# الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة اجراءات التحقيق الابتدائي

أ.د. عادل يوسف الشكري

نبذة عن الباحث :
تدريسي في كلية القانون جامعة الكوفة.

علي حمود صاحب الهرموش

نبذة عن الباحث :
طالب ماجستير.

تاريخ استلام البحث :
٢٠١٨/٠٦/٢٠
تاريخ قبول النشر :
٢٠١٨/٠٧/٠٤

**The criminal protection of human dignity in the face of preliminary investigation procedures**

**Abstract**

Procedural protection of dignity is one of the forms of criminal protection provided by the criminal procedural law of the accused in the face of the coercive measures taken against him during the preliminary judicial investigation . At the stage , the accused may face criminal proceedings that violate individual dignity and violate personal liberty in contravention of the principle of innocence until he is found guilty by a court order .

The most important of these measure is arrest , arrest ,search and interrogation , as the criminal law has the taken of reconciling two conflicting interests : the stat's interest in knowing the perpetrators, on the crime and the punishment imposed on him and the interest of individuals accused of protecting their rights and freedoms and not prejudice their human dignity protected by constitutional and legal texts.

**الملخص**

**تعد الحماية الاجرائية للكرامة الإنسانية احدى صور الحماية الجنائية والتي يوفرها القانون الجنائي الإجرائي للمتهم في مواجهة الاجراءات القسرية المتخذة في مواجهته إثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي . إذ قد يواجه المتهم في هذه المرحلة التحقيقية إجراءات جزائية تمس الكرامة الفردية وتنتهك الحرية الشخصية . وذلك بما يخالف مبدأ الاصل في المتهم البراءة حتى تثبت ادانته بحكم قضائي بات . واهم هذه الإجراءات هو القبض . والتوقيف . والتفتيش . والاستجواب . إذ يقع على**

عاتق القانون الجزائي الاجرائي مهمة التوفيق بين مصلحتين متعارضتين هما ، مصلحة الدولة في معرفة الجناة والوصول الى فاعل الجريمة وايقاع العقوبة المقررة له ، وبين مصلحة الافراد المتهمين في حماية حقوقهم وحرياتهم وعدم المساس بكرامتهم الإنسانية المحمية بالنصوص الدستورية والقانونية.

**المقدمة :**

**موضوع البحث :**

تعد الحماية الإجرائية للكرامة الإنسانية أحدى صور الحماية الجنائية بصورة عامة ، والتي تنقسم بدورها الى حماية موضوعية تتمثل في النصوص العقابية التي تحدد الأفعال والامتناعات التي تشكل جرائم والعقوبات المقررة عليها ، وإلى حماية إجرائية تتمثل في النصوص التي يضعها المشرع الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية والتي تحدد الإجراءات الجزائية المتخذة في مواجهة المتهم بدأ من تحريك الدعوى الجزائية وحتى اصدار الحكم بالعقوبة وتنفيذها ، وتتسم بعض الإجراءات الجزائية بالقسر والقوة خاصة إذا كانت متخذة في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي ، إذ إن القسر والاجبار يهدر الحرية الشخصية وينتهك حقوق الإنسان للمتهم ومنها حقهُ في الكرامة الإنسانية ، والتي تعد حق ثابت ولصيق بالإنسان لا يمكن المساس به أو الحط منه .

**أهمية البحث :**

ان البحث في موضوع الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراءات التحقيق الابتدائي له أهمية في القانون الجنائي بصورة عامة وفي قانون أصول المحاكمات الجزائية بصورة خاصة ، وتتمثل هذه الأهمية في الحماية التي يوفرها هذا القانون وقوانين الإجراءات الجزائية المقارنة للكرامة الإنسانية في مواجهة الإجراءات الجزائية المتخذة بحق المتهم .

**مشكلة البحث :**

ترتكز مشكلة البحث على مدى ومقدار الحماية التي يوفرها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي التي تتخذ في مواجهة المتهم وتشكل مساساً أو انتهاكاً لتلك الكرامة .

**اهداف البحث :**

نحاول من خلال هذه الدراسة بيان الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراءات التحقيق الابتدائي المتخذة في مواجهة المتهم ، وذلك من خلال البحث في الحماية التي يوفرها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والقوانين المقارنة ، وذلك من أجل الوصول إلى مقدار ومدى الحماية التي توفرها هذه القوانين في مواجهة الإجراءات الجزائية التي تشكل مساساً بالكرامة الإنسانية .

**منهج البحث :**

سنعتمد في هذه الدراسة على المنهج الاستنباطي القائم على التحليل والمقارنة وذلك من خلال الانتقال من الكليات الى الجزئيات للوصول إلى الهدف المنشود من الدراسة .

وذلك من خلال البحث في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والقوانين الاجرائية المقارنة في كل من مصر وفرنسا .

خطة البحث :

للوصول الى هدف ومبتغى الدراسة والبحث في موضوع الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراءات التحقيق الابتدائي سنعتمد على التقسيم الثنائي المكون من مطلبين ومقدمة، إذ سنتناول في المطلب الأول الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجرائي القبض والتوقيف وذلك من خلال فرعين : الأول نبحث فيه الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراء القبض ، والثاني ، نتناول فيه الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراء التوقيف . اما المطلب الثاني فسيكون للحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجرائي التفتيش والاستجواب ، وذلك من خلال تقسيمة الى فرعين : نبحث في الأول ، الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة التفتيش ، والثاني سيكون للحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة الاستجواب ، ونختم الدراسة بجملة من الاستنتاجات والمقترحات .

**المطلب الأول: الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجرائي القبض والتوقيف**

تحرص التشريعات الإجرائية المقارنة ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على احاطة الإجراءات الجزائية بضمانات كافية ، لحماية حقوق الإنسان والمحافظة على حرياته وكرامته ، اذ لا يجوز مباشرة الاجراءات الجزائية إلا عن طريق سلطات التحقيق المختصة ( قاضي التحقيق أو المحقق أو النيابة العامة ) ، كما لا يجوز لعضو الضبط القضائي القيام بهذه الإجراءات إلا في الحالات الضرورية والمستعجلة ، وعلى سبيل الاستثناء ، وفي حالتيّ التلبس والندب ، وبالشروط والأحوال التي ينص عليها القانون ، حفاظاً على الحريات الشخصية والكرامات البشرية ، وهذا المنع يندرج تحت طائلة الطاعة الجبرية للنصوص الدستورية والتشريعية ، التي ما انفكت تؤكد على أهمية المحافظة على حقوق الإنسان وحرياته الشخصية وكرامته الإنسانية ، إذ ان النصوص الإجرائية توازن بين مصلحة الدولة في العقاب والمحافظة على هيبتها من جهة ، وبين حق المتهم في الحرية الشخصية والكرامة الإنسانية من جهة اخرى.

ويعد القبض والتوقيف من الإجراءات الاحتياطية اثناء التحقيق القضائي الابتدائي ، وهما يهدفان الى وضع المتهم تحت يد العدالة ، عن طريق تقييد حريته في الحركة والتنقل ، فكلاهما ينطوي على مساس بحرية الافراد ، ولذلك يعدان شديدا الوطأة على الإنسان [1] ، وبما ان إجراءات التحقيق الابتدائي تتسم بالجبر والإكراه وتقيد الحريات ، ذلك لأن الغاية منها هي الوصول الى الحقيقة ومعرفة الجناة وتبرئه غيرهم ممن طالتهم شبهة الاتهام ، فهناك بعض الإجراءات التي تتخذ أثناء هذه المرحلة وتشكل مساساً بالحرية الشخصية والكرامة الإنسانية ، والتي تتمثل بالقبض والتوقيف ، مما يتطلب منا تناولهما تباعاً بفرعين قدر تعلق الأمر بالبحث :

**الفرع الأول: الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراء القبض**

لم تعرف التشريعات الإجرائية المقارنة ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي القبض بوصفه أحد الاجراءات الجزائية ، وقد عرفه الفقه بأنه : " امساك الشخص وحرمانه من حريته في التجول لفترة من الزمن لحين اتخاذ إجراء قانوني بحقه ، سواء بإحالته للتحقيق أو المحاكمة أو حتى لمجرد سماع اقواله [٢] ، كما يعرف بأنه : " إتخاذ الإحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض علية ووضعه تحت تصرف الجهة المخولة له بإلقاء القبض عليه لفترة زمنية مؤقته تستهدف منعه من الفرار تمهيداً لإستجوابه من الجهات المختصة " [٣] .

وبذلك فأن القبض من الإجراءات الجزائية الخطيرة والماسة بحقوق الإنسان ، كونه يتسبب في انتهاك حرية المقبوض علية ومصادرتها ، ولذلك فقد احاطت القوانين الإجرائية القبض بالضمانات الكافية لصيانة حقوق الإنسان والمحافظة على حرياته وتكريم الذات الإنسانية [٤] ، والتي منها اناطة صلاحية القبض لسلطات التحقيق المختصة [٥] ، إذ لا يجوز القبض على أي إنسان إلاّ من قبل السلطات المختصة بذلك قانوناً [٦]، كما لا يجوز القبض على أي شخص إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون وهو ما نصت علية المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي جاء فيها : " لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفة إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز القانون فيها ذلك " [٧] ، واستثناء في حالات محددة اجاز قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لأي شخص القبض على متهم بجناية او جنحة [٨] ، وأوجب على أفراد الشرطة وأعضاء الضبط القضائي القبض على أشخاص معينين في حالات أوردها النص حصراً [٩] ، كما حدد هذا القانون مبررات القبض في المادة (٩٧) منه ، والتي جاء فيها : " إذا لم يحضر الشخص بعد تبليغه بورقة التكليف بالحضور دون عذر مشروع أو إذا خيف هربه أو تأثيره على سير التحقيق أو لم يكن له محل سكني معين جاز للقاضي أن يصدر أمراً بالقبض عليه " .

