهود أن يكون تقديره بشكل يقيني لا شك فيه، فإذا كان هناك شك لدى عضو الضبط القضائي حول قيام الجرم المشهود، فمن غير الممكن في هذه الحالة أن يتوافر الجرم المشهود وتتحقق آثاره القانونية (٢) ، ولهذا أن وجود شك بقيام المظاهر الخارجية المحققة للجرم المشهود أو عدم كفاية هذه المظاهر لتحقق الجرم المشهود، من شأنه أن يؤثر في صحة الاجراءات المتخذة من قبل عضو الضبط القضائي في حال مارس الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة له في ظل الجرم المشهود.(٣)

والجدير بالذكر أن تقدير الدلائل على وجود المتهم متلبساً بالجريمة يكون في بداية الامر من اختصاص عضو الضبط القضائي وتحت مراقبة قاضي التحقيق واشراف محكمة الموضوع فأن رأت أن ما قام به له اساس من الواقع صح ما قام به، أما في حال تبين لها وجود تعسف في تقدير الدلائل على توافر الجرم المشهود، وأنه مارس الاختصاصات الاستثنائية المتمثلة بالقبض على الاشخاص وتفتيشهم رغم عدم كفاية الدلائل على وقوعهم في حالة تلبس بالجريمة، فيكون حكم المحكمة في هذه الحالة بطلان ما قام به من أجراء (٤) ، وهذا يؤكد أن تقدير توافر الجرم المشهود بالاعتماد على المظاهر الخارجية يعد من المسائل الموضوعية، والتي

---

(١) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق ، ص ٩٠.
(٢) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الاول، مصدر سابق، ص٥٥٠.
(٣) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٤٥.
(٤) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ٢٣٩.

تستقل محكمة الموضوع به وبغير معقب عليها من جهة اخرى ما دامت قد اقامت قضاءها على أسباب جدية ومعقولة.(١)

وإذا كان تقدير قيام المظاهر الخارجية ودلالتها على قيام الجرم المشهود والفصل فيها يعد من المسائل الموضوعية التي لا معقب على محكمة الموضوع فيها، كونها تستقل بتقديرها، فأن الفصل في دخول هذه المظاهر ضمن أحوال الجرم المشهود والتي نص عليها القانون بشكل حصري، ومدى مشروعية الوسيلة التي استعان بها عضو الضبط القضائي لمشاهدة الجريمة أو ادراكها، يدخل ضمن مسائل القانون لا الواقع، وإن دخولها في مسائل القانون يجعلها تخضع لرقابة محكمة التمييز (النقض).(٢)

وإن تقدير الظروف التي احاطت بالجريمة والزمن الذي مضى على ارتكابها ووقت اكتشافها، لمعرفه ما اذا كانت الجريمة متلبساً بها او غير متلبس بها، أمر متروك لمحكمة الموضوع، حيث لا معقب عليها في خصومة ما دامت استندت الى أسباب معقولة، حيث يمكن للمحكمة وهي بصدد تقدير قيام الجرم المشهود أن تعتمد على أي دلائل متوفرة تراها جديرة بأن تبني حكمها عليها، ويعني هذا عدم جواز الادعاء بأن المحكمة قد تجاوزت سلطتها وهي بصدد ممارسة حقها في تقدير قيام الجرم المشهود، لأن ذلك قد يؤدي الى توقيع العقاب على شخص بريء، ولتلافي ما ذكر فأنه يجب اطلاق يد القاضي في مسألة تقدير الدلائل من حيث قوتها على قيام الجرم المشهود أو نفي قيامه.(٣)

ونضيف بالقول أن تقدير الظروف التي تحيط بالجريمة من حيث مدى كفايتها لقيام الجرم المشهود هو امر –كما قلنا سابقاً– موكول الى محكمة الموضوع فهي حرة في اختيار الدلائل التي تطمأن اليها لترتيب قيام الجرم المشهود أو نفيه، لكن ذلك مقيد بأن يكون تقدير الظروف التي تستند اليها المحكمة وهي بصدد تقرير مدى توافر الجرم المشهود من عدمه، والأسباب

(١) ينظر : د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الاجراءات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، المجلد الأول، دار محمود، القاهرة، دون سنة نشر، ص٢٩١. وينظر بذات المعنى : د. مأمون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، مصدر سابق، ٢٦٧.
(٢) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ص ٢٥٨.
(٣) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقه، مصدر سابق، ص٨٢.

والاعتبارات التي ترتكز عليها في تقديرها لقيام الجرم المشهود صالحة لأن تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها.[١]

أما فيما يتعلق بالنطاق الموضوعي لتوافر الجرم المشهود، فنقصد به أنواع الجرائم التي يمكن أن تلحق بها وصف الجرم المشهود قانوناً، والتي تكون سبباً لترتيب الاثار القانونية في حال قيامه، ولبيان ذلك فأننا نطرح تساؤل مفاده هل أن وصف الجرم المشهود يكون في كل أنواع الجرائم على اختلافها(جنايات – جنح – مخالفات) ؟ وهل يكون في الجرائم العمدية وغير العمدية أم يكون في الأولى دون الثانية؟

وللإجابة عن ذلك يكون من خلال استقراء موقف النصوص القانونية المنظمة للجرم المشهود في الدول المقارنة محل البحث والعراق، **ففي التشريع المصري** جاءت نص المادة (٣٠) من قانون الاجراءات الجنائية بصياغة مطلقة وهي بصدد تعداد حالات الجرم المشهود، حيث ورد لفظ (تكون الجريمة متلبساً بها ...) في المادة أعلاه، مما يدل على أن الجرم المشهود يكون في كل انواع الجرائم على اختلاف جسامتها وسواء كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية، إلّا أن الفقه المصري قد فسر عبارة (الجريمة) بمعنى الجناية والجنحة فقط [٢] ، وعند ملاحظة المواد التي تلت المادة أعلاه، نجد أن المواد (٣١، ٣٤، ٣٧، ٣٨) من ذات القانون قد ضيقت من نطاق الجرائم المشمولة بوصف الجرم المشهود، ففي المادة (٣١) الزم المشرع مأمور الضبط القضائي بالانتقال الى محل الواقعة في جرائم الجنايات والجنح المتلبس بها فقط دون المخالفات، أما في المادة (٣٤) فقد اجاز المشرع القبض على المتهم في حال كان متلبساً بجناية أو جنحة معاقب عليها لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر، مما يعني أن المشرع لم يجيز القبض في جرائم المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط.[٣]

بينما نجد أن نص المادة (٣٧) قد أجازت لكل من شاهد الجاني وهو متلبساً بجريمة من وصف الجنايات أو الجنح التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي، أي لا يقل مدة الحبس فيها عن سنة عملاً بأحكام المادة (١٣٤ إجراءات)، أن يسلمه الى أقرب رجال السلطة العامة ودون الحاجة الى استصدار أمر بضبطه من الجهات المختصة، بينما أجازت المادة (٣٨) لرجال

(١) ينظر : د. مصطفى مجدي هرجه، مصدر سابق، ص٢٩٠.
(٢) ينظر : نجمة جبيري، مصدر سابق، ص ٤١.
(٣) ينظر : د. سامي حسني الحسيني، مصدر سابق، ١٨٠.

السلطة العامة في الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس أن يحضروا المتهم ويسلموه الى أقرب مأمور للضبط القضائي، وأجازت لهم أيضاً في الجرائم الاخرى حتى وإن كانت هذه الجرائم لا يجوز فيها الحبس قانوناً في حال عدم امكانية معرفة شخصية المتهم، ومعرفة شخصيته يمكن من خلال تقديمه لوثائق تثبت شخصيته وتفصح عن هويته [١] ، ويلاحظ مما تقدم أن المشرع على الرغم من تضييقه للنطاق الموضوعي للجرم المشهود، إلّا أنه قد توسع في تخويل بعض الاختصاصات ليس لأعضاء الضبط القضائي فحسب بل للغير من الافراد العاديين ورجال السلطة العامة أيضاً.[٢]

أما في التشريع الاردني فقد اشارت المادة (٢٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ الى النطاق الموضوعي للجرم المشهود حيث جاء هذا النطاق مطلقاً يشمل كل انواع الجرائم وذلك بدلالة ما تضمنته المادة أعلاه بقولها أن الجرم المشهود(هو الجرم ...) وهذا يدل على أن وصف الجرم المشهود يمكن أن يلحق بكافة الجرائم المرتكبة على اختلافها وسواء كانت من قبيل الجنايات أو الجنح أو المخالفات وسواء كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية.

كما يلاحظ أيضاً أن نص المادة (٢٩) من ذات القانون الزمت المدعي العام في حال إذا وقع جرم مشهود يستوجب عقوبة جنائية أن ينتقل في الحال الى محل الجريمة، فهذا يعني أن المشرع شمل كل أنواع الجرائم، ولم يستثني المخالفات من حكم هذه المادة، كذلك بالنسبة للمادة (٤٦) من نفس القانون، والتي نظمت الاعمال المناطة بموظفي الضابطة العدلية في حال التلبس الجرمي، حيث نصت على أنه (موظفي الضابطة العدلية ... ملزمون في حال وقوع جرم مشهود ....)، ومن هذا يفهم أن وصف الجرم المشهود يمكن أن يلحق بكل أنواع الجرائم من حيث جسامتها.[٣]

وتجدر الاشارة أن المشرع الاردني قد ضيق من النطاق الموضوعي للجرم المشهود في حال القبض على المتهم في الجريمة المشهودة، حيث لم يجيز القبض عليه من قبل عضو الضابطة العدلية إلّا في الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس وعلى أن تتوفر دلائل كافية على اتهام المراد القبض عليه، وجاء نفس الحكم بالنسبة للقبض من قبل الافراد العاديين، حيث أجاز

(١) ينظر : أحمد المهدي، أشرف الشافعي، القبض والتفتيش والتلبس، دار العدالة، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٥٦.
(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٦٥٥.
(٣) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص ٢٠٤.

القبض على المتهم من قبل الأفراد العاديين في حال كانت الجريمة الواقعة من وصف الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس أيضاً دون شمول الجنح المعاقب عليها بالغرامة والمخالفات في هذا الحكم.[١]

أما على مستوى التشريع العراقي فقد سار المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل على خطى المشرع الجزائي في كل من مصر والاردن بتوسيع نطاق الجرم المشهود، فقد جاءت صياغة نص المادة (١/ ب) من القانون أعلاه عامة بقولها (تكون الجريمة مشهودة...) ، ويفهم من ذلك أن وصف الجرم المشهود يمكن أن يكون في كل انواع الجرائم على اختلاف جسامتها.

كذلك فأن المادة (٤٣) من ذات القانون قد وسعت النطاق الموضوعي للجرم المشهود فقد جاءت بعبارات عامة ومطلقة، حيث نصت على أنه (على عضو الضبط القضائي في حدود اختصاصه المبين في المادة ٣٩ اذا اخبر عن جريمة مشهودة...) فهذا النص يدل على أن الجريمة المشهودة تشمل الجنايات والجنح والمخالفات، لعمومية النص اعلاه كما ذكرنا.

وفي مقابل ذلك نجد أن المشرع الجزائي العراقي قد ضيق من النطاق الموضوعي للجرم المشهود عند الحديث في الباب الثالث من قانون اصول المحاكمات الجزائية بخصوص التحقيق الذي تقوم به الشرطة وتحديداً في المادة (٤٩/أ) والتي نصت على أنه (على أي مسؤول في مركز الشرطة ... وإذا كان الاخبار واقعاً عن جناية أو جنحة مشهودة فعليه أن يتخذ الاجراءات المبينة في المادة ٤٣)، ففي هذا النص أستبعد المخالفات من نطاق الجريمة المشهودة وقصره على الجنايات والجنح فقط [٢] ، مع عدم التفريق أن كانت الجريمة المشهودة من وصف الجنايات أو الجنح عمدية أو غير عمدية فكلامها سواء حسب ما يفهم من نص المادة أعلاه، وبالتالي فأن النطاق الموضوعي للجرم المشهود في التشريع العراقي يشمل الجنايات والجنح فقط دون المخالفات.

وفي نفس الصدد نلاحظ أن المادة (١٠٢ أصولية) سمحت لكل شخص بغير أمر من السلطات المختصة بالقبض على اي متهم بجناية أو جنحة في حال كانت الجريمة

(١) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص ٢٠٧- ٢٠٨.
(٢) ينظر : د. أسراء محمد علي، د. لمى عامر محمود، د. رفاه كريم كربل، مرجع سابق، ص ٤٠.

مشهودة، واستثنت من نطاق القبض على الاشخاص في حال الجريمة المشهودة إذا كانت من وصف المخالفات، بينما أجازت لكل شخص بالقبض على أي متهم في جناية أو جنحة في حال إذا كانت الجريمة مشهودة.[١]

الفرع الثاني

جزاء مخالفة القواعد الإجرائية من قبل أعضاء الضبط القضائي

تخضع القواعد الاجرائية الجزائية بشكل عام لمبدأ الشرعية الجنائية، وهذا الشرعية تصنف الى نوعين، **النوع الأول:** يعرف بالشرعية الجنائية الموضوعية (لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص) **والنوع الثاني:** الشرعية الجنائية الاجرائية، ولقد أهتم الدستور العراقي لعام (٢٠٠٥) بالشرعية الجنائية وجعلها مبدأ دستوري لا يمكن للسلطات العامة في الدولة أن تخالفه [٢] ، فليس لهذه السلطات أن تجرم فعلاً أو توقع عقاباً على شخص لم ينص عليه القانون، أما الشرعية الاجرائية الجزائية فهي قائمة على أساس انفراد التشريع بتحديد القواعد الاجرائية منذ تحريك الدعوى الجزائية حتى صدور الحكم القضائي وصيرورته حكماً باتاً [٣] ، فلا يمكن أن يُتخذ اجراءً لم يتم النص عليه قانوناً، وفي حال أُتخذ اجراءً لم ينص عليه القانون، فأنه يكون معرضاً للإلغاء لصدوره خلافاً لمبدأ الشرعية الجنائية الإجرائية.

وجدير بالذكر أن القواعد الاجرائية الجزائية ما هي إلّا قواعد شكلية يفرضها المشرع ويجعلها قيداً على الكافة افراداً وسلطات، فالمشرع بواسطة هذه القواعد يرسم الحدود للجهات التي تخاطبها هذه القواعد حفاظاً على حقوق الفرد وصونها من أي تعسف قد يلحق بها من جراء اتخاذ بعض الاجراءات الماسة بحريته كالقبض والتفتيش والتوقيف، وبهذا المعنى فإن مبدأ الشرعية الاجرائية الجزائية يفترض أن تكون جميع الاجراءات مقننة وواضحة وأن يتم تحديد الجهة المنوط بها اتخاذ هذه الاجراءات، كما تعمل هذه القواعد على حماية المجتمع وحقوق الفرد، وبالنتيجة يجب أن يكون هناك توازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد عند سن هذه

---

(١) نصت المادة (١٠٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ على انه (لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في احدى الحالات الآتية : ١- إذا كانت الجريمة مشهودة...).

(٢) ينظر : المادة (١٩/ ثانياً و خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥).

(٣) ينظر : د. ميادة محمد أحمد، التكييف القانوني للوقائع في الدعوى الجزائية (دراسة مقارنة)، المركز الأكاديمي للنشر، الاسكندرية، ٢٠٢١، ص ٢٨ وما بعدها.

القواعد دون تضحية أو تفريط بمصلحة على مصلحة اخرى، فهذه المصالح كالأدوات التي يهتدي بها المشرع وهو بصدد وضعه القواعد الاجرائية الجزائية.(١)

ولا بد من التأكيد في هذا الصدد بأن القواعد الاجرائية الجزائية تتمتع بقيمة دستورية، فالدستور يتبنى العديد من النصوص التي تحمي حقوق الفرد وتصون حرياته، فهو قائم على بيان قواعد السلطة وقواعد الحقوق والحريات الفردية، مما يعني أن تبني الدستور للقواعد الاخيرة تجعل المشرع العادي مقيد بضرورة أن تتفق ما يصدر عنه من تشريعات مع نصوص الدستور، وبالتالي فإن صدور أي قانون اجرائي جزائي واحتوائه على بعض القواعد التي لا تراعي الشرعية الدستورية (٢) من شأنه أن يوصف بصفة القانون غير الدستوري، أو على الاقل بعض قواعده بأنها غير دستورية (٣) ، مما يترتب على ذلك الغاء القانون أو تلك القواعد من قبل القضاء الدستوري عن طريق اثارة الرقابة على دستورية القوانين.

وتستند الشرعية الاجرائية الجزائية على جملة من القواعد أبرزها ما يعرف بقرينة البراءة، فهي صفة تلازم المتهم طوال مراحل الدعوى الجزائية، وهذا يعني بأن الأصل في المتهم براءته مما أُسند اليه حتى تثبت بصورة قاطعة وجازمة ادانته بما نسب اليه(٤) ، وقد كانت هذه القرينة محل اهتمام المشرع الدستوري العراقي، إذ نصت المادة (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على أن (المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادله...)، فهذه القرينة لا يمكن اثبات عكسها إلّا بصدور حكم قضائي بات في ظل محاكمة قانونية عادلة تعطي للمتهم كافة الضمانات المنصوص عليها في الدستور والقوانين ذات الصلة.

وتماشياً مع تم ذكره فإن أحكام الجرم المشهود والحصانة البرلمانية الاجرائية تعد من قبيل القواعد الاجرائية، فلا يجوز لأعضاء الضبط القضائي مخالفة القواعد الاجرائية الخاصة بالجرم

---

(١) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٤٣.

(٢) إن فكرة الشرعية الدستورية تظهر عند النظر الى مبدأ سيادة القانون، فهذا المبدأ قائم على أساس التزام جميع سلطات الدولة بحكم القانون، وبهذا فإن فكرة الشرعية الدستورية تعني ضرورة خضوع السلطة التشريعية وهي بصدد اصدار القوانين لقواعد الدستور، فهي تلزم السلطة الاخيرة بأن تراعي ما يصدر عنها من قوانين أن تكون ضمن حدود الدستور ومتفقه معه، وهذا من شأنه في النهاية أن يؤدي الى تحقيق مبدأ سيادة الدستور. ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٢٩.

(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٤٦.

(٤) ينظر : د. نبيل مدحت سالم، مصدر سابق، ص٤٣٠.

المشهود والحصانة البرلمانية الاجرائية، وفي حال المخالفة لهذه القواعد فأنه يستلزم ايقاع جزاء على مخالفة القاعدة الإجرائية الجزائية، وينتج عن هذه الجزاء الغاء الأثار التي نتجت عن مخالفة القاعدة الاجرائية الجزائية.

ويعد جزاء البطلان من أهم صور الجزاءات التي تلحق الاجراء المخالف للقاعدة الاجرائية وقبل تعريفه وبيان وانواعه وما يشتبه معه من صور أخرى للجزاءات التي تلحق الأجراء المخالف، نود أن نعرّف الجزاء الاجرائي الجزائي بأنه الأثر الذي يترتب على تخلف كل أو بعض شروط صحة العمل الإجرائي الجزائي أو أركانه، ولكون هذا الجزاء يتميز بطابعه الاجرائي فإن تنظيمه يكون في قانون أصول المحاكمات الجزائية وهو الذي يقرره، ويقابله الجزاء الموضوعي الجزائي والمتمثل بالعقوبات الوارد تنظيمها في القانون الجنائي الموضوعي.[١]

ويعرف البطلان: بأنه الجزاء الذي يوقع ويلحق كل اجراء معيب صدر خلافاً للقاعدة الاجرائية المنظمة له، ويترتب على البطلان تجريد الاجراء المعيب من كل آثاره القانونية التي يمكن أن تترتب لو أنه صدر موافقاً للقاعدة الاجرائية المنصوص عليها قانوناً، ويعد جزاء البطلان من أبرز صور الجزاءات التي تلحق الأجراء المخالف للقاعدة الاجرائية وأكثرها وقوعاً [٢] ، مع التأكيد إن البطلان يترتب كأثر على مخالفة الاجراء لقاعدة اجرائية جزائية في حال كان الغرض من هذه الاجراء المعيب المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة الخصوم، فإن كان غرضه ما ذكر فيكون هذا الاجراء جوهرياً ويترتب على عدم مراعاته البطلان.[٣]

والجدير بالذكر أن البطلان باعتباره جزاء على مخالفة الاجراء الجزائي للقاعدة الاجرائية الجزائية يرتبط وجوده وتقريره بهدف هذه القاعدة، فالقواعد الاجرائية الجزائية تعمل على تحقيق فاعلية العدالة الجنائية وضمان حقوق وحريات الافراد، من خلال العمل على تحقيق التوازن بين المصلحة العامة (فاعلية العدالة الجنائية) وحماية حقوق وحريات الافراد، كما أن الشرعية الدستورية للإجراءات الجزائية هدفها ضمان حماية حقوق وحريات الافراد من المساس بها أو التعدي عليها [٤] ، وهذا يعني أن ايقاع جزاء البطلان لمخالفة الاجراء لقاعدة اجرائية جزائية أو

(١) ينظر : د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط٤، مصدر سابق، ص ٣٩١.
(٢) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص١٣.
(٣) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة نشر، ص ١٣.
(٤) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٧٧٨.

مخالفة الشرعية الدستورية للإجراءات الجزائية من شأنه أن يعزز فاعلية الحماية الدستورية للحقوق والحريات.

وحيث إن البطلان بشكل عام يتأتى بسبب عدم مشروعية الاجراءات الجزائية، وهذا ناتج عن أهدار الضمانات الدستورية والقانونية، كما هو الحال في الحصانة البرلمانية الاجرائية، فهي ضمانة دستورية يترتب على اهدارها عدم مشروعية الاجراءات الجزائية، وهذا يعني بأن أساس البطلان يرتكز على عدم مراعات الضمانات الدستورية والقانونية التي نص عليها المشرع الدستوري والعادي.(١)

ويمكن تقسيم انواع البطلان من حيث **أساس تقرير البطلان** ومن حيث **مدى تعلقه بالنظام العام**، فمن حيث أساس تقريره يتوزع لثلاثة صور وهي البطلان القانوني والذاتي والشكلي، **ويعرف البطلان القانوني:** بأنه الجزاء الذي يتقرر بموجب نص قانوني، فلا بطلان إلّا بنص قانوني، وهذا يعني أن هذا البطلان لا يقرره سوى المشرع وحدة، فهو الذي يفرضه كجزاء على مخالفة القاعدة الاجرائية الجزائية بسبب عدم مراعاة شروط صحة صدور العمل الاجرائي التي حددها المشرع، وفي حال سكوت المشرع عن تقرير البطلان فأن العمل الاجرائي يعد صحيحاً ولو صدر وفيه أخلال بأحد شروط صحته، كما أن هذا البطلان لا يمكن أن يتحدد تقريره من قبل القضاة، فليس لهم أن يقرروا البطلان للأجراء المعيب طالما لم يتقرر بنص القانون، وفي حال النص عليه قانوناً فلا يمكن للقاضي أن يهمل تطبيقه ويمتنع عن الحكم ببطلان الاجراء الجزائي المعيب.(٢)

واستناداً لما ذكر فإن هذا النوع من البطلان له ميزة معينة، فالمشرع قد صادر السلطة التقديرية الممنوحة للقضاة بصدد الحكم بالبطلان من عدمه، فلا سلطة تقديرية للقاضي ما دام أن المشرع قد تولى بنفسه تحديد الحالات التي تستوجب البطلان، وبنصه على هذه الحالات يكون قد سلب سلطة القضاة التقديرية، وهذا من شأنه أن يحول دون تحكم القضاة أو تعسفهم وتجنب التضارب في الاحكام، بالإضافة الى أهمية النص على حالات البطلان من خلال ايضاح الطريق بالنسبة للمخاطبين بالقواعد الاجرائية.(٣)

---

(١) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٧٧٩.
(٢) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص٦٠.
(٣) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ٧٩٥.

وهكذا يتبين مما سبق أن البطلان القانوني بمعناه السالف الذكر يرتب نتيجتان هامتين **الأولى:** إن توقيع جزاء البطلان لا يكون بمجرد وجود أغفال أو مخالفة العمل الاجرائي لقاعدة اجرائية جزائية، بل لا بد أن يكون قد تقرر بنص لكي يمكن توقيعه في حال المخالفة، **والثانية:** إن القاضي يقف عاجزاً مسلوباً لسلطته التقديرية أمام النص، فلا يمكن له أن يقضي ببطلان العمل الاجرائي طالما إن القانون لم ينص على البطلان كجزاء على مخالفة العمل الاجرائي، كما لا يمكنه أن يمتنع عن تطبيق هذا الجزاء اذا ما وجد النص الذي يؤيد تطبيقه.(١)

أما البطلان الذاتي: فهو الجزاء الذي يوقع في حال كان العمل الاجرائي مخالفاً لقاعدة اجرائية جزائية جوهرية، وبعكسه في حال كان العمل الاجرائي لا يخالف قاعدة اجرائية جوهرية فلا يمكن والحالة هذه ايقاع البطلان كجزاء لمخالفة العمل الاجرائي لقاعدة اجرائية جزائية، فهذا النوع من البطلان يطلق به المشرع يد القاضي في تقدير وتحديد ما يعد جوهرياً أو غير ذلك من أجل ايقاع البطلان في الأول دون الثاني.(٢)

وجدير بالإشارة أن المشرع لا ينص ولا يحدد حالات البطلان بشكل حصري، بل يترك أمر تقييم العمل الاجرائي للقاضي بواسطة ما يتمتع به من سلطة تقديريه في تحديد العمل الاجرائي الجوهري عن غير الجوهري، وفي حال النص على بعض الحالات التي تستوجب توقيع جزاء البطلان، فهذه الحالات تكون على سبيل المثال لا الحصر(٣) ، ومع أهمية البطلان الذاتي لكن يعاب عليه عدم وضوح المعيار الذي يستند إليه لتحديد العمل الاجرائي الجوهري عن غير الجوهري، ومن ثم ترتيب هذا البطلان على الأول دون الثاني كما ذكرنا سابقاً، وبسبب عدم وضوح هذا المعيار، فإنه يكون محل لاختلاف الآراء في هذا الشأن، كما لا يمكن القطع والتأكد مقدماً فيما اذا كان القاضي سينطق بالبطلان من عدمه، وهذا من شأنه أن يشكل غموضاً يحيط بمصير الدعوى الجزائية.(٤)

---

(١) ينظر : د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٥٨.
(٢) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ص ٥٧٣.
(٣) ينظر : د. ابراهيم التجاتي احمد، نظرية البطلان واثرها على الحقوق الشرعية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠١٢، ص ٢٢.
(٤) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ٧٩٦.

ولقد قيل في تحديد معيار تمييز الاجراء الجوهري عن غير الجوهري ثلاثة آراء، **الأول:** يرى أنه إذا كان الاجراء له علاقة بحقوق الدفاع وماساً بحق من حقوق حقوقهم اعتبر هذه الاجراء جوهريا ويترتب عليه البطلان، **والثاني:** ربط معيار التفرقة بين العمل الجوهري عن غيره بغاية هذا العمل، فإذا تحققت الغاية من العمل الاجرائي الجزائي فلا بطلان في حال مخالفته لقاعدة اجرائية ما، أما في حال لم تتحقق الغاية من هذا العمل وجب ايقاع البطلان في هذه الحالة.[١]

والرأي الثالث: عدّ القواعد ذات صفة جوهرية متى ما كانت الغاية منها المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو مصلحة الخصوم، ويترتب على عدم مراعاتها جزاء البطلان، بينما تكون القواعد غير الجوهرية متى ما كانت الغاية منها هو التوجيه والإرشاد للهيات القائمة بوظائف التحري وجمع الادلة والتحقيق والاتهام والحكم، ولا يمكن ايقاع البطلان في هذه الحالة عند مخالفة العمل الاجرائي الجزائي للقواعد الأخيرة [٢] ، والباحث يميل الى الرأي الاخير فيما ذهب اليه.

أما النوع الثالث فهو البطلان الشكلي: والذي يتم توقيعه في حال مخالفة العمل الاجرائي الجزائي للشكل القانوني أو النموذج القانوني الذي يحكم هذا العمل، حيث يفترض إيقاعه متى ما تطلب القانون أتخاذ أجراء معين، فتم هذه الاجراء بالمخالفة لما تطلّبه القانون بغض النظر فيما إذا كانت القاعدة الاجرائية الجزائية ذات صفة جوهرية أو غير جوهرية، ولهذا فإن هذا النوع من البطلان غير مرغوب لدى العديد من التشريعات الاجرائية الجزائية، بسبب أن تقييد ايقاعه بمخالفة العمل الاجرائي للشكل القانوني الذي يحكمه من شأنه أن يؤدي الى الاسراف في توقيعه، حيث يهمل ضرورة المحافظة على الادلة وعدم اهدارها واطالة أمد الخصومة، وهذا يتناقض مع طبيعة الخصومة الجنائية [٣] ، وهذا يعني بأنه يستلزم لغرض الاخذ بهذا النوع من البطلان أن يقوم المشرع بتحديد الشكل الذي لا بد من اتباعه في العمل الاجرائي، وفي حال عدم

---

(١) ينظر : محمد ذيب محمود نمر، احكام البطلان في الاجراءات والمحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة بين القانونيين الفلسطيني والاردني)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط ، ٢٠١٣، ص ٤٨ – ٤٩.

(٢) ينظر : د. نبيل مدحت، مصدر سابق، ص ٣٨.

(٣) ينظر : د. عاصم شكيب صعب، مصدر سابق، ص ٥٧ – ٥٨.

