

النقص التشريعي في أحكام الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية

" دراسة مقارنة "

Legislative Deficiency in the Provisions of Procedures Restricting Personal Freedom " A comparative study "

أ.د. بأن حكمت عبد الكريم

الباحث علي كريم شجر

Prof.Dr. Ban Hikmat Abdul

Ali Kareem Shajar

ali.kareem.shajar@gmail.com

كلية القانون - الجامعة المستنصرية

تاريخ نشر البحث

٢٠٢٤/١٢/٢٥

تاريخ قبول البحث

٢٠٢٤/٩/٩

المستخلص

أن النقص التشريعي ظاهرة طبيعية لا مناص منها، يرجع شيوع ظهورها وعمومها في التشريعات كافة ليس بسبب النقص الكامن في طبيعة القائمين بصناعة التشريع فقط، بل أيضاً بسبب عدم مراعاتهم للأسس السلمية في الصياغة التشريعية عند سن أو تعديل التشريع أو بسبب عجز التشريع ذاته عن مواكبة وقائع الحياة المتجددة والمتطورة.

ولم تسلم أحكام الإجراءات الجزائية لاسيما تلك المقيدة للحرية الشخصية كالقبض والتوقيف الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية من شيوع ظاهرة النقص التشريعي وعمومها، التي تحول دون تحقيق الهدف أو الغاية المرجوة منها وإضعاف مقدرتها على إشباع الحاجات التي شرعت من أجلها وقد تنعدم هذه المقدرة تماماً.

الكلمات المفتاحية: النقص التشريعي، الحرية الشخصية، القبض، التوقيف.

Abstract :

Legislative deficiency is a natural phenomenon that cannot be avoided. Its prevalence and generality in all legislation is due not only to the deficiency inherent in the nature of those responsible for making legislation, but also to their failure to take into account the sound foundations in legislative formulation when enacting or amending legislation, or to the inability of the legislation itself to keep pace with the facts of renewed and evolving life.

The provisions of criminal procedures, especially those restricting personal freedom, such as arrest and detention included in the Code of Criminal Procedure, have not been spared from the prevalence and generality of the phenomenon of legislative deficiency, which prevents the achievement of the desired goal or purpose and weakens its ability to satisfy the needs for which it was legislated, and this ability may be completely absent.

Keyword: Legislative deficiency, personal freedom, Arrest, Detention.

المقدمة

عندما تقع الجريمة ينشأ حق الدولة في عقاب الجاني، تستوفيه عن طريق إجراءات الخصومة الجنائية، ومن بين أخطر هذه الإجراءات وطأة على المتهم هي الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية .

فالقبط والتوقيف من أخطر الإجراءات الجنائية التي تتخذها الدولة في مواجهة فرد يفترض أنه بريء حتى تثبت ادانته بحكم قضائي بات صادر من سلطة مختصة، فضلاً عما تتطوي عليه هذه الإجراءات من من تقييد لحرية المتهم، فهي تعرض سمعته ومصالحه الخاصة للضرر. ونظراً لخطورة هذا الإجراءات وما ينطوي عليها من تقييد أو سلب لحرية المتهم أحاطت التشريعات الإجرائية الجزائية هذا الإجراءات بقيود وضوابط ضمانة لحماية حق المتهم في مرحلة التحقيق وتأكيداً لمبدأ الاصل في المتهم البراءة الذي يقتضي عدم تقييد حقوق الاشخاص المتهمين بأفعال جنائية الا في أضيق حدود ممكنة ووفقاً لإجراءات دقيقة.

وطالماً أن صياغة أحكام هذه الإجراءات من صنع البشر، فإنه لا بد أن يشوبها النقص التشريعي مهما بذل المشرع من جهد في ضبط وصياغة تلك الأحكام كنتيجة طبيعة للنقص الكامن في طبيعة الانسان، وبالتالي من غير المنطقي أن ينتج عند غير الكامل عملاً كاملاً، فضلاً عن ذلك أن المشرع مهما كانت قدرته على التخيل لا يمكن أن يحيط بكل شيء ولو أمكنه معرفة ما هو كان بالفعل فلا يمكن أن يتوقع ما سيكون، وذلك لتطلعات الانسان المتجددة وطبيعة الحياة وتطورها التي من الممكن أن يطرأ عليها تغيرات متباينة ومتنوعة قد يكون من بينها ما لم يتوقعه المشرع حيال صياغة النصوص الإجرائية الجزائية، ومن ثم فإن وجود النقص فيها يحول دون تحقيق الغاية المرجوة منها، وإضعاف مقدرتها على إشباع الحاجات التي شرعت من أجلها، وقد تتعدم هذه المقدرة تماماً.

أهمية البحث:

يُعد " النقص التشريعي في أحكام الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية" من الموضوعات المهمة في الدراسات الجنائية العراقية بحكم أثره في رسم الاليات الحديثة المتبعة في تطوير أحكام الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية بما يحقق الهدف أو الغاية التي وضعت من أجلها، وبما يتلاءم مع الحاجات المتطورة

والتغيرات الراهنة، والمستقبلية في ظل التغيرات الجوهرية التي يشهدها المجتمع، لذا يتوجب علينا بحث وتقصي مواضع النقص التشريعي في نصوص أحكام إجراءات القبض والتوقيف التي أهم وأخطر الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية، وبيان أفضل الحلول لها.

أشكالية البحث

تتمحور مشكلة البحث حول بيان أهم أوجه النقص التشريعي في أحكام الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية، وما مدى تأثير وجود النقص التشريعي على تحقيق التوفيق أو الموازنة بين مصلحة حق الدولة في العقاب وبين حق المتهم في احترام حرية الشخصية.

نطاق البحث

ينحصر نطاق البحث في بيان أهم أوجه النقص التشريعي في أحكام القبض والتوقيف التي تعد أخطر وأشد الإجراءات المقيدة للحرية على المتهم، وأكثرها استعمالاً من قبل السلطة القضائية، والواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، ومقارنتها بأحكام قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة ١٩٥٨ المعدل، وقانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٠٥) لسنة ١٩٥٠ المعدل.

منهجية البحث

إن المنهج الذي سيتم اتباعه في هذا البحث هو المنهج التحليلي الذي يقوم على تحليل النصوص الإجرائية الجزائية الخاصة بالقبض والتوقيف من أجل تشخيص مواطن النقص التشريعي فيها، وبيان آراء الفقهاء وأحكام القضاء التي تطرق حول الموضوع ومناقشتها للوقوف على الرأي الراجح منها والانحياز إليه مع بيان الأسباب التي دفعتنا إلى ذلك، فضلاً عن اعتماد المنهج المقارن في معظم نطاق البحث من خلال عرض أحكام القبض والتوقيف الواردة في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والمصري وتوضيحها بغية الاستفادة منها في تقويم وإصلاح أحكام القبض والتوقيف الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية بشكل يضمن فعاليتها لتحقيق الهدف أو الغاية التي شرعت من أجلها.

هيكلية البحث

سيقسم هذا البحث الى مطلبين: نخصص المطلب الأول لدراسة مفهوم النقص التشريعي في فرعين، سنتناول في الفرع الأول تعريف النقص التشريعي، وسنوضح في الفرع الثاني أسباب النقص التشريعي. وسنبحث في المطلب الثاني النقص التشريعي في أحكام القبض والتوقيف، وسنقسم هذا المطلب على فرعين، سنخصص الفرع الأول لبيان النقص التشريعي في أحكام القبض، وسنبحث في الفرع الثاني النقص التشريعي في أحكام التوقيف.

المطلب الأول

مفهوم النقص التشريعي

تستدعي هيكلية البحث أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نُخصص الاول منه لتعريف النقص التشريعي، ونبين في الفرع الثاني منه الأسباب الكامنة وراء شيوع ظاهرة النقص التشريعي في التشريعات كافة وعمومها.

الفرع الأول

تعريف النقص التشريعي

قد يعتري التشريع بعبء النقص الذي يعد صورة من صور النقص التشريعي أو حالة من حالاته، ويراد به حالة عدم تمكن القاضي من إيجاد نص في التشريع لكي يطبقه على النزاع المعروض عليه^(١)، ويقصد به ايضاً أنه (ندرة بالغة في القواعد بحيث لا يتوفر الحكم حيث ينبغي أن يتوفر، أو أن الحكم الموجود لا يوفر حلاً مقبولاً)^(٢) وهناك من يعرفه بأنه الحالة التي تقوم على أساس عدم احتواء التشريع مطلقاً على

(١) د. حيدر أدهم عبد الهادي، أصول الصياغة القانونية، ط١، دار حامد للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩. ص ١٠٣.

(٢) د. صلاح الدين الناهي، مناهج التفسير، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا في قسم القانون بكلية القانون والسياسة، سنة ١٩٧٧-١٩٧٨، ص ١٢، نقلاً عن محمد أحمد رمضان، دور القاضي في انشاء القاعدة القانونية المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٥، ص ٥٤.

نص يعالج النزاع المعروض أمام القاضي أو أنه يتضمن هذا النص بيد أنه تنقصه الاحكام التفصيلية أو الجزئية لحل ذلك النزاع^(١).

فالتشريع لا يكون كاملاً بل لا بد أن يعتريه النقص، كنتيجة طبيعية للنقص الكامن في طبيعة الانسان، فكل عمل انساني لا بد أن مشوب النقص، وما التشريع إلا عمل من أعمال الانسان^(٢)، وعلى الرغم من أن فكرة النقص في التشريع تتفق مع طبيعة الاشياء، كنتيجة طبيعية للنقص الكامن في الانسان، إلا أنه مع ذلك نادى جانب من الفقه بفكرة كمال التشريع التي تفترض أن التشريع يستوعب جميع الحلول، وأنه لا يتصور أن يرد النقص في التشريع^(٣)، فالأخير محيط بكل ما يطلب منه ويتضمن الحلول لكل ما يطرح على القاضي من نزاع، فيه يجد ضالته ماثلة نصب عينيه فيستعين بالنصوص لحل تلك القضايا دون أن يتجاوز معاني تلك النصوص، وإذا وجد أمر لا نص فيه أو احتاج إلى تفسير رجع القاضي في

1 Ashour, Ameel Jabbar, and Dina Attia Mashaf. "Legislative deficiency in the procedural aspect of information crime." Rigeo 11.5 (2021).

(١) من انصار هذا الاتجاه الفقيه (بورتالي) إذ يقول (أن التشريع مهما بدأ كاملاً فإنه ما أن ينشر حتى يواجه القاضي العديد من الحوادث غير المتوقعة، فالتشريعات متى وضعت تبقى على ما وضعت عليه، أما الافراد فأنهم على العكس تماماً لا يبقون كما هم بل يتغيرون باستمرار، وهذا التغيير المستمر ينتج في كل مرة بعض التراكيب الجديدة، بعض الوقائع الجديدة، بعض النتائج الجديدة) نقلاً عن: د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسات العلوم القانونية، ج ١، القانون، مطبوعات جامعة الكويت، سنة ١٩٧٢، ص ٥٤٤. وأكد فكرة عدم كمال التشريع أيضاً ابن رشد في كتابه "بداية المجتهد ونهاية المقتصد" بقوله (أن الوقائع بين أشخاص الاناسي غير متناهية والنصوص والافعال والقرارات متناهية ومحال أن يقبل ما لا يتناهى بما يتناهى). أشار إليه: د. صالح محسوب، فن القضاء، مطبعة العاني، بغداد، ط ١، ١٩٨٢، ص ٦٧.

(٢) من أبرز أنصار هذه الفكرة أو النظرية الفقيه الفرنسي مونتسكيو أذ يقول في كتابه روح الشرائع (بأن جميع الصعوبات تجد حلها في القانون المكتوب). أشار إليه: د. عادل يوسف الشكري، فن صياغة النص العقابي، ط ١، منشورات زين الحقوقية والادبية، بيروت، ٢٠١٧، ص ٣١٣، ونادى بهذه النظرية الفقيه هانس كلسن أذ يقول (أن الاعتراف بوجود نقص في التشريع يعني السماح للقضاة بأن يحلوا أفكارهم الاخلاقية والسياسية محل تلك التي يعتنقها المشرع). نقلاً عن: د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٧٤، ص ٤٨٥.

