حكومة اقليم كوردستان
وزارة العدل
رئاسة الادعاء العام

ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي
(قانون رقم 15 لسنة 2010 نموذجاً)

بحث مقدم الى مجلس القضاء في أقليم كوردستان العراق
من قبل عضو الادعاء العام في دهوك
خيري خضر حسين

بأشراف المشرف العدلي
السيد يوسف رمضان محمود

كجزء من متطلبات الترقية الى الصنف الثالث
من صنوف الادعاء العام

المقدمة

إن الأساس في تقييم تحضر وتطور الأمم والشعوب خصوصاً المعاصرة منها هو مدى ضمانها لحريات أفرادها وحمايتها من التعدي, وبما إن القانون هو احد الوسائل المهمة لحماية أفرادها وضمان الحرية الفردية وضمان لاتخاذ الإجراءات القانونية الكفيلة بحماية جميع الأطراف من اجل تحقيق المصلحة العامة لذلك نرى بان المشرع في أقليم كوردستان – العراق قد وفق عندما شرع القانون رقم (15) لسنة 2010 الخاص بقانون تعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج في إقليم كوردستان – العراق[1] , وما تجسده من حقوق وضمانات للمتهم , وبما إن الإجراءات في مرحلة التحقيق عديدة ومتنوعة ومهمة لذلك حصرت نطاق البحث على الإجراءات التحقيقية الخاصة بالحقوق والحريات الفردية (التوقيف والاستجواب) في القانون العراقي – والقانون رقم (15) لسنة 2010 نموذجاً , لذلك لن نتطرق إلى الإجراءات التحقيقية الأخرى .

ومما لاشك فيه بأن القانون رقم (15) لسنة 2010 أتسم بالدقة والموضوعية والعدالة وسبق الغير من المشرعين في المنطقة , وجعل المتهم أمام نصوص قانونية تضمن حقوقه في التعويض المادي والمعنوي وكذلك في تطبيق ضمانات المتهم المنصوص عليه ضمناً في القانون .

من المعلوم إن اشد المواقف التي يمر به الإنسان بل أخطرها عندما يكون موضع اتهام من قبل سلطة التحقيق سواء كان هذه التهمة صحيحة أو لم تكن كذلك وخصوصاً في مرحلتي التوقيف والاستجواب , وهنا تبرز أهمية الحقوق الفردية التي يضمنها القانون بالنسبة للمتهم, لذلك وجدت من الضروري البحث في هذا الموضوع لاهميته في هذه المرحلة من تاريخ أقليم كوردستان كونها مرحلة فتية من مراحل البناء , ولشجاعة ورغبة شعبها في التقدم والتطور في كافة المجالات ومنها في مجال التشريعات القانونية التي تضمن الحرية الشخصية من خلال سلامة تطبيق نصوص القانون وباعتبارها أفضل النماذج الذي يضمن تطبيق ضمانات المتهم, ولكي نبين ونعرف المتهم ما له وما عليه, وضرورة معرفة رجال الشرطة والمحققين بنصوص القانون وكيفية التعامل مع المتهمين, والاهم من كل ذلك نؤكد للسادة قضاة التحقيق انهم وبصواب قراراتهم يرفعون الظلم والحيف عن البريء أولاً وثم تجريم المتهم المذنب ثانياً كونهم يمهدون لمرحلة أخرى هي مرحلة المحاكمة كون التحقيق التي تجري في هذه المرحلة هي مهمه وخطيرة وفي بعض الاحيان تكون اقرب الى حسم القضية حيث يقال مثلاً ان الاعتراف في مرحلة التحقيق تكون اقرب الى الحقيقة والواقع , لذلك سوف نتناول الموضوع بالتفصيل وضمن التقسيم التالي لخطة البحث.

رغم حجم الموضوع إلا انه قسمت الموضوع إلى أربعة مباحث في المبحث الأول نتناول مفهوم ضمانات المتهم وتنقسم إلى ثلاثة مطالب ففي المطلب الأول نتناول مفهوم

---

(1) . منشور في وقائع كوردستان العدد (121) الطبعة الأولى السنة العاشرة 24 /كانون الثاني/2011 ميلادي , ص19–21 .

الضمانات وفي المطلب الثاني نتطرق إلى مفهوم المتهم والشروط الواجب توفرها فيه وفي المطلب الثالث نبين مفهوم الأصل في المتهم البراءة .
وفي المبحث الثاني من البحث نتناول فيه التوقيف قبل البحث في الاستجواب لأهميته وباعتباره من الإجراءات التي تمس حرية المتهم والتي سوف يكون محل اهتمامنا وضمن توصيات البحث ونقسمه الى ثلاثة مطالب ففي المطلب الأول نعرف التوقيف ونبين أهم مبرراته وفي المطلب الثاني نبين حالات ومدد التوقيف والجهة المخولة بالتوقيف أما في المطلب الثالث نتطرق ونبين اثر التوقيف عند الحكم بالإفراج أو البراءة .
إما في المبحث الثالث تناولت استجواب المتهم لأهميته في تحديد مصير المتهم وقسمت المبحث إلى ثلاثة مطالب حيث خصصت المطلب الأول بتعريف الاستجواب وفي المطلب الثاني إلى إجراءات الاستجواب وفي المطلب الثالث بينت الضمانات الخاصة بالاستجواب .

وفي المبحث الرابع و الأخير نبين فيه ضمانات وحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه ونقسمه إلى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول حق المتهم بتوكيل والاستعانة بمحام وفي المطلب الثاني إلى حقه في الطعن بقرار قاضي التحقيق ومن ثم في المطلب الثالث نتطرق إلى إحاطة الموقوف بالتهم والوقائع المنسوبة إليه ونختم البحث بأهم المقترحات والنتائج التي توصلنا إليها.. ثم ندرج المصادر والمراجع الذي تم الاعتماد عليها لإعداد هذا البحث.

المبحث الأول
مفهوم ضمانات المتهم

بما إننا نبحث ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي , نرى من الواجب الوقوف على مفهوم الضمانات وتعريفها من حيث أولا المعنى اللغوي وثانياً التعريف الوارد للمعنى الاصطلاحي للضمانات , ثم نتطرق إلى مفهوم المتهم واهم الشروط التي تتوفر فيه , ومن ثم نبحث في مفهوم الأصل في المتهم البراءة وأهم أثاره .

المطلب الأول
مفهوم الضمانات

لمعرفة مفهوم الضمانات علينا استعراض المعنى لهذه الكلمة من حيث تعريفه لغة واصطلاحاً.

المعنى اللغوي للضمانات : إن كلمة الضمانات , مفردها ضمان , وهي مشتقة من الفعل المتعدي ضَمَنَ [1] , كما عرفها البعض بأنه أي الضمانات مفردها ضمان مأخوذ من مصدر لفعل ضمنَ , فمن ضمن الشيء وبه *ضمناً وضماناً,أي كَفَلَ به, وضَمَنَهُ إياه ,أي : كفله , والضمين:الكفيل ,فلان ضامن وضمين,أي: كافل وكفيل, فيقال ضمنتُ الشيءَ أضمُنُهُ ضَمناً فأنا ضامنٌ وهو مضمونٌ* [2] ,وكما أن بعض المعاجم تعطي للكلمة أكثر من معنى ,منها :تستخدم تارةً بمعنى كَفَلَ(كان ضامنا أو كافلاً لشخص أخر).*
وتفيد معنى التأكيد أو الجزم بصلاحياته وخلوه مما يعيبه, كما يقال(من يضمن لنا أن الوضع سيكون غدا أفضل مما هو عليه اليوم). [3]

---

(1) . يعقوب عزيز قادر , ضمانات حماية حقوق الإنسان في إقليم كوردستان العراق , رسالة ماجستير قدمت إلى كلية القانون والسياسة / جامعة صلاح الدين تموز2003 , ص12.

(2) . هوزان حسن محمد الارتوشي , ضمانات الإجراءات الدستورية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي / دراسة مقارنة , رسالة ماجستير قدمت إلى كلية القانون والسياسة / جامعة دهوك 2008 , ص8.

3) يعقوب عزيز قادر , المصدر السابق , ص12 . نقلا عن .د. محمد سعيد مجذوب :الحريات العامة وحقوق الإنسان, ط1 , جروس برس , طرابلس, لبنان, 1986,ص9 .

كما أنها معرفة باللغة الانكليزية وحسب معنى مصطلحاتها الواردة بهذا الخصوص أي أنها تعني ,يكفل ويضمن ويدعم والخ....

معنى الضمانات اصطلاحاً

لكلمة الضمانات معاني كثيرة وذات استعمالات عديدة, وما يهم هنا **المعنى القانوني بالدرجة الأولى كون بحثنا يتعلق أساسا بحقوق المتهم في مرحلتين مهمتين من مراحل التحقيق.**

حيث يُعرف البعض مصطلح الضمانات بأنها: ((الوسائل والأساليب المختلفة التي يمكن بواسطتها كفالة عدم الاعتداء على الحقوق والحريات, وذلك من خلال قيام المشرع الوطني بتنظيم هذه الوسائل والأساليب بنصوص تشريعية)) [1] .

كما فرق البعض الأخر في تعريفهم للضمانات((بين إعلان الحقوق متمثلا بالمبادئ التي يقوم عليها التنظيم الاجتماعي والسياسي , والتي تمنع السلطة من الاعتداء على الفرد وبين ضمان الحقوق والتي تختلف عنه باعتباره نصوص في الدستور مضمونها تنظيم الممارسة الحرة لأنشطة فردية))[2] .

من هذه التعاريف يتضح جلياً ان ما ذهب إليه المشرع في إقليم كوردستان – العراق عندما شرع القانون رقم 15 لسنة2010 , والذي نص على ضمانات المتهم بمفهومه العام في الأسباب الموجبة من القانون حيث ورد ((من أولى الضمانات التي يتطلبها مبدأ سيادة القانون....توفر له فيها كافة الضمانات لممارسة حق الدفاع....)) [3] , حيث أن ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون العراقي جاءت بشكل متشعب مابين قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون رعاية الأحداث ورغم التعديلات الجارية على تلك القوانين إلا أن المشرع لم ترد كلمة الضمانات أو حقوق المتهم بشكل صريح عكس المشرع الكوردستاني .

ومن هذا المفهوم نرى بإمكاننا ان نعرف الضمانات , بأنها تلك الوسائل والأساليب التي يتخذها المشرع من خلال إصدار تشريعات قانونية تكفل بها حقوق المتهم التي وردت في الدستور , بحيث يكفل حريته الشخصية من الاعتداء في مرحلة التحقيق وتعويض المتهمين عن طريق فرض جزاءات على المتسبب بذلك الاعتداء ,سواء كان الشخص عادياً أو موظفاً عاما مهما كان درجته .

---

(1) . نقلاً عن , هوزان حسن محمد الارتوش , المصدر السابق , ص8 .

(2) . نقلاً عن , أفين خالد عبد الرحمن , ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ , رسالة ماجستير لكلية القانون جامعة دهوك عام 2005, ص114 .

(3) . منشور نص القانون في(وقائع كوردستان) , المصدر السابق , ص21 .

كما إن عبارة الضمان وردت في نصوص القانون المدني أيضا لكونه محلا للحقوق والالتزامات, فعلى سبيل المثال وليس الحصر فقد وردت كلمة ضمان في المادة (6)والمادة (7) والمادة (1/260) والمادة (1/614) من القانون المدني العراق [1].

المطلب الثاني
مفهوم المتهم والشروط الواجب توفرها فيه

لمعرفة مفهوم المتهم و ما يعنيه هذه الكلمة من معنى يجب نعرفه لغةً وكذلك نبين تعريفه اصطلاحاً, ومن ثم نتوصل إلى بيان أهم الشروط الواجب توافرها فيه لكي يحمل صفة متهم.

تعريف المتهم لغةً: مشتق من الفعل (أتَهَمَ) أي اتهم الشخص اتهاما, أي اتهمه, أي رماه بتهمة, واتهمه في قوله أي شك في صدقه[2] , ومعناه أن المتهم هو كل شخص شك في ارتكابه لجريمة .

تعريف المتهم اصطلاحاً : في الحقيقة أن المشرع العراقي لم يرد تعريفاً دقيقاً للمتهم في نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 كما لم ألاحظ ورود تعريف له في اغلب التشريعات العربية الإجرائية , بل ورد لفظ المتهم على كل شخص تتخذ بحقه الإجراءات القانونية , وهنا نرد بعض الأمثلة من النصوص التي جاءت فيها مصطلح المتهم , فقد نصت المادة التاسعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في موضوع الشكوى والتنازل عنها , في الفقرة (هـ) منه على ((إذا تعدد المتهمون فان التنازل عن احدهم لا يشمل المتهمين الآخرين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)) [3] , مما يعني أن المشرع العراقي قد أطلق لفظ المتهم على كل شخص بمجرد تقديم شكوى ضده حتى لو لم تتخذ أي إجراء تحقيقي ضده , أيضا وردت في نص المادة (43) من القانون أعلاه وبخصوص واجبات عضو الضبط القضائي عند إخباره عن جريمة مشهودة وبعد انتقاله إلى محل الجريمة على انه ((.....ويسال المتهم عن التهمة المسند إليه شفويا.....الخ)) [4], وهذا يعني أن المشرع العراقي يطلق لفظ المتهم على كل شخص يمكن مسالته عن الجريمة سواء كان في مرحلة التحري أو جمع الأدلة.

---

(1) انظر نص المواد أعلاه في القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 وتعديلاته.

(2) . هوزان حسن محمد الارتوش , المصدر السابق , ص 14 , نقلا عن القاموس الأداء القاموس العربي الشامل الطبعة الاولى1997, ص16 .

(3) . انظر نص المادة أعلاه من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وتعديلاته رقم 23 لسنة 1971.

(4) . انظر نص المادة أعلاه من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المذكور.

نلاحظ من عدم وجود نص صريح لتعريف المتهم وتحديد مفهومه في القوانين العراقية وكذلك في اغلب القوانين العربية فقد حاول الفقهاء من جانبهم إلى تعريف المتهم فقهياً لذلك سوف ندرج هنا العديد من تلك التعاريف والمفاهيم لغرض الإفادة وليس الإطالة عليه فان فقهاء القانون عرَفوا المتهم بأنه : ((من توافرت ضده أدلة أو قرائن قوية كافية لتوجيه الاتهام إليه وتحريك الدعوى الجنائية قبله)) [1] .

وجاء تعريف أخر للدكتور عبد الستار سالم الكبيسي ومثله للدكتور محمد محمد سيف شجاع في رسالتيهما لنيل الدكتوراه : ((المتهم هو من حركت ضده الدعوى الجنائية بتوجيه التهمة إليه من سلطة تحقيق مختصة – صراحة أثناء الاستجواب أو ضمناً – بكل إجراء مقيد للحرية بناء على دلائل كافية منسوبة ضده)) [2] .

كما عرفه البعض الاخر بان المتهم بمفهومه الواسع هو : ((كل شخص تتخذ ضده إجراءات الدعوى الجزائية بمعرفة السلطة المختصة أو الذي يقدم ضده شكوى أو بلاغ متضمن اتهامه بارتكاب جريمة)) [3] , وعلى هذا الأساس أي المفهوم الواسع فقد عرفه الفقه المصري بان المتهم هو كل شخص اتخذت سلطة التحقيق إجراء من إجراءات سلطة التحقيق أومن جهات القضاء أو من المدعي المدني أو اوجد نفسه في حالة أجازت قانوناً التحفظ عليه أو القبض عليه أو تفتيشه [4] , ولم يميز القانون بين المتهم في كافة مراحل الدعوى الجنائية فهو يحمل هذه الصفة أيا كانت المرحلة التي تمر بها , وقد قضت محكمة النقض المصرية بان القانون لم يعرف المتهم في الدعوى[5] . إي من نصوصه, فيعتبر متهماً كل من وجهت إليه الاتهام بارتكابه جريمة معينة[6].ونرى بالإمكان تعريف المتهم وحسب رأي بأنه : كل من حركت بحقه شكوى جزائية وفق القانون واسندت اليه تهمة من سلطة التحقيق المختصة بناء على تلك

---

(1) . نقلاً عن الدكتور نايف بن محمد السلطان ,حقوق المتهم في نظم الإجراءات الجزائية السعودية , دار الثقافة للنشر, طبعة 2005 , ص26 .

(2) . نقلاً عن الدكتور نايف بن محمد السلطان ,المصدر السابق, ص26 .

(3) . نقلاً عن هوزان حسن محمد الارتوش , المصدر السابق , ص 16 .

(4) . الموقع السوري للاستشارات وللدراسات القانونية الالكترونية على الانترنيت, بحث عن المتهم... الشاهد...الاستجواب والمواجهة في التحقيق الابتدائي , منقول عن شبكة الدكتور رأفت عثمان , المنشور بتاريخ 2011/5/21.

(5) . الموقع السوري للاستشارات وللدراسات القانونية الالكترونية على الانترنيت, المصدر السابق.

(6) . الموقع السوري للاستشارات وللدراسات القانونية الالكترونية, المصدر السابق.

الشكوى سواء كان الدلائل المنسوبة إليه كافية أو غير كافية , سواء كان ذلك عن بلاغ أو شكوى شفوية او تحريرية أوفي حالة جريمة مشهودة .

الشروط الواجبة توفرها لاعتبار الشخص متهماً

لكي يصبح الشخص متهماً ويحمل تلك الصفه وانطلاقاً من مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية وما أجمع عليه الفقه والمشرع الجنائي في أغلب الدول لا بد من توفر شروط معينة فيه , ويمكن أن نجملها وباختصار في ما يلي :

أولاً- أن يكون الشخص المتهم حيا : ليس بالإمكان ومن الغير جائز أن ترفع دعوى جزائية على إنسان ميت , حيث يتوقف الدعوى الجزائية بوفاة الشخص المتهم أثناء التحقيق ويصدر القرار بإيقاف الإجراءات القانونية إيقافا نهائياً وهذا ما نصت عليه المادة (304) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته ((إذا توفي المتهم إثناء التحقيق أو المحاكمة فيصدر القرار بإيقاف الإجراءات إيقافا نهائياً وتوقف الدعوى المدنية تبعا لذلك .....)) [1] , وهنا يجب أن نبين بأنه عند إيقاف الإجراءات القانونية إيقافا نهائيا في الدعوى الجزائية عندها توقف الدعوى المدنية تبعاً لها ولكن يمكن في الدعوى المدنية الرجوع إلى الورثة من خلال مراجعة المحاكم المدنية المختصة بذلك ولا يسري ذلك على الدعوى الجزائية , أما بالنسبة إلى الشخص المعنوي فقد نص المشرع العراقي في المادة (80) من قانون العقوبات العراقي المرقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته ((الأشخاص المعنوية , فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها .... مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها ....))[2] , فقرر هنا مسؤولية الشخص المعنوي .