يتضح من نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الخاصة بأمر القبض ، ان المشرع العراقي حاول قدر المستطاع أن يوفر الحماية لحقوق الإنسان وأن يصون الحرية الشخصية للأفراد من التعدي والانتهاك ، وذلك من خلال النص على الجهات التي لها الحق في إصدار أمر القبض والحالات التي يجوز أو يجب فيها القبض من قبل الأشخاص العاديين ، فضلاً عن أعضاء الضبط القضائي ، كما نص هذا القانون في المادة (٩٥) منه على ان للقاضي الذي يصدر أمر القبض أن يدون وجوب اطلاق سراح المقبوض علية اذا قدم كفاله بالحضور في الوقت المعين أو بدونها [١٠] ؛ وفي ذلك احتراماً للحرية الشخصية والكرامة الإنسانية .

والقبض من أخطر الإجراءات التي يملكها أعضاء الضبط القضائي في حالة التلبس بالجريمة [١١] ، لأنه في الأصل من اختصاص الجهات التحقيقية والقضائية ، وأمر القبض يجب ان يشتمل على تكليف أعضاء الضبط القضائي وأفراد الشرطة بالقبض على المتهم وارغامه على الحضور في الحال اذا رفض ذلك طوعاً [١٢] ، وبذلك يجب على أعضاء

الضبط القضائي الذين ينفذون أمر القبض بحق المتهم في حاله التلبس بالجريمة ، إن يقوموا بهذا الإجراء بأسلوب لا يمس كرامة وشخصية المتهم ، وبعيداً عن القسوة والوحشية [١٣] ، ويحق لهم استثناء استعمال القوة في القبض على المتهم في حالة مقاومة المتهم او محاولته الهرب [١٤] .

تأسيساً على ما سبق : فإن متطلبات حماية الحرية الشخصية للفرد المتهم ، تأبى الاعتماد على الإجراءات الجنائية الصارمة والتي منها القبض على المتهم ، خشية أخذ الابرياء بذنب الأشقياء وهذا يقتضي ان تكون الإجراءات الجنائية سياجاً واقياً للحرية الفردية والكرامة الإنسانية ، وبالتالي فإن ممارسة القبض بحق المتهم يجب ان يكون وفق مبدأ ( الأصل في الإنسان البراءة ) ، كما يجب التقييد بالمبررات التي يحددها القانون للقبض على الأفراد ، وفي ضوء الضمانات القانونية المقررة لمصلحة المتهم ، ذلك لأنه الإجراءات الجزائية يفترض فيها الموازنة بين مصلحتين متعارضتين هما مصلحة الفرد في الحرية الشخصية ومصلحة المجتمع في معاقبة الجاني .

وإجراء القبض غير الاستيقاف ، وان كان كل منهما يقيّد الحرية الشخصية في التنقل للمقبوض علية او المستوقّف ، إلا إنهما يختلفان في أمور عدة أبرزها :

١- ان الاستيقاف من إجراءات الاستدلال ، وبذلك يباشره الأفراد العاديين ورجال السلطة العامة ، فضلاً عن أعضاء الضبط القضائي ، أما القبض فيعد من إجراءات التحقيق الابتدائي ويقتضي مباشرته من قبل قاضي التحقيق والمحقق في الأصل ، واستثناء يجوز مباشرة من قبل أعضاء الضبط القضائي [١٥] .

٢- الاستيقاف جائز في جميع الأحوال التي يشتبه فيها رجال السلطة العامة ، بينما القبض غير جائز ألا في جرائم معينة وبشروط محددة .

٣- الاستيقاف يكفي فيه الشك حتى ولو لم تقع الجريمة ، اما القبض فيستلزم وجود دلائل قوية على اتهام الشخص بالجريمة [١٦] .

٤- الاستيقاف اجراء قائم بذاته ولا يتبعهُ أي اجراء اخر ، بينما القبض يترتب علية بعض الإجراءات الاخرى مثل التوقيف والاستجواب والتفتيش [١٧].

يتضح مما تقدم ان القبض بوصفه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي ، يعد من الإجراءات الماسة بحرية الشخص المتهم ، اذ انه يجعل من المتهم مقيد طيلة فترة القبض علية ولا يستطيع الحركة والتجوال ، ويبقى هكذا حتى يحسم أمره من قبل الجهات التحقيقية ، اما بإخلاء السبيل أو اتخاذ الإجراءات التحقيقية الاخرى ، وبذلك فأن إجراء القبض يمس الكرامة الإنسانية ، لذا نلتمس من الجهات القائمة بتنفيذه لاسيما أعضاء الضبط القضائي وأفراد الشرطة ان يأخذوا بنظر الاعتبار الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت ادانته ، كما نلتمس من أفراد الشرطة الرفق بحق الشخص المتهم عند تنفيذ أمر القبض بحقه ، كما لو تم تنفيذ أمر القبض أمام انظار الجمهور ، فمن غير الملائم ان يلقى القبض على شخص جالس في مجلس عزاء مثلاً ، لأن ذلك يولد لدية الخطاط شخصي وغضب نفسي ويشعرهُ بأنه لا كرامة له ، إذ يجب المحافظة على كرامة الشخص المقبوض علية ولا يجوز ان يتعرض للتعذيب أو الإيلام النفسي أو الجسدي أو المساس بكرامته في

العفة او العورة [١٨] ، وذلك لأن غاية الإجراءات الجنائية ألاّ يدان بريء وإلا يفلت مجرم من العقاب ، كما انه تبرئه بريء خيراً من ادانة الف مجرم .

جدير بالذكر : ان التحري الملازم للقبض على المتهم ، يعد من الإجراءات الجزائية الماسة بالحرية الشخصية والكرامة الإنسانية ، فضلاً عن انتهاك حرمة المنزل ، لذلك تصدى المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، وحصر التحري والتفتيش لمنزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته ، اثناء القبض بالجنايات والجنح العمدية والمشهودة ، كما أجاز للمحقق ولعضو الضبط القضائي ضبط الأشخاص أو الاوراق او الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له مِن قرينة قوية أنها موجودة فيه [١٩].

**الفرع الثاني:الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجراء التوقيف**

اختلفت التشريعات الإجرائية المقارنة في تسمية إجراء التوقيف (الحبس الاحتياطي) ، فقد اطلق قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة (١٣٤) على إجراء التوقيف بالحبس الاحتياطي ، بينما اطلق علية قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي تسمية التوقيف ، وهناك من يرى ان المشرع العراقي كان موفق في اطلاق هذه التسمية ، ونحن نرجح هذه التسمية ، وذلك لأن كلمة الحبس تشير الى عقوبة الحبس [٢٠] ، كما ان هذه التشريعات لم تعرف التوقيف تاركة الأمر الى الفقه والقضاء ، إذ عرفه أحد الفقهاء بأنه : " سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته وفق ضوابط يقررها القانون " [٢١] ، كما عرف بأنه : " إجراء من الإجراءات الاحتياطية التي تتخذها سلطة التحقيق ضد المتهم والتي بمقتضاها يتم سلب حريته لفترة معينة يحددها القانون عن طريق إيداعه في إحدى المنشآت العقابية أثناء نظر الدعوى الجنائية او جزء منها او حتى صدور الحكم النهائي في التهمة المسندة إلية " [٢٢]. وبذلك فأن سلب الحرية في التوقيف يختلف عن سلب الحرية كعقوبة ، إذ ان التوقيف من إجراءات التحقيق الابتدائي ، ويصدر عن الجهة المخولة قانوناً بذلك ، وليس كنتيجة حكم قضائي بات [٢٣] .

ويعد التوقيف من أخطر إجراءات التحقيق التي تباشرها السلطة المخولة قانوناً ، لما ينطوي علية من مساس مباشر بحرية المتهم ، اذ يسلب حريه المتهم طيلة فترة الحبس وقبل ادانته وصدور حكم ضده ، كما انه يناقض مبدأ الأصل في المتهم البراءة ، ومع ذلك فأن المشرع الجزائي أجاز المساس بحرية الفرد قبل ان تثبت ادانته بحكم نهائي وذلك بتقيدها بالتوقيف احتياطياً [٢٤] ، لمبررات حددها القانون لمصلحة التحقيق تارة ، ولمصلحة المتهم تارة اخرى ، إذ قد يكون للمتهم تأثير على حسن سير التحقيق سواء بإرهابه للشهود أو بمحاولته التدخل في تقارير الخبراء او غيرها ، كما ان التوقيف يمثل حماية للمتهم من الاعتداء علية من قبل المجني علية او ذويه ، لذا يجب ألاّ يكون التوقيف ذريعة لإهانة كرامة المتهم بل يجب ان يعامل معاملة كريمة .

ويبدو مما تقدم ان التوقيف إجراء يمس حرية الشخص وكرامته ، لذلك نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على السلطة المخولة بأجراء التوقيف وهي : ( المحكمة ، وقاضي التحقيق ، والمحقق ) ، وبذلك لا يجوز لعضو الضبط القضائي إصدار أمر بالتوقيف لأنه خارج نطاق اختصاصاته ، كما ان هذا القانون حدد الحالات التي يجوز فيها

التوقيف والحالات التي يجب فيها التوقيف [٢٥] . والحالات التي يجب فيها اخلاء سبيل المتهم بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات او اقل او بغرامة او اذا كان المقبوض علية متهم بمخالفه [٢٦] . كما منع هذا القانون توقيف المتهم بمخالفة الا اذا لم يكن له محل معين [٢٧]. ومنح هذا القانون المحكمة سلطة اطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالة او بدونها اثناء نظر الدعوى مالم يكن متهما بجريمة معاقب عليها بالإعدام [٢٨] . جدير بالذكر ان مجلس قيادة الثورة المنحل في قرار له منع توقيف المرأة المتهمة بجريمة غير عمدية خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة حتى صدور قرار أو حكم فاصل بالدعوى [٢٩].