اتباع هذه الشكليات فإن ذلك سيؤدي بالأعمال التي تمت بالمخالفة لهذه الشكليات الى بطلانها.(١)

وفيما يتعلق بموقف التشريعات الاجرائية الجزائية من تقسيمات البطلان أعلاه، نجد **أن المشرع المصري** في قانون الاجراءات الجنائية النافذ قد نظم احكام البطلان كجزاء على مخالفة العمل الاجرائي للقواعد الاجرائية الجزائية في المادة (٣٣١) وما بعدها (٢) ، فعند الاطلاع على هذه المواد يظهر من خلالها تبني المشرع للبطلان الذاتي دون البطلان القانوني أو الشكلي، فالمشرع المصري نص على مبدأ عام يتمثل بإيقاع جزاء البطلان في كل حالة يكون فيها العمل الاجرائي قد خالف القواعد المتعلقة به وكانت هذه القواعد المنظمة للأجراء جوهرية (٣) ، كما يلاحظ أن المشرع المصري لم يعرف القواعد الجوهرية عن غيرها من القواعد غير الجوهرية، بل اكتفى بوضع معيار الغاية من الاجراء في المذكرة الايضاحية لقانون الاجراءات الجنائية النافذ، إذ عدّ الاجراء أو القاعدة ذات صفة جوهرية متى كانت الغاية منها الحفاظ على مصلحة عامة أو مصلحة الخصوم في الدعوى الجزائية، وبهذا لاتعد القواعد جوهرية إذا كانت الغاية منها هو التوجيه والارشاد.(٤)

أما موقف المشرع الاردني من تقسيمات البطلان، فقد كان المشرع الجزائي قبل عام ٢٠٠١ متبني للبطلان القانوني، حيث أورد الأحوال القانونية للبطلان كجزاء على مخالفة اجراء معين، ولكن بعد صدور قانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١ المعدل لقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، أخذ المشرع بنوعي البطلان القانوني والذاتي، فقد ورد ذكر البطلان في المادة (٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية (٥) ، حيث قررت البطلان في حالة إذا نص القانون بشكل

---

(١) ينظر : د. فتحي والى، د. احمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط ٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٧، ص ٢١٤.

(٢) نصت المادة (٣٣١) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠على أنه (يترتب البطلان على عدم مراعاة احكام القانون المتعلقة بأي اجراء جوهري).

(٣) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، مصدر سابق، ص ٩٧٨.

(٤) ينظر : د. حسين صادق المرصفاوي، مصدر سابق، ص١٣٩١.

(٥) نصت المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ على أنه (١- يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحةً على بطلانه، أو شابه عيب جوهري لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء . ٢– إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو ولايتها للحكم في الدعوى أو باختصاصها النوعي أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب. ٣– يزول البطلان إذا تنازل عنه من شرع لمصلحته صراحةً أو ضمناً، وذلك باستثناء الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام. ٤– لا يترتب على بطلان =

صريح على بطلان الاجراء وهذا يعرف بالبطلان القانوني كما قررت ذات المادة البطلان في حال لحق اجراء معين عيب جوهري، وأدى هذا العيب الى عدم تحقيق الغاية من هذا الاجراء، وهذا يندرج تحت البطلان الذاتي.(١)

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي من البطلان فلم يرد له تنظيم في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، كما هو الحال في تنظيم أحكام البطلان في كل من مصر والأردن، وهذا نقص لابد من تداركه من أجل ضمان حماية العمل الاجرائي وتحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق وحريات الافراد وهي الغاية التي تقف من وراء وضع القواعد الاجرائية الجزائية.

إلا أنه وبالرغم من عدم تنظيم المشرع الجزائي في العراق للإحكام العامة لجزاء البطلان، لكن نجد المادة (٢٤٩/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل نصت على أنه(لكل من الادعاء العام ...أن يطعن لدى محكمة التمييز في الأحكام والقرارات ... إذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله **أو اذا وقع خطأ جوهري في الاجراءات الأصولية....)** ويلاحظ من عبارة الخطأ الجوهري التي تجيز الطعن في الأحكام القضائية، أن المشرع العراقي قد تبنى البطلان الذاتي القائم –كما ذكرنا سابقاً– على التفرقة بين القواعد الجوهرية وغير الجوهرية لترتيب البطلان في الأولى دون الثانية، لكن ما يعاب على المشرع عدم وضعه لمعيار واضح يميز بين الخطأ الجوهري وغير الجوهري، وهذا من شأنه أن يثير الاختلاف حول تكييف الخطأ الجوهري عن غير الجوهري لعدم وجود المعيار الواضح للتمييز بينهما.(٢)

ومن الجدير بالذكر أن المشرع الجزائي في العراق قد تبنى بمفهوم المخالفة لنص المادة (٥٣/هـ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، البطلان القانوني، فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة أعلاه على أنه (لا تكون اجراءات قاضي التحقيق ولا قراراته باطلة بسبب صدورها

الإجراءات بطلان الإجراءات السابقة له أمام الإجراءات اللاحقة به فلا تكون باطلة إلا إذا كانت مبنية على الإجراء الباطل).

(١) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ٧٩٨.

(٢) ينظر : د. نافع تكليف مجيد، الدفع ببطلان التفتيش، بحث منشور في مجلة جامعة بابل، جامعة بابل، مجلد ٢١، عدد ٣، ٢٠١٣، ص٦٣٦. وينظر بذات المعنى أيضاً : يوسف كاصد عطية، تساند الادلة في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف، ٢٠١٩، ص ١٦٨.

خلافاً لأحكام الفقرة (أ) من ذات المادة) وهذا يعني أن البطلان تقرر بنص قانوني في حال مخالفة قاضي التحقيق لفقرات المادة (٥٣) ما عدا الفقرة (أ) منها والتي لم يستوجب في حال مخالفتها ايقاع البطلان على الاجراءات المتخذة من قبل قاضي التحقيق.

أما فيما يتعلق بأنواع البطلان من حيث مدى تعلقه بالنظام العام، فهو على نوعين **الأول** يعرف بالبطلان المطلق **والآخر** البطلان النسبي، ويعرّف **البطلان المطلق:** بأنه الجزاء الذي يلحق العمل الاجرائي لمخالفته قاعدة إجرائية جزائية متعلقة بالنظام العام، وبهذا فإن مخالفة العمل الاجرائي لقواعد توصف بأنها من النظام العام من شأنه أن يؤدي الى أيقاع البطلان المطلق كجزاء على هذه المخالفة [١] ، ولقد أشار **المشرع المصري** الى هذا النوع من البطلان في المادة (٣٣٢) من قانون الاجراءات الجنائية النافذ، كما تبنى **المشرع الاردني** هذا النوع من البطلان في المادة (٢/٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ.

ولقد أختلف الضابط في تحديد القواعد ذات الصلة بالنظام من عدمه، فذهب **جانب من الفقه** الى الاعتماد على نوع المصلحة التي تحميها القاعدة الاجرائية في تحديد وصف النظام العام فإن كانت مصلحة عامة اعتبرت من النظام العام، بينما إذا كانت مصلحة خاصة بالخصوم اعتبرت غير متعلقة بالنظام العام.[٢]

وهناك جانب من الفقه أنتقد الراي السابق باعتبار أن كلا المصلحتين تختلطان في الأعم الأغلب في الاجراءات الجنائية، فهناك العديد من القواعد التي تحمي مصالح عامة ونجدها في ذات الوقت تحمي مصالح خاصة أيضاً كالقواعد الاجرائية الخاصة بالاستجواب والقبض وغيرها، فهذا الجانب من الفقه يؤيد معيار أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية وليس نوعها، ويترك أمر تقدير أهمية المصلحة للقاضي، وعلى الرغم من الحجج التي تدعم هذا الرأي، إلّا أنه لم يضع معياراً واضحاً لتقدير أهمية المصلحة، وهذا من شأنه أن يترك خلافاً واسعاً بين المحاكم.[٣]

وهناك من يرى أن الفيصل في تحديد ما يعد من النظام العام من عدمه هو مدى قابلية الحق أو الأجراء الذي تنظمه القاعدة الاجرائية الجزائية في التصرف فيه، فإن كان لا يمكن

---

(١) ينظر : د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط٤، مصدر سابق، ص٤٠١.
(٢) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ص ٥٨٠.
(٣) ينظر : د. د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ٨٠٤.

التصرف فيه وجب أن يتقرر البطلان المطلق في حال مخالفة القواعد الاجرائية الجزائية المنظمة لهذا الحق لتعلقه بالنظام العام، أما في حال كان الحق أو الأجراء يقبل التصرف فيه فلا يكون البطلان مطلقاً لعدم تعلقه بالنظام العام، وبهذا المعنى فإن مخالفة القواعد الاجرائية الجزائية التي تحمي حقوقا عامة يترتب عليه أيقاع البطلان المطلق لتعلقها بالنظام العام، بينما في حال كانت المخالفة لقواعد اجرائية جزائية تحمي حقوقاً خاصة أو تحمي مصالح الخصوم فإن البطلان الناشئ عن هذه المخالفة يمكن أن يكون متعلقا بالنظام العام أو لا يكون، وذلك تبعا لمدى جواز التصرف بالحق أو الأجراء الذي تحميه القاعدة الاجرائية [١] ، ونحن نميل الى هذا الرأي في ما فصل به لكونه الانسب ويتلائم مع فكرة النظام العام بشكل عام.

أما البطلان النسبي: فيعرّف بانه ذلك الجزاء الذي ينشأ عن مخالفة كل قاعدة غير متعلقة بالنظام العام حتى وإن كانت جوهرية لإظهار الحقيقة وتحمي حق المتهم في الدفاع [٢] ، وبالتالي فإن البطلان النسبي أساسه قائم على مخالفة القواعد الإجرائية التي لها صلة بمصلحة الخصوم وليس لها صلة بمصلحة عامة [٣] ، وهو جزاء يترتب في حال الاخلال بقاعدة من القواعد الاجرائية الجوهرية والتي لا تتعلق بالنظام العام، بل تستهدف هذه القاعدة حماية مصالح الخصوم في الدعوى الجنائية، ويقع على عاتق القاضي تقدير وتحديد أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة الاجرائية الجزائية، ومن خلال هذا التحديد يتحدد نوع البطلان المقرر توقيعه [٤] ، وقد أشار المشرع المصري الى هذا النوع من البطلان في المادة (٣٣٣) من قانون الاجراءات الجنائية النافذ، بينما تعرض المشرع الاردني لهذا النوع من البطلان ونظمه في المادة (٣/٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ.

ويقف وراء أهمية تقسيم البطلان الى بطلان مطلق ونسبي عدة امور **أولها:** يجوز التمسك في البطلان المطلق في اية حالة كانت عليها الدعوى، كما يمكن التمسك به لأول مره أمام محكمة التمييز (النقض)، بينما البطلان النسبي لا يجوز التمسك به لأول مره أمام محكمة التمييز (النقض)، **وثانيها:** أن المحكمة تقضي بالبطلان المطلق من تلقاء نفسها دون حاجة

(١) ينظر : د. عوض محمد عوض، مصدر سابق، ص ٥٨٠ – ٥٨١.
(٢) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة في ضوء الفقه والقضاء، مصدر سابق، ص ٨٦.
(٣) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، مصدر سابق، ص ٤٠.
(٤) ينظر : أسامة عبد الله محمد زيد، البطلان في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨، ص ٥٩.

لطلب الخصوم أيقاع البطلان [١] ، بينما البطلان النسبي يحتاج لكي يتقرر ويتم توقيعه أن يكون هناك طلباً يقدم من قبل صاحب الشأن، لكونه لا يتقرر بشكل تلقائي من قبل المحكمة، بل لابد من اثارته من قبل أحد طرفي الدعوى الجزائية، **وثالثها:** في البطلان المطلق لا يمكن تصحيح الأجراء الذي حكم عليه بالبطلان المطلق فلا يصحح عن طريق رضاء الخصم الصريح أو الضمني بالأجراء الباطل، بينما يجوز تصحيح الاجراء الباطل في حالة البطلان النسبي، وذلك اما عن طريق القبول الصريح أو الضمني بالأجراء الباطل من قبل من تقرر البطلان لمصلحته أو في حال تحقيق الغرض من الاجراء الباطل.[٢]

ويستنتج مما تقدم أنه ولكون احكام الحصانة البرلمانية الاجرائية تعد من النظام العام – كما ذكرنا سابقا– عند الحديث عن سمات الحصانة البرلمانية الاجرائية، ولأن هذه الحصانة توصف بكونها قاعدة إجرائية، مما يعني هذه أنه في حال مخالفة هذا القاعدة فإن الجزاء الذي يترتب عليه هو الحكم على الأجراء المخالف لأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية بالبطلان المطلق وليس النسبي لتعلق أحكام الحصانة الاجرائية بالنظام العام.

وبجدر بنا بعد بيان تعريف وانواع البطلان، أن نبين الجزاءات الاخرى التي تقترب معانيها من معنى البطلان، وهذا الجزاءات تشمل السقوط وعدم القبول والانعدام، ويعرّف **السقوط:** "بأنه الجزاء الاجرائي الذي يترتب نتيجة عدم أستعمال الحق في مباشرة العمل الاجرائي خلال المدة التي اشترطها القانون" [٣]، وبهذا المعنى فإن السقوط يرد على الحق في مباشرة العمل الاجرائي الجزائي، بينما البطلان يرد على العمل الاجرائي الجزائي ذاته، كما أن السقوط يتم بقوة القانون، بينما البطلان يكون على خلاف ذلك فهو يتقرر بحكم قضائي، وكذلك يختلف السقوط عن البطلان من حيث تجديد العمل أي اعادته، ففي البطلان يمكن تجديد الاجراء الباطل، إلّا أنه يشترط لتجديد هذا الاجراء أن يكون ممكنا لا استحاله فيه لتجديده، وإن استحالة تجديد الاجراء الباطل قد يكون راجع أما لسبب قانوني أو لسبب مادي، بينما في السقوط يتعذر تجديد الحق في مباشرة العمل الاجرائي الجزائي لانقضاء المهلة المحددة قانونا لمباشرته خلالها.[٤]

---

(١) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص٧٩٥.
(٢) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، مصدر سابق، ص ٣٩ وما بعدها.
(٣) ينظر : د. عبد الحكم فوده، البطلان في قانون الاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص ٤٧٠.
(٤) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٧٧٩.

أما عدم القبول: فيعرف بأنه "ذلك الجزاء الاجرائي الذي ينصب على عمل اجرائي معين بسبب عدم توفر شرط أو شروط صحة العمل الاجرائي ابتداءً" ، وأبزر مثال على جزاء عدم القبول هو رفع الدعوى الجزائية ضد احد أعضاء البرلمان دون الحصول على أذن من المجلس الذي ينتمي اليه، ولهذا فإن جزاء عدم القبول يترتب في حال عدم مراعاة شروط صحة العمل الاجرائي، ويختلف البطلان عن جزاء عدم القبول من حيث أن البطلان يقع نتيجة القيام بعمل اجرائي معين بطريقة مخالفة للقانون، فهو ينصب على عمل اجرائي منجز، أما عدم القبول فيرد وينصب على مشروع عمل اجرائي لم يكتسب صفة العمل الاجرائي بسبب ظهوره دون وجه حق، مما يستوجب تجاهله وعدم الخوض في تفاصيله.(١)

ويلاحظ كذلك أن جزاء عدم القبول ينصب على الدعوى الجزائية أو الطلب، بينما جزاء البطلان يرد على العمل الاجرائي الجزائي إذا لم يرد في صورة دعوى أو طلب، مع الإشارة الى أن البطلان قد يقترن مع جزاء عدم القبول، ويكون هذه الاقتران في حالة اذا كانت الدعوى الجزائية غير مقبولة لتخلف شروط من شروط رفعها، ولم تحكم المحكمة بعدم قبولها، ففي هذه الحالة تكون كل الاجراءات التي تم اتخاذها في هذه الدعوى باطلة.(٢)

أما الانعدام: فيعرّف بأنه "عدم وجود العمل القانوني، بمعنى انعدام العمل الاجرائي الجزائي" ، وهذا يعني أنه يختلف عن غيره من انواع الجزاءات التي تلحق العمل الاجرائي، ولا سيما البطلان، لكون الأخير ينجم بسبب وجود عيب في العمل القانوني، دون أن يصل الأمر الى الطعن أو المساس بعدم وجود العمل القانوني، وبهذا المعنى فإن مصدر الاختلاف بين البطلان والانعدام راجع الى عدم الوجود وعدم الصحة، فمظهر عدم الصحة هو البطلان ومعنى عدم الوجود هو الانعدام، وبالتالي فإن الانعدام يعني بحكم طبيعته أن العمل الاجرائي الجزائي غير موجود، فلا أثر ينتج عنه، بينما البطلان يعني أنه لابد أن يتجرد العمل الاجرائي الجزائي من آثاره القانونية لصدوره خلافاً لشروط صحة العمل الاجرائي الجزائي.(٣)

ونضيف لما تقدم أن كل من البطلان والانعدام يلتقيان بأن كلاهما لا ينتجان آثارهما القانونية، ويختلفان في أسباب ترتيب كل منهما، فالعمل الباطل يصدر وهو مستوفي لعناصر

---

(١) ينظر : د. عاصم شكيب صعب، مصدر سابق، ص ٤٤.
(٢) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص٧٨٠.
(٣) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص ٦٤٨-٦٤٩.

وجود العمل القانوني التي لا غنى عنها، ولكن في ذات الوقت أن صدوره يكون مشوباً بعيب يصيب أحد هذه العناصر، بينما نجد العمل المنعدم اشد جسامة بالمقارنة مع البطلان، حيث يصدر العمل المنعدم وهو فاقد لأحد أركان وجوده، وبالتالي يصبح هذه العمل كأنه غير موجود.(١)

المطلب الثاني

تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود

تعد الحرية الشخصية من أهم الحريات التي تأخذ مكان الصدارة في غالبية دساتير العالم اليوم، فهي من المقومات الاساسية لكل مجتمع، وإن تمتع الفرد ببقية الحقوق التي تمنح له يرتبط ارتباطاً كبيراً بتوفر الحرية الشخصية، فلا يمكن تصور أن يتمتع الفرد بالحقوق كالحق في الحياة والأمن والتنقل وغيرها من الحقوق ما لم توجد ابتداءً الحرية الشخصية لمباشر بقية الحقوق الاخرى، فتوفر الحرية الشخصية من شأنها أن توفر له الحق في التنقل داخل وخارج البلاد دون تقييد لحركته وإن يأمن الفرد على خصوصيته من أي اعتداء إلّا وفقاً للقانون.(٢)

ويمكن القول أن أهمية التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود تظهر من الناحية الاجرائية، حيث بتحقق وصف الجرم المشهود على الجريمة الواقعة، من شأنه أن يمنح أعضاء الضبط القضائي بعض الاختصاصات الاستثنائية التي تكون هي في الأصل تندرج تحت اختصاصات سلطة التحقيق، هذا جانب، ومن جانب آخر أن للتمييز بين كلا الوصفين (الجرم المشهود وغير المشهود) تظهر أهميته أيضاً في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية، لما له من تأثير في زوال أو بقاء هذه الحصانة، كذلك من حيث مدى التمسك بأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود وغير المشهود من قبل عضو البرلمان، وبناءً على ما تقدم سنقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نتناول **في الفرع الأول** تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الاجراءات الجزائية، ونخصص **الفرع الثاني** لبحث التمييز بين الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية.

---

(١) ينظر : د. عاصم شكيب صعب، مصدر سابق، ص ٤٦.
(٢) ينظر : د. حسني الجندي، أصول الاجراءات الجزائية في الاسلام (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٢٧.

الفرع الأول

تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الاجراءات الجزائية

يراعي المشرع الاجرائي الجزائي وهو بصدد تنظيم القواعد الاجرائية الجزائية التي تمس الحرية الشخصية للفرد أحاطتها بالعديد من الضمانات التي تكفل حماية هذه الحرية، ومن أبرز هذه الاجراءات الماسة بحرية الفرد وحرمة مسكنه هي القبض والتفتيش، ولخطورة مباشرة هذين الإجرائين فقد أناط المشرع أمر مباشرتها لجهات التحقيق دون غيرها [١] ، كما أن المشرع الدستوري هو الآخر يضفي حمايته للحرية الشخصية للفرد وحرمة مسكنه من خلال احاطة اجراء القبض والتفتيش ببعض القيود التي تساهم في ضمان عدم التعسف في مباشرة هذين الإجرائين من جانب من له الحق قانونا في مباشرتهما ضد الافراد.[٢]

ولما تقدم فانه يقتضي لبيان ما يتميز به الجرم المشهود عن غير المشهود في أطار الاجراءات الجزائية وتحديداً في اجراءات القبض والتفتيش، أن نبين احكام هذين الإجرائين في حال كنا أمام جرم مشهود أو جرم غير مشهود، وبالتالي سنقسم البحث في مسألة التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود في أطار القبض والتفتيش الى بندين أثنين، نتناول في الأول القبض، وفي الثاني التفتيش.

أولاً : القبض : يعرّف القبض بأنه "حرمان الشخص من حرية التجول ولو لفترة قصيرة، ووضع المقبوض عليه تحت تصرف سلطات الاستدلال أو التحقيق حتى يتبين مدة لزوم حبسه احتياطياً أو الافراج عنه" ، ويعد أجراء القبض من أبرز وأخطر الاجراءات الماسة بحقوق الانسان لكونه يقيد حريته، كما يعد من أبرز وأهم الاجراءات التي منحها المشرع الاجرائي الجزائي لأعضاء الضبط القضائي في احوال الجرم المشهود.[٣]

ونشير بالقول أنه إذا كان مباشرة القبض في أحوال الجرم المشهود لا يحتاج الى اذن الجهة المختصة بالتحقيق، فأن الامر يختلف عما هو عليه في الجرم غير المشهود، فلا يجوز الالتجاء الى اجراء القبض في حال الجرم غير المشهود إلّا بمقتضى أمر صادر من السلطة المختصة

---

(١) ينظر : د. سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٥، ص ١٥٢.
(٢) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٧١٩.
(٣) ينظر : منى جاسم الكواري، مصدر سابق، ص ٦٩.

بالتحقيق، ومن ثم لا يجوز لأعضاء الضبط القضائي في هذه الحالة مباشرة أجراء القبض دون وجود أمر مسبب من المرجع القضائي المختص [١] ، مما يعني هذا أنه لا يمكن لأعضاء الضبط القضائي مباشرة هذه الاجراء ضد أعضاء البرلمان في حال ما إذا ما تم تقديم شكوى جزائية ضد احدهم، بل عليهم استحصال أمر صادر من السلطة المختصة بالتحقيق لإمكانية مباشرة أجراء القبض ضدهم في الجرائم غير المشهودة.

واستناداً لما سبق فأنه في حال عدم مراعاة صدور الأمر بالقبض من المرجع القضائي المختص ومباشرته من قبل أحد أعضاء الضبط القضائي ضد عضو البرلمان من شأنه أن يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، وأثارت المسؤولية الجزائية وفق قانون العقوبات بالنسبة لأعضاء الضبط القضائي في حال ما إذا تم القبض على عضو البرلمان دون صدور أمر قضائي مسبب بإجراء القبض.[٢]

ويختلف اجراء القبض بطبيعة الحال عن أمر التكليف بالحضور (الاستقدام)، وذلك من حيث توافر عنصر القهر والاجبار في الأول دون الثاني، فهذه الصفة هي التي تميز أجراء القبض عن التكليف بالحضور ففي الأخير لا وجود لعنصر القهر والاجبار في تنفيذ الأمر[٣] كما يختلف أجراء القبض عن أجراء الاستيقاف، فالإجراء الاخير هدفه تمكين رجل السلطة العامة من أيقاف اي شخص لسؤاله عن هويته أو محل اقامته لغرض استجلاء موقف الشك والريبة التي وضع هذا الشخص نفسه فيها، ويعد هذه الأجراء من إجراءات التحري وجمع الأدلة وليس من اجراءات التحقيق، مما يعني أمكانية مباشرته من قبل أعضاء الضبط القضائي دون الحاجة لصدور أمر من السلطة المختصة بالتحقيق كما هو الحال في القبض، فإجراء الاستيقاف مناط لعضو الضبط القضائي باعتباره من الاختصاصات الأصلية الممنوحة له قانوناً وليس أجراء استثنائي كما هو الحال في أجراء القبض في الجرم المشهود.[٤]

---

(١) ينظر : د. حسام محمد سامي جابر، مصدر سابق، ص١٧٩.
(٢) ينظر : المادة (٢٨٠) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ والمادة (٣٤٦) من قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ والمادة (٣٢٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
(٣) ينظر : د. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الاجراءات الجنائية، جـ ٢، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥٣٧.
(٤) ينظر : منى جاسم الكواري، مصدر سابق، ص ٧٦.

ولقد أهتم المشرع الدستوري بضمان حماية الحرية الشخصية للأفراد، حيث لم يجعل أجراء القبض مجرداً من كل قيد، بل نراه أحاطه بقيود تضمن المحافظة على الحرية الشخصية، **فعلى مستوى المشرع الدستوري في مصر** نص دستور مصر لعام ٢٠١٤ على أن الحرية الشخصية حق طبيعي لا يمكن المساس بها، ولا يمكن القبض على أي شخص باستثناء حالة التلبس بالجريمة، إلّا بموجب أمر قضائي.[١]

كذلك نجد المشرع الدستوري في الأردن قد نص في دستور عام ١٩٥٢ على تقييد أجراء القبض بأن يكون قد تم وفق أحكام القانون، فالحرية الشخصية مصونة، وتقييد هذه الحرية بالقبض يجب أن يكون وفق أحكام القانون [٢] ، ولدى الرجوع الى قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني النافذ نجده قد نص في المادة (١٠٣) منه على وجوب أن يكون القبض مستنداً الى أمر صادر من السلطات المختصة قانوناً، فلا يجوز تنفيذ القبض دون وجود أمر من المرجع القضائي المختص، إلّا أن ذات القانون في المادة (٩٩) منه قد سمح لموظفي الضابطة العدلية بتنفيذ أجراء القبض في أحوال التلبس بالجنح إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ستة أشهر.

بينما نجد المشرع الدستوري في العراق ولا سيما في دستور عام ٢٠٠٥ لم يشير الى أجراء القبض، وأكتفى بالنص في المادة (٣٧/أولاً) على أن حرية الانسان مصونة، ولا يجوز توقيف الشخص أو التحقيق معه إلّا بموجب قرار قضائي، فالنص اعلاه لا يعطي الحماية الكافية للحرية الشخصية لعدم ذكره أجراء القبض ضمن الاجراءات المذكورة في النص والتي لا يمكن مباشرتها إلّا بموجب قرار قضائي، فإجراء القبض مستقل تماماً عن أجراء التوقيف، فكل منهما يعدان من اجراءات التحقيق التي تمس الحرية الشخصية، ولو نظرنا الى توجه المشرع الدستوري العراقي قبل عام ٢٠٠٥ وتحديداً في دستور عام ١٩٧٠ الملغى، نجده قد أدرج أجراء القبض من بين الاجراءات التي لا تباشر إلّا وفقاً للقانون، حيث نصت المادة (٢٢/ب) منه على انه (لا يجوز القبض على أحد أو توقيفه أو حبسه او تفتيشه، إلّا وفق القانون).

---

(١) ينظر : المادة (٥٤) من دستور مصر لعام ٢٠١٤.
(٢) ينظر : المواد (٧و٨) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية لعام ١٩٥٢.

ولابد أن نشير الى أن المشرع الدستوري العراقي أكد في المادة (١٥) من دستور عام ٢٠٠٥ على حق الفرد بالحرية والأمن، ومنع تقييدها أو الحرمان منها إلّا إذا كان ذلك وفقاً للقانون وبناء على قرار صادر عن جهة قضائية مختصة، وعليه أن تقييد الحق في الحرية يظهر في صورة أجراء القبض الذي قد يصدر دون مراعاة ما اشترطه المشرع الدستوري في ذات المادة [١] ، ومما تقدم نقترح أعادة صياغة نص المادة (٣٧/ أولاً) من دستور عام ٢٠٠٥ لغرض أدراج القبض ضمن الاجراءات التي يتطلب تنفيذها الحصول على أمر قضائي، لما يشكله هذا من تقرير ضمانة دستورية تكفل حماية الحرية الشخصية.

وفيما يتعلق بموقف المشرع الاجرائي الجزائي من اجراء القبض، **ففي مصر** نجد أن المشرع قد حدد صراحة الأحوال التي يجيز بها القبض على المتهم، وحصرها بسلطة التحقيق، ومنحه على سبيل الاستثناء لأعضاء الضبط القضائي في الأحوال القانونية للجرم المشهود، حيث نصت المادة (٤٠) من قانون الاجراءات الجنائية النافذ على عدم جواز القبض على أي شخص إلّا بموجب أمر من السلطة المختصة قانوناً، بينما أجاز لمأموري الضبط القضائي القبض على أي شخص في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها القانون بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة اشهر ووجدت عليه دلائل كافية للاتهام، وبهذا فإن المشرع لم يجيز القبض على المتهم في أحوال التلبس الجرمي في حال كانت الجريمة عقوبتها الغرامة أو الحبس لمدة ثلاثة أشهر فأقل.[٢]

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائي الاجرائي الاردني من أجراء القبض، فإن مباشرة القبض لا يمكن إلّا في حال كان هناك أمر بذلك من السلطة المختصة قانوناً، وحسب ما أكدته المادة(١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، كما أن المادة (١٢٧) من ذات القانون منحت لسلطة التحقيق أن تصدر أمر بالقبض على الشخص الذي تم اخلاء سبيله سواء تم اخلاء سبيله بكفالة أو بسند تعهد، أو بسبب أعادة النظر بقرار التخلية سواء من حيث زيادة قيمة الكفالة وما شابه ذلك أو في حال الغاء قرار التخلية أو تعديله وفق السبب الاول ولم يقم المكفول

---

(١) ينظر : علي محمد سليم الدراجي، أمر القبض بين الاصدار والتنفيذ، مقال منشور على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، رابط الموقع https://www.hjc.iq/view.67344/، تاريخ النشر ٢٠٢٠/٦/١٧، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٢/٣/١٧.

(٢) ينظر : د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص ٥٤ وما بعدها.

بمراعاة هذا التعديل أو الإلغاء لقرار التخلية، ففي هذه الحالة يمكن لقاضي التحقيق اصدار مذكرة بالقبض بحق هذا الشخص، وبهذا يعني أن أجراء القبض في التشريع الاردني لا يمكن تنفيذه إلّا بالنسبة للشخص المكفول، مع الاشارة الى أن للمدعي العام في جرائم الجنايات والجنح في حال لم يستجيب المشكو منه لمذكرة طلب الحضور أو خشي فراره أن يصدر بحقه مذكرة احضار[١] ، كما منحت المادة (٩٩) من ذات القانون لأعضاء الضبط القضائي اختصاصاً استثنائياً لهم بالقبض على أي شخص تتوفر فيه دلائل كافية على اتهامه في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد عن ستة أشهر.[٢]

أما موقف المشرع الجزائي الاجرائي العراقي من أجراء القبض، فقد أكدت المادة (٩٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ على عدم جواز القاء القبض على الاشخاص إلّا في الحدود التي اجازها القانون، وإن مخالفة هذه الحدود وتجاوزها من قبل أعضاء الضبط القضائي من شأنه أن يعرض القائم به الى المسؤولية الجزائية وفق المادة (٤٢١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.[٣]

كما أن المادة (٩٢) من ذات القانون اشترطت لجواز القبض أن يكون هناك أمر صادر من قاضي أو محكمة، ويعد قاضي التحقيق الجهة المختصة بإصدار أوامر القبض في مرحلة التحقيق، أو أي قاضي أخر يقوم بمهمة قاضي التحقيق [٤] ، وبهذا فإن أجراء القبض في الجريمة غير المشهودة لا يمكن أن يكون صحيحاً إلّا إذا كان هناك أمر صادر بالقبض من قاضي أو محكمة.