ثانيا- أن يكون الشخص المتهم ذو أهلية إجرائية : تشترط الأهلية الإجرائية في الشخص الذي نسب التهمة إلية عند رفع الدعوى الجزائية , كما جاء في القانون العراقي الذي بموجبه لايجوز اتخاذ الإجراءات القانونية بحق الطفل الذي لم يتم التاسعة من العمر وحسب أحكام المادة (3/أولا) من قانون رعاية الإحداث العراقي المرقم (76) لسنة1983 والذي بموجبه نص على انه ((يعتبر صغير من لم يتم التاسعة من عمره.)) [3] , والذي يهمنا أن المشرع في أقليم كوردستان قد عدل السن القانوني إلى من أتم

---

(1) انظر المادة (304) في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته.

(2) انظر المادة (80) في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته.

(3) انظر المادة (الثانية) من قانون تعديل رعاية الأحداث في اقليم كوردستان – العراق رقم 14لسنة 2001 .

الحادية عشرة من العمر وذلك حسب ما جاءت في المادة الثانية من القانون رقم (14) لسنة 2001 حيث تنص على ((لا تقام الدعوى الجزائية في إقليم كوردستان العراق على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم الحادية عشرة من عمره)) [1] **, ارى بان المشرع الكوردستاني قد أجاد في رفع السن القانوني, وكذلك يجب أن لايكون الشخص المتهم مجنونا حيث أن التهمة تسقط عنه لكونه غير مسؤول وغير مدرك لأفعاله وقت ارتكاب الجريمة على أن يثبت ذلك بتقرير طبي صادر من لجنة طبية مختصة.**

ثالثا – يجب أن تنسب الجريمة إلى المتهم : أي عندما تتهم شخصا في جريمة معينة يجب أن يكون مساهماً في الجريمة بأي شكل كان سواء كان أصيلا أم شريكا ويكون الفعل المنسب الى المتهم لو صح كانت جريمة وفق القانون بعكس الدعوى المدنية إذ يجوز الرجوع إلى الولي والوصي أو القيم لغرض التعويض , أما الدعوى الجزائية فلا تقام على هولاء في جريمة يرتكبها الصغير أو المجنون إذ تقام على شخص المتهم , وبناءا على ذلك فان المسؤولية المدنية عن فعل الغير ممكنه ولا يجوز ذلك في المسائل الجزائية .

رابعا – أن يكون معيناً ومحدداً : لمعرفة تحديد هذا الشرط يجب أن نفرق بين مرحلة التحقيق الذي تنتفي التهمة عن الشخص فيها , وما بين مرحلة المحاكمة , ففي مرحلة التحقيق والذي يهمنا هنا بدرجة الأساس كون موضوع بحثنا هذا , فلا يشترط فيها تعين المتهم بالذات باعتبار الهدف الرئيس هو الكشف عن هويته وقد ينتهي عند إصدار القرار بغلق التحقيق بحقه , على عكس المحاكمة يجب أن يكون معينا بالذات ومحددا .

هذه مجمل ما يمكن لنا أن نلخصه من شروط لاعتبار الشخص متهماً , ولم نبحث في المشتبه فيه لان القانون العراقي لم يرد تعريفاً للمشتبه فيه بين نصوصه كما انه لم يميز بين المتهم والمشتبه فيه في أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية لكونه أطلق لفظ المتهم على كل شخص أتخذ بحقه الإجراءات الجزائية وفي جميع مراحل التحقيق , على عكس بعض المشرعين الذين عرفوا المشتبه فيه كالمشرع المصري والمشرع الفرنسي والمشرع اللبناني الذي أراه بأنه أكثر واقعياً , واقترح أن يكون للمشرع الكوردستاني أن يخطوا خطوات بهذا الاتجاه ولغرض الاستفادة أدرج هنا ما ذهب إليه المشرع اللبناني في قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني , حيث وضح المشتبه فيه بأنه الشخص الذي أصبح موضع شبهة بالنسبة إلى القائم بإجراءات التقصي , ولا يصبح متهماً إلا بعد اتهامه من قبل الهيئة الاتهامية بموجب قرار اتهامي ..... [2] **, وفي الحقيقة أرى بان تعريف المشتبه فيه في القانون أو على الأقل درجه بشكل ضمني**

---

(1) انظر المادة (3) من قانون رعاية الأحداث العراقي رقم 76 لسنة 1983 وتعديلاته.

(2) . انظر الدكتور عادل شموشي للمزيد من التفاصيل في الموضوع , ضمانات حقوق الخصوم خلال مراحل ما قبل المحاكمة الجزائية , الطبعة الأولى , لبنان ,بيروت 2006, القاهرة , ص283–323.

كحال المتهم في القانون العراقي كان أفضل وكضمان من ضمانات الحرية للشخص ومن الممكن أن يصون كرامة الشخص بين المجتمع خصوصاًعندما يكون بريءً .

المطلب الثالث

مفهوم الأصل في المتهم البراءة وآثاره

مفهوم مبدأ الاصل في المتهم البراءة , وهو ما ذهب اليه اغلب المواثيق والمعاهدات الدولية والاقليمية , كما اقره الاعلان العالمي لحقوق الانسان في الفقرة (1) من المادة (11) منه ((ان كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً الا ان تثبت ادانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه))[(1)] . وايضا اكد ذلك العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في الفقرة(2) من المادة (14)حيث نصت ((لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في ان يعتبر بريئاً ما لم تثبت ادانته طبقا للقانون))[(2)] , وكذلك الدساتير الداخلية لاغلب الدول , ومنها دستور جمهورية العراق لسنة2005,حيث نصت المادة (19) الفقرة (خامسا) منه ((المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة ولا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرة اخرى بعد الافراج عنه الا اذا ظهرت ادلة جديدة))[(3)] , في حين ان اغلب القوانين الاجرائية العربية جاءت خالياً من النص على هذا المبدأ, بأستثناءالقانون الاردني ,حيث نصت الفقرة الاولى من المادة (147) بموجب القانون المعدل رقم 16 لسنة 2001,بانه ((المتهم بريء حتى تثبت ادانته))[(4)] .

وما يهمنا في هذا المطلب ان القانون رقم 15 لسنة 2010 اعلاه جاء تاكيد لما تضمنه الدستور العراقي وماله من اهمية كبيرة في القوانين الاجرائية, حيث جاء في الاسباب الموجبة للقانون رقم 15 لسنة 2010 الصادر من اقليم كوردستان – العراق هذا المبدأ وجعله من اولى الضمانات التي تفرض بها سيادة القانون حيث نص على ((من اولى الضمانات التي يتطلبها مبدأ سيادة القانون وحماية حقوق المواطنين المحافظة على

---

(1) انظر الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948.

(2) انظر العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 .

(3) انظر دستور جمهورية العراق الدائم لسنة 2005.

(4) نقلا عن هوزان حسن الارتوشي,المصدر السابق , ص65 .

الحرية الشخصية لما كان الاصل ان الانسان بريء حتى تثبت ادانته بمحاكمة عادلة .....)) [1].

ورغم ايجابية موقف المشرع الكوردستاني وحمايته لحقوق المتهم كان من الافضل درج المبدأ في احدى الفقرات المنصوص عليه في القانون رقم 15 لسنة 2010, بدلا من الاسباب الموجبة, وان كان قد تضمن القانون على الجزاءات المترتبة عند الاعتداء عليه, وبالتالي فان هذا المبدأ وفق التشريع الكوردستاني سوف يحظى بحماية اكبر ,بحيث يمنع القائمين على تطبيق القانون من الانتهاك او الاعتداء ,لانه يعتبر هذا المبدأ اساسا لضمان الحرية الشخصية للمتهم,كون ان كل شخص قد اتهم بجريمة مهما بلغ جسامتها يجب معاملة ذلك الشخص باعتباره في الاصل يحمل صفة البراءة حتى تثبت ادانته بقرار قضائي بات ,أي يجب ان يحتفظ الشخص بوضعه القانوني وهو البراءة الى ان يثبت العكس, فاذا نسب الى أي شخص كونه ارتكب جريمة ,فان مجرد الادعاء لا يلغي الاصل عنه وهو عدم ارتكابه للجريمة الى ان يثبت بشكل قاطع وبالطرق القانونية المعتبرة ارتكابه للجريمة, ومن هنا جاء مبدأ افتراض براءة المتهم الى ان تثبت ادانته بحكم قانوني بات.

اثار مبدأ الأصل براءة المتهم

أن لمبدأ الأصل براءة المتهم اثار منها غير مباشرة , وأخرى يهمنا في هذا البحث وهي مباشرة وأساسية وتنقسم إلى ثلاثة اثار, سوف نحاول أن نلخصها على النحو الأتي :

أولاً – ضمان الحرية الشخصية للمتهم:

يترتب للمتهم وفق النتائج والمعطيات من هذه الاثار ضمان كامل لحريته الشخصية , حيث يجب معاملة المتهم معاملة خاصة بحيث يحفظ من خلال تلك المعاملة بكرامته وإنسانيته وان يعامل معاملة الأبرياء مهما كانت الجريمة المنسوبة اليه وكيفية ارتكابه لتلك الجريمة , في الواقع وكوني عضو الادعاء العام المنسب للعمل أمام محكمة تحقيق , أجد أن هناك تطوراً ملحوظاً في إقليم كوردستان وخصوصا بعد إصدار القانون رقم 15 لسنة 2010 , لما نص عليه من حقوق أساسية يحفظ كرامة المتهم , حيث نص في المادة الأولى منه وبفقراتها – أولاً – وثانياً – وثالثاً [2] , أروع ماتضمنته من ضمانات , ويجب أن يحاط المتهم بكافة الضمانات التي تكفل براءته إن كان بريئاً , مع الاحتفاظ لسلطة التحقيق المختصة عند المساس بالحرية الشخصية للمتهم للوصول إلى الحقيقة على أن لا يتجاوز حدود ما يحدده القانون ولا يعتبر ذلك انتهاكاً لحق البراءة بل من ضرورات تحقيق العدالة بكشف الحقيقة .

ثانيا – أن عبء الإثبات لا يقع على المتهم :

---

(1) انظر وقائع كوردستان , المصدر السابق , الاسباب الموجبة ص21.

(2) انظر وقائع كوردستان , المصدر السابق , المادة الأولى من القانون, ص19.

يتحمل سلطة الاتهام عبء الإثبات , باعتبار المتهم بريء حتى تثبت إدانته فعلى من ينسب تهمة ضد إي شخص عليه عبء إثبات جميع أركان الجريمة وإقامة الدليل على مسؤوليته , وهنا يجب أن نؤكد بان إعفاء المتهم من عبء الإثبات البراءة لايعني حرمانه من تقديم الأدلة التي تفيد براءته , فإذا توافرت أدلة ضده كان من حقه أن يقدم ما لديه من أدلة تدحض أدلة الاتهام [1] , ونرى وبكل تواضع إن عبء الإثبات يقع على سلطة التحقيق , ولا يجوز تكليف المتهم بإثبات براءته مع ملاحظة إمكان تقديم المتهم دليل براءته وبمحض إرادته .

إلا انه هناك بعض الاستثناءات وفي بعض الحالات التي يقع عبء الإثبات على المتهم , ومن الأمثلة على هذه الاستثناءات في التشريع العراقي , إذا ارتكب الفعل تنفيذاً للقانون أو أمر للسلطة القانونية على أن يثبت حسن النية , حيث تنص المادة (40) من قانون العقوبات على : ((لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة ..... أولا: إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذ لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه.

ثانيا: إذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبة عليه.)) [2] .

كذلك إذا كان الشخص في حالة الدفاع الشرعي [3], وكما فرض عبء الإثبات على رئيس التحرير أو المحرر, في الجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته, على أن يثبتا أن النشر حصل بدون علمهما, كما وردت في نص المادة (81)من قانون العقوبات العراقي [4] .

وهناك امثلة أخرى عديدة على تلك الاستثناءات منها وبشكل مختصر ماورد في المادتين (220و221) [5] من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ,بخصوص المحاضر,حيث أن عبء الإثبات يتطلب من المتهم إثبات العكس .

عليه وبناء على الأمثلة السابقة يتبين أن المشرع العراقي قد خالف مبدأ المتهم بريء حتى تثبت براءته ,وبالتالي جعل عبء الإثبات من مسؤولية المتهم , أي عليه تقديم أدلة النفي إن أراد ذلك ,وفي الحقيقة نرى بأن تطور الأجهزة في جمع الأدلة والمساهمة في كشف الحقيقة وتطور التحقيق يتطلب من سلطة الاتهام تحمل مسؤوليتها تجاه المتهم بتطبيق "مبدأالاصل في المتهم البراءة" بدون استثناءات.

ثالثا – الشك يفسر لمصلحة المتهم :

الشك في الأدلة أو القرائن المقدمة ضد المتهم, هي الحالة التي تكون عليها الأدلة في القضية المعروضة أمام القضاء بعد الموازنة فيما بين الأدلة جميعها بحيث لا يستطيع معها

---

(1) هوزان الارتوشي ,المصدر السابق ,ص71.

(2) انظر, نص المادة في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته ,الفصل الرابع أسباب الإباحة.

(3) انظر, مواد, الباب الثالث, الفصل الرابع أسباب الإباحة , 3–حق الدفاع الشرعي , من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته.

(4) انظر, الباب الرابع, الفصل الثالث, المسؤولية في جرائم النشر , من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 وتعديلاته.

(5) انظر, المواد أعلاه,في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته

القول بأنهم مقتنعون اقتناعاً ثابتا إلى درجة اليقين لكي يقرروا بموجبها الادانه [1], هذا يدل بأنه لايجوز الاخذ بالشك ما لم يحصل القناعة الكاملة وباليقين من الأدلة المقدمة ضد الشخص , وعلى المحكمة عندما يحصل الشك في تقدير الأدلة , أو شك في ثبوت التهمة ضد شخص متهم, فان على المحكمة والحالة هذه أن ترجع إلى الأصل وهو براءة المتهم, أي ان الشك يجب تفسيره لمصلحة المتهم , وهذا ما ذهب إليه محكمة تمييز العراق في إحدى قراراتها حيث قضت بأنه : ((إذا أنكر المتهم التهمة المسندة إليه تحقيقا ومحاكمة ولم تتوافر ضده شهادة عيانية فلا يجوز الحكم عليه إذا كان هناك قرينة واحدة افترضتها محكمة الموضوع فان هذه القرينة لا ترقى إلى مرتبة الدليل ما لم تعزز بأدلة وقرائن أخرى كما أن القرينة المنفردة لا تصلح لوحدها دليلاً للإدانة إذا قابلها قرائن وأدلة تنفي عن المتهم التهمة المسندة إليه لذا يكون مثل هذا الحكم معرضاً للنقض إذا كان مبنيا على الاستنتاج والشك حيث إن الشك يفسر لصالح المتهم)) [2].

وأيضا في قرار محكمة تمييز العراق المرقم (11/موسعة ثالثة/2000) والتي جاء فيه بأنه (الشك يفسر لصالح المتهم) المعتمد قبله في القرار على اتجاه نفس الهيئة بقرارها 102/موسعة ثانية /99 في 99/7/24 [3] .
كذلك ذهبت محكمة تمييز إقليم كوردستان – العراق في هذا الاتجاه وبقرار لها حيث جاء فيه بان : ((1- إفادة المتهم ضد متهم أخر في نفس القضية لا تدعو إلى الاطمئنان ما لم تعزز بدليل أخر أو قرينة معتبرة . 2- إن الشك يفسر لمصلحة المتهم)) [4] .
من هنا يتبين ان مبدأ الشك لصالح المتهم يمكن تفسيره بان مجال تطبيقه في تقدير أدلة الإثبات ولا ينطبق في تفسير القانون ,إذ يلزم القاضي بالرجوع إلى مبدأ الأصل في المتهم البراءة كلما كانت الأدلة محل شك ,ويعد كل حكم مبني على الشك مخالف للقانون ويستلزم نقضه .

---

(1) هوزان الارتوشي ,المصدر السابق ,ص78.

(2) قرار محكمة تمييز العراق المرقم 49/ هيئة موسعة ثانية/1990, منشور في مجلة القضاء ,العدد الثالث والعدد الرابع , السنة الخامسة والأربعون , سنة 1990 , ص252.

(3) . قرار محكمة تمييز العراق المرقم(11/موسعة ثالثة/2000), منشور في مجلة القضاء ,العدد الأول والثاني , السنة الخامسة والخمسون , سنة 2000 , ص137.

(4) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق رقم (63/هيئة جزائية /2000 , منشور في مجلة باريزةر ,العدد الأول , السنة الاولى 2001 , ص429.

المبحث الثاني
التوقيف

في الواقع إن للتوقيف أهمية خاصة في حياة المتهم ومستقبله خصوصا في مجتمعنا , بل في كل المجتمعات باعتباره من اخطر الإجراءات الماسة بحرية المتهم , وكذلك بالنسبة لسلطة التحقيق وما يخولها القانون لقاضي التحقيق من سلطة توقيف في مرحلة التحقيق , وما يترتب عليه لحين إصدار قرار حكم نهائي في القضية , ولذلك سوف نحاول التوسع في المبحث ونبين أثره عند الحكم بالإفراج والبراءة .

المطلب الاول
تعريف التوقيف وأهم مبرراته

نحاول في البداية معرفة تسمية التوقيف, من ثم تعريفه لغة واصطلاحاً, وما يهمنا فيه رأي المشرع العراقي, ومن ثم نبين اهم مبرراته.
لقد وردت تسمية لفظ التوقيف في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل , وفي نص المادة (109) الفقرة (أ وب وج) منه [1] .

(1) انظر, المادة(109), في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

وكحال المشرع العراقي ذهب المشرع في أقليم كوردستان – العراق إلى نفس التسمية في القانون رقم 15لسنة 2010 , مع حسم موضوع الحجز (الحجز الإداري) وهو إجراء مشابه للتوقيف كونه قيداً على حرية الشخص , وتم إخضاعه للسلطة القضائية فقط حيث نص في المادة (المادة الأولى)منه على : ((أولا : يحظر حجز أو توقيف أي شخص إلا وفق للقانون... وبناءً على قرار صادر من الجهة القضائية المختصة ,... ثانيا: لايجوز التوقيف إلا في الأماكن المخصصة لذلك .....)) [1].

وكان اتجاه المشرع السوري واللبناني والأردني مطابقاً لاتجاه المشرع العراقي بلفظ التوقيف, واختلف عنه المشرع المصري, وكذلك المشرع الإماراتي, حيث تم تسميته بالحبس الاحتياطي, أما المشرع المغربي, فقد استعمل الاعتقال الاحتياطي, و المشرع التونسي استعمل لفظ الإيقاف التحفظي[2] .

ونكتفي بأسباب اختيار التشريعات ومنه التشريع العراقي والكوردستاني لتسمية التوقيف إلى التفرقة بين هذا الإجراء والحبس كعقوبة .

تعريف التوقيف
لغــةً واصطلاحاً

التوقيف لغةً: التوقيف أصله وقف, والوقوف خلاف الجلوس, وقفَ بالمكان وقفاً ووقوفاً, فهو واقف[3] .