كما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لم يبقيّ مدة التوقيف مفتوحة ، بل حددها بخمسة عشر يوماً في كل مرة ، وأوجب إلا يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الاقصى للعقوبة المقررة للجريمة المتهم بها الشخص ولا تزيد بأي حال من الأحوال على ستة اشهر ، واذا اقتضى الأمر التمديد لأكثر من ستة اشهر فيجب عرض الأمر على محكمة الجنايات ، وعلى ان لا يزيد على ربع الحد الاقصى للعقوبة المقررة قانونا ، مالم تقرر محكمة الجنايات اطلاق سراحه بكفالة او بدونها مع مراعاة المادة (١٠٩/ب) من القانون ذاته [٣٠] . كما ان هذا القانون اجاز للقاضي الذي اصدر أمر التوقيف ان يطلق سراح المتهم بكفالة او بدونها قبل انتهاء مدة التوقيف [٣١] . وأوجب هذا القانون على المحقق في المناطق النائية ان يوقف المتهم بجناية ويطلق سراح المتهم بجنحة وذلك بكفالة وان يعرض الأمر على القاضي المختص بأقرب وقت ممكن [٣٢] .

يتضح من النصوص الإجرائية اعلاه ان المشرع العراقي كان على صواب في تحديد الحالات التي يجوز أو يجب فيها التوقيف ، والحالات التي يجب فيها اخلاء السبيل ، وكذلك تحديد مدة التوقيف ، لأنه إجراء التوقيف يشكل بذاته مساس بحرية الفرد وكرامته ، هذه الحرية التي كفلها الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة ( ٣٧/ اولاً) منه والتي جاء فيها : " أ- حرية الإنسان وكرامته مصونةٌ ، ب- لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضائي "، هذا وان المتهم في هذه المرحلة التحقيقية بريء ، والانسان البريء يجب ان تحفظ حقوقه وتصان حرياته وتحمى كرامته الإنسانية .

وتأسيساً على ما تقدم : فإن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي قرر ضمانات في مواجهة توقيف المتهم ، والتي من أهمها النص على وجوب أخلاء سبيل المتهم الموقوف ، إذ يقصد بأخلاء سبيل المتهم : " قرار قضائي يتم بمقتضاه إعادة الحرية الى المتهم الذي تم توقيفه إحتياطياً عند زوال مبررات توقيفه وذلك بتعهد شخصي مقرون بكفالة او بدونها " [٣٣] ، وبذلك فإن اخلاء السبيل يراد به أنهاء حالة التوقيف مؤقتاً وليس المراد به الافراج عن المتهم ، ومع ذلك يمكن ان يكون هذا الاخلاء كأثر للأفراج وذلك في الحالات التي يجب فيها اخلاء سبيل المتهم ، والتي تتمثل في : ١- رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً (المادة ١٣٠/أ ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، ٢- صدور قرار من قاضي التحقيق بالإفراج عن المتهم وغلق الدعوى مؤقتاً (المادة ١٣٠/ب،ج ) أصولية ، ٣- زوال مبررات التوقيف (المادة ٩٧) أصولية ، ٤- انقضاء مدة التوقيف المحددة في مذكرة التوقيف دون تجديدها أو انقضاء المدة المقرر قانوناً والتي لقاضي التحقيق توقيف المتهم ( المادة

١٠٩/ج ) أصولية ، ٥- صدور قرار من قاضي التحقيق قبول الصلح (المادة ١٩٧/ب ) أصولية ، ٦- تنازل المشتكي عن شكواه في جرائم المادة(٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، ٧- وقف إجراءات التحقيق عند قبول محكمة التمييز الاتحادية الطلب من رئيس الادعاء العام بوقف إجراءات التحقيق بصورة مؤقته أو دائمة وذلك عملاً بالمادة ١٩٩/ هـ من هذا القانون .

كما أن العدالة تقتضي والكرامة الإنسانية تستوجب ، ان يكون للشخص الذي اتهم وتم توقيفة ومن ثم حكم بإدانته وقرر له عقوبة مقيدة للحرية ، ان تخصم مدة الموقوفيه من مدة العقوبة وهو ما قرره قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في المادة ( ٢٩٥) منه ، كما ان المتهم الذي افرج عنه او حكم ببراءته يجب ان يعوض عن فترة التوقيف التي تم فيها تقييد لحريته ومساس بكرامته والتي فيها أودع في أماكن التوقيف الاحتياطي ، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي بالقانون رقم (٧٠-١٦٤٣) الصادر في ١٧- يوليوا- ١٩٧٠ ، والذي قرر فيه مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة لقرارات الحبس الاحتياطي ، كما ان القانون المرقم (١٤٥) لسنة ٢٠٠٦ المصري اضافه بموجبه المادة ( ٣١٢ مكرر) الى قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي جاء فيها : " تلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطياً وكذلك كل أمر صادر بأنه لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة الحكومة ويكون النشر في الحالتين بناء على طلب النيابة العامة او المتهم او أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة في حالة صدور أمر بأنه لا وجه لإقامة الدعوى ، وتعمل الدولة على ان تكفل الحق في مبدأ التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة وفقا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قانون خاص ". وبذلك فأن هذه القوانين اقرت صراحة بمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، وهنا يتطلب الأمر منا دعوة المشرع العراقي الى المضي قدماً نحو اقرار مشروع قانون تعويض ضحايا العدالة أو أخطاء العدالة والذي ادرج على جدول أعمال مجلس النواب العراقي في ٢٠١٣/٦/٢٣ ولم يقرأ لوجود خلافات قانونية وسياسية بشأنه ، أو تفعيل قانون رد الاعتبار رقم (٣) لسنة ١٩٦٧ والذي ألغي بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ذي الرقم (٩٩٧) لسنة ١٩٧٨ ، لما فيه من تعويض مادي ومعنوي يعيد للإنسان ما فقدة من كرامة وحرية أثناء مدة الموقوفيه في حال عدم مشروعيتها ، او التعسف فيها ، بالشكل الذي يلحق ضرراً مادياً او معنوياً بالموقوف.

**المطلب الثاني:الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة إجرائي التفتيش والاستجواب**

يترتب على إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي في القبض والتوقيف أثار إجرائية اخرى تتمثل أهمها في التفتيش والاستجواب للأشخاص المتهمين بجريمة معينة ، إذ يجمع بين هذين الإجرائين (التفتيش والاستجواب ) وحدة الغرض ، وهو التنقيب عن الأدلة وجمعها في سبيل الكشف عن الحقيقة والوقوف على مدى دلالتها على وقوع الفعل المنسوب للمتهم من عدمه ، وبما ان هذين الإجرائين يمسان حرية الشخص وكرامته

كونهما يعرضان المتهم للجبر والإكراه في التفتيش والاستجواب ، وعلى ذلك سنتناولهما بفرعين ، وذلك تباعاً :

**الفرع الأول:الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة التفتيش**

لم تبين التشريعات الجزائية المقارنة ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، المقصود بالتفتيش بوصفه من إجراءات التحقيق الابتدائي ، ولكن عرف فقهاً بأنه : " إجراء من إجراءات التحقيق ينطوي على مساس بالحرية الشخصية ، ويمس الشخص في سرية حياته الخاصة " [٣٤] ، كما عرف بأنه : " التفتيش التحقيقي الذي يتضمن القيام بعمل معين من اجل الحصول على أدلة الجريمة ، تمهيداً لممارسة حق المجتمع في العقاب ، وهو كعمل إجرائي واقعة قانونية يرتب عليها القانون أثراً إجرائياً " [٣٥] ، وبذلك فأن التفتيش إجراء تقوم به السلطة القضائية التحقيقية من أجل الكشف عن كل شيء من شأنه ان يكون قد ساعد او سهل على ارتكاب الجريمة وقد ضبط في محل يتمتع بحرمة السرية والخصوصية [٣٦] ، إذ يهدف الى ضبط أدلة الجريمة موضع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة والوصول الى مرتكب الجريمة ، كما أن التفتيش يمس الحق في حرمة الإنسان وخصوصيته وكرامته لما يتسم به من جبر وإكراه بحثا عن الأدلة التي تساعد في كشف الحقيقة [٣٧] .

والغرض من التفتيش هو البحث عن الحقيقة والوصول الى فاعل الجريمة ، سواء كان التفتيش يقع على المتهم أو مسكنه أو مراسلاته أو اشياء اخرى ، ولكون التفتيش ينتهك بذاته حق الإنسان في خصوصيته وحياته الخاصة وكرامته ، فلا بد من توفير ضمانات تشريعية تكفل عدم امتهان كرامة الشخص الذي يقع تحت طائلة التفتيش ، إذ نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في المادة (٧٢) منه على : " أ- لا يجوز تفتيش أي شخص او دخول او تفتيش منزله او أي محل تحت حيازته إلا في الأحوال المبينة في القانون ، ب- يقوم بالتفتيش قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الضبط القضائي بأمر من القاضي أو من يخوله القانون أجراه " [٣٨] .

كما حدد هذا القانون الحالات التي يجوز فيها التفتيش والتي تتمثل في طلب المساعدة وحالة الحريق او الغرق وما شابة ذلك من أحوال ضرورة [٣٩] ، إضافة الى تفتيش المقبوض علية الذي أكدته محكمة النقض المصرية بقولها : " ... في الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي ان يفتشه اعتباراً بأنه كلما كان القبض صحيحاً كان التفتيش الذي يجريه صحيحاً أياً كان سبب القبض او الغرض منه ..." [٤٠] ، وتفتيش منزل المتهم او أي مكان تحت حيازته في حالة وقوع جناية او جنحة عمدية مشهودة [٤١] إذ ان هذا القانون منع تفتيش منزل المتهم إلا بأمر قضائي وهو ما اكدته محكمة النقض المصرية بقولها " ... يحظر تفتيش المنزل إلاّ بناء على أمر قضائي وهذا يعني ان الأمر القضائي لازم لتفتيش المنزل في كل الأحوال وأنه لازم لتفتيش الشخص في غير حالة التلبس وهو من إجراءات التحقيق ويجب في كل أحواله على وجه لا يتنافى والآداب العامة ولا يهدد الكرامة الإنسانية ولا يلحق بصحة الإنسان ضرر وان

يلتزم منفذه بمحتواه ..." [٤٢] ، وان يقع التفتيش في الأصل من قاضي التحقيق او المحقق مع امكانية ان يتم التفتيش من قبل عضو الضبط القضائي بأمر من القاضي .