ذلك إلى المشرع ليتولاه بنفسه عند نهاية المطاف^(١)، وقد استندت فكرة كمال التشريع إلى نظريتين تختلفان في بعض الجوانب وتتفقان من حيث الاثر هما:

١- **نظرية الحيز القانوني الخالي:** تقوم هذه النظرية على أساس تقسيم مجال نشاط الانسان إلى قسمين: **الاول:** تحكمه قواعد قانونية ويسمى بالقسم المليء، **والثاني** يكون نشاط الافراد فيه حراً ويسمى بالقسم الخالي، ومسلك كل فرد لا محالة منتمي إلى أحدهما فأن انتمى إلى القسم المليء كان ذا أهمية، أما إذا انتمى إلى القسم الخالي فليست له أية أهمية من الناحية القانونية، أذ لا تحكمه قواعد قانونية، ومن ثم لا يمكن وفقاً لهذه النظرية أن يوجد نقص في التشريع^(٢).

٢- **نظرية القاعدة العامة المانعة:** مؤدى هذه النظرية أن كل نظام قانوني يشتمل بالضرورة إلى جوار القاعدة الخاصة على قواعد عامة تبين الحل الذي يجب اعطائه للحالات التي لا تشملها النصوص التشريعية، فمتى عرض حالة لم يجد القاضي بشأنها نص تشريعي، فإنه يصار إلى تطبيق القاعدة العامة في الحرية، أي أن التشريع يوجد فيه حل لجميع الحالات التي تقع والنتيجة المترتبة على ذلك أنه لا يمكن أن يوجد نقص في التشريع^(٣).

ولم تلق نظرية كمال التشريع قبولاً لدى أغلب الفقهاء، ذلك لكونها تحالف العقل بافتراضها أن المشرع قد توقع كل الظروف والحالات القائمة في المجتمع أو التي ستنشأ في المستقبل ووضع لها مسبقاً النصوص القانونية التي ستحكمها، وهذا أبعد ما يكون عن الحقيقة إذ لا يتصور وجود أنسان يستطيع أن يحيط بجميع الحوادث غير المتناهية ليضع لها مختلف الحلول وتخالف التجربة التي تثبت كل يوم حدوث منازعات لا توجد بشأنها قواعد قانونية تحكمها^(٤)، فضلاً عن أنها محل نظر بافتراضها أن التشريع يتمتع بالكمال ويتسم بالدقة والاتقان من جانب المشرع في صياغة النصوص وهذا الأمر غير متصور وغير وارد لا من حيث

(١) حسن الظريفي، مدى حرية القاضي ازاء القانون، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين في بغداد، عدد ٢-٣، السنة الحادية عشرة، سنة ١٩٥٣، ص ٣.

(٢) عادل يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٣١٤-٣١٥.

3. Ashour, Ameel Jabbar. "Criminal Confrontation for Drug Offenses in Penal Legislations." Rigeo 11.4 (2021).

(٤) د. كمال عبد الواحد الجوهري، مصدر سابق، ص ١٩.

الشكل ولا من حيث المضمون، لأنه لا يوجد تشريع يتصف بالكمال بل لا بد أن يشوبه النقص كنتيجة طبيعية للنقص الكامن في طبيعة الانسان^(١).

وبناء على ما تقدم نرى أن النقص الفطري في التشريع أمر طبيعي ذلك أن التشريع من صنع البشر ولا بد أن تتمثل فيه بجلاء صفاتهم من نقص وعجز وقلة حيلة، ويقسم النقص الذي يعد أحد عيوب الصياغة التشريعية، النوع الاول يكون في التشريع ذاته، ويعتري التشريع هذا العيب عندما لا يجد القاضي نصاً يطبقه على النزاع المعروض عليه، والنوع الثاني يأتي في صورة نقص في الصياغة التشريعية ويتحقق عند إغفال لفظ أو كلمة أو أكثر في النص التشريعي بحيث لا يستقيم المعنى والحكم بدونه.

الفرع الثاني

أسباب النقص التشريعي

يعود شيوع ظاهرة النقص التشريعي وعمومها في النصوص التشريعية بشكل عام ومنها الجزائية إلى سببين رئيسيين هما:

السبب الاول: عدم مراعاة الاسس السلمية في الصياغة التشريعية

كما هو معلوم أن كل تشريع يتكون من مجموعة من القواعد القانونية، وأن هذه القواعد تتألف من عنصرين: عنصر الجوهر أو المادة الاولى التي يتكون منها القانون، والتي تفصح عن حقائق الحياة الاجتماعية، وعنصر الصياغة الذي يراد به صب هذا الجوهر في قوالب تشريعية تصلح للتطبيق في الواقع العملي^(٢)، ويراد بالصياغة الوسائل والادوات التي تخرج القاعدة القانونية إلى الوجود العملي إخراجاً يحقق الغاية التي يفصح عنها جوهرها أو هي عملية الاخراج الفني للقاعدة القانونية بما يحقق الهدف من فرضها^(٣)، فالصياغة التشريعية لها أهمية كبيرة في تكوين القاعدة القانونية، لأنها الصورة الواضحة لجوهرها وهي الوسيلة التي تحدد معناها وتضبط مضمونه، فإذا كان جوهر القاعدة الإجرائية الجزائية التي يتمثل في

(١) د. عادل يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٣١٥.

(٢) د. سعيد أحمد بيومي، لغة القانون في ضوء علم النص - دراسة في التماسك النصي - دار الكتب القانونية، القاهرة، ط ١، ٢٠١٠، ص ٢٩.

(٣) د. حسن كيره، المدخل إلى القانون، دار المعارف بالاسكندرية، دون سنة نشر، ص ١٨٢.

حماية المصالح سواء أكانت مصلحة عامة أم خاصة هو الغاية التي شرعت من أجلها القاعدة، فأن الصياغة التشريعية لها هي الوسيلة لإدراك هذه الغاية^(١)، ولكي تصل الصياغة القانونية إلى هدفها في عكس غاية المشرع من القاعدة الإجرائية الجزائية، هناك مجموعة من الشروط والقواعد الواجب توافرها لضمان الحصول على صياغة تشريعية جيدة والواجب مراعاتها من قبل الصائغ قبل إصدار التشريع والتي تتمثل بما يلي:

أولاً: الدقة والوضوح: ينبغي أن يراعي الصائغ عند أعداد وصياغة النصوص الجزائية الإجرائية أن تكون تلك النصوص واضحة ومحددة بدقة، بعيدة عن الغموض والابهام وعدم التحديد لتلافي التأويل^(٢)، وذلك لأن هذه النصوص تقرر إجراءات جزائية تنتهي في الغالب بصور حكم بالادانة أو البراءة، فمن مصلحة المجتمع إيقاع الجزاء بحق الجاني، ولكن من مصلحته ولأسباب أقوى الا يقع الجزاء على من لا يستحقه، لذا فأن للإجراءات الجزائية خطورة خاصة لا تقل عن قواعد التجريم الواردة في القانون الموضوعي، لأنها تمس مبادئ العدالة، بل أن قواعد التجريم تصبح لغواً إذا لم تكون الإجراءات كافلة ضوابط دقيقة لضمان صحة التحقيق وعدالة المحاكمة وكفالة تنفيذ العقوبات^(٣)، ولا تكون كذلك الا عندما تصاغ النصوص الإجرائية في حدود ضيقة، أذ أن معيار الوضوح والتحديد في هذه النصوص يتطلب اليقين الذي يتحقق بدوره عن طريق التحديد الحازم القاطع لضوابط التطبيق وعدم غموضها، والخضوع لمقاييس صارمة ومعايير محددة^(٤). وهذا ما يستوجب أن تتوافر في صياغة هذه النصوص أكبر قدر من الدقة والوضوح، وبخلاف ذلك نكون أمام صياغة غير دقيقة ينتج عنها نصوص متضاربة تؤدي إلى الاختلاف بين مطبقها في مواقفهم إزاءها وفي تحديد معانيها، فيؤدي هذا إلى الإخلال بالمصالح التي وضعت النصوص لحمايتها والمحافظة عليها، فكل خطأ في الصياغة يؤدي حتماً إلى خطأ تشريعي وهو ما يفضي بطبيعة

(١) د. عبد القادر الشخيلي، الصياغة القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط١، ٢٠١٤، ص ٢٤.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦، ص ٢٣.

(٣) د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٥، ص ٧٥.

(٤) د. عادل يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٨٢ وما بعدها. في هذا الصدد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر في أحد احكامها (أن النصوص الجنائية تحكمها مقاييس صارمة ومعايير حادة تتعلق بها وحدها ولا تلتئم مع طبيعتها، ولا تترجمها في تطبيقها ما سواها من القواعد القانونية) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في ٣ أغسطس/ آب سنة ١٩٩٦، في القضية رقم ٣٧ لسنة ١٥، قضائية دستورية، الجريدة الرسمية، العدد ٣٢، الصادرة في ١٥ أغسطس/ آب سنة ١٩٩٦، ص ١٨٣٣-١٨٤٥.

الحال إلى التحكم القضائي المحظور الذي من شأنه أن يسيء إلى حسن سير العدالة، وهذا الأمر قد يدفع الافراد إلى الخروج عن واجب طاعة القانون، فيسهم في زيادة معدلات الجريمة داخل المجتمع، ولهذا فأن حسن الصياغة له أهمية كبيرة في سلامة الاداء من قبل مطبقي النص من جهة وفي ضمان حقوق وحريات الافراد من جهة أخرى^(١).

ثانياً: البساطة والإيجاز: يجب أن تكون صياغة النصوص الإجرائية بسيطة وسلسة، فالتعقيد يوجب على القاضي أن يبذل جهداً كبيراً للوصول للحكم الذي جاء به النص^(٢)، فالوضوح والبساطة تبدئ بالتعبير الصحيح وتنتهي بالتعبير المستقيم الواضح، وقد اتجه التشريع الحديث إلى بساطة العبارة ووضوح القصد، ومع ذلك ليس من اليسير تبسيط الاحكام القانونية وتوضيحها الا بقدر ما تسمح بذلك طبيعة الافكار التي يراد التعبير عنها، ومدى وجود التعقيد والصعوبة فيها^(٣). فضلاً عن البساطة والسلاسة التي يجب أن تتحلى بها النصوص الإجرائية الجزائية أن تكون صياغتها موجزة، فالنص الاجرائي الجزائي ينظم حالة أو ظاهرة تنظيمياً دقيقاً وبكلمات محددة بلا إفراط أو تفريط فيها، فالمعنى يقدم بأقل الالفاظ والكلمات، وبأوضح المصطلحات والعبارات التي يفهمها المخاطبون بأحكام، كي لا يكون الاسهاب دافعاً للتفسيرات والاجتهادات المتعارضة التي تضيع وحدة القانون^(٤)، فالغاية الاساسية من صياغة النصوص الإجرائية الجزائية هي أن تقول ما تعنيه بدقة ووضوح وإيجاز، باستعمال أقل عدد من الالفاظ، واختيار الكلمات الاكثر انضباطاً ومرونة^(٥).

(١) باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البيان القانوني للنص العقابي، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٥٣.

2 Ashour, Ameer Jabbar, "National and international mechanisms to combat the trafficking in Persons: An Iraqi case study", International Journal of Innovation, Creativity and Change, 2019, 10(8), pp. 25-42.

(٣) د. أكرم الوتري، فن أعداد وصياغة القوانين، بحث مسجل من مجلة القضاء، العدد ٣، السنة ٢٦، ١٩٧١، مطبعة العاني، بغداد، ص ٤.

(٤) د. عادل يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٢٤.