التوقيف اصطلاحاً : بما أن التوقيف يعتبر من اخطر الإجراءات التي يتخذها السلطة القضائية المختصة , ولعدم ورود تعريف في نص قانون أصول المحاكمات العراقي المرقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته , إلا انه تعددت التعاريف من قبل الفقهاء لغرض الإفادة من تلك التعريف نستعرضها هنا , وكما جاءت في مصادرها , ومن ذلك تعريف الأستاذ سعيد حسب الله عبدا لله ,حيث عرف التوقيف بأنه : ((إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي. وهو من اخطر تلك الإجراءات وأكثرها مساساً بحرية المتهم إذ بمقتضاه تصلب حريته طوال فترة توقيفه .ويقصد به حجز المتهم قبل صدور الحكم عليه)) [4].

---

(1) انظر, المادة (الأولى) , من القانون رقم 15 لسنة 2010, المصدر السابق , ص19.

(2) انظر, للمزيد من التفصيل , القاضي الدكتور سردار علي العزيز , ضمانات المتهم في مواجه القبض والتوقيف , دراسة مقارنة , دار الكتب القانونية في مصر , سنة 2011 ,ص117-118.

(3) ابن منضور , لسان العرب , بيروت ,2002 ,المجلد(15) ص263 , نقلا من القاضي الدكتور سردار علي العزيز , المصدر السابق , ص119.

(4) سعيد حسب الله عبد الله , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية , طبعة دار الحكمة الموصل ,دون سنة الطبع , ص215.

كما عرفه الدكتور محمد علي سالم الحلبي , بأنه : ((التوقيف هو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي , وهو من اخطر الإجراءات التي تمس حقوق المتهم وحرياته وهو عبارة عن وضعه في مكان التوقيف دون تثبت إدانته بحكم نهائي , وقد أجاز المشرع هذا الأمر احتياطيا لضرورات التحقيق)) [1] .

كما استنتج تعريفه المستشار سمير ناجي بأنه : ((هو أجراء استثنائي تحفظي , يتم حيال المتهم في إطار إجراءات التحقيق الجنائي وبأمر من السلطة المختصة القائمة بالتحقيق , وهو اختياري فلها أن تستعمله أو لا تستعمله , كما انه يدخل في نطاق صلاحيتها التقديرية وفقاً للظروف وملابسات كل واقعة على حدة في إطار الغرض الذي شرع من اجله وهو ضرورة التحقيق وامن المجتمع)) [2].

كما يعرفه البعض بأنه: ((هو سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومن مصلحته وفق ضوابط قررها القانون)) [3] .

وعرف بأنه: ((هو وسيلة إكراه من جهة التحقيق على المتهم تتضمن إيقافه من اجل الفصل في مدى إدانته بالنسبة للادعاء الموجه ضده)) [4] .

وعرفه القاضي الدكتور سردار علي عزيز التوقيف بأنه: ((عبارة عن إجراء تحقيقي مؤقت تقتضيه ضرورات التحقيق, يتم بموجبه سلب حرية المتهم فترة من الوقت, وذلك وفق ضوابط قانونية محددة)) [5] .

ومن هنا يتبين لنا من التعاريف السابقة , انها قد اجمعت من كون التوقيف من الإجراءات الاستثنائية في التحقيق على أن تفوض من قبل سلطة قضائية مختصة وفق القانون , هدفها انجاز التحقيق بالسرعة الممكنة, وكذلك حماية المتهم وسلامته, وأيضا المحافظة على الأدلة من العبث.

---

(1)الدكتور محمد علي سالم الحلبي , الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية , طبعة دار الثقافة – الأردن 2005 , ص178.

(2)المستشار سمير ناجي , بحوث ودراسات عملية في القانون الجنائي , مطبعة الإسراء ,القاهرة 2005 , ص194.

(3) المحامي الدكتور كامل سعيد , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية , دراسة مقارنه, طبعة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان لسنة2005 , ص500.

(4) الدكتور نايف بن محمد السلطان , المصدر السابق , ص74.

(5) انظر, للمزيد من التفصيل ,القاضي الدكتور سردار علي العزيز , المصدر السابق, ص117-118.

مبررات التوقيف

تنقسم مبررات التوقيف إلى قسمين .
الأول: المبررات التشريعية.
الثاني:المبررات الفقهية.
وسوف نتناول هذه المبررات باختصار وكالاتي.
أولا – المبررات التشريعية : من الملاحظ أن المشرع قد أوردة مبررات التوقيف إما بشكل صريح أو بشكل ضمني ومنها مايلي :

1. **من حيث جسامة الجريمة .**
2. **الخشية من هروب المتهم**
3. **الإضرار بسير العدالة .**
4. **عدم قدرة المتهم إلى تقديم الكفالة أو امتناعه عن تقديمها.**
5. **عدم وجود محل معين لمحل اقامة المتهم [1].**

ثانيا– المبررات الفقهية :

---

(1) سامي سليمان فقي , نظام الوضع تحت المراقبة القضائية , دراسة مقارنة , اربيل 2009 , ص22.

أن أهم المبررات التي تم سياقها من قبل الفقهاء والتي بموجبها تبرر لسلطة التحقيق توقيف المتهم يمكن نلخصها مع شرح مبسط لها وكالاتي:

1 -التوقيف يضمن إجراء تنفيذ العقوبة على المتهم. أن هذا الإجراء وسيلة كما يراه بعض الفقهاء بغية ضمان عدم هروب المتهم بوضعه تحت أيدي سلطات التحقيق لحين صدور حكم بالا دانه على المتهم فيأخذ جزاءه العادل أو يقضي بالبراءة ويخلى سبيله, وفي هذه الحالة يضمن سلطة التحقيق ألا يفلت متهم من العقاب بموجب هذا الرأي.

2 -التوقيف أجراء من إجراءات حفظ الأمن . حيث يهدف هذا الأجراء إلى المحافظة وحماية المجتمع من عودة المتهم إلى ارتكاب جرائم أخرى, وبالمقابل يحمي المتهم من محاولة الانتقام من قبل ذوي المجني عليه.

3 -توقيف المتهم اجراء من اجراءات التحقيق. وهي وسيلة من وسائل التحقيق الأساسية والغاية منه تحقيق بعض الأغراض والتي بإمكاننا إجمالها في النقاط التالية :

أ -بقاء المتهم في متناول سلطة التحقيق. أن الهدف من توقيف المتهم هو أن يكون دائما تحت تصرف سلطة التحقيق, بحيث إمكانية إحضاره في كافة مراحل التحقيق ومواجهته بأي شي يستجد في التحقيق من أدلة.

ب - المحافظة على أدلة الجريمة . عادةً يلجأ الكثير من المتهمين عند إطلاق سراحهم إلى إخفاء أدلة الجريمة والتلاعب بمعالمها, بغية الإفلات من العقوبة.

ج- منع التواطؤ بين المتهم وبقية شركائه. الغاية من هذا الإجراء هو منع الاتصال بين المتهم وبقية الشركاء في الجريمة , من حيث عدم إفشاء الأمور التحقيقية وعدم التأثير على الشهود من خلال إحضارشهود مزيفين أو تهديد الشهود بعدم الحضور أمام سلطة التحقيق والتي تكشف حقيقتهم. [1]

من خلال ماسبق من تعاريف للتوقيف واهم مبرراته, نرى أن الغاية من التوقيف واللجوء إليه من قبل سلطة التحقيق هو جزء أساسي من إجراءات التحقيق غايته الأساسية لمنع هروب المتهم ولسلامة التحقيق وكذلك لإجباره على الحضور, ولكن نرى أن فرض المشرع العراقي قيوداً على قاضي التحقيق عند إصدار أمر بتوقيف المتهم ووضعه مهلاً قصيرة لايكفي , بل يجب أن لايكون لقاضي التحقيق سلطة تقديرية بل سلطة مقيدة , كون التوقيف من اخطر الإجراءات التحقيقية , وكذلك إن ما ذهب إليه المشرع الكوردستاني في تشريعه لقانون 15 لسنة 2010 , قد راع في نصوصه المعايير الدولية الخاصة بالأسباب المبررة للتوقيف , وكما جاء في المادة الأولى منه كما أسلفنا ذكره, ومن اجل معرفة أن القانون أعلاه قد راعت تلك الاتفاقات والمعاهدات ولأهميتها في تحديد مبررات التوقيف وحالته , وعلى سبيل المثال لا الحصر, فقد حددت المعاهدة الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (1950)الحالات التي يجوز فيها تجريد الفرد من حريته قائلاً : ((لكل فرد الحق في

(1) انظر, للمزيد من التفصيل , القاضي الدكتور سردار علي العزيز , المصر السابق, ص123- 131.

الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز تجريد الفرد من حريتـــه إلا فـــي الحـــالات التالية وطبقاً للإجراءات المقررة في القانون:
(أ) الاحتجاز القانوني للشخص بعد إدانته من طرف محكمة مختصة"
(ب) الاعتقال القانوني للشخص أو احتجازه لعدم امتثاله لأمر قانوني صادر عن محكمـــة وبغية تأمين الوفاء بأي التزام منصوص عليه قانوناً "
(ج) الاعتقال القانوني للشخص اواحتجازه الذي يجري لغرض إحضـــاره أمـــام ســـلطة قانونية مختصة بناء على شبهة معقولة بارتكابه جريمة أوحين يرى أن ذلك الاعتقـــال معقول للحيلولة دون ارتكابه جريمة أو فراره بعد أن يكون قد ارتكب تلك الجريمة "
(د) احتجاز قاصر بموجب أمر قانوني لأغراض الإشراف التربـــوي عليـــه أو احتجـــازه قانوناً لغرض إحضاره أمام سلطة قانونية مختصة "
(هـــ) الاحتجاز القانوني للشخص لمنع تفشي مرض معد أو أشخاص تكـــون مـــداركهم العقلية غير سليمة أو يكونون من المدمنين على الكحول أو المخدرات "
(و) اعتقال اواحتجاز شخص قانوناً لمنعه من الدخول غير المرخص إلى بلد أو شـــخص اتخذت ضده إجراءات لطرده أو لتسليمه "[1].

المطلب الثاني
حالات ومدد التوقيف والجهة المخولة بالتوقيف

بعد أن عرفنا التوقيف وبينا أهم مبرراته , سوف نتناول حـــالات ومـــدد التوقيـــف و السلطة المخوله بذلك كل على حدى وبالتفصيل ووفق ماجاء به المشرع العراقي .

حالات التوقيف

لقد حدد المشرع العراقي حالات التوقيف في قانون أصول المحاكمات الجزائية المـــرقم 23 لسنة 1971 في المواد (109) بفقرتيها (أ. ب)والمادة (110) منه [2] , وكما يلي:

---

(1) . الدكتور رزكار محمد قادر , شروط التوقيف في ظل المعايير الدولية لحقوق الإنسان , بحث منشور في مجلـــة تەرازوو (الميزان) , العدد 41, اربيل 2010 , ص84-85.

(2) انظر, المواد أعلاه, في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته

1 **على قاضي التحقيق توقيف المتهم المقبوض عليه في الجريمة المعاقب عليها بالإعدام, وعليه تمديد توقيف المتهم كلما اقتضت ذلك لحين إصدار قرار فاصل في القضية بعد انتهاء التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحاكمة, وأكد ذلك اتجاه محكمة تمييز العراق الذي جاء فيه ((لايجوز اطلاق سراح المتهم بكفالة اذا كانت التهمة موجهة بموجب (المادة 406) عقوبات التي تعاقب بالاعدام)) [1] ,وهذا ما اكده اتجاه محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية وبقرار لها غير منشور حيث جاء فيه (لايجوز اخلاء سبيل المتهم وفق المادة 14 مخدرات لان عقوبتها القصوى هي الاعدام .....) [2] .**

2 **-إذا كان المقبوض عليه متهما بجريمة معاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس لمدة تزيد على ثلاثة سنوات , فان توقيفه مسالة ليست واجبة إذ يجوز لقاضي التحقيق ان لا يأمر بتوقيفه اذا وجد ان بقائه طليقا لا يؤثر على سير التحقيق , أو لا يخشى على هروبه , والحالة هذه يجب على قاضي التحقيق ان يقرر باطلاق سراحه من التوقيف بكفالة شخص يضمن حضوره امام السلطات المختصة متى طلب منه ذلك , وهذا يعني ان التوقيف هو الاصل في الاحوال التي ذكرناه , والاستثناء هو اطلاق سراح المتهم بكفالة أو بدونها , حيث جاء في قرار تمييزي ((يجوز للقاضي ان يطلق سراح المتهم بكفالة في جريمة معاقب عليها بالسجن المؤبد اذا لم يؤد ذلك إلى هروب المتهم أو الاضرار بسير التحقيق)) [3] .**

3 **اما اذا كان المقبوض عليه متهماً بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات أو اقل أو بالغرامة , فالاصل انه لايجوز توقيفه وانما يجب على القاضي ان يطلق سراحه بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها , الا انه يجوز توقيفه اذا رأى القاضي ان اطلاق سراحه يضر بسير التحقيق او يمكن ان يؤدي الى هروبه[4].**

4 **اذ كان المقبوض عليه متهماً بارتكاب مخالفة فلا يجوز توقيفه إلا في حالة واحدة هي ,عندما لا يكون له محل إقامة معين [5].**

نلاحظ مما تقدم أن المشرع العراقي قد حدد حالات التوقيف بما يلي:
-وجوب التوقيف في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام .
-وجوب الإخلاء في المخالفات إلا إذا لم يكن للمتهم محل معلوم.

---

(1) انظر, للمزيد من التفصيل , القاضي إبراهيم ألمشاهدي , المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز, المنشورة في بغداد سنة 2004 , ص52 .

(2) انظر, للمزيد من التفصيل , قرار محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية المرقم 669/ت/2010 في 2010/12/27 الغير منشور.

(3) انظر, للمزيد من التفصيل , القاضي إبراهيم ألمشاهدي , المصدر السابق , ص52 .

(4) انظر, للمزيد من التفصيل , سعيد حسب الله عبدا لله , المصدر السابق, ص217-218 .

(5) انظر الفقرة (ب) من المادة / 110 / من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 .

-الأصل هو التوقيف في الجرائم المعاقب عليها أكثر من ثلاث سنوات ويجوز الاخلاء عند عدم الخشية من هروب المتهم أو إلحاق ضرر بسير التحقيق .
-الأصل هو الإخلاء في الجرائم المعاقب عليه بالحبس لمدة ثلاث سنوات فأقل ويجوز التوقيف إذا كانت هناك خشية من هروب المتهم أو الأضرار بسير التحقيق.

كما ارى بان يتجه المشرع العراقي الى تعديل حالات التوقيف اعلاه لتكون اكثر ملائمة لروح العصر, حيث انه يجب ان يكون الاصل عدم التوقيف في الجرائم التي تكون عقوبتها اقل من عشرة سنوات مثلا , وان يبين استثناءات في بعض الجرائم التي تؤثر على المجتمع وان كان أقل من تلك المدة خصوصاً في جرائم الاخلاق والرشوة والتزوير , حيث في الواقع نرى بان العديد من قضاة التحقيق الذين عملت معهم لا يلتزمون بحالات التوقيف الواردة في القانون العراقي , وخصوصا في حالات التوقيف الواردة في عدم جواز توقيف المتهم في المخالفات بل نجد أكثرهم يستغرقون في التوقيف , ونرى بان قانون تعويض الموقوفين رقم 15 لسنة 2010, سوف يقلل من هذه الحالات لأنها من ضمانات عدم المساس بحرية المتهم , حيث نصت المادة السابعة منه على : ((اذا وجد مجلس قضاء إقليم كوردستان من المعلومات المتوفرة لديه أو بناء على توصية من رئيس محكمة استئناف المنطقة أو رئيس محكمة الجنايات المختصة بان خطأ في الإجراءات القضائية أو خطأ صادراً من قاض أدى إلى توقيف متهم دون وجه حق أو الحكم عليه دون مسوغ قانوني , فعليه إحالة القاضي المذكور إلى لجنة شؤون القضاة وفق قانون السلطة القضائية في اقليم كوردستان رقم (23) لسنة 2007)) [1] .

وان القانون المذكور أعلاه قد عالج البعض من ضمانات المتهم ومنها حالات تجاوز البعض على المدد القانونية لتوقيف المتهم.

مدة التوقيف

لقد حدد المشرع العراقي مدة التوقيف في جميع حالات التي توجب التوقيف بمدة على أن لا تتجاوز الخمسة عشر يوماً في كل مرة , مع إمكانية إصدار قرار تمديد المتهم لأكثر من مرة عند الحاجة إلى ذلك على أن لايزيد مجموعها ربع الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً , على أن لا تزيد مدد التوقيف أكثر من ستة أشهر , وفي حالة عدم إكمال التحقيق ومتى ما كان التوقيف ضروريا لأكثر من ذلك , يجب عرض الأمر على محكمة الجنايات المختصة لأخذ الأذن بتمديد الموقوفية لمدة مناسبة على أن لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة , على أن تقرر إطلاق سراح المتهم بكفالة أو بدونها , مع

---

(1) . وقائع كوردستان ,المصدر السابق ,ص20.

عدم جواز إطلاق سراح المتهم في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام[1] , أي أن مدة التوقيف قد حدد بخمسة عشر يوماً وتمدد الموقفية كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك , وقد حدد القانون صلاحية قاضي التحقيق بتمديد توقيف المتهم على أن لايزيد تلك المدة على ربع الحد الأقصى , كما حدد في جميع الأحوال صلاحية قاضي التحقيق بتوقيف المتهم على أن لايزيد التوقيف مدة ستة أشهر إلا بعد استحصال الأذن من محكمة الجنايات في المنطقة الاستئناف التابعة لها, كما حدد لمحكمة الجنايات عند طلب الأذن منها أن تأذن لقاضي التحقيق بتمديد فترة مناسبة على أن لا تتجاوز عن ربع الحد الأقصى للعقوبة أو بإمكانها أن تقرر إطلاق سراح المتهم بكفالة أو بدونها , كما ذهب إليه اتجاه محكمة تمييز العراق في قرارها (يجوز للقاضي ان يطلق سراح المتهم بكفالة في جريمة معاقب عليها بالسجن المؤبد اذا لم يؤدي ذلك الى هروب المتهم او الاضرار بسير التحقيق) [2], ونرى بأن يتجه المشرع العراقي الى التفريق في تحديد مدة تمديد التوقيف عند مقتضيات مصلحة التحقيق , والتي تزيد مدته عن ستة أشهر مابين جرائم الجنح والجنايات وذلك ضماناً لحرية المتهم من حيث جسامة الجريمة المتهم بها , على أن تكون لمدة خمسة عشرة يوماً قابلاً للتجديد من قبل قاضي التحقيق كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك , على أن لا تتجاوز مدة التمديد اربعة أشهر في الجنايات و شهران في الجنح مع الإبقاء على مدة أن لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة في كل الأحوال التي توجب التوقيف .