والتفتيش الذي نحن بصدده يختلف عن التفتيش الوقائي الذي يراد به : " إجراء شرطي يهدف الى تجريد الشخص محل التفتيش مما قد يحتمل معه من اسلحة أو أدوات يحتمل ان يستعملها في الاعتداء على غيره أو نفسه فهو ذو طابع قضائي استثنائي يهدف الى تجريد الشخص مما يحمله أو يحوزه " [٤٣] ، ويختلف عن التفتيش لحالة ضرورة الذي يراد به : " التفتيش الذي يحصل في الحالات غير الطبيعية كالكوارث والحروب والثورات والانقلابات وغيرها ، إذ يتم هذا التفتيش بدون مراعاه القواعد والضوابط القانونية له ، ذلك لأنه في هذه الظروف تتمتع السلطة التنفيذية بالسلطات التشريعية والقضائية " [٤٤] ، الأمر الذي اشار الية المشرع العراقي في قانون السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ وذلك في المادة (٣/ف١، ف٤) [٤٥] ، وكذلك قانون الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨المعدل في المادة (٣/ف١) [٤٦] . ويختلف التفتيش القضائي التحقيقي عن التفتيش الاداري الذي يراد به : " التفتيش الذي يخوله المشرع الى رجال السلطة العامة لتفتيش شخص في وضع معين من باب التحري عما إذ كان قد ارتكب جريمة أو لا ، وهو صورة من صور الضبط الاداري ومثاله ما يقوم به موظفي المطارات من تفتيش للأشخاص والحقائب " [٤٧] ، وكذلك يختلف عن التفتيش برضاء صاحب الشأن[٤٨] ، والذي يعد بأنه تنازلٌ عن الحق الدستوري وهو في ذات الوقت استثناءً من الاصل الذي يوجب الأذن قبل التفتيش ، إذ ان الرضاء بالتفتيش هو الذي يسبغ على الاجراء مشروعيته [٤٩] الأمر الذي اكدته محكمة النقض المصرية بقولها : " قبول الطاعن بركوب الطائرة هو رضاء منه بنظام الملاحة الجوية من تفتيش للأمتعة الذي يجريه ضابط شرطة الادارة العامة لميناء القاهرة الجوي ... وبذلك فأن هذا الإجراء اداري تحفظي وليس تفتيش قضائي ولا يستلزم وجود اذن بالتفتيش من سلطة التحقيق او الضبط القضائي لذا يعد التفتيش صحيح " [٥٠].

هذا وقد اشتراط القانون لإجراء التفتيش بحق الأشخاص ان يكون الشخص متهم بجريمة ، وهو ما نصت علية المادة (٧٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي جاء فيها : " لقاضي التحقيق أن يقرر تفتيش أي شخص أو منزله أو أي مكان آخر في حيازته إذا كان متهماً بارتكاب جريمة وكان من المحتمل أن يسفر التفتيش عن وجود أوراق أو أسلحة أو الآت أو وجود أشخاص اشتركوا في الجريمة أو حجزوا بغير حق " [٥١]. والقارئ لهذه النص يجده جاء مطلق لجميع الجرائم ، وبذلك يشمل الجنايات والجنح والمخالفات ، وهذا الأمر محل نظر ذلك لأنه التفتيش اجراء ينطوي على انتهاك للخصوصية ، ولحرمة المسكن وهو إجراء مبالغ فيه وقد يكون تعسفي في حاله ارتكاب الشخص لمخالفة [٥٢] .

وحماية لحق الإنسان في خصوصيته اشترط القانون العراقي ان يجري التفتيش بحضور المتهم وصاحب المنزل أو المحل وشاهدين مع المختار ، وان ينظم محضراً بذلك [٥٣] ، كما حظر القانون الاطلاع على الرسائل والاوراق والأشياء الشخصية ، إلا لمن قام بالتفتيش والمحقق وممثل الادعاء العام ، اما إذا كانت الاوراق مختومة أو مغلقة فلا يجوز لغير قاضي التحقيق أو المحقق فضها والاطلاع عليها ، كما وضع القانون نصاً بشأن الاعتراضات

المقدمة على اجراء التفتيش وعلى ان تقدم لقاضي التحقيق ، وعلى الاخير ان يفصل فيها على وجه السرعة [٥٤] .

كما ان القانون العراقي حمى الكرامة الإنسانية للأنثى المراد تفتيشها من خلال ايراد نص يحظر تفتيش الأنثى من قبل الذكور ، وهو ما جاءت به المادة (٨٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي جاء فيها : " إذا كان المراد تفتيشه أنثى فلا يجوز تفتيشها إلا بواسطة أنثى يندبها لذلك القائم بالتفتيش بعد تدوين هويتها في المحضر " ، إذ ان هذا النص وجد احتراماً لحياء الأنثى ، وحمايةً للقيم الاخلاقية وصيانة لكرامة المرأة المتهمة ، وذات الأمر تبناه المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية [٥٥] ، وأكدته محكمة النقض المصرية بقولها : " من المقرر ان اعمال الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون تفتيش الانثى بمعرفة انثى مثلها هو أن يكون مكان التفتيش في المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها وهي عورت المرأة التي تحدش حياءها إذا مست " [٥٦] .

وفي مواجه التفتيش توجد ضمانات لصالح المتهم تتمثل في الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش ، والتي تتعلق بنشوء الحق في التفتيش الذي لا يتقرر إلاّ لسبب ، ويتم في محل معين ، وتقوم به السلط المختصة ، وكذلك الشروط الشكلية التي يراد بها عدم التعسف في اجراء التفتيش ضد حريات الاشخاص وحرماتهم وكرامتهم ، والتي نعتقد ان المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية قد وفق في النص على هذه الضمانات في احيان كثيره ، إذ نص على الشروط الموضوعية والتي منها :١- ان توجد جريمة وقعت قبل إجراء التفتيش وهو ما نصت عليه المادة(٧٥) أصولية ، ٢- وجود فائدة أو مبرر للتفتيش وهو ما اشارت الية المواد (٧٤،٧٥،٧٦،٧٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ٣- تحديد السلطة المختصة في إجراء التفتيش وهو ما اشارت اليه المواد (٧٢ب، ٧٣أ ، ٧٩) ، إضافة الى المادة (١٧/ثانيا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ .

اما الشروط الشكلية للتفتيش فتتمثل في : - تسبيب أمر التفتيش الأمر الذي اشار الية الدستور العراقي في المادة (١٧/ ثانياً)، ولم يشير الية المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مما يدعونا الى أعمال النص الدستور من خلال النص علية في هذا القانون ، ٢- تنظيم محظر بإجراءات التفتيش وهو ما نص علية قانون أصول المحاكمات في المادة ٨٢ أصولية ، ٣- تفتيش الأنثى من قبل انثى وهو ما تضمنته المادة (٨٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي ، وبذلك فأن الشروط التي وضعها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي من اجل اضفاء المشروعية على إجراء التفتيش تتعلق بمصلحة الخصوم لا بالنظام العام ، الأمر الذي يرتب البطلان على مخالفتها [٥٧] ، وكذلك بطلان جميع الأدلة المتحصلة منه ، إذ تقول محكمة النقض المصرية في ذلك : " ... جميع الإجراءات التي تمت في هذا الشأن تكون باطلة ؛ لأنها لم تتم بناءً على إجراءات مشروعة وصحيحة ومتفقة وأحكام القانون بل مشوبة بالاخراف في استعمال السلطة ووليدة عمل تعسفي مشوب بالبطلان فلا يعتد به ولا بالأدلة المترتبة علية تطبيقاً لقاعدة كل ما يترتب على الباطل فهو باطل ... " [٥٨]

يتضح مما تقدم ان التفتيش إجراء ينتهك الحرية الشخصية ويمتهن الكرامة الإنسانية ، مالم يكن وفق النصوص القانونية التي حددت السلطات المختصة بإجرائه ، والجرائم التي يجوز أو يجب فيها التفتيش [٥٩] ، ووسيلة تفتيش الانثى ، وطريقة التفتيش التي تتم بحضور المتهم ، وبذلك فأن قانون أصول المحاكمات الجزائية كان موفق في تنظيم إجراء التفتيش ، بما ينسجم مع حقوق الإنسان ويحفظ الكرامة الإنسانية للمتهم .

**الفرع الثاني:الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الإنسانية في مواجهة الاستجواب**

يعد الاستجواب إجراء ذو طبيعة مزدوجة ، أي انه من إجراءات التحقيق الابتدائي وفي الوقت نفسة إجراء من إجراءات الدفاع ، مما جعله ذا أهمية بالنسبة لسلطة التحقيق وللمتهم[٦٠]، كما يعد الاستجواب من أهم إجراءات الدعوى الجزائية ، لأنه يربط بين جميع وقائعها ويبحث في مدى جديتها ، لتحقيق هدفها الأول في الوصول الى الحقيقة وتوقيع العقاب على الجاني ، ولم تُعَرّف التشريعات الجزائية المقارنة ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الاستجواب تاركه الأمر للفقه ، وعرفه الفقه بأنه : " توجيه الظن أو الاتهام الى المتهم عن طريق مجابهته ومناقشته تفصيلياً في التهمة المسندة اليه وبالأدلة المختلفة ليؤكدها أو ينفيها " [٦١] ، كما عرفه بأنه : " مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشه تفصيلية كيما يفندها أن كان منكراً لها أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف " [٦٢] ، كما عرفت محكمة النقض المصرية الاستجواب بأنه : " الإجراء الذي يواجه فيه المتهم بأدلة الاتهام التي تساق عليه دليلاً ليقول كلمته فيها تسليماً بها أو دحضاً لها " [٦٣] ، وبذلك فأن الاستجواب أحد إجراءات التحقيق القضائي الرامية الى التنقيب عن الأدلة بهدف الكشف عن الحقيقة [٦٤] ، وهو إجراء هام وخطير ، يهدف الى مناقشته المتهم بالتهمة الموجه اليه ومجابهته بالأدلة المتوفرة ضده في جريمة معينة ، كما انه يعد احد اجراءات التحقيق الابتدائي الذي يتسم بالقسر والاجبار ، ذلك لأن الغاية منه الوصول الى الحقيقة ، إذ يجب ان يصدر عن السلطة المختصة بالتحقيق ، كما انه يختلف عن السؤال الذي يمكن توجيه في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية .

فاذا كانت النتيجة المتحصلة من الاستجواب هو اعتراف المتهم بالجريمة ، يصار الى إجراء آخر وهو كشف الدلالة ، وهو إجراء لم ينص علية قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، ولكن تقضي به قواعد العدالة والتحقيق ، وهو ما سار علية قضاة التحقيق من أجل تأكيد وتعزيز اعتراف المتهم [٦٥] ، إذ يعد كشف الدلالة بمثابة إعادة تمثيل لكيفية ارتكاب المتهم للجريمة في المكان الذي وقعت فيه ، ويتم إجراء هذا الكشف تحت اشراف القاضي أو المحقق بمصاحبة فاعل الجريمة ، إذ ينظم القاضي أو المحقق محظراً بذلك يدون فيه ما جرى من قبلهم والمتهم مع تاريخه ، وبذلك فأن كشف الدلالة هو إجراء لاحق لاستجواب المتهم واعترافه ، وكشف الدلالة لا يعد دليلاً او قرينة بل هو يعزز اعتراف المتهم اثناء الاستجواب ، الأمر الذي أكدته محكمة التمييز العراقية بقولها : " ان اعتراف المتهم المصدق من قاضي التحقيق بحضور المدعي العام والمحامي المنتدب والمعزز

بالكشف على محل الحادث واستمارة التشريح وتقرير الأدلة الجنائية تكون الأدلة كافية للحكم بالتجريم ولا يؤثر رجوع المتهم عن اعترافه امام المحكمة " [٦٦] .

ويختلف الاستجواب عن المواجهة ، إذ إن الاستجواب يراد به : مجابهة المتهم بالأدلة القائمة ضدة ومناقشته مناقشة تفصيلية حول الواقعة بدقائقها والأدلة بتفصيلاتها على نحو قد يدفع بالمتهم الى الاعتراف أو يظهر على الاقل القيمة الحقيقة للأدلة في ذهن المحقق ، اما المواجهة فيراد بها الاجراء الذي يجابه فيه المتهم بمتهم اخر أو شاهد اخر أو اكثر ، وبالأقوال التي ادلوا بها بشأن الواقعة أو ظروفها حتى يتمكن من تأييدها أو نفيها ، فالمواجهة تزيد على الاستجواب الذي يقتصر على مجابهة المتهم بالدليل ، بينما المواجهة يتم فيها مجابهة المتهم بالدليل وقائلهُ [٦٧] .

والاستجواب يمس الحرية الشخصية للإنسان في جانب الأقوال ، لكونه يشعر الإنسان بأنه مجبر بالإجابة على أسئلة لا تلائم حريته في الكلام ، لذلك نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الاستجواب وأوجب على قاضي التحقيق أو المحقق استجواب المتهم خلال مدة (٢٤) ساعة من حضوره ، كما أوجب احاطته علما بالتهمة المنسوبة اليه والسماح له ببيان ما لدية من أدلة لنفيها [٦٨] ، وحصر إجراء الاستجواب بقاضي التحقيق والمحقق ، ودون غيرهما، الأمر الذي أكدته محكمة التمييز الاتحادية في العراق [٦٩] ، كما اجاز هذا القانون للمتهم مناقشه الشاهد [٧٠] ، وله ألا يحلف اليمين [٧١] ، وله الحق في الصمت [٧٢] ، ولا يجوز استعمال الوسائل غير المشروعة للتأثير علية [٧٣] ، هذا وقد أغفل المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات ضمانه مهمه للمتهم أثناء الاستجواب علينا ان نؤشرها إلا وهي ( وجوب حضور أو انتداب محامي للمتهم ) ، الأمر الذي أكد علية الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩/رابعاً) منه والتي جاء فيها : " حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة " ، وهو ما أشار اليه المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية [٧٤] ، وأكدته محكمة النقض المصرية من خلال تقرير عدم جواز استجواب المتهم او مواجهته في الجنايات إلا بعد دعوة محامية للحضور ان وجد ، واستثنت حالتي التلبس والسرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة وكان تقدير هذه السرعة متروكاً للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع [٧٥] ، إذ ان حضور المحامي يعد ضمانة مهمة لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وصون كرامته المتهم من أي تجاوز قد يحصل خلال الاستجواب ، كما ان حضور المحامي يعد عوناً لسلطات التحقيق الابتدائي ، كونه يراقب الإجراءات التحقيقية أثناء الاستجواب في تقديرنا .

وبذلك فأن مخالفة شروط الاستجواب وضماناته يؤدي الى البطلان [٧٦] ، والذي يكون متعلق بالنظام العام ولا يقبل من المتهم التنازل عنه كما لو قام بالاستجواب عضو الضبط القضائي في غير الحالات الإستثنائية ، أو بطلان يتعلق بمصلحة الخصوم وهنا يقبل من المتهم التنازل عنه كما في حالة عدم حضور محامي للمتهم اثناء الاستجواب ، وان بطلان الاستجواب يترتب عليه بطلان الدليل المتحصل منه وكذلك بطلان الإجراءات اللاحقة له [٧٧]، وان اغفال الاستجواب يؤدي الى بطلان التحقيق اذا كان المتهم

حاضراً ، اما اذا لم يحضر المتهم او دعي ولم يحضر فأن عدم الاستجواب لا يؤدي للبطلان[٧٨].

ونحن نرى ان الإجراءات القسرية المتخذة أثناء مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي والمتمثلة بالقبض والتوقيف والتفتيش والاستجواب والتي تتخذ في مواجهة الشخص المتهم بجريمة ، يجب حصرها بضرورة التحقيقات الجنائية ، فضلاً من صدورها من السلطات التحقيقية المختصة ، وتحت أشراف الرقابة القضائية ، كما يجب ان تكون متناسبة مع الجريمة المنسوبة للمتهم ، وألاّ تتضمن اعتداء على كرامته [٧٩] .

كما تضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، إضافة للإجراءات القسرية السابقة نصاً اجاز فيه لقاضي التحقيق أو المحقق أن يرغم المتهم أو المجني عليه في جناية او جنحة على الكشف على جسمه ، وأخذ صوره له ، أو بصمة اصابعه ، أو عينة من دمه أو شعره أو أضافره ، أو غير ذلك مما يفيد التحقيق من خلال إجراء الفحص عليها ، مع وجوب ان يكون الكشف على الانثى بواسطة انثى [٨٠] ، وجميع هذه الإجراءات القسرية تمس كيان الإنسان في وجودة كبشر له كرامة إنسانية ذاتية لا يمكن ان تتعرض للإهانة بهذه السهولة ، من خلال المساس بأجزاء ومكونات جسده ، إلا ان المشرع العراقي اجازها لغاية واحدة وهي الوصول الى الحقيقة ، لذلك ندعو الى ضرورة ان تقتصر هذه الإجراءات على الحالات الضرورية جداً ، وتحت رقابة محكمة الموضوع المختصة ، لتوفير أكبر قدر ممكن من صيانة الاعتبار وضمان الكرامة للإنسان الذي تطاله هذه الإجراءات مالم يختارها بمحض أرادته لسرعتها ودقتها في كشف الحقيقة .

تأسيساً على ما تقدم فأن الإجراءات الجزائية التي نص عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، ذات شروط سلامة دستورية وقانونية ، إذ تضمن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ على بعض القواعد الجنائية الإجرائية ، والتي منها ما ورد في المادة (١٥) منه والتي جاء فيها : " لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقيدها إلا وفقا للقانون وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة " ، كما نصت المادة (١٧/ثانياً) من الدستور على أن : " حرمة المساكن مصونة ولا يجوز دخولها أو تفتيشها أو التعرض لها إلا وفقاً للقانون " ، وجاء في المادة (١٩/ ثالثا عشر) من الدستور ذاته : " تعرض أوراق التحقيق الابتدائي على القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعة وعشرين ساعة من حين القبض على المتهم ، ولا يجوز تمديدها إلا مرة واحدة وللمدة ذاتها " ، ونصت المادة (٣٧/اولاً ) من هذا الدستور على أنه : " أ- حرية الإنسان وكرامته مصونة ، ب- لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضائي " ، وغيرها من النصوص الدستورية التي رسمت للنصوص الإجرائية الحدود الفاصلة بين حرية الفرد وكرامته [٨١] ، إذ ان النصوص الدستورية بصورة عامة والجزائية منها خاصة تعد بمثابة الشرعية الاجرائية للنصوص الجزائية الاجرائية ، إذ لا يجوز للمشرع مخالفة النص الدستوري وإلاّ كان عمله يوصم بعدم الدستورية .