وجدير بالذكر أن المشرع الجزائي حدد حالات أجاز بها القبض على الشخص دون مراعاة ما ورد في المادة (٩٢) أعلاه، فنص المادة (١٠٢/ أ/١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية أجازت القبض على أي متهم بجناية أو جنحة في حال كانت الجريمة مشهودة، فهذه الرخصة

---

(١) ينظر : مهند عارف عودة، القبض في التشريع الفلسطيني، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٧، ص ١٤٠.
(٢) ينظر : بلال محمود مرهج، مصدر سابق، ص ٨٠.
(٣) ينظر : د. عبد الامير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨، ص ١٤٢.
(٤) ينظر : المصدر نفسة، ص ١٤٢.

في القبض لم يمنحها المشرع لأعضاء الضبط القضائي فقط، بل أجاز القبض لكل شخص ولو لم يكن من أعضاء الضبط القضائي.(١)

مع التأكيد أن المادة (٣/١٠٣ أصولية) أجازت القبض لعضو الضبط القضائي ولو بغير أمر من السلطات المختصة في حال ظن لأسباب معقولة أن شخصاً قد أرتكب جناية أو جنحة عمدية ولم يكن له محل اقامة معين، ففي هذه الحالة تكون الجريمة غير مشهودة، ولكن مع ذلك أجاز المشرع لعضو الضبط القضائي القبض في هذه الحالة ودون توقف ذلك على أمر صادر من السلطة المختصة.

ثانياً: التفتيش: يعرّف التفتيش بأنه "المساس المادي أو المعنوي أو كلاهما بحق الأنسان في أن يبقى سره كامناً، فهو يعد من صميم اختصاص وعمل السلطة القضائية وأحد اجراءات التحقيق القضائي هدفه ضبط أدلة الجريمة، ويكون وقت اجراءه متزامناً مع بدء التحقيق القضائي في الجريمة الواقعة، وبذلك لا يمكن أن يكون أجراء التفتيش في وقت سابق على بدء اجراءات التحقيق القضائي"(٢) ، فهذا النوع من التفتيش يتسم بأنه ذو صفة قضائية كون السلطة القضائية هي المختصة بأجرائه قانوناً، لغرض ضبط الأوراق والأسلحة وكل ما يتوقع أنه قد استعمل من قبل المتهم في ارتكاب الجريمة أو أنه قد نتج عنها أو وقعت عليه الجريمة، كذلك ضبط كل ما يفيد في كشف حقيقة الجريمة (٣) ، ويكون تنفيذ التفتيش القضائي جبراً وتحت الإكراه في حال إذا ما رفض المتهم تفتيشه (٤) ، فلا يعتد بإرادة المتهم أو موافقته على التفتيش (٥) ، وبهذا فإن من أبرز خصائص التفتيش القضائي هي الجبر أو الاكراه، وبكونه أجراءً ماسا بحق الانسان في الاحتفاظ بأسراره، كما يعد التفتيش وسيلة للتنقيب عن الادلة المادية.(٦)

---

(١) ينظر: فخري عبد الرزاق الحديثي، الجريمة المشهودة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، مصدر سابق، ص ١٨٨.

(٢) ينظر : محمود عبد العزيز محمد، التفتيش (الأذن–الأجراء– الدليل والتدليل– فقهاً وقضاءً)، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٢٣.

(٣) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج، مصدر سابق، ص ٢٨٧.

(٤) ينظر : د. رامز محمد عمار، حقوق الانسان والحريات العامة، دون دار ومكان نشر، ١٩٩٦، ص ١٩٨.

(٥) ينظر : ولاء زياد يوسف، التفتيش القانوني للأشخاص، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين، ٢٠١٧، ص ١٠.

(٦) ينظر : د. حسن الجوخدار، التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الامارات، العدد ٣١، ٢٠٠٧، ص ١٩٥. وينظر بذات المعنى : د. الهام محمد حسن العاقل، التفتيش في قانون الاجراءات الجزائية اليمني، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان، اليمن، ٢٠٠٣، ص ٣٣ وما بعدها.

ويختلف التفتيش القضائي عن غيره من أنواع التفتيش كالتفتيش الاداري والوقائي، **فالتفتيش الاداري** لا تجريه السلطة القضائية، بل تقوم به السلطات الإدارية، ويكون الغرض منه تحقيق أهداف ادارية بحته، حيث لا شأن له بأي تحقيق أو البحث عن ادلة الجريمة، كما هو الحال في تفتيش المسجونين طبقاً للوائح الداخلية لأداره السجن، لغرض التأكد من عدم حيازتهم للأشياء الممنوعة حيازتها كـ (الأسلحة والمخدرات)، ويشترط لصحة هذا النوع من التفتيش أن يكون هناك تنظيم له سواء كان هذا التنظيم تشريعياً أم لائحياً أو حتى أداريا، مع ضرورة أن يكون هذا التنظيم متفقاً ولا يتعارض مع الدستور، وبهذا لا يمكن لرجل الادارة تفتيش أي شخص تحت ذريعة التفتيش الإداري بل لا بد أن يكون هذا التفتيش له ضرورة تبرر تنفيذه بهدف تحقيق المصلحة العامة.(١)

أما التفتيش الوقائي فهو يتصف كذلك بكونه تفتيش غير قضائي، حيث يعد وسيلة من وسائل التوقي والتحوط، ويجري من خلال تجريد الشخص من بعض الأشياء التي قد يستعملها للمقاومة كالأسلحة والآلات والأدوات، والتي قد يستعملها للأضرار بنفسه أو بغيره، كما هو الحال عند عرض شخص ما على سلطة التحقيق فيتم تفتيشه لتجريده من الأشياء التي قد يستعملها للأضرار بنفسه أو بغيره.(٢)

ولقد اهتم المشرع الدستوري في العراق والتشريعات المقارنة بحماية الحرية الشخصية ومنع المساس بها، حيث قيد أجراء التفتيش بقيود لغرض منع التعسف في اجراءه **ففي مصر** أكدت المادة (٥٤) من دستور عام ٢٠١٤ على أن أجراء التفتيش لا يمكن تنفيذ إلّا بموجب أمر قضائي مسبب واستثنى الجرم المشهود من ذلك.

ولكون التفتيش أجراء ينطوي عليه مساس بحرية الاشخاص أو بحرمة مساكنهم (٣) ، **نجد المشرع الدستوري في الاردن** قد أضفى حمايته الدستورية على الحرية الشخصية وأكد على انها مصونة، كما أن المادة (١٠) من دستور عام ١٩٥٢ نصت على حرمة مساكن الأشخاص فمنعت دخولها إلّا بموجب الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها قانوناً.

---

(١) ينظر : د. أحمد المهدي، أشرف شافعي، مصدر سابق، ص ١٠٧.
(٢) ينظر : ولاء زياد يوسف، مصدر سابق، ص ١٨.
(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ٣٥٢.

وكـذلك الحـال فـي العـراق فقد تضمّن دستور عام ٢٠٠٥ التأكيد على حق الفرد في الخصوصية وبشكل لا يتعارض مع حقوق الآخرين، والآداب العامة، هذا جانب، ومن جانب أخر فقد أسبغت المادة (١٧) من ذات الدستور الحرمة على مساكن الأفراد فمنع دخولها أو تفتيشها أو حتى التعرض لها إلّا في حال كان هناك قرار قضائي يقضي بذلك.[١]

ويمكن القول أن التفتيش القضائي أما قد يكون على الشخص بذاته أو قد يكون على مسكنه، ومع ملاحظة موقف المشرع الدستوري في العراق نجده قد اضفى الحماية على مساكن الأفراد إلّا أنه لم يشير الى التفتيش الواقع على الشخص ذاته، ولهذا يرى الباحث ضرورة اضافة عبارة (ولا يجوز تفتيشه إلّا بموجب أمر قضائي ووفقا للقانون) الى المادة (١٧/أولاً) من الدستور.

ولقد بين المشرع الاجرائي الجزائي أهمية التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود بالنسبة لأجراء التفتيش، **ففي مصر** أجازت المادة (٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ لمأموري الضبط القضائي في الأحوال القانونية للجرم المشهود تفتيش الأشخاص بدون أمر قضائي وذلك في حال أجاز القانون القبض على المتهم، فالتفتيش يكون متوفقاً على وجود حالات القبض وليس على وقوعه بالفعل، وهذا يعني أن التفتيش يكون صحيحاً بمجرد توافر موجبات القبض قانوناً، كما منحت المادة (٤٧) من ذات القانون الحق لمأمور الضبط القضائي في تفتيش منزل المتهم في حال التلبس بجناية أو جنحة دون الحاجة لأمر قضائي بذلك، لكن المحكمة الدستورية العليا في مصر كان لها رأي آخر، فقد قضت بعدم دستورية المادة الاخيرة أعلاه، معللة بأن تفتيش المنازل لا يجوز إلّا بموجب امر قضائي، وهكذا فإن تفتيش الأشخاص في الجرم المشهود لا يحتاج الى أمر قضائي ويمكن لمأمور الضبط القضائي مباشرته وفقاً للقانون، بينما التفتيش في الجرم غير المشهود لا يجوز مباشرته إلّا من قبل سلطة التحقيق المختصة [٢] ، أما تفتيش المنازل فلا يجوز أجراءه في جميع الأحوال إلّا بموجب أمر قضائي.

وعلى مستوى التشريع الاجرائي الجزائي الاردني، فإن التفتيش سواء كان تفتيش أشخاص أو مساكن منعقد الاختصاص في تنفيذه الى النيابة العامة بوصفها الجهة الاصلية التي تباشر

---

(١) ينظر : نصت المادة (١٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على أنه (لكل فرد الحق في الخصوصية الشخصية، بما لا يتنافى مع حقوق الآخرين، والآداب العامة).

(٢) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص ٧٥٦ وما بعدها.

أجراء التفتيش، وهذا ما يكون في الجرم غير المشهود، أما في الجرم المشهود فالأمر مختلف، إذ يمكن لموظف الضابطة العدلية مباشرة بعض الاجراءات التي هي من صميم اختصاص النيابة العامة، وهذا هو جوهر التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود، فالمحافظة على أدلة الجريمة وضبط مرتكبها هي الأساس في منح الاختصاصات الاستثنائية لموظف الضابطة العدلية في الجرم المشهود، ونشير في هذا الصدد أن تفتيش الاشخاص من قبل موظفي الضابطة العدلية في الجرم المشهود لم ينص عليه في قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني النافذ، إلّا أن الفقه يجعل من نص المادة (٨٦) من قانون المحاكمات الجزائية سنداً قانونياً للتفتيش الذي يقوم به رجل الضابطة العدلية في الجرم المشهود، ولقد اشترطت المادة أعلاه لأجازة التفتيش شرطين **أولهما:** وجود مبرر يستدعي أجراء التفتيش، ويتمثل هذا المبرر في ضبط الأدلة التي تكشف عن الحقيقة، **وثانيهما:** وجود دلائل قوية على كون الشخص المراد تفتيشه يخفي أشياء تساهم في الكشف عن الحقيقة [١] ، كما أشارت المادة (٩٣) من ذات القانون الى تفتيش المنازل وحددت حالات جواز اجراء التفتيش من قبل مأمور الشرطة دون مذكرة بالتفتيش، وهي حالات وردت على سبيل الحصر، ومن هذه الحالات هي حالة اعتقاد مأمور الشرطة بأن هناك جناية ترتكب داخل المنزل أو أنها ارتكبت منذ أمد قريب.[٢]

كذلك أجازت المادة (٨١) من ذات القانون لموظف الضابطة العدلية دخول منزل الغير والقيام بتفتيشه في حال كان الشخص الذي يراد دخول مسكنه مشتبه به باعتباره فاعلاً أو شريكاً في الجريمة، وهذا النص يشمل الجرم المشهود لما يتمتع به الوصف الأخير من حالة عينية، فعند مشاهدة رجل الضابطة العدلية جناية ما وتوفرت الدلائل القوية على اتهام شخص معين يمكن في هذه الحالة أن يقوم بتفتيش منزل المتهم والقبض عليه.[٣]

وفي العراق وضع المشرع الاجرائي الجزائي بعض القواعد في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ كفلت التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود من حيث الاختصاصات التي يتمتع بها أعضاء الضبط القضائي في كلتا الحالتين، ولا سيما فيما يتعلق بإجراء التفتيش، فالأصل أن أجراء التفتيش في الأحوال العادية أي في الجرائم غير المشهودة تكون

---

(١) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص١٢٥.
(٢) ينظر : د. حسن الجوخدار، التفتيش القضائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، مصدر سابق، ص ٢٢٢.
(٣) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ١٢٧.

السلطة المختصة بأجرائه حسب المادة (٧٢/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ هو قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الضبط القضائي بأمر من قاضي التحقيق، وهذا يعني بأن عضو الضبط القضائي في الأحوال العادية لا يملك الاختصاص بأجراء التفتيش منفرداً بل الأمر مناط بموافقة قاضي التحقيق حسب ما اوردته المادة اعلاه، حيث يعد قاضي التحقيق الجهة المختصة بإصدار أمر أجراء التفتيش باعتباره الجهة المختصة بإدارة التحقيق الابتدائي.[١]

غير أن الأمر يختلف عما هو عليه في الأحوال القانونية للجرم المشهود، حيث يحق لعضو الضبط القضائي والمحقق اجراء التفتيش دون الحاجة الى الحصول على أمر من قاضي التحقيق بوصفه الجهة المختصة أصلاً بإصدار أمر التفتيش [٢] ، لكن ذلك مقيد بشروط نص عليها قانون اصول المحاكمات الجزائية، وهذه الشروط هي أن تكون هناك جريمة من نوع الجناية أو الجنحة فقط، وأن تكون هناك حالة متوفرة من حالات الجرم المشهود، كما يجب أن تكون هناك قرينة قوية تدل على أن المتهم يخفي في منزله أشياء تفيد في الكشف عن حقيقة الجريمة التي يجري التفتيش من أجلها.[٣]

الفرع الثاني

تمييز الجرم المشهود عن الجرم غير المشهود في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية

إنّ لموضوع التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود أهميته ليس فقط في اطار الاجراءات الجزائية، بل تظهر أهمية هذا التمييز في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية، حيث يمكن طرح سؤال مفاده **هل أن أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية تراعى في الجرم المشهود وغير المشهود أم أن هناك تمييزاً بين الاثنين من حيث تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في الأولى دون الثانية أو العكس ؟**

---

(١) ينظر : د. طلال عبد حسين، إسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية لعراقي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، المجلد ١١، العدد ٤١، ٢٠٠٩، ص ٢٥٧ .ينظر : د. طلال عبد حسين، اسراء يونس هادي، التفتيش وأحكامه في قانون اصول المحاكمات الجزائية

(٢) ينظر : د. عبد الامير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، مصدر سابق، ص ٩٩.

(٣) ينظر : المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. وينظر بذات الصدد أيضاً : د. طلال عبد حسين، اسراء يونس هادي، مصدر سابق، ص ٢٥٨.

وللإجابة عن هذا السؤال فانه يمكن القول أن غالبية التشريعات المقارنة متفقة على أن قواعد الحصانة البرلمانية الاجرائية تكون مجالاً خصباً لتطبيقها في حال كنا أمام جرم غير مشهود منسوب ارتكابه لعضو البرلمان، إذ يلاحظ أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تطبق ويراعى احكامها في حال تحريك الدعوى الجزائية بحق العضو المنسوب اليه ارتكاب جريمة غير مشهوده، حيث لا يمكن والحالة هذه المباشرة بأي اجراء جزائي ضده إلّا بعد الحصول على أذن المجلس الذي ينتمي اليه عضو البرلمان [١] ، وكما قلنا أن نطاق تطبيق الحصانة البرلمانية الاجرائية يكون في الجرائم غير المشهودة، وبهذا نجد المشرع الدستوري في كل من في مصر والاردن والعراق قد قيد نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرائم غير المشهودة، مع الاختلاف في تضيق نطاق نوع الجريمة غير المشهودة من حيث جسامتها.[٢]

وهذا يعني أن موجبات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية تكاد تكون واضحة في الجرائم غير المشهودة، فالحكمة التي تقف وراء تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية هي التأكد من أن مظنة الكيد والشبهة في الدعاوى الجزائية التي قد تحرك ضد عضو البرلمان غير متوفرة، وبالتالي الوقوف بوجه الاجراءات الكيدية والتعسفية التي قد تحرك ضده.[٣]

كذلك أن قصر نطاق تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرائم غير المشهودة جاء بهدف منح المجلس النيابي الذي ينتمي اليه عضو البرلمان الحق في بحث جدية الاتهام الموجه للعضو، وذلك للتأكد من عدم استغلال تحريك الدعوى الجزائية أو غيرها من الاجراءات الجزائية كوسيلة نكاية أو انتقام من العضو بسبب مواقفه السياسية أو بسبب ممارسته لأعماله وفق القانون، وبهذا فإن تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرائم غير المشهودة من شأنه أزاله الشكوك في ارتكاب عضو البرلمان للجريمة التي يراد اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده عنها، ولكي لا تتأذى سمعة العضو ويتم أعاقته عن اداء أعماله لمجرد شبهة ارتكابه لجريمة ما، ولغرض حمايته من الاتهامات الكيدية فقد جعل تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية

---

(١) ينظر : د. سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٤١٢.
(٢) يكون نطاق تطبيق قواعد الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرائم غير المشهودة، ولملاحظة ذلك ينظر: المادة (١١٣) من دستور مصر لعام ٢٠١٤، والمادة (٨٦) من دستور المملكة الاردنية الهامشية لعام ١٩٥٢، والمادة (٦٣/ثانيا) من دستور جمهورية العراقي لعام ٢٠٠٥.
(٣) ينظر : د. عبد المعطى عبد الخالق، مصدر سابق، ص ٨٦.

في الجرم غير المشهود، لكون هذه الجرائم قد تكون مظنة الكيد والتعسف متوفرة ضد عضو البرلمان.[١]

بينما يختلف الأمر حول مدى مراعاة احكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في أحوال الجرم المشهود، فكما قلنا سابقاً أن أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية يراعى تطبيقها في الجرم غير المشهود للأسباب التي ذكرناها أعلاه، لكن في الجرم المشهود لا يمكن أن يراعى تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، فارتكاب عضو البرلمان لجرماً مشهوداً يفقد معه أمكانية أعفاء العضو المتلبس بالجريمة من اتخاذ الاجراءات الجزائية الضرورية [٢] ، مع الاختلاف في تنظيم هذه المسألة في كل بلد من حيث نطاق الاجراءات الجزائية التي يمكن اتخاذها بحق العضو المرتكب لجريمة مشهودة، ونوع الجريمة أيضاً.

ونجد أن معظم الدساتير المقارنة متفقة على عدم تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، وعدم جواز التمسك بها من قبل عضو البرلمان في الجرائم المشهودة [٣] ، لذا فإن الحصانة ضد الاجراءات الجنائية لا يمكن لها أن تغطي افعال عضو البرلمان المخالفة للقانون الجنائي الموضوعي في حال ضبط متلبساً بارتكابها.

ونضيف لما تقدم أن الجرم المشهود حسب ما متبع في معظم النظم القانونية يعد سبباً كافياً لعدم تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، وعدم الاستفادة منها من قبل عضو البرلمان، ذلك أن وقوع الجرم المشهود يتطلب أن يتم اتخاذ اجراءات جزائية بشكل سريع وعاجل خشية ضياع الأدلة، ولتحقيق ذلك فإنه يتوجب أن يستبعد تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الإجرائية، كذلك فإن موجبات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية لا يمكن أن تتوافر في حال كنا أمام جرم مشهود لما تحققه هذه الحالة من انتفاء شبهة التعسف السياسي ويكون الخطأ في

---

(١) ينظر : د. ضياء عبد الله الجابر الاسدي، مصدر سابق، ص ١٧٧.

(٢) ينظر : خالد أحمد علي أحمد، مدى تأثر المسؤولية الجزائية لأعضاء البرلمان في ظل الحصانة البرلمانية، بحث منشور في مجلة كلية المعارف الجامعة، كلية المعارف الجامعة، الرمادي، العراق، المجلد ٢٧، العدد ١، ٢٠١٨، ص ٣٧٩.

(٣) ينظر : د. حامد مخلف أحمد حسين، د . خالد محمد عجاج عسل، موقف القانون الدولي من الحصانة البرلمانية، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الانبار، المجلد ٥، العدد ١، ٢٠١٥، ص ١٥٠.

التقدير أو الكيد ضعيف الاحتمال نتيجة توافر الأدلة الواضحة على ارتكاب الجريمة من قبل عضو البرلمان، وهو ما من شأنه نفي علة وموجبات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية.(١)

وجدير بالذكر أن الفقه حاول أن يضع أساساً لحكم المشرع الدستوري بزوال الحصانة الاجرائية نتيجة ارتكاب عضو البرلمان جرماً مشهوداً، إذ اتفق جانب من الفقه على أن اساس عدم جواز تطبيق أحكام الحصانة الاجرائية في الجرم المشهود راجع الى الحصانة نفسها، فهي تهدف الى حماية أعضاء البرلمان من المتابعات الكيدية وضمان مصلحة التمثيل الوطني، لكن مع وجود الجرم المشهود لا يمكن أن تؤدي الحصانة الاجرائية هدفها بسبب تلاشي الباعث السياسي القائم على أساس المكيدة المسلطة من قبل السلطة التنفيذية، ويصبح التمسك بها باطلاً ومعدوماً في ظل ثبوت ارتكاب جريمة ما من قبل عضو البرلمان.(٢)

بينما جانب آخر من الفقه انتقد الرأي اعلاه وذهب الى القول أن انعدام الباعث السياسي لا يمكن أن يكون كافياً لتبرير هذا الاستثناء، حيث يمكن أن تستغله الحكومة لصالحها من خلال ادعائها ضد خصومها السياسيين أنهم اقترفوا جرائم وهم متلبسين بها فيتم القبض عليهم وتوقيفهم دون أذن المجلس الذين ينتمون اليه (٣) ، وقد اسس هذا الجانب من الفقه رأيه بخصوص عدم جواز تطبيق أحكام الحصانة الاجرائية في الجرم المشهود على فكرة النظام العام المعنوي والأخلاقي، فليس من المعقول أجراء المتابعات الجنائية بحق المساهمين في الجريمة واستثناء عضو البرلمان من تلك المتابعات، لا سيما إذا ما تم الفعل بتحريض منه، لما يشكله ذلك من اخلال بمبدأ المساواة أمام القضاء، ولهذا يمكن القول أن أساس الاستثناء راجع الى ضرورة المحافظة على النظام العام، ذلك أن التمييز في القبض على شركاء عضو البرلمان دون القبض عليه من شأنه أن يثير الرأي العام ويشيع الفوضى، وإن هذا الاستثناء يعد بمثابة اجراء أمني يتم اللجوء اليه لوقف الاضطرابات (٤) ، والباحث يميل الى هذا الرأي فيما ذهب اليه، لما له من دور في الحفاظ على أمن المجتمع وسلامته ويراعى مبدأ المساواة أمام القضاء على نحو معقول.

---

(١) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٩٢.
(٢) ينظر : أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد – تلسمان، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٣٣٤.
(٣) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، مصدر سابق، ص ٤٨.
(٤) ينظر : د. رمضان بطيخ، الحصانة البرلمانية وتطبيقاتها في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص ٧٩.

ومما تقدم يمكن القول أن ضبط مرتكب الجريمة متلبساً بها، يقتضي ضرورة الخروج عن القواعد العامة التي تحكم الاجراءات الجزائية [١] ، وهو ما يعني أن ضبط عضو البرلمان متلبساً بارتكاب الفعل المخالف للقانون العقابي من شأنه أن يستبعد تطبيق القواعد التي تحكم الحصانة البرلمانية الاجرائية، والخروج عن القواعد التي تحكم تطبيق الحصانة البرلمانية الاجرائية في الوضع الطبيعي، فلا يمكن أن يتصور الاصرار على تطبيق احكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في ظل توافر الجرم المشهود لما يحققه من أسباب تستدعي الخروج عن القواعد التي تحكم الحصانة البرلمانية الاجرائية.

وخلاصة القول فيما يخص التمييز بين الجرم المشهود وغير المشهود في اطار الحصانة البرلمانية الاجرائية، فإنه يمكن القول أن الجريمة غير المشهودة تعد هي الأساس الذي بُني عليه تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، فهي المجال الحقيقي الذي يتفاعل مع أحكام هذه الحصانة، فارتكاب عضو البرلمان لجريمة غير مشهودة من شأنه أن تقف بجانبه الحصانة البرلمانية الاجرائية وتحميه من اتخاذ الاجراءات الجزائية إلّا بعد اتباع سلسلة من الاجراءات(والتي سوف نبينها لاحقا عند حديثنا عن انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية)، هذا على العكس من الجرم المشهود، والذي لا يمكن أن تقف الحصانة البرلمانية الإجرائية بجانب مرتكبه، لما يؤديه تفعيل أحكامها في الجرم المشهود من تعارض مع موجبات تقرير الحصانة البرلمانية الاجرائية.

(١) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم الشمري، مصدر سابق، ص ١١٩.

المبحث الثاني

أثر الحصانة البرلمانية الاجرائية على الدعوى الجزائية وزوالها

تتعدد القيود التي تقف أمام تحريك الدعوى الجزائية، فمن هذه القيود ما يكون مصدرها القانون العادي، كما هو الحال في قيد الشكوى والطلب، ومنها ما يكون مصدرها الدستور كما هو الحال في قيد الأذن المتمثل في الحصانة البرلمانية الاجرائية (موضوع دراستنا)، وبهذا فإن للحصانة البرلمانية الاجرائية أثر ينصب على تحريك الدعوى الجزائية، فالمشرع الدستوري يجعلها قيد على سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجزائية، حيث لا يمكن البدء بتحريك الدعوى الجزائية في حال وجود هذا القيد، فوجود هذا القيد من شأنه أن يعطل بشكل مؤقت سلطة الاتهام في ممارسها حقها بتحريك الدعاوى الجزائية، ولهذا فإن رجوع هذا الحق مناط بزوال هذا القيد المتمثل بالحصانة البرلمانية الاجرائية، وإن زوال هذه الحصانة أما أن يكون عن طريق منح الأذن من قبل البرلمان، فيعمل هذا على زوال الحصانة الاجرائية الممنوحة لأعضاء البرلمان بشكل مؤقت للبدء بتحريك الدعوى الجزائية، أو يكون بضبط عضو البرلمان متلبساً بالجرم المشهود.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نتناول في **المطلب الأول** تقييد تحريك الدعوى الجزائية، ونفرد **المطلب الثاني** لبيان إنتهاء الحصانة البرلمانية الجزائية.

المطلب الأول

تقييد تحريك الدعوى الجزائية

يعترض تحريك الدعوى الجزائية قيود تقف بمثابة عقبة اجرائية تحول دون تحريك الدعوى الجزائية، فهي تعد قيد على حق الادعاء العام والنيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية، ومما لا شك فيه أن هذه القيود ما هي إلّا قيود شكلية بحته تعترض تحريك الدعوى الجزائية، وليس لها علاقة اطلاقاً بشروط وجودة الدعوى الجزائية، كما أنها لا تؤثر في أهلية وصفة الادعاء العام والنيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية [١] ، وعليه سنقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نتناول **في أولهما:** تعليق تحريك الدعوى الجزائية ضد عضو البرلمان على أذن المجلس النيابي، ونخصص **ثانيهما:** لبحث آثار صدور الإذن من قبل المجلس النيابي.

---

(١) ينظر : د. محمد عيد الغريب، النظام العام في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٥٠.

الفرع الأول

تعليق تحريك الدعوى الجزائية ضد عضو البرلمان على إذن المجلس النيابي

تعد الدعوى الجزائية الوسيلة التي يتم من خلالها المباشرة باتخاذ الاجراءات الجزائية بحق متهم منسوب اليه ارتكاب فعل يعد جريمة وفق القانون الجنائي الموضوعي، فهي مجموعة من الاجراءات تباشر باسم المجتمع بهدف التثبت من وقوع الجريمة والوصول الى مرتكبها واصدار الحكم القضائي بتوقيع العقوبة عليه [١] ، وأن استخدام هذه الوسيلة مرهون بعدم وجود ما يمنع استعمالها أو تحريكها، ونقصد هنا بانتفاء العقبات الاجرائية، حيث من أبرز هذه العقبات ما يعرف بقيد الإذن والذي يقصد به بأنه: تصريح يصدر من قبل هيئة رسمية تعبر فيها عن موافقتها باتخاذ الاجراءات الجزائية بحق متهم ينتمي الى هذه الهيئة [٢] ، وبالتالي فإن الإذن عبارة عن افصاح الجهة التي ينتمي اليها عضو البرلمان عن عدم ممانعتها من اتخاذ الاجراءات الجنائية ضده، فهذا الإذن يفيد بأن الجهة التي تملك حق منحه قد تحققت من أن الاجراءات التي يراد اتخاذها من قبل طالب الإذن لا تنطوي على تعسف أو كيد ضد عضو البرلمان.[٣]

ويعرّف الإذن أيضاً بأنه: ذلك الأجراء الذي يصدر عن جهة معينة تفصح به عن عدم اعتراضها في السماح بالسير في اجراءات الدعوى الجزائية ضد شخص أو أشخاص ينتمون الى هذه الجهة [٤] ، فقيد الإذن يغل يد الادعاء العام عن تحريك الدعوى الجزائية رغم توافر جميع أركان الجريمة وشروط المسؤولية الجزائية لمرتكبها، فالسبيل الى رفع الدعوى الجزائية يصطدم بعقبة اجرائية عارضه تقف في طريق تحريك الدعوى الجزائية فإن زالت هذه العقبة الاجرائية العارضة انفتح ذلك السبيل مرة أخرى لتحريك الدعوى الجزائية، فالأذن يعد السبيل الوحيد لرفع الحصانة التي قررها هذا القيد للشخص الذي يتمتع بها والذي يشغل مركزاً خاصاً لمباشرة الاجراءات الجزائية ضده.[٥]

---

(١) ينظر : المصدر نفسه، ص ٨١.
(٢) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص ٩٦.
(٣) ينظر : د. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الاجراءات الجنائية، جـ ٢، ط ١، مصدر سابق، ص ٩٧.
(٤) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، جـ ١، مصدر سابق، ص ١٦٣.
(٥) ينظر : بوحجة نصيرة، سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢، ص ٨٥.