كما نرى أن طلب الاستئذان من محكمة الجنايات من قبل قاضي التحقيق في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والتي زادت مدة التوقيف فيها للمتهم أكثر من ستة أشهر, لا مبرر له لأنها هدر للوقت والجهد , باعتبار أن فترة إرسال وفهرسة الاضبارة مرورا بمركز الشرطة وعبر إرسال الأوراق إلى محكمة التحقيق ومن ثم إرسالها الى محكمة الجنايات كل ذلك سوف يؤخر التحقيق وبالتالي يضر مصلحة المتهم وحقوقه , لأنها أصلا مصانة بموجب القانون من خلال ضماناته في الطعن بقرارات قاضي التحقيق , أو من خلال الدور الرقابي للادعاء العام وحقه بالإشراف على أعمال المحققين بغية سرعة انجاز التحقيق[3].

كذلك وجوب حضوره عند إجراء التحقيق في الجنايات [4]، وان كل ذلك يضمن عدم المساس بحرية المتهم وهذا ما استقر عليه اتجاه محكمة التمييز في العراق بقراراتها ومنها القرار المرقم (1538/جزاء أولى /تدخل /1981)في 1981/7/20 المتضمن ما يلي : ((لدى التدقيق والمداولة وجد ان الاعدام من العقوبات البدنية لذلك فان نص المادة (109)من الأصول الجزائية ,التي أوجبت على قاض التحقيق استئذان محكمة

---

(1) انظر الفقرتين (ا , ب , ج) من المادة (109) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 .

(2) انظر ,القاضي إبراهيم ألمشاهدي , المبادئ القانونية في قضاء محكمة التميز ,منشورات مركز البحوث , بغداد 2004, ص52 .

(3) انظر المادة (5) من الادعاء العام وتعديلاته رقم 159لسنة 1979 .

(4) انظر المادة (6) من الادعاء العام وتعديلاته رقم 159لسنة 1979.

الجنايات عندما تتجاوز مدة توقيف المتهم ستة أشهر في الجرائم المعاقب عليها بعقوبات سالبة للحرية المشار إليها في تلك المادة ,.....)) [1] .
وكذلك قرار لمحكمة تمييز العراق المرقم (2486/تمييزية/1978) في 1978/12/21[2] .

الجهة المخولة بالتوقيف

لقد حدد المشرع في أقليم كوردستان العراق الجهة المخول بإصدار قرار توقيف المتهم بالجهة القضائية المختصة حصراً وكما جاء في نص المادة (الأولى)الفقرة أولا من قانون رقم 15 لسنة 2010[3] , أي أن الجهة المخولة بالتوقيف وعلى غرار ما جاء في قانون أصول المحاكمات الجزائية هو قاضي التحقيق المختص , وفي هذه الحالة اعتقد أن تم إلغاء صلاحية التوقيف المخولة بموجب المادة (3) من قانون الادعاء العام[4],المعمول به في العراق , باعتبار أن المشرع في كوردستان قد حصر سلطة التوقيف بالجهة القضائية المختصة وان الادعاء العام ليس من تلك السلطة عليه نقترح على المشرع إما الإقرار بكون الادعاء العام جزء من السلطة القضائية أو تعديل المادة (3) من قانون الادعاء العام أو إلغاءه . كما أن القانون أجاز لأي قاضي أن يجري التحقيق في جناية أو جنحة وقعت بحضوره ولم يكن قاضي التحقيق موجوداً على أن تعرض الأوراق على قاضي التحقيق بأسرع وقت [5] , أما بالنسبة لصلاحية المحقق في التوقيف الواردة في المادة (112)من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي[6] , أرى أرى بان يستوجب إلغاء هذه الصلاحية لان التطور الحاصل في وسائل الاتصالات والمواصلات يؤدي إلى سرعة وصول القاضي إلى محل الحادث أو الاتصال بالمحققين , وان إعطاء هذه الصلاحيات قد يبرر لقاضي التحقيق الابتعاد عن مكان عمله خصوصاً تم فتح المحاكم في اغلب الاقضية والنواحي .

المطلب الثالث

اثر التوقيف عند الإفراج و البراءة

إذا وقعت الجريمة تحقق الضرر , وقد يطال هذا الضرر فردا معيناً أو أكثر من أفراد المجتمع , وعندها يتهم أشخاص باقترافهم لتلك الجريمة يؤدي إلى توقيفهم , وكما

---

(1) القاضي عبد الحميد إبراهيم سلمان , ضمانات الحرية الفردية في التوقيف كجزء من متطلبات الترقية الصنف الأول , عام 1996 .

(2) انظر القرار التميزي المرقم 2486/تمييزية/978 ,المنشور في مجلة الأحكام العدلية – العدد الثاني–السنة التاسعة , ص50 .

(3) انظر المادة (الأولى/أولا) من قانون رقم 15 لسنة 2010 , المنشور في وقائع كوردستان , المصدر السابق, ص19.

(4) انظر المادة (3) من الادعاء العام وتعديلاته رقم 159لسنة 1979.

(5) انظر المادة (51) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وتعديلاته رقم 23لسنة 1971.

(6) انظر المادة (112) من قانون أصول محاكمات الجزائية وتعديلاته رقم 23لسنة 1971.

شرحنا سابقا إن التوقيف من الإجراءات الخطيرة التي أجازها القانون أثناء مرحلة التحقيق كلما اقتضت مصلحة التحقيق , وان التوقيف تكمن خطورته كون يمس مباشرة حريات الأشخاص ويحول بينهم وبين ممارستهم لحياتهم اليومية , وما يترتب من اثار من أبعادهم عن أسرهم ومحيطهم الاجتماعي , ويمنعهم من العمل , وإساءة لسمعتهم , ويتعدى ذلك بأنه يسيء إلى عوائلهم مما يلحق الضرر باسرهم , لهذا سنتناول في هذا المطلب , عن فكرة تعويض المتهم وتطوره , ونبين أهم أراء الفقهاء , ومن ثم قراءة لقانون رقم 15 لسنة 2010 والتعليمات الصادرة من مجلس القضاء الأعلى في كوردستان لأعطاه الأهمية لهذا القانون وما يشكله نموذجا راقياً كضمان من ضمانات المتهم في هذه المرحلة .

أولا – فكرة تعويض المتهم وتطوره عبر مراحل التاريخ . إن شريعة حمو رابي تضمن تعويضاً معنوياً , كمعاقبة المدعي المفتري أو شاهد الزور أو القاضي المنكر للعدالة , مابين سنة 1792 وسنة 1750 قبل الميلاد أي قبل حوالي (3800) سنة, حيث نصت المادة (5) من مسلة حمو رابي على تعويض المتهم باثنا عشرة مثلاً للمدعي.....الخ , كما أن فكرة الحبس الوجيز المدة قد منعه علماء أوربا في مؤتمرهم المنعقد في عام 1885, وقبلها كان في عام 1864 حين اخرج العلامة مسيو(يونيفل دي مرسانجي) كتابه في إصلاح القانون الجنائي , كما بحثتها المؤتمرات العلمية ونذكر منها مؤتمر لندن سنة 1872 ومؤتمر ستوكهولم في سنة 1878 والمؤتمر الدولي في سنة 1889 وفي برلين سنة 1890 وفي مدينة لندن سنة 1925, وأخر مرة في المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما عام 1953 الذي ذكرناه سابقا [1].
كما تم تبنيه من قبل المعاهدات والاتفاقيات الدولية, حيث نصت المادة التاسعة من العهد الدولي والمادة الخامسة من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان على حق من أوقف احتياطياً خلافا للقانون بأن يعوض عليه[2].
وتماشياً مع المعاهدات فقد ذهبت العديد من الدساتير والقوانين الداخلية لمعظم الدول إلى تبني هذا المبدأ , كالتشريع الفرنسي حيث صدر قانون 17تموز سنة 1970, وقبلها التشريع النرويجي في عام 1882 , والتشريع الدنماركي في عام 1889 [3], ومن الملاحظ أن معظم الدول العربية لم تشرع أو تعدل قوانينها باستثناء جمهورية مصر العربية والجزائر , وهنا يجب التذكير بان بلد أقدم تشريع ونصوص لمواد يتضمن التعويض أي قبل (3800) سنة لم يشرع لحد ألان قانوناً ينص على ذلك رغم الضمانات المنصوص عليها في الدستور , والدولة هي الجمهورية العراقية .

---

(1) انظر لمزيد من التفاصيل , قاضي الادعاء العام , سردار كاواني , بحث منشور في منتدى قانون الامرات على الانترنيت , الجزء الأول.

(2) انظر, الدكتور مصطفى ألعوجي , حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية (مع مقدمة حقوق الإنسان) ,الطبعة الأولى 1979 , ص688.

(3) انظر, الدكتور مصطفى العوجي , المصدر السابق, ص689.

ثانياً: الآراء الفقهية بشأن حق المتهم في التعويض . لقد اختلفت أراء الفقهاء في مسألة تعويض المتهم المفرج عنه مابين مؤيد لفكرة التعويض ومعارض للتعويض , فهناك أراء تؤيد حق المتهم في المطالبة بالتعويض , حيث استند أصحاب هذا الاتجاه وحسب رأيهم إلى أن من مقتضيات المصلحة العامة وتحقيقاً للعدالة أن يوقف المتهم في سبيل الطمأنينة والاستقرار في المجتمع , يجب أن يقابله أيضا من العدالة تعويض هذا الشخص الموقوف مما لحقه من ضرر, إذا ثبت انه بريء , وكذلك يؤدي إلى ضمان تحقيق حقوق الإنسان من خلال المطالبة برفع الدعاوي أمام القضاء , حيث أن زيادة الدعاوي أمام المحاكم تعني رفع الظلم عن المتهم البريء , واهم من كل ذلك أن سلطة التحقيق المتمثل بالقضاء سوف تتخذ قرار التوقيف بحذر وحرص وتأني , من خلال دراسة القضية قبل إصدار قراره بتوقيف المتهم .

أيضا ذهب الرأي المعارض لإعطاء المتهم الحق في التعويض , إلى منع هذا الحق مستنداً إلى بعض الحجج وأبرزها , أن توقيف المتهم من قبل الدولة في أحوال معينة ومحددة بالقانون , لا يمكن مساءلة الدولة عنها كونها من إجراءات السيادة , بالاضافة الى انها تؤدي إلى إشغال المحاكم و تحميل خزينة الدولة بأعباء مالية وكذلك يؤدي إلى تردد القضاة في توقيف المتهم خوفا من إقامة دعاوي التعويض ضدهم[1] .

ورغم أن المشرع العراقي كمعظم المشرعين في الوطن العربي لم يتضمن نصاً يحق تعويض المتهم في حالة البراءة عند توقيفه من قبل الدولة , ونعتقد انه على المشرع العراقي أن يتلافا هذا النقص وهو صاحب أعظم وأقدم مسلة تضمنت حق المتهم في التعويض, نحن مع اتجاه المشرع الكوردستاني الذي واكب الاتجاه المؤيد للمطالبة بالتعويض , لان حرية الأفراد من الحقوق الطبيعية الثابتة والتي أكدتها المواثيق والمعاهدات الدولية , حيث اقر هذا الحق قانون مكافحة الإرهاب لإقليم كوردستان المرقم (3) لسنة (2006) ,حيث أشارت المادة (14) منه على((يحق للشخص المتهم بارتكاب جريمة إرهابية إذا تقرر براءته أن يطلب تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية الملحقة به)) .

والجدير بالذكر أن المشرع الكوردستاني قد أجاد في هذا الاتجاه عندما شرع القانون رقم 15 لسنة 2010 , الخاص بتعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج والذي سوف نحاول قراءته فيما يلي لأهميته في سد النقص الحاصل في التشريع العراقي من جهة , ولكونه نموذجاً نحو التحضر والتقدم في مجال ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق .

---

(1) انظر, للمزيد من التفصيل ,القاضي الدكتور سردار علي العزيز ,المصدر السابق , ,ص221-224.

ثالثاً – قراءة في قانون رقم (15) لسنة (2010) الصادر في اقليم كوردستان العراق.
لقد حسم المشرع في أقليم كوردستان العراق بإصداره للقانون أعلاه انه يجب تعويض المتهم الموقوف والذي يثبت براءته , من خلال اختلاف الآراء في تعويضه من عدمه كما أسلفنا ذكره , حيث ذهب إلى جانب الآراء المؤيدة للتعويض هذا من جهة , كما انه ومن جهة ثانية حسم موضوع الاختلاف الذي جرى بين الآراء حول الجهة الملزمة بدفع التعويض , والتي انقسمت بين مؤيداً لمسؤولية القاضي وآخرين مؤيدين لمسؤولية الدولة , فقد ذهب المشرع الكوردستاني في هذا القانون وحسب رأينا المتواضع إلى إيجاد حل فريد من نوعه لهذه المسالة , فعندما اصدرت رئاسة إقليم كوردستان القرار رقم (20) لسنة 2010 , وفق الصلاحيات الممنوحة لها بموجب القانون , وبناءاً على ما شرعه برلمان كوردستان – العراق في جلسته المرقمة (15) في 2010/11/23 : فقد اصدر (القانون رقم 15 لسنة 2010) قانون تعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج في كوردستان – العراق , وبما أننا أسلفنا ذكر (المادة الأولى) عندما تحدثنا عن التوقيف وحسم تلك المسألة بجعل سلطة التوقيف حصراً بيد السلطة القضائية المختصة , وعدم جواز توقيف أي شخص إلا في الأماكن المخصصة لذلك وفق القانون و المعايير الدولية , على أن تكون هذه الأماكن مختصة بالتوقيف وعدم إجازة أي جهة أخرى سواء كانت حكومية أو غير حكومية بامتلاك مكان لحجز الأشخاص تحت أي مسمى أو ذريعة[1] , بل وذهب ابعد من ذلك عند إعطاءه حق المطالبة بالتعويض المادي والمعنوي للمتهم الموقوف البريء عما لحقه من أضرار جراء الحجز أو التوقيف أو الحكم , عندما يتم حجزه وتوقيفه تعسفياً متجاوزاً مدة الموقوفية الحد القانوني ومن ثم صدر القرار ببراءته أو في حالة الإفراج عنه وكذلك في حالات رفض الشكوى , على أن يكتسب القرار في كل الأحوال الدرجة القطعية , استنادا لأحكام المادة الثانية من القانون أعلاه[2] .
ولم يكتف بذلك بل أن القانون أعلاه وفي المادة الثالثة منه[3], أوعز الى مجلس القضاء في إقليم كوردستان بتشكيل لجنة في محاكم الاستئناف وبموجب ما ورد في المادة (14)من قانون السلطة القضائية رقم (23) لسنة 2007 من رئيس محكمة الاستئناف وعضوية قاضيين من قضاتها لكل منطقة استئنافية للنظر في طلبات التعويض وتكون قراراتها قابلة للتمييز أمام الهيئة العامة لمحكمة التمييز, وبموجب الصلاحيات المخولة لرئيس مجلس قضاء إقليم كوردستان وفق ماجاء في المادة الثامنة من القانون[4] ,فقد اصدر سيادته التعليمات رقم (1) لسنة 2011, وبموجب المادة (الأولى) من تلك التعليمات وبالاستناد إلى المادة الثالثة من قانون رقم (15) لسنة 2010, فقد تم اتخاذ أمر إداري بتشكيل لجنة في كل رئاسة استئناف في (اربيل والسليمانية ودهوك وكركوك في كرميان) للنظر وبشكل مستعجل في طلبات التعويض للمشمولين بأحكام القانون المذكور من تاريخ إصدار الأمر.

---

(1) . أنظر (فقرة أولا وثانيا وثالثا) من نص المادة الاولى, من القانون رقم 15 لسنة2010,المصدر السابق ,ص19.
(2) . أنظر نص المادة الثانية من القانون رقم 15 لسنة2010 , المصدر السابق ,ص19.
(3) . أنظر نص المادة الثالثة من القانون لسنة2010, المصدر السابق, ص19.
(4) . أنظر نص المادة الثامنة من القانون رقم 15 لسنة2010 , المصدر السابق ,ص20.

وفعلا تم تشكيل اللجنة في كل رئاسة من تاريخ 2011/3/16,وباشرت بعملها وفق القانون باستلام الطلبات , وعلى سبيل المثال لا الحصر , فقد أصدرت اللجنة المشكلة في رئاسة محكمة استئناف دهوك , عدة قرارات منها قرارها بالعدد (2/تعويض/2011) في 2011/5/9 , والتي بموجبه ألزم اللجنة وزير المالية في حكومة إقليم كوردستان العراق /إضافة لوظيفته مقدار التعويض المادي وكذلك المعنوي لطالب التعويض , علما أن القرار غير منشور,وان كان وحسب رأي المتواضع مقدار التعويض قليل ولايناسب مقدار الضرروذلك لان القانون لم يتضمن اسس عن كيفية تقدير التعويض .

نرجع هنا ونؤكد بان الدولة بموجب هذا القانون متمثلاً بوزير المالية إضافة لوظيفته والحكومة بالذات تتحمل تبعات التعويض بعد أن تكتسب قرار اللجنة الدرجة القطعية[1], كما وأن لوزير المالية إضافة لوظيفته حق الرجوع على المشتكي أو المخبر أو الشاهد ,بما دفعه من تعويض بشرط أن تثبت كيدية الشكوى أو الأخبار الكاذب وشهادة الزور[2].

كما انه إذا وجد مجلس قضاء إقليم كوردستان من المعلومات المتوفرة لديها أو بناءً على توصية من رئيس محكمة استئناف المنطقة أو رئيس محكمة الجنايات بان خطأ في الإجراءات القضائية أو خطأ صادر من قاض أدى إلى توقيف متهم دون وجه حق والحكم عليه دون مسوغ قانوني , فعليه إحالة القاضي المذكور إلى لجنة شؤون القضاة وفق قانون السلطة القضائية في إقليم كوردستان رقم (23) لسنة 2007[3] , ونرى أن هذا هو الحل الفريد في معالجة هذا الأمر , إذا انه الضمان الأساسي لإحقاق الحق للمتهم وأسرع وقت في تعويضه عما أصابه من ضرر مادي ومعنوي , فلو رجع على المشتكي أو المخبر أو الشاهد سوف يتطلب منه الجهد والوقت وبالإضافة إلى تحمله الرسوم والمصاريف وأجور الخبراء , وكيف به أن يأخذ حقه من القاضي المتسبب أصلا بمعاناته وزجه في التوقيف , ونحن نعلم انه من المتفق عليه لايجوز مساءلة القاضي مدنياً بالطريق العادي للخصومة المدنية , بل حدد المشرع العراقي طريقاً معيناً لمساءلته ومطالبته بالتعويض مدنياً وهو ما يسمى بطريق الشكوى من القضاة (المخاصمة) [4] , وحدد الحالات وفق ما جاء في نص المادة (286) من قانون المرافعات المدنية ,كما بين إجراءات الشكوى والمحكمة التي تنظرها وكيفية الطعن بالقرار الصادر فيها في المواد (287-292) من المرافعات المدنية[5] .

ونرى أن هذا القانون عند تطبيقه سوف يحقق العدالة, حيث بموجبه يتم تعويض المتهم البريء دون تكليفه بإثبات وقوع الخطأ, أي يكفي تقديم طلب بدون رسم قانوني إلى اللجنة بمجرد وقوع الضرر ويثبت ذلك من إصدار قرار بالبراءة والإفراج.

