حدود سلطة قاضي الجزاء في إخلاء سبيل المتهم والرقابة القضائية عليها ((دراسة مقارنة))

م . عادل يوسف عبد النبي ألشكري

المقدمة

لا خلاف على أن وجود الحقوق والحريات الفردية بصورة مطلقة قد يؤدي إلى إلحاق الضرر بحقوق الأفراد ومصالحهم ، وبالمقابل فأن حرمان الفرد من حقوقه وحرياته الأساسية التي كفلها له الدستور يعني تجريده من الأدوات التي يحتاجها لبناء وإثبات كيانه بالشكل الذي ينعكس سلباً عليه فيؤدي إلى إعاقته وعدم تكيفه وتفاعله مع المجتمع الذي يعيش فيه . لذلك نجد أن الحقوق والحريات تخضع لتنظيم القانون بالشكل الذي يحمي المجتمع ويصون أمنه وسلامة أبنائه .

وقد يكون من البديهي أن تؤدي الدعوى الجزائية إلى المساس بتلك الحقوق والحريات الفردية ، فالفرد يخضع أثناء مراحل تلك الدعوى للعديد من الإجراءات القانونية التي من شأنها المساس بحقوقه وحرياته الفردية ، ولعل من أهم وأخطر وأشد تلك الإجراءات قسوة هو التوقيف ، مما يستوجب اتسامه بخصوصية استثنائية بوصفه يشكل خروجا على قرينة الأصل في الإنسان البراءة ، لذا لا يلجأ أليه إلاَ عند وجود ضرورة جدية له وفي أحوال محددة قانوناً وبشروط وضمانات يقرها المشرع . ويبقى هذا الإجراء قائما ما أقتضه الاعتبارات المتصلة بظروف التحقيق ومصلحته ، فإذا زالت تلك الظروف والاعتبارات ، فثبت أن مصلحة التحقيق لم تعد تقتضيه ، فينبغي إنهاؤه لزوال علته ، ووسيلة ذلك ألإنهاء هو إخلاء السبيل .

ومن هنا جاءت الفكرة للبحث في هذا الموضوع الذي تفوق أهميته أهمية التوقيف لأنه يشكل الأصل والتوقيف هو الاستثناء ، غير إن جميع المؤلفات والدراسات والأبحاث القانونية تهتم وتركز على الاستثناء وتترك الأصل ، لذا تولدت لدينا الرغبة بالبحث في هذا الموضوع وبالأخص في جزيئه دقيقة منه ألاَ وهي حدود سلطة قاضي الجزاء في إخلاء سبيل المتهم والرقابة القضائية على ذلك الإجراء وتلك السلطة في آن واحد، سعيا وراء رسم تلك الحدود التي تنتفي تارة فيكون قاضي الجزاء ملزما بأخلاء السبيل أو بالتوقيف والاستمرار بهِ لحين حسم القضية ، وتتسع تارة أخرى فيمتلك سلطة تقديرية واسعة

تضيق معها رقابة المحاكم الأعلى درجة فلا تتعدى البحث في الاسباب القانونية لإخلاء السبيل وبعض الاسباب الموضوعية التي ترد على مسائل الواقع وظروف القضية .

وقد أملت علينا دراسة هذا الموضوع تقسيمه إلى أربعة مباحث ، نتعرض في المبحث الأول إلى ماهية إخلاء السبيل من خلال ثلاثة مطالب ، نخصص المطلب الأول لمعنى إخلاء السبيل ، ونفرد المطلب الثاني للتكييف القانوني لقرار إخلاء السبيل ، أما المطلب الثالث فنتكلم فيه عن السلطة المختصة بإخلاء السبيل . أما المبحث الثاني فسنتناول فيه حالات إخلاء السبيل وذلك في مطلبين ، نتطرق في المطلب الأول إلى حالات إخلاء السبيل في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي ، ونبين في المطلب الثاني حالات إخلاء السبيل في مرحلة المحاكمة . وخصصنا المبحث الثالث لدراسة ضمانات إخلاء السبيل وذلك في مطلبين ، نتحدث في المطلب الأول حول إخلاء السبيل بتعهد شخصي غير مقرون بكفالة ، ونتكلم في الثاني عن إخلاء السبيل بتعهد شخصي مقرون بكفالة . أما المبحث الرابع والأخير فقد كرسناه للبحث في الرقابة القضائية على قرار إخلاء السبيل وذلك في أربعة مطالب اقتضتها ضرورات البحث ، خصصنا المطلب الأول لدراسة الرقابة الذاتية على قرار إخلاء السبيل ، وتناولنا في المطلب الثاني رقابة الطعن بقرار إخلاء السبيل ، وبحثنا في المطلب الثالث الجهات التي لها حق الطعن بقرار إخلاء السبيل ، وبينا في المطلب الرابع أثر الطعن على قرار إخلاء السبيل . وقد إختتمنا بحثنا هذا بأهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها خلال صفحات هذا البحث المتواضع والتي نجدها ضرورية لاستكمال متطلباته عسى أن نوفق فيما بذلنا من جهود .