كما يعرّف قيد الاذن بأنه: أجراء يشترطه القانون توافره لإمكان تحريك الدعوى الجزائية ضد شخص ينتمي الى سلطة عامة لما فيه من مساس لهذا السلطة من استقلال وكرامة وهيبة في حال تحريك الدعوى الجزائية مباشرة، فكان لابد من وجوب أن يتم استئذانها قبل اتخاذ أي أجراء من الاجراءات الجزائية بحقه [١] ، ويوصف قيد الاذن بأنه عمل ذو طبيعة ادارية لمن يصدر منه، كما يوصف في ذات الوقت بأنه عمل اجرائي، وذلك لما له من تأثير في الخصومة الجنائية.[٢]

ويقف وراء تقرير هذا القيد وجعله يقف كعقبة اجرائية يحول دون تحريك الدعوى الجزائية الى تقدير المشرع بأن هناك نوع من الجرائم تتمتع بخاصية معينة سواء من حيث الحق المعتدى عليه أو من حيث المركز الذي يشغله المتهم والذي ينتمي الى جهة معينة، ولهذا قدر المشرع أن تحريك الدعوى الجزائية بسبب الاعتداء الذي يقع على مصلحة تعود الى احد اجهزة الدولة متروك تقديره وملائمته الى هذه الاجهزة، هذا جانب، ومن جانب آخر فقد يقرر المشرع أن هناك مجموعة من الاشخاص يباشرون وظائف معينة لابد أن يضفي عليهم نوعاً من الحصانة التي يضمن لهم من خلالها حرية ممارسة وظائفهم، مما يستلزم لتحريك الدعاوى الجزائية ضدهم وجوب الحصول على أذن الجهة التي ينتمون اليها كما هو الحال في الحصانة البرلمانية الاجرائية، وذلك ليترك للجهة التي ينتمي اليها هؤلاء الاشخاص تقدير مدى جدية الاتهام المنسوب اليهم كي لا تتلوث سمعتهم بسبب تحريك الدعاوى الجزائية ضدهم أو تتم اعاقتهم عن ممارسة أعمالهم لمجرد اتهامات كيدية أو شبهات تحوم حولهم.[٣]

وهكذا يتضح أن العلة التي تقف وراء النص على هذا القيد هو من أجل توفير نوع من الاستقلال لتلك الجهات التي ترك لها تقدير منح الاذن من عدمه لكي لا يقع من ينتمي اليها تحت الكيد السياسي، وذلك أن منع تحريك الدعوى الجزائية بسبب هذا القيد من شانه أن يوفر نوع من الحصانة تتقرر لهؤلاء الاشخاص المنتمين لهذه الجهات لاعتبارات تتعلق بالمصلحة

(١) ينظر : د. عبد القادر صابر جرادة، موسوعة الاجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني، مكتبة افاق، غزة، ٢٠٠٩، ص ١٩٩.
(٢) ينظر : د. أمال عبد الرحيم عثمان، مصدر سابق، ص ١٠١.
(٣) ينظر : مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصدر سابق، ص ١٦٣.

العامة وليس لمصالح شخصية يستفيدون منها لغرض ضمان حسن اداء اعمالهم ومهامهم على اكمل وجه.(١)

وعليه فإن هذا القيد يرتبط اسباب تقريره باعتبارات تتعلق بالصالح العام فهو لا يمنح امتيازاً خاصاً للمستفيد منه، ولهذا في حال منح الإذن من قبل الجهة صاحبة الحق في منحه فأنه لا يمكن الرجوع فيه بعد ذلك باعتبار أن الاقرار السابق بطبيعته يكون نهائياً لا رجوع فيه من قبل الجهة التي منحته (٢) ، ويعود السبب في عدم امكانية الرجوع في الإذن بعد منحه لكون الغرض من قيد الاذن هو أن تتأكد الجهة المخولة بإصداره من أن منحه يعد من مقتضيات المصلحة العامة، وعليه في حال تأكدت هذه الجهة من ذلك وقامت بمنح الاذن أو اصداره فلا يمكن أن يكون هناك مبرر لسحبه والرجوع فيه (٣) ، كما يمكن القول أن عدم جواز العدول عن الاذن راجع الى اعتبارات المصلحة العامة حيث تسترد سلطة الاتهام حريتها في تحريك الدعوى الجزائية بشأن اتهام جدي بعد صدور الإذن، وإن السماح بجواز العدول عن الإذن بعد منحه من شانه أن يعيق هذه السلطة وهي بصدد ممارسة حقها في تحريك الدعاوى الجزائية والاضرار بالمصلحة العامة، فهذه الاخيرة تقتضي محاكمة كل متهم وتوقيع الجزاء الجنائي عليه.(٤)

ويعد صدور الإذن امراً لازماً للبدء في أي أجراء من إجراءات التحقيق، بينما نجد عكس ذلك في اجراءات الاستدلال، فهذه الاجراءات لا تحتاج للقيام بها من قبل الجهات المختصة الى صدور الإذن، حيث يمكن البدء بها ومباشرتها قبل صدوره (٥) ، مما يعني أن قيد الإذن يكون مانعاً من أجراء التحقيق، إلّا أنه لا يمنع من القيام بالإجراءات التي تسبق التحقيق كإجراءات التحري وجمع الأدلة التي يختص بها أعضاء الضبط القضائي حتى وإن قاموا بها قبل صدور الإذن من جانب الجهة التي تملك الحق في منحه.

فهذا القيد يعد من الامور المتعلقة بسلامة تحريك الدعوى الجزائية، حيث أن تحريك الدعوى الجزائية من قبل الجهات التي تملك الحق في تحريكها قانوناً دون مراعاة هذا القيد، من شأنه أن

---

(١) ينظر : د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص ١٠٨.
(٢) ينظر : د. عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مصدر سابق، ص ٩٦.
(٣) ينظر : د. سعيد حسب الله عبد الله، مصدر سابق، ص ٦٣.
(٤) ينظر : د. محمد أبو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص ١٧٨.
(٥) ينظر : د. رمسيس بهنام، الاجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، إلاسكندرية، ١٩٨٤، ص ٢٥٢.

يعرض كل الاجراءات التي اتخذت في هذا الشأن الى البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام بسبب اتصال قيد الإذن بشرط لازم لتحريك الدعوى الجزائية وصحة أتصال المحكمة بها، فتبطل كل الاجراءات الجزائية سواء تعلقت بشخص المتهم كالقبض عليه أو حبسه، أو لم تتعلق بشخصه كسؤال الشهود وغيرها [١] ، كما لا يصحح هذا البطلان الإذن اللاحق على اتخاذ هذه الاجراءات الجزائية [٢] ، إلّا أنه في حال تحريك الدعوى الجزائية بشكل صحيح ضد المتهم قبل ان يصبح عضواً في البرلمان، وكانت المحكمة تجهل أن المتهم قد انتخب عضواً فيه، ففي هذه الحالة إذا أذن المجلس الذي ينتمي اليه هذه العضو باستمرار الاجراءات المتخذة بحقه بعد اشعار المحكمة للمجلس بالإجراءات التي اتخذت بحق هذا العضو، فهذا من شأنه أن يحول دون بطلان الاجراءات المتخذة ولا يدخل في مسألة أن الإذن اللاحق لا يصحح الاجراءات المتخذة دون أذن المجلس، حيث لابد من التفرقة بين من يتسم بصفة العضوية النيابية ابتداءً وتم اتخاذ الاجراءات بحقه دون أذن المجلس، وبين الشخص الذي لا يتمتع بصفة العضوية النيابية وقت اتخاذ الاجراء الجزائي بحقه، ففي الحالة الاولى إن صدور الإذن لا يصحح الاجراء السابق، وفي الحالة الثانية فإن صدور الإذن باستمرار الاجراءات يحول دون القول ببطلان ما اتخذ من اجراءات بحق العضو المنتخب، لاختلاف الحكم في الحالتين من حيث الطبيعة والعلة أيضاً.[٣]

كما إن المشرع الدستوري يضفي نوع من الحصانة على بعض الاشخاص بسبب توافر صفات معينة فيهم، فيجعل من هذه الحصانة قيداً اجرائياً يحول دون تحريك الدعوى الجزائية ضد هؤلاء الاشخاص، كما هو الحال في الحصانة البرلمانية الاجرائية حيث تمنع من تحريك الدعاوى الجزائية ضد المتهمين من أعضاء البرلمان، فلا يمكن المباشرة بالدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات إلّا إذا تم منح الاذن بذلك من قبل المجلس الذي ينتمي اليه عضو البرلمان.[٤]

ويصنف قيد الاذن المتمثل بالحصانة البرلمانية الاجرائية من ضمن أنواع الإذن السلبي وليس الايجابي، لكون الاعتبارات التي تقف وراء النص على الإذن السلبي تتعلق كلها بشخص

(١) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص ٧٨٨.
(٢) ينظر : د. نبيل مدحت سالم، مصدر سابق، ص ٩٣.
(٣) ينظر : أحمد حبول، مصدر سابق، ص ١١٦.
(٤) ينظر : د. نبيه صالح، مصدر سابق، ص ٢٣٧.

الجاني الذي ينتمي بحكم الوظيفة المناطة له الى جهة معينة، أما الاذن الايجابي فيراعى به اعتبارات المصلحة القانونية التي وقعت الجريمة عليها، حيث لا تكون لشخصية الجاني مرتكب الجرم الجنائي ومركزه الوظيفي أي أهميه، بل يأخذ المشرع في الحسبان وهو بصدد النص على هذا القيد الحق أو المصلحة التي تضررت أو تهددت بالضرر جراء وقوع الجريمة.[١]

ويتسم قيد الإذن بسمات معينة من شأنها أن تميزه عن غيره من القيود، **فمن سماته** أنه لا يتقيد استعمال الحق في مباشرته بوقت أو مدة معينة، فيجوز الحصول عليه في أي لحظة بعد وقوع الجريمة، كما يمكن تقديمه في أي وقت ما دام لم ينقضي رفع الدعوى الجزائية بمضي المدة او غيرها من الاسباب [٢] ، وما لم ينص القانون على غير ذلك، **ومن سماته أيضاً** أنه لا يجوز التنازل عن الحق في استعماله ومباشرته [٣] ، بالإضافة الى ذلك لا يجوز العدول عنه بعد مباشرته مع وجوب أن يكون الإذن صادراً من الجهة المختصة بإصداره، وفي حال صدوره عن جهة غير مختصة فيمكن للجهة المختصة ان تصدر الاذن أو تعلن أنها لا تريد تقديمه، وهذا الأمر لا يعد تنازلاً أو عدولاً عن الإذن، بل هو تقريراً لواقع تجاهل الاذن الصادر من الجهة غير المختصة بإصداره [٤] ، **كما يتصف قيد الإذن** بأنه يعد اجراءً شخصياً لا يمكن أن يتمتع به إلّا الشخص الذي تتوفر فيه الصفة التي تطلبها القانون [٥] ، **كذلك يعد اجراء مثاراً** لكون منح الإذن لا يصدر عن الجهة المختصة بمنحه إلّا بناءً على طلب سابق من جهة معينة [٦] ، مما يعني أنه لا يمكن للجهة المختصة بمنحه مطالبة الادعاء العام أو النيابة العامة ابتداءً برفع دعوى

(١) ينظر : د. ضياء عبد الله جابر الاسدي، مصدر سابق، ص ١٧٧ وما بعدها.
(٢) ينظر : د. آمال عبد الرحيم عثمان، مصدر سابق، ص ١٠٨.
(٣) أكدت المادة (١٠) من قانون الاجراءات الجنائية المصري على جواز التنازل عن الشكوى والطلب في أي حالة كانت عليها الدعوى الى أن يصدر حكم نهائي فيها، وإن المادة أعلاه استبعدت امكانية التنازل عن الإذن، وكذلك على مستوى التشريع العراقي فيلاحظ قصر التنازل عن الشكوى والادعاء بالحق المدني، وبالتالي لا يجوز التنازل عن الإذن وهذا الأمر يستفاد من نص المادة (٩/ج) والمادة (٢١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، كما لا يجوز القياس في هذه الحالة لاختلاف طبيعة الإذن عن الشكوى والادعاء بالحق المدني، وهذا الاختلاف نابع من اختلاف كل منهما من حيث العلة التي تقف وراء النص عليهما وجعلهما قيداً على حرية الادعاء العام أو النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية. ينظر : د. عبد القادر صابر جرادة، مصدر سابق، ص٢١٠.
(٤) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص ٨١٨.
(٥) ينظر : مصطفى مجدي هرجه، مصدر سابق، ص ١٢٥.
(٦) ينظر : أحمد مصطفى علي، الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة كركوك، مجلد ٦، عدد ٦، ٢٠١٧، ص ٤٦٢.

جزائية ضد عضو من أعضائها أو اتخاذ أي اجراء جزائي آخر بحقه، وفي حال فعلت ذلك عدّ بلاغاً لا منحاً للإذن.(١)

ولابد هنا من التساؤل عن نوع الأثر الذي يحدثه القيد الوارد في الوثيقة الدستورية المتمثل بالحصانة البرلمانية الاجرائية، وهل هذا الأثر يظهر فقط في منع تحريك الدعوى الجزائية أم يتعدى الى أكثر من ذلك ويمنع أتخاذ الاجراءات الجزائية الأخرى ضد عضو البرلمان؟ وللإجابة عن ذلك يستوجب النظر النص الدستوري المنظم للقيد المذكور، **ففي مصر** منعت المادة (١١٣) من دستور عام ٢٠١٤ اتخاذ أي أجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب، مما يعني إن أثر هذا القيد يكون شاملاً للدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات، فهو يمنع تحريك الدعوى الجزائية، كما يمنع أيضاً اتخاذ أي أجراء جزائي آخر، **أما في الاردن** فقد منعت المادة (٨٦) من دستور عام ١٩٥٢ توقيف ومحاكمة أعضاء مجلس النواب والأعيان، وهو ما يعني أن أثر هذا القيد شمل التوقيف والمحاكمة فقط، حيث يمكن رغم وجود هذا القيد أن تحرك الدعوى الجزائية ضد العضو لكون المنع ورد في حالتين فقط وهما التوقيف والمحاكمة، مع ضرورة الاشارة الى أن النظام الداخلي لمجلس الأعيان والنواب منع من أتخاذ أي أجراء جزائي بحق العضو إلّا بعد الحصول على أذن المجلس الذي ينتمي العضو، وهذا يؤدي بنا الى القول أن أثر القيد أصبح شاملاً كما هو الحال في مصر، **وفي العراق** منعت المادة (٦٣/ ثانيا) من دستور عام ٢٠٠٥ من القاء القبض على عضو مجلس النواب إلّا بعد صدور الاذن من المجلس أو رئيسه، فأثر هذا القيد مقتصرا على عدم جواز تنفيذ أمر القاء القبض فقط، ويمكن حسب هذا النص أن تحرك الدعوى الجزائية ضد عضو المجلس رغم وجود هذا القيد، لكون أثر هذا القيد قاصراً على تنفيذ أمر القبض.

وخلاصة القول: إن المشرع الدستوري يضع هذا القيد في احدى صوره المتمثلة بالحصانة البرلمانية الاجرائية في صلب الوثيقة الدستورية ليجعله مانعاً اجرائياً يقف أمام تحريك الدعوى الجزائية، فلا يمكن تحريك الدعوى الجزائية في حال وجود هذا القيد، وإلّا كان جزاء هذا التحريك للدعوى الجزائية عدم قبولها وبطلان كل الاجراءات الجزائية المترتبة عليها، فالمشرع الدستوري يهدف من وراء هذا القيد اسباغ حمايته على المستفيدين منه، وهو وإن كان يحمي اشخاصاً إلّا

(١) ينظر : د. عبد القادر صابر جرادة، مصدر سابق، ص ٢٠٠.

انه ليس لذاتهم بل لغرض أن يمارس هؤلاء الاشخاص وظائفهم بعيداً عن الضغوط التي قد تمارس ضدهم وتحقيق المصلحة العامة، فهدف هذا القيد التأكد من سلامة التهم الموجه الى المستفيدين منه وخلوها من التعسف والكيد السياسي، ويترتب على ذلك عدم أمكانية الرجوع في الإذن من جانب الجهة المخولة بمنحه قانوناً لانتفاء مبررات الرجوع عنه، مما يستلزم من أجل تحريك الدعوى الجزائية ضد أحد اعضاء المجلس النيابي ضرورة الحصول على أذن من المجلس ذاته لكي يمكن ازالة هذا القيد الذي يقف كعقبة اجرائية أمام تحريك الدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات الجزائية.

الفرع الثاني

آثار صدور الاذن من قبل المجلس النيابي

ينص الدستور في غالبية التشريعات المقارنة على تقيد تحريك الدعوى الجزائية ضد عضو البرلمان قبل اصدار الإذن من قبل المجلس الذي ينتمي اليه [١] ، وبصدور هذا الاذن فإنه يفتح الطريق لتحريك الدعوى الجزائية وغيرها من الاجراءات الجزائية ضد عضو البرلمان، ونشير أن قرار منح الإذن من قبل المجلس النيابي يرتب العديد من الاثار القانونية.

وقبل التعرف على آثار قرار منح الإذن فأنه لابد من الاشارة الى أن طلب منح الإذن بشكل عام قد يصدر من الادعاء العام أو النيابية العامة للجهة التي ينتسب اليها المتهم موضوع طلب منح الإذن، كما يمكن أن يمنح الإذن من الجهة المختصة بإصداره حتى قبل أن يطلبه الادعاء العام أو النيابة العامة لاعتبارات يقدرها، كذلك يمكن صدور الإذن بناءً على طلب المتهم نفسه من أجل ازالة الشكوك التي تحوم حوله، مع التأكيد على ضرورة ان يصدر الإذن كتابة محدداً بشكل واضح الوقائع والمتهمون.[٢]

ويتفق جمهور الفقهاء بأن قيد الإذن يمنع من اتخاذ الاجراءات الجزائية التي تمس شخص المتهم كالقبض عليه، وتفتيشه أو تفتيش مسكنه، واستجوابه، وكذلك يمنع توقيف المتهم أو ضبط المراسلات الصادرة منه أو الواردة اليه، أما فيما يتعلق ببقية الاجراءات الجزائية الأخرى التي لا

---

(١) ينظر : د. عبد الرؤوف مهدي، مصدر سابق، ص ٩٥٤.

(٢) ينظر : د. محمد عيد الغريب، مصدر سابق، ص ١٨٥. وينظر بذات المعنى أيضاً : د. محمد أبو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص ١٧٦. د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصدر سابق، ص ١٧٣.

تمس شخص المتهم كضبط الاشياء أو سماع أقوال الشهود وغيرها من الاجراءات، فيمكن اتخاذها والمباشرة بها من قبل الجهات المختصة قبل صدور الإذن، حيث لا يمكن أن يلحقها البطلان لكون الحظر الذي فرضه قيد الإذن قاصر على الاجراءات الماسة بشخص المتهم، وبهذا المعنى فإنه في حال اتخاذ أي أجراء ماسٍ بشخص المتهم دون الحصول على الإذن من شأن ذلك أن يرتب البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام، كما لا يصحح هذا البطلان رضا المستفيد من هذا القيد، وعلى المحكمة التي قدمت اليها الدعوى الجزائية قبل الحصول على الإذن بتحريكها أن تقرر عدم قبولها، ولا يمكن لها أن تقرر تأجيلها لحين الحصول على الإذن.[١]

والجدير بالذكر أن القضاء الجنائي في مصر قد اتجه حديثاً لبسط الحصانة المترتبة على قيد الإذن على كل الاجراءات الجزائية سواء كانت هذه الاجراءات ماسه بشخص المتهم أم لم تمس شخصه، حيث يمتنع اتخاذ أي أجراء ضد المتهم المشمول بقيد الإذن سواء كان هذه الأجراء ماس بشخصه أو غير ذلك قبل منح الإذن من الجهة المخولة بمنحه قانوناً، لكن ذات القضاء عدل مؤخراً عن اتجاهه السابق وأصدر حكماً جديداً في عام ٢٠٠٦ يقضي بقصر الحظر في اتخاذ الاجراءات قبل صدور الإذن ضد المتهم على الاجراءات الماسة بشخصه فقط دون بقية الاجراءات الجزائية الاخرى [٢] ، وهو ما يتفق معه الباحث لكونه يتيح للنيابة العامة وجهات التحقيق الأخرى أن تقوم ببعض الاجراءات التي من شأنها تسهيل عملية الكشف على بعض الأدلة قبل طلب منح الإذن لتحريك الدعوى الجزائية أو اتخاذ بعض الاجراءات الماسة بشخص المتهم، علاوة على ذلك فإن رأي المحكمة الأخير يتفق مع أحكام قيد الإذن وضرورة النص عليه كعقبة إجرائية تساهم في حماية الشخص المشمول بهذا القيد من الاجراءات التي تمس حريته بشكل مباشر.

ومما سبق فأنه يمكن القول أن من ابرز الاثار التي تترتب على صدور الإذن من قبل السلطة المختصة بإصداره زوال القيد الذي يقف أمام سلطة الادعاء العام أو النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية، وتستعيد كامل حريتها في مباشرة اجراءات الدعوى الجزائية، ولها أن

---

(١) ينظر : د. محمد عيد الغريب، مصدر سابق، ص ١٨٦.
(٢) ينظر : د. عبد الرؤوف مهدي، مصدر سابق، ص ٩٥٥-٩٥٦.

تتصرف في الدعوى كما تشاء حسب ما تتمتع به من سلطة تقديرية، حيث يمكن أن تقوم بحفظ الدعوى في حال رأت أنه لا محل للسير فيها.(١)

كما تجدر الاشارة الى أن قرار منح الإذن يكون محدداً بالوقائع والمتهمين، فالأذن بتحريك الدعوى الجزائية بحق أحد أعضاء المجلس النيابي لارتكابه جناية لا يجيز رفع دعوى جزائية عن جنحة اكتشفت بسبب التحقيق في الجناية، وبهذا فإن سلطة الادعاء العام أو النيابة العامة تتقيد في حدود الواقعة التي صدر الإذن بشأنها، ولا يمكن لها في هذه الحالة أن تباشر ضد المتهم الاجراءات الجزائية عن واقعة أخرى لم تكن ضمن حدود الإذن الصادر، وعليه لغرض المباشرة بالإجراءات عن هذه الواقعة الثانية فلابد من صدور إذن جديد سواء كانت هذه الواقعة مماثلة للأولى أو مختلفة عنها.(٢)

وبذلك فأنه عند صدور قرار من الجلس النيابي برفع الحصانة عن أحد اعضاءه، فأنه يكون محدداً بالتهمة الموجهة للعضو وقت طلب منح الإذن، وبهذا يتعذر اتخاذ أي أجراء جزائي في حال وجه للعضو بعد رفع الحصانة عنه وفي أثناء التحقيق تهمه أخرى، حيث يجب الحصول على إذن جديد يكون موضوعه التهمة الثانية الموجهة للعضو نفسه المرفوع عنه الحصانة عن التهمة الأولى(٣) ، وكذلك الامر ذاته في حال تعدد المتهمين فلا يمكن أن يشمل الإذن الصادر بحق أحد المتهمين غيره من المتهمين الآخرين، مما يعني أن الإذن برفع الدعوى الجزائية ضد أحدهم لا يعد إذناً بحق الباقين من المتهمين، وإن قاعدة تحريك الدعوى الجزائية ضد أحد المتهمين يؤدي الى تحريك الدعوى الجزائية ضد المتهمين الآخرين يمكن تطبيقها في قيد الطلب والشكوى أما في قيد الإذن فلا مجال لتطبيقها (٤) ، وعليه يمكن تحريك الدعوى الجزائية ضد المتهمين الآخرين مع عضو البرلمان، حيث لا يوجد حيالهم أي قيد لتحريك الدعوى الجزائية،

---

(١) ينظر : د. عبد القادر صابر جرادة، مصدر سابق، ص ٢٠٩. وينظر بذات المعنى أيضاً : أكرام فالح احمد الصواف، مسؤولية عضو السلطة التشريعية في دستور العراق لعام ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٨، ص ١٩٢.

(٢) ينظر : ليندة العلواني، القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة- ، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٤٤.

(٣) ينظر : د. وحيد رأفت، د. وايت إبراهيم، القانون الدستوري، المطبعة العصرية، مصر، ١٩٣٧، ص٤٤٠. وينظر بذات المعنى أيضاً : عقل يوسف مصطفى مقابلة، الحصانات القانونية في المسائل الجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٧، ص ٤٠٨.

(٤) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، مصدر سابق، ص١٧٥.

وإن عدم ذكرهم في طلب منح الإذن لا يمنع من اتخاذ اجراءات التحقيق ضدهم حتى قبل منح الإذن وصدوره من الجهة المخولة بإصداره.

كذلك فإن الإذن الصادر بتحريك الدعوى الجزائية أو اتخاذ أي أجراء جزائي آخر ضد عضو البرلمان يكون محدداً بهذا العضو فقط، فالكشف في اثناء التحقيق عن وجود متهمين آخرين من أعضاء المجلس النيابي بعد صدور الإذن بتحريك الدعوى الجزائية ضد أحد أعضاء هذا المجلس لا يخول للجهة التي طلبت منح الإذن أن تباشر الاجراءات الجزائية ضد المتهمين الأخرين بالاعتماد على الإذن الصادر ضد عضو معين، فالإذن الاخير لا يمكن أن ينسحب الى الأعضاء الاخرين المتهمين الذي كشف عنهم التحقيق، وعليه لابد من صدور إذن بكل متهم لكي يمكن للجهة التي طلبت منح الإذن أن تحرك الدعوى الجزائية ضدهم، وخلاف ذلك لا يمكن لها أن تباشر اتخاذ الاجراءات ضدهم بالاعتماد على الأدلة التي حصلت عليها بسبب التحقيق الذي باشرته بعد صدور الإذن الأول.[١]

كما نشير اخيراً الى أن صدور الإذن يترتب عليه عدم جواز التراجع أو التنازل عنه بعد اصداره – وهذا ما اشرنا له سابقاً عند حديثنا عن ما يتميز به هذا القيد– ، فالإذن ملزم للجهة التي اصدرته، وهذا الالزام يمنع هذه الجهة أن تقوم بإلغائه أو تعدل عليه بعد صدوره [٢] ، هذا جانب، ومن جانب آخر أن عدم منح الاذن أو عدم الموافقة على طلب منحه لا يجوز أيضاً للجهة التي تملك الحق في منحه أو رفضه الرجوع في قراراها، ففي حال أصدر المجلس النيابي قراره بعدم منح الاذن لتحريك الدعوى الجزائية ضد عضو من أعضاءه، فلا يمكن للمجلس في هذه الحالة أن يتراجع عن هذا القرار إن كانت ظروف عدم منحه للإذن لم تتغير، لكن في حال تغيرت تلك الظروف وظهرت أدلة جديدة لم يكن لها وجود عند تقديم الطلب الأول لإصدار الإذن فيمكن هنا التراجع عن القرار الأول واصدار قرار آخر بمنح الإذن لتحريك الدعوى الجزائية ما لم تكن الدعوى قد سقطت بمضي المدة(التقادم).[٣]

---

(١) ينظر : د. محمد عيد الغريب، مصدر سابق، ص ١٨٨.
(٢) ينظر : د. محمد سعيد نمور، مصدر سابق، ص ١٦٩.
(٣) ينظر : د. محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، مصدر سابق، ص ٣٤٣.

المطلب الثاني

انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية

تصنف حالات انتهاء أو زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية الى صنفين، حيث يمكن أن نطلق على الصنف الأول بـ **(النهاية الاعتيادية للحصانة البرلمانية الاجرائية)** وتنتهي الحصانة في هذه الحالة عند انتهاء العضوية النيابية لعضو البرلمان وتدخل في هذه الصورة من صور زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية حالات عديدة، فقد تنتهي العضوية النيابية عند الاستقالة أو عند اسقاط العضوية أو قد تنتهي بانتهاء مدة الدورة البرلمانية وبغض النظر عن تنظيم هذه المدة في كل بلد، وكذلك قد تنتهي العضوية النيابية عند حل البرلمان، هو أجراء دستوري تملكه السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية [١] ، أما الصنف الثاني فيمكن أن نسميه بـ **(النهائية غير الاعتيادية للحصانة البرلمانية الاجرائية)** وتكون هذه النهاية من خلال ارتكاب عضو البرلمان لجريمة جنائية مشهودة أو غير مشهودة [٢] ، ولتعلق موضوع دراستنا بالصنف الثاني من حالات زوال أو انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية فسيكون البحث مقتصراً عليه.

وبالتالي سنقسم الدراسة في هذا المطلب الى فرعين نتناول **في الفرع الأول** انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم غير المشهود، ونبحث في **الفرع الثاني** انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود.

الفرع الأول

انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم غير المشهود

تنص غالبية الدساتير المقارنة على زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية في حال إذا اتهم عضو البرلمان بارتكاب فعل يعد جريمة وفق القانون العقابي للدولة، وبغض النظر عن نوع الجريمة التي يرتكبها العضو، حيث يعد ارتكاب الجريمة السبب الاساس لزوال الحصانة البرلمانية الاجرائية، والسؤال الذي يطرح هنا **هو هل تزول الحصانة البرلمانية الاجرائية بمجرد أتهام العضو بارتكاب جريمة وفق القانون العقابي للدولة؟**

---

(١) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ١٧١ وما بعدها. وينظر بذات المعنى أيضاً : د. عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعدني، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٧٣١.

(٢) ينظر : سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص٩٤ وما بعدها.

وللإجابة على ذلك يمكن القول أن زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية في حال اتهام العضو بارتكابه جريمة ما لا يكون بشكل تلقائي بل تتطلب غالبية الدساتير المقارنة وجوب الحصول على إذن من المجلس الذي ينتمي اليه العضو المتهم، وبصدور الإذن تزول الحصانة البرلمانية الاجرائية، ويمكن في هذه الحالة المباشرة باتخاذ الاجراءات الجزائية ضد العضو الذي زالت عنه الحصانة الاجرائية.