---

(1) . أنظر (فقرة أولا) من نص المادة الرابعة , من قانون 15 لسنة2010,المصدر السابق ,ص20.

(2) . أنظر نص المادة السادسة من القانون رقم 15 لسنة2010 , ,المصدر السابق ,ص20.

(3) . أنظر نص المادة السابعة من القانون رقم 15 لسنة2010,المصدر السابق ,ص20.

(4) . الدكتور وعدي سليمان علي ألمزوري , ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية –الجزاءات الإجرائية- الطبعة الأولى لسنة2009 , ص280-288.

(5) . أنظر نص المادة (286-287-292) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

المبحث الثالث
استجواب المتهم

يعد استجواب المتهم إحدى الضمانات التي يجب أن يتمتع بها الشخص كونها يربط بين جمع الوقائع ومدى جديتها في الوصول إلى الحقيقة والى الفاعل الاصلي للجريمة , لذا سوف نحاول في هذا المبحث أن نعرف الاستجواب ومن خلال التعريف نبين طبيعته القانونية وبشكل مختصر, ثم نبين الإجراءات الخاصة بالاستجواب ونبرز أهم الضمانات الإجرائية للاستجواب وفق ماجاء بأحكام القانون العراقي وتماشياً مع تسلسل المواد القانونية التي وردت في قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة 1971 وتعديلاته, وباعتبار أن الاستجواب من أهم الإجراءات التحقيقية وأخطرها يجب أن تحاط بضمانات تضمن حرية المتهم في إبداء أقواله بعيداً عن كل ضغط أو أكراه.

المطلب الأول
تعريف الاستجواب

لم يعرف معظم القوانين العربية ومنها القانون العراقي الاستجواب , وإنما اقتصر على بيان أحكامه وشروط أجراءه في أحكام المواد مابين (123 إلى 129)من قانون أصول المحاكمات الجزائية أعلاه , إلا انه تم تعريفه حديثاً من قبل قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (13) لسنة 1994 ,حيث نصت المادة 177 على ذلك في قولها ((يقصد بالاستجواب علاوة على توجيه التهمة إلى المتهم مواجهته بالدلائل والأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه أو مناقشته فيها تفصيلا . ويجب على المحقق أن يكفل للمتهم حقوق الدفاع كاملة وعلى الأخص حقه في تفنيد ومناقشة الأدلة القائمة ضده, وللمتهم في كل وقت أن يبدي ما لديه من دفاع أو يطلب اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق وتثبيت جميع أقواله وطلباته في المحضر)) [1] , وكذلك من تعريفه قبل محكمة النقض المصرية , بان الاستجواب ((مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها و مجابهته بما قام عليه من الأدلة ومناقشته في أجوبته مناقشة يراد بها استخلاص الحقيقة التي يكون كاتماً لها)) [2] , كما يعرفه الفقهاء بان يقصد بالاستجواب ((استجواب المتهم سماع أقواله ومناقشته فيما هو منسوب إليه ومن الوقائع وما يبينه من أوجه دفع التهمة أو اعترافه بها . ودراسته ما يقر به ومطابقته على ما وصل إليه التحقيق للوصول إلى حقيقة الواقعة ودرجة مسؤولية فيها أو براءته

---

(1) . نقلاً عن , الدكتور كامل السعيد , المصدر السابق , ص472 .

(2) . نقلاً عن الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص190 .

منها)) [1] , كما عرفه البعض بان الاستجواب هو ((توجيه الاتهام للمتهم عن طريق مجابهته ومناقشته تفصيلا في التهمة المسندة إليه وبالأدلة المختلفة ضده ليؤكدها , فتنقلب إلى اعتراف أو ينفيها ,فيصبح وسيلة دفاع)) [2] , ونتفق مع هذا الاتجاه في تعريفه للاستجواب , حيث يتضح من هذا الاتجاه بأنه يبين طبيعة هذا الإجراء وكذلك يبين مضمونه .

ونلاحظ أن ما وردت من تعريفات تؤكد كلها إن للاستجواب طبيعة مزدوجة وذلك لأنه وسيلة للإثبات والدفاع في نفس الوقت[3] , فهو إجراء اتهام يستهدف منه جمع الأدلة بشان الجريمة الواقعة ونسبتها إلى المتهم وذلك من مصدرها الأساس , ومن جهة أخرى كأجراء دفاع يساعد على استجلاء الحقيقة بإتاحة الفرصة للمتهم ليفند ما أحيط به من شبهات واثبات براءته للوصول إلى الحقيقة , وهذا يعني أن الاستجواب لا يهدف دائماً إلى إدانة المتهم بل بالإمكان من خلاله إظهار براءة المتهم إن كان بريئاً أو العكس أن يعترف اذا كان مذنباً, حيث انه إجراء غايته كشف الحقيقة دون انتزاع الاعتراف منه بالقوة والإكراه من خلال وسائل التعذيب والتضييق عليه , وان كان ما يزال التعذيب موجوداً ولكن ليس كما كان سابقاً .

ويختلف الاستجواب عن سؤال المتهم في كونه إجراء لا يجوز القيام به إلا من قبل قاضي التحقيق أو المحقق, أما سؤال المتهم فهو من إجراءات جمع الأدلة يجوز لغير القاضي أو المحقق القيام به كأعضاء الضبط القضائي أو ضباط الشرطة ومفوضيها[4] .

كما انه هناك أوجه اختلاف وتشابه بين الاستجواب والمواجهة , حيث يقصد بالمواجهة انه إجراء يتم بموجبه مواجهة المتهم بدليل معين أو أكثر من الأدلة القائمة ضده أو بمتهم أخر أو بشاهد أو أكثر وبالأقوال التي أدلو بها في شأن واقعة أو وقائع معينة , لكي يتمكن من الرد عليها إما بالنفي أو بالإيجاب , عليه فإنها تشبه الاستجواب لكونها , أي المواجهة , تتضمن معنى مجابهة المتهم بدليل أو أكثر من الأدلة المتوفرة ضده , ولكنها تختلف الاستجواب من حيث اقتصارها على المواجهة بين المتهم والدليل المعين أو أكثر وشخص قائله , أي يقتصر على المواجهة بشاهد واحد أو أكثر وبالنسبة لواقعة واحدة أو أكثر , في حين يشمل الاستجواب المواجهة بين المتهم وكل ما هو قائم ضده من أدلة , ولكن مع ذلك فان المواجهة تشبه الاستجواب لعدم وجود حدود فاصلة بينهما الأمر الذي أدى بالتشريع إلى الجمع بينهما في ضمانات مشتركة , أي أخضع المواجهة لنفس شروط وضمانات الاستجواب[5] .

---

(1) . نقلاً عن الاستاذ سعيد حسب الله عبد الله , المصدر السابق ,ص199 .

(2) . نقلاً عن الدكتور محمد صبحي نجم, الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية, الطبعة الأولى, دار الثقافة 2006, ص416.

(3) . الأستاذ سعيد حسب الله عبد الله , المصدر السابق ,ص199 .

(4) . الأستاذ سعيد حسب الله عبد الله , المصدر السابق ,ص200 .

(5) . الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق ,ص190-191 .

المطلب الثاني
إجراءات الاستجواب

رغم أن القانون لم يحدد الكيفية أو الطريقة التي يجري فيها استجواب المتهم , إلا انه اوجب على قاضي التحقيق أو المحقق أن يباشر في استجواب المتهم خلال (24) ساعة من حضوره بعد أن يتم التثبت من شخصيته وإحاطته علماً بالجريمة المنسوبة اليه[1], وفي الحقيقة أن الواقع العملي يشير إلى وقوع العديد من المخالفات , حيث يقوم بعض الجهات بالاحتفاظ بالمتهمين لأكثر من هذه المدة ولا يتم تدوين إفادة المتهم بل يتجاوز الأمر الى حجز وتوقيفه بدون قرار قضائي كما أسلفنا الذكر , وعلى سبيل المثال لا الحصر, ((ما جاء بنص قرار محكمة تمييز العراق بالاضبارة المرقمة 140/هيئة عامة /2008 بتاريخ 2009/6/28 أصدرت فيها الهيئة العامة القرار ..... كما دونت أقوال المتهمين من قاضي التحقيق لدى اللجنة التحقيقية في وزارة الداخلية بعد "مضي شهرين " على تاريخ القبض عليهم وخلافاً لأحكام المادة (123)من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي اوجب استجواب المتهم خلال (24) ساعة من إحضاره ولم يتبين في القضية وجود مانع أو عذر من إحضار المتهمين أمام قاضي التحقيق لتدوين أقوالهم .....)) [2] , يتضح مما تقدم أن المشرع العراقي اعتبر الإسراع في استجواب المتهم وجوبيا على قاضي التحقيق أو المحقق كونه من الضمانات الأساسية للحرية الشخصية ومن المبادئ الأساسية باعتباره وسيلة مهمة من وسائل دفاع المتهم لدحض الاتهام المنسوب إليه هذا من جهة , كما أن الإسراع في الاستجواب يحقق العدالة من خلال النتائج الجيدة التي يتوصل إليها سلطة التحقيق , لأنه كلما تأخرت الاستجواب زادت فرصة المتهم في تلفيق دفاعه وبالتالي التملص من التهمة من جهة ثانية .

كما لم يحدد عدد المرات التي يجوز استجواب المتهم فيها من قبل القاضي أو المحقق, وإنما أعطاهم سلطة تقديرية بذلك , فله أن يعيد الاستجواب كلما رأى انه في ذلك لزاماً

---

(1) انظر, المادة (123), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(2) .انظر نص القرار منشور في مجلة حمو رابي , تصدرها جمعية القضاء العراقي , العدد الثاني , لسنة 2009 , ضمن مقالة , بقلم القاضي نعمان فتحي الراوي , ص79-81.

لاستجلاء الحقيقة [1] , حيث أجازت المادة (124) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي للمتهم أن يبدي أقواله بعد سماع أقوال أي شاهد والعلة في ذلك هي عدم توفر المعلومات قبل سماع المحقق لشهود الإثبات , كما أجاز القانون للمتهم أن يبدي أقواله بعد سماع المحقق للمشتكي , أي يجوز للمتهم نفي التهمة أو الإقرار به بعد سماع شهادة المشتكي , ونرى الاهتمام الجدي بنص المادة اعلاه كونها تشكل ضمانة للمتهم وتساعد على كشف الحقيقة , و التأكيد على نص المادة (124) من قانون أصول المحاكمات الجزائية , وخصوصاً الشق الأخير منه بفسح المجال للمتهم لمناقشة المشتكي والشهود واستدعائهم لهذا الغرض.

كما انه يجب على قاضي التحقيق أو المحقق أن يدون أقوال المتهم وأجوبته عن الأسئلة الموجهة إليه في محضر وان يتم التوقيع عليها من المتهم والقاضي والمحقق إلا إذا تعذر عليه التوقيع أو امتنع عن ذلك فيجب أن يدون المحقق أو القاضي ذلك في المحضر مع بيان الأسباب وان أبداها المتهم[2] , وهذا ما أكده قرار محكمة جنايات دهوك بصفتها التميزية غير منشور المرقم669/ت/2010في2010/12/27 والذي جاء فيه(...حيث تم تدوين افادة المتهم (ع)من قبل قاضي التحقيق ....ولم توقع من قبله كما وانه لم تدون بحضور محامي ,الامر الذي يشكل معه نقضاً في اجراءات الدعوى....) [3].

أما في حالة اعتراف المتهم وإقراره بارتكاب جريمة فعلى قاضي التحقيق أن يدون بنفسه إفادة المتهم ومن ثم يتم تلاوة الإفادة عليه ويتم التوقيع من قبل القاضي و المتهم , كما أجاز القانون تدوين المتهم لإفادته بنفسه بحضور القاضي ومن ثم التوقيع عليها أيضا من القاضي والمتهم على أن يثبت ذلك في المحضر[4] , أيضا نؤكد بضرورة تطبيق النصي لهذه المادة التي تضمن العدالة وتفند الاتهام والشكوك, لا ان يقوم المحقق بتدوين إفادة المتهم في مكتبه الخاص , لزخم العمل وقلة قضاة التحقيق , لذا نؤكد على زيادة عدد قضاة التحقيق على ان تتوفر كافة الامكانيات اللازمة لهم, لذا نرى العديد من المتهمين وعند مثولهم أمام المحاكم المختصة يقومون بدفع أن الاعتراف قد أخذت منهم بالقوة والإكراه ورغماً عنهم ,كما انه يتم تلقين المتهمين والتأثير عليهم خصوصا عند مصاحبة الشرطة للمتهم لدى المحقق بالا ضافة إلى عدم دقة تلك الإفادات لقلة الخبرة وعدم الكفاءة لبعض المحققين العدليين,إلا إذ كان على سبيل الاستثناء الوارد في نص المادة (217)من قانون أصول الجزائية, أجازت على سبيل الاستثناء لمحكمة الموضوع قبول إقرار المتهم الواقع أمام المحقق شرط أن يثبت هذا بأنه لم يكن له وقت كاف لإحضار المتهم أمام قاضي التحقيق, وهذا ما ذهب إليه اتجاه محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم 9440/جزاء أولى /جنايات /1984/83 في 1984/1/24[5] , ولا يجوز الأخذ بالإقرار في غير الأحوال المذكورة في الفقرة – أ – من نص المادة (217) الأصولية أعلاه , وهذا ماجاء بقرار محكمة تمييز العراق المرقم 1625/جنايات/1988 بتاريخ 1988/12/28 حيث لم يأخذ بالإقرار المنسوب

---

(1) انظر, الأستاذ سعيد حسب الله عبدا لله , المصدر السابق , ص202 .

(2) انظر, المادة(128/أ), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(3) . القرار التمييزي المرقم (669/ت/2010) غير منشور صادر من محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية.

(4) انظر, المادة(128/ب), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(5) انظر, علي السماك ,الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الأول , بغداد 1990 ,ص440 .

إلى المتهم أمام ضابط مكافحة الإجرام لأنه ضابط الشرطة لم يمنح سلطة محقق بموجب المادة (51) من قانون الأصول الجزائية لكي تناقش المحكمة مسالة إمكانية الأخذ بالإقرار الواقع أمامه[1] , أيضا يجوز لقاضي التحقيق أن يواجه المتهم بمتهميين آخرين أو بشهود إثبات أو يواجهه أيضا بالأدلة الفنية الأخرى , وللمتهم أو وكيله أن يطلب سماع شهود نفي أو الاستعانة بخبير لإثبات براءته على أن يثبت كل ذلك بمحضر التحقيق وخصوصاً عند ما يرى القاضي إن هذه الطلبات يستوجب الرفض[2] , عليه فان مواجهة المتهم بما هو قائم ضده قد تحرجه ولذلك أعده البعض بأنه إجراء خطير , يترتب عليها الارتباك والاضطراب مما يدفعه إلى التورط في أقوال لم تصدر عنه بغير هذه المواجهة[3] .

المطلب الثالث

ضمانات الاستجواب

أن المشرع العراقي قد أحاط المتهم عند استجوابه بضمانات أساسية منها ما يتعلق بالجهة المختصة بالاستجواب , فهو إجراء خطير يجب أن يقوم به شخص يكون أهلا للثقة, لذلك فان القانون حصر هذا الحق فقط بيد قاضي التحقيق والمحقق , فلا يجوز لعضو الضبط القضائي مباشرة الاستجواب بل له الحق في اتخاذ بعض الاجراءات التحقيقية بموجب المادة (43)الأصولية وذلك في الجريمة المشهودة وله في هذه الحالة سؤال المتهم فقط شفوياً , وكذلك يحق لمسؤول مركز الشرطة عند ممارسته الإجراءات التحقيقية بموجب المواد (49-50) من أصول المحاكمات الجزائية على آن تعرض تلك الإجراءات على قاضي التحقيق .

كما يجب على قاضي التحقيق أو المحقق قبل الشروع في الاستجواب أن يتثبت من شخصية المتهم وإحاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه , وإحاطة المتهم بالأدلة والشبهات القائمة ضده , مع تدوين كل ما يرد على لسان المتهم من أقوال وأفعال في تنفيذ الجريمة , والأدلة التي يقدمها المتهم لنفي الجريمة [4] .

وأيضا من ضمانات المتهم الأساسية الواردة في المادة (126)من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي , هو عدم إجبار المتهم على الكلام فله كامل الحرية في ألا يجيب على الأسئلة التي توجه إليه كما لا يلزم بان يتكلم , إذ له الحق أن يرفض إعطاء أي معلومات أو بيانات تطلب منه , ولا يعتبر سكوته دليلاً ضده , ومع ذلك يجوز له أن يبدي أقواله متى شاء ذلك وفي أي وقت يراه مناسباً , كما لا يجوز تحلف المتهم اليمين القانونية, كونه وسيلة أخلاقية قد تضعه في وضع محرج[5], حيث لا يحلف المتهم إلا في مقام الشهادة على غيره من المتهمين وفي هذه الحالة يجب أن تفرق دعواه عن

---

(1) انظر, علي السماك ,المصدر السابق ,ص450 .

(2) انظر, المادة(128/ج), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(3) انظر, الدكتور كامل السعيد , المصدر السابق , ص199.

(4) انظر, الأستاذ سعيد حسب الله عبدا لله , المصدر السابق ,ص200 .

(5) انظر, المادة(126/أ , ب), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

الدعوى من يشهد عليه استنادا لنص المادة (125) الأصول الجزائية[1] , وعلى سبيل المثال لا الحصر , ما جاء في قرار محكمة تمييز العراق المرقم 1979 /جنايات/1983 في 1984/11/17قضت بعدم جواز سماع شهادة متهم ضد متهم آخر حيث ورد فيه ما يلي ((لدى ..... وجد أن المحكمة استمعت إلى شهادة المتهمة (أ)ضد شريكها في التهمة في الدعوى نفسها وهذا إجراء غير صحيح, إذ لا يجوز أن يجتمع في شخص واحد صفتا الشاهد والمتهم في دعوى واحدة....الخ)) [2] ,كما قضت محكمة التمييز في قرارها المرقم 1832/جنايات /1974 في 1974/7/20 ((لدى التدقيق..... تبين لمحكمة الجنايات.... بان للمتهمين (ط و ن) شهادة ضد المتهمين الآخرين المنكرين ..... فقررت الاستعانة بالمادة (125)من الأصول الجزائية وفرقت دعوى .....الخ))[3].