المبحث الأول

ماهية إخلاء السبيل

نكرس هذا المبحث لبيان ماهية إخلاء السبيل ، من حيث معناه والتكييف القانوني له والسلطة المختصة بإصداره ، وذلك من خلال ثلاثة مطالب ، نفرد المطلب الأول لمعنى إخلاء السبيل ، ونبحث في الثاني التكييف القانوني لقرار إخلاء السبيل ، ونتكلم في المطلب الثالث عن السلطة المختصة بإخلاء السبيل ، وحسب التفصيل ألآتي : ـ

المطلب الأول

معنى إخلاء السبيل

إخلاء السبيل لغة: ـ الإخلاء لغةً: مصدر من خلا يَخلُو خُلُوًّا، وأخلى المكان إذا لم يكن ولا شيء فيه. وأخلى المكان جعله خالياً (١). وقولهم ألفيتُ فلاناً بخلاءٍ من الأرض، أي بأرض خالية، وخَلَت الدار خلاءً إذا لم يبقَ فيها أحدٌ. والأخلاء أيضاً : يحمل معنى الاستتار يقال : أخْلِ أمرك وأخْلُ بأمرك : أي تفرد بهِ وتفرغ له ، وتخليتُ : تفرغتُ ، وأخليت عن الطعام : أي خلوت عنه ولا آكل منه شيئاً . وخلى وأخلى بمعنى واحد ، إلاَّ أنه كل زيادة في المبنى تؤدي إلى زيادة في المعنى فأخلاء بزيادة الهمزة تؤدي معنى الانفراد أو التفرغ أو الوحدة بتأكيد أكثر مما تدل عليه خلى المجردة من الهمزة . ومنه قوله تعالى ((وإذا خلوا إلى شياطينهم)) أي إذا أنفرد بهم الشياطين وتمكنوا منهم (٢).

والسبيل لغةً : الطريق وما وضح منه ، يُذكَّر ويؤنث ، وسبيل الله طريق الهدى الذي دعا إليه . ومنه قوله تعالى ((قُلْ هَذِهِ سَبِيلِي)). والسبيل في الأصل الطريق والتأنيث فيها أغلب (٣) .

وإخلاء السبيل : التقرب إلى الله تعالى بالعمل على تخلص العبد مما يقع على عاتقه بأداء الفرائض والأمر بأوامر الله والنهي عن نواهيه فيخلى سبيله أمام الله ابتغاء مرضاته . وقوله تعالى ((وعلى الله قصد السبيل)) النحل / ألآية ((٩))، أي العمل بطريق الله والقصد إليه دون غيره من الطرق فإذا قصده أخلى سبيله أمام الله وطلب غفران الذنوب (٤).

وإخلاء السبيل في اللغة الفرنسية هو ((miseen liberte)) (٥).أما في اللغة الانجليزية فيستعمل مصطلح ((temporary release)) (٦)،وهو يعني الإفراج المؤقت أو إطلاق السراح .

وبالرجوع إلى التشريعات الإجرائية المقارنة نجدها تستخدم مفردات متنوعة للدلالة على هذا الإجراء، فالتشريع ألإجرائي المصري والجزائري والمغربي والتونسي والليبي والإماراتي والقطري والبحريني والسعودي يستخدم تعبير ((ألإفراج المؤقت))(٧).ويستعمل المشرع السوري والأردني واللبناني مفردة(((تخلية السبيل وإخلاء السبيل))للدلالة على إنقضاء التوقيف(٨).أما المشرع الكويتي والعماني فيستعمل مصطلح((الإفراج))(٩).في حين يطلق عليه المشرع الفلسطيني والسوداني ((ألإفراج بالكفالة))أو((ألإفراج بالضمان))(١٠).

ويلاحظ بهذا الصدد أن المشرع العراقي قد أستخدم مصطلح((إخلاء السبيل)) في مواد متعددة منها المواد((١١٥ ،١٣٠/د،١٨٢/هـ))من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل،في حين أستخدم مفردة((إطلاق السراح))في مواد أخرى منها((١٠٩، ١١٢،١١١،١١٠، ١٥٧))من القانون ذاته للتعبير عن القرار القضائي بالإفراج المؤقت عن المتهم لعدم توافر مبررات توقيفه أو لزوالها(١١).

