

الفلسفة التشريعية من قييد حق الدولة في العقاب (جرائم الطلب والاذن انموذجاً)

د. احمد مصطفى علي

مدرس القانون الجنائي

جامعة نوروز/كلية القانون والسياسة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم الأنبياء وإمام المرسلين، وعلى آله وصحابته المكرمين، ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين، وبعد: فسأقسم هذه المقدمة على الفقرات الآتية:

أولاً. مدخل تعريفى بموضوع البحث:

يهدف القانون الجنائي إلى مكافحة الاجرام في إطار الشرعية واحترام الحريات، ويتضمن هذا القانون مجموعتين من القواعد، الاولى: قواعد موضوعية تشمل القواعد التي تحصر الافعال الاجرامية، وتحدد الجزاء المقرر لها، وتبين اسباب الاباحة وموانع المسؤولية وموانع العقاب، وهذه القواعد يطلق عليها اسم قانون العقوبات الذي يوصف بانه القانون الجنائي الموضوعي. والثانية: قواعد اجرائية تشمل القواعد التي تتضمن اجراءات البحث عن الجرائم وضبطها، ووسائل اثباتها، وتحدد السلطات المختصة بملاحقة المجرم ومحاكمته، وتبين إجراءات المحاكمة وطرق الطعن في

الاحكام وتنفيذها، وهذه القواعد يطلق عليها اسم قانون اصول المحاكمات الجزائية الذي يوصف بأنه القانون الجنائي الاجرائي.

ويتميز قانون اصول المحاكمات الجزائية بأنه قانون مساعد أو معاون، بمعنى أن قواعده تعمل في إطار إعطاء قواعد قانونية أخرى الفعالية في الواقع العملي. وهذا يعني أن القواعد الاجرائية هي التي تحدد الطرق أو الوسائل التي تؤدي إلى أعمال أو تطبيق القواعد الموضوعية، ولذلك يقال بحق إن قانون اصول المحاكمات الجزائية هو قانون وسيلي أو خادم، وهذه الخاصية تبين أن القواعد الموضوعية تطبق فقط من خلال القواعد الاجرائية، فهذه الأخيرة هي التي تعطي القواعد الموضوعية الفعالية في الواقع العملي. وبدون القواعد الاجرائية يفقد القانون الموضوعي سلاحه الذي يجعله قابلاً للتطبيق.

والدعوى الجزائية هي الوسيلة التي يتمكن المجتمع بمقتضاها من عقاب الجاني، باعتبارها الوسيلة التي يتم بمقتضاها اتخاذ الإجراءات اللازمة لإقامة الدليل على إسناد الجريمة إلى المتهم.

والأصل يقتضي أن للدعاء العام بوصفه نائباً عن المجتمع الحرية في تحريك الدعوى الجزائية واسناد الجريمة المرتكبة إلى فاعلها، إلا أن المشرع وضع ثلاثة قيود على حرية الادعاء العام في تحريك الدعوى، بحيث لا يتمكن مع وجودها من تحريك الدعوى الجزائية، وتتمثل هذه القيود بـ (الشكوى، والإذن، والطلب).

ثانياً. مشكلة البحث:

تكمّن مشكلة البحث فيما يأتي:

1. عدم النص في الدستور على اخضاع الجرائم التي يرتكبها رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء لقيّد الاذن، كون هؤلاء يشغلون مواقع متميزة في الدولة بناء على انتخاب الشعب لهم، الامر الذي يتطلب من المشرع ان يوفر لهم نوع من الحماية والاستقلال في اداء اعمالهم، كنوع من الحصانة، بما لا يقصد به تمييزهم عن باقي افراد المجتمع بقدر ما يقصد به توفير الحماية الجنائية الوقائية - اذا جاز التعبير - لهم تيسيراً وتمكيناً لهم من ممارسة الاعمال المنوطة بهم، ولكي لا تتلوث سمعتهم ويعاقون عن اداء اعمالهم واختصاصاتهم لمجرد شبّهات أو اتهامات كيدية يكون من الاجدر ان يترك امر تقدير مدى جديتها لمجلس النواب.

2. قصر المشرع العراقي قيد الاذن على عدم جواز القاء القبض على النائب او توقيفه عن الجرائم التي تنسب اليه دون اذن المجلس ومن ثم فان الاجراءات الجزائية الاخرى لا يشملها القيد، فهي لا تحتاج إلى اذن من مجلس النواب لمباشرتها كتحريك الدعوى الجزائية بحق النائب واستدعائه وسماع اقواله وتفتيش مسكنه او مكتبه او سيارته. ولهذا نعتقد ان المادة (63) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 لا تحقق الفلسفة التشريعية المتوخاة من قيد الاذن على الوجه الاكمل، ذلك انها لا تحول دون تحريك الدعوى الجزائية بحق النائب واتخاذ كافة الاجراءات الجزائية بحقه باستثناء الاجراءات التي تمس شخصيته وهي القبض والتوقيف، ومما لا شك فيه ان قيد الاذن على هذا النحو لا يوفر الحماية الكافية للنائب في ممارسة مهامه النيابية، ولا يكفل له الاستقلال اللازم، لأنه غالباً ما سيتعرض للملاحقة بناء على شكاوى كيدية،

ويجعله عرضة للاضطهاد السياسي أو الحزبي، ولا يقلل من تأثير الحكومة.

3. التوفيق بين الفلسفة التي تستند إليها الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والفلسفة التي تكمن وراء الغاء هذه الفقرة، ذلك أن الكثير من الناس يخلطون بين هذا القيد والإفلات من العقاب، فالقيد قصد منه المشرع تمكين الموظف من القيام بأداء اعمال وظيفته وهو مطمئن تحقيقاً للمصلحة العامة والبعد عن كيد المتربصين به بالباطل وحمايته من بطش المجرمين، حيث اتخذت الشكوى بحق الموظفين سبباً مسلياً على رقاب من لا يستجيب منهم لرغبات المتنفذين والاحزاب السياسية.

4. ازالة التعارض بين المادتين (3/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية و (1/14) من قانون العقوبات اللتين تشترطان الاذن لتحريك الدعوى الجزائية والمادة (136/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي اشترطت الاذن للإحالة الى المحاكم الجزائية .

5. ازدواج المعالجة لمسألة واحدة بالنسبة لجرائم اهانة الدول الاجنبية والمنظمات الدولية او رؤسائها او ممثلها او علمها او شعارها الوطني، فالمادة (227) عقوبات تشترط الاذن لتحريك الدعوى الجزائية في حين تشترط المادة (136) الاصولية الاذن لإحالة المتهم على المحاكم الجزائية الامر الذي يثير التساؤل حول النص الواجب التطبيق، فهل يشترط الاذن لتحريك الدعوى الجزائية ام للإحالة الى المحاكم الجزائية المختصة؟ وفي هذا الازدواج تعارض لا يمكن تجاهله.

ثالثاً هدف البحث وأهميته:

1. الوقوف على الفلسفة التشريعية التي يهدف إليها المشرع من تقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الطلب والاذن.
2. تطوير الواقع من منظور كون التطور هدفاً مرتجياً لا نهاية له.
3. تحديث ما هو مطبق تطلعاً للأفضل وتحقيقاً للأداء الأسرع والأجود معاً. من أجل تطوير وتعديل النصوص القائمة.
4. الوقوف على مواطن الخلل والنقص في النصوص التي عالجت هذا الموضوع ووضع الحلول القانونية لمواجهتها باقتراح تعديل ما يجب تعديله وتشريع ما يجب تشريعه من نصوص قانونية، وتنبية المشرع إلى ضرورة إعادة ضبط وصياغة واستحداث العديد من النصوص القانونية المنظمة لموضوع تقييد حق الدولة في إقامة الدعوى الجزائية في جرائم الطلب والاذن استجابةً لمتطلبات العصر ومواكبة التقدم والتطور.

رابعاً. صعوبات البحث:

تكمن صعوبات البحث في أن الحالات التي نظم فيها المشرع العراقي قيد الطلب والاذن متعددة ومتناثرة في قوانين شتى، وليس هناك تجانس بينها، كما لا تحكمها قاعدة عامة.

خامساً. أسباب اختيار الموضوع:

1. على الرغم من أهمية قيدي الطلب والاذن بوصفهما قيدين يردان على حق الدولة في تحريك الدعوى الجزائية ومن ثمّ عقاب الجاني، نجد أن أغلب الدراسات الفقهية لم تكشف أو تبين الفلسفة التشريعية التي يتوخاها المشرع من وضع هذين القيين.
2. إن تنظيم المشرع العراقي لقيدي الطلب والاذن جاء دقيقاً في بعض جوانبه، إلا أن جوانبه الأخرى تخلو من الدقة، فضلاً عن وجود بعض

النقص التشريعي في ذلك التنظيم القانوني، الأمر الذي يستوجب تسليط الضوء على مواطن الخلل والنقص بهدف معالجتها.

سادساً. منهجية البحث:

سوف نتناول موضوع الفلسفة التشريعية لتقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الطلب والآذن من خلال المنهج التحليلي الذي يُعنى بتحليل النصوص وشرح أحكامها وتحديد أثارها، ولن تقتصر على عرض النصوص القانونية والآراء الفقهية، بل سنتجاوز ذلك بالتعليق والتحليل والنقد والتقييم بأن نتعقب رسداً وعرضاً وتحليلاً النصوص القانونية والآراء الفقهية بما يتيح لنا مراجعة وإعادة ضبط وصياغة العديد من النصوص القانونية المنظمة لهذا الموضوع، ويسد ما يحتمل أن يكون فيها من فجوات وثغرات. فضلاً عن المنهج المقارن حيث جرت المقارنة بين القانون العراقي والقانون المصري واللبناني والاردني.

سابعاً. هيكلية البحث:

تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين؛ جرى تخصيص المبحث الأول: لدراسة الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الطلب، وهو مقسم بدوره إلى اربع مطالب؛ تناول الأول: الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون المطبوعات، والثاني: للفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون الطيران المدني، وخصص الثالث: للفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون المشروبات الروحية، وتناول الرابع لفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون الكمارك. أما المبحث الثاني: فقد تناول الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب

في جرائم الأذن، وقد قسمنا هذا المبحث إلى ستة مطالب؛ تناولنا في الأول: الفلسفة التشريعية من قيد الأذن في الجرائم التي تنسب لرئيس الدولة ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء (الحصانة السياسية الإجرائية)، بينما تناولنا في الثاني: الفلسفة التشريعية من قيد الأذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء مجلس النواب (الحصانة البرلمانية الإجرائية)، أما المطلب الثالث: فقد خصص لدراسة الفلسفة التشريعية من قيد الأذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء السلطة القضائية (الحصانة القضائية الإجرائية)،. اما المطلب الرابع: فقد حُددَ لبيان الفلسفة التشريعية من قيد الأذن في الجرائم التي تنسب للموظفين والمكلفين بخدمة عامة (الحصانة الادارية الإجرائية)، واخيراً تناولنا في المطلب الخامس: الفلسفة التشريعية من قيد الأذن في الجرائم التي ترتكب خارج وداخل العراق. وانهيينا بحثنا بخاتمة أوجزنا فيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها من خلال البحث.