كما أن حماية الحرية الشخصية للمتهم أثناء الاستجواب تستلزم بالضرورة إلى عدم استعمال وسائل غير مشروعة بغية انتزاع الاعتراف منه , حيث من السهل أن يجبر المتهم على الكلام ولكن من الصعب أن يقول الحقيقة , وان المشرع العراقي قد منع اللجوء إلى تلك الوسائل حيث نصت المادة (127)من قانون أصول المحاكمات على انه ((لا يجوز استعمال وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره .ويعتبر من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء والإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير)) [4] , يتضح أن الحالات التي نص عليه المشرع العراقي يمكن إدراج تلك الحالات في صور ثلاثة وهي : 1-الإكراه المادي ويتمثل بالاعتداء بقوة مادية لا قبل للمتهم بمقاومتها وتنعدم حرية الاختيار لديه , أو تتأثر نسبياً , فتكون بذلك الإرادة معيبة ولا قيمة لإقرار المتهم , ويعتبر التعذيب من اشد أنواع الإكراه المادي , وبالتالي يؤدي إلى إبطال الإقرار الصادر عن المتهم حسب ما جاء بنص المادة (218)من قانون الأصول الجزائية والذي تنص على ((يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه مادي ....)) , ومن الأمثلة كالضرب وكي المتهم وتمزيق ملابسه وتعريضه لأحوال معيشية رديئة ووضعه في زنزانات مظلمة ومنعه من مواجهة أهله , وهذا ما ذهب إليه اتجاه محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم (15/هيئة عامة /2008)بتاريخ 2009/3/26 المبدأ ((لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة في التحقيق أو في الوصول إلى الدليل كما تقضي بذلك المادة 127 من قانون أصول المحاكمات الجزائية 123 لسنة 1971[5] .

---

(1) انظر, علي السماك ,المصدر السابق ,ص450 .

(2) انظر, علي السماك ,المصدر السابق ,ص475 .

(3) انظر, علي السماك ,المصدر السابق ,ص475-476 .

(4) انظر, المادة(127), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(5) .انظر نص القرار منشور في مجلة حمو رابي , تصدرها جمعية القضاء العراقي , العدد الثاني ,السنة 2009 , ص213-214-215.

2-الإكراه المعنوي ويكون في هيئة تهديد قولاً أو فعلاً بقصد التأثير على إرادة المتهم وجعلها تتجه بغير رغبة الشخص دون أن يلغي حرية الاختيار , ومن الأمثلة على ذلك كالتهديد بالإيذاء والوعيد , واشترط المادة (218)من القانون ذاته لصحة الإقرار أن لا يكون صادراً نتيجة إكراه أدبي .
3-التأثير الأدبي فيتخذ صور عدة من أهمها الوعد والإغراء وتحليف المتهم اليمين , ويكون أثره على المتهم في الاختيار بين الإنكار والإقرار .
وان المشرع العراقي اعتبر الأفعال الصادرة من الحالات الثلاثة أعلاه يشكل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 في المواد (332 و333) [1].

في الواقع العملي نجد أن ضعف التحقيق والمحققين يؤدي إلى أتخاذ الصور أعلاه وخصوصا التعذيب الجسدي والنفسي للمتهم , كما أن عدم اللجوء إلى جمع الأدلة المادية بالطرق العلمية رغم تقدم والتطور الحاصل في الأجهزة المعدة لهذا الغرض , نأمل أن يستفاد محققينا من ذلك التطور , كما ندعو الجميع إلى توفير حقيبة لكل محقق ليقوم بواجبه , على أن لا يترك ذلك المهام للشرطة المحلية أو شرطة مكافحة الإجرام , وفي الوضع الحالي ارى بان يكون هناك متابعة من قبل السادة اعضاء الادعاء العام عند زياراتهم التفتيشية لمراكز الشرطة وكذلك من السادة القضاة وخصوصا في الجنايات , وكما جاء في قرار تمييزي غير منشور لمحكمة جنايات دهوك بصفتها التميزية بالعدد (252/ت/2011)بتاريخ2011/5/17والمتضمن (تبين للمحكمة .....لم يجر التحقيق فيها بصورة صحيحة .....وان الاهمال العمدي واضح من قبل القائمين بالتحقيق لمصلحة احد الاطراف وبقصد منفعة شخص على حساب اخر .....ونقضه بغية التعمق في التحقيق....وفتح قضية مستقلة بحق الضباط القائمين بالتحقيق.....) [2].

كما انه وبموجب المادة (129) من قانون أصول المحاكمات الجزائية , قد أجاز لقاضي التحقيق أن يعرض العفو على المتهم بجناية بموافقة محكمة الجنايات المختصة لأسباب يدونها في المحضر بقصد الحصول على شهادته ضد مرتكبيها الآخرين بشرط أن يقدم المتهم بياناً صحيحا ًكاملاً , فإذا قبل هذا العرض تسمع شهادته , وهنا يلاحظ إن هذه الحالة مستثناة من إحكام المادتين (125-126) الأصول الجزائية , مع الإبقاء على صفته متهماً في الدعوى لحين إصدار قرار فيها, فإذا وجدت محكمة الجنايات أن المعلومات التي أدلاها صحيحة وكاملة توقف بحقه الإجراءات القانونية ,أما إذا كانت تلك المعلومات غير صحيحة ولم يقدم المتهم البيان الصحيح الكامل سواء كان ذلك بإخفائه عمداً أي أمر ذي أهمية أو بإدلائه بأقوال كاذبة تسقط العفو عنه وأيضا بقرار من محكمة الجنايات المختصة وتتخذ بحقه الإجراءات القانونية عن الجريمة التي عرض عليه العفو عنها أو أي جريمة أخرى مرتبطة بها , وفي هذه الحالة تعتبر أقواله التي

---

(1) .انظر نص المواد أعلاه, قانون العقوبات العراقي المرقم 111 لسنة 1969.

(2) . القرار التمييزي المرقم (252/ت/2011) غير منشور صادر من محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية.

أبداها دليلا عليه [1], ومن الملاحظ أن المشرع لم يفعل ذلك ولم يورد نص المادة (129)الأصولية إلا استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها في المادتين أعلاه (125 و126)الأصوليتين وفي الجرائم الغامضة وفي حالات الضرورة القصوى التي تتطلب تجاوز شكليات القانون لكي يكشف حقيقة مرتكبي الجرائم الخطيرة الغامضة وبأسرع وقت ممكن , لردع المجرمين من ارتكاب مثل هذه الأفعال الخطيرة[2] .

من هنا يتبين أهمية الاستجواب حيث إنها من الإجراءات الخطيرة جداً , يجب أن يتقيد الجميع بنصوص القانون التي تم شرحها بشكل مختصر كونها من الضمانات الأساسية للحرية الشخصية وان الإسراع في الاستجواب يؤدي إلى إظهار الحقيقة بالاضافة الى استخدام الاجهزة العلمية. ونرى في الواقع العملي بان الاستجواب في اغلب الحالات قد تتأخر لاكثر من (24) ساعة ولغرض الارتقاء بالتحقيق الى مصاف الدول المتقدمة والتي هي أمل الجميع , نرى بان يتم التطبيق الجدي للقانون مع الاستعانة بكافة الوسائل العلمية لكشف الحقيقة بالاضافة الى تعاون الجميع مع القضاء في سبيل تحقيق اهدافها الا وهي الوصول الى الحقيقة وتحقيق العدالة.

المبحث الرابع
ضمانات وحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه

شهد حق الدفاع على مر العصور من التطور الكثير وبشكل ملموس من خلال تطور الحاصل في القانون , والمقصود به ((تمكين المتهم من درء الاتهام عن نفسه , إما بإثبات فساد دليله , أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة))[3], من المعلوم أن حق الدفاع مقرر لكل أطراف الدعوى والإخلال به يمس الجميع بدون استثناء ولكن ما يهمنا هنا بدرجة الأساس هو حق المتهم الذي يعتبر الطرف الضعيف في المعادلة , كما يهمنا أيضا حق المتهم في الدفاع فقط في مرحلة التحقيق وضمن القانون العراقي , لذا سوف نحاول تقسيم المبحث إلى دراسة حق المتهم بتوكيل محامي والاستعانة به في المطلب الأول , ومن ثم حقه في الطعن بقرارات قاضي التحقيق في المطلب الثاني , ونحاول البحث في إحاطة المتهم بالتهم والوقائع المنسوبة إليه في المبحث الأخير .

---

(1) انظر, الدكتور عباس الحسني, شرح قانون أصول المحاكمات الجزائي الجديد , المجلد الأول – بغداد , سنة 1971.

(2) انظر, علي السماك, المصدر السابق , ص457.

(3) نقلاً عن, الدكتور محمد خميس ,الإخلال بحق المتهم في الدفاع , طبعة ثانية لسنة 2006 , ص20.

المطلب الأول

حق المتهم بتوكيل والاستعانة بمحام

يعتبر من أهم ضمانات المتهم في حق الدفاع عن نفسه في مرحلة التحقيق الاستعانة بمحام , وذلك لارتباطه الوثيق بمبدأ أصل البراءة ومن الحقوق المتفرعة عنه , وان أي إخلال بعدم الاستعانة بمحام يعتبر إخلالا بذلك الحق, وان ضمان حق الاستعانة بمحام يعتبر ضمان حق لأصل البراءة[1] , وتكمن في أعلاه أهمية الاستعانة بمحام للدفاع عن حقوق المتهم الذي يعتبر الطرف الأضعف في القضية , وتطبيقاً لضمان هذا الحق نص عليه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وكذلك العديد من التشريعات والدساتير ومنها الدستور العراقي في نص المادة (19/ رابعاً) حيث نص على انه ((حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)) وفي الفقرة (حادي عشر)من نفس المادة نصت على ((تنتدب المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محام يدافع عنه , وعلى نفقة الدولة)) [2] , وتطبيقاً لما جاء في الدستورالعراقي ذهب المشرع العراقي عند تعديله لنص المادة (123)من قانون أصول المحاكمات الجزائية بهذا الخصوص والتي نصت ((..... ب -..... ثانياً- إن له الحق في أن يتم تمثيله من قبل محامي, وان لم تكن له القدرة على توكيل محام تقوم المحكمة بتعين محام منتدب له, دون تحميل المتهم أتعابه. ج- على قاضي التحقيق والمحقق حسم موضوع رغبة المتهم في توكيل محام قبل المباشرة بالتحقيق, وفي حالة اختيار المتهم توكيل محام فليس لقاضي التحقيق أو المحقق المباشرة بأي أجراء حتى توكيل المحامي المنتدب)) [3] .

وأيضا ذهب المشرع الكوردستاني بهذا الاتجاه في القانون رقم (22) لسنة 2003 الصادر من المجلس الوطني لكوردستان – العراق بتاريخ 2003/9/27 عند إصداره لقانون إيقاف العمل بمواد من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23)لسنة 1971 حيث نصت المادة الثالثة منه على انه ((يصبح أصل المادة (123) من قانون .... .. فقرة (أ) لها. وتضاف إليها ..... بتسلسل (ب)و(ج):

ب) للمتهم الحق في توكيل محام وإذا لم يكن بمقدوره توكيل محامي فعلى المحكمة تامين محامي له دون أن يتحمل المتهم نفقات ذلك.

ج) قبل استجواب المتهم على قاضي التحقيق أو المحقق العدلي اخذ رأيه فيما إذا كان لديه رغبة في توكيل محامي ينوب عنه فإذا رغب المتهم في ذلك على قاضي التحقيق أو المحقق العدلي عدم استجوابه لحين توكيل محامي أو تعيين محامي له من قبل المحكمة في جرائم الجنح أو الجنايات .)) كما نصت في المادة الخامسة من ذات القانون على ((يوقف العمل بالمادة (144) ويحل محلها في إقليم كوردستان ما يلي : عند انتداب محام للمتهم تحدد المحكمة أتعاب المحامي عند الفصل في الدعوى تتحملها خزينة الإقليم ويعتبر

---

(1) . الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص170 .

(2) انظر دستور جمهورية العراق الدائم لسنة 2005.

(3) انظر, المادة (123), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

قرار الندب بحكم الوكالة وإذا أبدى المحامي عذراً مشروعاً بعدم قبوله التوكل فعلى المحكمة أن تندب محامياً غيره)) [1] .

من كل هذا يتبين أن المشرع سعى بتوفير الضمانات الخاصة لكل متهم وذلك بوجوب دعوة محامي المتهم للحضور في مرحلة التحقيق ليضمن عدم ضياع الأدلة التي من الممكن أن يظهر براءة المتهم وان يصون حرية الدفاع عن نفسه ,وفي حالة عدم تمكنه وعائلته من توكيل محامي بسبب عدم الإمكانية على دفع الأتعاب, يتكفل الدولة بتوكيل محامي منتدب للدفاع عن حقوقه وتتحمل خزينة الدولة أو الإقليم تلك التكاليف .

وان حضور المحامي في التحقيق مع موكله لا يعني أن ينوب عن المتهم في الإجابة أو ينبه المتهم إلى مواقع الكلام والسكوت وان يترافع أمام قاضي التحقيق فله فقط أن يطلب توجيه أسئلة أو يبدي بعض الملاحظات كما له حق الاعتراض عما يوجه للمتهم من أسئلة أو إذا كان المحامي يرغب بتوجيه أسئلة للشهود ,وهنا في الحقيقة أرى بأنه قل ما نجد محامياً منتدباً وحتى الأصيل قد اعترض أمام قاضي التحقيق أو حتى أبدى ملاحظاته وإنما فقط دوره ينتهي عند التوقيع على الإفادة وهنا نقترح بان يكون هناك تعديل آخر على المادة (123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بهذا الخصوص وكذلك ان تمكن المحامي من الاطلاع على الاوراق قبل وقت مناسب وتحديد اجور مناسبة جراء التوكيل في دعاوي الانتداب أو تشكيل لجان خاصة في نقابة المحاميين لمحاسبة المقصرين .

وان لا تقتصر مهمة محامي الدفاع فقط الاطلاع على الأوراق التحقيقية وتقديم طلبات الكفالة قبل إكمال التحقيق وهذا ما نلاحظه في محاكم التحقيق, وان كان القانون أعطاه هذا الحق وأيضا له الحق الحصول على نسخة مصورة للأوراق وعلى نفقته الخاصة, كما أن القانون أعطى حق الاتصال بين المتهم ومحاميه للتحدث إليه دون مراقبة وبحرية وعلى انفراد أو من خلال الاتصال بطرق الاتصالات دون مراقبة سرية أو تنصت على الأجهزة .

كما انه يجب على قاضي التحقيق أو المحقق أن يحسم موضوع رغبة المتهم في توكيل محامي لان بموجب القانون لا يجوز المباشرة بأي إجراء دون حسم الموضوع إذ يجوز للمتهم السكوت إلا في حالة حضورالمحام ....الخ .

ونرى من كل ذلك أن دور المحامي في التشريع العراقي دورغير فعال , لأنه لا يتعدى دوره سوى مراقبة إجراءات التحقيق , عليه نقترح بان يكون دور المحامي أكثر فعالية من خلال تفعيل دوره كما هو في القوانين الإجرائية التي تتسم بالنظام ألاتهامي والذي يكون فيها دور المحامي أكثر مراعاة من خلال ضمان حق الدفاع من خلال النقاط التالية.

1. **إبلاغ المتهم بحقه في توكيل محامي فور القبض عليه .**
2. **من حق المتهم انتداب محامي على أن يكون متمرساً , وحسب اتجاه المشرع الكوردستاني حيث نصت المادة (16) من قانون المحاماة في كوردستان – العراق رقم 17 لسنة 1999 على أن المحامي الذي يسجل لأول مرة في جدول المحاميين يخضع للتمرين لمدة ثلاثة سنوات وفي مكتب محامي مارس المحاماة لمدة خمسة سنوات أي لا يجوز انتاب محامي في الجنايات أو الجنح المهمة إلا إذا كان له صلاحية المرافعة في مثل هذه الدعاوي .**

---

(1) انظر, قانون رقم (22) لسنة 2003 إيقاف العمل بمواد من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ,المنشـــور في وقائع كوردستان العدد (45) في 2003/10/28 ص14-15.

3 أن يسهل السلطات التحقيقية الاتصال بين المتهم ومحاميه على أن يكون بدون مراقبة سرية , وهنا أوافق الرأي القائل بأنه يجب أن يتضمن التشريع العراقي بشكل صريح على ذلك لعدم وجود نص يتضمن هذا الحق[1] .

هنا وبعد أن تطرقنا إلى حق المتهم بالاستعانة لخدمات المحامي كضمان وصون حقوقه في مرحلة التحقيق, ولكي نضمن دفاع المحامي بالشكل الصحيح كونه العامل المهم في تحقيق العدالة وكون المحاماة رسالة إنسانية وركن من أركان العدالة من خلال مساهمته إلى جانب القضاء في الكشف والوصول إلى الحقيقة , فانه من الواجب حماية المحامي وضمان عدم إلحاق الضرر به وعدم تعرضه للاهانة والمضايقة أثناء تأدية عمله الوظيفي, وهو ما نصت عليه المادة (22)من قانون المحاماة في أقليم كوردستان العراق بأنه ((كل اعتداء يقع على المحامي أثناء تأديته لمهنة المحاماة وبسببها يعاقب مرتكبه بعقوبة الجريمة المماثلة لها التي تقع على قاضي أثناء تأديته لواجباته أو بسببها)) [2] , وكذلك نصت المادة (23) من القانون أعلاه , ونص المادة (20/ثانياً) من القانون نفسه والذي بموجبهما يضمن استحصال الموافقة عند اتخاذ أي إجراء قانوني ضد المحامي ما لم تكن جريمة مشهودة , بالإضافة إلى وجوب الاهتمام والاحترام للمحامي عند أداء مهام وظيفته وبشكل لائق, وتقديم التسهيلات لأداء مهمته مع وجوب الاستجابة لطلباته التحريرية وفق القانون وعدم إهمالها بأي شكل من الأشكال, لكي يستطيع المحامي الدفاع عن موكله المتهم كونه ضمان من ضمانات الدفاع للمتهم[3], وهذا ما أكده قرار محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية وبالعدد(50/ت/2011) في 2011/2/1 المتضمن (بعد التدقيق والمداولة وجد ان قاضي التحقيق لم يصدر قراراً أصولياً بصدد طلب وكيل المتهم ..... مع تنويه قاضي التحقيق بعدم أهمال الاجابة على طلبات المحامين....) [4].

المطلب الثاني

حق المتهم في الطعن بقرار قاضي التحقيق

يعتبر الطعن بقرار قاضي التحقيق من الضمانات المهمة جداً كونها السبيل الوحيد لنقض تلك القرارات بعد إصدارها إذا ما قد يشوبها من أخطاء , لأنه قد لا يوفق القاضي في الوصول إلى الحقيقة في بعض الأوقات لأسباب عديدة قد يقع فيه من خطأ إما في نطاق الوقائع أو من خلال فهمه لنص قانوني بخلاف غاية المشرع أو وقوعه في عدم مراعاة بعض الإجراءات المهمة التي يتطلبها التحقيق [5] , فالقضاة بشر قد يصيبون وقد يخطئون في بعض القرارات لهذا أتيحت الفرصة للمتضرر الذي لم يقتنع بعدالة تلك القرارات ولم يرضَ بها أن يطعن بالقرار أمام الجهات المختصة طبقاً لنصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية لتدارك الخطأ إن كان هناك أصلا خطأ في القرار الصادر بحقه, وذلك بعد إجراء التدقيقات التمييزية عليها , وان كل ذلك يوفر الاطمئنان لأطراف

---

(1) . لمزيد من التفاصيل انظر , الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص179-186 .