(٥) د. أكرم الوتري، مصدر سابق، ص ٤، تأكيداً لهذا المعنى قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر في إحدى احكامها (أن القيود التي تفرضها القوانين الجنائية على الحرية الفردية - سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة- تقضي أن تصاغ احكامها بما يقطع كل جدل في شأن حقيقة محتواها، ليلبغ بها حداً يعصمها من الجدل، وبما يحول بين رجال السلطة العامة وتطبيقاتها بصورة انتقائية، وفق معايير شخصية تخالطها الاهواء، وتقال من الأبرياء لافتقارها إلى الأسس الموضوعية اللازمة لضبطها) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، في

ثالثاً: استخدام المصطلحات التشريعية: تتطلب الصياغة التشريعية أن يراعى الصائغ أو المشرع المصطلحات التشريعية، وذلك من خلال احترام المصطلحات الخاصة به، وتجب الاخذ بالمصطلحات الفقهية، لأن العمل التشريعي يختلف عن العمل الفقهي، إذ أن لكل منهما وظائفه وأهدافه وآليات عمل خاص به، ويجب على الصائغ أن يؤخذ بنظر الاعتبار عند استخدام المصطلحات التشريعية اعتبارين، **الاول:** تحقيق الثبات والاتساق في استعمال المصطلحات التشريعية وذلك من خلال استعمال المصطلح نفسه للتعبير عن الحالة نفسها، واستعمال مصطلح مغاير لحالة أخرى، مع تجنب المصطلحات المبهمة والفضفاضة، أما الاعتبار **الثاني** يتمثل بضرورة الاخذ بالمصطلحات التشريعية الحديثة، باعتبار أن القانون يعكس الواقع الاجتماعي شكلاً ومضموناً^(١).

رابعاً: تجنب إيراد التعريفات الا للضرورة القصوى: ليس من وظيفة الصائغ إيراد تعريفات الا في حالتين، الاولى أن يكون الهدف من التشريع إنهاء خلاف فقهي قائم، والثانية أن يكون هذا التعريف معايير لمعنى مستقر لدى الجمهور التشريعي، والسبب في ذلك لما للتعريف من أضرار في بعض الحالات إذ يفيد القاضي ويسلب منه حرية التقدير^(٢).

والواقع أن القانون مهما بلغ في حسن انتقاء معانيه ومبانيه ورعيت الدقة والوضوح فيه، وتولته عناية هيئات ولجان الصياغة التشريعية واحدة تلو الاخرى وأفرغت فيه جهود الكبار من الفقهاء ورجال القضاء لا يمكن أن يكون كاملاً لا يشوبه عيب، وهذا ناتج من أن الانسان غير كامل، وبالتالي فمن غير المنطقي أن ينتج غير الكامل عملاً كاملاً.

السبب الثاني: عجز التشريع عن مواكبة تطور وقائع الحياة

أن الغاية من وضع تشريع ما، هو إيجاد تنظيم معين للعلاقات التي تنشأ بين الافراد من جهة وبينهم وبين الدولة من جهة اخرى، والنصوص التشريعية ما هي الا تعبير عن ارادة المشرع، وعليه فأن

٢ يناير/ كانون الثاني سنة ١٩٩٣، في القضية رقم ٣ لسنة ١٠، قضائية دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج٢، ص١٠٣ وما بعدها.

(١) د. عبد القادر الشخيلي، مصدر سابق، ص ٩٢ وما بعدها، ود. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٢٦-٢٢٩.

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر، مشكلات التشريع، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٤، ص ١٩٦.

المشرع مهما بذل من جهد لا يستطيع أن يتنبأ بكل الحوادث التي تظهر في المستقبل وأن يضع لها النصوص التي تتضمنها وتحكمها، ذلك أن تقدم الحياة وتطورها وظهور الاختراعات المختلفة في كافة مجالات العلوم وما تثيره من منازعات وعلاقات جديدة لم تكن موجودة ولا متوقعة من قبل، لا يمكن مقابلها تصور وجود أنسان يستطيع أن يضع قواعد قادرة على أن تنظم وتحكم ما يترتب على المعاملات والعلاقات من منازعات غير متناهية التي قد تظهر مع تطور الزمن والحياة، وما ذلك الا لعجز الانسان عن تخيل أو توقع ظروف المجتمع وما سيطراً على حياة وحاجات الناس في المستقبل^(١). فالنصوص التشريعية ومنها النصوص الإجرائية الجزائية غير قادرة على مسايرة التطورات الهائلة في كل مجالات الحياة، لأن القائمين بالصياغة التشريعية مهما كانوا ذوي بصيرة وخبرة فنية عالية فنية بأصول علم الصياغة التشريعية فأنهم يظلون عاجزين عن الاحاطة بكل تفاصيل الحياة وجزئياتها المتطورة والمتجددة بشكل شبه يومي، ومن ثم لابد أن يظهر النقص في تلك النصوص نتيجة عدم مواكبتها هذا التطور.

وما يؤكد صحة ما تقدم ما شهده منتصف القرن العشرين من ثورة جديدة أصطلح على تسميتها بالثورة المعلوماتية وما صاحبها من ظهور أنماط إجرامية جديدة من صور السلوك الاجرامي والتي تعرف بالجرائم المعلوماتية التي لم يكن من الممكن وقوعها في الماضي، ما جعل قانون العقوبات أمام قصور بين في مواجهته لهذه الجرائم وهو ما أنعكس مردوده على الجانب الاجرائي أيضاً وخاصة فيما يتعلق بأثبات هذه الجرائم وكيفية مباشرة إجراءات البحث والتحري والتحقيق عبر البيئة الافتراضية للجرائم المعلوماتية، ومسألة القانون الواجب التطبيق حيالها، فضلاً عن الصعوبات التي تواجه أجهزة العدالة الجزائية بشأن مسألة تقنية الحاسب الالي وكيفية التعامل معها.

وأمام هذا الواقع قد يجد القاضي نفسه أمام حالتين، الأولى: قد يجد أن القاعدة التي تعالج المسألة المطروحة امامه موجودة ولكنه يرى بأنها غير عادلة أو غير منسجمة مع الظروف السياسية والاقتصادية

(١) د. كمال عبد الواحد الجوهري، القصور التشريعي وسلطة القاضي الجنائي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، ط١، المركز الاكاديمي الدولي، القاهرة، ١٩٩٤، ص ١٩.

والاجتماعية فيرغب في تطبيق قاعدة أخرى وفي هذا يخلق أو يصطنع حالة نقص لكي يعطي الحرية لنفسه في خلق القاعدة التي يراها أصلح وتسمى هذه الظاهرة بالنقص المزيف^{(١)(٢)}.

أما الحالة الثانية: تتمثل بعدم وجود القاضي لقاعدة قانونية تطبيق على النزاع المعروض أمامه وتسمى هذه الظاهرة بالنقص الحقيقي^(٣)، فالقاضي في النقص الحقيقي لا يجد القاعدة القانونية- عكس النقص المزيف- ويجد نفسه أمام خيارين أما أن يرد الحكم لعدم استناده إلى قاعدة قانونية أو أن ينشئ قاعدة يحكم بموجبها، والقاضي ليس من حقه أن يمتنع عن اصدار الحكم إذا كانت القضية من اختصاصه أو أن ينشئ قاعدة قانونية جديدة يحكم بموجبها^(٤)، والقاضي الجزائي لا يمتلك أي سلطة في خلق القاعدة الإجرائية الجزائية لأنه مقيد بمبدأ الشرعية الجزائية وهو ما يستوجب تدخل المشرع لسد النقص، وهذا هو الوضع الطبيعي أو يتم معالجة النقص عن طريق القاضي وذلك من خلال لجوئه إلى التفسير.

المطلب الثاني

النقص التشريعي في أحكام القبض والتوقيف

إذا كان مبدأ الاصل في المتهم براءة الذمة، يقضي عدم المساس بالحرية الشخصية للمتهم، قبل صدور حكم بات بأدانته، فإن ضرورات التحقيق، غالباً ما تستوجب هذا المساس، عن طريق إجراءات معينة رسمها القانون، ومن أجل كشف الحقيقة، وإقرار سلطة الدولة في العقاب. ومن بين أخطر هذه الإجراءات وأشدّها وطأة على المتهم هي القبض والتوقيف.

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر، من مشكلات تفسير القانون " التفسير في حالة أنعدام النص"، بحث منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء، الصادرة عن الامانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، جامعة الدول العربية، عدد ٣١، ٢٠٠٥، ص ٦١.

(٢) تسمى هذه الظاهرة أيضاً بالنقص الانتقادي لأن القاضي ينتقد القانون القائم لأنه غير ملائم وتسمى كذلك بالنقص العملي أي أن هناك ضرورات عملية تعجل القاضي يسجل هذا الاتجاه، وتسمى أيضاً بنقص الغاية لأن للقانون غاية معينة لا تتسجم القاعدة الموجودة معها لذلك يستحسن تجاهل تلك القاعدة وخلق قاعدة جديدة أخرى محلها. ينظر: د. سعد جبار السوداني، القصور في الصياغة التشريعية - دراسة مقارنة- مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، السنة السادسة، عدد ١٨، ٢٠١٢، ص ١٣.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر، من مشكلات تفسير القانون " التفسير في حالة أنعدام النص"، مصدر سابق، ص ٦٢.

4. Ashour, Ameel Jabbar & Wahab, H.A."The legal framework for the protection of the air under international conventions", Social Sciences (Pakistan), 2016, 11(14), pp. 3490-3494.

وبسبب أهمية هذه الإجراءات وخطورة بعضها من حيث مساسها بحقوق الافراد وحياتهم أهتمت بها التشريعات الإجرائية الجزائية ونظمت أحكامها بنصوص قانونية صريحة. ولما كان النقص التشريعي ظاهرة قانونية عامة لا يخلو منها أي نظام قانوني وضعي، فأن قانون أصول المحاكمات الجزائية هو أحد القوانين التي لم تخلو من شائبة النقص التشريعي، وعلى ضوء ما تقدم وللوقوف على النقص التشريعي الذي اعتري أحكام إجراء كل من قبض والتوقيف التي جاء بها هذا القانون، ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الاول نتناول فيه النقص التشريعي في أحكام القبض، بينما نتناول في الفرع الثاني النقص التشريعي في أحكام التوقيف.

الفرع الأول

النقص في أحكام القبض

يعد القبض على الاشخاص من الحالات التي يتم فيها التعرض للحرية الشخصية للأفراد ومن أكثر الإجراءات شيوعاً واستعمالاً من السلطة العامة والتي تتوخى من وراء اتخاذها ضمان الحفاظ على المتهم وقتياً خشية هروبه، الا أنه في نفس الوقت ينطوي على مساس بالحرية الشخصية إذ يهدف إلى منع شخص معين من الانتقال خلال فترة زمنية معينة أي التحفظ عليه وتقييد حريته في التنقل، ونظراً لخطورة هذا الإجراء وما ينطوي عليه من تقييد أو سلب لحرية المتهم أحاطت التشريعات الإجرائية الجزائية هذا الإجراء بقيود وضوابط ضمانة لحماية حق المتهم في مرحلة التحقيق وتأكيداً لمبدأ الاصل في المتهم البراءة والذي يقتضي عدم تقييد حقوق الاشخاص المتهمين بأفعال جنائية الا في أضيق حدود ممكنة ووفقاً لإجراءات دقيقة^(١) دون التعرض لبيان المقصود بالقبض^(٢)، تاركة الأمر للفقهاء والقضاء اللذان حاولا وضع تعريفا له.

(١) سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ١٣.

(٢) باستثناء بعض التشريعات التي عرفت هذا الإجراء، ومن قبيل هذه التشريعات قانون الإجراءات الفرنسي إذ عرفت المادة (٢/١٢٢) منه هذا الإجراء بأنه (الامر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى رجال السلطة العامة بإحضار المتهم امامه فوراً)، وقانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، حيث عرفته المادة (٤٨) بأنه (القبض هو ضبط الشخص و إحضاره ولو جبراً أمام المحكمة أو المحقق بموجب أمر صادر منه أو بغير أمر في الحالات التي ينص عليها القانون) وكذلك قانون الإجراءات اليمني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٤ في المادة (٩٦)، وقانون الإجراءات الجزائري لسنة ١٩٦٥ في المادة (١١٩).