والله من وراء القصد

المبحث الأول

الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الطلب

إن كل جريمة ينشأ عنها ضرر عام حتماً . سواء بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة . وينشئ حقاً للمجتمع بمعاينة الجاني دفاعاً عن كيانه وأمنه ومصالحه، ووسيلته في ذلك هي الدعوى الجزائية. لذا فمن الطبيعي أن تبادر الجهة المختصة باتخاذ الإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى الجزائية على مرتكب الجريمة فور وقوعها للوصول إلى حق المجتمع في معاينة الجاني.

وإذا كانت القاعدة تقضي بجواز تحريك الدعوى الجزائية دون أي قيد أو شرط، فإن المشرع قيد حق الدولة في تحريك ورفع الدعوى الجزائية ومن ثم عقاب الجاني على طلب تتقدم به سلطة عامة أو جهة رسمية يقع عليها العدوان في جرائم محددة. ذلك أن المشرع رأى أن هذه الجهة أقدر من غيرها على الموازنة بين ملائمة تحريك الدعوى او عدم تحريكها⁽¹⁾.

ولم يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ نصوصاً تنظم احكام الطلب واجراءاته وآثاره، ولهذا لم يرد في هذا القانون تعريفاً للطلب، وإن كان المشرع العراقي قد اشاره إلى أحكام الطلب في بعض القوانين الخاصة.

وعرف جانب من الفقه الطلب بأنه: "عبارة عن إجراء كتابي يصدر من جهة رسمية حددها القانون الى الجهة المختصة باتخاذ الاجراءات في

(1) د. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1999م، ص77؛ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م، ص128.

الدعوى الجزائية يتضمن الافصاح عن رغبة تلك الجهة في اقامة الدعوى عن جريمة علق القانون اتخاذ الاجراءات فيها على طلب تلك الجهة⁽¹⁾.

وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: "إجراء إداري يفصح عن إرادة سلطة عامة في رفع القيد عن حرية الادعاء العام في إقامة الدعوى الجزائية عن جريمة ارتكبت إخلالاً بقانون تعمل هذه السلطة على تنفيذه"⁽²⁾.

ويجمع بين الجرائم التي قيد المشرع فيها حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عنها ومن ثم عقاب الجاني على طلب جهة رسمية أن لها فلسفة تشريعية من طبيعة خاصة، فهي تمس بطريق مباشر او غير مباشر مجموعة من المصالح الحيوية للدولة، إلا أن المشرع قدر ان العدالة تقتضي غض الطرف عن هذه الجرائم لأن ذلك يكفل مصلحة اخرى أولى بالرعاية من المصلحة التي يستهدفها من العقاب على تلك الجرائم.

والطلب يتشابه مع الشكوى في تكييفه القانوني فهو قيد يحد من حرية الادعاء العام في تحريك دعوى الحق العام، ولا يصدر إلا عن جهة مجني عليها تعبر فيه عن إرادتها بإبلاغ السلطات المختصة بجريمة معينة مست بمصالحها⁽³⁾، ولكن الطلب يختلف عن الشكوى من عدة نواح، منها أن الطلب يكون دائماً مكتوباً وان لم يكن هناك نص صريح في القانون⁽⁴⁾، في حين إن

(1) د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه كلية القانون، جامعة الموصل، 2000، ص 69.

(2) د. فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015، ص 92.

(3) د. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 9 لسنة 1961، أحكام تطبيقه ومضمونه، ط1، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2000، ص 75.

(4) د. جلال ثروت، اصول المحاكمات الجزائية، ج1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1983، ص 141.

الشكوى قد تكون مكتوبة وقد تكون شفوية⁽¹⁾. ومن جهة أخرى فبينما يصدر الطلب عن هيئة عامة محددة قانوناً، فإن الشكوى تصدر من المجني عليه أو ممثله القانوني، لذا فإن الحق في الطلب لا يسقط بوفاة مدير المصلحة أو الهيئة بينما يسقط الحق في الشكوى بوفاة المجني عليه⁽²⁾، ومن جهة أخرى لم يحدد القانون الطلب بمدة محددة لذا يمكن تقديمه في أي وقت طالما لم تنقض الدعوى الجزائية، بخلاف الشكوى التي يجب أن تقدم خلال مدة محددة بنص القانون⁽³⁾. ومن ناحية اتخاذ الإجراءات الجنائية، فإنه لا يجوز قبل صدور الطلب اتخاذ أي إجراء حتى ولولم يتضمن مساساً بشخص المتهم، في حين يجوز قبل صدور الشكوى اتخاذ جميع الإجراءات التي لا تتضمن مساساً بشخص المتهم⁽⁴⁾.

والطلب يقترب كثيراً من الاذن في تكييفه القانوني فهو قيد يحد من حرية الادعاء العام في تحريك دعوى الحق العام، ويتشابه مع الاذن في أن كلاهما ينبغي أن يكون كتابياً لأن طبيعتهما تقتضي ذلك. كما إنهما لا يتقيدان بمدة معينة لإصدارهما⁽⁵⁾، إلا أنه يختلف عنه من نواحٍ أخرى، منها أن الجهة التي حولها القانون إصدار الطلب بإقامة الدعوى الجزائية تكون إما مجنياً

(1) تنظر الفقرة (أ) من المادة (3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، تقابلها

المادة (3) من قانون الاجراءات الجنائية المصري.

(2) غازي خالد درويش الشبيلات، شكوى المجني عليه، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية

القانون - جامعة بغداد، 1991، ص 61.

(3) تنظر المادة (6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، تقابلها المادة

(3) من قانون الإجراءات الجنائية المصري النافذ.

(4) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة،

1982، ص 141.

(5) د. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، مطبعة عين

شمس، 1978، ص 85.

عليها في الجريمة، أو تكون الجريمة قد وقعت على مصلحة هي أمينة عليها، بينما لا تكون الجهة المخولة بإصدار الاذن كذلك، وإنما أعطيت هذه السلطة لاعتبارات أخرى⁽¹⁾.

وتتفق غالبية القوانين المقارنة بالنص على تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن بعض الجرائم ومن ثم عقاب الجاني على طلب من جهة معينة⁽²⁾ ومنها القانون العراقي الذي لم يورد هذه الجرائم في ثنايا قانون اصول المحاكمات الجزائية، وإنما اوردها في بعض القوانين الخاصة. وللوقوف على الفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن بعض الجرائم ومن ثم عقاب الجاني على طلب من جهة معينة نقسم هذا المبحث إلى المطالب الأربعة الآتية:

المطلب الأول: الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون المطبوعات.

المطلب الثاني: الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون الطيران المدني.

المطلب الثالث: الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون المشروبات الروحية.

(1) د. سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، الموصل، 2005، ص 70.

(2) تنظر : المادتين (8 و 9) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950م، والمادة (137) من قانون ضريبة الدخل المصري رقم (91) لسنة 2005م، والمادة (124) من قانون الجمارك المصري رقم (66) لسنة 1963م، والمادة (164) من قانون العقوبات الجزائري رقم (66 - 156) لسنة 1966م، والمادة (240) من قانون الجمارك الاردني رقم (16) لسنة 1983م.

المطلب الرابع: الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون الكمارك.

المطلب الأول

الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون المطبوعات

عاقب المشرع العراقي على الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون المطبوعات رقم (206) لسنة 1968⁽¹⁾ في المادة (28) منه التي نصت على ان: " 1- يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً أو بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو بكلتا العقوبتين كل من خالف احكام هذا القانون. 2- اذا كان الفعل معاقباً عليه بعقوبة أشد في أي قانون آخر فتطبق أحكام القانون المذكور".

يتضح من النص المتقدم ان المشرع العراقي جرم الافعال المرتكبة المخالفة لأحكام قانون المطبوعات إلا أنه اخضع تلك الجرائم لقيد الطلب، ولم يجز اقامة الدعاوى الجزائية الناشئة عن مخالفة احكام قانون المطبوعات إلا بناء على طلب من وزير الثقافة والاعلام وموافقة وزير العدل، إذ نصت المادة (31) من قانون المطبوعات على ان " يقيم المدعي العام الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام هذا القانون بطلب من الوزير وموافقة وزير العدل...".

وتتجسد الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون المطبوعات ومعاقبة الجاني على طلب وزير الثقافة والاعلام في حماية الصحفيين⁽²⁾ تمكيناً لهم من اداء الواجبات المنوطة

(1) نشر قانون المطبوعات العراقي رقم (206) لسنة 1968م في الوقائع العراقية العدد (1677) في 1969/1/5م.

(2) الاسباب الموجبة لقانون المطبوعات العراقي.

بهم في حرية وطمأنينة ضماناً لحرية التعبير التي كفلها الدستور العراقي لعام 2005 في المادة (38) منه والتي نصت على ان : " تكفل الدولة... أولاً - حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل ... " (1).

المطلب الثاني

الفلسفة التشريعية من قيد الطلأ في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام

قانون الطيران المدني

عالج قانون الطيران المدني العراقي (2) هذه الجرائم في الباب الثالث عشر تحت عنوان "الجرائم والافعال التي ترتكب ضد أمن وسلامة الطيران"، وعاقب على الافعال التي ترتكب بالمخالفة لهذا القانون في الباب الخامس عشر تحت عنوان "العقوبات والجزاءات".

وتشترك هذه الجرائم في انها ذات طبيعة خاصة، لأنها تشكل اعتداء على مصلحة جهة رسمية محددة، هي سلطة الطيران المدني.

وقد اخضع المشرع العراقي الجرائم الناشئة عن مخالفة احكام قانون الطيران المدني لقيد الطلأ، فلا يجوز اقامة الدعوى الجزائية بخصوص اي جريمة من هذه الجرائم إلا بناء على طلب من سلطات الطيران المدني، إذ نصت الفقرة (2) من المادة (202) من قانون الطيران المدني على أن: " تحرك الدعوى المتعلقة بالحق العام في جميع الاحوال بناء على طلب من سلطات الطيران المدني ...".

وتتجسد الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة دعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون الطيران المدني ومعاقبة الجاني على طلب

(1) نشر الدستور العراقي لعام 2005 في الوقائع العراقية العدد (4012) في 2005/12/28م.

(2) نشر قانون الطيران المدني العراقي رقم (148) لسنة 1974م في جريدة الوقائع العراقية العدد (2415) في 1974/11/18م.

من سلطة الطيران المدني، في ان هذه الاخيرة أقدر من الادعاء العام على تقدير الملائمة بين تحريك الدعوى الجزائية او عدم تحريكها، ذلك ان المشرع بتجريمه للأفعال التي ترتكب بالمخالفة لا يحكام قانون الطيران المدني انما يستهدف حماية مصلحة سلطات الطيران المدني، لذا فان العدالة تقتضي ان يترك لسلطات الطيران المدني تقدير مدى اضرار الفعل المرتكب بمصالحها من عدمه، وتقدير ما اذا كان من مصلحتها تحريك الدعوى الجزائية او عدم تحريكها. فأراد الشارع أن يكون في تقديم الطلب من سلطات الطيران المدني ما يكفل وزن هذه الاعتبارات، لان هذه السلطة هي المجني عليه، فضلاً عن ان هذا القيد يساهم في تخفيف العبء عن كاهل القضاء ويقلص من عدد دعاوى ويحد من ظاهرة البطء في التقاضي بما يسهم في حسن سير العدالة وسرعة ادائها.