(2) انظر, قانون المحاماة لإقليم كوردستان – العراق رقم (17) لسنة 1999.

(3) انظر, نص المواد 23و20/ ثانيا , من قانون المحاماة رقم 17 لسنة1999 لإقليم كوردستان.

(4) . القرار التمييزي المرقم (50/ت/2011) غير منشور صادر من محكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية.

(5) . الدكتور نايف بن محمد السلطان , المصدر السابق, ص193 .

القضية وحرصا على تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع [1] , لذلك ذهب المشرع العراقي بإعطاء حق الطعن بقرارات قاضي التحقيق وخصوصاً تلك القرارات الخاصة بالحرية الشخصية للمتهم مستثنياً من كونها قرارات اعدادية غير فاصلة في القضية والتي لا يجوز الطعن فيها إلا استثناء , إن قاضي التحقيق يصدر العديد من القرارات القضائية المهمة خلال فترة التحقيق , ويتخذ بموجب تلك القرارات العديد من الإجراءات , وما يهمنا في هذا المطلب تلك القرارات القابلة للطعن فيها ومن يحق له الطعن , وهل هناك جهات أخرى يحق لها الطعن , ومن ثم الجهة التي تقدم أمامها الطعن بموجب القانون العراقي , لقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة 1971 وتعديلاته في باب التمييز على هذا الجانب حيث نصت المادة (265) بفقراتها (أ ,ب ,ج) على إعطاء الحق للمتهم ووكيله ولعضو الادعاء العام والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً , الطعن تمييزاً أمام محكمة الجنايات بصفتها التمييزية في القرارات الصادرة من قاضي التحقيق خلال ثلاثين يوماً تحتسب من اليوم التالي لتاريخ صدورها , مع مراعاة أحكام الفقرة (ج) من المادة (249)الأصولية في ما لا يجوز الطعن فيه تمييزا على انفراد من قرارات قاضي التحقيق باستثناء قرارات القبض والتوقيف وإطلاق السراح بكفالة أو بدونها [2] , وهذا يعني أن هذه القرارات مهمة لارتباطها بالحرية الشخصية للمتهم , وان ذلك الحق يجعل من القاضي ان يدقق جلياً قبل اصداره للقرارات ويدفعه إلى الدقة والأمانة والتحسب من إصدار قرارات مخالفة للقانون وتحسباً من ان تتعرض قراراته للنقض .

كما أن القانون رقم (15) لسنة 2010 الخاص بتعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج في إقليم كوردستان – العراق قد أعطى حق الطعن بقرارات اللجنة المشكلة في محاكم الاستئناف أمام الهيئة العامة لمحكمة التمييز في إقليم كوردستان وبموجب نص المادة الثالثة /أولا من القانون أعلاه حيث نصت المادة على انه ((تشكل لجنة في محاكم الاستئناف الواردة في المادة (14)من قانون السلطة القضائية رقم (23) لسنة 2007 من رئيس محكمة الاستئناف وعضوية قاضيين من قضاتها لكل محكمة من محاكم الاستئناف للنظر في طلبات التعويض وتكون قراراتها قابلة للطعن أمام الهيئة العامة لمحكمة التمييز)) [3], أيضاً يعتبر هذا القانون إضافة جديدة إلى حقوق المتهم كونه يعد من الضمانات المهمة التي تتعلق بالحرية الشخصية للمتهم ,وضمان لتحقيق

---

(1) . الدكتور محمد صبحي نجم, الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية, الطبعة الأولى, الإصدار الأول عمان, ص507.

(2) انظر, المادة (265 و249) من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(3) . أنظر نص المادة الثالثة /أولا من القانون رقم 15 لسنة2010, المصدر السابق, ص19.

العدالة وعدم التعسف والإطالة بتوقيف المتهم وتمديد موقوفيته خلافاً للقانون وعدم اللجوء إلى حجزه بدون قرار قضائي .

أن اللجوء إلى الطعن بقرارات قاضي التحقيق يجب أن يكون لها ما يبررها, ويجب أن تعتمد على أسباب قانونية , كأن يتم الطعن بقرار التوقيف المتهم الموقوف في غير الأحوال المصرح بها قانوناً, أو عندما لا تتوفر الشروط القانونية بذلك , أو أن تمديد التوقيف لأكثر من المدة المقررة قانوناً, في هذه الأحوال يجوز الطعن في القرار أمام محكمة الجنايات ضمن المدة القانونية المحددة وهي (30) ثلاثون يوما , بالإضافة إلى حق المتهم في الطعن بقرارات قاضي التحقيق , فقد أعطى المشرع العراقي هذا الحق للادعاء العام أيضا , ووسع المشرع إلى حق المتهم ومحاميه إلى الطعن بقرارات رفض غلق التحقيق والإفراج عن المتهم , وكذلك قرار عدم إخلاء سبيل المتهم بكفالة متى تبين له انتفاء مبررات هذا التوقيف .

وتكون جميع قرارات قاضي التحقيق التي يجوز الطعن فيها تمييزاً أمام محكمة الجنايات التي تجري التحقيق ضمن منطقة اختصاصها ,ويتم النظر فيها بصفتها التمييزية ويكون قرارها باتاً , وهذا ما ذهب إليه اتجاه محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم (46 /هيئة موسعة /1989) والذي أكد على انه ((يكون الطعن تمييزاً في قرارات قاضي التحقيق أمام محكمة الجنايات طبقاً للمادة 265 من قانون أصول المحاكمات الجزائية))[1] , كما أعطى حق الطعن بقرار القبض والتوقيف الصادر من محكمة الجنح والجنايات أمام محكمة التمييز هذه ميزة أخرى للمشرع العراقي ليضمن المساواة وعدم الغبن وتطبيق للعدالة[2] , نرى بان المشرع العراقي قد أعطى الأهمية لهذا الحق باعتباره من الضمانات المهمة للمتهم ومحاميه , وكذلك ليقوم عضو الادعاء العام بدوره المهم في تحقيق العدالة والتوازن بين سلطة التحقيق والمتهم الذي يعتبر طرفاً ضعيفاً في المعادلة , ونأمل من السادة أعضاء الادعاء العام الاهتمام في هذا الجانب المهم من الضمانات .

المطلب الثالث

إحاطة المتهم بالتهم والوقائع المنسوبة إليه

يأتي حق المتهم في أن يُحاط علماً بالتهم المنسوبة إليه في مقدمة الضمانات ذات الصلة بحق الدفاع كلازمة ضرورية لتبصرته بالمعطيات الماثلة ضده , ليتهيأ نفسياً ويعد العدة لمواجهة المصير المحتوم بشأن ما أسند إليه, وحتى يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه دفاعاً حقيقياً كاملاً غير مبتور))[3], عليه فان إحاطة المتهم علما بالتهم والوقائع المنسوبة إليه من الإجراءات الضرورية لتأمين حقه في الدفاع وتمكينه في أعداد

---

(1) .انظر نص القرار منشور في مجلة القضاء, العدد الثاني, السنة الخامسة والأربعون, عام 1990, ص214.

(2) . لمزيد من التفاصيل انظر , الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص195-198.

(3) نقلا عن, الدكتور محمد خميس ,المصدر السابق , ص201

دفاعه بشكل سليم وحسب ما يراه مناسباً ويكون في مصلحته , فلا يجوز جمع الأدلة وفحصها أو مناقشتها في غياب المتهم ومن يدافع عنه وإلا أصبح حق الدفاع مشوباً بالغموض وفاقداً للفعالية [1] , أيضا لا يكفي مجرد إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوبة إليه , بل يجب فوق ذلك تبصيرته بأدلة الاتهام القائمة ضده واظهار صلته بذلك الواقعة , ويفترض أن تكون هذه الإحاطة حقيقية دون أي تغيير وبعكسه تنعدم أمانة سلطة التحقيق , كما هو واقع التحقيق في بلادنا في الوقت الحاضر , ومع ذلك فان المحقق غير ملزم بذكر تفاصيل الوقائع المنسوبة إلى المتهم بل يكفي أن يلخصها له , ونظراً لما تقدم من الأهمية لهذه الضمانة المهمة من ضمانات الحرية الشخصية للدفاع عن حقوق المتهم , فقد أكد التشريع العراقي على مراعاة ذلك , حيث نصت المادة (93)من قانون أصول المحاكمات الجزائية على وجوب أن يتضمن أمر القبض الصادر من قاضي التحقيق على أسم المتهم ولقبه وهويته وأوصافه ومحل أقامته ونوع الجريمة المسندة إليه والمادة القانونية المنطبقة عليه ..... [2], ونؤكد هنا وفي هذا المجال على ان يتضمن الاسم الرباعي للمتهم ولقبه ومحل اقامته واسم والدته ان امكن وذلك بغية عدم القبض على اشخاص ابرياء لتشابه الاسماء , وكذلك أكدته نص المادة (123) من قانون الأصول الجزائية المذكورة أعلاه حيث نصت على انه ((على قاضي التحقيق أو المحقق أن يستجوب المتهم خلال أربعة وعشرون ساعة من حضوره بعد التثبت من شخصيته وأحاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه .....)) [3] , ومما يجدر الإشارة إليه أن بعض التشريعات العربية المقارنة لم تكتفي بالنص صراحة على مسالة إحاطة المتهم علماً بالجريمة المنسوبة إليه , وإنما ذهبت إلى ابعد من ذلك , حيث أنها رتبت جزاء البطلان إذا ما اغفل المحقق ذلك , ونحن أيضا مع الرأي الراجح لما ذهبت اليه بعض التشريعات , ومع الرأي الذي يدعو إلى تعديل المادة (123) من قانون أصول المحكمات الجزائية باعتبار الاستجواب باطلاً أذا تم دون إحاطة المتهم علماً بالجريمة المنسوبة إليه , وذلك لان إغفال هذا الإجراء يعد خرقاً لأحكام القانون وانتهاك لضمان حقوق المتهم الشخصية , كما نقترح على المشرع في أقليم كوردستان العراق إضافة فقرة بهذا الخصوص إلى المادة الأولى من قانون رقم (15) لسنة 2010.

وتجدر الإشارة إلى أنه من الضروري جداً لإحاطة المتهم بالتهم المنسوبة إليه كونه حق من حقوق المتهم وكذلك لمحاميه الاطلاع على الأوراق التحقيقية قبل فترة مناسبة, وتمكينهما من تصفح الأوراق والاطلاع على القرارات الصادرة من قاضي التحقيق وتقديم الطلبات بشأنها , ويعتبر هذا الحق من الضمانات الهامة والضرورية لتحقيق العدالة , لان تمكين المحامي من الاطلاع على الأوراق التحقيقية يتيح له الإلمام بكافة جوانب التحقيق , والوقوف على كل ما يتوفر من ادلة ضد موكله , مما يمكنه من أعداد لائحة بدفاع وطلبات موكله وبالشكل الذي يؤدي إلى تبرئة موكله أو تخفيف مسؤوليته , أو يقدم طلبات لإخلاء سبيل موكله بكفالة وغيرها من الطلبات الجائزة قانوناً, ولأهمية

---

(1) . لمزيد من التفاصيل انظر , الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص186-189.

(2) انظر, المادة(93), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(3) انظر, المادة(123), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

هذا الحق أجاز المشرع العراقي على انه ((للخصوم ووكلائهم من حضور التحقيق, حيث أن هذا الحضور يتبعه بالضرورة حق الاطلاع على ما تم من إجراءات تحقيقية , وفي حالة حرمانهم من الحضور في الحالات التي تصرح بها القانون كحالات الضرورة والاستعجال , فأن وسيلة العلم بما تم من إجراءات في غيابهم هي تمكينهم من الاطلاع على الأوراق التحقيقية)) [1] , وهذا ما أكده نص المادة (57 /الفقرة /أ)من قانون الأصول الجزائية[2] .

كما انه ذهب المشرع العراقي وحرصاً منه حول زيادة الاهتمام بهذا الحق ولكي يطلع المتهم ويتمكن محاميه من دراسة القضية بأكثر دقة وتأني , ولكي يتسنى له من أعداد دفاعه القانوني أجاز بان يقرر القاضي بتزويدهم بصورة من الأوراق التحقيقية على نفقتهم الخاصة وتحت أشراف المحققين اذا ما تم تقديم طلب بذلك, إلا أذا كان هناك خشية من تأثير ذلك على سير التحقيق , وهذا ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (57) من قانون أصول المحاكمات الجزائية حيث جاءت فيها على انه ((لأي ممن تقدم ذكرهم أن يطلب على نفقته صورا من الأوراق والإفادات إلا إذا رأى القاضي أن أعطائها يؤثر على سير التحقيق أو سريته)) [3] , ويقصد هنا في هذه الفقرة من لهم الحق بصور من الأوراق كل من المتهم والمشتكي والمدعيين بالحق الشخصي والمسئول مدنياً عن فعل المتهم ووكلائهم المذكورين في الفقرة (أ) من المادة (57) من قانون الأصول الجزائية .

وحسب ما نراه في موقف المشرع العراقي بخصوص سرية التحقيق في الحالات التي يقدرها القاضي أو المحقق , ونذهب مع الرأي المنتقد له , حيث نرى بان يجب أن يحدد تلك الاستثناءات وان يتم حصرها بموجب القانون ويكون للحالات الضرورية جداً, لا أن يتركها ذلك كسلطة تقديرية للقاضي أو المحقق , لان ذلك يتعارض مع ضمانات المتهم في إحاطة المتهم علماً بالتهم والوقائع المسندة إليه , ويعيب حقه في الدفاع عن نفسه , مادام يغيب عنه الحقائق الجوهرية في أوراق التحقيق .

الخاتمة

وفي الختام نود أن نبين أهم النتائج والمقترحات التي تم التوصل إليها خلال كتابة البحث

أولا – النتائج:

---

(1) . نقلا عن , الأستاذ هوزان حسن محمد الارتوشي , المصدر السابق , ص187.

(2) انظر, المادة(57) الفقرة (أ), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

(3) انظر, المادة(57) الفقرة (ب), من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم 23 لسنة 1971 وتعديلاته .

1 رغم أن القانون (15) لسنة 2010 قد تضمن عدد من الضمانات التي تخص المتهم وإنها الخطوة الأولى والإجراء الصحيح للتعبيرعن معالجة حالات التوقيف التعسفي , والتي تكمن أهميته كونه من أخطر الإجراءات التحقيقية الذي يضمن سلامة سير التحقيق وكذلك منع المتهم من الهرب, ولاسيما أن القانون العراقي لم يأخذ بمبدأ تعويض المتهمين المفرج عنهم وبالتالي عدم تعويضهم عن الأضرار المادية والمعنوية, كما أن ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب في القانون العراقي وكذلك بقية الضمانات قد جاء بشكل متفرق في أكثر من قانون بين قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون رعاية الأحداث ورغم التعديلات المتكررة لم يتضمن كلمة الضمانات بشكل صريح , كما أن القانون رقم (15) لسنة 2010 قد حسم أمر الحجز والتوقيف بيد القضاء فقط, ويعني جرد أي جهة أخرى من حق الحجز سواء كان جهة إدارية أو أمنية ومهما كان درجته الوظيفية .

2 رغم أن القانون رقم (15) لسنة 2010 قد تضمن العديد من الضمانات إلا إنها لم تخلو من النقد كونها لم تبين دور الادعاء العام وبشكل صريح في القانون, كما أنها اكتفت بتضمين الضمانات ومنها مبدءا (المتهم بريء حتى تثبت إدانته) في الأسباب الموجبة لإصدار القانون, ونرى بأنه كان من الافضل بالمشرع الكوردستاني إضافة ذلك إلى مواد القانون .

3 لاحظنا أن القانون العراقي لم يتضمن تعريفاً للتوقيف ولم يفرق بين المتهم والمشتبه فيه في جميع مراحل التحقيق, وان القانون العراقي عبر عنه بلفظ التوقيف لتفرق بين هذا الإجراء وبين الحبس كعقوبة, لذا كان على المشرع العراقي وضع تعريف دقيق للتوقيف, وكذلك تعريف المشتبه فيه مع الفصل بينهما كما ذهب المشرع اللبناني مثلاً.

4 كما نعتقد أن أعطاء المسوؤل في مركز الشرطة سلطة محقق بحيث يستطيع أن يقوم بإجراء الاستجواب وغيره من الإجراءات التحقيقية هو اتجاه غير صائب لأن القانون العراقي عندما أعطى هذا الحق قد اعتبره استثناءاً , نرى بأنه يجب أن يلغى النصوص القانونية التي تعطي الشرطة سلطة محقق على أن يتم توزيع المحققين على مراكز الشرطة باعتبار أن استجواب المتهم من الإجراءات المهمة والخطيرة لما يترتب عليه من نتائج في التحقيق , كما نرى بان سرعة استجواب المتهم خلال المدة المحددة قانوناً أي خلال (24) ساعة من تاريخ حضوره أو القبض عليه وان يتم إجراء التحقيق معه من قبل جهة محايدة يتحقق فيها النزاهة والعلم, وهي المحددة بسلطة التحقيق المختصة والتي تبحث عن أدلة الاتهام وتعتني بها قدر عنايتها بأدلة الدفاع وتوصلنا إلى أن ذلك يحتاج العمل الكثير وإصدار التشريعات الخاصة بذلك للوصول إلى إلغاء كافة الظواهر السلبية التي نراها الآن في العراق .

5 نرى بان التحقيق يجب أن يكون محصوراً بقاضي التحقيق المختص والمحقق الذي يقوم بالتحقيق تحت إشراف القاضي المختص بالتحقيق وحسب القانون العراقي ,إلا انه نرى في الحياة الواقعية ولزخم العمل يقوم قضاة التحقيق بالاعتماد على المحققين العدليين عند تدوين إفادة المتهمين في أكثر الجرائم

,وبما أن لمرحلة التحقيق أهمية أساسية من خلال جملة من النتائج المهمة عليه فان إناطة التحقيق يجب أن تتم بموجب نصوص القانون العراقي ,كما انه يجب أن تكون سلطة قاضي التحقيق في التوقيف والتمديد وإطلاق سراح المتهم بصلاحية محددة لا أن تكون صلاحية مطلقة .

6 نرى بان مدد توقيف المتهم في القانون العراقي غير موفق خصوصا في الجنايات والجنح المهمة, وان مدة التمديد المنصوص عليه في القانون ولمدة ستة أشهر طويلة جدا يودي إلى عدم سرعة حسم الدعاوي وتأخير توقيف المتهمين.