ففي الفقه الجنائي عرف أحد الفقهاء القبض بأنه (حجز المتهم لفترة قصيرة من الوقت لمنعه من الفرار تمهيداً لاستجوابه بمعرفة سلطة التحقيق المختصة)^(١)، وعرف أيضاً بأنه (أمر موجه إلى الأشخاص المأذونين بتنفيذه لإحضار شخص معين أمام من أصدره بعد القاء القبض عليه ولو بالقوة إذ تطلب الأمر ذلك)^(٢)، إما على صعيد القضاء فقد عرفت محكمة النقض المصرية القبض بأنه (أمسك المقبوض عليه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول كما يريد دون أن يتعلق الأمر بقضاء فترة زمنية معينة)^(٣).

وقد سار المشرع الجزائري في العراق على نهج ما سارت عليه اغلب التشريعات الإجرائية الجزائية في عدم وضع تعريف لإجراء القبض وإنما اكتفى بإحاطته ببعض الضمانات والشروط لتجنب الوقوع في الأخطاء أو الافتتات على حريات الأفراد عند اتخاذه، وفي ما يلي بيان أهم الضمانات التي جاء بها المشرع العراقي عند تنظيمه للأحكام الخاصة بالقبض ومعرفة أهم مظاهر النقص التشريعي التي اعترتها والتي تستشف من خلال مقارنة هذه الأحكام التي جاء بها المشرع العراقي بالتشريعات المقارنة التي عالجت هذا الإجراء، وما أظهره الواقع العملي في القضاء الجنائي من نقوصات ينبغي على المشرع العراقي التدخل لمعالجتها.

حدد المشرع العراقي في المادة (٩٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية السلطة المختصة بإصدار أمر القبض بقضاة التحقيق والمحاكم الجزائية^(٤)، وأجاز استثناء في المادة (٩٨) لكل قاضي سواء كان قاضي تحقيق أو بداءة أو قاضي احوال شخصية وبغض النظر عن دائرة اختصاصه سلطة إصدار

(١) د. رؤوف عبيد، المشكلات العلمية العامة في الإجراءات الجنائية، ج ١، ط ٣، دار الفكر العربي، ١٩٨٠، ص ٢٨.

(٢) د. سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٧، ص ٤٧٤.

(٣) حكم رقم ٢٣٣٨٥ لسنة ٨٤ قضائية الصادر في ١٦/٤/٢٠١٦، الحكم رقم ٧١ لسنة ٧١ قضائية الصادر في ٩/١٠/٢٠٠٨، مكتب فني (سنة ٥٩ - قاعدة ٧٤ - ص ٤٠٦) نقلاً عن د. أنيس حسيب السيد المحلاوي، بطلان الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم في قانون الإجراءات الجنائية المصري، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، عدد ٣٥، جزء ٢، ٢٠٢٠، ص ٩٨٨.

(٤) كذلك هو الحال في التشريعات المقارنة ففي فرنسا منح المشرع قاضي التحقيق سلطة إصدار أمر القبض والاحضار وذلك وفق المادة (١٢٢) من قانون الإجراءات، أما في مصر تتولى النيابة العامة سلطة إصدار أمر القبض وذلك وفق المادة (١٩٩)، أو قاضي التحقيق متى ما كان هو الذي يتولى التحقيق وذلك حسب ما جاء في المادة (١٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية.

الأمر بالقبض على أي شخص ارتكب جريمة بحضوره، وبالتالي لا يحق للمحقق أو المسؤول في مركز الشرطة سلطة إصدار الأمر بالقبض كما هو الحال في إصدار أمر التكليف بالحضور.

وأوردت المادة (٩٣) من نفس القانون البيانات التي ينبغي أن يتضمنها أمر القبض بنصها على أن يشتمل الأمر بالقبض على اسم المتهم ولقبه وهويته واوصافه ان كانت معروفة ومحل اقامته ومهنته ونوع الجريمة المسندة اليه ومادة القانون المنطبقة عليها وتاريخ الأمر وتوقيع من اصدره وختم المحكمة ويجب ان يشتمل أمر القبض ايضاً على تكليف اعضاء الضبط القضائي وافراد الشرطة بالقبض على المتهم وارغامه على الحضور في الحال اذا رفض ذلك طوعاً.

والغاية من ذكر هذه البيانات وخاصة تلك التي تتعلق بالمتهم تحديد الشخص المراد القاء القبض عليه بدقة وعدم انصراف أمر القبض إلى اشخاص آخرين لا علاقة لهم بالدعوى إضافة إلى سهولة الاهتداء إلى الشخص المطلوب وسرعة تنفيذ أمر القبض عليه^(١). وعلى الرغم من تضمن أمر القبض للبيانات التي ذكرها المشرع الا أن الواقع الملموس في القضاء الجنائي أثبت صدور الكثير من أوامر القبض تحمل أسماء ثنائية أو ثلاثية مما اسفر ذلك عن القاء القبض على المواطنين الذين تتشابه اسمائهم مع اسماء المتهمين المقصودين وبالتالي زج الكثير من الابرياء في السجون ومما يسببه ذلك من ضرر مادي ومعنوي لهم، ولتلافي هذه المشكلة وضماناً لسرعة حسم الدعوى نرى ضرورة تعديل المادة (٩٣) بأن يتضمن أمر القبض اسم المتهم الرباعي وأسم الام أن وجد^(٢).

(١) خالد ذياب عباس العزاوي، طرق الاجبار على الحضور في التشريع الجزائي العراقي، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، ١٩٩٥، ص ٤٣.

(٢) تأكيداً لذلك وجه مجلس القضاء الاعلى العراقي عدة إعمامات إلى قضاة التحقيق على أن يتضمن أمر القبض أو التوقيف على أسم المتهم الرباعي وأسم الام واللقب وذلك لتفادي مشكلة تشابه الاسماء: ينظر الاعمام رقم (٨٨٦٩/١٢١٧/٢٠١٤) في ٢٧/٤/٢٠١٥، والاعمام رقم (ق. ش/ ٢٥ / ٢٠١٧) في ١٢ / ٢ / ٢٠١٧. نقلاً عن سرى حاتم مجيد، مجلس القضاء الاعلى ودوره في الإجراءات الجزائية، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠٢٠، ص ١٤٠. وينظر ايضاً الاعمام رقم (٨٢٧/مكتب/٢٠٢١) في ١٤/٩/٢٠٢١.

كذلك لم يرد في جملة البيانات التي اوردتها المادة(٩٣) على وجوب تسبيب أمر القبض^(١) الذي يعد ضماناً مهمة لحماية المتهم في مرحلة التحقيق والمحاكمة إذ من شأنه أن يدفع السلطة المختصة بإصداره إلى التريث والتبصر والاحاطة التامة بوجود الدلائل الكافية التي تبرر اتخاذ قبل اللجوء إلى اصداره، وبالتالي الابتعاد عن الالية والقرارات المتسربة والمبسترة، ويبعد احتمالات الكيد والتعسف عند اتخاذ هذا الإجراء الخطير والاستثنائي، بالاضافة إلى ذلك أن وجود هذه الضمانة تعد أمراً ضرورياً ولازماً لغرض بسط القضاء رقابته على مشروعية القبض وتقدير قيمة أمر القبض ومدى موافقته للقانون^(٢)، ونأمل المشرع العراقي التدخل لمعالجة هذا النقص والسير على خطى المشرع المصري الذي أكد على وجوب توافر هذه الضمانة في أوامر القبض في المادة(١٣٩) التي نصت على أن (يبلغ فوراً كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطياً بأسباب القبض عليه أو حبسه....).

فضلاً عن ذلك لم يحدد المشرع العراقي سريان أمر القبض بمدة زمنية معينة، بل يظل ساري المفعول وواجب التنفيذ في جميع أنحاء العراق حتى يتم تنفيذه أو إلغاؤه ممن اصداره أو من سلطة أعلى منه مخولة قانوناً^(٣)، بينما ذهب المشرع المصري إلى تحديد فترة سريان أوامر القبض بستة أشهر، ولا يجوز تنفيذها بعد انتهاء هذه المدة الا بعد تجديدها^(٤).

ونتفق مع من يذهب إلى ضرورة تدخل المشرع العراقي والنص على تحديد سريان مفعول أمر القبض بمدة زمنية معينة إذ أن شأن هذا التحديد الاسراع في تنفيذ أمر القبض من قبل المكلفين قانوناً بالقبض على المتهمين، وتمكين السلطة التي صدر عنها من اعادة النظر في الأمر إذا اطل أمد تنفيذه^(٥). أو قد تسجد

(١) يقصد بالتسبيب: بيان الاسباب الواقعية والقانونية التي دفعت القاضي إلى اصدار الحكم. نقلاً عن د. علي محمد علي حموده، النظرية العامة في تسبيب الحكم القضائي، دار الهاني للطباعة، مصر، ٢٠٠٣، ص ٢٦.

(٢) كاظم عبد الله حسين الشمري، القبض كأجراء ماس بالحرية الشخصية " دراسة مقارنة" رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص ٩٨.

(٣) ينظر (٩٤/أ) من قانون أصول المحاكمات العراقي.

(٤) نصت (م ٢٠١) من قانون الإجراءات المصري على أنه (.... ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والاحضار وأوامر الحبس الصادرة من النيابة العامة بعد مضي ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم تعتمدها النيابة العامة لمدة أخرى).

(٥) كاظم عبد الله حسين الشمري، مصدر سابق، ص ٦٦.

ظروف في القضية تقضي العدول عنه، فضلاً عن ما يسفر عن هذا التحديد من ضمانات لحماية الافراد في أن لا يبقوا تحت طائلة التهديد وعدم الاستقرار لأجل غير مسمى^(١).

وإذا كان الاصل هو عدم جواز القاء القبض على شخص ما الا بناء على أمر صادر من الجهة المختصة الا أن المشرع واستثناء من الاصل أجاز لكل فرد وبغير أمر صادر من السلطة المختصة القبض على أي متهم جنائية أو جنحة- إذ كان الجريمة مشهودة، أو إذا فرّ بعد القاء القبض عليه قانوناً، أو إذا كان قد حكم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية، كما أجاز لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على كل من وجد في محل عام في حالة سكر بين واختلال وحدث شغباً أو كان فاقداً صوابه^(٢). إلا أن ما يؤخذ على المشرع أنه لم يجيز القبض على كل متهم بجنائية أو جنحة إذا كان صدر بحقه أمر قبض لأول مرة، كما لم يجيز القبض على كل من حكم عليه غيابياً بعقوبة الإعدام، وهذا ما يفهم من نص المادة(١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي أجازت القبض على المحكوم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية دون أن تذكر عقوبة الإعدام، وهذا يعني وقوع المشرع عند صياغة هذه المادة في تناقض وذلك بإجازته القبض على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في حين لم يجز القبض على المحكوم غيابياً بعقوبة الإعدام، ولا يمكن القول بجواز القبض باللجوء إلى القياس وذلك لأن الاحكام التي تضمنتها هذه المادة

(١) تطبيقاً لذلك أصدر مجلس القضاء الاعلى أعمامه إلى محكمة التحقيق المركزية، أشار فيه إلى أنه(نود أن نبين أن الجهات التنفيذية تقوم بتنفيذ مذكرات قبض بأسماء ثنائية أو ثلاثية تاريخ صدورها قديمة أو مستنسخة غير اصلية ويتم جلب المقبوض عليه إلى هذه المحكمة، وعند تدقيق المذكرات ومعظمها نسخ غير واضحة يصعب علينا الاستدلال من خلالها على المطلوبين اليها وقسم من المذكرات سبق وأن نفذت وتم حسم القضية ولم تؤثر لدى الجهات التنفيذية، وبذلك يكون المقبوض عليهم محسومة قضاياهم أو أنهم مواطنين تشابهت اسماءهم مع اسماء المتهمين المطلوبين وفي الحالتين فإن الإجراء المذكور يسبب أذى كبير لكثير من المواطنين الابرياء مع العرض أن بعض المذكرات التي صدرت من المحكمة بدون اسماء وإنما كنى فقط لظروف معينة قررتها احداث عامي ٢٠٠٦ و ٢٠٠٧ ومقتضيات خطة تنفيذ فرض القانون في حينه، فقد تم الرجوع عنها والغيث هذه المذكرات ولكل ما تقدم يرجى الإيعاز إلى الجهات التنفيذية لعدم تنفيذ مذكرات القبض المستنسخة إلا بعد مخاطبة المحكمة لبيان صحة صدورها من عدمها وفيما إذا تم تنفيذ المذكرة سابقاً وحسمت القضية ينظر اعمام مجلس القضاء رقم ١٩٠٣٣ في ٢٧/١٢/٢٠١٠.