ومن استقراء نصوص المواد المتضمنة مفردتي((إخلاء السبيل)) و ((إطلاق السراح))يمكن ملاحظة إن المقصود منهما هو التعبير عن حالة واحدة وهي إنهاء التوقيف مؤقتاً.إلاَّ أن هاتين المفردتين لا تعنيان ألإفراج عن المتهم،وذلك لأنه قد يصار إلى إخلاء سبيل المتهم أو إطلاق سراحه في الوقت الذي لا يزال فيه التحقيق مستمراً في القضية،في حين إن ألإفراج يصار إليه بعد أنتهاء التحقيق أو المحاكمة عملاً بأحكام المادتين ((١٣٠/ب و١٨٢/ج)) من قانون أصول المحاكمات الجزائية،وقد يكون المتهم الصادر بحقه قرار ألإفراج موقوفاً أو غير موقوف،فأن كان موقوفاً فيخلى سبيله((يطلق سراحه)) في الحال إن لم يكن موقوفاً عن سبب أخر إستناداً للمادة((١٨٢/هـ))الأصولية،وإن كان غير موقوف وأفرج عنه فيكتفى بذلك القرار (١٢) .

ولم تعرف معظم القوانين ألإجرائية إخلاء السبيل واكتفت ببيان أحكامه.أما إخلاء السبيل في القضاء فقد عرفته محكمة النقض المصرية بقولها ((ألإفراج المؤقت هو إخلاء سبيل المتهم من الحبس،والمتهم الذي يجوز ألإفراج عنه مؤقتاً هو كل شخص وجه إليه الاتهام بأرتكاب جريمة معينة ولو كان ذلك أثناء قيام مأمور الضبط القضائي بمهمة البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم لتحقيق الدعوى)) (١٣) .ولم نجد في القضاء الجنائي العراقي تعريفاً لإخلاء السبيل وفقاً لما أطلعنا عليه من قرارات.في حين عرف الفقه الجنائي إخلاء السبيل ـ إطلاق السراح ـ تعريفات عديدة فعرفه البعض بأنه((إعادة الحرية بقرار صادر عن سلطة مختصة إلى المشتكي عليه الذي تم توقيفه إحتياطياً عند زوال مبررات هذا التوقيف)) (١٤) .كما عرف بأنه((ألإفراج المؤقت عن المتهم،وهو يجوز أبتداءً بعد صدور القرار بتوقيف المتهم وقبل أنتهاء مدة التوقيف أو عند انتهائها مع عدم وجود مسوغ لتمديد التوقيف)) (١٥) . كما قيل في تعريفه إنه((ألإفراج عن المشتكي عليه الموقوف إحتياطياً على ذمة التحقيق سواء بكفالة مالية أو بدونها)) (١٦) . وفي نفس المعنى عرفه آخرون بأنه((إنهاء حبس المتهم إحتياطياً على ذمة التحقيق لزوال مبرراته)) (١٧) .

ومما تقدم يمكن أن نخلص إلى تعريف إخلاء السبيل فنقول إنه ((قرار قضائي يتم بمقتضاه إعادة الحرية إلى المتهم الذي تم توقيفه إحتياطياً عند زوال مبررات توقيفه،وذلك بتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها)) (١٨) .

المطلب الثاني

التكييف القانوني لقرار إخلاء السبيل

يعد قرار إخلاء السبيل من القرارات التي تحمل الطابع القضائي سواء صدر من قاضي التحقيق أو من محكمة الموضوع، لأنه يصدر من الجهة القضائية المختصة بوصفها سلطة فصل في النزاع لا بوصفها سلطة تحقيق (١٩).ويخضع للطعن (٢٠) . ولا يعد من إجراءات التحقيق الابتدائي بالمعنى الضيق (٢١) ، لأنه يتخذ لتحقيق غايات خاصة غير التحري وجمع المعلومات والأدلة وفحصها وتمحيصها بغية التثبت منها .ويلتقي هذا القرار من حيث طبيعته مع القرارات القضائية ألأخرى كقرارات التصرف في التحقيق الابتدائي برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً أو غلق الدعوى مؤقتاً والإفراج عن المتهم أو إحالة الدعوى (٢٢). في حين يختلف هذا القرار عن القرارات الإعدادية والإدارية والقرارات ألأخرى التي تتخذها سلطة التحقيق أو الحكم والتي لا تفصل في موضوع الدعوى أو تنهي التحقيق،بل بالعكس فهي تهدف إلى استمرار التحقيق وحسن إدارته (٢٣) ،كقرار الكشف على محل الحادث (٢٤) ،أو التفتيش (٢٥) ، أو استدعاء الخبراء (٢٦) ، أو قرار المحكمة بإحضار الأشياء المضبوطة إلى قاعة المحكمة (٢٧) ، أو قرار المحكمة بالاستمرار في الدعوى وعدم إيقاف إجراءاتها أو تأجيلها (٢٨) ،أو قرارها برفض طلب إعادة القضية إلى قاضي التحقيق لإكمال التحقيق فيها (٢٩) .