المطلب الثالث

الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام قانون المشروبات الروحية

جرم المشرع العراقي الافعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام قانون المشروبات الروحية⁽¹⁾ وعاقب عليها في الباب الخامس منه الذي جاء تحت عنوان (العقوبات)، إلا أنه أخضع هذه الجرائم لقيد الطلب، ولم يجز اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن مخالفة احكام قانون المشروبات الروحية إلا بناء على طلب من سلطة المكوس، إذ نصت المادة (32) من قانون المشروبات الروحية على أنه: "... لا تقام أية دعوى عن جرم ارتكب ضد احكام هذا القانون إلا بناءً على طلب من سلطات المكوس".

(1) نشر قانون المشروبات الروحية العراقي رقم (3) لسنة 1931م في جريدة الوقائع العراقية العدد (934) في 15/1/1931م.

وتبدو الفلسفة التشريعية من قبيد حق الدولة في رفع الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون المشروبات الروحية ومعاقبة الجاني على طلب من سلطات المكوس في أن المشرع قدر ان اللجوء الى الدعوى الجزائية كوسيلة لاستيفاء حق الدولة في العقاب يجب ان يكون بالحد الأدنى وعند الضرورة القصوى، ذلك ان العقوبة في الجرائم البسيطة لا تقدم علاجاً لظاهرة الجريمة، وإنما تمثل مرجعاً أخيراً لا يسوغ اللجوء اليه إلا بعد استنفاد وسائل اجرائية اخرى يكون من شأنها حسم النزاع بطريقة سهلة ميسرة بدلاً من اللجوء الى الدعوى الجزائية، وهو امر يتفق مع مبدأ قبيد القانون الجنائي بالحد الأدنى من التجريم والعقاب.

إذ مما يجافي العدالة ان تستخدم الدولة في سبيل معالجة جرائم بسر _____ بطة أخ _____
- أو أعتى- الوسائل المتاحة لديها، بينما بإمكانها تحقيق الغاية ذاتها بوسائل أخرى أقل صرامة وأخف حدة.

ولا تقتصر الفلسفة التشريعية من قبيد حق الدولة في اقامة الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون المشروبات الروحية ومعاقبة الجاني على طلب من سلطات المكوس على ما تقدم فحسب، بل أن هذا القبيد يعد من البدائل التي لجأ اليها المشرع لتحقيق العدالة والتخفيف من زخم الدعاوى على الاجهزة العدلية والقضائية والتخفيف من عدد النزلاء في المؤسسات الاصلاحية وما يتطلبه ذلك من نفقات ترهق خزينة الدولة دون مردود يذكر، ذلك ان العقوبة عن هذه الجرائم البسيطة قد يكون لها اثار مدمرة بالنسبة للمحكوم عليه لا سبيل الى تجنبها، فهي فضلاً عن مساسها بحرية المحكوم عليه وما له واعتباره وتؤدي الى التشهير به في الاوساط الاجتماعية، بل ان اثرها لا يقتصر على شخص الجاني وحده، وإنما يلقي بضلاله على غيره من الاشخاص ممن يتكون منهم محيطه العائلي والاجتماعي.

المطلب الرابع

الفلسفة التشريعية من قيد الطلب في الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكام

قانون الكمارك

عالج قانون الكمارك العراقي⁽¹⁾ هذه الجرائم في الباب الخامس عشر تحت عنوان (الجرائم الكمركية)، فتناول الفصل الاول (جرائم التهريب)، وجاء الفصل الثاني تحت عنوان الجرائم المتعلقة ببيانات الوضع في الاستهلاك (تصاريح الادخال الكمركي)، وتناول الفصل الثالث الجرائم المتعلقة ببيانات التصدير (تصاريح الاصدار)، وخصص الفصل الرابع (للجرائم المتعلقة بالأوضاع المعلقة للرسوم)، وعالج الفصل الخامس الجرائم المتعلقة ببيان الحمولة (المانيفست)، وخصص الفصل السادس (للجرائم المتعلقة بالتجول والحيازة)، وأخيراً جاء الفصل السابع تحت عنوان (جرائم مختلفة).

وقد قيد المشرع العراقي حق الدولة في اقامته الدعوى الجزائية الناشئة عن مخالفة احكام قانون الكمارك على طلب يصدر من المدير العام - مدير عام الهيئة العامة للكمارك او احد معاونيه، إذ نصت المادة (241) من قانون الكمارك على ما يأتي: " لا تقام الدعوى في الجرائم الكمركية إلا بناء على طلب خطي من المدير العام أو أحد معاونيه ".

وتتجسد الفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من تقييد حق الدولة في اقامة الدعاوى في الجرائم الكمركية ومن ثمّ معاقبة الجاني على طلب خطي من المدير العام أو أحد معاونيه في تخفيف العبء عن كاهل القضاء بصورة خاصة وكاهل اجهزة العدالة الجنائية بصورة عامة وفي ذلك مساهمة في الحد من أزمة العدالة الجنائية التي كان أحد أهم مسبباتها ازدياد عدد الدعاوى المعروضة على القضاء سنوياً، لذلك قرر المشرع ان تعليق اقامة الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون الكمارك على طلب من شأنه ان يحقق العدالة من حيث ان اغلب الجرائم الكمركية هي من فئة المخالفات او الجرح البسيطة التي يمكن حسمها بطريقة ودية وبوسائل تعمل على ازالة اثار

(1) نشر قانون الكمارك العراقي رقم (23) لسنة 1984م في جريدة الوقائع العراقية العدد (2985) في 19/3/1984م.

الجريمة بأقصر وقت وأقل الجهد بما يحقق العدالة الرضائية دون اللجوء الى الدعوى الجزائية، وهو ما أخذ به المشرع العراقي في تسوية المنازعات الكمركية بطريق المصالحة، إذ نصت المادة (242) من قانون الكمارك على انه: " أولاً - للمدير العام أو مَنْ يخوله ان يعقد تسوية صلحيه في الجرائم الكمركية قبل اقامة الدعوى او خلال النظر فيها او بعد صدور الحكم وقبل اكتسابه درجة البتات، وذلك بالاستعاضة كلياً او جزئياً عن العقوبات الكمركية المنصوص عليها في هذا القانون ...". ونصت المادة (244) من القانون ذاته على أنه: " يترتب على عقد التسوية الاثار الاتية: اولاًس- اسقاط الغرامة الكمركية (التعويض المدني). ثانياً- اسقاط عقوبة الغرامة. ثالثاً- اسقاط عقوبة الحبس ما لم يكن الحكم بشأنها قد أكتسب درجة البتات "

يتضح مما تقدم أن الطلب هو احد القيود التي ترد على حق الدولة في مباشرة الدعوى العمومية، فلا يستطيع الادعاء العام القيام بواجباته في اتخاذ الإجراءات وإقامة دعوى الحق العام إلا بناءً على تقديم طلب من الجهة المختصة في الجرائم التي حددها القانون⁽¹⁾، لهذا يمتنع على هيئة الادعاء العام إجراء التعقيبات القانونية بحق مرتكب الجريمة⁽²⁾.

فالقاعدة إذاً عندما يتطلب القانون صدور طلب كتابي من جهة معينة لتحريك الدعوى الجزائية أو رفعها إلى القضاء في الجرائم التي حددها القانون، فإن يد الادعاء العام تغل عن التصرف فلا يجوز له أن يرفع الدعوى الجزائية عن الجريمة المرتكبة إلى القضاء، وإذا حدث ذلك كان الإجراء باطلاً معدوم الاثر ووجب على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى

(1) د. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 42.

(2) د. سامي النصاروي، أصول المحاكمات الجزائية في القانون العراقي، ج1، ط1، دار الطباعة الحديثة، العراق، ص 107.

باعتباره بطلاناً متعلقاً بالنظام العام⁽¹⁾، ولا يصحح هذه الإجراءات صدور طلب لاحق على اتخاذها⁽²⁾.

وهكذا فإنه في الأحوال التي يستلزم القانون فيها الحصول على طلب لتحريك الدعوى الجزائية عن جرائم معينة، لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق ولو كان هذا الإجراء غير ماسٍ بشخص المتهم أو حرية مسكنه حتى وإن كان المتهم قد ضبط وهو متلبس بالجريمة⁽³⁾.

(1) د. محمد زكي ابو عامر، الاجراءات الجنائية، ط7، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص 365.

(2) د. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص 81.

(3) د. محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى الجزائية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 351-352. ؛ د. محمد زكي ابو عامر، الاجراءات الجنائية، المصدر السابق، ص 365.

المبحث الثاني

الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في جرائم الاذن

تتفق غالبية التشريعات المقارنة على تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن بعض الجرائم على اذن من الجهة التي ينتمي اليها المتهم لإمكان تحريك الدعوى الجزائية ضده، ولهذا لا يجوز اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن هذه الجرائم الا بعد الحصول على موافقة الجهة التي حددها القانون.

ويعرف الاذن بأنه تنازل من جانب هيئة عامة عن التمسك بالحصانة الاجرائية المقررة لمن ينتمي اليها من الافراد، من شأنه ان يزيل العقبة الاجرائية التي تعترض اجراءات اقتضاء الادعاء العام لحق الدولة في معاقبة متهم ينتمي الى الهيئة المذكورة⁽¹⁾. فهو عمل اجرائي يصر عن هيئة من هيئات الدولة تعبر فيه عن عدم اعتراضها على تحريك الدعوى الجزائية قَبْلُ متهم معين ينتمي اليها⁽²⁾ أو هو عبارة عن الموافقة على طلب تتقدم به سلطة التحقيق لمباشرة الاجراءات الجنائية ضد فرد تابع لجهة معينة علق القانون مباشرتها على موافقتها⁽³⁾.

والأذن بوصفه قيداً إجرائياً يرد على حق الدولة في تحريك الدعوى الجزائية يتميز بخصائص عديدة، منها انه إجراء شخصي لا يتمتع به سوى من يتمتع بالصفة التي يتطلبها القانون، كما أنه حصانة جنائية لا تمنع من

(1) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، دون ذكر جهة ومكان النشر، 1971م، ص264.

(2) د. محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977م، ص2356.

(3) د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الاجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1982م، ص68.

رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض، فضلاً عن انه إجراء مثار، فهو لا يصدر عن السلطة التي تملك حق إصداره إلا بناء على طلب من جهة معينة⁽¹⁾.

والفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية ومن ثم معاقبة الجاني على اذن جهة معينة ينتمي إليها الجاني تكمن في توفير الاستقلال لبعض الهيئات، بتفادي اتخاذ الإجراءات ضد المنتسبين إليها سلاحاً أو وسيلة للضغط عليهم لتوجيههم على نحو معين، وقد ينطوي هذا القيد على تقرير حصانة لبعض الأشخاص، ولكنها حصانة مؤقتة تتصل بالمصلحة العامة⁽²⁾. وفي هذا الصدد يذهب البعض⁽³⁾، إلى القول بأنه إذا كانت قواعد الشكوى تحمي المجني عليه (شخصاً طبيعياً كان أم معنوياً)، فان قواعد الأذن تحمي المتهم. ولا يمكن التسليم بهذا القول، باعتبار أن استلزام القانون للأذن لتحريك الدعوى الجزائية في جرائم معينة هو لحماية حقوق ومصالح وهيبة الجهة التي ينتمي إليها المتهم، باعتبارها ذات كيان ذاتي، وليس حماية المتهم بصفته الشخصية⁽⁴⁾.