ولقد درجت التشريعات المقارنة في تنظيم اجراءات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية بموجب اللوائح الداخلية للمجلس النيابي، حيث تمر مسألة رفع الحصانة الاجرائية بسلسة من الاجراءات المعقدة بعض الشيء، تبدأ بطلب يقدم من قبل الجهات التي يحق لها تقديم طلبات الى المجلس النيابي لرفع الحصانة عن عضو البرلمان، وما يسبق تقديم هذه الطلبات من القيام ببعض الاجراءات من قبل الجهة طالبة منح الإذن، وبعدها يبدأ المجلس بدراسة هذا الطلب بواسطة لجان يشكلها لهذا الغرض، وآخر هذه الاجراءات هو البت في مسألة رفع الحصانة وصدور القرار برفع الحصانة أو عدم رفعها عن عضو البرلمان موضوع الطلب.[١]

فهذه الصورة من صور زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية قائمة على أساس ارتكاب عضو البرلمان لجريمة جنائية فقط دون غيرها من أنواع الجرائم كالجريمة المدنية والجريمة التأديبية، وحيث أن الجريمة الجنائية تقسم حسب جسامتها الى أنواع عديدة وهي (جنايات – جنح – مخالفات)، ولو تتبعنا موقف المشرع الدستوري من هذه التقسيمات نلاحظ أنه **في دستور مصر لعام ٢٠١٤** قد ألزم لزوال الحصانة الاجرائية عن العضو ارتكاب جريمة من وصف الجنايات والجنح فقط دون المخالفات والحصول على الإذن من المجلس الذي ينتمي اليه العضو، فلا وجود للحصانة في مواد المخالفات [٢] ، **وفي دستور الاردن لعام ١٩٥٢** ألزم لزوال الحصانة الاجرائية عن عضو البرلمان أن يتهم بارتكاب جريمة بغض النظر عن نوعها سواء كانت من وصف الجناية أو الجنحة أو المخالفة، والحصول على الإذن من المجلس، **وفي دستور العراق لعام ٢٠٠٥** فقد ألزم لزوال الحصانة الاجرائية ارتكاب عضو مجلس النواب

(١) ينظر : د. أحمد بومدين، اجراءات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، مجلد ٥٣، عدد ٣، ٢٠١٦، ص ٨.

(٢) ينظر : د. صلاح الدين فوزي محمد، مسائلة اعضاء مجلس النواب، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، عدد ٦٤، ٢٠١٧، ص ٣٧.

لجريمة من وصف الجناية فقط دون غيرها من أنواع الجرائم وصدور الاذن من المجلس أو رئيسه.[١]

وهذا يعني أنه من أجل أن يباشر ضد عضو البرلمان الاجراءات الجزائية بمختلف أنواعها، فلابد أولاً أن ترفع الحصانة الإجرائية عنه لغرض المباشرة بهذه الاجراءات، أي ضرورة الحصول على الإذن من قبل المجلس النيابي الذي ينتمي اليه العضو للمباشرة في اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده [٢] ، مع التأكيد أن موافقة المجلس النيابي على رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية عن العضو لا يعني ذلك فقدان صفته كونه عضواً في المجلس، بل يمكنه الاستمرار في عمله داخل المجلس أن كانت الاجراءات المتخذة بحقه بعد رفع الحصانة لا تتعارض مع حضوره، حيث يبقى يتقاضى راتبه كاملاً ويمكن له الاشتراك في التصويت داخل المجلس.[٣]

ويرى البعض أن طلب منح الإذن من المجلس النيابي لاتخاذ الاجراءات الجزائية ضد أحد أعضائه لا يكون لازما إلّا في حال كان قرار الادعاء العام أو النيابة العامة بمتابعة الاجراءات الجزائية ضد العضو جاهزاً ولا ينقصه إلّا صدور الإذن، وهذا بطبيعة الحال يفترض أن تكون سلطة التحقيق قد قامت بأجراء جميع التحريات اللازمة وبادرت بالقيام ببعض الاجراءات للتأكد من جدية البلاغات الموجهة لعضو البرلمان، لأنه في حال عدم التأكد من جدية هذه البلاغات فهذا من شأنه أن يضر بالمصلحة السياسية للعضو المعني بطلب منح الإذن، حيث من الممكن أن يوافق المجلس النيابي على منح الإذن، وبعدها يقرر الادعاء العام أو النيابة العامة حفظ الدعوى لعدم كفاية الأدلة، ومن شأن هذا الأمر أن يستغل سياسياً واعلامياً ضد عضو البرلمان.[٤]

وجدير بالذكر أن المجلس النيابي غير ملزم بما يقدم اليه من طلبات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية، من حيث قبولها بشكل كلي، فإذا كان الطلب المقدم للمجلس يتضمن رفع

---

(١) ينظر : سلام صلاح خميس، مصدر سابق، ص ١٠٤-١٠٥.
(٢) ينظر : أحمد فاضل خلف، التنظيم الدستوري لرفع الحصانة البرلمانية في الدستور العراقي والمصري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٥، ص ١٥٤.
(٣) ينظر : محمد مطلب عزوز المحمود، حقوق وامتيازات أعضاء مجلس النواب كضمانات دستورية لاستقلال المجلس (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة، المجلد ٧، العدد ٢٠، ٢٠١٤، ص ٢٨١. ونشير أيضاً أن المادة (١٤٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب الأردني لعام ٢٠١٣ قد نصت على أنه (للعضو الذي رفعت عنه الحصانة ولم يوقف، الحق في حضور جلسات المجلس واجتماعات اللجان والمشاركة في المناقشة والتصويت).
(٤) ينظر : د. حمدان محمد سيف، مصدر سابق، ص ١٢٧.

الحصانة الاجرائية عن العضو لغرض استجوابه أو القبض عليه أو تفتيشه، فيمكن للمجلس أن يعطي الإذن بشكل كامل بصدد القضية محل طلب منح الاذن، كما يمكن أن يستجيب للطلب بشكل جزئي، كما هو الحال عند قصر الإذن على الاستجواب فقط دون بقية الاجراءات الجزائية، مما يعني أنه إذا كان الإذن مقصور فقط في استجواب العضو وكانت نتيجة الاستجواب ضرورة أن يتم احالته الى المحكمة المختصة، ففي هذه الحالة لا يمكن احالته إلّا بعد أخذ إذن المجلس مرة اخرى بصدد أجراء احالته الى المحكمة لكون الإذن الصادر ابتداءً مقصور النطاق في أجراء الاستجواب دون غيره، ولقد تم تأكيد هذا الأمر بموجب التقاليد البرلمانية في مصر، وذلك بصدد اتهام أحد أعضاء مجلس الشعب بالاشتراك في التظاهرات التي اندلعت عام ١٩٧٧ فقد أصدر المجلس في حينها قراره برفع الحصانة عن هذا العضو المشارك في التظاهرات من أجل سماع اقواله أمام النيابة العامة ومنع من أتخاذ أي اجراءات جزائية أخرى بحقه [١] ، فالمجلس وهو بصدد النظر في طلب رفع الحصانة عن العضو وافق على الرأي الذي ينادي بإمكانية قيام مجلس الشعب برفع الحصانة الاجرائية عن النائب بشكل جزئي لغرض السماح للعضو بتدوين اقواله فقط، وكان تأسيس هذا الرأي على قاعدة أن من يملك الكل يملك الجزء.[٢]

وفي حادثة أخرى في ظل دستور مصر لعام ١٩٣٠ طلبت السلطة القضائية من مجلس النواب رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية عن أحد أعضاء مجلس الشيوخ وذلك من أجل اتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه، واصدر المجلس قراراه برفع الحصانة الاجرائية عنه من أجل تمكين السلطة القضائية للتحقيق معه في التهمه المنسوبة اليه فقط ولا يتعدى نطاق الإذن الصادر من المجلس القبض عليه إلّا بعد استئذان المجلس مره أخرى من اجل جواز القبض عليه اذا رأى وجه للقبض عليه، ولقد علل المجلس قراره بالقول أن نص المادة (١٠٠) من دستور عام ١٩٣٠ نصت على أنه (لا يجوز أثناء دورات الانعقاد **اتخاذ اجراءات جنائية** نحو أي عضو من أعضاء البرلمان ولا **القبض عليه....**) فهذا النص ميز بين الاجراءات الجنائية والقبض لما له من خطورة وبعد اثره، حيث انه يؤدي الى انتزاع العضو عن مقعده البرلماني ويحال بينه وبين

(١) ينظر : حسام الدين محمد، الحصانة البرلمانية الموضوعية والاجرائية من وجهة النظر الجنائية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٩٤.
(٢) ينظر : د. فتحي فكري، وجيز القانون البرلماني في مصر، شركة ناس للطباعة، مصر، ٢٠٠٦، ص٢٩٠.

مجلسه، ولقد وصف المجلس الاجراءات الواردة في النص أعلاه بانها تحتمل الاستمرار، أما القبض فهو عمل يصح لخطورته امكانية اعتباره مستقلاً عن بقية الاجراءات ومنفصلاً عنها، ولهذا جاء الإذن برفع الحصانة الاجرائية بشكل جزئي وليس شاملاً لكل الاجراءات.(١)

وأثير موضوع تجزئة الإذن في الأردن عام ١٩٩٧ حيث أرادت النيابة العامة أتخاذ الاجراءات الجزائية بحق أحد أعضاء مجلس النواب خلال دورة انعقاد المجلس، وأختلف الرأي حول مدى جواز قصر منح الإذن من مجلس النواب على المحاكمة فقد دون توقيف العضو، وبسبب هذا الاختلاف رفع مجلس النواب الأمر الى المجلس العالي لتفسير الدستور وأصدر قراره بجواز تجزئة الإذن وقصره على محاكمة العضو فقد دون توقيفه، وبهذا فإن للمجلس مطلق الحرية في تجزئة الإذن وقصرة على أجراء معين دون آخر.(٢)

ولقد وجدت هذه التقاليد البرلمانية بخصوص موضوع تجزئة الأذن سبيلها لتقنن بصورة نصوص قانونية لأول مرة في لائحة مجلس الشعب المصري لعام ١٩٧٩ (الملغية) وذلك في المادة (٣١٦) منها (٣) ، وكذلك أستمر النص عليها في اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم ١ لسنة ٢٠١٦ وذلك في المادة (٣٥٩) التي أكدت على أمكانية أن يتقدم العضو بطلب للمجلس يتضمن السماح له بسماع اقواله إذا وجه ضده أي اتهام وذلك قبل تقديم طلب رفع الحصانة، ومنع ذات النص أتخاذ أي اجراءات أخرى ضد هذا العضو غير سماع أقواله إلّا بعد صدور قرار من المجلس طبقاً لإجراءات طلب رفع الحصانة الاجرائية.(٤)

ويرى بعضهم ضرورة التفرقة بين طلب الإذن برفع الحصانة البرلمانية الاجرائية عن العضو وبين طلب الإذن لسماع اقواله، ويظهر هذا الفرق بين الأثنين من حيث أن طلب الإذن برفع الحصانة الاجرائية يقدم من قبل جهات بعيدة عن المجلس النيابي وأعضائه بينما طلب الإذن لسماع اقوال العضو يقدمه العضو ذاته الذي يرغب بتدوين أقواله أمام الجهات القضائية المختصة، فهو يتقدم بهذا الطلب بشكل طوعي وبإرادته من أجل دفع التهم الموجهة

(١) ينظر : هشام جمال الدين عرفه، ضمانات اعضاء المجالس التشريعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٢٠٣.
(٢) ينظر : أحمد حبول، مصدر سابق، ص ١٢٩.
(٣) ينظر : د. فتحي فكري، مصدر سابق، ص ٢٩١.
(٤) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، مصدر سابق، ٦٢.

ضده [١] ، كذلك يختلفان من حيث أنه في حال تمت الإجابة على طلب رفع الحصانة الاجرائية بالموافقة، ففي هذه الحالة يمكن للجهة التي طلبته أتخاذ كافة الاجراءات الجزائية اللازمة، أما في حال الموافقة على طلب سماع الأقوال، فإن النيابة العامة أو الجهات التحقيقية الأخرى لا تملك إلّا الحق في سماع وتدوين اقوال العضو فقط، وفي حال رأت ضرورة أتخاذ بعض الاجراءات الجزائية الأخرى فلابد من الحصول على إذن المجلس برفع الحصانة الاجرائية عن العضو[٢] ، مع التأكيد أن طلب العضو الإذن لسماع وتدوين أقواله لا يتعارض مع كون الحصانة البرلمانية الاجرائية متعلقة بالنظام العام، ولا يجوز التنازل عنها، بل أن هذا الطلب يكون مقصور النطاق بتدوين أقوال العضو وبموافقة المجلس أيضاً، ولا يمكن أتخاذ أي أجراء أخر دون موافقة المجلس على ذلك.

ونود الاشارة الى أن ما تم التطرق له سابقاً بخصوص زوال الحصانة عن طريق منح الإذن في حالة الجريمة غير المشهودة يصدق في الظروف العادية، وبالتالي السؤال الذي يطرح هنا **هل الظروف غير العادية (اعلان الأحكام العرفية) تبيح ملاحقة عضو البرلمان دون إذن المجلس؟** وقبل الاجابة على هذا السؤال نشير الى أن المشرع الدستوري في العراق اطلق تسمية اعلان الحرب وحالة الطوارئ للدلالة على معنى الأحكام العرفية.[٣]

وللإجابة على ما سبق ذكره يكون بالرجوع الى التقاليد البرلمانية التي عمل بها في هذه المسألة والنصوص الدستورية المنظمة لحالة اعلان الأحكام العرفية، فعلى صعيد التقاليد البرلمانية نجد أن هذه الحالة أثيرت في مصر عام ١٩٤١ بسبب قيام الحاكم العسكري بتفتيش منزل نائبين للبحث عن أشخاص متهمين في ظل اعلان حالة الأحكام العرفية حيث قوبل هذا الاجراء بالانتقاد من جانب أعضاء المجلس النيابي ورفضهم لهذا التصرف، لكون أتخاذ الاجراءات الجنائية بحق العضو دون الحصول على إذن غير جائز لما له من تأثير على الحياة البرلمانية، ولقد سوغ الحاكم العسكري هذا التصرف امام مجلس النواب بقوله أنه بسبب الظروف غير العادية وما يستلزمه من سرعه في أتخاذ الاجراءات تم هذا الأجراء، مع الاعتراف بأنه لابد

---

(١) ينظر : وفاء بدر أحمد، الحصانة البرلمانية في النظامين المصري والكويتي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مجلد ٥٩، عدد ٢، ٢٠١٧، ص ١٣١٧.

(٢) ينظر : د. رمضان محمد بطيخ، مصدر سابق، ص ٨٧. وينظر بذات المعنى : مصطفى محمد أحمد محمود النجمي، مصدر سابق، ص ٢٠٧.

(٣) ينظر : المادة (٦١/ تاسعا) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

من استحصال الإذن لغرض المباشرة بهذا الاجراء، ألّا أنه بسبب هذه الظروف الاستثنائية تم القيام به دون إذن المجلس، ووعد الحاكم العسكري بالرجوع الى رئيس المجلس كلما جدت ظروف مماثلة على أن يكون الرجوع في وقت ملائم ومناسب.(١)

وفي حادثة أخرى عام ١٩٤٢ تم اعتقال أحد أعضاء مجلس الشيوخ المصري، ولقد عدّ مجلس النواب هذا العمل دستورياً لكونه قد صدر عملاً بأحكام المادتين (٤٥-١٥٥) من دستور عام ١٩٣٠ واستناداً الى قانون الاحكام العرفية، بينما أعترض على هذا الأجراء البعض من النواب بصدد مناقشته هؤلاء النواب مع غيرهم من المؤدين لهذا القرار في اطار معرفة قوة الحصانة البرلمانية الاجرائية قياساً بالأحكام العرفية، وكان موقف مجلس الشيوخ ايجابياً حيث أصدر قراره والذي أكد فيه أن للحاكم العسكري سلطة مطلقة بالقبض والاعتقال وفقاً للدستور والقانون، وإن الحصانة الاجرائية لا تحول بين الحاكم العسكري وبين استعمال هذا الحق لأعضاء المجلسين، واستند المجلس في قراره الى نص المادة (١٥٥) من الدستور والتي نصت على أنه **(لا يجوز لأية حال تعطيل حكم من أحكام الدستور الى أن يكون ذلك وقتياً في زمن الحرب أو اثناء قيام الاحكام العرفية وعلى الوجه المبين في القانون)** ولقد قامت الحكومة من جانبها بتأييد موقف الحاكم العسكري امام مجلس الشيوخ (٢) ، ومهما يكن من قول فان وقوع ظروف متصلة بأمن الدولة وسلامتها تبرر الى حد كبير أتخاذ بعض الاجراءات ضد أعضاء المجلس النيابي دون موافقة المجلس، إلّا أنه لابد أن يكون ذلك في أضيق الحدود من أجل احترام ضمانات استقلال المجلس وحرية أعضاءه بالحد الممكن، والعمل على إبلاغ المجلس بما يتخذ من اجراءات بحق أعضاءه بأسرع وقت ممكن لغرض النظر بها وتقيمها تحقيقاً للمصلحة العامة.

أما على مستوى النصوص الدستورية ومدى تنظيمها لحالة اعلان الاحكام العرفية وتطبيق الحصانة البرلمانية الاجرائية لأعضاء المجلس خلالها، **ففي مصر** لم ينظم المشرع الدستوري في دستور عام ٢٠١٤ سوى كيفية اعلان حالة الطوارئ، دون الإشارة الى الصلاحيات التي يمكن

---

(١) توفيق أحمد الخشن، الحصانة البرلمانية في ظل الاحكام العرفية، بحث منشور في مجلة المحاماة المصرية، العدد الاول والثاني والثالث (السنة الرابعة والعشرون) مطبعة حجازي، القاهرة، ١٩٤٣، ص ١٠٨.

(٢) ينظر : أحمد حبول، مصدر سابق، ص ١٣١. وينظر بذات المعنى : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ١٤٧.

أن تناط بالشخص القائم في ادارة الحكم في ظل هذه الظروف، وترك تنظيم ذلك الى القانون العادي، كما أن ذات الدستور منع حل مجلس النواب خلال فترة اعلان حالة الطوارئ لما له من أهمية وجود المجلس خلال هذه الفترة، فالدستور اناط بالمجلس مهمة النظر في قرار اعلان الطوارئ وتقيمه وتمديد مدته [١] ، وبالنظر لما لأهمية وجود المجلس وعقده لجلساته، فإن الضمانات الدستورية التي يتمتع بها المجلس واعضاءه لا يمكن أن يتم مخالفاتها ويجب مراعاتها ولا سيما ما يتعلق بالحصانة البرلمانية الاجرائية لغرض الحفاظ على ديمومة انعقاد جلساته خلال فترة اعلان الطوارئ.

أما المشرع الدستوري في الاردن فقد نص في دستور عام ١٩٥٢ على أنه في حال وقوع أمر طارئ فلابد من صور قانون بأسم قانون الدفاع، تعطى بموجبه صلاحيات الى الشخص الذي يعينه القانون، ومن الممكن أن تكون من ضمن هذه الصلاحيات ايقاف تطبيق القوانين العادية [٢] ، وعليه يفهم مما ذكر أن تعطيل النصوص الدستورية الخاصة بالحصانة البرلمانية الاجرائية غير جائز في حالة اعلان الطوارئ، فلا يمكن أباحه توقيف او محاكمة أو أتخاذ أي أجراء جزائي آخر ضد أعضاء المجلس النيابي دون إذن المجلس.

بينما المشرع الدستوري في العراق ألزم في دستور عام ٢٠٠٥ على أن اعلان حالة الطوارئ وتخويل رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات المناسبة بموجب قانون ينظم تلك الصلاحيات، لا يجب أن يكون بشكل يتعارض مع الدستور [٣] ، وبالتالي فإن اعلان حالة

---

(١) نصت المادة (١٥٤) من دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٤ المعدل عام ٢٠١٩ على أنه (يعلن رئيس الجمهورية، بعد اخذ رأى مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه. وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فورًا للعرض عليه. وفى جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس. واذا كان المجلس غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له. ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ).

(٢) نصت المادة (١٢٤) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية لعام ١٩٥٢ المعدل عام ٢٠١٦ على انه (إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطى بموجبه الصلاحية الى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والاجراءات الضرورية بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء).

(٣) نصت المادة (٦١/تاسعاً/ج) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على أنه (يخول رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من ادارة شؤون البلاد في اثناء مدة اعلان حالة الحرب وحالة الطوارئ، وتنظم هذه الصلاحيات بقانون، بما لا يتعارض مع الدستور).

الطوارئ لا يبيح أن يتم اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد أعضاء مجلس النواب دون أذن المجلس نفسه، لما يشكله ذلك من تعارض مع الدستور الذي نص على ضمانات استقلال مجلس النواب ومن بين هذه الضمانات الحصانة البرلمانية الاجرائية.

ويمكن القول أنه بالنظر لاختلاف الواقع السياسي في كل دولة فإن إجراءات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية تختلف من برلمان الى آخر، وذلك أما في ضوء النصوص القانونية التي تنظم وتحدد هذه الاجراءات، أو في ضوء ما استقرت عليه التقاليد البرلمانية بصدد إجراءات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية في حال غياب النصوص القانونية التي تتتبع بصدد رفع الحصانة عن أعضاء المجلس النيابي، حيث أن البرلمانات في الغالب ترسي بعض التقاليد البرلمانية التي تتبعها في كل مره بهدف سد الفراغ التشريعي فيما يتعلق بإجراءات رفع الحصانة الاجرائية عن العضو.[١]

فعلى مستوى التشريع المصري نظمت اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم ١ لسنة ٢٠١٦ ولائحة مجلس الشيوخ المصري رقم ٢ لسنة ٢٠٢١ اجراءات رفع الحصانة عن العضو الذي ينتمي اليهما، حيث نصت المادة (٣٥٧) من لائحة مجلس النواب والمادة (٢٢٦) من لائحة مجلس الشيوخ على من له الحق في تقديم طلب رفع الحصانة، وميزت بين حالتين **الأولى:** إذا كان مقدم الطلب من السلطة القضائية فلابد أن يقدم طلب رفع الحصانة من النائب العام والمدعى العام العسكري بشرط أن يبن في الطلب الواقعة المنسوبة للعضو والمواد المؤثمة لهذه الواقعة، وإن يبين في الطلب رقم القضية المقيدة ضده وما اتخذ من إجراءات وصورة من كافة الاوراق والمستندات اللازمة.[٢]

أما **الحالة الثانية:** اذا كان مقدم الطلب ممن يريد رفع دعوى مباشرة أمام القضاء الجنائي، حيث يمكن للأفراد تقديم طلب رفع الحصانة ممن يريد رفع دعوى مباشرة ضد العضو واشترط لذلك أن يتوفر في مقدم الطلب الصفة والمصلحة لإقامة الدعوى وإن يرفق في الطلب صورة من عريضة الدعوى المزمع اقامتها أمام القضاء الجنائي، مع الإشارة الى أنه يقصد بعريضة الدعوى حسب ما ذكرته المواد أعلاه هي العريضة التي لم ترفع الى القضاء ولم يتم دفع

---

(١) ينظر : د. احسان حميد المفرجي، الحصانة البرلمانية وتنظيمها في التشريع البحريني، بحث منشور في مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، المجلد السابع، ٢٠١٠، ص ٦١.
(٢) ينظر : د. رامي حسن ابراهيم، مصدر سابق، ص ١٠٣.

الرسوم بشأنها ولم يتم أشعار النيابة العامة بها لان أن حصل ذلك بالفعل ومن ثم تقدم الطالب لمجلس النواب بطلب رفع الحصانة فإن طلبه سوف يرفض شكلاً لمخالفته نص المادتين أعلاه، مع ضرورة أن تستوفي عريضة الدعوى بعض البيانات منها ذكر المواد المؤثمة والواقعة المنسوبة للعضو بشكل واضح، وذلك من أجل أن تتوافر المعلومات الكافية للمجلس لبحث مدى جدية الاتهام موضوع الطلب منعاً من أتخاذ إجراءات تعسفية وكيدية ضد العضو والتشهير به، مع التأكيد أنه لا يعتبر طلباً كل طلب مقدم الى المجلس غير مستوفي شروط تقديمه، وبالتالي يهمل ولا ينظر به المجلس.(١)

وبعد ورود طلب رفع الحصانة الى المجلس من الجهات التي تطرقنا لها اعلاه، يقوم رئيس المجلس بإحالته الى مكتب المجلس لفحصه وتدقيقه للتأكد من مدى توفر الشروط المنصوص عليها في اللائحة الداخلية للمجلس، وبعدها يكون المكتب أمام خيارين **الأول:** أما أن يكون الطلب غير مستوفي لشروط تقديمه، فيقوم مكتب المجلس بحفظ الطلب ويعرضه على المجلس دون ذكر أسماء، أما **الثاني:** في حال تأكد المجلس أن الطلب مستوفي لشروط تقديمه، ففي هذه الحالة يقوم بإحالته الى رئيس المجلس مع جميع مرفقاته والذي بدوره يقوم بإحالته الى لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية لكي تعد تقريرها بموضوع الطلب، وتتركز مهمة لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية أساساً في بحث الاتهام والتأكد من جديته، ومدى امكانية وجود محاولات تستهدف الاعتداء على حرية النائب (٢) ، بعد ذلك يقوم المجلس بالنظر في تقرير اللجنة على وجه الاستعجال للبت في طلب رفع الحصانة الاجرائية، وفي جميع الأحوال يقوم المجلس بأخطار العضو المطلوب رفع الحصانة عنه بموجب الطلب وجهة التحقيق المختصة بما تم اتخاذه من اجراءات، وكذلك أشعار لجنة القيم المشار اليها في المادة (٢٨) من لائحة مجلس النواب المصري الحالي بما اتخذ من اجراءات لغرض احاطتها علماً.(٣)

كما نشير بهذا الصدد الى أن طلب رفع الحصانة الاجرائية عن العضو قد يرد اثناء دور الانعقاد أو قد يرد خارج دور الانعقاد لمجلس النواب والشيوخ، ففي **الحالة الاولى** يكون صدور القرار برفع الحصانة من المجلس بالأغلبية العادية، فالمادة (١١٣) من دستور عام ٢٠١٤ لم

(١) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، مصدر سابق، ص ٥٤.
(٢) ينظر : المصدر نفسه، ص ٥٦.
(٣) ينظر : مصطفى محمد أحمد محمود النجمي، مصدر سابق، ص ٢٠٨.

تشترط أغلبية خاصة للتصويت على قرار رفع الحصانة، مما يعني أن صدور القرار يكون استناداً الى المادة (١٢١) من ذات الدستور والتي أكدت على أن قرارات المجلس في غير الأحوال التي يشترط فيها أغلبية خاصة، يكون صدور القرارات فيها بالأغلبية المطلقة للحاضرين وفي حال تساوى الآراء فيعد الأمر الذي طرح للمناقشة مرفوضاً، مع التأكيد على وجوب أن يصدر القرار بشأن طلب رفع الحصانة الاجرائية عن العضو خلال مهلة ثلاثين يوماً على الأكثر، وفي حال لم يصدر شيء عن المجلس عد الطلب مقبولاً. (١)

أما في الحالة الثانية وهي ورود الطلب خارج دور انعقاد المجلس ويقاس على هذه الحالة فترات الوقف والتأجيل، فيكون البت فيه من قبل مكتب المجلس (٢) الذي يصدر قراراته بموافقة أغلبية الحاضرين شرط أن يكون من بينهم الرئيس، وذلك حسب ما نصت عليه المادة (٢٣) من لائحة مجلس النواب المصري رقم ١ لسنة ٢٠١٦ (٣) ، ولابد في جميع الاحوال أن يقوم مكتب المجلس بأخطار المجلس عند اول انعقاد له بما تم اتخاذه من اجراءات بصدد طلب رفع الحصانة الاجرائية.(٤)

ونضيف بالقول أن مهمة المجلس بنظر طلب رفع الحصانة الاجرائية حددتها المادة (٣١٦) من لائحة مجلس النواب المصري لعام ٢٠١٦ والتي أكدت على أن مهمة المجلس ليس النظر في توافر الأدلة أو عدم توافرها لغرض الإدانة في موضوع الاتهام الجنائي محل الطلب، بل

---

(١) ينظر : سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص ١١٩.

(٢) يتألف مكتب المجلس من رئيس وعضوين، ويكون رئيس مكتب المجلس هو ذاته رئيس المجلس، اما العضوين فهما الوكيلين لرئيس المجلس وحسب ما اكدت عليه المادة (١١) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم ١ لسنة ٢٠١٦ بالنص على انه (يشكل مكتب المجلس من رئيس المجلس والوكيلين).

(٣) أنتقد البعض طريقة التصويت المتبعة في مكتب المجلس، حيث أن ما ورد في لائحة مجلس النواب المصري من طريقة للتصويت تعني ببساطة تفوق الرئيس على الوكيلين، ففي حال إذا ما أتفق الوكيلين على اقتراح معين، وتم التصويت عليه ورفض الرئيس، ففي هذه الحالة ترجح كفة الرئيس على الرغم من كونه أقلية وليس أغلبية، وإن هذا الأمر لا يتفق ومبادئ الديمقراطية كونها أحدى الدعائم الدستورية، والتي تلزم اتباع الأقلية لما اتفقت عليه الأغلبية، وبالتالي فان التنظيم المتبع في تصويت مكتب المجلس يطمس الحكمة من وجود هيئة اجتماعية، فلا عبرة بتكوين المكتب من رئيس وعضوين أن كان أحدهم يملك ناصية القرار، ومن اجل جعل طريقة التصويت تتفق مع مبادئ الديمقراطية لابد أن يكون اعتراض الرئيس على القرارات اعتراضاً توفيقياً، بمعنى أنه في حال أعترض الرئيس فيتم اللجوء الى أعادة التصويت مرة أخرى، فإذا كانت نتيجة التصويت كما هي، أي بوجود أغلبية موافقة على الفرار واعتراض الرئيس فيجب الأخذ برأي الأغلبية، دون النظر لموقف الرفض من قبل الرئيس. ينظر : د. فتحي فكري، مصدر سابق، ص ٢٢٨.

(٤) ينظر : أحمد فاضل خلف، مصدر سابق، ص ١٦٠.