(٢) ينظر نص المادة(١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

جاءت على سبيل الاستثناء الذي لا يجوز القياس عليه أو التوسع في تفسيره، لذا فإن ذلك يعد نقصاً تشريعياً مخالفاً بالعدالة^(١) الأمر الذي يتطلب تدخل المشرع لمعالجة هذا النقص.

ولم تكف بعض التشريعات الإجرائية الجزائية بتحديد السلطة المختصة بإصدار أمر القبض والحالات التي يجوز فيها إصداره، وإنما تتطلب أيضاً توافر أسباب ودلائل كافية تشير إلى نسبة الجريمة للمتهم لكي يكون القبض مشروعاً^(٢). ذلك لأن شرط توافر الدلائل الكافية من المفترضات الأساسية التي لا غنى عنها لإصدار أي إجراء فيه مساس بالحرية الشخصية للأفراد، فلا يجوز اتخاذ هذه الإجراءات قبل جمع الأسباب والدلائل الكافية على صلة الجريمة بالمتهم^(٣).

1.Ashour, Ameel Jabbar, " Criminal measures to combat administrative corruption in Iraq Medidas penales para combatir la corrupción administrativa en Irak" Opcion, 2018, 34(Special Issue 17), pp. 572–596.

(٢) عبر قانون الإجراءات الفرنسي عن الدلائل الكافية بمصطلح الدلائل الخطيرة واشترط توافرها لإصدار أمر القبض من قبل الجهة المختصة بالتحقيق إذ نصت المادة(١٢٢) منه على أنه(.... يجوز إصدار أمر بالمثل أو الاحضار أو أمر بالقبض بحق شخص توجد بشأنه دلائل خطيرة أو مترابطة تجعل من المحتمل أنه قد شارك بصفته فاعل أو شريك في ارتكاب الجريمة، بما في ذلك إذا كان هذا الشخص شاهد مساعد أو متهم...). كذلك هو الحال بالنسبة لقانون الإجراءات المصري إذ اشترط توافرها لأصدار أمر القبض، إذ نصت المادة(٣٤) منه على أنه(لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه) وما جاء في المادة(٣٥) منه على أنه (إذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره، ويذكر ذلك في المحضر. أو في غير الأحوال المبينة في المادة السابقة إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جنابة أو جنحة سرقة أو نصب أو تعدي شديد ومقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف جاز لمأمور أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه...)، وما يسري على القبض بمعرفة سلطة الضبط القضائي من قواعد وضوابط يسري على القبض بمعرفة سلطة التحقيق، وبالتالي يجب أن تتأكد هذه الأخيرة من توافر دلائل كافية تبرر القبض والا يكون الإجراء تعسفياً باطلاً. ينظر: رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبهما العلمية الهامة، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٢، ص٤٠. أما قانون أصول المحاكمات الجزائية فقد عبر عنها بالأسباب المعقولة، ولم يأخذ بها كشرط لتبرير القبض الا في حالة واحدة وردت في المادة(٣/١٠٣) التي أوجبت على كل فرد من أفراد الشرطة أو عضو من أعضاء الضبط القضائي أن يقبض على كل شخص ظن لأسباب معقولة أنه ارتكب جنابة أو جنحة عمدية ولم يكن له محل إقامة معين) فالمشرع لم يشترط توافرها لإصدار أمر القبض من قبل الجهة المختصة أو في الحالات التي سمح بها بالقبض على الشخص بغير أمر من السلطات المختصة والواردة في المادتين(١٠٢و١٠٣) باستثناء الحالة المذكورة اعلاه.

(٣) د. أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩١، ص٥١٤.

ويراد بالدلائل الكافية العلامات الخارجية أو الشبهات المقبولة دون ضرورة التعمق في تحميصها وتقليب وجوه الرأي فيها، وهي بذلك لا ترقى إلى مرتبة الأدلة^(١)، ويلزم دائماً أن تكون الدلائل كافية على اتهام شخص معين بارتكاب الجريمة لإمكانية القبض عليه، ويستوي أن تكون الجريمة التي تبرر القبض تامة أو مجرد شروع متى ما كان هذا الشروع معاقباً عليه^(٢)، وتقدير قيمة الدلائل على الاتهام ومدى كفايتها لتبرير اللجوء إلى القبض متروك لمأمور الضبط القضائي أو سلطة التحقيق تحت إشراف ورقابة محكمة الموضوع^(٣).

ولا يشترط لصحة القبض أن تسفر نتائج التحقيق ثبوت صحة اعتقاد مأمور الضبط القضائي أو سلطة التحقيق، فالقبض يظل مشروعاً حتى لو تبين من التحقيق أن المتهم الذي قبض عليه لا علاقة له بالجريمة ومع ذلك يعتبر القبض غير مشروعاً إذ كانت الجريمة المنسوبة للمقبوض عليه قد وقعت في ظروف تبني على قيام سبب من أسباب الإباحة يستطيع مأمور الضبط القضائي وسلطة التحقيق تبنيه بسهولة^(٤).

ونظراً لأهمية شرط توافر الدلائل الكافية لمباشرة إجراء القبض والمبرر الوحيد للتضحية بحق الفرد في الحرية الشخصية له والا كان الإجراء تعسفياً باطلاً نرى ضرورة تدخل المشرع العراقي بإضافة هذه الضمانة إلى جانب الضمانات الأخرى التي اقراها ضماناً للحرية الفردية كشرط لاتخاذ هذا الإجراء الخطير والاستثنائي، ولتعزيز فعالية دور المحكمة في رقابتها لتقدير قوة تلك الدلائل ومدى كفايتها في اتخاذ أمر القبض^(٥)، إذ لا يضير العدالة افلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم دون وجه حق^(٦).

(١) رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبهما العلمية الهامة، مصدر سابق، ص ٢٠.

(٢) أحمد المهدي و أشرف شافعي، القبض والتفتيش والتلبس، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٦٢.

(٣) حكم محكمة القضاء المصرية رقم ٧٩ لسنة ١١، ص ٣٩٩، الصادر في ٢/٥/١٩٦٠. نقلاً عن د. رؤوف عبيد، القبض والتفتيش في جوانبهما العلمية، مصدر سابق، ص ٢٣.

(٤) حكم محكمة النقض المصرية رقم ٢٨ لسنة ٨، مجموعة الاحكام، الصادر في ٢٩/١/١٩٥٧. نقلاً عن أحمد مهدي، أشرف شافعي، مصدر سابق، ص ٦٥.

(٥) تجدر الإشارة إلى خضوع أوامر القبض الصادرة من قاضي التحقيق إلى رقابة محكمة التمييز و محكمة الجنايات بصفتها التمييزية وذلك وفقاً لأحكام المواد (٣/٢٤٩، ٢٦٤، ٢٦٥) من قانون أصول المحاكمات.

(٦) حكم محكمة النقض المصرية رقم ٩٧٧٤ لسنة ٨٧ ق، جلسة ١١/٦/٢٠١٧.

ومن الضمانات التي يجب أن يتمتع بها من سلبت حريته سواء كان مقبوض عليه أم موقوفاً والتي غفل المشرع العراقي عن ذكرها : معاملته بما يحفظ كرامته ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً ويجب أن يحبس في المكان المخصص لذلك^(١)، فالمكان الذي يوضع فيه المقبوض عليه أو الموقوف مغاير عن المكان الذي ينفذ فيه المحكوم عقوبته، وعدم قبول دخول أي أنسان في السجن الا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة، وكذلك الحق في تقديم ما يتضرر منه في شكل شكوى كتابية أو شفوية لمدير السجن وعلى الاخير قبولها وتبليغها في الحال إلى السلطة التي أصدرت أمر القبض أو التوقيف بعد اثباتها في سجل يعد لذلك في السجن^(٢).

الفرع الثاني

النقص في أحكام التوقيف

يتفق التوقيف مع القبض في أن كليهما من إجراءات التحقيق يهدفان إلى وضع المتهم تحت يد العدالة، عن طريق تقييد وتعطيل حريته في الحركة والتنقل لمدة محددة من الزمن قبل صدور حكم قضائي في موضوع التهمة المنسوبة إليه، الا أن التوقيف أشد خطورة من القبض لما ينطوي عليه من حرمان المتهم من حريته لمدة قد تصل إلى ايام أو شهور بينما تتراوح مدة القبض بضع ساعات، وهو ما يتعارض مع مبدأ افتراض المتهم وحقه في الا تسلب حريته حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات.

ونظراً لخطورة هذا الإجراء الاستثنائي والخطير حرصت معظم التشريعات الجزائية إذ لم يكن أغلبها على ايراد قيود وشروط معينة ينبغي توافرها لاصدار أمر التوقيف، بغية تحقيق التوازن بين براءة المتهم وحماية حريته الشخصية وبين مصلحة المجتمع في معرفة مرتكب الجريمة ومحاكمته لينال جزاءه العادل. وقبل بيان أهم القيود والضوابط التي أشتراط المشرع العراقي توافرها لاصدار أمر التوقيف، وتلك التي غفل

(١) أشار الدستور العراقي إلى هذه الضمانة في المادة (١٩/ثاني عشر/ب) التي نصت على (لا يجوز الحبس أو التوقيف في غير الاماكن المخصصة لذلك وفقاً لقوانين السجون المشمولة بالرعاية الصحية و الاجتماعية والخاضعة لسلطات الدولة) ونرى ضرورة تدخل المشرع العراقي للتأكيد على هذه الضمانة والضمانات اعلاه التي تتم على المعاملة الكريمة لشخص يفترض فيه الاصل البراءة ويؤمن معها حسن استعمال القبض أو التوقيف على الحرية الشخصية.

(٢) ذكر المشرع المصري هذه الضمانات في المواد (٤١-٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية.

عن ذكرها، لإبد من معرفة ماذا يقصد بهذا الإجراء الذي يعد من أهم وأخطر الإجراءات الاحتياطية التي تتخذ ضد المتهم.

لم يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية شأنه شأن معظم التشريعات الجزائية تعريفاً للتوقيف وإنما اكتفى بتنظيم أحكامه^(١)، وفي ظل عدم وجود تعريف تشريعي للتوقيف، انبرى رأي في الفقه معرّفاً إياه بأنه (حرمان المتهم بارتكاب جريمة من حريته فترة من الوقت وفقاً للضوابط القانونية المحددة)^(٢)، وعرف أيضاً بأنه (إجراء احتياطي وقتي يوضع بموجبه المتهم في مكان معين، بأمر من جهة قضائية مختصة، وللمدة المقررة قانوناً، تحاول الجهات المسؤولة خلالها التأكد من ثبوت التهمة من عدمها ويخضع الموقوف لنظام خاص)^(٣).