وقرار إخلاء السبيل يتصف بالطبيعة المؤقتة،فهو قرار مؤقت يكتسب حجية مؤقتة وليس نهائية (٣٠) ،وبالتالي يجوز للجهة القضائية التي قدم إليها طلب إخلاء السبيل أن تقرره أو ترفضه أو تعيد النظر في قرارها السابق بإخلاء السبيل وحسب مقتضيات التحقيق وظروفه (٣١) ، وهذا يعني إن هذا القرار لا يعطي حقاً مكتسباً لا للمتهم المُخلى سبيله ولا لسواه من أطراف الدعوى الجزائية .

وهذهِ الطبيعة المؤقتة لقرار إخلاء السبيل هي التي حدت بمحكمة التمييز الأردنية إلى عده قراراً إدارياً تصدره المحكمة لتجاوز بعض المعوقات التي تعترض سبيلها (٣٢) ، إذ قضت في حكم لها بأنه ((قرار رفض التخلية بالكفالة يعتبر من القرارات الإدارية التي يحق للمحكمة التي أصدرته إعادة النظر فيه وإلغاؤه ولهذا فأنه لا يدخل في عداد القرارات القضائية القابلة للتمييز)) (٣٣). غير إن هذه الطبيعة المؤقتة لقرار إخلاء السبيل لا تنفي عنه الطبيعة القضائية،فهو قرار تصدره السلطة لقضائية المختصة (٣٤) ، وهو يفصل في نزاع معين يتعلق بإبقاء المتهم موقوفاً أو إعادة الحرية إليه ، ويكون هذا القرار خاضعاً للطعن فيه كما أشرنا سلفاً . غير إن محكمة التمييز الأردنية رجعت عن هذا الرأي في قرار أخر لها اعتبرت فيه أن قرار إخلاء السبيل هو من القرارات القضائية لا الإدارية (٣٥).

ويمكن ملاحظة إن القرار الصادر بإخلاء السبيل هو من القرارات القضائية التي تصدر أثناء سير التحقيق القضائي الابتدائي أو المحاكمة والتي لا يترتب عليها منع السير في الدعوى الجزائية ، كما إنه يعد من القرارات فورية ألأثر والتي لا يكون لها مفعول رجعي ، لأنه عبارة عن إجراء مؤقت تقتضيه ظروف القضية وملابساتها ، ويكون من شأنه أن يلغي حكماً أثر العمل بمذكرة التوقيف ، وبالتالي فهو

يبطل تلك المذكرة ، ويستدل على ذلك من نص المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي التي قررت أن للقاضي الذي أصدر القرار بالتوقيف أن يقرر أطلاق سراح المتهم بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها قبل أنتهاء مدة التوقيف مع مراعاة الفقرة (ب) من المادة (١٠٩) كما إن له إعادة توقيفه إذا أقتضت ضرورة التحقيق ذلك . في حين إنها لم تنص على أن يصار إلى تنفيذ مذكرة التوقيف الصادرة بحق المتهم قبل إطلاق سراحه (٣٦).

المطلب الثالث

السلطة المختصة بإخلاء السبيل

الأصل أن السلطة التي تختص بإخلاء السبيل هي السلطة التي قررت التوقيف ، طالما إن القضية ما تزال في حوزتها (٣٧) ، ويعني ذلك أن ثمة تقابلاً بين السلطة التي تأمر بالتوقيف والسلطة التي تأمر بإخلاء السبيل ، وأساس ذلك إن السلطة التي قدرت ملائمة التوقيف هي الأقدر من غيرها على إعادة وزن وتقدير اعتبارات الملائمة ، وتقرير إخلاء السبيل بناءً على ما طرأ عليها من تغيير (٣٨) . لذا سنحاول بيان السلطات المخولة بإصدار قرار إخلاء السبيل في مرحلتي التحقيق القضائي الابتدائي والمحاكمة وحسب التفصيل ألآتي : ـ

الفرع الأول

إخلاء السبيل من قبل سلطات التحقيق القضائي الابتدائي

هناك طائفتان تختص بإصدار قرار إخلاء السبيل ، الطائفة الأولى تختص أصلاً به ، والطائفة الثانية تختص به إستثناءً وسنتناول هاتين الطائفتين في ألآتي : ـ

الطائفة الأولى: ـ صاحبة الاختصاص الأصيل بإصدار قرار إخلاء السبيل

وتتمثل هذهِ الطائفة بقضاة التحقيق والمحققون .

أولاً ـ قضاة التحقيق (٣٩)

يعد قاضي التحقيق الجهة القضائية المختصة أصلاً بالتحقيق ، وبالتالي فهو المسؤول عن إصدار أوامر التوقيف وتمديدها وإخلاء السبيل خلال مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي ، وهذا ما يستفاد من صراحة المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (٤٠) .