وبذلك فأن النصوص الدستورية لم تسبق النصوص الإجرائية في توفير الحماية الجنائية الإجرائية للكرامة الانسانية فحسب ، بل رسمت لها الحدود التي لا يجوز الخروج

عليها ، سواء من حيث كفالة الحقوق والحريات العامة للمواطنين ، والتي لا يجوز للقانون خرقها لان الدستور يعد القانون الأسمى والأعلى في الهرم القانوني للدولة ، وعلية إذا جاءت السلطة التشريعية بنص يخالف الدستور ، فيحكم بعدم دستوريته ، الأمر الذي ادى بالمحكمة الدستورية العليا في مصر الى الحكم بعدم دستورية المادة (٤٧) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي كانت تجيز لمأموري الضبط القضائي تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس بجناية او جنحة ، وذلك لتعارضها مع المادة (١١) من الدستور المصري الذي يحظر دخول المنازل أو تفتيشها إلا بمقتضى أمر قضائي ، إذ قالت المحكمة في حكمها : " ... ولما كانت المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية – المطعون فيها – تنص على أن : ( لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية او جنحة ان يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الاشياء والاوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من إمارات قوية أنها موجوده فيه ) مما مفاده تخويل مأمور الضبط القضائي الحق في إجراء تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس بجناية أو جنحة دون ان يصدر لهُ أمر قضائي مسبب من يملك سلطة التحقيق وهو ما يخالف حكم (المادة ٤٤ من دستور ١٩٧١الملغي والتي تقابلها المادة ١١ من الدستور النافذ لسنة ٢٠١٤) ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية " [٨٢] .

وإلى جانب الحماية الدستورية والقانونية للكرامة الإنسانية ، فأن الأشراف القضائي على الإجراءات الجنائية يحقق أفضل الوسائل القانونية للتأكد من شرعية الإجراءات الجنائية والذي يتحقق بأسلوبين : الأول عن طريق المباشرة الفعلية لبعض الإجراءات الجنائية ، كما هو الحال في قيام السلطات القضائية بمباشرة إجراءات التحقيق الابتدائي خصوصاً الماسة بالحريات الشخصية ، كإجراءات القبض والتوقيف والاستجواب والتفتيش ، والثاني يتحقق عن طريق الرقابة القضائية للإجراءات الجنائية ، سواء كانت الرقابة ذاتية بقيام الجهات ذاتها بمراجعة الإجراءات والأوامر الصادرة عنها والماسة بكرامة الإنسان والمخالفة للقانون ، أو عن طريق الطعن من قبل الأفراد أو الجهات ذات العلاقة أمام الجهات القضائية الاعلى درجة [٨٣]( محكمة الجنايات بصفتها التميزية – محكمة التمييز الاتحادية ) .

الخاتمة

الحمد للّه وبفضله وتوفيقة تناولنا في دراستنا هذه موضوع الحماية الجنائية للكرامة الإنسانية في مواجهة اجراءات التحقيق الابتدائي من خلال البحث في اهم هذه الاجراءات وهي كل من القبض والتوقيف والتفتيش والاستجواب ، وتوصلنا من خلال البحث الى مجموعة من النتائج والمقترحات ، وهي كالآتي :

النتائج :

١- حرصت التشريعات الجزائية المقارنة ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية ، على توفير اكبر قدر ممكن من الحماية للكرامة الإنسانية تحت عنوان حماية حقوق الإنسان وحرياته ووفق مبدأ الاصل في المتهم البراءة حتى يثبت العكس من ذلك .

٢- لم تعرف التشريعات الجزائية المقارنة ومنه قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي ، كل من القبض والتوقيف والتفتيش والاستجواب ، تاركه الامر للفقه والقضاء وهذا مسلك محمود لتوفير مرونة اكبر في تعريفها .

٣- يعد القبض أحد إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي التي تتسم بالجبر والاكراه ، وهو من اخطر الإجراءات التي يملكها أعضاء الضبط القضائي في حالتي الندب والتلبس ، فضلاً اجازته للأفراد العاديين في القبض على أي شخص متهم بجناية او جنحة ، وذلك لما فيه من سلطة ارغام واجبار .

٤- يتشابه القبض والاستيقاف في ان كل منهما يقيّد الحرية الشخصية في التنقل للمقبوض علية أو المستوقف ، ومع ذلك فإنهما يختلفان في كون الاستيقاف يعد من إجراءات الاستدلال ويباشره الأفراد العادين ، فضلاً عن رجال السلطة العامة وأعضاء الضبط القضائي ، كما انه يعد جائز في جميع الأحوال التي يشتبه بها رجال السلطة العامة ، وهو إجراء قائم بذاته ، في حين ان القبض يعد من إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي ويقتضي مباشرته في الأصل من قبل قاضي التحقيق والمحقق ، واستثناء من قبل أعضاء الضبط القضائي ، ويستلزم لمباشرته وجود دلائل كافية على وقوع جريمة ، كما انه يتبع بإجراءات اخرى مثل التفتيش .

٥- كان المشرع العراقي موفقاً في تنظيم التوقيف من حيث الحالات التي يجوز أو يجب فيها التوقيف ، وكذلك من حيث مدة التوقيف والجهة المخولة بإصداره كون هذا الإجراء يمس بحرية الفرد وكرامته .

٦- يختلف التفتيش الإداري ، والتفتيش الوقائي ، والتفتيش لحالة ضرورية ، والتفتيش برضاء صاحب الشأن ، عن التفتيش القضائي الذي يعد من الإجراءات الجزائية الماسة بحق الخصوصية والحرية الشخصية والكرامة الإنسانية ، كونه يتسم بالجبر والاكراه بحثاً عن الأدلة التي تساعد في كشف الجريمة ، لذلك نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على الجهة المخولة بإصداره ، وان يوجه للشخص المتهم بجريمة ، إذ ينبغي إجراء التفتيش بحضور المتهم وشاهدين وصاحب المنزل وغيرها من الشروط التي تكفل حماية حقوق الإنسان ، كما نص على تفتيش الانثى من قبل الانثى حفاظاً لشرفها وحياءها وكرامتها .

٧- للاستجواب طبيعة قانونية مزدوجة ، كونه يعد من إجراءات التحقيق الابتدائي وفي الوقت ذاته يعد من إجراءات الدفاع ، وهو من الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية للإنسان في جانب الاقوال كونه يشعر ( الإنسان محل الاستجواب ) ، بأنه مجبر على الإجابة للأسئلة التي توجه إليه وهذا ما ينافي حرية الكلام ، لذلك كان المشرع العراقي موفق في النص عليه وتحديد من حيث مدة إجرائه خلال (٢٤) ساعة من القبض عليه ، وعدم استعمال الوسائل غير المشروعة للتأثير عليه ، وله الحق في الصمت ، وألاّ يحلف اليمين ، وله الاحاطة علما بالتهمة الموجه إليه ، ومع ذلك فإن المشرع العراقي أغفل النص على وجوب حضور محامي للدفاع عنه أثناء الاستجواب .

المقترحات :

١- ندعو المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الى تحديد اسلوب تنفيذ امر القبض بما يتلائم وحماية الكرامة الفردية للمتهم ، واحتراماً لمبدأ الاصل في المتهم البراءة حتى يثبت العكس من ذلك بحكم قضائي بات .

٢- ندعو المشرع العراقي الى تفعيل رد الاعتبار الذي ألغي بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٩٩٧) لسنة ١٩٧٨ ، وذلك من أجل تعويض المتهم الذي حكم ببراءته عن مدة الموقوفيه التي تم فيها تقييد لحريته وكرامته ، وذلك أسوة بالمادة (٢٩٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، والتي أوجبت خصم مدة الموقوفيه من مدة العقوبة المقيدة للحرية ، إذ ان في ذلك احترام لكرامة الشخص الذي اتهم زوراً ، او المضي قدماً في تشريع قانون تعويض ضحايا العدالة (اخطاء العدالة) ، والذي ادرج على جدول أعمال مجلس النواب العراقي في ٢٠١٣/٦/٢٣ ولم يقرأ لوجود خلافات قانونية وسياسية بشأنه .

٣- ندعو المشرع الإجرائي العراقي الى حصر التفتيش بجرائم الجنايات والجنح فقط ، وذلك لأن المشرع العراقي في هذا القانون استلزم للتفتيش ان يكون الشخص متهم بجريمة ، مما يعني امكانية اجراء التفتيش في المخالفات ، وهذا امراً مبالغ فيه لما في التفتيش من جبر واكراه ماس بالحرية الشخصية والكرامة الإنسانية لا تقتضيه جريمة بباسطة وعدم أهمية المخالفة .

٤- ندعو المشرع الإجرائي العراقي الى النص على وجوب حضور محامي عن المتهم اثناء الاستجواب ، وذلك لما في حضور المحامي من أهمية تتمثل في حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ، وصون لكرامة المتهم من أي تجاوز قد يحصل أثناء الاستجواب ، كما ان حضوره يعد عوناً لسلطات التحقيق كونه يراقب الإجراءات التحقيقية .

قائمة المراجع والمصادر

أ-المؤلفات القانونية :

١- إبراهيم محمد إبراهيم : النظرية العامة للقبض على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٩٦ .

٢- د. احمد فتحي سرور : الشرعية والاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٧٧ .

٣- د. أحمد عبد الظاهر : استيقاف الاشخاص في قانون الاجراءات الجنائية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١٣ .

٤- أحمد المهدي وأشرف الشافعي : التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٦ .

٥- د. بشير سعد زغلول : الحبس الاحتياطي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٧ .

٦- جلال حماد عرميط الدليمي : ضمانات المتهم في اجراءات التحقيق المقيدة لحريته والماسة بشخصه ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢-١٥ .

٧- د. حسن الجوخدار : التحقيق الابتدائي في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٨ .