والاذن يقترب كثيراً من الطلب في تكييفه القانوني فهو قيد يحد من حرية الادعاء العام في تحريك دعوى الحق العام، ويتشابه مع الطلب في أن كلاهما ينبغي أن يكون كتابياً لأن طبيعتهما تقتضي ذلك. كما إنهما لا يتقيدان بمدة معينة لإصدارهما⁽⁵⁾، إلا أنه يختلف عنه من نواحٍ أخرى، منها أن الجهة

(1) د. محمد زكي أبو عامر، الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص 370-371.

(2) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص 143.

(3) د. جلال ثروت، اصول المحاكمات الجزائية، مصدر سابق، ص 145.

(4) دلشاد عبد الرحمن يوسف البريفكاني، قيود الاسناد في القانون الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الموصل، 2008، ص 138.

(5) د. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، مصدر سابق، ص

التي خولها القانون إصدار الطلب بإقامة الدعوى الجزائية تكون إما مجنياً عليها في الجريمة، أو تكون الجريمة قد وقعت على مصلحة هي أمينة عليها، بينما لا تكون الجهة المخولة بإصدار الاذن كذلك، وإنما أعطيت هذه السلطة لاعتبارات أخرى⁽¹⁾.

والقوانين محل المقارنة وان اتفقت في النص على هذا القيد، سواء ورد النص عليه في قوانين الاجراءات الجزائية أم في قوانين العقوبات، إلا أنها اختلفت في تحديد الجهة التي يتطلب الحصول على أذنها لتحريك الدعوى الجزائية.

والمشرع العراقي لم ينص على الجرائم التي اخضعها لقيد الاذن في قانون واحد، وإنما نص عليها في قوانين مختلفة ومن ثم يتعين علينا تناولها كل على حدى لبيان الفلسفة التشريعية التي استهدفها المشرع من تعليق اقامتها على اذن من الجهة التي يتبعها المتهم، وهو ما نعرض له في ستة مطالب وعلى النحو الاتي:

المطلب الأول: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لرئيس الدولة ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء (الحصانة السياسية الإجرائية).

المطلب الثاني: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء مجلس النواب (الحصانة البرلمانية الإجرائية).

المطلب الثالث: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء السلطة القضائية (الحصانة القضائية الإجرائية).

(1) د. سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، مصدر سابق، ص

المطلب الرابع: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب للموظفين والمكففين بخدمة عامة (الحصانة الإدارية الإجرائية).

المطلب الخامس: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب خارج وداخل العراق.

المطلب الأول

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لرئيس الدولة

ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء

(الحصانة السياسية الإجرائية)

كانت المادة (40) من الدستور العراقي المؤقت لعام 1970 تقيد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم التي يرتكبها رئيس مجلس قيادة الثورة (المنحل) ونائبه والاعضاء على اذن مسبق من المجلس⁽¹⁾.

ولا يوجد مثل هذا النص في دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ولهذا فان الجرائم التي يرتكبها رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء أو نوابهم والوزراء لا تخضع لقيد الاذن، فلا يشترط الحصول على اذن من جهة معينة لإقامة الدعوى بحق هؤلاء وإن كانوا اعضاء في مجلس النواب قبل توليهم لمناصبهم التنفيذية، وذلك لأن الدستور يحضر الجمع بين هذه المناصب وعضوية مجلس النواب⁽²⁾.

ونعتقد ان مما يجافي العدالة عدم النص في الدستور على اخضاع الجرائم التي يرتكبها رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء لقيد

(1) نشر الدستور العراقي المؤقت لعام 1970م في جريدة الوقائع العراقي العدد 1900 في 1970/7/17.

(2) تنص الفقرة (سادساً) من المادة (49) من دستور جمهورية العراق لعام 2005م على أنه: " لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس النواب، وأي عمل، او منصب رسمي آخر". والنص ذاته ورد في المادة (19/أولاً) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي.

الاذن، لذا نقتراح اضافة نص في الدستور العراقي يتضمن عدم جواز اقامة الدعوى الجزائية بحق هؤلاء الا بناء على اذن من مجلس النواب بغالبية ثلثي مجموع اعضائه، وهو الاتجاه الذي سارت عليه بعض الدساتير المقارنة⁽¹⁾.

ونقتراح أن يكون النص بالصيغة الآتية: "لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء او القبض عليهم خلال مدة توليهم مناصبهم مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة ثلثي اعضاء مجلس النواب على رفع الحصانة عنهم".

وتتجلى الفلسفة التشريعية من النص المقترح بتقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم التي يرتكبها رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء على اذن من مجلس النواب في كون هؤلاء يشغلون مواقع متميزة في الدولة بناء على انتخاب الشعب لهم، الامر الذي يتطلب من المشرع ان يوفر لهم نوع من الحماية والاستقلال في اداء اعمالهم، كنوع من الحصانة، بما لا يقصد به تمييزهم عن باقي افراد المجتمع بقدر ما يقصد به توفير الحماية الجنائية الوقائية - اذا جاز التعبير - لهم تيسيراً وتمكيناً لهم من ممارسة الاعمال المنوطة بهم، ولكي لا تتلوث سمعتهم ويعاقون عن اداء اعمالهم واختصاصاتهم لمجرد شبهات أو اتهامات كيدية يكون من الاجدر ان يترك امر تقدير مدى جديتها لمجلس النواب.

(1) تنظر: المادة (60) من الدستور اللبناني لسنة 1990م، والمادة (30) من الدستور الاردني لسنة 1952م.

المطلب الثاني

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء مجلس

النواب

(الحصانة البرلمانية الإجرائية)

تتفق التشريعات المعاصرة على تقييد حق الدولة في تحريك الدعوى الجزائية بحق اعضاء المجالس النيابية ازاء ما يرتكبونه من جرائم إلا بعد الحصول على اذن مسبق من مجلس النواب⁽¹⁾.

وقد نصت المادة (63/ ثانياً - ب، ج) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005⁽²⁾، والمادة (20) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي⁽³⁾ على عدم جواز القاء القبض على اي عضو من اعضاء مجلس النواب في غير حالة التلبس بالجريمة الا بموافقة اعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه في حالة ارتكابه للجريمة خلال مدة الفصل التشريعي، وموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه في حال ارتكابه للجريمة خارج مدة الفصل التشريعي.

- (1) تنظر: المادة (99) من الدستور المصري لسنة 1971م، والمادة (40) من الدستور اللبناني لسنة 1990، والمادة (86) من الدستور الاردني لسنة 1952م.
- (2) تنص المادة (63 / ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005م على ما يأتي: "أ-.....، ب- لا يجوز القاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة الاعضاء بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، او إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية. ج- لا يجوز القاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي إلا اذا كان متهماً بجناية، وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، او إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية".
- (3) نشر هذا النظام في الوقائع العراقية العدد (4032) في 2007/2/5م.

والسؤال الذي يثار في هذا الصدد، هل يعد هذا القيد امتيازاً لأعضاء مجلس النواب لأنه يجعلهم بمنأى عن بعض الاجراءات الجزائية؟ وهل يعد خروجاً على مبدأ المساواة اما القانون؟

ان الاجابة على هذا التساؤل تكمن في الفلسفة التشريعية التي استهدفها المشرع من هذا القيد والتمثلة بحماية المؤسسة الدستورية التي ينتمي اليها النائب بوصفها الممثل الحقيقي للأمة، وضمان استقلالها عن السلطات الاخرى لكي تتمكن من اداء وظيفتها في مراقبة الحكومة.

ولهذا فان هذا القيد لا يعد امتيازاً شخصياً للنائب، ولم يتقرر لفائدة طائفة من الافراد، وإنما تقرر لفائدة الوظيفة النيابية. فهو مقرر للمصلحة العامة، لأن الغاية منه تكمن في توفير الحماية اللازمة والمناخ الملائم لممثلي الشعب في اداء مهامهم النيابية دون خوفٍ او وجل من الحكومة او خصومهم السياسيين، والحيلولة دون ان يقبض عليهم فيحال بينهم وبين اداء اعمالهم.

ولما تقدم؛ فان هذا القيد مرتبط بالنظام العام، ولا يملك النائب التنازل عنه، فهو ليس منحة وهبها المشرع لفائدة النائب، وإنما لحماية مؤسسة دستورية من كل متابعة قد تؤثر في أداء مهامها النيابية او التشريعية.

ويلاحظ ان المشرع العراقي قد قصر قيد الاذن بالنسبة للجرائم المرتكبة من قبل اعضاء مجلس النواب على عدم جواز القاء القبض عليهم الامر الذي يثير التساؤل حول إمكانية تحريك الدعوى الجزائية ضد النائب والتحقيق معه دون اذن من مجلس النواب؟

استناداً لنص المادة (63) من دستور جمهورية العراق و المادة (20) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي نرى ان قيد الاذن يقتصر على عدم جواز القاء القبض على النائب او توقيفه عن الجرائم التي تنسب اليه دون اذن المجلس ومن ثم فان الاجراءات الجزائية الاخرى لا يشملها القيد، فهي لا تحتاج إلى اذن من مجلس النواب لمباشرتها كتحرير الدعوى الجزائية بحق النائب واستدعائه وسماع اقواله وتفتيش مسكنه او مكتبه او سيارته. ولهذا نعتقد ان المادة (63) من دستور جمهورية العراق لا تحقق الفلسفة التشريعية

المتوخاة من قيد الاذن على الوجه الاكمل، ذلك انها لا تحول دون تحريك الدعوى الجزائية بحق النائب واتخاذ كافة الاجراءات الجزائية بحقه باستثناء الاجراءات التي تمس شخصيته وهي القبض والتوقيف، ومما لا شك فيه ان قيد الاذن على هذا النحو لا يوفر الحماية الكافية للنائب في ممارسة مهامه النيابية، ولا يكفل له الاستقلال اللازم، لأنه غالباً ما سيتعرض للملاحقة بناء على شكاوى كيدية، ويجعله عرضة للاضطهاد السياسي أو الحزبي، ولا يقل من تأثير الحكومة.

ولما تقدم ولتحقيق العدالة المبتغاة من الفلسفة التشريعية التي تكمن من تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية بحق اعضاء مجلس النواب نقترح تعديل المادة (63) من الدستور وجعلها بالصيغة الاتي: المادة " 63 / ثانياً - أ- ب- لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد اي عضو من اعضاء مجلس النواب او القبض عليه خلال مدة الفصل التشريعي مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة اعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه. ج- لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد اي عضو من اعضاء مجلس النواب او القبض عليه خارج مدة الفصل التشريعي مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه " .

وقد استثنى المشرع العراقي الحالة التي يضبط فيها عضو مجلس النواب في حالة تلبس بالجريمة من ضرورة الحصول على اذن من مجلس النواب. فأجاز اتخاذ كافة الاجراءات الجزائية ضد النائب في هذه الحالة دون الحصول على اذن المجبس سواء كان التلبس حقيقياً أو اعتبارياً⁽¹⁾، وسبب عدم اخضاع حالة التلبس بالجريمة - الجريمة المشهودة - لقيد الاذن انه من المستبعد - والنائب متلبس بالجريمة ان تكون هناك شبهة الايقاع به او التجني عليه أو الكيدي له⁽²⁾ ومن ثم تنتفي الحكمة من الحصول على الاذن.