تنحصر مهمته بالنظر في مدى جدية الطلب وخلوه من كيد الادعاء أو الدعوى، والتأكد من كون موضوع الطلب ليس غايته أعاقة العضو عن أداء أعماله ومسؤولياته البرلمانية.(١)

وبعد أن ينظر المجلس في طلب رفع الحصانة يصدر قراره، أما برفض رفع الحصانة عن العضو أو قبول الطلب ورفع الحصانة عنه، **فإذا رفض المجلس طلب رفع الحصانة**، فيتعذر في هذه الحالة أتخاذ أي اجراءات جزائية ضد العضو الذي رفض طلب رفع الحصانة عنه، وأي أجراء يتخذ بعد قرار الرفض يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً، مع التأكيد أن رفض المجلس لطلب رفع الحصانة ما هو إلّا تأجيل لأتخاد الاجراءات الجزائية ضد العضو لحين زوال الحصانة عنه بالطرق الأخرى لزوالها كانتهاء عضويته من المجلس لأي سبب، وبالتالي يحتفظ المجنى عليه أو المجتمع بحقه في أتخاذ الاجراءات الجزائية ضد العضو، أي لم يلغى هذا الحق بل تأجل لحين زوال الحصانة عن العضو، **أما في حال موافقة المجلس على رفع الحصانة** فيصبح العضو المرفوع عنه الحصانة الاجرائية شانه شأن أي فرد عادي، فيجوز أتخاذ كافة الاجراءات الجزائية ضده كالقبض عليه أو تفتيشه، ولا يتبع في هذه الحالة قواعد خاصة لأتخاد هذه الاجراءات ضده، بل يتبع في شأنه القواعد العامة المتبعة في التحقيق والإحالة والمحاكمة وغيرها، كما نشير هنا أن نظام الحصانة البرلمانية الاجرائية في مصر لا يسمح للمجلس بسحب الإذن بعد صدوره.(٢)

وفي الأردن فقد نص النظام الداخلي لمجلس النواب الأردني لعام ٢٠١٣ في المواد (١٤٠-١٤٦) منه، والنظام الداخلي لمجلس الاعيان الأردني لعام ٢٠١٤ في المواد (١١٤-١٢٠) منه، على إجراءات رفع الحصانة الاجرائية عن أعضائه، حيث تبدأ هذه الاجراءات بطلب يقدم من قبل السلطة التنفيذية بواسطة رئيس مجلس الوزراء الى رئيس مجلس النواب أو الاعيان مشفوعاً ببيان نوع الجرم ومكانه وزمانه والأدلة المتوفرة والتي تستلزم اتخاذ إجراءات عاجلة، يطلب فيه الإذن باتخاذ الاجراءات الجزائية ضد عضو أو اكثر من أعضاء أي من المجلسين، وبعد ورود الطلب الى المجلس يقوم رئيس المجلس بإحالته الى اللجنة القانونية لفحصه وتدقيقه، ويجب على اللجنة بعد ورد الطلب اليها من رئيس المجلس أن تنظر به وتعد

(١) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، مصدر سابق، ص ٥٥ وما بعدها.
(٢) ينظر : د. أحمد سليمان عبد الراضي محمد، مصدر سابق، ص ١٦١ وما بعدها.

تقريرها حوله خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، وفي حال لم تقدم اللجنة القانونية تقريرها خلال المدة أعلاه جاز للمجلس البت في طلب رفع الحصانة الاجرائية مباشرة، ولقد أكد النظام الداخلي لكلا المجلسين أن مهمة المجلس تقتصر في تقدير ما إذا كان الاتهام جدياً، أو يراد الغرض منه تعطيل أو أبعاد النائب عن مقعده النيابي، فليس للمجلس دور قضائي وهو بصدد النظر في طلب رفع الحصانة الاجرائية .[١]

ومن الجدير بالذكر أن دور الحكومة بخصوص طلبات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية هو عبارة عن واسطة بين القضاء والمجلس النيابي، فلا يجوز لها أن تبدي رأياً في طلبات رفع الحصانة أو أن تجتهد فيها، مما يعني أن الطلبات التي ترد اليها من قبل النيابة العامة بخصوص رفع الحصانة الاجرائية عن أحد أعضاء المجلسين لا يتدخل فيها رئيس مجلس الوزراء، فدور الأخير يقتصر في نقل الطلب فقط الى المجلس النيابي للنظر والبت به، ولقد اثير هذا الأمر في مجلس النواب عام ١٩٩٩ بصدد تقديم طلب رفع الحصانة الاجرائية عن أحد النواب من قبل مدعي عام محكمة الجنايات الكبرى، حيث صرح وزير العدل حينها بأن الحكومة تعد واسطة لا غير بين القضاء والمجلس، فلا يمكن لها ان تعطي رأياً او اجتهاداً في موضوع طلب رفع الحصانة.[٢]

ونعود بالقول أنه بعد ورود تقرير اللجنة القانونية حول طلب رفع الحصانة الاجرائية الى رئيس المجلس أو مضي المحددة لأعداد التقرير يقوم الأخير بعرض الموضوع على المجلس لمناقشته، ويجب أن تستمر المناقشات في موضوع طلب رفع الحصانة لحين البت به بشكل نهائي، أي أن الدستور الاردني وكذلك النظام الداخلي لكلا المجلسين لم يحددا مدة معينة للبت بموضوع طلب رفع الحصانة الاجرائية، وبعد انتهاء المناقشة من قبل المجلس بموضوع الطلب فأن وجد أن هناك اسباب كافية لتوقيف العضو أو محاكمته، فيكون قراره في هذه الحالة برفع الحصانة الاجرائية عن العضو، وإن الأغلبية المطلوبة لصدور القرار برفع الحصانة هي الأكثرية المطلقة، أي لابد من صدور القرار برفع الحصانة الاجرائية عن العضو بالأكثرية المطلقة لعدد

(١) ينظر : حمزة محمد ابو عيسى وآخرون، الحصانة البرلمانية الاجرائية في التشريع الاردني، بحث منشور في المجلة الاردنية للعلوم التطبيقية، جامعة العلوم التطبيقية، مجلد ٢٧، عدد ٢، ٢٠٢١، ص ١١.
(٢) ينظر : المصدر نفسه، ص ١٠.

أعضاء المجلس [١] ، مع الإشارة الى أنه ليس هناك تلازم حتمي بين ما توصلت اليه اللجنة القانونية بموجب تقريرها التي أعدته وأرسلته الى رئيس المجلس وبين قرار المجلس بالتصويت على رفع الحصانة الاجرائية، فلا يمكن للمجلس أن يلتزم بما توصلت اليه اللجنة القانونية من نتائج في تقريرها، حيث يذكر أنه بتاريخ ٢٠١٩/١٢/٩ خالف مجلس النواب ما توصلت اليه اللجنة القانونية برفع الحصانة عن نائبين فقد صوت (٥١) نائباً فقط على قرار رفع الحصانة، وبالتالي لم يحصل القرار الأخير على الأكثرية المطلقة اللازمة لصدور القرار.[٢]

أما في العراق فلم يبين دستور عام ٢٠٠٥ والنظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٧ الاجراءات الواجب مراعاتها بصدد طلبات رفع الحصانة الاجرائية عن أعضاء مجلس النواب، حيث أشار الدستور في المادة (٦٣) منه، والنظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ في المادة (٢٠) منه الى الحصانة البرلمانية بشي من العموم فلم يبين الاجراءات التي لابد أن تتبع عند طلب رفع الحصانة ابتداءً من تقديم الطلب وانتهاء بالبت به وصدور القرار، كما أن المادة (٢٠) من النظام أعلاه جاءت مطابقة تماماً للنص الدستوري، ولم تأتي بجديد فيما يتعلق بإجراءات رفع الحصانة الاجرائية مثلما هو الحال في الانظمة الداخلية للبرلمانات المقارنة.[٣]

وبسبب أغفال النص الدستوري والنظام الداخلي في بيان الجهة التي يمكن أن تقدم طلب رفع الحصانة الاجرائية الى مجلس النواب، فإن الواقع العملي الذي أستقر عليه في هذا الصدد هو أن طلب رفع الحصانة يقدمه ابتداءْ قضاة التحقيق في محاكم التحقيق التابعة لمحاكم الاستئناف في المحافظات، حيث يقوم قاضي التحقيق المنظورة أمامه الدعوى الجزائية بأرسال طلب رفع الحصانة الاجرائية عن عضو أو اكثر من أعضاء مجلس النواب الى مجلس القضاء الأعلى، ويقوم المجلس الأخير بدوره في مخاطبة مجلس النواب عن طريق أرسال طلب رفع الحصانة الاجرائية مرفقاً معه كل اوليات التحقيق اللازمة للنظر به من قبل المجلس.[٤]

---

(١) ينظر : د. عبد الرحمن سلامة محمود الحسن، مصدر سابق، ص ١٢٤ وما بعدها.
(٢) ينظر : عوض رجب خشمان الليمون، حدود الحصانة النيابية المقررة لأعضاء مجلس الامة الاردني في التشريعات الاردنية، بحث منشور في دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية، مجلد ٤٩، عدد ٢، ٢٠٢١، ص ١٦٦.
(٣) ينظر : د. حنان محمد القيسي، مصدر سابق، ص ١٥٢.
(٤) ينظر : د. أحمد جاسم كاظم، مصدر سابق، ص ١٤٨.

وهذا يعني أن قاضي التحقيق هو الجهة المختصة بتقديم طلبات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية، وهذا بالتأكيد يسبقه أن تكون هناك دعوى جزائية حرُكت وفق الأصول القانونية أمام قاضي التحقيق فيها متهم أحد أعضاء مجلس النواب، حيث لا يمكن أن يتقدم القاضي من تلقاء نفسه بطلب رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية إذا لم تكن هناك دعوى جزائية مقامة ضد أحد اعضاء المجلس.

ومن جمله ما تقدم فأن السؤال الذي يطرح هنا **هو هل يمكن للأفراد أو النائب نفسه أن يتقدم بطلب مباشر الى مجلس النواب يطلب فيه رفع الحصانة عن أحد اعضاء المجلس؟** وللإجابة على ذلك يكون من خلال القول بوجود رأيين الأول تبناه البعض من الكتاب والباحثين أما الرأي الثاني فهو رأي صادر عن القضاء الدستوري في العراق.

ويذهب أصحاب الراي الاول الى بالقول أنه بالنظر لعدم وجود نص يحدد الجهة التي تملك الحق في تقديم طلب رفع الحصانة وما دام أن المطلق يجري على أطلاقه بخصوص النصوص المنظمة للحصانة الاجرائية عليه يجوز أن يتقدم الفرد بشكل مباشر الى مجلس النواب يطلب فيه رفع الحصانة الاجرائية عن العضو، وأشترط اصحاب هذا الرأي ضرورة تقديم ما يثبت اقامة الدعوى الجزائية أمام القضاء والمستندات اللازمة للبت بطلب رفع الحصانة، وفي مقابل ذلك نجد البعض قد وقف بالضد من أمكانية تقديم الأفراد لطلبات رفع للحصانة بشكل مباشر الى المجلس بحجة أنه قد يستغل للتأثير على أعضاء المجلس من خلال توجيه الادعاءات الكيدية ومن شأنه أشغال العضو عن أداء مهامه النيابية، كما ذهب أصحاب هذا الرأي الى أمكانية تقديم النواب طلبات رفع الحصانة عن نواب آخرين بشكل مباشر حتى وإن لم يكن هناك شكوى جزائية سابقة مرفوعة امام القضاء، فهم يرون أن العلة من منح النواب الحق في تقديم طلبات رفع الحصانة عن نواب اخرين هو لكون مقدم الطلب يمثل الشعب، وبالتالي يستبعد معه أن تكون طلباته برفع الحصانة فيها جانب من الكيدية أو التأثير على عمل عضو البرلمان.[١]

(١) ينظر : أحمد فاضل خلف، مصدر سابق، ص ١٥٨ وينظر بذات المعنى أيضاً: عبد الكريم زغير جبر، عضو البرلمان العراقي بين التبعية والاستقلال، مصدر سابق، ص ٢٣٩. د. حنان القيسي، مصدر سابق، ص ١٥١. زينب جاسم باقر، التوازن بين الحصانة البرلمانية والمسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ميسان، ٢٠٢٠، ص ١١٢. علي فيصل علي، حصانة أعضاء البرلمان وتطبيقاتها في العراق وفقاً للدستور النافذ لسنة ٢٠٠٥، بحث ترقية مقدم الى مجلس القضاء في اقليم كوردستان العراق، ٢٠٢٠، ص ٢٩.

أما الرأي الثاني فهو صادر عن القضاء الدستوري المتمثل بالمحكمة الاتحادية العليا في العراق حيث صدر بمناسبة الفصل في دعوى قدمت اليها من قبل النائب السابق (مثال جمال الالوسي) ضد قرار مجلس النواب الصادر بتاريخ ١٤ / ٩ / ٢٠٠٨ المتعلق برفع الحصانة الاجرائية عن النائب المذكور، حيث أصدرت المحكمة قرارها المرقم (٣٤/ اتحادية / ٢٠٠٨) المؤرخ في ٢٠٠٨/١١/٢٤ والذي جاء فيه "أن النظام الداخلي لمجلس النواب لا تخوله أتخاذ القرارات بحق احد أعضاءه برفع الحصانة عنه ومنعه من السفر إلّا بناءً على طلب من السلطة القضائية وفي حالات محددة وردت على سبيل الحصر".

وبالتالي يفهم من ذلك أنه لا يمكن للنائب نفسه أن يتقدم بطلب رفع الحصانة عن عضو آخر، بل لابد من اللجوء للقضاء وأقامه الدعوى الجزائية ضد النائب، والقضاء بدوره يقوم بمفاتحة مجلس النواب لرفع الحصانة عنه، ويميل الباحث مع هذا الراي كونه يتفق مع ما أستقر عليه العمل في مجلس النواب بخصوص طلبات رفع الحصانة، بالإضافة الى أن منح الحق للأفراد أو النواب يحتاج لنص دستوري أو لائحي يستند اليه، وبعكس هذا فلا يمكن القول بإمكانية ان يتقدم النائب أو الفرد العادي بطلب مباشر الى المجلس طالباً فيه رفع الحصانة الاجرائية عن أحد أعضاءه.

ونعود بالقول بخصوص اجراءات رفع الحصانة الاجرائية، حيث يقوم مجلس القضاء الاعلى بعد ورود الطلب اليه من قبل قاضي التحقيق المقامة أمامه الدعوى الجزائية ضد أحد أعضاء المجلس بإحالته مع الأوراق التحقيقية الى مجلس النواب، بعدها يحيلها الأخير الى اللجنة القانونية ولجنة شؤون الأعضاء والتطوير البرلماني بهدف أبداء الرأي فيه وتقديم تقرير بشأن طلب رفع الحصانة، وبعد ذلك يرسل الطلب مع تقرير اللجنتين الى رئاسة البرلمان من أجل أدراج النظر به في جدول أعمال المجلس، لغرض التصويت عليه أما بالموافقة أو الرفض [١]، فيقوم مجلس النواب بدراسته ومناقشته والتصويت عليه، ولابد أن كان المجلس في فترة انعقاده أن يحصل القرار بشأن رفع الحصانة الاجرائية على الأغلبية المطلقة، أما اذا كان المجلس خارج فترة انعقاده، فيكون البت في طلب رفع الحصانة من قبل رئيس مجلس النواب

(١) ينظر : د. اميل جبار عاشور، حدود المسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب العراقي في ضوء الحصانة النيابية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، المجلد ٣، العدد ١، ٢٠٢٠، ص ٢١٢.

حصراً [١] ، مع الاشارة الى أن المشرع الدستوري لم يحدد المدة اللازمة للبت في طلب رفع الحصانة سواء أثناء دورات انعقاد المجلس أو خارجه، ولم يتم تدارك هذا الأمر في النظام الداخلي لمجلس النواب، وهذا من شأنه أن يطول أمد البت في طلب رفع الحصانة وما ينتج عنه من تأخير في اتخاذ الاجراءات الجزائية، كما أن هذا التأخير من الممكن أن يفتح المجال أمام المساومات السياسية، والتي من الممكن أن تؤثر في قرار المجلس رفضاً أو قبولاً.[٢]

ويكون التصويت برفع الحصانة كما ذكرنا سابقاً بالأغلبية المطلقة، ولقد كان للقضاء الدستوري في العرق المتمثل بالمحكمة الاتحادية العليا دوراً في تفسير مصطلح الأغلبية المطلقة، حيث كان له رأي سابق يقضي بأن الأغلبية المطلقة "هي أغلبية عدد الحاضرين في الجلسة بعد تحقق النصاب القانوني للانعقاد المنصوص عليه في المادة (٥٩/أولاً) من الدستور"، ولقد علل سبب رأيه هذا بأن المشرع الدستوري لو قصد أن الأغلبية المطلقة منظور اليها من مجموع عدد الأعضاء لأورد عبارة (الأغلبية المطلقة لعدد أعضاءه) وعليه لكون عبارة الأغلبية المطلقة جاءت مجرده من عدد أعضاءه فيكون القصد منها هي أغلبية الحاضرين وليس مجموع عدد الأعضاء.[٣]

لكن بعد ذلك عدل القضاء الدستوري عن تفسيره لمصطلح الاغلبية المطلقة أعلاه، وفسرها من جديد، وقضى بأن الأغلبية المطلقة يقصد بها أكثر من نصف العدد الكلي لعدد أعضاء مجلس النواب، وبالتالي فأن الأغلبية المطلقة هي أكثر من نصف العدد الكلي لأعضاء المجلس سواء اقترنت بعباره عدد أعضاءه أو جاء مجرده منها [٤] ، وهذا يعني أن قرار المجلس برفع الحصانة لابد أن يصدر بموافقة الأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس أي اكثر من نصف العدد الكلي، حيث لابد من موافقة (١٦٥) نائب على الأقل من أصل (٣٢٩) نائب على رفع الحصانة الاجرائية عن أحد أعضاءه.

---

(١) ينظر : د. زياد خلف نزال، مدى تمتع العضو النيابي بالحصانة البرلمانية في ضوء أحكام الدستور العراقي النافذ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، كلية الحقوق، جامعة تكريت، المجلد ٤، العدد ٤، ٢٠٢٠، ص ٢١٣.

(٢) ينظر : د. مروج هادي الجزائري استقلال السلطة التشريعية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٨، ص ٣٠٧.

(٣) ينظر : قراري المحكمة الاتحادية العليا المرقمين (٢٣/ اتحادية / ٢٠٠٧) في ٢٠٠٧/١٠/٢١ و(٣٧ / اتحادية / ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٨/١١، منشور على موقع المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رابط الموقع : https://www.iraqfsc.iq/index-ar.php .

(٤) ينظر : قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (٩٠/اتحادية/ ٢٠١٩) مصدر سابق.

الفرع الثاني

انتهاء الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود

تنتهي الحصانة البرلمانية الاجرائية في صورة الجريمة المشهودة، وهذه الصورة من صور زوال الحصانة الاجرائية بسبب وقوع الجرم الجنائي متفق عليها من قبل غالبية التشريعات المقارنة، فالحصانة الاجرائية لا تسري في الجرائم المشهودة، لكون أن حالة التلبس بالجريمة ظاهرة وشبهة الكيد أو الانتقام في اجراءات الاتهام أو التحقيق لا تكون متوافرة، فعضو البرلمان المتهم يحمل بين يديه أدلة اتهامه بالجريمة، والسؤال الذي يطرح هنا **هل أن الحصانة البرلمانية الاجرائية تزول حكماً وبشكل تلقائي بمجرد ضبط عضو البرلمان متلبساً بالجريمة ودون الحاجة لإذن المجلس النيابي الذي ينتمي إليه؟** وللإجابة عن ذلك يمكن القول أن عضو البرلمان الذي يتم ضبطه وهو متلبساً بإرتكاب جريمة ما تزول عنه الحصانة حكماً وبشكل تلقائي ودون حاجة لاستئذان المجلس النيابي الذي ينتمي اليه، حيث يمكن أن تتخذ ضده الاجراءات الجزائية مثله كمثل المواطن العادي على حد سواء.[١]

ونضيف بالقول أنه إذا كانت مظنة الكيد أو التسرع في الاتهام واتخاذ الاجراءات الجزائية هو ما يخشاه المشرع الدستوري فجاء بالحصانة الاجرائية اتقاءً لها، فكان من الطبيعي أن يستثني الجرم المشهود من نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، لما لحالة التلبس بالجريمة من دور في انتفاء مظنة الكيد والتعسف السياسي تجاه عضو البرلمان [٢] ، حيث يمكن للجهات المختصة اتخاذ ما تراه مناسباً في حال ضبط العضو متلبساً بالجريمة دون الحاجة الى إذن المجلس الذي ينتمي اليه هذا العضو، ومن ثم اقامة الدعاوى ضده مثله مثل الأفراد الأخرين، لعدم سريان أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية في الجرم المشهود.[٣]

---

(١) ينظر : د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٤٧٩.

(٢) ينظر : د. علاء علي أحمد عبد العال، الحصانة في ميزان المشروعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٤٦.

(٣) ينظر : د. الهام محمد حسن العاقل، الحصانة في الاجراءات الجنائية، ط ١، بلا دار ومكان نشر، ١٩٩٧، ص ٥٠٩. وينظر بذات المعنى : د. علي شملال، الحصانة البرلمانية والقضائية في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، الجزائر، مجلد ٤٦، عدد ٣، ٢٠٠٩، ص ١٧٥.

وهذا يعني أن ضبط العضو متلبساً بالجريمة يؤدي الى فقد الحصانة صفتها، فلا مجال لتطبيقها على عضو البرلمان، فيمكن القبض على العضو المتلبس بالجريمة وتقديمه للمحاكمة كباقي الأفراد، ودون الحاجة لطلب إذن المجلس لاتخاذ هذه الاجراءات [١] ، لكون ضبط عضو البرلمان متلبساً بالجريمة يغدوا معه أن تصبح الحصانة الاجرائية التي يتمتع بها غير نافذة، فعضو البرلمان الذي يتهم بجريمة جنائية ضبط متلبساً بارتكابها يمكن أن يكون محلاً للملاحقة والقبض عليه وكأنه مجرداً من صفته النيابية التي هي سبب منحه الحصانة الاجرائية، حيث لا مجال لطلب الإذن، وكذلك لا يمكن له أن يطلب ايقاف الاجراءات المتخذة بحقه، لتعارض ذلك مع النص الدستوري الذي يستثني حالة التلبس بالجريمة من شمولها بالحصانة الاجرائية الممنوحة لأعضاء المجلس النيابي.[٢]

ونشير بالقول أنه إذا كان الجرم المشهود يؤدي الى منع تطبيق أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية بشكل يزيل الحصانة عن العضو في حال ضبط متلبساً بالجريمة، فهذا الأمر يؤدي بنا الى طرح السؤال الآتي: **هل أن زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية يكون في كل أحوال الجرم المشهود، بعبارة اخرى هل هناك اختلاف في معنى الجرم المشهود في القانون الدستوري عنه في القانون الجنائي ؟** وللإجابة عن ذلك يذهب البعض الى القول أن التلبس الذي يؤدي الى زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية حكماً وبشكل تلقائي هو فقط التلبس الحقيقي دون التلبس الاعتباري، إذ يأخذ أصحاب هذا الرأي بالتفسير الضيق بما يتلائم وروح النص الدستوري الذي يوجب قصر الحكم على التلبس الحقيقي دون الاعتباري، وبهذا فإن معنى الجرم المشهود يكون أكثر ضيقاً في مجال القانون الدستوري عنه في مجال القانون الجنائي، فزوال الحصانة البرلمانية الاجرائية يكون مقتصراً فقط على الحالة الأولى من أحوال الجرم المشهود، أما بقية الحالات فيترك للمجلس الذي ينتمي اليه العضو أمر تقديرها فيما إذا توافر التلبس بالجريمة من عدمه [٣] ، ونجد أن السبب الذي يقف وراء القول بضرورة الأخذ بالمعنى الضيق لحالة التلبس بالجريمة، هو اعتبار أن الحصانة البرلمانية يغلب عليها الطابع السياسي، بالإضافة الى المبدأ

(١) ينظر : د. محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، مصدر سابق، ص ٢٨٩.
(٢) ينظر : د. محمد عباس محسن، رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية، دراسة تطبيقية في ضوء قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٨، بحث منشور في مجلة الآداب، كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد ٩٤، ٢٠١٠، ص ٢٦٨.
(٣) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٩٣.

الذي يقضي بسلطة البرلمان في فرض رقابته على مصير أعضاءه، من خلال ترك الحق له في تقدير مدى توافر حالة التلبس، ولهذا فإن ذلك يقتضي قصر نطاق التلبس المنهي للحصانة الاجرائية على حالات التلبس الحقيقي دون التلبس الاعتباري.(١)

بينما يذهب معظم الفقه الى القول بخلاف ما ذهب اليه أصحاب الرأي الاول، ومن منطلق أن المطلق يجري على اطلاقه ما لم يقيد بنص، يقر معظم الفقه بضرورة الأخذ بالمعنى العام لحالة التلبس بالجريمة والتي ينص عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية، ولطالما أن المشرع الدستوري عند النص على استثناء التلبس من الخضوع لنطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية لم يشير الى ما يؤيد الى ضرورة التفرقة بين حالات أو أحوال الجرم المشهود من حيث شمولها بنطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية (٢) ، مما يقتضي ضرورة أن تتساوى جميع أحوال الجرم المشهود في الحكم الذي جاء به المشرع الدستوري وهو يستثني الجريمة المشهودة من نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، والباحث يميل الى هذا الرأي لكون الأخذ بالرأي الاول من شأنه تعطيل هذه الاستثناء في مواقف عديدة إذا ما جعلنا أمر تقدير توافر الجرم المشهود من عدمه رهن قرار المجلس النيابي، بالإضافة الى ذلك إن تقدير توافر الجرم المشهود من عدمه هو أمر موكول الى قاضي التحقيق يختص به وحده دون غيره وتحت رقابة محكمة التمييز (النقض).

وعليه إذا كان وقوع الجرم المشهود –سواء في حالته الحقيقية أو الاعتبارية– يعد سبباً يبيح ضبط العضو الذي ارتكبه والقبض عليه وإيقافه، دون الوقوف على ترخيص أو إذن الجهة التي ينتمي اليها هذا العضو، **فهل هذا السبب الذي أباح القبض عليه يبيح أيضاً أجراء المتابعات الأخرى كاستجوابه وتقديمه للمحاكمة دون إذن المجلس أم أن الأمر يحتاج الى ترخيص لغرض الاستمرار في الاجراءات الأخرى؟** وللإجابة على ذلك يلاحظ **أن الدستور المصري لعام ٢٠١٤** لم يشير الى أمكانية تجزئة اتخاذ الاجراءات في حالة التلبس بالجريمة، حيث أكد في المادة (١١٣) منه على استثناء حالة التلبس بالجريمة من نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية وسمح باتخاذ جميع الاجراءات الجزائية بدءً بالقبض وانتهاءً بالمحاكمة (٣) ، وبالتالي فإن أرجاء

(١) ينظر : أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، مصدر سابق، ص ٣٣٧.
(٢) ينظر : د. علاء علي أحمد عبد العال، مصدر سابق، ص ٤٦.
(٣) ينظر : مصطفى محمد أحمد محمود النجمي، مصدر سابق، ص ٢٠٢.

بعض الاجراءات اللاحقة للقبض على موافقة المجلس النيابي لا وجود له في مصر في ظل دستور عام ٢٠١٤.

ومن الجدير بالذكر إن هناك جانب من الفقه المصري يرى ضرورة قصر نطاق الاجراءات التي لا تحتاج لإذن المجلس في حالة الجرم المشهود على القبض فقط دون بقية الاجراءات الاخرى والتي يجب أن يرد بها إذن من المجلس لجواز المباشرة بها، وبرر هذا الجانب من الفقه رأيه هذا بوجود تصور أن تكون حالة التلبس بالجريمة كيدية، حيث من الممكن أن تتوافر بعض الشكوك حول وجود التلبس بالجريمة من عدمه، ومن أجل ازاحة هذه الشكوك فلابد من عدم السماح باتخاذ الاجراءات الاخرى اللاحقة على القبض إلّا بموافقة المجلس النيابي الذي ينتمي اليه العضو.(١)

أما في الاردن فإن الوضع كما هو عليه في مصر حيث تم استثناء حالة التلبس بالجريمة من نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية، إذ أن ضبط العضو متلبساً بالجريمة يبيح اتخاذ كافة الاجراءات الجزائية بحقه كتوقيفة ومحاكمته دون الحاجة لموافقة المجلس النيابي على اتخاذ الاجراءات اللاحقة على القبض.(٢)

وفي العراق فإن الوضع لا يختلف عليه في كل من مصر والأردن في ظل دستور عام ٢٠٠٥، حيث أجاز المشرع الدستوري القبض على عضو مجلس النواب بعد الحصول على إذن المجلس إذا ما ارتكب جريمة من وصف الجناية غير المشهودة فقط، ولم يشترط الحصول على الإذن بالقبض عليه في حال ضبط متلبساً في جناية، وهذا يعني أن المشرع الدستوري أجاز اتخاذ كافة الاجراءات ضد عضو المجلس الذي يرتكب جناية متلبساً بها، ولم يعلق اتخاذ الاجراءات اللاحقة للقبض على إذن مجلس النواب.(٣)

ويضاف الى ذلك أن التلبس بالجريمة من قبل عضو البرلمان يعطي الحق في اتخاذ جميع الاجراءات الجزائية بحقه دون ضرورة استئذان المجلس، وكل ما في الأمر أنه لابد من أخطار المجلس الذي ينتمي اليه العضو الذي ضبط متلبساً بارتكاب جريمة وبيان أسباب القبض عليه ومحاكمته حتى يتيح للمجلس أن يكون على علم بما يتخذ من اجراءات بحق هذا العضو ولكي

---

(١) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٩٥.
(٢) ينظر : د. عبد الرحمن سلامة محمود، مصدر سابق، ص ١٣٠.
(٣) ينظر : أحمد فاضل خلف، مصدر سابق، ص ١٥٢.