ثانياً ـ المحققون (٤١)

أناط قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي مهمة التحقيق الابتدائي بقضاة التحقيق والمحققين الذين يعملون تحت إشرافهم عملاً بأحكام المادة (٥١ / ف ١) أصولية ، غير أنه حصر سلطة إصدار أوامر التوقيف وإخلاء السبيل بقضاة التحقيق إستناداً للمادة (٩٢ و ١١١) الأصولية . إلاّ أنه عاد وأجاز للمحققين على سبيل الاستثناء ـ وفي حالة واحدة ـ حق توقيف المتهم بأرتكاب جناية عند وجودهم في منطقة نائية عن مركز دائرة القاضي المختص المادة (١١٢) الأصولية . كما وأوجب على المحققين إطلاق سراح المتهم بأرتكاب جنحة بكفالة على أن تعرض تلك القرارات على القاضي المختص بأسرع وسيلة ممكنة ليبت في مسألة توقيف المتهم أو إخلاء سبيله .

الطائفة الثانية : ـ صاحبة الاختصاص الاستثنائي بإصدار قرار إخلاء السبيل

وتتمثل هذه الطائفة بأي قاضي في منطقة اختصاص قاضي التحقيق أو أي قاضي في منطقة قريبة منها ، أو أي قاضي وقعت الجريمة بحضوره ، والقاضي المنسب للإدعاء العام .

أولاً ـ أي قاضي في منطقة اختصاص قاضي التحقيق أو أي قاضي في منطقة قريبة منها (٤٢).

يحق لهؤلاء وعملاً بأحكام الفقرة (ب) من المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وعند غياب قاضي التحقيق المختص ، إتخاذ قرار بإخلاء سبيل المتهم بأرتكاب جناية أو جنحة ، إذا اقتضت ظروف التحقيق في تلك القضية إتخاذ ذلك ألإجراء فوراً . ويكون القرار المتخذ بمثابة القرار الصادر من قاضي التحقيق المختص .

ثانياً ـ أي قاضي وقعت الجريمة بحضوره (٤٣)

تقرر الفقرة (ج) من المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إن لأي قاضي أن يجري التحقيق في أية جناية أو جنحة وقعت بحضوره ولم يكن قاضي التحقيق موجوداً .

ولا يشترط لإعمال هذه الفقرة أن يكون القاضي من قضاة نفس المنطقة ، بل قد يكون وجوده في تلك المنطقة بطريق الصدفة ووقعت الجريمة بحضوره ، وليس شرطاً كذلك أن يكون قاضي تحقيق ، إذ إن النص قد جاء مطلقاً ، والمطلق يجري على إطلاقه ، وبالتالي يجوز أن يكون قاضي بداءة أو أحوال شخصية أو أي قاضٍ آخر معين وفقاً لقانون التنظيم القضائي (٤٤) . ولكن يشترط في المقابل أن تكون الجريمة محل التحقيق من نوع الجنايات أو الجنح وأن لا يكون قاضي التحقيق المختص موجوداً.

ويبقى أن نشير إلى وجوب عرض الأوراق التحقيقية على قاضي التحقيق المختص بأسرع وقت ممكن . وتكون الإجراءات والقرارات المتخذة من القاضي الذي أجرى التحقيق في محل الحادث ـ ومنها قرار إخلاء السبيل ـ بحكم الإجراءات والقرارات المتخذة من قاضي التحقيق المختص .

ثالثاً ـ القاضي المنسب إلى الادعاء العام (٤٥)

تقضي المادة (٣) من قانون الادعاء العام بأن عضو الادعاء العام تكون له صلاحيات وسلطات قاضي التحقيق في مكان الحادث عند غياب الأخير ، وتزول تلك الصلاحيات عند حضوره ، وعلى عضو الادعاء العام تسليم الأوراق التحقيقية إليه إلاَ إذا طلب منه قاضي التحقيق الاستمرار بالتحقيق كلاً أو جزءً . وحيث أن القانون أعطى لعضو الادعاء العام صلاحية قاضي تحقيق ، لذا فأن كل الإجراءات والقرارات التي يتخذها قبل حضور قاضي التحقيق ومنها ـ التوقيف وإخلاء السبيل ـ تكون بحكم القرارات والإجراءات الصادرة من قاضي التحقيق المختص (٤٦) .

وبالرغم من أن قانون صول المحاكمات الجزائية أناط مهمة التحقيق الابتدائي بقضاة التحقيق والمحققين الذين يعملون تحت أشرافهم المادة (٥١/ أ) الأصولية ، غير إنه أجاز لقاضي التحقيق أن ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي لإتخاذ إجراء معين .