وبعد معرفة مفهوم التوقيف لابد من التطرق إلى القيود والضوابط التي غفل المشرع العراقي عن ذكرها عند وضع الاحكام الخاصة بالتوقيف والتي ينبغي توافرها لاصدار أوامر التوقيف لما تمثله من ضمانة لحماية الحرية الشخصية للمتهم من عدم المساس بها الا في الحالات التي تقضيها مصلحة التحقيق:

شابت الاحكام الخاصة بالتوقيف العديد من مظاهر النقص التشريعي: منها أن المشرع العراقي لم يشترط توافر الدلائل الكافية لاصدار أوامر التوقيف بل أكتفى فقط بأن تكون الجريمة من الجرائم التي يجوز التوقيف بصدها، وكذلك لم يشترط المشرع الفرنسي لاصدار أوامر التوقيف توافرها، وقيل تبريراً لذلك أنه شرط بديهي لا يحتاج إلى نص ليقرره، أما المشرع المصري فقد سار عكس ما ذهب إليه المشرعين العراقي والفرنسي إذ اشترط جملة أمور لاصدار أمر الحبس الاحتياطي من بينها توافر الدلائل الكافية^(٤).

(١) عالج المشرع العراقي أحكام هذا الإجراء والذي عبر عنه بالتوقيف في المواد (١٠٩-١٢٠) ونظم المشرع الفرنسي أحكام هذا الإجراء والذي أطلق عليه بالحبس المؤقت في المواد (١٤٣-٨/١٤٨)، وتناول المشرع المصري أحكام هذا الإجراء الذي أطلق عليه تسمية الحبس الاحتياطي في المواد (١٣٤-١٤٣ و ٢٠١-٢٠٥).

(٢) د. إبراهيم حامد طنطاوي، الحبس الاحتياطي، دراسة لنصوص التشريع المصري والفرنسي وبعض التشريعات العربية، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ص ٤.

(٣) فؤاد علي الراوي، توقيف المتهم في التشريع العراقي، ط ١، مطبعة واوفسيت عشتار، بغداد، ١٩٨٣، ص ٤٢.

(٤) جاء في المادة (١٣٤) من قانون الإجراءات المصري على أنه (يجوز لقاضي التحقيق بعد استجواب المتهم أو في حاله هربه، إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة، والدلائل فيها كافية، أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً....)

فضلاً عن ذلك لم ينص المشرع على وجوب تسبيب أوامر التوقيف الصادرة من قاضي التحقيق بينما أوجب ذلك على محكمة الموضوع، مع أن ضمان حرية المتهم يتطلب أن يكون التسبيب في الحالة الأولى من باب أولى وأكثر ضرورة من الحالة الثانية^(١)، حيث نصت المادة (١٥٧) من قانون أصول المحاكمات على أنه (.... ولها أن تقرر القبض عليه وتوقيفه ولو كان قد سبق صدور قرار بإطلاق سراحه على أن تبين في القرار الذي تصدره الأسباب التي استندت عليها في توقيفه)^(٢). وحيث أننا سبق وأن تناولنا أهمية هذه الضمانات في حماية المتهم خلال مرحلة التحقيق لدى بحث النقص التشريعي في إجراء القبض فإننا نحيل إليه درءً للتكرار.

كذلك لم ينص المشرع العراقي على وجوب استجواب المتهم قبل اصدار أمر التوقيف بينما نصت التشريعات المقارنة على هذا الشرط إذ نصت المادة (١٤٥) من قانون الإجراءات الفرنسي على أنه (على قاضي الحريات والحبس.... إذ كان ينوي الأمر بتوقيف الشخص مؤقتاً، يبلغه أن قراره لا يمكن اتخاذه إلا بعد استجوابه وأن له الحق في طلب التأجيل لتحضير دفاعه...)، وجاءت المادة (١٣٤) من قانون الإجراءات المصري في ذات المعنى إذ قضت (يجوز لقاضي التحقيق بعد استجواب المتهم..... أن يصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً).

والغاية من تعليق إمكانية اصدار أمر التوقيف على استجواب المتهم لخطورة هذا الأمر ولكي تتاح الفرصة لسماع ما لديه من أقوال ومناقشة الأدلة والشبهات القائمة ضده، ومن ثم يترك الأمر لقناعة

(١) فؤاد علي الراوي، مصدر سابق، ص ٨١.

(٢) تقابلها المادة (١٣٦) من قانون الإجراءات المصري التي نصت على وجوب تسبيب أمر الحبس الاحتياطي. أما قانون الإجراءات الفرنسي فقد أوجب تسبيب أوامر التوقيف أو مدها وفقاً للمبررات التي حددتها المادتان (١٤٣ و ١٤٤) منه، إذ جاء في المادة (١٤٣) لا يجوز إصدار أمر التوقيف- بحق الشخص الموضوع تحت المراقبة القضائية- أو مده إلا في الحالات الآتية (١- إذ كان متهم بعقوبة جنائية. ٢- إذ كان متهم بعقوبة جنحة لمدة تساوي أو تزيد عن ثلاث سنوات. ٣- إذ أنتهك هذا الشخص التزامات المراقبة القضائية بإرادته)، أما نص المادة (١٤٤) فلم يجيز اللجوء إلى إصدار أمر التوقيف إلا إذا كان يمثل الوسيلة الوحيدة لتحقيق واحد أو أكثر من الاهداف التالية يمكن أجمالها بثلاث نقاط (١- للحفاظ على الأدلة أو الدلائل المادية اللازمة لإظهار الحقيقة، أو في حالة إعاقة الحصول على الدليل عن طريق التأثير على الشهود أو المجني عليهم أو لمنع الاتصال بين المتهم والمساهمين معه في الجريمة. ٢- لحماية المتهم، أو لضمان بقاءه تحت تصرف نظام العدالة أو لوضع نهاية للجريمة وعدم السماح بتكرارها. ٣- لتجنب اضطراب النظام العام بالنظر لخطورة الجريمة أو ظروف ارتكابها أو أهمية الضرر الذي سببته الجريمة).

القائم بالتحقيق أما أن يخلي سبيله أو تتأكد قناعته بوجود دلائل كافية على الاتهام فيصدر أمراً بتوقيفه^(١)، ولذلك نرى ضرورة تدخل المشرع للعراقي للتأكيد على هذا الشرط خاصة وأن المشرع عالج أحكام التوقيف قبل أحكام الاستجواب وهو ما قد يوحي أن توقيف المتهم يتم قبل استجوابه وهو خلاف ما يظهر في الواقع الملموس في أروقة المحاكم حيث يتم في بادئ الأمر استجواب المتهم خلال أربع وعشرين من تاريخ أمر القبض عليه ومن ثم يقرر قاضي التحقيق أما اخلاء سبيله أو الأمر بتوقيفه.

وإذا كان المشرع العراقي قد غفل عن ذكر وجوب استجواب المتهم قبل توقيفه، فإن أولى القيود التي وضعها المشرع لكي يصدر أمر التوقيف صحيحاً محققاً للهدف منه وضماناً لحماية المتهم أنه حدد الجهة المختصة بأمر التوقيف، إذ نصت المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه (لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه الا بمقتضى أمر صادر قاضي أو محكمة أو في الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك).

الا أنه عاد، وأجاز استثناءً من الاصل، للمحقق في الاماكن النائية سلطة اصدار أمر التوقيف في الجنايات، أما في الجناح فعليه أن يطلق سراح المتهم بكفالة وعليه في جميع الاحوال عرض الأمر على القاضي بأسرع وسيلة ممكنة وينفذ ما يقرره في ذلك طبقاً لنص المادة (١١٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية. وفي معرض الحديث عن نص هذه المادة ذهب رأي إلى أن المشرع لم يتطرق إلى صلاحية المحقق في الاماكن النائية عند ارتكاب مخالفة مما يعني أنه لا صلاحية للمحقق في توقيف المتهم في هذا النوع من الجرائم ودعى المشرع إلى تدارك النقص الحاصل في النص ومعالجة الجريمة إذ كانت من نوع مخالفة ولم يكن للمتهم محل اقامة معلوم أن تتخذ بحقه نفس الإجراءات التي جاءت بها المادة (١١٢) من القانون^(٢)، ونتفق مع هذا الرأي في أن المشرع لم يمنح المحقق صلاحية توقيف المتهم بارتكاب مخالفة إلا أننا لا نتفق معه فيما ذهب إليه في أن تتخذ بحق المتهم بارتكاب مخالفة الإجراءات الواردة في المادة (١١٢) إذ أن هذه المادة حددت نوعين من الإجراءات التي يتخذها المحقق تجاه المتهم وهي أما توقيفه إذا كان متهم

(١) د. بشير سعد زغلول، القواعد القانونية للحبس الاحتياطي وبدائله، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٥٧.

(٢) رعد فرج فتيح الراوي، الاصل والاستثناء في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠١٤، ص ١٠٩.

بارتكاب جناية أو اطلاق سراحه بكفالة إذ كان متهماً بارتكاب جنحة، وهنا نتساءل أي الإجراءات قصد هذا الرأي اتخاذها بحق المتهم بارتكاب مخالفة توقيفه أم اطلاق سراحه بكفالة؟ وكان الاجدر به تحديد الإجراءات الذي يتخذ بحق المتهم، بل نرى لا حاجة إلى تدخل المشرع لمعالجة هذا النقص الذي نعتقد أنه لم يكن قد وقع سهواً منه، سيما وأنه أجاز في المادة (١١٠) لقاضي التحقيق توقيف المتهم بارتكاب مخالفة إذ لم يكن له محل إقامة معين ولو اراد منح هذه الصلاحية أيضاً للمحقق في الاماكن النائية لأشار إليها، فخطورة هذا الإجراء الاستثنائي والخطير وما يشكله من مساس بحرية المتهم في التنقل فضلاً عن ضالّاه هذا النوع من الجرائم وعدم خطورته دفعت المشرع حصر التوقيف في هذه الجرائم بقاضي التحقيق والمحكمة دون غيرهما، فضلاً عن ذلك أن اغلب التشريعات ذهبت إلى استثناء المخالفات من الجرائم التي يجوز التوقيف فيها^(١).

ومن الضمانات التي اقرها المشرع أنه لم يطلق يد قاضي التحقيق لتوقيف المتهم لمدة غير محددة بل لجأ إلى تحديدها وذلك لأن التوقيف من إجراءات التحقيق ذات الطبيعة المؤقتة ومن الإجراءات التي تنطوي على حرمان المتهم من حريته وتطبيقاً لمبدأ افتراض براءة المتهم وحقه في الا تسلب حريته الا بعد أن تثبت بحكم قضائي واجب التنفيذ^(٢)، فضلاً عن أن تحديد مدة التوقيف من شأنها حث سلطة التحقيق على الاسراع في اتخاذ إجراءات التحقيق والانتهاء منها في أقصر وقت ممكن، كما تمكن الجهات المختصة بمراقبة تجديد المدة^(٣).

إذ نصت المادة (١٠٩/أ) من قانون أصول المحاكمات على أنه (...فللقاضي أن يأمر بتوقيفه مدة لا تزيد عن (خمسة عشر) يوماً في كل مرة أو يقرر إطلاق سراحه...) وجاءت الفقرة (ج) من نفس المادة فقضت على أنه (لا يجوز أن يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الاقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على (ستة) أشهر وإذا اقتضى الحال تمديد التوقيف أكثر من (ستة) أشهر فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لتأذن له بتمديد التوقيف مدة مناسبة على أن لا تتجاوز (ربع) الحد الاقصى للعقوبة أو أن تقرر إطلاق سراحه بكفالة أو بدونها مع مراعاة الفقرة(ب)).

(١) ينظر المادة (١٤٣/١) من قانون الإجراءات الفرنسي، والمادة (١٣٤/١) من قانون الإجراءات المصري.

(٢) سردار علي عزيز، مصدر سابق، ص ٢٨٣.

(٣) أنيس حسيب السيد المحلاوي، مصدر سابق، ص ١٠٢٨.

إلا أن ما يؤخذ على المشرع العراقي أنه لم يشترط سماع أقول المتهم عند تمديد التوقيف سواء من قاضي التحقيق أو محكمة الجنايات بناءً على طلب من قاضي التحقيق^(١)، بينما لم يغفل المشرع المصري عن هذا الشرط أو القيد الذي يعد بمثابة ضمانات للمتهم تتيح له تقديم دفوعه وإبرازها لدى الجهة المختصة بتمديد التوقيف حال عرضه عليها وفي ضوء ذلك اتخاذ قرارها في شأن استمرار توقيف المتهم أو إخلال سبيله^(٢) ونرى ضرورة تدخل المشرع للنص على هذا القيد في كل مرة يراد فيها تمديد توقيف المتهم بغض النظر عن الجهة التي تتخذه^(٣).