(1) تنتظر: الفقرة (ب) من المادة (1) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(2) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص135.

المطلب الثالث

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب لأعضاء السلطة

القضائية

(الحصانة القضائية الإجرائية)

تجمع التشريعات المقارنة⁽¹⁾ على تقييد حق الدولة في إقامة الدعوى واتخاذ الاجراءات الجزائية بحق القضاة واعضاء الادعاء العام ازاء ما ينسب اليهم من جرائم إلا بعد الحصول على اذن من مجلس القضاء الأعلى. وبهذا الاتجاه سار المشرع العراقي؛ إذ نصت المادة (64) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (160) لسنة 1979 النافذ⁽²⁾ على ما يلي: " لا يجوز توقيف القاضي او اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده، في غير حالة ارتكابه جنائية مشهودة، إلا بعد استحصال اذن من رئيس مجلس القضاء الأعلى"⁽³⁾، ونصت المادة (68) من قانون الادعاء العام الملغى رقم

(1) د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013م، ص933.
(2) تنظر: المادة (96) من قانون السلطة القضائية المصري رقم (46)، والمادة (29) من قانون استقلال القضاء الاردني رقم (15) لسنة 2001م.

(3) كان مرفق القضاء في العراق مرتبطاً من الناحية الادارية بوزارة العدل، وكان وزير العدل يتولى رئاسة مجلس العدل الى ان اصدرت سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) الامر رقم (35) لسنة 2003م الذي أحل مجلس القضاء محل مجلس العدل، إذ نص القسم (6) منه على أن: " 1- يقوم المجلس بتأديته واجباته والاطلاع بمسؤولياته بدون ان يخضع لأي سيطرة أو رقابة أو اشراف من وزارة العدل. ويعلق العمل ببند القانون العراقي، وتحديدأ بنود قانون التنظيم القضائي (القانون رقم 160 لعام 1979) وبنود قانون الادعاء العام (القانون رقم 159 لعام 1979م الملغى حيث حل محله بعد الغاءه القانون 49 لسنة 2017)، في حال تعارضها مع بنود هذا الامر. 2- يحل مجلس القضاء محل مجلس العدل الذي كان قد جرى تشكيله بموجب قانون التنظيم القضائي (القانون رقم 160 لعام 1979م) ويتولى ممارسة السلطات التي كان مجلس العدل يمارسها على اي قاضي او مدعي عام". الوقائع العراقية العدد (3980) ايلول / 2003م. ثم اعقب ذلك صدور المذكرة رقم (12) لسنة 2004م عن سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة)، ونص القسم (7) منها على انه: " تفسر الاشارات الى وزارة العدل أو وزير العدل الواردة في القانون العراقي، حيثما كان ذلك= ضرورياً ومناسباً، الامر رقم (35) الصادر من سلطة الائتلاف المؤقتة او قانون ادارة الدولة العراقية اثناء الفترة الانتقالية، او تفسير، حيثما كان ضرورياً ومناسباً، بصورة أخرى للحفاظ على استقلال القضاء، على انها اشارات الى مجلس القضاء او الى رئيسه ". نشر في الوقائع العراقية العدد (3985) تموز 2004. وقد تم الغاء الامر رقم (35) لسنة 2003م الذي اصدرته سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) بموجب المادة (11) من قانون مجلس القضاء الأعلى رقم(112) لسنة 2012.

(159) لسنة 1979 على الاتي: " لا يجوز توقيف عضو الادعاء العام أو اتخاذ الاجراءات الجزائية ضده، في غير حالة ارتكابه جنائية مشهودة، إلا بعد استحصال اذن من رئيس مجلس القضاء الأعلى". ولم يتضمن قانون الادعاء العام النافذ رقم (49) لسنة 2017⁽¹⁾ نصاً مشابهاً لنص المادة (68) من قانون الادعاء العام الملغى، إلا أنه وبالرجوع إلى نص المادة (2/3) التي نصت على أن: "يتمتع أعضاء الادعاء العام بجميع حقوق القضاة وامتيازاتهم" والمادة (15) من القانون ذاته التي نصت على أنه: " فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون تطبق أحكام قانون التنظيم القضائي رقم 160 لسنة 1979 ..". لذا تسري أحكام المادة (64) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (160) لسنة 1979 على أعضاء الادعاء العام، ونصت المادة (64) من قانون السلطة القضائية لإقليم كردستان . العراق رقم (23) لسنة 2007 على أنه: "لا يجوز ملاحقة القاضي أو القاء القبض عليه في جريمة قبل استحصال موافقة مجلس القضاء باستثناء حالة التلبس بجنائية عمدية"⁽²⁾.

يتضح من النصوص المتقدمة ان المشرع العراقي قد قيد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم التي تنسب الى القضاة او اعضاء الادعاء العام بالحصول اذن مسبق من رئيس مجلس القضاء الاعلى، وهو موقف يرجح على موقف المشرعين المصري والاردني، ذلك انهما قد قصرنا قيد الاذن على القبض والتوقيف فحسب⁽³⁾ دون الاجراءات الجزائية

(1) نشر قانون الادعاء العام النافذ رقم (49) لسنة 2017 في جريدة الوقائع العراقية العدد (4437) في 2017/3/6 .

(2) نشر قانون السلطة القضائية لإقليم كردستان . العراق رقم (23) لسنة 2007 وقائع كردستان رقم العدد 76 في 2007/11/26.

(3) تنص المادة (96) من قانون السلطة القضائية المصري على ما يأتي: " في غير حالة التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن...". وتنص المادة (29) من قانون استقلال القضاء الاردني على الاتي: " في غير

الأخرى التي يمكن اتخاذها دون حاجة الى أخذ موافقة أو اذن من المجلس كإقامة الدعوى والاستقدام والاستجواب والتفتيش وغيرها، في حين ان المشرع العراقي نص على عدم جواز اتخاذ الاجراءات الجزائية إلا بعد الحصول على اذن رئيس مجلس القضاء الاعلى، فشمّل كل الاجراءات ولم يقتصر على اجراء معين.

وتجسد الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم التي تنسب الى القضاة او اعضاء الادعاء العام بالحصول اذن مسبق من رئيس مجلس القضاء الاعلى في ان هذا القيد يكفل استقلال السلطة القضائية، ومما لا شك فيه ان استقلال السلطة القضائية ضماناً من أهم ضمانات تحقيق العدالة، فالقضاء ما لم يكن مستقلاً لن تحقق العدالة، ولن تكون له جدوى في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم.

وعليه فإن الفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من هذا القيد تتمثل في صيانة كرامة السلطة القضائية، والحفاظ على هيبتها، وكفالة استقلالها ازاء السلطة التنفيذية لضمان ان يؤدي اعضاؤها اعمالهم بحرية كاملة دون خوف أو تردد من الكيد لهم أو التكيل بهم، والحيلولة دون ان يقبض عليهم فيحال بينهم وبين اداء اعمالهم واختصاصاتهم، والحيلولة دون أن يبقوا على نحو دائم مهددين بالإجراءات الجزائية ضدهم، فلا يتمكنوا من مباشرة اعمالهم على النحو الذي تمليه عليهم ضمانتهم.

مما تقدم يتضح؛ ان قيد الاذن مقرر للمصلحة العامة، لأنه ضماناً لتأكيد استقلال إحدى السلطات الاساسية في الدولة، ومن ثم فهو ليس ميزة شخصية لأعضاء السلطة القضائية، وهو تبعاً لذلك متصل بالنظام العام، ولا يقبل التنازل عنه.

حالة التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي او توقيفه إلا بعد الحصول على إذن من المجلس....".

وقد أكد المشرع العراقي على ان الفلسفة التشريعية التي يرمي اليها من قيد الاذن تكمن في تحقيق العدالة، لذلك نجده استثنى من ضرورة الحصول على الاذن الحالة التي يضبط فيها عضو السلطة القضائية وهو في حالة تلبس بالجريمة، لانتهاء شبهة الايقاع به او الكيد له، الامر الذي يعني انتفاء الحكمة من ضرورة الحصول على اذن مسبق من رئيس مجلس القضاء الاعلى لاتخاذ الاجراءات الجزائية بحقه.

المطلب الرابع

**الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي تنسب للموظفين والمكلفين
بخدمة عامة (الحصانة الإدارية الإجرائية)**

تتفق التشريعات محل المقارنة على عدم جاوز اقامة الدعوى الجزائية أو اتخاذ الاجراءات القانونية ضد الموظف أو المكلف بخدمة عامة او احالته الى المحاكم المختصة عند اتهامه بجريمة ناشئة عن ادائه لا عمال وظيفته او بسببها إلا بعد الحصول على اذن الجهة التي ينتمي اليها⁽¹⁾.

وبهذا الاتجاه أخذ المشرع اعراقي، اذ نصت المادة (136/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ما يأتي: " فيما عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور رقم 48 لسنة 1971 المعدل والبيانات الصادرة بموجبه لا تجوز احالة المتهم على المحاكم في جريمة ارتكبت اثناء تأديته وظيفته الرسمية او بسببها إلا بإذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الاخرى ".

وعليه فان المشرع العراقي قيد حق الدولة بإحالة الدعوى الجزائية الناشئة عن اتهام الموظف او المكلف بخدمة عامة بأية جريمة - عدا

(1) تنظر: المادة (232) من قانون الاجراءات الجنائية المصري، والمادة (61) من المرسوم الاشتراعي اللبناني الصادر برقم 112 لسنة 1959م، والمادة (35) من قانون الاجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991م.

المخالفات المرورية - تنسب اليه اثناء تأديته الوظيفة او بسببها الى المحاكم المختصة على اذن الوزير التابع له.

واعمالاً لهذا القيد الاجرائي فان اتهام الموظف بأية جريمة ناشئة عن وظيفته الرسمية أو بسببها عدا المخالفات المرورية يتطلب من الجهة المختصة باتخاذ الإجراءات الجزائية بحقه لكي تتمكن من احالته على المحاكمة الحصول على اذن الوزير الذي يتبعه الموظف او المكلف بخدمة عامة.

اما بالنسبة للفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من اخضاع الجرائم التي تنسب للموظف او المكلف بخدمة عامة لقيد الاذن فإنها تتجسد في صيانة كرامة الجهة التي يتبعها الموظف أو المكلف بخدمة عامة، والحفاظ على هيبته، وكفالة استقلالها، ذلك ان اتهام الموظف او المكلف بخدمة عامة بجريمة وقعت منه اثناء تأدية الوظيفة او بسببها يثنيه عن اداء اعمال وظيفته على الوجه الاكمل، فيؤثر ذلك على حسن سير العمل وتصاب المصلحة العامة بأضرار بليغة، هذا لأن للموظفين شأنًا خاصاً في قانون العقوبات، فهو يعنى بفرض واجبات خاصة عليهم، ويقرر بالنسبة لهم تارة عقوبات أشد مما يقرره لأفراد الناس، وطوراً يخصص بجرائم وعقوبات لا يشتركون فيها مع غيرهم، فيجب لقاء ذلك ان يضع لهم القانون حماية خاصة تفهم كيد الافراد لهم ونزعتهم الطبيعية للشكوى منهم⁽¹⁾.