ويذهب الرأي الراجح في الفقه إلى عدم جواز ألإنابة إلاَ في الاعمال التي يتعذر على القاضي القيام بها بنفسه ، كسماع الشهود أو معاينة مكان الجريمة أو التفتيش ، أما الإجراء الذي يستطيع القيام به بدون أي عقبة كالأمر بالتوقيف أو تمديده أو إخلاء السبيل فلا يجوز تخويل غيره ، بل يجب أن يقوم به بنفسه ، ولو أراد المشرع منح حق التوقيف وإخلاء السبيل لأعضاء الضبط القضائي لنص عليه صراحة ، كما فعل حين أباح لعضو الضبط القضائي القبض على المتهم في الجريمة المشهودة ، وحرمه حق استجوابه وتوقيفه ، بدليل أن المشرع ألزم عضو الضبط القضائي إرسال المقبوض عليه وفق المادة (١٠٢ / أ / ١) في أقرب فرصة ممكنة إلى سلطات التحقيق المختصة المادة (١٠٦) الأصولية . وإذا كان هذا هو الحال في الجريمة المشهودة مع ما تنطوي عليه من احتمال قوي للإدانة ، فمن باب أولى أن يسلب هذا الحق في الإنابة ، وذلك لأن سلطة التوقيف وتمديده وإخلاء السبيل شخصية منحها القانون لأفراد معينين يتوسم فيهم الكفاءة والاستقلال وحسن التقدير ، وهي من الضمانات الأساسية للحرية الشخصية لا يجوز التنازل عنها (٤٧) .

الفرع الثاني

إخلاء السبيل من قبل المحكمة

تمارس المحكمة صلاحياتها القانونية بإخلاء سبيل المتهم في إحدى الحالات ألآتية: ـ

الحالة الأولى: ـ إذا أحال قاضي التحقيق المتهم إلى محكمة الموضوع موقوفاً وفقاً للمادة (١٣٠ / ب) الأصولية كون الأدلة المتوفرة ضده كافية لمحاكمته، فهنا ينعقد الاختصاص لمحكمة الموضوع المحال إليها القضية في إصدار قرار إخلاء السبيل (٤٨).

الحالة الثانية : ـ تناولتها المادة (١٠٩ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، إذ بينت بأنه لا يجوز أن يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً ، وفي كل الاحوال يجب أن لا تزيد مدد التوقيف على أكثر من ستة أشهر فإذا بلغت مدة التوقيف ستة أشهر وظلت الحاجة قائمة للاستمرار بالتوقيف فيجب على قاضي التحقيق عرض الأمر على محكمة الجنايات في منطقته لإستحصال الإذن بتمديد التوقيف مدة مناسبة على أن لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة . وهنا يحق لمحكمة الجنايات إطلاق سراح المتهم ـ إخلاء سبيله ـ بكفالة أو بدونها، مع مراعاة إن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام لا يجوز إطلاق السراح فيها (٤٩).

الحالة الثالثة: ـ نظمتها المادة (١٥٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي حيث أعطت للمحكمة في أي وقت أثناء نظر الدعوى أن تقرر إطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالة أو بدونها شريطة أن لا يكون متهماً بجريمة عقوبتها الإعدام (٥٠).

الحالة الرابعة : ـ وينعقد فيها الاختصاص لمحكمة الجنايات بصفتها التمييزية بإصدار قرار إخلاء السبيل بكفالة أو بدونها ، عند الطعن أمامها تمييزاً بقرار التوقيف أو تمديده أو رفض طلب إخلاء السبيل الصادر من قاضي التحقيق إستناداً للمادة (٢٤٩ /ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (٥١) . وكذلك وينعقد الاختصاص لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند الطعن تمييزاً أمامها بقرارات قاضي محكمة الجنح المتعلقة بالتوقيف أو تمديده أو إخلاء السبيل أو رفض طلب إخلاء السبيل.

المبحث الثاني

حالات إخلاء السبيل

الأصل أن من يملك الأمر بالتوقيف يملك إنهاؤه ، وتأسيساً على ذلك ، نجد أن إخلاء السبيل غالباً ما يكون جوازياً ، يتم في أي دور من أدوار التحقيق الابتدائي من قبل قاضي التحقيق (٥٢) ، طالما كانت القضية في عهدته باستثناء ـ الجرائم المعاقب عليها بالإعدام (٥٣) ـ بتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها متى ما تبين له إن مبررات التوقيف قد أنتفت أو أصبحت غير مجدية (٥٤) ، كما هو جائز في

أية مرحلة من مراحل المحاكمة من قبل المحكمة المطروحة أمامها القضية . إلاَ إنه يمكن أن يكون وجوبياً يتم بقوة القانون في بعض الأحيان (٥٥) . لذا أرتئينا أن نبحث في حالات إخلاء السبيل في مطلبين ، نكرس المطلب الأول لبيان حالات إخلاء السبيل في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي ، ونخصص المطلب الثاني لتحديد حالات إخلاء السبيل في مرحلة المحاكمة .