يقوم ببعض الاجراءات استناداً الى النتيجة التي تؤول اليها محاكمة العضو، ولقد اختلفت التشريعات المقارنة من حيث لزوم اخطار المجلس بضبط أحد أعضائه متلبساً بالجريمة من عدمه، **ففي مصر** لم يلزم المشرع الدستوري النافذ النيابة العامة أو غيرها أشعار المجلس بضبط عضو البرلمان بالجرم المشهود [١] ، **بينما في الاردن** الزم الدستور النافذ ضرورة إعلام المجلس فوراً في حال ضبط أحد أعضائه متلبساً بالجريمة [٢] ، **وفي العراق** لم يشترط الدستور العراقي النافذ ولا النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي أشعار مجلس النواب في حال ضبط أحد أعضاء المجلس متلبساً في جناية، مع ضرورة الاشارة الى أنه وإن كان الدستور في كل من مصر والعراق لم يلزم أخطار المجلس في حال ضبط أحد أعضائه بالجرم المشهود إلّا أن أشعار المجلس له من الاهمية، فهو يتيح معرفة ما توصلت اليه اجراءات التحقيق والمحاكمة ليتخذ ما يراه مناسبا من الاجراءات لاحقاً، فضلاً عن أن أشعار المجلس حتى وان كان غير ملزم دستورياً إلّا أنه ملزم أدبياً للجهات المختصة، كما يدل على هيبة واحترام الهيئة التشريعية، فمن غير اللائق عدم معرفة المجلس النيابي بشكل رسمي مصير أعضائه.[٣]

ولكل ما تقدم يتبين لنا إن وقوع الجرم المشهود يؤدي الى تلاشي وزوال أهم ضمانة يتمتع بها أعضاء المجلس النيابي، فلا يمكن للعضو أن يحتج بالحصانة البرلمانية الاجرائية أمام جرمه المشهود الذي ارتكبه، ولكن مع ذلك يقر البعض بوجود ضمانه تقلل من تلاشي الحصانة الاجرائية الي زالت عند القبض عليه أو توقيفه، وهذه الضمانة تتمثل في إعطاء المجلس النيابي امكانية أيقاف اجراءات المتابعة والاعتقال ضد عضو البرلمان [٤] ، إلّا أن التشريعات المقارنة اختلفت في منح هذا الحق للمجلس في ايقاف اجراءات الاعتقال فمنها من منحه له [٥] ، ومنها من لم يمنح هذا الحق، ففي مصر والاردن والعراق لم يعطي المشرع الدستوري للمجلس النيابي امكانية أيقاف اجراءات التحقيق أو المحاكمة فجاءت النصوص المنظمة للحصانة البرلمانية

---

(١) ينظر : د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولى، مصدر سابق، ص ٤٧.
(٢) ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٤٩٦.
(٣) ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ١٣٥.
(٤) ينظر : أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، مصدر سابق، ص ٣٤٩.
(٥) كالدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨، والدستور المغربي لعام ١٩٧٢ (الملغى)، والدستور الجزائري لعام ١٩٩٦ المعدل عام ٢٠٢٠ . ينظر : د. حقي النداوي، مصدر سابق، ص ١٣٢. وينظر أيضاً : أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، مصدر سابق، ص ٣٥١.

الاجرائية خالية من الإشارة الى هذا الحق، وبالتالي يستعبد تماماً أن يقوم المجلس في العراق ودول المقارنة محل البحث بطلب أيقاف اجراءات المتابعة والتوقيف والمحاكمة.

بقي أن تشير اخيراً الى أثر ضبط عضو البرلمان متلبساً بالجريمة على صفته النيابية (صفة العضوية)، من خلال طرح سؤال مفاده **هل وقوع الجرم المشهود يؤدي الى سقوط هذه الصفة أم أن الأمر قاصر على زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية؟** وللإجابة لابد من استقراء النصوص الواردة في الدساتير والأنظمة الداخلية للتشريعات المقارنة التي تناولت تنظيم حالات أسقاط العضوية لمعرفة مدى تأثر صفة العضوية بسبب ارتكاب العضو لجرم مشهود، **ففي مصر** لم ينص الدستور الحالي ولا النظام الداخلي لمجلس النواب أو الشيوخ على اسقاط العضوية النيابية عن العضو بسبب ارتكابه جرماً مشهوداً، إلّا أن النظام الداخلي لمجلس النواب المصري الحالي قد أشار في المادة (٣٨٦) منه الى أنه في حال أخطار رئيس المجلس بصدور أحكام قضائية ضد احد أعضاء المجلس بشكل يفقد معه قانوناً أحد شروط العضوية، فإن الجزاء الذي يوقعه المجلس في هذه الحالة هو أسقاط العضوية عن العضو الصادر بحقه حكم قضائي، وبالتالي يفهم من ذلك أن صدور أحكام قضائية ضد العضو بسبب ارتكابه جرماً مشهودا يكون سبباً في أسقاط العضوية عنه وليس ضبطه متلبساً بالجريمة، أي أن الحكم القضائي الصادر بإدانة عضو البرلمان هو الأساس في أسقاط العضوية النيابية.

أما في الاردن فكما هو الحال في مصر، لا يعد التلبس بالجريمة سبباً في أسقاط العضوية النيابية بل أن الحكم القضائي الصادر بإدانة العضو بسبب ارتكابه جريمة مشهودة هو الذي يبرر أسقاط العضوية عنه، فقد نص الدستور الأردني الحالي في المادة (٧٥/١/هـ) على شرط لابد من توافره ابتداءً وكذلك استمراره في عضو مجلس الأمة وهو عدم الحكم عليه بالسجن مدة تزيد عن سنة واحدة عن جريمة غير سياسية ولم يعف عنه، ولقد أكدت المادة ذاتها في فقرتها الثالثة على ترتيب جزاء أسقاط العضوية بحق عضو المجلس في حال الاخلال بهذا الشرط، وإن هذا الجزاء يترتب حكماً دون الحاجة لموافقة المجلس، على أن يرفع القرار إذا كان

صادراً من قبل مجلس الأعيان الى الملك لإقراره، وهذا الأمر أكدته المادة (٩٠) من ذات الدستور [١] ، كما أكده أيضاً المجلس العالي لتفسير الدستور في الأردن.[٢]

وفي العراق نظم قانون استبدال أعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل[٣] حالات انتهاء العضوية البرلمانية في المادة (١) منه، حيث لم يرد ضمن حالات انتهاء العضوية حالة ما إذا ارتكب العضو جرماً مشهودة، وقصر نطاق انتهاء العضوية في حالة صدور حكم قضائي بات ضد عضو المجلس بإدانته ارتكاب جريمة ذات وصف جناية، وإن انتهاء العضوية وزوال الصفة النيابية عن العضو تكون بحكم القانون ولا يحتاج الى موافقة مجلس النواب على أسقاط العضوية عنه.

(١) نصت المادة (٩٠) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية لعام ١٩٥٢ على أنه (لا يجوز فصل أحد من عضوية أي من مجلسي العيان والنواب إلّا بقرار صادر من المجلس الذي هو منتسب اليه، ويشترط في غير حالتي عدم الجمع والسقوط المبينتين في هذا الدستور وقانون الانتخاب، أن يصدر قرار الفصل بأكثرية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم).

(٢) حيث يرى المجلس العالي لتفسير الدستور في الأردن عدم حاجة مجلس النواب للتصويت على أسقاط العضوية عن النواب الذي صدرت بحقهم احكام قضائية بالسجن مدة تزيد عن سنة، وجاء هذا القرار بعد طلب الحكومة للمجلس العالي تفسير ما اذا كان اسقاط عضوية النائبين (ابو فارس وعلي ابو السكر) تحتاج لموافقة مجلس النواب ام تعتبر العضوية حكما ساقطة، فكانت أجابه المجلس بأن سقوط العضوية يكون حكماً دون موافقة مجلس النواب. ينظر : د. محمد محمود العمار العجارمة، مصدر سابق، ص ٢٨٤.

(٣) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٢٤) بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١٩ المعدل بقانون رقم (٤٩) لسنة ٢٠٠٧ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٤٩) بتاريخ ٢٠٠٧/٩/٢٧.

الخاتمة

بعد أن أنهينا البحث في موضوع **أثر الجرم المشهود في زوال الحصانة البرلمانية الاجرائية**، لابد من بيان أهم ما توصلنا اليه من استنتاجات من خلال دراستنا هذه، مع ضرورة تقديم بعض التوصيات التي تهدف الى اكمال النقص في النصوص القانونية المنظمة لموضوع دراستنا.

أولاً: الاستنتاجات:

١. تصنف الحصانة البرلمانية الاجرائية ضمن القواعد ذات الطبيعة القانونية المزدوجة، فهي تشكل قاعدة دستورية لا يمكن للمشرع العادي أن يحذف أو يضيف أي حكم لها، بل إن الاختصاص بذلك مناط بالمشرع الدستوري فهو الذي ينص عليها في صلب الوثيقة الدستورية ويعدلها، ولا يمكن لغيره أن يعدل عليها أو يحذف حكماً من أحكامها بشكل يخالف ما جاء به في الدستور، كذلك تعد الحصانة البرلمانية الاجرائية قاعدة اجرائية جزائية وذلك لصلتها بتحريك الدعوى الجزائية وتنفيذ الاجراءات الجزائية الأخرى المترتبة على تحريك الدعوى الجزائية، فوجود الحصانة الاجرائية من شأنه أن يعرقل تحريك الدعوى الجزائية بشكل عام وبقية الاجراءات الجزائية الاخرى بشكل خاص.

٢. إن تطبيق مبدأ المساواة يفترض أن يكون بشكل يراعي اختلاف المراكز القانونية ومقتضيات المصلحة العامة، فلا يكون تطبيقه بشكل حسابي بحت، لان تطبيق مبدأ المساواة بهذا الشكل من شأنه أن يخل بهذا المبدأ من حيث لا نعلم، وبهذا فأن الحصانة البرلمانية الاجرائية لا تعد خرقا لمبدأ المساواة امام القانون، لوجود اختلاف في المراكز القانونية بين المواطن العادي وعضو البرلمان، وكذلك فان منح الحصانة الاجرائية لأعضاء البرلمان يجد له تبرير مهم واساسي إلّا وهو تحقيق المصلحة العامة في جوانب عديدة تتعلق بعمل عضو البرلمان.

٣. تقف الحصانة البرلمانية الاجرائية كعقبة اجرائية أمام تحريك الدعوى الجزائية أو أمام تنفيذ الاجراءات الجزائية الماسة بحرية عضو البرلمان وحرمة مسكنه، إلّا أن هذا النوع من الحصانة لا يمكن أن يكون عقبة أمام تحريك الدعاوى المدنية، حيث يمكن لمن وقع عليه الضرر وكان مسبب الضرر أحد أعضاء المجلس النيابي أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه دون التقيد بالحصانة الاجرائية التي يتمتع بها.

٤. إن كان الفقه الدستوري والجنائي يتفق على شمول الجنايات والجنح بأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، إلّا أنه اختلف حول شمول المخالفات بأحكام هذه الحصانة، لكونها لا ترقى الى مستوى يؤدي الى تهديد حرية عضو البرلمان في حال إذا تم اتخاذ الاجراءات بحقه عن جريمة مخالفة، ومع ذلك فإن شمولها أمر يستوجب ذلك، حيث تنص أغلب التشريعات العقابية على عقوبات لجرائم المخالفات قد تصل الى الحبس.

٥. اختلاف النطاق الاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية بين التشريعات الدستورية المقارنة فبعضها منع اتخاذ أي أجراء جزائي بحق عضو البرلمان ابتداءً من تحريك الدعوى الجزائية وما يتبعها من اجراءات أخرى، وبعضها يقصره على نطاق معين، بينما الآخر قصر نطاقها في أضيق الحدود كما هو الحال في العراق الذي قصر نطاقها الاجرائي على تنفيذ أمر القبض فقط دون الاجراءات الاخرى الماسة بعضو مجلس النواب، وهذا بالتأكيد لا يتفق مع مبررات منح الحصانة البرلمانية الاجرائية.

٦. منح المشرع الدستوري في العراق حصانة مطلقة وشاملة لعضو مجلس النواب في الجرائم التي تكون من قبيل الجنح والمخالفات التي يرتكبها، ولا يمكن أن يطلب من مجلس النواب منح الإذن للقبض عليه أو اجراء القبض عليه في حال ضبط متلبساً بالجرم المشهود في الجنح والمخالفات، وبالتالي يتعذر اتخاذ أي أجراء جزائي ضد أحد أعضاء المجلس في حال أتهم بجريمة من وصف الجنح والمخالفات، وجعل نطاق الحصانة الاجرائية في الجنايات فقط، حيث يمكن أن يطلب الاذن لتنفيذ أمر القاء القبض على العضو الذي يتهم بارتكاب جناية، وكذلك يمكن القبض عليه في حال ضبط متلبساً في جناية.

٧. سعت المحكمة الاتحادية العليا في العراق الى تخفيف حدة النص الدستوري الذي جعل الحصانة البرلمانية الاجرائية مطلقة وشاملة في جرائم الجنح والمخالفات واتجهت في تفسيرها للنص الدستوري المنظم للحصانة الاجرائية الى ضرورة الحصول على إذن مجلس النواب لتنفيذ أمر القاء القبض ضد عضو مجلس النواب في كل انواع الجرائم (الجنايات – الجنح – المخالفات) وعدم جعل طلب الإذن قاصر على الجنايات فقط.

٨. عدول المحكمة الاتحادية العليا عن قرارها السابق، حيث جعلت نطاق النص الدستوري المنظم للحصانة البرلمانية الاجرائية قاصراً على الجنايات فقط، فلا يتمتع عضو مجلس

النـواب بالحصـانة الاجرائيـة فـي جـرائم الجـنح والمخالفـات، وبالتـالي أن رأي القضـاء الدستوري الان في العراق بأنـه لا حصـانة اجرائيـة فـي مواد الجنح والمخالفات، ويمكن القبض على عضو المجلس الذي يتهم بارتكاب جنحة أو مخالفة دون ضرورة الحصول على إذن المجلس الذي ينتمي اليه العضو، كما يمكن القبض عليه إذا ضبط متلبساً بأي جريمـة من وصـف الجنح والمخالفات، وبحكم أن التفسير الدستوري يكون بقوة النص الدستوري الذي فسره، فإن هذا التفسير هو الذي يعمل بـه ويكون الأصل عند تطبيق النص.

٩. جعل النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ تمتع عضو مجلس النواب بالحصانة الاجرائية من تاريخ المصادقة على نتائج الانتخابات من قبل المحكمة الاتحادية العليا، وليس من تاريخ بدء انعقاد المجلس لجلساته أو اداء اليمين الدستوري لعضـو البرلمـان، وهذا من شـأنه أن يتعـارض مـع الـنص الدسـتوري المـنظم للحصـانة البرلمانية الاجرائية والذي لم يشير لتمتع عضو المجلس بالحصانة الاجرائية قبل بدء عقد مجلس النواب جلساته وبداية الفصل التشريعي للمجلس.

١٠. بهدف تعزيز حماية أعضاء مجلس النواب العراقي من الكيد والتعسف السياسي، فقد جعل المشرع الدستوري سريان الحصانة الاجرائية الممنوحة لأعضاء مجلس النواب طوال مدة الفصل التشريعي وخارجه، ولم يقصر سريانها على انعقاد جلسات المجلس، فعضو المجلس يتمتع بالحصانة الاجرائية حتى اثناء العطلة النيابية لمجلس النواب.

١١. عدم جواز التمسك بأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية سواء من قبل العضو أو من قبل المجلس الذي ينتمي اليه هذا العضو في حال ارتكب جريمة جنائية وضبط متلبساً بها، لاختفاء المبررات التي وجدت كأساس للنص على الحصانة البرلمانية الاجرائية.

١٢. تعـد الجريمـة غيـر المشـهودة المجـال الطبيعـي لتطبيـق أحكـام الحصـانة البرلمانيـة الاجرائية، ففي هذا النوع من الجرائم تتجلى موجبات تقرير هذه الحصانة، وهذا خلافاً للجريمـــة المشـــهودة التـــي بتحققهـــا يســـتبعد تطبيـــق أحكـــام الحصـــانة البرلمانيـــة الاجرائية لاختفاء موجبات النص عليها.

١٣. لم يعطِ المشرع الدستوري في العراق الحق للسلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية مخالفة أحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، فلا يمكن التحجج بقيام هذه الظروف لتبرير انتهاك أحكامها.

١٤. خلو دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥ والنظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٢٢ من الاشارة للإجراءات الواجب مراعاتها بصدد طلب رفع الحصانة الإجرائية عن أعضاء مجلس النواب، إذ لعبت التقاليد البرلمانية دوراً في رسم الاجراءات التي تتبع عند طلب رفع الحصانة.

١٥. لم يعطِ المشرع الدستوري في العراق ولا النظام الداخلي لمجلس النواب الحق للنائب أو الفرد العادي تقديم طلبات مباشرة الى المجلس لرفع الحصانة الاجرائية عن أحد أعضائه، بل يمكن للنائب والفرد اللجوء الى القضاء وتحريك الدعاوى الجزائية ضد عضو المجلس، ومن ثم يطلب القاضي الذي ينظر تلك الدعاوى رفع الحصانة عن الأعضاء المتهمين.

١٦. كان النص الدستوري الذي أشار الى الاغلبية اللازمة لرفع الحصانة الاجرائية عن عضو المجلس محل خلاف ونقاش قانوني في ساحة القضاء الدستوري العراقي، بسبب عدم وضوح ذلك النص بشكل كافٍ يخرجه من كل نقاش فيه، فكان التفسير الدستوري الاخير قد أستقر على موافقة الأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس ككل وليس الحاضرين فقط، وبهذا فأن رفع الحصانة الاجرائية عن عضو المجلس مرهون بموافقة الاغلبية المطلقة لمجموع أعضاء مجلس النواب.

١٧. تزول الحصانة البرلمانية الاجرائية بمجرد ضبط عضو البرلمان وهو يرتكب جرماً مشهوداً، حيث تنتهي الحصانة الاجرائية بشكل تلقائي دون الحاجة لموافقة المجلس الذي ينتمي اليه العضو الذي ضبط متلبساً بالجريمة.

١٨. إن ارتكاب عضو البرلمان جرما مشهوداً لا يتعارض مع بقاء صفة العضوية النيابية، حيث يبقى متمتعاً بهذه الصفة لحين انتهاء المحاكمة ومعرفة مصير الدعوى الجزائية التي رفعت من أجلها الحصانة الاجرائية عنه، وفي حال الحكم عليه بالإدانة فيمكن القول بإمكانية زوال تلك الصفة وحسب ما ينص عليه النظام الداخلي لكل مجلس.

ثانياً : التوصيات

أ. التوصيات الخاصة بالمشرع الدستوري العراقي

١. نوصي المشرع الدستوري العراقي بتوسيع النطاق الموضوعي للحصانة البرلمانية الاجرائية بشمول الجنح والمخالفات التي تكون عقوبتها الحبس بأحكام الحصانة البرلمانية الاجرائية، وعدم الاقتصار على الجنايات فقط، لكون مبررات منح الحصانة الاجرائية متوافرة في الجنح والمخالفات أيضاً.

٢. نوصي المشرع الدستوري بتوسيع النطاق الاجرائي للحصانة البرلمانية الاجرائية، وشمول المنع لكافة الاجراءات الجزائية التي تمس حرية وحرمة مسكن عضو البرلمان، وعدم الاكتفاء فقط بمنع تنفيذ أمر القاء القبض، وذلك لكون الاجراءات الجزائية الاخرى تتوافر فيها ذات العلة الموجودة في تنفيذ أمر القاء القبض.

٣. نوصي المشرع الدستوري العراقي بتضمين نص المادة (٦٣/ ثانياً / جـ) من الدستور عبارة تلزم الجهة التي تقبض على عضو مجلس النواب بسبب ارتكابه جريمة مشهودة ابلاغ المجلس فوراً، وذلك بهدف متابعة ما يؤول اليه أمر مصير العضو.

٤. نوصي المشرع الدستوري العراقي بتقييد مدة النظر بطلب رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية المقدم الى مجلس النواب وجعل المدة لا تتجاوز(٣٠ يوماً) ، وترتيب جزاء على فوات المدة أعلاه يتمثل بقبول طلب رفع الحصانة حكماً لفوات المدة.

٥. نوصي المشرع الدستوري العراقي بتعديل نص المادة (٦٣/ ثانياً / جـ) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ بإضافة جرائم الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالحبس الى جرائم الجنايات وجعل تنفيذ أمر القبض ممكناً دون موافقة المجلس في حال ضبط العضو متلبساً بارتكاب أي منهما.

٦. نوصي المشرع الدستوري العراقي بتعديل مصطلح الاغلبية الواردة في المادة (٦٣/ ثانياً / ب و ج) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ وذلك بهدف توحيد المصطلحات الدستورية الواردة فيه المتعلقة بالأغلبية بالمطلقة وجعل العبارة (وبموافقة أعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة) وذلك تجنباً للتفسيرات التي من الممكن أن تثار حول الأغلبية اللازمة لرفع الحصانة البرلمانية الاجرائية مستقبلاً.

٧. نقترح أن يكون نص المادة (٦٣/ ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥على النحو الآتي (**ب. لا يجوز القاء القبض أو اتخاذ أي أجراء جزائي ضد العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلّا أذا كان متهماً بجريمة جنائية معاقب عليها بالحبس، وبموافقة أعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة، وفي خارج مدة الفصل التشريعي بموافقة رئيس المجلس، ويجب أشعار المجلس عند أول انعقاد له، على أن يبت في طلب رفع الحصانة خلال مدة ٣٠ يوماً من تاريخ وصول الطلب الى المجلس وإلّا عد الطلب مقبولاً. جـ . يجوز القاء القبض أو اتخاذ أي اجراء جزائي ضد العضو الذي ضبط متلبساً بارتكاب جريمة جنائية معاقب عليها بالحبس، على أن يتم اشعار المجلس فوراً بما أُتخذ ضد العضو من اجراء).**

ب. التوصيات الخاصة بالمشرع العادي العراقي

١. نوصي مجلس النواب بتلافي التكرار الوارد في المادة (٢٠) من النظام الداخلي لمجلس النواب رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ فالنص الاخير جاء مطابقاً للنص الدستوري المنظم للحصانة البرلمانية الاجرائية، حيث لا فائدة منه، ويجب أن يكون ذكره بشكل يعمل على تسهيل تنفيذ النص الدستوري وبدون تكرار.

٢. نوصي مجلس النواب بتعديل نص المادة (١٤) من النظام الداخلي للمجلس رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ وجعل تاريخ تمتع عضو المجلس بالحصانة الاجرائية وغيرها من الحقوق والامتيازات من تاريخ أداء اليمين الدستورية، وذلك انسجاماً مع النصوص الدستورية المنظمة للحصانة البرلمانية الاجرائية.

٣. نوصي مجلس النواب بتنظيم اجراءات رفع الحصانة الإجرائية عن أعضائه بموجب النظام الداخلي للمجلس بدءً من بيان الجهات التي يحق لها تقديم طلبات رفع الحصانة ومناقشته داخل المجلس وانتهاءً بصدور القرار قبولاً أو رفضاً، وذلك لخلو الدستور والنظام الداخلي للمجلس من الاشارة الى اجراءات رفع الحصانة.

ج. التوصيات الخاصة بالقضاء الدستوري العراقي

١. نوصي القضاء الدستوري في العراق المتمثل بالمحكمة الاتحادية العليا العدول عن قراراه المرقم (٩٠ / اتحادية / ٢٠١٩) المؤرخ في ٢٨ / ٤ / ٢٠٢١ وتفسير

النصوص الدستورية المنظمة للحصانة البرلمانية الإجرائية بشكل يسمح باتساع نطاق الحصانة البرلمانية الاجرائية لأعضاء مجلس النواب لتشمل الجنح والمخالفات أيضاً، لاتفاق ذلك مع مبررات منح هذا النوع من الحصانة، فضلاً عما يضفيه منح الحصانة الاجرائية في الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالحبس من الحماية والاستقلال لعضو مجلس النواب.

مصادر ومراجع الدراسة

❖ القران الكريم

أولاً: المعاجـــــم

١) مجمـــــع اللغـــــة العربيـــــة، المعجـــــم الوســـــيط، ط ٤، مكتبـــــة الشـــــروق الدولية، مصر، ٢٠٠٤.

ثانياً: الكـــــتب

١) د. أبـراهيم التجـاتي احمـد، نظريـة الـبطلان واثرهـا علـى الحقـوق الشـرعية، مركـز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠١٢.

٢) د. أبـراهيم عبـد العزيـز شـيحا، الـنظم السياسـية (الـدول والحكومـات)، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٣) د. أحمـــد المهـــدي، د. أشـــرف الشـــافعي، القـــبض والتفتـــيش والتلـــبس، دار العدالة، القاهرة، ٢٠٠٧.

٤) د. أحمـد جاسـم كـاظم الشـمري، الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة، مكتبـة القـانون المقارن، بغداد، ٢٠٢٠.

٥) أحمـــد حبـــول، احكـــام الحصـــانة البرلمانيـــة، دار عـــالم الثقافـــة للنشـــر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣.

٦) د. أحمـد سـليمان عبـد الراضـي، الحصـانة البرلمانيـة، دراسـة مقارنـة، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

٧) د. أحمـد عبـود الخفـاجي، الحصـانة البرلمانيـة، دراسـة تطبيقيـة مقارنـة، المركـز العربي للنشر والتوزيع، بلا مكان نشر، ٢٠١٨.

٨) د. أحمـــد فتحـــي ســـرور، الحمايـــة الدســـتورية للحقـــوق والحريـــات، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠.

٩) د. أحمـــــد فتحـــــي ســـــرور، القـــــانون الجنـــــائي الدســـــتوري، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢.

١٠) د. أحمـد فتحـي سـرور، الوسـيط فـي قـانون الاجـراءات الجنائيـة، الكتـاب الأول، ط ١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

١١) د. أشـرف توفيـق شـمس الـدين، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، ج ٢، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

١٢) د. أشـرف توفيـق شـمس الـدين، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، ط ٥، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٧.

١٣) د. أكـرم نشـأت ابـراهيم، القواعـد العامـة فـي قـانون العقوبـات المقـارن، مطبعـة الفتيان، دون مكان نشر، ١٩٩٨.

١٤) د. آمـال عبـد الـرحيم عثمـان، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، الهيئـة المصـرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٧.

١٥) د. أنـور الخطيـب، الاصـول البرلمانيـة فـي لبنـان وسـائر البلـدان العربيـة، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦١.

١٦) د. بارعـة القدسـي، أصـول المحاكمـات الجزائيـة، ج ١، بـلا دار ومكـان نشر، ٢٠١١.

١٧) د. بارعـة القدسـي، أصـول المحاكمـات الجزائيـة، ج ٢، بـلا دار ومكـان نشر، ٢٠١١.

١٨) د. بشـير سـعد زغلـول، الغـاء الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة بـين الواقـع والمـأمول، دراسـة مقارنـة مـن منظـور اقامـة العدالـة الجنائيـة، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٩) د. جـابر جـاد نصـار، الوسـيط فـي القـانون الدسـتوري، دار النهضـة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

٢٠) د. جـلال ثـروت، د. سـليمان عبـد المـنعم، أصـول المحاكمـات الجزائيـة، الـدعوى الجنائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦.

٢١) د. جـواد الهنـداوي، القـانون الدسـتوري والـنظم السياسـية، العـارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠١٠.

٢٢) د. حسام الدين محمد، الحصانة البرلمانية الموضوعية والاجرائية من وجهة النظر الجنائية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

٢٣) حسام محمد سامي جابر، نطاق الضبطية القضائية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١.

٢٤) د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، منشورات جامعة دمشق، دمشق،٢٠٠٩.

٢٥) د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، منشورات جامعة حلب، دمشق، بلا سنة نشر.

٢٦) د. حسني الجندي، أصول الاجراءات الجزائية في الاسلام (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢٧) د. حسين صادق المرصفاوي، قانون الاجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧.

٢٨) حسين عذاب السكيني، الموضوعات الخلافية في الدستور العراقي، البرلمان، مطبعة الغدير، البصرة، ٢٠١٢.

٢٩) د. حقي اسماعيل علي النداوي، الحصانة البرلمانية وكيفية زوالها، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.

٣٠) د. حمدان محمد سيف، الحصانة البرلمانية لأعضاء المجلس الوطني في دولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

٣١) د. حميد حنون خالد، الأنظمة السياسية، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا سنة نشر.

٣٢) د. حنان محمد القيسي، حقوق ووجبات أعضاء مجلس النواب في العراق، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١١.

٣٣) د. خالد عبد العظيم ابو غابة، التلبس بالجريمة المشهودة واثاره بين الشريعة الاسلامية والتشريعات الجنائية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠٢١.

٣٤) د. رافع خضر صالح شبر، القواعد الاجرائية لاتهام ومحاكمة رئيس الدولة في الدساتير ذات نظام المجلسين التشريعيين، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٤.

٣٥) د. رافـع خضـر صـالح شـبر، فصـل السـلطتين التنفيذيـة والتشـريعية فـي النظـام البرلماني في العراق، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢.

٣٦) د. رامـز محمـد عمـار، حقـوق الانسـان والحريـات العامـة، بـلا دار ومكـان نشر، ١٩٩٦.

٣٧) د. رامـي حسـن، الحصـانة البرلمانيـة (مجلـس النـواب المصـري – مجلـس الشـيوخ المصري)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٢٢.

٣٨) د. رمسـيس بهنـام، الاجـراءات الجنائيـة تأصـيلاً وتحلـيلاً، منشـأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٤.

٣٩) د. رمضـان بطـيخ، الحصـانة البرلمانيـة وتطبيقاتهـا فـي مصـر، دار النهضـة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.

٤٠) ريتـا فـوزي عيـد، الحصـانة السياسـية بـين قضـاء الدولـة والعدالـة الدوليـة، مكتبـة صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٠٨.

٤١) زهيـر شـكر، الوسـيط فـي القـانون الدسـتوري اللبنـاني، مجلـد ١، بـلا دار ومكـان نشر، ٢٠٠٦.

٤٢) سـالم صـالح خمـيس، الحصـانة البرلمانيـة فـي ظـل الانظمـة الدسـتورية المعاصرة، دارسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٨.

٤٣) د. سـامي جمـال الـدين، القـانون الدسـتوري والشـرعية الدسـتورية علـى ضـوء قضـاء المحكمة الدستورية العليا، ط ٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

٤٤) د. سـامي حسـني الحسـيني، النظريـة العامـة للتفتـيش فـي القـانون المصـري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.

٤٥) د. سـعيد حسـب الله عبـد الله، شـرح قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة ، دار ابـن الاثير للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٥.

٤٦) د. سـليم علـي عبـدة، الجريمـة المشـهودة، دراسـة مقارنـة، منشـورات زيـن الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥.

٤٧) د. سـليم علـي عبـده، التفتـيش فـي ضـوء قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة الجديد (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

٤٨) د. ســـليمان عبـــد المـــنعم، أصـــول الاجـــراءات الجنائيـــة، دار الجامعـــة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٤٩) د. شـعبان أحمـد رمضـان، الوسـيط فـي القـانون الدسـتوري، ط ٢، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١٩.

٥٠) د. ضـياء عبـد الله الجـابر الاسـدي، المسـؤولية الجزائيـة لعضـو المجلـس النيابي، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.

٥١) د. طـلال ابـو عفيفـة، الـوجيز فـي قـانون الاجـراءات الجزائيـة الفلسـطيني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠١١.