7 أن من أهم الضمانات الأساسية للمتهم هو حقه في الدفاع عن نفسه ,إذ له الحق في توكيل وانتداب محام لمن لا يتوفر لديه القدرة المالية لتوكيل محامي , وبما أن مرحلة التحقيق يعتبر من أهم المراحل في الدعوى الجزائية لذا يجب أن يحظى كل متهم بحام للدفاع عنه . في الواقع ومن الناحية العملية نجد أن تدوين أقوال المتهم من قبل الشرطة وفي بعض الحالات أيضا من قبل المحققين يتم بدون حضور محامي وان هذا الإجراء غير قانوني إذ قد يتعرض المتهم للتعذيب والإكراه لانتزاع الاعتراف بالقوة , كما نرى بأن يتمتع المتهم ووكيله بحقه في الطعن بقرارات قاضي التحقيق باعتباره من حقوقه في الدفاع عن نفسه وان كان المشرع العراقي قد أعطى للمتهم ووكيله حق الطعن في بعض القرارات منها القبض والتوقيف وإطلاق السراح بكفالة استثناءاً من القرارات الإعدادية التي لا يجوز الطعن فيه تمييزا, كما نرى بان الأجراءات التمييزية يجب ان تكون في غير الاحوال التي عليها الان لكونها اجراءات مطولة وخصوصا ًبالنسبة الى المتهم الموقوف في محاكم التحقيق التي هي خارج المحافظة وهي بعيده عن محاكم الجنايات, وان ذلك يتطلب فترة زمنية قد تطول وبالتالي يؤدي الى تأخير المتهم في التوقيف, وكذلك المشرع الكوردستاني أعطى حق التمييز للمتهم المفرج عنه في القانون رقم 15 لسنة 2010 باعتباره نموذجا لضمانات المتهم.

8 أيضا من ضمانات الدفاع في مرحلة التحقيق ,إن الإجراءات الجنائية في مرحلة التحقيق لم تشرع لصالح الاتهام فقط وإنما هي تنظيم قانوني يستهدف في الأصل الكشف عن الحقيقة لذلك من الواجب إحاطة المتهم بالتهم المنسوبة ضده حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه وتقرير براءته إن استطاع وخصوصاً ان الاصل معه وفق الدستور والقانون .

9 أن المادة (123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية تحتاج إلى تعديل من عدة نواحي سوف نذكرها في الاقتراحات.

ثانيا: المقترحات

1 إن القانون رقم (15) لسنة 2010 جاء نموذجاً لضمانات المتهم عليه نقترح.

أ -أن يتم تعديله بحيث تندرج مبدءا (المتهم بريء حتى تثبت إدانتـــه) بـــنص ضمن المواد القانون لا ان تندرج في الأسباب الموجبة.

ب -نقترح بأن يتم بيان دور الادعاء العام في القانون من حيـــث دوره المهـــم في متابعة ومراقبة قرارات قاضي التحقيق والطعن فيها, وكذلك اعطاه حـــق الحضور والطعن بقرارات اللجنة المشكلة في رئاسة الاســـتئناف واعتبـــار عدم حضوره أمام اللجنة سببا لعدم قانونية القرار .

ج -نقترح أن يتم تعديل القانون أعلاه بحيث يضاف فقـــرة أو مـــادة تتضـــمن ضوابط مقيدة لسلطة القاضي بخصوص التوقيف والتمديد وإطلاق الســـراح بكفالة وان لا تكون تلك الصلاحية تقديرية متروكة لقاضي التحقيق.

د -نقترح تعديل قانون رقم (15) لسنة 2010 بخصوص ضمان إحاطة المـــتهم بالتهم المنسوبة إليه بنص صريح في القانون .

هـــ- نقترح بان تضاف مواد تبين فيها الاسس التي يستند اللجنة عليهـــا فـــي تقدير التعويض المادي والمعنوي .

2 نقترح ضرورة تعديل القوانين التي تعالج ضمانات المتهم في مرحلـــة التحقيـــق بشكل عام وجمعها في قانون موحد بحيث يتضمن تلك الضمانات وبشكل صريح .

3 نقترح ان ينص قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة 1971علـــى تعريف دقيق لكل من (التوقيف , المتهم , المشتبه فيه) وخصوصا أن المشرع العراقي لم يفرق بين المتهم والمشتبه فيه في مرحلة جمع المعلومات والاستدلال وبالرجوع إلى صفحات بحثنا هذا وبكل تواضع توصلنا إلى وضع تعريف للتوقيف وكذلك للمتهم ونرى بان المشرع اللبناني قد وفق في تعريف المشتبه فيه .

4 بصدد السلطة الممنوحة للمحقق في توقيف المتهمين نقترح إلغاء تلك الصلاحيات في المادة (112) من قانون أصول المحاكمـــات الجزائيـــة المـــرقم (23) لســـنة 1971, وذلك للتطور الحاصل في وســـائل الاتصـــالات مـــن خدمـــة الموبايـــل والانترنيت ووسائل النقل مما يؤدي إلى سرعة الاتصال والوصول إلـــى قاضـــي التحقيق هذا من جهة ومن جهة أخرى تم تشكيل المحاكم فـــي أكثـــر الاقضـــية والنواحي .

5 -نقترح بان يكون هناك تعديل للمادة (109) الفقـــرة (ج) مـــن قـــانون أصـــول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة1970, وذلك بخصوص المدة التي يحـــق لقاضي التحقيق تمديد مدة الموقوفية, واقترح بان يكون بالنسبة لـــبعض الجـــنح المهمة على أن لا يزيد عن شهرين وبالنسبة للجنايات على أن لا يزيد عن أربعة أشهر بدلاً من ستة أشهروذلك لضمان سرعة انجاز وأكمال التحقيق وعدم تاخير بقاء المتهم في التوقيف مع مراعاة الحد الأقصى المذكور في القـــانون, وكـــذلك اخذ الأذن بتمديدالموقوفية من محكمة الجنايات خلال المدد أعلاه , كمـــا نقتـــرح بان يكون الاصل بان لايتم توقيف المتهمين في الجرائم التي عقوبتها أقـــل مـــن عشرة سنوات مع درج بعض الاستثناءات كالجرائم التي تضر بالمجتمع ومنهـــا جرائم الرشوة والاختلاس والتزويروالجرائم الاخلاقية وايضاً في المخالفات ومنها السكر مع الزام المتهم بضمانات قانونية كافية ومناسبة(كفالـــة) مـــع الجريمـــة

المنسوبة اليه ونقترح ان تكون الكفالة اضافة الى كونها مناسبة مع حجم الجريمة ان تتضمن ايضا تعويض المشتكي عن كل مالحق به من اضرار وخسائر مادية ومعنوية .

6 -بالرغم من أن المادة (123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة 1971 قد نصت على مدة الاستجواب وحدده ب (24) ساعة وبشكل وجوبي وملزم . إلا انه نجد في الواقع العملي بان الاستجواب لا يتم خلال تلك المدة وبالنسبة لاكثر القضايا وكذلك يتم تمديد الموقوفية لأكثر من مرة دون تطبيق قرارات قاضي التحقيق في احوال أخرى , لذا اقترح بان يكون هناك متابعة ووقفة من قبل مجلس القضاء الموقر وكذلك السادة رئيس وأعضاء محكمة الجنايات بصفتها التمييزية باصدار تعميم بمراعاة ماتم ذكره أعلاه للحد من هذا التجاوز على القانون كونه يمس الحرية الشخصية للمتهم والذي قد يكون بريء من التهمة المنسوبة إليه .

7 إن الفقرة (ب) من المادة (128) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي قد نص على(اذا تضمنت افادة المتهم اقرارا بارتكابه الجريمة فعلى القاضي تدوينها بنفسه وتلاوتها عليه بعد الفراغ منها ثم يوقعها القاضي والمتهم), على انه في الواقع العملي نرى بأعتماد بعض السادة القضاة على المحققين بتدوين إفادة المتهم المعترف مما يؤدي بهم إلى الوقوع في أخطاء عديدة لعدم خبرة المحققين هذا من جهة ومن جهة أخرى فان ذلك مخالف للقانون, لذا اقترح المتابعة من قبل مجلس القضاء الموقر وذلك بوضع آليات خاصة للحيلولة دون الوقوع في مثل تلك الاخطاء وبمتابعة من قبل دائرة الأشراف العدلي تطبيقاً للقانون وتحقيقاً للعدالة .

8 للوصول الى تطبيق القانون بشكل سليم وتحقيق المساواة ورفع الغبن ولكثرة القضايا المعروضة مع التطور التجاري والحضاري, نقترح بان يتم زيادة عدد قضاة التحقيق مع توفير كافة الامكانيات والمستلزمات المادية والمعنوي لتهيئة الجو المناسب بغية تقديم الافضل وعدم تاخير حسم القضايا مع وجود قاضي خفر دائمي في المحكمة وعلى مدار الساعة .

9 نقترح بان يكون هناك وقفة جادة من قبل الجهات المعنية بحيث يتم تعين محقق او أكثر (حسب الحاجة) في كل مركز للشرطة ولدى الجهات التحقيقية الأخرى ومتدرب بشكل جيد ويتم تزويده بمعاونين من الخبراء في شتى المجالات و بحقيبة خاصة بالمحققين وذلك لجمع الأدلة المادية عند وقوع الجريمة وليكون بديلا عما يقوم به الشرطة بغية الابتعاد عن كل ما يبعد الريبة والشكوك في عمل القضاء ومن جهة أخرى يكون القرار القضائي فعلا مطابقاً مع الواقع .

10 -نرى بان إجراء الاستجواب من قبل المسؤول في مركز الشرطة إجراء غير ذي مقتضى بعد توفير العدد الكافي من المحققين في كل مركز, لان رجال الشرطة وحسب طبيعة عملهم فان من مهامهم الرئيسية هو المحافظة على الأمن والاستقرار وتنفيذ قرارات السيد قاضي التحقيق وان تخويلهم باجراء الاستجواب قد يؤدي بهم إلى إتباع أساليب التعذيب لانتزاع الاعتراف من المتهم .

11 – نقترح بان يكون هناك تشديد لعقوبة الاعتداء على المتهم وأطراف القضية من قبل الموظف او المكلف بخدمة عامة من استعمل القسوة وان يشمل العقوبة ليس فقط التعذيب بل ان يشمل الايذاءأيضاً لان ذلك يرتبط مع الاثر التابع له .

12 -أن حق الدفاع حق مقدس مصون بالدستور والقانون لذلك عند توكيل وانتداب محامي للمتهم اقترح أن يكون حضور المحامي الزمياً أمام المحقق عند تدوين إفادته والقيام بواجبه القانوني وبخلاف ذلك محاسبة المقصر كما نرى زيادة الاجور بالنسبة للمحامين المنتدبين ليكون بالتالي الاجور مجزية ومناسبة .

13 – نقترح أن يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية بشكل صريح على حق الاتصال بين المحامي والمتهم دون رقابة علنية أو سرية.

14 – نقترح تعديل المادة (123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية واعتبار الاستجواب باطلا إذا ما تم دون إحاطة المتهم علماً بالأدلة المنسوبة إليه .

15 – كما و نقترح أن لا يترك سرية الإجراءات التحقيقية متروكا لسلطة التحقيق بل يجب أن يتم حصر ذلك الإجراء في نص قانوني محدد .

16 – نقترح بان يساير المشرع العراقي المشرع الكوردستاني بان يحسم موضوع الحجز الاداري وان يجعل ذلك مناطاً بالسادة قضاة التحقيق فقط دون الجهات الادراية الاخرى.

ماذكرته أعلاه كانت جملة من النتائج والمقترحات والآراء التي توصلت إليها بعون الله, والتي كانت ثمرة جهد متواضع واجهت فيها الكثير من الصعوبات بغية إعطاء البحث حقه , ارجو أن أكون قد وفقت فيما توصلت إليه ومن الله التوفيق .

قائمة المصادر والمراجع

أولا- الكتب القانونية:

1- سعيد حسب الله عبد الله , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية , طبعة دار الحكمة الموصل سنة 2004.

2- القاضي الدكتور سردار علي العزيز , ضمانات المتهم في مواجه القبض والتوقيف ,دراسة مقارنة , دار الكتب القانونية في مصر , سنة 2011 .

3- سامي سليمان فقي , نظام الوضع تحت المراقبة القضائية , دراسة مقارنة, اربيل 2009.

4- المستشار سمير ناجي , بحوث ودراسات عملية في القانون الجنائي, مطبعة الإسراء ,القاهرة 2005 .

5 - علي السماك , الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الأول , بغداد 1990 .

6- الدكتور عباس الحسني, شرح قانون أصول المحاكمات الجزائي الجديد , المجلد الأول –بغداد , سنة 1971.

7- انظر الدكتور عادل شموشي للمزيد من التفاصيل في الموضوع , ضمانات حقوق الخصوم خلال مراحل ما قبل المحاكمة الجزائية , الطبعة الأولى , لبنان ,بيروت 2006, القاهرة.

8- المحامي الدكتور كامل سعيد , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية , دراسة مقارنه, طبعة دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان لسنة2005.

9- الدكتور محمد علي سالم الحلبي , الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية , طبعة دار الثقافة – الأردن 2005.

10- - الدكتور محمد صبحي نجم, الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية, الطبعة الأولى, دار الثقافة 2006.

11- الدكتور محمد خميس ,الإخلال بحق المتهم في الدفاع , طبعة ثانية لسنة 2006
12- الدكتور محمد صبحي نجم, الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية, الطبعة الأولى, الإصدار الأول عمان.
13- الدكتور مصطفى ألعوجي , حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية (مع مقدمة حقوق الإنسان) ,الطبعة الأولى, دون سنة الطبع.
14- الدكتور وعدي سليمان علي ألمزوري , ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية – الجزاءات الإجرائية- الطبعة الأولى لسنة2009.
15- الدكتور نايف بن محمد السلطان ,حقوق المتهم في نظم الإجراءات الجزائية السعودية , دار الثقافة للنشر, طبعة 2005.

ثانيا: الرسائل الجامعية

16-أفين خالد عبد الرحمن , ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ , رسالة ماجستير كلية الفانون جامعة دهوك عام 2005.
17- يعقوب عزيز قادر , ضمانات حماية حقوق الإنسان في إقليم كوردستان العراق , رسالة ماجستير قدمت إلى كلية القانون والسياسة / جامعة صلاح الدين تموز 2003 .
18- هوزان حسن محمد الارتوشي , ضمانات الإجراءات الدستورية للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي / دراسة مقارنة , رسالة ماجستير قدمت إلى كلية القانون والسياسة / جامعة دهوك 2008.

ثالثا: البحوث والمقلات المنشورة

19- مجلة القضاء, العدد الثاني, السنة الخامسة والأربعون, عام 1990.
20- وقائع كوردستان العدد (121)الطبعة الاولى السنة العاشرة في (24/كانون الثاني/2011 ميلادي.
21- قاضي الادعاء العام , سردار كاواني , بحث منشور في منتدى قانون الامرات على الانترنيت , الجزء الأول.

22- مجلة حمو رابي , تصدرها جمعية القضاء العراقي , العدد الثاني ,السنة 2009 , ضمن مقالة , بقلم القاضي نعمان فتحي الراوي.
23- الدكتور رزكار محمد قادر , شروط التوقيف في ظل المعايير الدولية لحقوق الإنسان , بحث منشور في مجلة ته رازوو(الميزان) , العد 41, اربيل 2010.
24- القاضي عبد الحميد ابراهيم سلمان ,ضمانات الحرية الفردية في التوقيف ,بحث ترقية منشور على الانترنيت (www.iraqia.org).
25- الموقع السوري للاستشارات وللدراسات القانونية الالكترونية على الانترنيت, بحث عن المتهم... الشاهد...الاستجواب والمواجهة في التحقيق الابتدائي , منقول عن شبكة الدكتور رأفت عثمان , المنشور بتاريخ 2011/5/21.
26- القاضي إبراهيم ألمشاهدي ,المبادئ القانونية في قضاء محكمة التميز ,منشورات مركز البحوث ,بغداد 2004.

رابعا: القرارات التميزية

27- قرار تمييزي بالعدد (49/هيئة موسعة ثانية/1990) منشورة في مجلة القضاء, العدد الثالث والعدد الرابع , السنة الخامسة والاربعون ,سنة 1990 .
28- قرار تمييزي بالعدد (11/موسعة ثالثة /2000) منشورة في مجلة القضاء, العدد الثالث والعدد الرابع , السنة الخامسة والخمسون, سنة 2000 .
29- قرار تمييزي بالعدد (2486/تمييزية /1978) المنشور في مجلة الاحكام العدلية – العدد الثاني – السنة التاسعة .
30- قرار تمييزي بالعدد (140/هيئة عامة / 2008) منشورة في مجلة حمورابي ,تصدرها جمعية القضاء العراقي , العدد الثاني لسنة 2009 .
31-قرار تمييزي بالعدد 9440/جزاء اولى /جنايات/1984/83) منشور في كتاب للمؤلف علي السماك ,الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الاول ,بغداد 1990 .
32- قرار تمييزي بالعدد (1625/جنايات/1988) منشور في كتاب للمؤلف علي السماك ,الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الاول ,بغداد 1990.
33- قرار تمييزي بالعدد (1979/جنايات/1983) منشور في كتاب للمؤلف علي السماك ,الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الاول ,بغداد 1990.
34- قرار تمييزي بالعدد (1832/جنايات/1974) منشور في كتاب للمؤلف علي السماك ,الموسوعة الجنائية ,القضاء الجنائي العراقي ,الجزاء الاول ,بغداد 1990.
35- قرار تمييزي بالعدد (15/هيئة عامة /2008) منشور في مجلة حمورابي, تصدرها جمعية القضاء العراقي , العدد الثاني لسنة 2009 .
36- قرار تمييزي بالعدد (46/هيئة موسعة ثانية/1989) منشورة في مجلة القضاء, العدد الثاني , السنة الخامسة والاربعون ,سنة 1990 .

37- قرار تمييزي بالعدد (63/هيئة جزائية/2000) لمحكمة تمييز الاقليم ,منشور في مجلة باريزه ر ,العددالاول لسنة 2001 .
38- قرار تمييزي بالعدد(65/ت/2011) لمحكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية غير منشور.
39 - قرارتمييزي بالعدد (669/ت/2010) لمحكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية غير منشور.
40 - قرارتميزي بالعدد(252/ت/2011) لمحكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية غير منشور.
41- قرارتمييزي بالعدد (50/ت/2011) لمحكمة جنايات دهوك بصفتها التمييزية غير منشور.

خامسا: القوانين

42- دستور جمهورية العراق الدائم لسنة 2005.
43- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969وتعديلاته.
44- قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم 23لسنة1971 وتعديلاته .
45- قانون المدني العراقي المرقم (40) لسنة 1951 وتعديلاته .
46- قانون الادعاء العام العراقي المعدل 159 لسنة 1971وتعديلاته.
47- قانون رعاية الاحداث العراقي رقم 76لسنة 1983وتعديلاته.
48- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 وتعديلاته.
49- قانون المحاماة لاقليم كوردستان العراق رقم 17لسنة 1999 وتعديلاته.
50-المادة الثانية من قانون تعديل قانون رعاية الاحداث في اقليم كوردستان – العراق رقم (14) لسنة 2001 .
51- قانون رقم (22) لسنة 2003 الخاص بايقاف العمل بمواد من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .
52- قانون رقم (15) لسنة 2010 الخاص بتعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والافراج في اقليم كوردستان – العراق .