وعليه فان الفلسفة التشريعية من هذا القيد الاجرائي يستهدف حماية الموظف او المكلف بخدمة عامة لا بصفته اشخاصاً لهم امتياز خاص بين أفراد الجماعة، ولكن بصفتهم اعضاء في هيئة عامة لها استقلالها وهيبتهما

(1) تنظر: المذكرة الايضاحية للقانون المصري رقم (121) لسنة 1956م. نقلاً عن: د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992م، ص67.

وكرامتها، ولا تتحقق حماية هذه الهيئات إلا بحماية الافراد الذين ينتمون اليها من كل تعسف قد يتعرضون له.

وتجدر الاشارة الى ان هذا القيد الاجرائي لا يحول دون مباشرة الدعوى الجزائية او اتخاذ الاجراءات القانونية بحق الموظف او المكلف بخدمة عامة، فلا يشترط الحصول على اذن الوزير لمباشرتها سواء تعلق الامر بجريمة ناشئة عن الوظيفة الرسمية أو بسببها أم لم تكن ناشئة عن الوظيفة ولم تكن مرتكبة بسببها، ذلك ان الاذن لا يشترط الا بالنسبة لإحالة الموظف او المكلف بخدمة عامة على المحاكم المختصة عن جريمة ارتكبها في اثناء تأديته لأعمال وظيفية او بسببها.

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما قصر هذا القيد على الاحالة على المحاكم المختصة ولم يتوسع فيه ليشمل اقامة الدعوى الجزائية او اتخاذ الاجراءات القانونية، لن من شأن مثل هذا التوسع ان يجعل من قيد الاذن وسيلة لحماية المتعسف من الموظفين ويحجب المسؤولية عن المنحرف منهم جنائياً، فحقق بذلك العدالة على أفضل وجه لأنه وازن بين حماية الهيئة التي يتبعها الموظف وحق الدولة في العقاب محققاً بذلك الفلسفة التي يبتغيها من قيد الاذن في هذه الحالة.

ثم صدر القانون رقم (8) لسنة 2011 المتضمن الغاء الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 التي كانت تقيد حق الدولة بإحالة المتهم على المحاكم المختصة عن كل جريمة . عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور . ارتكبها اثناء تأديته وظيفته الرسمية او بسببها وتوجب على قاضي التحقيق ان يستحصل اذناً من الوزير الذي يرتبط به الموظف، ولم يكن امام قاضي

التحقيق الا أن يحفظ التحقيق ويغلق الدعوى في حالة عدم موافقة الوزير على احالة المتهم التابع له على المحكمة المختصة⁽¹⁾.

وقد بينت الأسباب الموجبة للقانون أن الغاء الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية قد جاء من أجل "حصر صلاحية تقرير براءة المتهم أو إدانته بيد القضاء ولتأكيد استقلاله وضمان دور أكبر في ميدان محاربة الفساد وعملاً بمبدأ الفصل بين السلطات". ذلك أن الفساد قد اصبح ظاهرة مستشرية في أغلب مفاصل الدولة بسبب المحاصصة الطائفية وقيادة اغلب مؤسسات الدولة من قبل عناصر تفتقر للخبرة والمهنية في عملها الإداري، فضلاً عن غياب الرادع القانوني المتمثل بوجود الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي شكلت عقبة خطيرة تحول دون الموظف احالة المتهم بالفساد إلى القضاء، ذلك أنها تستوجب الحصول على اذن من الوزير الذي يرتبط به الموظف الذي غالباً ما يكون من اقارب الوزير او من حزبه وبالتالي فان القانون سوف لن يطاله. إلا إن هذه الأسباب يجب أن لا تحجب عنا مدى أهمية الفلسفة التشريعية التي كانت تكمن وراء الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية. تلك الفلسفة التي كانت مقررّة لحسن متطلبات أداء الوظيفة العامة. وبمعنى آخر، فإن اخضاع الجرائم التي تنسب للموظف او المكلف بخدمة عامة لقيد الاذن يكمن في حماية المصلحة العامة، فهذا القيد لم يتقرر لحماية المصلحة الشخصية للموظف، وإنما تمكيناً له من

(1) نشر القانون رقم (8) لسنة 2011 قانون تعديل قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 في جريدة الوقائع العراقية العدد (4193) في 13/حزيران/2011 ونصت المادة (1) منه على: " تلغى الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل.

القيام بواجباته على أكمل وجه. وهذا يعني أن فكرة الحماية الوظيفية هي التي تحكم تقف وراء هذا القيد.

ولما تقدم، ينبغي التوفيق بين الفلسفة التي تستند إليها الفقرة (ب) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والفلسفة التي تكمن وراء الغاء هذه الفقرة، ذلك أن الكثير من الناس يخلطون بين هذا القيد والإفلات من العقاب، فالقيد قصد منه المشرع تمكين الموظف من القيام بأداء اعمال وظيفته وهو مطمئن تحقيقاً للمصلحة العامة والبعد عن كيد المتربصين به بالباطل وحمايته من بطش المجرمين، حيث اتخذت الشكوى بحق الموظفين سيفاً مسلطاً على رقاب من لا يستجيب منهم لرغبات المتنفذين والاحزاب السياسية، ومن ناحية أخرى فإن هذا القيد لا يعفى الموظف من المحاكمة والعقاب عن الجرائم التي يرتكبها. وانسجماً مع توجهات مجلس القضاء الأعلى⁽¹⁾ الذي أكد على اشعار الجهات القضائية وهيئة النزاهة على عدم اتخاذ الإجراءات القانونية بحق الموظفين قبل اكمال التحقيق الاداري وربط الأدلة التي تدعم وجود المخالفة القانونية من عدمها تمكيناً لمنتسبي الدولة من

(1) جاء في كتاب مجلس القضاء الأعلى العدد/899/ مكتب/ 2015 في 2015/12/29 ما يلي: " م/اعمام: بناءً على مقتضيات المصلحة العامة ولغرض تمكين منتسبي الدولة من أداء مهامهم وفق الصلاحيات الممنوحة لهم وبعد التداول مع السادة رئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الاشراف القضائي وقضاة وأعضاء الادعاء العام في المحكمة المختصة بنظر قضايا النزاهة تقرر:

- قيام الجهات الرسمية بإجراء التحقيق الإداري فيما ينسب إلى أحد منتسبيها من مخالفات ارتكبت خلال ممارسة مهامه الوظيفية وفي حالة وصولها إلى ارتكاب هذه المخالفات، اشعار الجهات القضائية وهيئة النزاهة بذلك لاتخاذ الاجراءات وفقاً للقانون على أن تربط الأدلة المتحصلة التي تدعم ارتكاب المخالفة وعلى أن لا تتخذ الإجراءات من السادة قضاة التحقيق قبل إكمال التحقيق الإداري وربط الأدلة التي تدعم وجود المخالفة القانونية من عدمها لإجراء ما يلزم وفق هذا الاعمام.

أداء مهامهم وفق الصلاحيات الممنوحة لهم، وعملاً (ش. ز/إعام/12845 في 2016/5/8 وقرار مجلس الوزراء المرقم (134) لسنة 2016 الذي جاء فيه ما يأتي: "اقرار توصيات لجنة وضع المعايير القضائية العادلة والفاعلة لضمان تطبيق احكام القانون بصورة سليمة مع عدم التأثير على سير المرافق العامة وبما يمكن الحكومة العراقية من انجاز اعمالها"⁽¹⁾، نقترح على المشرع العراقي اعادة العمل بالفقرة (ب) من المادة (136) وعلى أن تكون بالصيغة الآتية: " فيما عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور رقم 48 لسنة 1971 المعدل والبيانات الصادرة بموجبه لا تجوز احالة المتهم على المحاكم في جريمة ارتكبت اثناء تأديته وظيفته الرسمية او بسببها إلا بعد إكمال التحقيق الإداري وربط الأدلة التي تدعم وجود المخالفة القانونية وحصول الموافقة بالأغلبية من قبل اللجنة التي تشكل في كل وزارة برئاسة الوزير التابع له المتهم والمفتش العام وموظف من هيئة النزاهة ويكون قرار الهيئة قابلاً للطعن فيه أمام محكمة استئناف المنطقة بصفتها التمييزية خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتبليغه أو اعتباره مبلغاً".

(1) جاء في توصيات لجنة وضع المعايير القضائية العادلة والفاعلة لضمان تطبيق احكام القانون بصورة سليمة: 1- على الجهات الرسمية إجراء التحقيق الاداري فيما ينسب إلى أحد منتسبها من مخالفات ارتكبت خلا ممارسة مهامه الوظيفية وفي حالة قناعتها بارتكابه هذه المخالفات التي تعد جريمة تشعر الجهات القضائية وهيئة النزاهة بذلك لاتخاذ الاجراءات وفق القانون على أن تربط الادلة المتحصلة التي تدعم ارتكاب المخالفة. 2- يلتزم قضاة التحقيق بعدم اصدار امر القبض او الاستقدام إلا بعد اكمال جمع الادلة والتثبت من صدقية الشكوى أو الاخبار ... 3- مفاتحة مجلس القضاء الاعلى الموقر بالاعام على المحاكم كافة لتفعيل المادتين 95 و106 من قانون اصول المحاكمات الجزائية. 5- لغرض تنظيم سير المرافق العامة تلتزم هيئة النزاهة بما جاء بأحكام 15/ثانياً من قانون الهيئة رقم 30 لسنة 2011 التي تقضي بأنها وخلال قيامها بواجبها التحقيقي يجب ألا تتدخل في عمل الوزارات والمؤسسات الرسمية وأن تحترم صلاحيات واختصاصات قياداتها وموظفيها ...".

المطلب الخامس

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب خارج وداخل العراق
سوف نتناول هذا المطلب في فرعين نخصص الاول: الفلسفة
التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب خارج العراق، بينما نتناول في
الثاني: الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب داخل العراق
وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب خارج العراق

تتفق معظم التشريعات المقارنة على تقييد حق الدولة في اقامة
الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم المرتكبة خارج اقليمها على اذن مسبق من
جهة معينة، وهو الاتجاه الذي اخذ به المشرع العراقي⁽¹⁾ الذي علق اقامة
الدعوى الجزائية في الجرائم الواقعة خارج جمهورية العراق على اذن رئيس
مجلس القضاء الاعلى، إذ نصت الفقرة (ب) من المادة (3) من قانون اصول
المحاكمات الجزائية العراقي على انه: " لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية في
الجرائم الواقعة خارج جمهورية العراق إلا بإذن وزير العدل"⁽²⁾ كما جاءت على
ذكر هذا القيد ايضاً الفقرة (1) من المادة (14) من قانون العقوبات اذ نصت
على ما يأتي: " لا تجري التعقيبات القانونية على من ارتكب جريمة خارج
الجمهورية الا بإذن من وزير العدل"⁽³⁾.

(1) تنظر: المادة (4) من قانون العقوبات المصري، والمادة (3 / 3) من قانون اصول
المحاكمات الجزائية السوري، والمادة (3 / 5) من قانون اصول المحاكمات الجزائية
الاردني.

(2) انتقلت صلاحية الاذن من وزير العدل الى رئيس مجلس القضاء الاعلى على النحو
الذي اشرنا اليه سابقاً.

(3) اصبح الاذن من صلاحيات رئيس مجلس القضاء الاعلى بعد ان كان من صلاحيات
وزير العدل وعلى النحو الذي بيناه آنفاً.