المطلب الأول

حالات إخلاء السبيل في مرحلة التحقيق القضائي الابتدائي

إذا كانت القاعدة العامة تقضي بأن إخلاء سبيل المتهم الموقوف هو أمر جوازي لقاضي التحقيق الذي أصدره ، إلاَ أن هناك ثمة حالات يكون فيها إخلاء السبيل وجوبياً ، سنأتي على بيانها تباعاً : ـ

الفرع الأول

إخلاء السبيل الوجوبي

يعرف إخلاء السبيل الوجوبي بأنه ((حق للشخص المحجوزة حريته في استعادتها على وجه حتمي لدى توفر إحدى حالاته المحددة قانوناً)) (٥٦) . وهو يشكل إلتزاماً على سلطة التحقيق بإطلاق سراح المتهم الموقوف دون أن يكون لها تقديـر ملائمته (٥٧)، ولا يتوقف على تقديم طلب ، ولا يحتاج إلى تقديم كفالة في أغلب حالاته . وهذا ما حدا ببعض التشريعات الإجرائية المقارنة أن تطلق عليه تعبير ((إخلاء السبيل بحق)) (٥٨)، لأنه يشكل حقاً للمتهم المحجوزة حريته متى أستوفى شروطه القانونية (٥٩). ويمكن إيجاز الحالات التي يجب فيها إخلاء سبيل المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بالآتي " ـ

الحالة الأولى: ـ رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً (٦٠) .

في حالة صدور قرار من قاضي التحقيق يقضي برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً، يجب إخلاء سبيل المتهم الموقوف، عملاً بأحكام المادة (١٣٠ / أ) وبدلالة المادة (١٣٠ / د) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

الحالة الثانية: ـ صدور قرار من قاضي التحقيق يقضي بالإفراج عن المتهم وغلق الدعوى مؤقتاً (٦١)

في حالة صدور قرار من قاضي التحقيق يتضمن غلق الدعوى مؤقتاً والإفراج عن المتهم ، وجب إخلاء سبيله ، وقرار الإفراج هذا لا بد أن يكون مسبباً إستناداً للمادة (١٣٠ / ب) الأصولية ، لأنه يكون قابلاً للطعن فيه من أصحاب العلاقة .

الحالة الثالثة: ـ زوال مبررات التوقيف

التوقيف بطبيعته إجراء مؤقت، يشكل قيداً على الحرية الشخصية، تقتضيه اعتبارات تتصل بمصلحة التحقيق، فمتى تبين لقاضي التحقيق إن تلك الاعتبارات قد زالت، فيجب عليه إنهاؤه، وإخلاء سبيل المتهم (٦٢).

الحالة الرابعة : ـ إنقضاء مدة التوقيف التي حددها قاضي التحقيق في مذكرة التوقيف دون الموافقة على تجديدها قبل انتهائها

عندما يطلب المسؤول عن مكان التوقيف من قاضي التحقيق تمديد موقوفية المتهم وفقاً للمادة (١٠٩) الأصولية ، فهو أما أن يوافق على الطلب فيمدد التوقيف ، أو يرفضه وهنا ينبغي على الموظف المسؤول عن مكان التوقيف إخلاء سبيل المتهم ، وإلاَّ عد مرتكباً لجريمة الحجز الموصوفة بالمادة (٣٢٤) من قانون العقوبات العراقي (٦٣) .

الحالة الخامسة : ـ إنقضاء مدة التوقيف المحددة في مذكرة التوقيف دون تجديدها

إذا لم يصل إلى الموظف المسؤول عن إدارة الموقف إشعار من قاضي التحقيق بتمديد التوقيف ، فإنه لا يستطيع ألإبقاء على المتهم في التوقيف إلى ما بعد المدة المقررة والمنتهية ، وهنا يتوجب عليه إخلاء سبيل الموقوف في الحال ، وإلاَّ عرض نفسه للمسؤولية والعقاب وفق المادة (٣٢٤) من قانون العقوبات العراقي (٦٤) .

الحالة السادسة : ـ إنقضاء مدة التوقيف المقررة قانوناً لقاضي التحقيق

أعطت المادة (١٠٩/ ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي قاضي التحقيق صلاحية توقيف وتمديد توقيف المتهم لمدة أقصاها ستة أشهر ، فإذا أنقضت تلك المدة ولم توافق محكمة الجنايات على طلب قاضي التحقيق تمديدها ، وجب إخلاء سبيله بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها (٦٥) .

الحالة السابعة: ـ إذا كانت الجريمة المنسوبة للمتهم لا يجوز فيها التوقيف

منعت المادة (١١٠ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي توقيف المتهم في مخالفة إذا كان له محل إقامة معلوم ، وبالتالي إذا وجد قاضي التحقيق إن الواقعة المسندة للمتهم تشكل جريمة

مخالفة ، وكان له محل إقامة معين في العراق ، وجب إخلاء سبيله فوراً ، إذا لم يكن موقوفاً على ذمة قضية أخرى (٦٦) .