ونظراً لخطورة هذا الإجراء الخطير والاستثنائي وما ينطوي عليه من مساس بالحرية الشخصية للمتهم لفترة من الزمن قبل ثبوت ادانته بحكم قضائي بات، وهو ما يتنافى مع قرينة الاصل في المتهم البراءة، فضلاً عن ذلك ما قد تقضي به السلطة التي اصدرت أمراً بتوقيف المتهم بعد فترة من الزمن إلى إصدار قرار برفض الشكوى وغلق الدعوى مؤقتاً أو صدور حكم ببراءته، مما يؤثر سلباً على سير حياة المتهم حاله خروجه للمجتمع بعد تلك الفترة، وما لحق به وبأسرته من آثار سلبية وهو في التوقيف، وللتخفيف من أتعاب الدولة وما تكبده من نفقات مالية في إيواء المحبوسين احتياطياً ورعايتهم خلال فترة حبسهم^(٤).

وبناء على ذلك ولتلافي تلك الآثار اتجهت معظم التشريعات الجزائية إلى تبني بدائل أخرى غير التوقيف للحد من مساوئه التي قد تظل لصيقة بالمتهم حتى لو ثبتت براءته، ومن بين تلك البدائل نظام إطلاق سراح المتهم بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها، وقد أخذ المشرع العراقي بهذا النظام وأجاز لقاضي

(١) فؤاد علي الراوي، مصدر سابق، ص ٩٠.

(٢) أوجب المشرع المصري على السلطة المختصة بتمديد التوقيف سماع أقوال النيابة العامة والمتهم قبل اتخاذ إجراء التمديد: ينظر المواد (٢٠٢، ٢٠١، ١٤٣، ١٤٢) من قانون الإجراءات المصري.

(٣) أكدت محكمة التمييز العراقية أهمية هذا القيد في إحدى أحكامها إذ قضت (... أن تمديد التوقيف من الإجراءات المهمة مما يتوجب معه حضور المتهم أمام قاضي التحقيق لسؤاله عن معاملته في التوقيف ومدة بقاءه فيه... بالإضافة إلى دراسة ظروف القضية، وعليه فعلى قاضي التحقيق عدم التساهل في إصدار قرارات تمديد التوقيف بغياب المتهم، بل يجب احضاره امامها عند كل طلب تمديد) ينظر حكمها: رقم ٢٦/١٣ في ١٢/٣/ ١٩٣٦. نقلاً عن فؤاد علي الراوي، مصدر سابق، ص ٨٨.

(٤) ينظر: د. حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط ٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١١، ص ٤٤٤.

التحقيق إطلاق سلاح المتهم إذا كان ذلك لا يؤدي هروبه أو الاضرار بسير التحقيق^(١). بينما ذهبت التشريعات المقارنة إلى أبعد من ذلك، فلم تكتفي بهذا النظام بل نصت على إجراءات أخرى يمكن تطبيقها كبدايل عن التوقيف، مما يمنح السلطة المختصة بإصدار التوقيف مساحة أكبر من الاختيار وقدرًا أكبر من المرونة في إخضاع المتهم إلى واحد من بين عدة تدابير مقرر قانوناً، ووفقاً لظروف المتهم وظروف الجريمة موضوع التحقيق^(٢)، فجاء المشرع الفرنسي الذي كان هو السباق في إيجاد بدائل للتوقيف وجعلها هي الأصل والتوقيف بديلاً عنها^(٣)، ومن بين تلك البدائل التي ادخلها للحد من التوقيف ما يعرف المراقبة الالكترونية^(٤)، والمراقبة القضائية^(٥) أما بالنسبة إلى موقف مشرع المصري فقد أستخدم بموجب القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ المعدل لقانون الإجراءات الجنائية بدائل جديدة للحبس الاحتياطي وذلك في المادة

(١) ينظر المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(٢) د. بشير سعد زغول، مصدر سابق، ص ٢٢٠.

(٣) أكدت على ذلك المادة (١٣٧) من قانون الإجراءات التي نصت على أنه (أن المتهم يفترض فيه البراءة ويضل حراً وفي حالة الضرورة في التحقيق أو حالة الإجراء الأمني، فإنه يمكن أن يخضع للترام وأحد أو أكثر من الترامات المراقبة القضائية أو المراقبة الالكترونية، وفي حالة عدم كفاية هذه الالتزامات فإنه يمكن وبصفة استثنائية أن يوضع في الحبس الموقت).

(٤) أن هناك تعبيرات مختلفة تطلق للدلالة على المراقبة الالكترونية، ومن بين هذه التعبيرات "الإقامة الجبرية مع المراقبة الالكترونية أو العقوبة الالكترونية أو السوار الالكتروني أو الحبس المنزلي" إلا أن هذه المصطلحات تتفق في النهاية على مضمون واحد هو الزام المتهم بدلاً من توقيفه بالإقامة في منزله أو أي مكان آخر يحدد له خلال أوقات معينة بحيث يتم التأكد من ذلك عن طريق مراقبته الكترونياً، وذلك من خلال وضع جهاز إرسال يشبه الساعة "سوار الكتروني" في يده يتيح لمركز المراقبة معرفة ما إذا كان المتهم موجوداً في الزمان والمكان المحددين له أم لا. ينظر: د. سالم عمر، المراقبة الالكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار السجن، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٩.

(٥) يراد بالمراقبة القضائية: تدبير مقيد للحرية يتخذ بناء على امر صادر من (قاضي التحقيق أو قاضي الحريات والحبس أو قاضي الاحداث) مطالباً الشخص الخاضع لهذا التدبير بالنقيد بطائفة من الالتزامات المحددة قانوناً وهو تحت تصرف سلطة التحقيق. وتنتهي المراقبة بنهاية مدتها أو بمثل الشخص قيد التحقيق أمام المحكمة المختصة إلا إذا قرر القاضي المختص خلاف ذلك ولا تخصم المدة التي يقضيها الشخص تحت المراقبة من مدة العقوبة التي قد يحكم بها عليه وذلك بخلاف مدة التوقيف. وتتطوي المراقبة القضائية على (سبعة عشر) التزاماً تناولتها المادة (١٣٨) من قانون الإجراءات، ويجوز لقاضي التحقيق فرض الترام أو أكثر من الالتزامات الواردة في المادة (١٣٨) أو الغاء واحد أو أكثر من الالتزامات المحددة له سلفاً، وفي حالة مخالفة الشخص لأحدى الالتزامات المفروضة عليه يجوز لقاضي التحقيق أن يصدر أمر بالقبض عليه ويجوز لقاضي الحريات والحبس أن يأمر بحبسه احتياطياً وذلك تطبيقاً لأحكام المادة (٢/١٤١). نقلاً عن (د. يوسف عبد المنعم الاحوال، التعويض عن الحبس الاحتياطي في التشريع الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٠٥ وما بعدها). ومن التشريعات العربية التي أخذت بهذا التدبير أيضاً قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني الجديد لسنة ٢٠٠١ في المادة (١١١)، وقانون المسطرة الجنائية مغربي لسنة ٢٠٠٢ في المادة (١٦٠) وما بعدها).

(١/٢٠١) منه التي نص على أنه(....) ويجوز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطي أن تصدر بدلاً منه أمراً بأحد التدابير الآتية: أ- التزام المتهم بعدم مبارحة مسكنه أو موطنه. ب- إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة في أوقات محددة. ج- حظر ارتياد المتهم أماكن محددة). ونأمل من المشرع العراقي التدخل بالنص على تدابير بديلة للتوقيف وعدم الاكتفاء بنظام إطلاق سراح المتهم الذي يعتبر بديلاً تقليدياً بالنظر للبدائل الأخرى التي تعتمد على الوسائل التكنولوجية الحديثة وما يترتب عليه من تمييز بين المتهم الغني والفقير والاستفادة من التطور التكنولوجي في تطور نظام العدالة الجنائية ومواكبة التشريعات الجزائية الإجرائية التي أخذت ببدائل متعددة تختار من بينها السلطة المختصة بالتحقيق ما هو ملائم حسب ظروف كل حالة على حدة قبل صدور أمر بالتوقيف.

ومن أهم مظاهر النقص التشريعي التي سكت المشرع عن ذكرها نظام تعويض المتهم عن التوقيف التعسفي إذا ثبتت براءته بينما تبنى المشرع الفرنسي هذا النظام بموجب القانون رقم ٧٠-٦٤٣ الصادر ١٩٧٠/١٢/١٧، وذلك من خلال تعديله لقانون الإجراءات بالمواد (١٤٩-١٤٩-٤) من هذا القانون، ولقد أدخل المشرع عدة تعديلات على هذا النظام الجديد آخرها ما ورد بالقانون رقم ٢٠٠٤-٢٠٤ الصادر في ٢٠٠٤/٤/٩^(١)، ولم يكتفي المشرع الفرنسي بهذا النظام بل أجاز لقاضي التحقيق- بناء على طلب صاحب الشأن أو باتفاق معه، أو من تلقاء أو بناء طلب على الادعاء العام- أن ينشر الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، كلياً أو جزئياً، أو ينشر بيان يعلم به الجمهور بمضمون هذا القرار واسبابه، في واحدة أو أكثر من الصحف المكتوبة الدورية، أو وسائل الاعلام المسموعة أو المرئية المختصة، أو عبر الانترنت، إذا قرر قاضي التحقيق أن صاحب الشأن لا يحق له المطالبة بالنشر، فعليه أن يصدر قراراً مسبباً، والذي يمكن فيه امام غرفة التحقيق، وذلك بموجب المادة (١٧٧-١) من القانون^(٢).

وقد تبنى المشرع المصري أيضاً هذا النظام بموجب القانون رقم (١٤٥) لسنة ٢٠٠٦ المعدل لقانون الإجراءات الجنائية إذ نصت المادة (٣١٢/مكرر) على أن (تعمل الدولة على أن تكفل الحق في مبدأ

(١) د. أمين مصطفى محمد، مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٠٤.

(٢) للمزيد حول نظام التعويض في فرنسا ينظر: د. يوسف عبد المنعم الأحوال، مصدر سابق، ص ٢٢؛ حسين جاسم شاتي، تعويض المتهم عن التوقيف التعسفي، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية، عدد (٨)، المجلد ١، ٢٠٢٣، ص ١١٦، وما بعدها.

التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة ووفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قانون خاص).

ونرى ضرورة أخذ المشرع العراقي بهذا النظام والسير على خطى المشرع الفرنسي والمصري إذا ليس من العدل والانصاف أن يعرض من حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية أو الغرامة وذلك بخصم مدة التوقيف التي قضاهما في التوقيف من مدة العقوبة المحكوم بها ويحرم من صدر حكم ببراءته أو تم حجه أو توقيفه تعسفياً أو تجاوزت مدة موقوفيته الحد القانوني، فالأخذ بها النظام من شأنه منح المزيد من الحماية لحقوق المتهم وضمانته ويحفظ له كرامته وأدميته التي تعد من أهم من الغايات التي تسعى العدالة الجنائية إلى تحقيقها.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراسة موضوع (النقص التشريعي في أحكام الإجراءات المقيدة للحرية الشخصية) "دراسة مقارنة" توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات والمقترحات التي تمثل ثمرة هذه الدراسة:

أولاً- الاستنتاجات

١- أتضح لنا من خلال الدراسة أن النقص التشريعي يتحقق عندما لا يجد القاضي الجنائي نصاً في التشريع يطبقه على النزاع المعروض عليه، أو أن النص موجود بيد أنه تنقصه الأحكام التفصيلية أو الجزئية لحل ذلك النزاع نتيجة التغيرات الجوهرية التي يشهدها المجتمع.