ومقتضى النصين المتقدمين ان الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم المرتكبة خارج العراق لا يجوز اقامتها من قبل السلطة التي حولها القانون بذلك إلا بعد الحصول على اذن مسبق من رئيس مجلس القضاء الاعلى. بل ان المشرع العراقي ذهب الى ابعاد من ذلك اذ اوجب لمباشرة التحقيق في هذه الجرائم ان يتم من قبل قاضي مختص يندبه لذلك رئيس مجلس القضاء الاعلى⁽¹⁾.

وتجلى الفلسفة التشريعية في قيد الاذن في الجرائم المرتكبة خارج العراق من حيث ان المشرع وازن بين مصلحة الدولة في معاقبة الجاني ومصحتها في الحفاظ على طبيعة العلاقات الثنائية مع الدولة التي ارتكبت الجريمة على اراضيها، واعطى رئيس مجلس القضاء الاعلى صلاحيته اعطاء الاذن من عدمه على ضوء المفاضلة بين المصلحتين، فان وجد ان في تحريك الدعوى الجزائية ما يسيء الى العلاقات الثنائية ويؤثر سلباً على المصلحة العليا للعراق ويتعارض مع سياسة الدولة احجم عن اعطاء الاذن، لأن هذه المصلحة اولى بالرعاية من مصلحة الدولة في معاقبة الجاني.

فضلاً عن ذلك فان اجراء التعقيبات القانونية عن جريمة مرتكبة في الخارج يتطلب اجراءات معقدة وطويلة، وتتطلب استخدام الطرف الدبلوماسي لتعلقها بدولة أخرى، مما يتطلب الامر التأكد والتأني في دراسة كل قضية قبل البث في مسألة تحريك الدعوى والسير فيها او ترك الموضوع⁽²⁾.

(1) تنظر: المادة (53 / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(2) د. ماهر عبد شويش الدرة، الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1990م، ص149؛ د. عبد الرزاق صليبي الحديشي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، 2010م، ص98؛ د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، دور ذكر سنة الطبع، ص110.

وتجدر الإشارة الى ان المادة (136 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي قد علقت احالة المتهم الى المحاكم الجزائية بشأن الجرائم المرتكبة خارج العراق على اذن يصدر من رئيس مجلس القضاء الاعلى، اذ جاء فيها ما يأتي: " لا تجوز احالة المتهم على المحاكم الجزائية المنصوص عليها في هذا القانون الا باذن من وزير العدل في الجرائم... والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي ".

والسؤال الذي يثار في هذا الصدد هو، هل ان الاذن يشترط لتحريك الدعوى الجزائية استناداً الى نص المادتين (3 / ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية و (14 / 1) من قانون العقوبات، ام ان الاذن يشترط للإحالة الى المحاكم الجزائية المختصة استناداً الى نص المادة (136 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية؟ نعتقد ان الامر يتطلب من المشرع التدخل لإزالة هذا التناقض لذا نقترح حذف الفقرة الاخيرة من المادة (136 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي جاء فيها: "... والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي ". والاكتفاء بما ورد في المادة (3 / ب) الاصولية والمادة (14 / 1) عقوبات من ضرورة الحصول على اذن رئيس مجلس القضاء الاعلى لتحريك الدعوى الجزائية، فهذا الاذن يكفي لإقامة الدعوى الجزائية واحالتها الى المحاكم المختصة، لأن الاحالة ليست الا اجراء من اجراءات تحريك الدعوى الجزائية.

الفرع الثاني

الفلسفة التشريعية من قيد الاذن في الجرائم التي ترتكب داخل العراق.

اخضع المشرع العراقي الدعوى الجزائية الناشئة عن جرائم معينة وإن ارتكبت داخل العراق لقيد الاذن، اذ نصت المادة (227) من قانون العقوبات على هذا القيد بقولها: "... كل من أهان رئيسها او ممثلها لدى العراق او أهان علمها

او شعارها الوطني متى كانا مستعملين على وجه لا يخالف قوانين العراق. ولا تقام الدعوى عن هذه الجريمة إلا بناء على إذن تحريري من وزير العدل⁽¹⁾.

كما علق المشرع العراقي احالة المتهم الى المحاكم الجزائية بشأن جرائم محددة وان ارتكبت داخل العراق على اذن يصدر من رئيس مجلس القضاء الاعلى، إذ نصت المادة (136 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على هذا القيد بقولها: "أ- لا تجوز احالة المتهم على المحاكم الجزائية... إلا بإذن من وزير العدل في الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي او الداخلي وفي جرائم إهانة الحكومة او الوزارات او الهيئات النيابية او القوات المسلحة او شعار الدولة او علمها او الدول الاجنبية او المنظمات الدولية او رؤسائها او ممثليها او علمها او شعارها الوطني ...".

ولا جدال في ان النصين فضلاً عن ازدواج المعالجة لمسألة واحدة أن فيهما تعارضاً لا يمكن تجاهله بالنسبة لجرائم اهانة الدول الاجنبية والمنظمات الدولية او رؤسائها او ممثليها او علمها او شعارها الوطني، فالمادة (227) عقوبات تشترط الاذن لتحريك الدعوى الجزائية في حين تشترط المادة (136) الاصولية الاذن لإحالة المتهم على المحاكم الجزائية الامر الذي يثير التساؤل حول النص الواجب التطبيق، فهل يشترط الاذن لتحريك الدعوى الجزائية ام للإحالة الى المحاكم الجزائية المختصة؟

ولا زالت هذا التناقض وتجنب ازدواج المعالجة التشريعية لهذه المسألة نقترح على المشرع العراقي الغاء الفقرة الاخيرة من المادة (227) من قانون العقوبات والتي جاء فيها: "... ولا تقام الدعوى عن هذه الجريمة إلا بناء على

(1) صار الاذن من اختصاص رئيس مجلس القضاء الاعلى على النحو الذي ذكرناه سابقاً.

اذن تحريري من وزير العدل ". وتعديل الفقرة (أ) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية وجعلها بالصيغة الاتية: "أ- لا تقام الدعوى الجزائية إلا بناء على اذن تحريري من رئيس مجلس القضاء الاعلى في الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي وفي جرائم اهانة الحكومة او الوزارات أو الهيئات النيابية او القوات المسلحة او شعار الدولة او علمها او الدولة الاجنبية او المنظمات الدولية او رؤسائها او ممثليها او علمها او شعارها الوطني والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي ". وتتجلى مظاهر العدالة في تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم المذكورة آنفاً على اذن رئيس مجلس القضاء الاعلى في الحفاظ على المصلحة العليا للعراق، إذ قد يؤثر تحريك الدعوى الجزائية سلباً على العلاقات السياسية والاجتماعية والاقتصادية للعراق مع بقية الدول، وهي مصلحة اولى بالرعاية من مصلحة الدولة في عقاب الجاني، لذا ترك المشرع تقدير ملائمة تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عن هذه الجرائم لرئيس مجلس القضاء الاعلى.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من كتابة هذه البحث توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نبينها بحسب ما يأتي:

أولاً. النتائج:

1. يجمع بين الجرائم التي قيد المشرع فيها حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عنها على طلب جهة رسمية أن لها فلسفة تشريعية من طبيعة خاصة، فهي تمس بطريق مباشر او غير مباشر مجموعة من المصالح الحيوية للدولة، إلا أن المشرع قدر ان العدالة تقتضي غض الطرف عن هذه الجرائم لأن ذلك يكفل مصلحة اخرى أولى بالرعاية من المصلحة التي يستهدفها من العقاب على تلك الجرائم.
2. تتجسد الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون المطبوعات على طلب وزير الثقافة والاعلام في حماية الصحفيين تمكيناً لهم من اداء الواجبات المنوطة بهم في حرية وطمأنينة ضماناً لحرية التعبير التي كفلها الدستور العراقي.
3. تتمثل الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون الطيران المدني على طلب من سلطة الطيران المدني، في ان هذه الاخيرة أقدر من الادعاء العام على تقدير الملائمة بين تحريك الدعوى الجزائية او عدم تحريكها، ذلك ان المشرع بتجريمه للأفعال التي ترتكب بالمخالفة لا يحكم قانون الطيران المدني انما يستهدف حماية مصلحة سلطات الطيران المدني، لذا فان العدالة تقتضي ان يترك لسلطات الطيران المدني تقدير مدى اضرار الفعل المرتكب بمصالحها من عدمه، وتقدير ما اذا كان من مصلحتها تحريك الدعوى الجزائية او عدم تحريكها. فأراد الشارع أن يكون في تقديم الطلب من سلطات الطيران المدني ما يكفل وزن هذه الاعتبارات, لان هذه السلطة هي المجني عليه،

فضلاً عن ان هذا القيد يساهم في تخفيف العبء عن كاهل القضاء ويقلص من عدد الدعاوى ويحد من ظاهرة البطء في التقاضي بما يسهم في حسن سير العدالة وسرعة ادائها.

4. تبدو الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في رفع الدعاوى الناشئة عن مخالفة احكام قانون المشروبات الروحية في أن المشرع قدر ان اللجوء الى الدعوى الجزائية كوسيلة لاستيفاء حق الدولة في العقاب يجب ان يكون بالحد الادنى وعند الضرورة القصوى، ذلك ان العقوبة في الجرائم البسيطة لا تقدم علاجاً لظاهرة الجريمة، وإنما تمثل مرجعاً أخيراً لا يسوغ اللجوء اليه إلا بعد استنفاد وسائل اجرائية اخرى يكون من شأنها حسم النزاع بطريقة سهلة ميسرة بدلاً من اللجوء الى الدعوى الجزائية، وهو امر يتفق مع مبدأ تقييد القانون الجنائي بالحد الادنى من التجريم والعقاب. فضلاً عن أن هذا القيد يعد من الوسائل البديلة التي لجأ اليها المشرع لتحقيق العدالة والتخفيف من زخم الدعاوى على الاجهزة العدلية والقضائية والتخفيف من عدد النزلاء في المؤسسات الاصلاحية وما يتطلبه ذلك من نفقات ترهق خزينة الدولة دون مردود يذكر، ذلك ان العقوبة عن هذه الجرائم البسيطة قد يكون لها اثار مدمرة بالنسبة للمحكوم عليه لا سبيل الى تجنبها، فهي فضلاً عن مساسها بحرية المحكوم عليه وما له واعتباره وتؤدي الى التشهير به في الاوساط الاجتماعية، بل ان اثرها لا يقتصر على شخص الجاني وحده، وإنما يلقي بضلاله على غيره من الاشخاص ممن يتكون منهم محيطه العائلي والاجتماعي

5. تكمن الفلسفة التشريعية التي يستهدفها المشرع من تقييد حق الدولة في اقامة الدعاوى في الجرائم الكمركية في تخفيف العبء عن كاهل القضاء بصورة خاصة وكاهل اجهزة العدالة الجنائية بصورة عامة وفي ذلك

- مساهمة في الحد من أزمة العدالة الجنائية التي كان أحد أهم مسبباتها ازدياد عدد الدعاوى المعروضة على القضاء سنوياً.
6. ان مما يجافي العدالة عدم النص في الدستور على اخضاع الجرائم التي يرتكبها رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء لقيد الاذن.
7. تتمثل في الفلسفة التشريعية التي استهدفها المشرع من تقييد حق الدولة في تحريك الدعوى الجزائية بحق اعضاء المجالس النيابية ازاء ما يرتكبونه من جرائم بحماية المؤسسة الدستورية التي ينتمي اليها النائب بوصفها الممثل الحقيقي للأمة، وضمان استقلالها عن السلطات الاخرى لكي تتمكن من اداء وظيفتها في مراقبة الحكومة.
8. تتجسد الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن الجرائم التي تنسب الى القضاة او اعضاء الادعاء العام في صيانة كرامة السلطة القضائية، والحفاظ على هيبتها، وكفالة استقلالها ازاء السلطة التنفيذية لضمان ان يؤدي اعضاءها اعمالهم بحرية كاملة دون خوف أو تردد من الكيد لهم أو التنكيل بهم، والحيلولة دون ان يقبض عليهم فيحال بينهم وبين اداء اعمالهم واختصاصاتهم، والحيلولة دون أن يبقوا على نحو دائم مهددين بالإجراءات الجزائية ضدهم، فلا يتمكنوا من مباشرة اعمالهم على النحو الذي تمليه عليهم ضمائرهم.
9. وتتجلى الفلسفة التشريعية في قيد الاذن في الجرائم المرتكبة خارج العراق من حيث ان المشرع وازن بين مصلحة الدولة في معاقبة الجاني ومصالحها في الحفاظ على طبيعة العلاقات الثنائية مع الدولة التي ارتكبت الجريمة على اراضيها.