٥٢) د. عاصـم شـكيب صـعب، بطـلان الحكـم الجزائـي نظريـاً وعملياً(دراسـة مقارنـة) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.

٥٣) د. عبـد الامير العكيلـي، د. سـليم ابـراهيم حربـة، شـرح قـانون اصـول المحاكمـات الجزائية، ج ١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨.

٥٤) د. عبـد الحكـم فـوده، الـبطلان فـي قـانون الاجـراءات الجنائيـة، دار المطبوعـات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٦.

٥٥) د. عبـد الحميـد الشـواربي، الـبطلان الجنـائي، منشـأة المعـارف، الاسـكندرية، بـلا سنة نشر.

٥٦) د. عبـد الحميـد الشـواربي، التلـبس بالجريمـة فـي ضـوء الفقـه والقضـاء، منشـاة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٨.

٥٧) د. عبـد الحميـد الشـواربي، ضـمانات المـتهم فـي مرحلـة التحقيـق الجنـائي، منشـأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٠.

٥٨) د. عبـد الـرحمن سـلامة محمـود الحسـن، الحصـانة البرلمانيـة فـي التشـريع الأردني، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٣.

٥٩) د. عبـد الـرؤوف مهـدي، شـرح القواعـد العامـة للإجـراءات الجنائيـة، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

٦٠) عبد السلام مقبل حامد المليكي، نطاق صلاحية مأموري الضبط القضائي في مباشرة اجراءات القبض على المتهم في حالات الجريمة المشهودة، المشروعية والبطلان، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان، تعز، اليمن، ٢٠٠٤.

٦١) د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تطور الانظمة الدستورية (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٦٢) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بلا مكان نشر، ١٩٩٣.

٦٣) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعدني، الاسكندرية، ٢٠٠٤.

٦٤) د. عبد القادر صابر جرادة، موسوعة الاجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني، مكتبة افاق، غزة، ٢٠٠٩.

٦٥) عبد الكريم زغير جبر، عضو البرلمان العراقي بين التبعية والاستقلال، مؤسسة البصرة للطباعة والنشر، ٢٠١٧.

٦٦) د. عبد المعطى عبد الخالق، شرح قانون الاجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٦٧) د. عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، ط ٤، المطبعة الجديدة، دمشق، ١٩٨٧.

٦٨) عزه مصطفى حسني عبد المجيد، مسؤولية رئيس الدولة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨ .

٦٩) د. عصام عفيفي عبد البصير، التعليق على نظام الاجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٥.

٧٠) د. عصام علي الدبس، النظم السياسية، السلطة التشريعية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

٧١) د. علاء علي أحمد عبد العال، الحصانة في ميزان المشروعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

٧٢) د. علـي يوسـف الشـكري، التناسـب بـين سـلطة رئـيس الدولـة ومسـؤوليته فـي الدساتير العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢.

٧٣) د. عـوض محمـد عـوض، المبـادئ العامـة فـي قـانون الاجـراءات الجنائيـة، منشـأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٢ .

٧٤) د. غـازي كـرم، الـنظم السياسـية والقـانون الدسـتوري (دراسـة مقارنـة للنظـام الدسـتوري فـي دولـة الامـارات العربيـة المتحـدة)، اثـراء للنشـر والتوزيـع، الاردن، ٢٠٠٩.

٧٥) د. غسـان شـاكر محسـن ابـو طبـيخ، الحصـانات الموضـوعية والاجرائيـة واثرهـا على مبدأ المساواة الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠١٧.

٧٦) فـادي محمـد عقلـة مصـلح، السـلطات الممنوحـة لمـأموري الضـبط القضـائي فـي حالة التلبس الجرمي، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠١٣.

٧٧) د. فتحـي فكـري، وجيـز القـانون البرلمـاني فـي مصـر، شـركة نـاس للطباعة، مصر، ٢٠٠٦.

٧٨) د. فتحـي والـى، د. أحمـد مـاهر زغلـول، نظريـة الـبطلان فـي قـانون المرافعات، ط ٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،١٩٩٧.

٧٩) د. فتـوح الشـاذلي، حـول المسـاواة فـي الاجـراءات الجنائيـة، دراسـة مقارنـة، مطـابع جامعة الملك سعود، الرياض، ١٩٨٦.

٨٠) فخـري عبـد الـرزاق الحـديثي، شـرح قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

٨١) د. فخـري عبـد الـرزاق الحـديثي، شـرح قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة، مكتبـة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.

٨٢) د. قائـد محمـد طربـوش، السـلطة التشـريعية فـي الـدول العربيـة ذات النظـام الجمهوري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٥.

٨٣) د. كامـل السـعيد، شـرح قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة، ط ٣، دار الثقافـة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

٨٤) لبنى محمد علي مخلوف، الضمانات القانونية لاستقلال البرلمان، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢٠.

٨٥) د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

٨٦) د. مأمون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه واحكام النقض، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠.

٨٧) د. محمد ابو العلا عقيدة، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

٨٨) د. محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، أثر الحصانة الاجرائية على عمل الشرطة، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٠٤.

٨٩) د. محمد زكي ابو عامر، د. سليمان عبد المنعم، أصول الاجراءات الجنائية، القسم الثالث، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠١.

٩٠) د. محمد سعيد نمور، أصول الاجراءات الجزائية، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

٩١) د. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون الاجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي، ط ٢، بلا دار نشر، ٢٠١٠.

٩٢) د. محمد عبد الوهاب عبد المجيد الخولي، الحصانة البرلمانية في التشريع المصري، مضمون الحصانة المقررة لأعضاء البرلمان، مركز الاهرام للترجمة والنشر، القاهرة، ٢٠١٨.

٩٣) د. محمد عيد الغريب، النظام العام في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٩٤) د. محمد محمود العمار العجارمة، الوسيط في القانون الدستوري الأردني، ضمانات استقلال المجالس التشريعية، ط١، دار الخليج، عمّان، ٢٠١٠.

٩٥) د. محمود ابو السعود حبيب، ضمانات أعضاء البرلمان في النظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٠.

٩٦) د. محمـود عبـد العزيـز محمـد، التفتـيش (الاذن – الاجـراء – الـدليل والتـدليل – فقهاً وقضاءً)، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩.

٩٧) د. محمـود نجيـب حسـني، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، ط ٢، دار النهضـة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

٩٨) د. محمـود نجيـب حسـني، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، ط٤، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

٩٩) د. محمـــود نجيـــب حســـيني، الدســـتور والقـــانون الجنـــائي، دار النهضـــة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

١٠٠) د. مـــروج هـــادي الجزائـــري، اســـتقلال الســـلطة التشـــريعية، منشـــورات الحلبـــي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٨.

١٠١) د. مصـطفى مجـدي هرجـه، التعليـق علـى قـانون الاجـراءات الجنائيـة فـي ضـوء الفقه والقضاء، المجلد الاول، دار محمود، القاهرة، بلا سنة نشر.

١٠٢) منـــى جاســـم الكـــواري، التفتـــيش (شـــروطه وحالاتـــه بطلانـــه)، دراســـة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.

١٠٣) د. ميـــادة محمـــد أحمـــد، التكييـــف القـــانوني للوقـــائع فـــي الـــدعوى الجزائيـــة (دراسة مقارنة)، المركز الاكاديمي للنشر، الاسكندرية، ٢٠٢١.

١٠٤) د. نبيـل مـدحت سـالم، شـرح قـانون الاجـراءات الجنائيـة، ط ٤، دار الثقافـة الجامعية، القاهرة، ١٩٩٠.

١٠٥) د. نبيـه صـالح، الوسـيط فـي شـرح مبـادئ الاجـراءات الجزائيـة، ج ١، مكتبـة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، ٢٠٠٤.

١٠٦) د. نزيـه رعـد، القـانون الدسـتوري العـام، المبـادئ العامـة والـنظم السياسـية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠١١.

١٠٧) د. الهـام محمـد حسـن العاقـل، التفتـيش فـي قـانون الاجـراءات الجزائيـة اليمني، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان، اليمن، ٢٠٠٣.

١٠٨) د. الهـام محمـد حسـن العاقـل، الحصـانة فـي الاجـراءات الجنائيـة، ط ١، بـلا دار ومكان نشر، ١٩٩٧.

١٠٩) د. هشـام جمـال الـدين عرفـه، ضـمانات أعضـاء المجـالس التشـريعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

١١٠) د. وحيـد رأفـت، وايـت ابـراهيم، القـانون الدسـتوري، المطبعـة العصرية، مصر، ١٩٣٧.

ثالثاً : الأطْروحاتٌ والرسائل الجامعية

أ. الأطْروحاتٌ:

١) أحمـد بومـدين، الحصـانة البرلمانيـة، اطروحـة دكتـوراه، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد – تلسمان، الجزائر، ٢٠١٤.

٢) اكـرام فـالح احمـد الصـواف، مسـؤولية عضـو السـلطة التشـريعية فـي دسـتور العـراق لعام ٢٠٠٥، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٨.

٣) عـادل ناصـر صـالح، النظـام القـانوني للحصـانة، اطروحـة دكتـوراه، كليـة الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١١.

٤) مصـطفى محمـد أحمـد محمـود، الحصـانات البرلمانيـة فـي ضـوء النصـوص الدستورية والجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة اسيوط، ٢٠١٨.

٥) مهنـد عـارف عـودة، القـبض فـي التشـريع الفلسـطيني، اطروحـة دكتـوراه، كليـة الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٧.

٦) ولاء زيـاد يوسـف، التفتـيش القـانوني للأشـخاص، اطروحـة دكتـوراه، كليـة الدراسـات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٧.

٧) عقـل يوسـف مقابلـة، الحصـانات القانونيـة فـي المسـائل الجنائيـة، اطروحـة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٧.

ب .الرسائل الجامعية

١) بوطيبـة فاطمـة الزهـراء، الجريمـة المتلـبس بهـا فـي القـانون الجزائـري، رسـالة ماجسـتير، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة عبـد الحميـد بـن بـاديس مستغانم، الجزائر، ٢٠٢٠.

٢) مشـــعل محمـــد العـــازمي، الحصـــانة البرلمانيـــة، رســـالة ماجســـتير، كليـــة الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١١.

٣) أحمـد فاضـل خلـف، التنظـيم الدسـتوري لرفـع الحصـانة البرلمانيـة فـي الدسـتور العراقـــي والمصـــري، رســـالة ماجســـتير، كليـــة الحقـــوق، جامعـــة الاسكندرية، ٢٠١٥.

٤) أســـامة عبـــد الله محمـــد زيـــد، الـــبطلان فـــي قـــانون الاجـــراءات الجزائيـــة الفلســـطيني، رســـالة ماجســـتير، كليـــة الدراســـات العليـــا، جامعـــة النجـــاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٨.

٥) أنعـــام مهـــدي جـــابر، ضـــمانات اســـتقلال البرلمـــان، رســـالة ماجســـتير، كليـــة القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٢.

٦) بـلال عبـد الكـريم كامـل شـبير، المسـؤولية الجزائيـة لأعضـاء المجلـس التشـريعي فـــي التشـــريع الفلســـطيني، رســـالة ماجســـتير، كليـــة الشـــريعة والقـــانون، الجامعـــة الاسلامية، غزة، ٢٠١٩.

٧) بـــلال محمـــود مـــرهج، الجـــرم المشـــهود واثـــره فـــي توســـيع ســـلطات الضـــابطة العدلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١١.

٨) بـن درميـع وسـيل، الجريمـة المتلـبس بهـا، رسـالة ماجسـتير، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية، الجزائر، ٢٠١٤.

٩) بوحجـة نصـيرة، سـلطة النيابـة العامـة فـي تحريـك الـدعوى العموميـة فـي القـانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢.

١٠) جـــوادي ســـمية، غـــلاب منـــال، الحصـــانة البرلمانيـــة فـــي النظـــام الدســـتوري الجزائـــري، رســـالة ماجســـتير، كليـــة الحقـــوق والعلـــوم السياســـية، جامعـــة محمـــد بوضياف – المسيلة، الجزائر، ٢٠٢٠.

١١) حســـين شـــعلان حمـــد، التنظـــيم القـــانوني لمركـــز النائـــب فـــي الســـلطة التشريعية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢.

١٢) زينب جاسم باقر، التوازن بين الحصانة البرلمانية والمسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ميسان، ٢٠٢٠.

١٣) شاهر محمد علي المطيري، الشكوى كقيد على تحريك الدعوى الجزائية في القانون الجزائي الاردني والكويتي والمصري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٠.

١٤)عبد الرزاق مقران، ضمانات المشتبه فيه اثناء حالة التلبس، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، ٢٠١٤.

١٥)عبد العزيز بن فهد، التلبس الحكمي بالجريمة في نظام الاجراءات الجزائية السعودي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، ٢٠١٣.

١٦)عبد الكريم زغير جبر، التنظيم الدستوري والقانوني لاستقلال عضو مجلس النواب العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٤.

١٧)عبد الله عدنان طه خصيفان، زمن التلبس بالجريمة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، ٢٠١١.

١٨)ليندة العلواني، القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، الجزائر، ٢٠١٤.

١٩) محمد ذيب محمود نمر، احكام البطلان في الاجراءات والمحاكمات الجزائية (دراسة مقارنة بين القانونيين الفلسطيني والاردني)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٣.

٢٠) محمد عبد جري، واجبات عضو البرلمان وحقوقه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٣.

٢١) محمد عزوز محمد، مجلس النواب العراقي، دراسة تحليله وصفيه في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٤.

٢٢) نجمة جبيري، التلبس بالجريمة واثره على الحرية الشخصية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٩.

٢٣) نعايم سلامة، الحصانة البرلمانية ومدى تطبيقها في المملكة الاردنية الهاشمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٦.

٢٤)هناء عبد الجواد علوان، المسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب عن جرائم القذف والسب في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٦.

٢٥) يحياوي فاتح، الحصانة البرلمانية في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠١٠.

٢٦) يوسف كاصد عطية، تساند الادلة في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف، ٢٠١٩.

٢٧) هدى راضي علوان، حدود الحصانة البرلمانية في جرائم السب والقذف، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة القادسية، ٢٠٢٠.

رابعاً : **الدوريات**

١) د. احسان حميد المفرجي، الحصانة البرلمانية وتنظيمها في التشريع البحريني، بحث منشور في مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، المجلد السابع، ٢٠١٠.

٢) د. أحمد بومدين، اجراءات رفع الحصانة البرلمانية الاجرائية، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، مجلد ٥٣، عدد ٣، ٢٠١٦.

٣) د. أحمـد مصـطفى علـي، الفلسـفة التشـريعية مـن تقييـد حـق الدولـة فـي العقـاب، بحـث منشـور فـي مجلـة كليـة القـانون للعلـوم القانونيـة والسياسـية، كليـة القانون، جامعة كركوك، مجلد ٦، عدد ٦، ٢٠١٧.

٤) د. أسـراء محمـد علـي، د. لمـى عـامر، د. رفـاه كـريم كربـل، الاثـار الاجرائيـة للجريمـة المشـهودة، دراسـة مقارنـة، بحـث منشـور فـي مجلـة الكليـة الاسـلامية الجامعة، الجامعة الاسلامية، العراق، المجلد ٧، العدد ٢٢، ٢٠١٣.

٥) د. أشـرف محمـد عبـد القـادر سـمحان، دور شـرائط التلـبس فـي تحقيـق الكفايـة المتطلبـة بـدلائل الاتهـام بحـث منشـور فـي كليـة القـانون الكويتيـة العالمية، الكويت، السنة السادسة، العدد ٢، ٢٠١٨.

٦) د. أميـل جبـار عاشـور، حـدود المسـؤولية الجزائيـة لعضـو مجلـس النـواب العراقـي فـي ضـوء الحصـانة النيابيـة، بحـث منشـور فـي مجلـة البحـوث القانونيـة والاقتصادية، المجلد ٣، العدد ١، ٢٠٢٠.

٧) توفيـق أحمـد الخشـن، الحصـانة البرلمانيـة فـي ظـل الاحكـام العرفيـة، بحـث منشـور فـي مجلـة المحامـاة المصـرية، العـدد الاول والثـاني والثالـث (السـنة الرابعة والعشرون)، مطبعة حجازي، القاهرة، ١٩٤٣.

٨) د. جبـار علـي عبـد الله، الاجـراءات الكفيلـة بتعـديل الدسـتور العراقـي لعـام ٢٠٠٥، بحـث منشـور فـي مجلـة معهـد العلمـين للدراسـات العليـا، النجـف، عـدد ٥، ٢٠٢١.

٩) د. حامـد مخلـف أحمـد حسـين، د . خالـد محمـد عجـاج عسـل، موقـف القـانون الـدولي مـن الحصـانة البرلمانيـة – دراسـة فـي قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي– ، بحـث منشـور فـي مجلـة جامعـة الانبـار للعلـوم القانونيـة والسياسية، كلية القانون، جامعة الانبار، المجلد ٥، العدد ١، ٢٠١٥.

١٠) د. حسـن الجوخـدا، التفتـيش القضـائي فـي مرحلـة التحقيـق الابتـدائي، بحـث منشـور فـي مجلـة الشـريعة والقـانون، كليـة القـانون، جامعـة الامـارات، العـدد ٣١، ٢٠٠٧.

١١) حسـينة شـرون، الحصـانة البرلمانيـة الموضـوعية والحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة، بحـث منشـور فـي المجلـة المغربيـة لـلإدارة المحليـة والتنميـة، أحمـد بوعشيق، العدد ١٤٥، ٢٠١٩.

١٢) حمـزة محمـد ابـو عيسـى، الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة فـي التشـريع الأردنـي، بحـث منشـور فـي المجلـة الاردنيـة للعلـوم التطبيقيـة، جامعـة العلـوم التطبيقية، مجلد ٢٧، عدد ٢، ٢٠٢١.

١٣) خالـد أحمـد علـي احمـد، مـدى تـأثر المسؤولية الجزائيـة لأعضـاء البرلمـان فـي ظـل الحصـانة البرلمانيـة، بحـث منشـور فـي مجلـة كليـة المعـارف الجامعـة، كليـة المعـارف الجامعـة، الرمـادي، العـراق، المجلـد ٢٧، العـدد ١، ٢٠١٨.

١٤) خالـد ظـاهر عبـد الله جـابر السـهيل المطيـري، الحصـانة البرلمانيـة فـي القـانون الكـويتي، اشـكالياتها وحـدودها واثارهـا الجنائيـة، دراسـة مقارنـة، بحـث منشـور فـي مجلـة الحقـوق، جامعـة الكويـت، مجلـس النشـر العلمـي، المجلـد ٤٥، العدد ٢، ٢٠٢١.

١٥) د. الـداه محمـد ابـراهيم، الحصـانة البرلمانيـة، دراسـة مقارنـة، بحـث منشـور فـي مجلـة المعرفـة، جامعـة الزيتونـة، كليـة التربيـة، بنـي وليـد، موريتانيـا، العـدد ٣، ٢٠١٥.

١٦) زهيـر أحمـد قـدورة، الحصـانة البرلمانيـة، دراسـة مقارنـة فـي الدسـاتير العربيـة والاجنبيـة، بحـث منشـور فـي مجلـة مؤتـة للبحـوث والدراسـات – سلسـة العلـوم الانسانية والاجتماعية، جامعة مؤتة، الاردن، المجلد ٢٣، العدد ٢، ٢٠٠٨.

١٧) د. زيـاد خلـف نـزال، مـدى تمتـع العضـو النيـابي بالحصـانة البرلمانيـة فـي ضـوء احكـام الدسـتور العراقـي النافـذ، بحـث منشـور فـي مجلـة جامعـة تكريـت للحقوق، كلية الحقوق، جامعة تكريت، المجلد ٤، العدد ٤، ٢٠٢٠.

١٨) سـعد الشـتيوي، الحـدود الدسـتورية للحصـانة البرلمانيـة، بحـث منشـور فـي مجلـة الحقـوق، جامعـة الكويـت، مجلـس النشـر العلمـي، المجلـد ٣٣، العـدد ٣، ٢٠٠٩.

١٩) د. صـلاح الـدين فـوزي محمـد، مسـاءلة أعضـاء مجلـس النـواب، بحـث منشـور فـي مجلـة العلـوم القانونيـة والاقتصـادية، كليـة الحقـوق، جامعـة المنصورة، عدد ٦٤، ٢٠١٧.

٢٠) د. طـلال عبـد حسـين، أسـراء يـونس هـادي، التفتـيش وأحكامـه فـي قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي، بحـث منشـور فـي مجلـة الرافـدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، المجلد ١١، العدد ٤١، ٢٠٠٩.

٢١) د. عـلاء عبـد الحسـن جبـر السـيلاوي، حيـدر محمـد بـدر الفـتلاوي، فلسـفة التضـامن الاجتمـاعي فـي نطـاق الجريمـة المشـهودة فـي التشـريع الجزائـي العراقـي، بحـث منشـور فـي مجلـة الكوفـة للعلـوم القانونيـة والسياسـية، كليـة القانون، جامعة الكوفة، المجلد ١٣، العدد ٤٤، ٢٠٢٠.

٢٢) د. علـي شـملال، الحصـانة البرلمانيـة والقضـائية فـي التشـريع الجزائـري والتشـريعات المقارنـة، بحـث منشـور فـي المجلـة الجزائريـة للعلـوم القانونيـة والسياسـية، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة الشـهيد حمـة لخضـر بالوادي، الجزائر، مجلد ٤٦، عدد ٣، ٢٠٠٩.

٢٣) عـوض رجـب خشـمان الليمـون، حـدود الحصـانة النيابيـة المقـررة لأعضـاء مجلـس الامـة الاردنـي فـي التشـريعات الاردنيـة، بحـث منشـور فـي دراسـات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية، مجلد ٤٩، عدد ٢، ٢٠٢١.

٢٤) فاضـل نصـر الله، الجريمـة المشـهودة فـي قـانون الاجـراءات الجزائيـة الكـويتي، بحـث منشـور فـي مجلـة العلـوم القانونيـة والاقتصـادية، كليـة الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، المجلد ٤٠، العدد ١، ١٩٩٨.

٢٥) د. فخـري عبـد الـرزاق الحـديثي، الجريمـة المشـهودة فـي قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي، بحـث منشـور فـي مجلـة الحقـوق، كليـة القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد ٤، العدد ١٣،١٤ ، ٢٠١١.

٢٦) كـريم كشـاكش، الحصـانة الاجرائيـة ضـمانة دسـتورية للعمـل البرلمـاني فـي الاردن، بحـث منشـور فـي مجلـة المنـارة للبحـوث والدراسـات، جامعـة الَ البيت، الاردن، المجلد ١٣، العدد ٨، ٢٠٠٧.

٢٧) محمـد سـليمان الاحمـد، أهميـة الفـرق بـين التكييـف القـانوني والطبيعـة القانونيـة فـي تحديـد نطـاق تطبيـق القـانون المخـتص، بحـث منشـور فـي مجلـة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العدد ٢٠، ٢٠٠٤.

٢٨) د. محمـد عبـاس محسـن، رفـع الحصـانة البرلمانيـة الاجرائيـة، دراسـة تطبيقيـة فـي ضـوء قـرار المحكمـة الاتحاديـة العليـا رقـم ٣٤ لسـنة ٢٠٠٨، بحـث منشـور في مجلة الآداب، كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد ٩٤، ٢٠١٠.

٢٩) محمـد مطلـب عـزوز المحمـود، حقـوق وامتيـازات أعضـاء مجلـس النـواب كضـمانات دسـتورية لاسـتقلال المجلـس، دراسـة مقارنـة، بحـث منشـور فـي مجلـة الكوفـة للعلـوم القانونيـة والسياسـية، كليـة القـانون، جامعـة الكوفـة، المجلـد ٧، العدد ٢٠، ٢٠١٤.

٣٠) د. مصـطفى سـالم مصـطفى، تعـديل الدسـتور العراقـي لسـنة ٢٠٠٥، بحـث منشـور فـي مجلـة الرافـدين، كليـة الحقـوق، جامعـة الموصـل، مجلـد ١٥، عـدد ٥٣، ٢٠١٢.

٣١) د. نـافع تكليـف مجيـد، الـدفع بـبطلان التفتـيش، بحـث منشـور فـي مجلـة جامعة بابل، جامعة بابل، مجلد ٢١، عدد ٣، ٢٠١٣.

٣٢) نجيـب شـكر، الحصـانة البرلمانيـة مـن الاجـراءات الجنائيـة، دراسـة مقارنـة، بحـث منشـور فـي مجلـة المحقـق الحلـي للعلـوم القانونيـة والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، المجلد ٥، العدد، ١، ٢٠١٣.

٣٣) وفـاء بـدر أحمـد، الحصـانة البرلمانيـة فـي النظـامين المصـري والكـويتي، بحـث منشـور فـي مجلـة العلـوم القانونيـة والاقتصـادية، كليـة الحقـوق، جامعـة عـين شمس، مجلد ٥٩، عدد ٢، ٢٠١٧.

خامساً : التشريعات

أ. الدساتير

١) دستور المملكة الاردنية الهاشمية لسنة ١٩٥٢.

٢) الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨.

٣) دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٧٠ (الملغى)
٤) دستور المملكة المغربية لسنة ١٩٧٢. (الملغى)
٥) دستور جمهورية الجزائر لسنة ١٩٩٦.
٦) دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٧) دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤.

ب. القوانين

١) قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧.
٢) قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠.
٣) قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة١٩٦٠.
٤) قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١.
٥) قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠.
٦) قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
٧) قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
٨) قانون السلطة القضائية المصري رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٢.
٩) قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩.
١٠) قانون استبدال اعضاء مجلس النواب العراقي رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦.
١١) قانون استقلال القضاء الاردني رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٤.

جـــ. اللوائح والانظمة الداخلية والاوامر

١) النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لسنة ١٩٧٤. (الملغى)
٢) لائحة مجلس الشعب المصري لسنة ١٩٧٩. (ملغية)
٣) مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) لسنة ٢٠٠٣.
٤) امر رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٥.
٥) النظام الداخلي لمجلس النواب الاردني لسنة ٢٠١٣.
٦) النظام الداخلي لمجلس الاعيان الاردني لسنة ٢٠١٤.
٧) اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم (١) لسنة ٢٠١٦.

٨) اللائحة الداخلية لمجلس الشيوخ المصري رقم (٢) لسنة ٢٠٢١.
٩) النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢.

سادساً : القرارات القضائية

١) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ٢٣ اتحادية ٢٠٠٧ المؤرخ في ٢١ / ١٠ / ٢٠٠٧.
٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ٣٤ اتحادية ٢٠٠٨ المؤرخ في ١٤ / ٩ / ٢٠٠٨.
٣) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ٣٧ اتحادية ٢٠٠٩ المؤرخ في ١١ / ٨ / ٢٠٠٩.
٤) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ١٣٤ اتحادية / اعلام ٢٠١٧ المؤرخ في ٢٧ / ١١ / ٢٠١٧.
٥) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ٩٠ اتحادية ٢٠١٩ المؤرخ في ٢٨ / ٤ / ٢٠٢١.

سابعاً: المواقع على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)

١) د. عادل عامر، حصانة نواب الامة بين الابقاء والالغاء، مقال متاح على الموقع https://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2012/02/11/247500.html.
٢) علي محمد سليم الدراجي، امر القبض بين الاصدار والتنفيذ، مقال متاح على الموقع https://www.hjc.iq/view.67344/.
٣) قاموس ومعجم المعاني متعدد اللغات، متاح على الموقع https://www.almaany.com/.

Abstract

There are many constitutional guarantees granted by the constitutional legislator with the aim of the independence of the parliament and its members. One of the most important of these guarantees is procedural parliamentary immunity, which works to prevent taking all or some criminal measures against a member of parliament according to the legal system of each country. Some of them narrow the scope of the ban, while others expand it. It includes all procedures that cannot be signed without the approval of the council to which he belongs.

Therefore, procedural parliamentary immunity is described as a procedural rule that impedes the initiation of criminal procedures, especially those that affect the freedom of a member of Parliament and the inviolability of his residence. Another aspect is that the judge must rule not to accept the criminal case in the event that he finds a procedural restriction that prevents its initiation, and because it is any procedural parliamentary immunity that represents a procedural restriction, this restriction must be removed from the beginning before the case is initiated, otherwise the non-acceptance is a penalty for initiating the criminal case, contrary to the provisions of the procedural parliamentary immunity.

And if this immunity remains as long as the member of Parliament enjoys the status of parliamentary membership, then it disappears in many cases, the most prominent of which is the commission of a criminal offense by the member of Parliament. Law and judiciary.

When examining the provisions of procedural parliamentary immunity, it is noted that its disappearance is different in the witnessed crime than in the unattended crime. In the latter description, it requires several procedures, the most important of which is submitting a request to lift immunity from the competent authorities to initiate criminal procedures against the member, the last of which is the issuance of the permission from the Council, which represents an expression of its will. By agreeing to take these measures, and perhaps the reason for this is the lack of clarity of the accusation evidence against the member of parliament, so

obstacles are put in place in order to ensure that the accusation is free from maliciousness and abuse of a politician.

As for the method of erosion of procedural parliamentary immunity in flagrante delicto, it is devoid of complexity, as the constitutional legislator arranges an automatic provision for lapse of immunity when a member commits a flagrante delicto, with the difference in the inclusion of all types of crimes in this provision, and perhaps the main reason behind that ruling is to say that the justifications for Granting immunity, which is represented in preventing political abuse and maliciousness, to a member of parliament, whether from individuals or the executive authority, which may seek to undermine a member of parliament by creating malicious accusations against him, and for this reason constitutional jurisprudence finds that the application of the provisions of procedural parliamentary immunity in the event of flagrante delicto is not consistent with the justifications stipulating it, it cannot be said that the suspicion of political abuse can remain in light of the flagrante delicto, because the evidence in the flagrante delicto is almost clear and certain that the member of parliament committed his crime, and this means that the member or the council to which he belongs cannot uphold the provisions of procedural parliamentary immunity in cases of the crime acclaimed.

Republic of Iraq
Ministry of Higher Education and Scientific Research
Misan University
College of Law / Department of Public Law

The Effect of Flagrante Delicto on the Demise of Procedural Parliamentary Immunity

(A Comparative Study)

A master's thesis submitted to the College of Law - University of Maysan, which is part of the requirements for obtaining a master's degree in public law

Submitted by the Student

Haider Muhammad Kazem Jabr Al-Muzani

Supervis by

Dr. Rahim Hussein Musa

Professor of Constitutional Law at the College of Law - Maysan University

2023 A.D 1444 A.H