٢- تبين لنا من خلال البحث أن النقص التشريعي ظاهرة طبيعية لا مناص منها، يرجع شيوع ظهورها وعمومها في التشريعات كافة ليس بسبب النقص الكامن في طبيعة القائمين بصناعة التشريع فقط، بل أيضاً بسبب عدم مراعاتهم للأسس السلمية في الصياغة التشريعية عند سن التشريع، أو بسبب عجز التشريع ذاته عن مواكبة وقائع الحياة المتغيرة التي يشهدها المجتمع.

٣- بالرغم من خطورة إجراء القبض والتوقيف وما ينطوي عليهما من تقييد أو سلب لحرية المتهم وتعريض سمعته للتشويه ومصالحة الخاصة للضرر، لم نجد قانون أصول المحاكمات الجزائية ما يحيط هذه

الإجراءات بالقيود والضوابط التي تكفل الموازنة بين بحق الدولة في العقاب وبين حق المتهم في احترام حريته الشخصية، إذ لم يشترط القانون توافر الدلائل الكافية كشرط لمباشرة هذه الإجراءات أو وجوب تسبیب أوامر القبض أو التوقيف الصادرة من قاضي التحقيق.

٤- لم يأخذ المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية بإجراءات بديلة عن التوقيف سوى نظام إطلاق سراح المتهم، بينما ذهبت التشريعات الجزائية المقارنة إلى تبني إجراءات عديدة يمكن تطبيقها كبدايل عن التوقيف، للحد من الآثار السلبية التي تترتب عليه، ومن أجل منح السلطة المختصة بالتحقيق مساحة أكبر من الاختيار وقدرًا أكبر من المرونة في إخضاع المتهم إلى واحد من بين عدة تدابير مقررّة قانوناً وفقاً لظروف المتهم وظروف الجريمة موضوع التحقيق، وبالتالي تستطيع سلطة التحقيق وفقاً لسلطتها التقديرية أن تختار الوسيلة المناسبة لكل حالة، سواء في توقيف المتهم احتياطياً أو في إخضاعه لأحد البدائل التي يقرها القانون.

ثانياً - المقترحات

١- نأمل من المشرع العراقي عند إعادة النظر في قانون أصول المحاكمات الجزائية تعديل نص المادة (٩٢) بأن يتضمن أمر القبض أسم المتهم الرباعي وأسم الأم أن وجد لتفادي مشكلة تشابه الأسماء وما يترتب عليها من إضرار تلحق بالمواطنين الذين تتشابه أسمائهم مع أسماء المتهمين المقصودين، فضلاً عن تحديد فترة سريان بمدة معينة ولا يجوز تنفيذها إلا بعدها تجديدها حتى لا يبقى الأفراد تحت طائلة التهديد وعدم الاستقرار لأجل غير مسمى.

٢- جاء قانون أصول المحاكمات الجزائية خالياً من نص صريح يوجب تسبیب أمر القبض و التوقيف الصادر من قاضي التحقيق، وعليه نقترح على المشرع العراقي التدخل وذلك بالنص صراحة على تسبیب أمر القبض والتوقيف حيث أن التسبیب من شأنه أن يدفع السلطة المختصة بإصدار القبض أو التوقيف إلى التريث والتبصر والاحاطة التامة بوجود الدلائل الكافية التي تبرر اتخاذه قبل اللجوء إلى إصداره، إضافة إلى أن التسبیب يعد أمراً ضرورياً ولازماً لغرض بسط القضاء رقابته على مشروعية القبض أو التوقيف وتقدير قيمته ومدى موافقته للقانون مما يمنح الاطمئنان لصاحب الشأن المراد القبض عليه أو توقيفه.

٣- ينبغي على المشرع العراقي مسايرة التشريعات الجزائية المقارنة في تبني إجراءات بديلة عن التوقيف وعدم الاكتفاء بنظام إطلاق سراح المتهم الذي بات اجراء تقليدي مقارنةً بنظام المراقبة الالكترونية أو ما يعرف بالسوار الالكتروني الذي جاء به المشرع الفرنسي أو الإجراءات التي جاء بها المشرع المصري التي تتميز بكونها أخف وطأة وأقل شدة من التوقيف ويتحقق من تطبيقها الغايات المرجوة من وراء التوقيف.

References

First - Books:

1. Abdul Hay Hijazi, Introduction to Legal Sciences Studies, Vol. 1, Law, Kuwait University Publications, 1972.
2. Abdul Qader Al-Shakhili, Legal Drafting, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Jordan, 1st ed., 2014.
3. Adel Yousef Al-Shukri, The Art of Drafting the Penal Text, 1st ed., Zain Legal and Literary Publications, Beirut, 2017.
4. Ahmed Al Mahdi and Ashraf Shafei, Arrest, Search and Flagrante delicto, Dar Al Adala for Publishing and Distribution, Cairo, 2007.
5. Ahmed Fathy Sorour, The Mediator in the Penal Code, General Section, 6th ed., Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 1996.
6. Amal Abdel Rahim Othman, Explanation of the Criminal Procedure Code, Egyptian General Book Authority, Cairo, 1991.
7. Amin Mustafa Muhammad, Problems of Pretrial Detention between its Restrictions and Compensation for It, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo.
8. Bashir Saad Zaghloul, Legal Rules for Pretrial Detention and its Alternatives, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 2010.
9. Fouad Ali Al-Rawi, Arrest of the Accused in Iraqi Legislation, 1st ed., Ishtar Press and Offset, Baghdad, 1983.
10. Haidar Adham Abdel Hadi, Principles of Legal Drafting, 1st ed., Dar Hamed for Publishing and Distribution, 2009.

11. Hassan Al Jokhdar, Preliminary Investigation in the Criminal Procedure Code, 2nd ed., Dar Al Thaqafa for Publishing and Distribution, Jordan, 2011.
12. Hassan Kira, Introduction to Law, Dar Al Maaref, Alexandria, no year of publication.
13. Ibrahim Hamed Tantawi, Pretrial Detention, A Study of the Texts of Egyptian and French Legislation and Some Arab Legislation, Dar Al Fikr Al Arabi, Alexandria.
14. Ismat Abdul Majeed Bakr, Legislation Problems, 1st ed., Dar Al-Kotob Al-Ilmiyyah, Beirut, 2014.
15. Kamal Abdul Wahid Al-Jawhari, Legislative Deficiency and the Authority of the Criminal Judge, A Comparative Theoretical and Applied Study, 1st ed., International Academic Center, Cairo, 1994.
16. Raouf Obeid, Arrest and Search in Their Important Scientific Aspects, 1st ed., Al-Wafa Legal Library, Alexandria, 2012.
17. Raouf Obeid, Principles of the General Section of Penal Legislation, Al-Wafa Legal Library, Alexandria, 2015.
18. Saeed Ahmed Bayoumi, The Language of Law in Light of Textual Science - A Study in Textual Coherence - Dar Al-Kotob Al-Qanuniyah, Cairo, 1st ed., 2010.
19. Saleh Mahsoub, The Art of Judiciary, Al-Ani Press, Baghdad, 1st ed., 1982.
20. Salem Omar, Electronic Monitoring is a Modern Method for Implementing the Penalty of Deprivation of Liberty Outside Prison Walls, 1st ed., Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2000.
21. Sami Al-Nasrawi, A Study in the Principles of Criminal Trials, Vol. 1, Dar Al-Salam Press, Baghdad, 1977.
22. Samir Abdel Sayed Tanago, The General Theory of Law, Al-Maaref Establishment in Alexandria, 1974.

23. Sardar Ali Aziz, The Legal Scope of Preliminary Investigation Procedures, Dar Al-Kotob Al-Qanuniyah, Cairo, 2001.
24. Yousef Abdel Moneim Al-Ahwal, Compensation for Pre-trial Detention in French Legislation, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.

Second - Theses and Dissertations:

1. Kazem Abdullah Hussein Al-Shammari, Arrest as a Procedure that Infringes Personal Freedom "A Comparative Study" Master's Thesis submitted to the College of Law, University of Baghdad, 1992.
2. Muhammad Ahmad Ramadan, The Role of the Judge in Establishing the Civil Legal Rule, a Master's Thesis submitted to the College of Law, University of Baghdad, 1985.
3. Muhammad Jabbar Atwih, Justice in Iraqi Criminal Law, a doctoral thesis submitted to the College of Law, University of Nahrain, 2019.
4. Raad Faraj Fatih Al-Rawi, The Origin and Exception in the Iraqi Criminal Procedure Code, a doctoral thesis submitted to the College of Law, Tikrit University, 2014.
5. Sari Hatem Majeed, The Supreme Judicial Council and its Role in Criminal Procedures, a doctoral thesis submitted to the College of Law, Tikrit University, 2020.

Third - Research:

1. Ashour, Ameel Jabbar & Wahab, H.A. "The legal framework for the protection of the air under international conventions" ,Social Sciences (Pakistan), 2016, 11(14), pp. 3490–3494.
2. Ashour, Ameel Jabbar, and Dina Attia Mashaf. "Legislative deficiency in the procedural aspect of information crime." Rigeo 11.5 (2021).
3. Ashour, Ameel Jabbar, " Criminal measures to combat administrative corruption in Iraq Medidas penales para combatir la corrupción administrativa en Irak" Opcion, 2018, 34(Special Issue 17), pp. 572–596.

4. Ashour, Ameel Jabbar, "Criminal liability against perpetrators of economic crimes", International Journal of Innovation, Creativity and Change, 2019, 9(2), pp. 285–299.
5. Ashour, Ameel Jabbar, "National and international mechanisms to combat the trafficking in Persons: An Iraqi case study", International Journal of Innovation, Creativity and Change, 2019, 10(8), pp. 25–42.
6. Ashour, Ameel Jabbar. "Criminal Confrontation for Drug Offenses in Penal Legislations." Rigeo 11.4 (2021).
7. Eala' nafie katafat wa'akharuna, damanat huquq al'ansan wahuriyaatih fi dustur jumhuriat aleiraq lisanat 2005, wa'atharuha fi muajahat jarayim alaitijar bialbashari, dirasat muqaranati, bahath manshur fi majalat maysan lildirasat alqanuniati, aleudadi(4), almujaladi1, 2021.
8. Eismat eabd almajid bakr, min mushkilat tafsir alqanuni" altafsir fi halat 'aneidam alnus", bahth manshur fi almajalat alearabiat lilfiqh walqada'i, alsaadirat ean alamanat alfaniyat limajlis wuzara' aleadl alearabi, jamieat alduwal alearabiati, eadad31, 2005.
9. Hassan Al-Dharifi, The extent of the judge's freedom towards the law, Al-Qada Magazine, issued by the Bar Association in Baghdad, Issue 2-3, Eleventh Year, 1953.
10. Hussein Jassim Shati, Compensation of the accused for arbitrary detention, a comparative study, a research published in the Maysan Journal of Legal Studies, Issue (8), Volume 1, 2023.
11. khalid dhiab eabaas aleazaawiu, taruq alajbar ealaa alhudur fi altashrie aljazaiyi aleiraqii, bahath muqadam 'iilaa almaehad alqadayiy, 1995.
12. Nis Hasib Al-Sayed Al-Mahlawi, Invalidity of precautionary measures against the accused in the Egyptian Criminal Procedure Code, a research published in the Journal of Sharia and Law, Issue 35, Part 2, 2020.
13. Osama Ghazi Mazhar, Legal organization of inspection, a comparative study, a research published in the Maysan Journal of Legal Studies, Issue (6), Volume 1, 2022.

14. saed jabaar alsuwdani, alqusur fi alsiyaghat altashrieiat - dirasat muqaranati- majalat alhuquqi, kuliyyat alqanuni, aljamieat almustansiriat, alsanat alsaadisati, eadad 18, 2012.

Fourth – Laws:

- 1- Egyptian Criminal Procedure Code No. (150) of 1950, as amended
- 2- The French Criminal Procedure Code of 1958, as amended
- 3- Criminal Procedure Code No. (23) of 1971, as amended.