ثانياً. التوصيات:

نقترح على المشرع العراقي التوصيات الآتية أملين الأخذ بها:

1. نقترح اضافة نص في الدستور العراقي يتضمن عدم جواز اقامة الدعوى الجزائية بحق رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء إلا بناء على اذن من مجلس النواب. ونقترح أن يكون النص بالصيغة الآتية: "لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء ونوابهم والوزراء او القبض عليهم خلال مدة توليهم مناصبهم مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة ثلثي اعضاء مجلس النواب على رفع الحصانة عنهم".

2. نقترح تعديل المادة (63) من الدستور وجعلها بالصيغة الآتية: المادة " 63/ ثانياً - أ- ب- لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد اي عضو من اعضاء مجلس النواب او القبض عليه خلال مدة الفصل التشريعي مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة اعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه. ج- لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة تحريك الدعوى الجزائية ضد اي عضو من اعضاء مجلس النواب او القبض عليه خارج مدة الفصل التشريعي مالم يصدر اذن خطي مسبق بموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه " .

3. نقترح على المشرع العراقي اعادة العمل بالفقرة (ب) من المادة (136) وعلى أن تكون بالصيغة الآتية: " فيما عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور رقم (48) لسنة 1971 المعدل والبيانات الصادرة بموجبه لا تجوز احالة المتهم على المحاكم في جريمة ارتكبت اثناء تأديته وظيفته الرسمية او بسببها إلا بعد إكمال التحقيق الإداري وربط الأدلة التي تدعم وجود المخالفة القانونية وحصول الموافقة بالأغلبية

من قبل اللجنة التي تشكل في كل وزارة برئاسة الوزير التابع له المتهم والمفتش العام وموظف من هيئة النزاهة ويكون قرار الهيئة قابلاً للطعن فيه أمام محكمة استئناف المنطقة بصفتها التمييزية خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتبليغه أو اعتباره مبلغاً.

4. نقترح حذف الفقرة الاخيرة من المادة (136 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي جاء فيها: "... والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي". والاكتفاء بما ورد في المادة (3 / ب) الاصولية والمادة (14 / 1) عقوبات من ضرورة الحصول على اذن رئيس مجلس القضاء الاعلى لتحريك الدعوى الجزائية، فهذا الاذن يكفي لإقامة الدعوى الجزائية واحالتها الى المحاكم المختصة، لأن الاحالة ليست الا اجراء من اجراءات تحريك الدعوى الجزائية.

5. نقترح على المشرع العراقي الغاء الفقرة الاخيرة من المادة (227) من قانون العقوبات والتي جاء فيها: "... ولا تقام الدعوى عن هذه الجريمة إلا بناء على اذن تحريري من وزير العدل". وتعديل الفقرة (أ) من المادة (136) من قانون اصول المحاكمات الجزائية وجعلها بالصيغة الآتية: "أ- لا تقام الدعوى الجزائية إلا بناء على اذن تحريري من رئيس مجلس القضاء الاعلى في الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي وفي جرائم اهانة الحكومة أو الوزارات أو الهيئات النيابية أو القوات المسلحة أو شعار الدولة أو علمها أو الدولة الاجنبية أو المنظمات الدولية أو رؤسائها أو ممثليها أو علمها أو شعارها الوطني والجرائم الواقعة خارج العراق التي يعاقب عليها القانون العراقي".



References

أولاً: الكتب:

- 1- د. جلال ثروت, اصول المحاكمات الجزائية, ج1, الدار الجامعية للطباعة والنشر, بيروت, 1983.
- 2- د. حسن صادق المرصفاوي, المرصفاوي في أصول الاجراءات الجنائية, منشأة المعارف, الاسكندرية, 1982.
- 3- د. رؤوف عبيد, مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري, ط12, مطبعة عين شمس, 1978.
- 4- د. سامي النصراوي, أصول المحاكمات الجزائية في القانون العراقي, ج1, ط1, دار الطباعة الحديثة, العراق, د. س.
- 5- د. سعيد حسب الله عبدالله, شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية, دار ابن الاثير للطباعة والنشر, الموصل, 2005.
- 6- د. عبد الرزاق صليبي الحديثي, شرح قانون العقوبات القسم العام, ط2, المكتبة القانونية, بغداد, 2010.
- 7- د. عبد الرؤوف مهدي, شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية, دار النهضة العربية, القاهرة, 2013.
- 8- د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي, حق الدولة في العقاب, دون ذكر جهة ومكان النشر, 1971.
- 9- د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي, المبادئ العامة في قانون العقوبات, المكتبة القانونية, بغداد, د. س.
- 10- د. عوض محمد عوض, المبادئ العامة في قانون الاجراءات الجنائية, دار المطبوعات الجامعية, الاسكندرية, 1999م.

- 11- د. فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015.
- 12- د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م.
- 13- د. ماهر عبد شويش الدرة، الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1990.
- 14- د. محمد زكي ابو عامر، الاجراءات الجنائية، ط7، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، د. س.
- 15- د. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 9 لسنة 1961، أحكام تطبيقه ومضمونه، ط1، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2000.
- 16- د. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، د. س.
- 17- د. محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى الجزائية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.
- 18- د. محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.
- 19- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

ثانياً: الرسائل والاطاريح:

- 1- دلشاد عبد الرحمن يوسف البريفكاني, قيود الاسناد في القانون الجنائي, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة الموصل, 2008.
- 2- سعيد حسب الله عبد الله, قيد الشكوى في الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة, اطروحة دكتوراه كلية القانون, جامعة الموصل, 2000.
- 3- غازي خالد درويش الشبيلات, شكوى المجني عليه, رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد, 1991.

ثالثاً: الدساتير والقوانين:

أ- الدساتير:

- 1- الدستور الاردني لسنة 1952.
- 2- الدستور العراقي المؤقت لسنة 1970.
- 3- الدستور اللبناني لسنة 1990.
- 4- الدستور العراقي لعام 2005.
- 5- الدستور المصري لسنة 2014.

ب- القوانين:

- 1- قانون المشروعات العراقي رقم 3 لسنة 1931.
- 2- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.
- 3- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950.
- 4- المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم 112 لسنة 1959.
- 5- قانون الكمارك المصري رقم 66 لسنة 1963.
- 6- قانون العقوبات الجزائري رقم (66- 156) لسنة 1966.
- 7- قانون المطبوعات العراقي رقم 206 لسنة 1968.
- 8- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.
- 9- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971.

- 10- قانون السلطة القضائية المصري رقم 46 لسنة 1972.
- 11- قانون الطيران المدني العراقي رقم 148 لسنة 1974.
- 12- قانون الادعاء العام العراقي الملغي رقم 159 لسنة 1979.
- 13- قانون التنظيم القضائي العراقي رقم 160 لسنة 1979.
- 14- قانون الجمارك الاردني رقم 16 لسنة 1983.
- 15- قانون الكمارك العراقي رقم 23 لسنة 1984.
- 16- قانون الاجراءات السوداني لسنة 1991.
- 17- قانون استقلال القضاء الاردني رقم 15 لسنة 2001.
- 18- قانون ضريبة الدخل المصري رقم 91 لسنة 2005.
- 19- قانون السلطة القضائية لاقليم كردستان - العراق رقم 23 لسنة 2007.
- 20- قانون الادعاء العام العراقي رقم 49 لسنة 2017.

المستخلص

إن الدعوى الجزائية هي الوسيلة التي يتمكن المجتمع بمقتضاها من عقاب الجاني، باعتبارها الوسيلة التي يتم بمقتضاها اتخاذ الإجراءات اللازمة لإقامة الدليل على إسناد الجريمة إلى المتهم.

والأصل يقتضي أن للدعاء العام بوصفه نائباً عن المجتمع الحرية في تحريك الدعوى الجزائية واسناد الجريمة المرتكبة إلى فاعلها، إلا أن المشرع وضع ثلاثة قيود على حرية الادعاء العام في تحريك الدعوى، بحيث لا يتمكن مع وجودها من تحريك الدعوى الجزائية، وتتمثل هذه القيود بـ (الشكوى، والإذن، والطلب).

يجمع بين الجرائم التي قيد المشرع فيها حق الدولة في اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عنها على طلب جهة رسمية أن لها فلسفة تشريعية من طبيعة خاصة، فهي تمس بطريق مباشر او غير مباشر مجموعة من المصالح الحيوية للدولة، إلا أن المشرع قدر ان العدالة تقتضي غض الطرف عن هذه الجرائم لأن ذلك يكفل مصلحة اخرى أولى بالرعاية من المصلحة التي يستهدفها من العقاب على تلك الجرائم.

وانطلاقاً مما تقدم فإن البحث يروم الكشف عن الفلسفة التي استهدفها المشرع من النص على هذه القيود، وسعياً لتحليل هذه النصوص والوصول إلى هذه الفلسفة اقتضى الأمر تقسيم البحث إلى مبحثين؛ خصص الاول: لدراسة الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الطلب، بينما تناول الثاني: لبحث الفلسفة التشريعية من تقييد حق الدولة في العقاب في جرائم الأذن.

Abstract

The criminal case is the means by which society can punish the offender as the means by which the necessary procedures are taken to establish evidence of attribution of the crime to the accused.

The original requires that the public prosecution as a deputy of the society free to initiate criminal action and to attribute the crime committed to the actor, but the legislator put three restrictions on the freedom of the prosecution to initiate the action, so that it cannot with its existence to initiate the criminal case, , Authorization, and demand).

Combines the crimes under which the legislator has the right of the state to institute criminal proceedings arising from it on the request of an official body that has a legislative philosophy of a special nature, which directly or indirectly affects a range of vital interests of the state. However, the legislator estimated that justice requires turning a blind eye to These crimes, because this ensures the interest of other first care of the interest that is targeted by the punishment for those crimes.

In order to analyze these texts and to reach this philosophy, it was necessary to divide the research into two sections. The first was to examine the legislative philosophy of restricting the right of the state to punish for the crimes of demand, while Second, to discuss the legislative philosophy of restricting the right of the state to punishment in the crimes of the ear.