٨- د. سردار علي عزيز : ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١١.
٩- سعيد محمود الديب :القبض والتفتيش ، جمعية حقوق الانسان لمساعدة السجناء ، الجيزة ، مصر ، ٢٠٠٤ .
١٠-سلمان عبيد عبد الله الزبيدي : شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣لسنة ١٩٧١ وتعديلاته ، ط١ ، دار الكتب ببغداد ، مكتبة القضاء والقانون ، بغداد ، ٢٠١٥ .
١١-د. صلاح الدين جمال الدين : الطعن في اجراءات التفتيش ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر .
١٢-د. رمزي رياض عوض : الاجراءات الجنائية في القانون الانجلوأمريكي : دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٩ .
١٣-د. عادل يوسف الشكري : مباحث معمقة في فقه الاجراءات الجزائية ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٤ .
١٤-د. عبد الفتاح الصيفي وآخرون : أصول المحاكمات الجزائية ، الدار الجامعية للطباعة والنشلر ، القاهرة ، مصر ، بدون سنة نشر .
١٥-د. عبد الحميد الشواربي : ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، ١٩٨٨ .
١٦-د. علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩.
١٧-د. محمد عبد الله المر: حقوق الانسان والوظيفة الشرطية ، ط١ ، مطبعة الفجيرة الوطنية ، دبي ، الامارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٣.
١٨-د. محمد علي السالم عياد الحلبي : اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق ، ط٢ ، منشورات ذات السلاسل ، الكويت ، بدون سنة نشر .
١٩-د. محمد عبد اللطيف فرج : شرح قانون الاجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١١ .
٢٠-د.محمود نجيب حسني : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٩٥ .
٢١-د. محمد علي سويسلم : ضمانات الحبس الاحتياطي ،ط١ ، منشأة المعرف ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٧ .
٢٢-د.منى جاسم الكواري : التفتيش شروطة وحالات بطلانه ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٨ .
٢٣-د. محمد الطراونة : ضمانات حقوق الانسان في الدعوى الجزائية ، ط١، دار وائل للنشر ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠٣ .
٢٤-د.محمد زكي ابو عامر : الاجراءات الجنائية ، ط٨ ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٨ .
٢٥-د. كمال محمد عواد : الاجراءات الجنائية لتقيد حرية المتهم ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١١ .
٢٦-د. لورنس سعيد أحمد الحوامدة : الدفوع في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، الجيزة ، مصر ، ٢٠١٥ .
ب- الرسائل الجامعية :

١- سنان فاضل عبد الجبار : الحق في الكرامة الإنسانية وضمانات حمايته ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠١٦ .

**الهوامش :**

(١ ) ينظر : جلال حماد عرميط الدليمي : ضمانات المتهم في إجراءات التحقيق المقيدة لحريته والماسة بشخصه ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٥ ، ص١٩٨ .

(٢ ) ينظر : د. محمد عبدالله المر : حقوق الإنسان والوظيفة الشرطية ، ط١ ، مطبعة الفجيرة الوطنية ، دبي ، الأمارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٣ ، ص٨٩ .

(٣ ) ينظر:د. سردار علي عزيز:ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠١١، ص٢١.

(٤ ) ينظر : د. محمد علي السالم عياد الحلبي : اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق ، ط٢ ، منشورات ذات السلاسل ، الكويت ، بدون سنة نشر ، ص٢٠٩.

(٥ ) تنص المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي : (( أ- يتولى التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق والمحققون تحت أشراف قضاء التحقيق )) .

(٦ ) ينظر : محمد أحمد عابدين : الحماية القانونية للحريات العامة والخاصة مدنياً وجنائياً في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١٣ ، ص١٢ .

(٧ ) تنص المادة (٤٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري بأنه : ((لا يجوز القبض على أي إنسان او حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك ، كما تجب معاملته بما يحفظ علية كرامة الإنسان ولا يجوز ايذاؤه بدنياً او معنوياً )) .

(٨ ) تنص المادة (١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي : (( أ- لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة ان يقبض على أي متهم بجناية او جنحة في احدى الحالات الآتية : ١- اذا كانت الجريمة مشهودة ،٢- اذا كان قد فر بعد القبض عليه قانوناً ، ٣- اذا كان قد حكم عليه غيابيا بعقوبة مقيدة للحرية ، ب- لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة ان يقبض على كل من وجد في محل عام في حالة سكر بيّن واختلال وأحدث شغباً او كان فاقداً صوابه )) .

(٩ ) تنص المادة (١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي : (( على كل فرد من أفراد الشرطة او عضو من أعضاء الضبط القضائي ان يقبض على أي من الأشخاص الآتي بيانهم : ١- كل شخص صدر أمر بالقبض علية من سلطة مختصة ، ٢- كل من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً او مخبأ خلافاً لأحكام القانون ، ٣- كل شخص ظن لأسباب معقوله انه ارتكب جناية او جنحة عمدية ولم يكن له محل اقامة معين ، ٣- كل من تعرض لأحد أعضاء الضبط القضائي او أي مكلف بخدمة علمة في أداء واجبه )) .

(١٠ ) ينظر : نص المادة (٩٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(١١ ) تنص المادة (٥٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه : (( أ- استثناء من الفقرة الاولى من المادة (٤٩) يقوم المسؤول في مركز الشرطة بالتحقيق في اية جريمة اذا صدر اليه أمر من قاضي التحقيق او المحقق او اذا اعتقد ان احالة المخبر على القاضي او المحقق تؤخر به الاجراءات مما يؤدي الى ضياع معالم الجريمة او الاضرار بسير التحقيق او هرب المتهم على ان يعرض الاوراق التحقيقية على القاضي او المحقق حال فراغه منها ، ب – يكون للمسؤول في مركز الشرطة في الأحوال المبينة في هذه المادة والمادة (٤٩) سلطة محقق )) .

(١٢ ) تنص المادة (٩٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بانه : (( يشتمل الأمر بالقبض على اسم المتهم ولقبه وهويته واوصافه ان كانت معروفة ومحل اقامته ومهنته ونوع الجريمة المسندة اليه ومادة القانون المنطبقة عليها وتاريخ الامر وتوقيع من اصدره وختم المحكمة ، ويجب اضافة الى البيانات المتقدمة ان يشتمل أمر القبض على تكليف أعضاء الضبط القضائي وافراد الشرطة بالقبض على المتهم وارغامه على الحضور في الحال اذا رفض ذلك طوعاً )).

(١٣ ) ينظر : د. محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ، ص٢١٧.

(١٤ ) ينظر : نص المادة (١٠٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(١٥ ) ينظر : د. كمال محمد عواد : الاجراءات الجنائية لتقييد حرية المتهم ، ط١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠١١ ، ص١٣١، ود. أحمد عبد الظاهر : استيقاف الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية ، ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١٣ ، ص١٠٤.

(١٦ ) ينظر : د. محمد عبد اللطيف فرج : شرح قانون الاجراءات الجنائية في جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١١ ، ص١٤٤.

(١٧ ) ينظر : د. كمال محمد عواد : المرجع السابق ، ص١٣٢ .

(١٨) ينظر : د. إبراهيم محمد إبراهيم : النظرية العامة للقبض على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٩٦ ، ص١٢٥ .
(١٩) ينظر : نص المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .
(٢٠) ينظر : د. سردار علي عزيز : مرجع سابق ، ص١١٧ وما بعدها .
(٢١) ينظر : د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الاجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص٥٩٥، ود. كمال محمد عواد : مرجع سابق ، ص٢٦٥ .
(٢٢) ينظر : د. محمد علي سويلم : ضمانات الحبس الاحتياطي ، مرجع سابق ، ص ٩ .
(٢٣) ينظر : د. عبد الفتاح الصيفي وآخرون : مرجع سابق ، ص ١٣٠ .
(٢٤) ينظر : د. رمزي رياض عوض : الاجراءات الجنائية في القانون الانجلوأمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٩ ، ص١٢٩، ود. محمد عبد اللطيف فرج : مرجع سابق ، ص ٣٦٣ .
(٢٥) تنص المادة (١٠٩/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بأنه : (( يجب توقيف المقبوض عليه إذا كان متهماً بجريمة معاقب عليها بالإعدام وتمديد توقيفه كلما اقتضت ذلك ضرورة التحقيق مع مراعاه المدة المنصوص عليها في الفقرة (أ) حتى يصدر قرار فاصل بشأنه من قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية بعد انتهاء التحقيق الابتدائي او القضائي او المحاكمة )) ، وتنص المادة (١٠٩/أ) من القانون ذاته على أن : (( إذا كان الشخص المقبوض علية متهماً بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة سنوات او بالسجن المؤقت او المؤبد فللقاضي ان يأمر بتوقيفه مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في كل مرة او يقرر اطلاق سراحه بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن او بدونها بأن يحضر متى طلب منه ذلك إذا وجد القاضي ان اطلاق سراح المتهم لا يؤدي الى هروبه ولا يضر بسير التحقيق )) .
(٢٦) تنص المادة (١١٠/أ ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بأنه : (( إذا كان المقبوض عليه متهما بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة ثلاثة سنوات او اقل او بالغرامة فعلى القاضي ان يطلق سراحه بتعهد مقرون بكفالة او بدونها مالم يرى ان اطلاق سراحه يضر بسير التحقيق او يؤدي الى هروبه )) .
(٢٧) تنص المادة (١١٠/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بأنه : (( اذا كان المقبوض علية متهماً بمخالفة فلا يجوز توقيفه الا اذا لم يكن له محل اقامة معين )) .
(٢٨) تنص المادة (١٥٧) من القانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بأنه : (( للمحكمة في أي وقت أثناء نظر الدعوى ان تقرر اطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالة او بدونها مالم يكن متهماً بجريمة معاقب عليها بالإعدام ولها ان تقرر القبض عليه وتوقيفة ولو كان قد سبق صدور قرار بأطلاق سراحه على ان تبين في القرار الذي تصدره الاسباب التي استندت عليه في توقيفة )) .
(٢٩) ينظر : قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠١) في ١٩٩٩/٦/٢٢ ، والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٣٨١ في ١٩٩٩/٧/٥ .
(٣٠) ينظر : نص المواد (١٠٩/أ ، ١٠٩/ج ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .
(٣١) ينظر : نص المادة (١١١) من ذات القانون اعلاه .
(٣٢) ينظر : نص المادة (١١٢) من القانون اعلاه .
(٣٣) ينظر : د. عادل يوسف الشكري : مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٤، ص٩٢ .
(٣٤) ينظر : د. محمد عبدالله المر : مرجع سابق ، ص٩٢ .
(٣٥) ينظر : صالح عبد الزهرة الحسون : أحكام التفتيش وآثاره في القانون العراقي والمقارن ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، بغداد ، العراق ، ١٩٧٩ .
(٣٦) ينظر : جاسم خريبط خلف : معالجات في جديد القانون الجنائي ، ط١ ، منشورات زين الحقوقية والادبية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٧ ، ص٤١ .
(٣٧) ينظر : إبراهيم محمد إبراهيم : النظرية العامة للقبض على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٩٦، ص١٦٨ .
(٣٨) تنص المادة (٤٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه : (( لا يجوز لرجال السلطة الدخول في أي محل مسكون إلا في الأحكام المبينة في القانون او في حالة طلب المساعدة من الداخل او في حالة الحريق او الغرق او ما شابه ذلك )) ، وتنص المادة (٤٦) من ذات القانون بأنه : (( في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي ان يفتشه واذا كان المتهم انثى وجب ان يكون التفتيش بمعرفة انثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي )).

(٣٩) تنص المادة (٧٣/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه : (( يجوز تفتيش أي مكان دون مراعاه الشروط السابقة في حالة طلب المساعدة ممن يكون في داخله أو حدوث حريق أو غرق أو ما شابه ذلك من أحوال الضرورة )) .

(٤٠) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية ذي الرقم ٧٦٢٠ لسنة ٨٥ جلسة ٢٠١٦/١١/٦ المنشور على الموقع الالكتروني الآتي :- http://www.cc.gov.eg/couts ، تاريخ الزيارة في ٢٠١٨/٨/٣ .

(٤١) ينظر : نص المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(٤٢) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية ذي الرقم ٢٩٩٥٣ لسنة ٨٦ في ٢٠١٧/٤/٢٧ والمنشور على الموقع الالكتروني :- http://www.cc.gov.eg/couts، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٨/١ .

(٤٣) ينظر:منى جاسم الكواري: التفتيش شروطه وحالات بطلانه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٨، ص٣٢.

(٤٤) ينظر : جلال حماد عرميط الدليمي : مرجع سابق ، ص٨٧ .

(٤٥) تنص المادة (٣) من قانون السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ بأنه : (( يخول رئيس الوزراء في حالة الطوارئ وفي حدود منطقة اعلانها بالسلطات الاستثنائية المؤقتة التالية : أولاً – بعد استحصال مذكرة قضائية للتوقيف او التفتيش الا في حالة ملحة للغاية ، ووضع قيود على حرية المواطنين او الاجانب في العراق ، في الجرائم المشهودة او التهم الثابتة بأدلة او قرائن كافية فما يخص الانتقال والتجوال والتجمع والتجهير والمرور والسفر من والى العراق وحمل او استخدام الاسلحة والذخائر والمواد الخطرة ، ويمكن احتجاز المشتبه بسلوكهم وتفتيشهم او تفتيش منازلهم وأماكن عملهم ، ولرئيس الوزراء تخويل هذه الصلاحيات او غيرها الى من يختاره من قياديين عسكرين او مدنيين ، رابعاً – اتخاذ إجراءات احترازية على الطرود والرسائل البريدية والبرقيات ووسائل وأجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية كافة اذا ثبت استعمالها في الجرائم المشار إليها أعلاه ، ويمكن فرض المراقبة على هذه الوسائل والاجهزة وتفتيشها وضبطها إذا كان ذلك يفضي إلى كشف الجرائم المذكورة أو يمنع وقوعها وذلك بعد استحصال مذكرة من الجهات القضائية المعنية لفترة زمنية معينة )) .

(٤٦) تنص المادة (٣) من قانون الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ بقولها : (( لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ ان يتخذ بأمر كتابي أو شفوي التدابير الآتية : أولاً – وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والاقامة والمرور في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه هم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية وكذلك تكليف أي شخص بتأدية أي عمل من الأعمال )) .

(٤٧) ينظر : د. صلاح الدين جمال الدين : الطعن في اجراءات التفتيش ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص١٠-١١ .

(٤٨) ينظر : د. حسن الجوخدار : التحقيق الابتدائي في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٨ ، ص١٠٨ .

(٤٩) ينظر : د. رمزي رياض عوض : الاجراءات الجنائية في القانون الانجلوأمريكي ، مرجع سابق ، ٢٠٠٩ ، ص٩٧ .

(٥٠) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية رقم ٤٩٧٠٥ لسنة ٨٥ بتاريخ ١٠ / ٢٠١٧/٥ ، المنشور على الموقع الالكتروني الآتي:- http://www.cc.gov.eg/couts تاريخ الزيارة في ٢٠١٨/٨/١ .

(٥١) ينظر : نص المادة (٥٠) من قانون الاجراءات الجنائية المصرية .

(٥٢) ينظر: سنان فاضل عبد الجبار : الحق في الكرامة الإنسانية وضمانات حمايته ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، بغداد ، العراق ، ٢٠١٦ ، ص١٥٢ .

(٥٣) ينظر : نص المادة (٨٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (٥١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

(٥٤) ينظر : نص المادة (٨٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والمادة (٥٤) من قانون الاجراءات الجنائية المصري .

(٥٥) تنص المادة (٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية المصري والتي جاء فيها : (( ... وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي )) .

(٥٦) أشار اليه د. لورنس سعيد أحمد الحوامدة : الدفوع في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ط١ ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، الجيزة ، مصر ، ٢٠١٥ ، ص١٢١ .

(٥٧) ينظر : د. لورنس سعيد أحمد الحوامدة : المرجع نفسه ، ص١٢٢ .

(٥٨) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية ذي الرقم ٣٠٧٧٠ لسنة ٨٣ جلسة ٢٠١٧/٢/١٥ والمنشور على الموقع الالكتروني الآتي :- http://www.cc.gov.eg/couts تاريخ الزيارة في ٢٠١٨/٨/١ .

(٥٩) ينظر : احمد المهدي وأشرف شافعي : التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٦ ، ص٧٤ ، ود. عبد الحميد الشواربي : ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، ١٩٨٨ ، ص٤٠٣.

(٦٠) ينظر : جلال حماد عرميط الدليمي : مرجع سابق ، ص ١٤٠ .

(٦١) ينظر:د. محمد الطراونة: ضمانات حقوق الانسان في الدعوى الجزائية،ط ١، دار وائل للنشر،عمان، الاردن،٢٠٠٣، ص٩٣

(٦٢) ينظر: د. محمد زكي أبو عامر : الاجراءات الجنائية ، ط٨ ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص٥٦٣.

(٦٣) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية ذي الرقم ٣٠٥٥١٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٤، أشار الية سعيد محمود الديب : القبض والتفتيش ، جمعية حقوق الإنسان لمساعدة السجناء ، الجيزة ، مصر ، ٢٠٠٤ ، ص٤٢ .

(٦٤) ينظر : سلمان عبيد عبد الله الزبيدي : شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته ، ط١ ، دار الكتب ببغداد ، مكتبة القانون والقضاء ، بغداد ، العراق ، ٢٠١٥ ، ص١٦٠ .

(٦٥) ينظر : سلمان عبيد عبدالله الزبيدي : المرجع اعلاه ، ص١٧٠ .

(٦٦) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق ذي العدد ٢١٥/ هيأة عامة / ٢٠١٠، في ٢٠١٠/٣/٣٠، المنشور في النشرة القضائية لمجلس القضاء الاعلى ، العدد الخامس عشر ، ٢٠١٠ ، ص٩ .

(٦٧) ينظر : د. محمد زكي ابو عامر : مرجع سابق ، ص٥٦٤ .

(٦٨) ينظر : المادة (١٣٠) والمادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصرية .

(٦٩) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق ذي العدد٢٥٢/ هيأة عامة / ٢٠٠٨ في ٢٠٠٩/٤/٢٨ والمنشور على موقع محكمة التمييز الاتحادية في العراق الآتي : http://iraqja.iq/qanoun/view تاريخ الزيارة في ٢٠١٨/٧/١٢ .

(٧٠) ينظر : نص المادة (١٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(٧١) ينظر: نص المادة (١٢٦) من القانون اعلاه.

(٧٢) تنص المادة (١٢٦/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية بأنه : (( لا يجبر المتهم على الاجابة على الاسئلة التي توجه الية)) ، ونصت المادة (١٧٩) من القانون ذاته بأنه : ((للمحكمة ان توجه للمتهم ما تراه من الاسئلة لكشف الحقيقة قبل توجيه التهمه الية او بعدها ولا يعد امتناعه على الاجابة دليلاً ضده)) ، كما تنص المادة (١٩/رابعاً / و) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ بانه : (( لا يجوز ارغامه على الاعتراف وله الحق في الصمت وعدم الادلاء بافادة دون ان يفسر هذا الصمت دليلاً على الادانة او البراءة )) .

(٧٣) ينظر : نص المادة (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(٧٤) ينظر : المواد (١٢٤، ١٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

(٧٥) ينظر : قرار محكمة النقض المصرية ذي الرقم ٤٤٢٧٠لسنة ٨٥ في ٢٠١٦/١٠/٢٢ والمنشور على موقع محكمة النقض المصرية الآتي : http://www.cc.gov.eg/couts تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٨/٤.

(٧٦) ينظر : د. علي عبد القادر القهوجي : شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩ ، ص٣٠٣ .

(٧٧) ينظر : د. محمد زكي أبو عامر : مرجع سابق ، ص٥٧٠ .

(٧٨) ينظر : سلمان عبيد عبد الله الزبيدي : مرجع سابق ، ص١٦١ .

(٧٩) ينظر : د. بشير سعد زغلول : الحبس الاحتياطي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٧ ، ص١٠ .

(٨٠) ينظر : نص المادة (٧٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

(٨١) ينظر : نصوص المواد (١٩، ٢١، ٣٧، ٤٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ .

(٨٢) ينظر : حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في ١٤/ يونيو/ حزيران ١٩٨٤ في القضية رقم ١٠٥ لسنة ٤ قضائية دستورية ، متاح على الموقع الالكتروني الآتي :- http://www.cc.gov.eg تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٦/٣ .

(٨٣) ينظر : د. احمد فتحي سرور : الشرعية والاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ١٩٧٧، ص١٤٩ .