الحالة الثامنة: - صدور قرار من قاضي التحقيق بقبول الصلح

عندما يطلب المجني عليه أو مَن يقوم مقامه قانوناً من قاضي التحقيق قبول المصالحة، فيجب على قاضي التحقيق بعد التثبت من توافر الشروط القانونية في طلب المصالحة (٦٧)، أن يصدر قراراً بقبوله ومن ثم إخلاء سبيل المتهم إن كان موقوفاً (٦٨).

الحالة التاسعة: - تنازل المشتكي عن شكواه

إذا تنازل المشتكي عن شكواه (٦٩) والتي قدمها إلى الجهات المختصة وفقاً للمادة (٣ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، وكانت الجريمة مما يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي إستناداً للمادة (١٩٥/ أ) الأصولية ، فيجب على القاضي أن يصدر قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً ، وإخلاء سبيل المتهم ما لم يكن موقوفاً لسبب أخر إستناداً لنص المادة (١٣٠/ أ) ودلالة المادة (١٣٠ / د) من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعراقي (٧٠) .

الحالة العاشرة : - وقف إجراءات التحقيق

عند قبول محكمة التمييز الاتحادية لطلب رئيس الادعاء العام ، بوقف إجراءات التحقيق سواء كان ذلك بصورة مؤقتة أو دائمة (٧١) ، فيجب على قاضي التحقيق إخلاء سبيل المتهم إن كان موقوفاً عملاً بأحكام المادة (١٩٩/ هـ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (٧٢) .

الفرع الثاني

إخلاء السبيل ألجوازي

في غير الحالات التي يكون فيها إخلاء سبيل المتهم وجوبياً بمقتضى القانون ، فإنه يكون رخصة يقررها المشرع لقاضي التحقيق ، تخضع لسلطته التقديرية وترتبط بمصلحة التحقيق التي لم تعد تقتضي التوقيف (٧٣) .

والبحث في إخلاء السبيل ألجوازي يعني البحث في السلطة التقديرية لقاضي التحقيق في توقيف المتهم وإخلاء سبيله طالما كانت القضية في عهدته، وهذه السلطة التقديرية لا يمكن حصرها وتحديدها بحالات معينة، فهي الأصل، وسواها من الحالات تكون مفروضة بقوة القانون. غير أننا أرتئينا في هذا

المقام رسم إطار لتلك السلطة التقديرية نبين فيه متى يجوز للقاضي إخلاء سبيل المتهم ، ومتى يمتنع عليه ذلك . إذ يجوز لقاضي التحقيق إخلاء سبيل المتهم إذا.....

١ ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة ، وهذا ما نصت عليه المادة (١١٠ /أ) الأصولية بقولها ((إذا كان المقبوض عليه متهماً بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة ، فعلى القاضي أن يطلق سراحه بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها ما لم يَرَ إن إطلاق سراحه يضر بسير التحقيق أو يؤدي إلى هروبه)) .

ومن خلال قراءتنا للنص أعلاه نجد إن هذه الحالة تدخل في إطار السلطة التقديرية لقاضي التحقيق ، لا كما يصفها البعض بأنها من حالات إخلاء السبيل الوجوبي (٧٤) ، وسندنا في ذلك إن لقاضي التحقيق الحرية في إبقاء المتهم بأرتكاب جنحة عقوبتها الحبس ثلاث سنوات أو أقل أو الغرامة موقوفاً ضماناً لسير مجريات التحقيق أو للخشية من هربه .

٢ ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جناية أو جنحة معاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، فهنا يجوز لقاضي التحقيق إخلاء سبيل المتهم بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها ، إذا قدر إن إخلاء سبيله لا يؤدي إلى هروبه ولا يضر بسير التحقيق إستناداً للمادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

وبالمقابل يمتنع قاضي التحقيق عن إخلاء سبيل المتهم إذا .....

١ـ إذا كانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة ، إذا وجد القاضي إن إخلاء سبيله يضر بسير التحقيق أو يؤدي إلى هروبه .

٢ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جناية أو جنحة معاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، ورأى القاضي إن إخلاء سبيله قد يضر بسير التحقيق أو يؤدي إلى هروبه (٧٥) .

٣ ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جناية معاقب عليها بالإعدام حسب صراحة الفقرة (ب) من المادة (١٠٩) الأصولية والتي تنص على إنه ((يجب توقيف المقبوض عليه إذا كان متهماً بجريمة معاقب عليها بالإعدام وتمديد توقيفه كلما اقتضت ذلك ضرورة التحقيق مع مراعاة المدد المنصوص عليها في الفقرة (أ) حتى يصدر قرار فاصل بشأنه من قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية بعد أنتهاء التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحاكمة)) (٧٦) .

٤ ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص مخالفة ، ولا يمتلك محل إقامة معلوم ، وهذا ما جاءت به المادة (١١٠ / ب) الأصولية بنصها على إنه ((إذا كان المقبوض عليه متهماً بمخالفة فلا يجوز توقيفه إلاّ إذا لم يكن له محل إقامة معين)) .

٥ ـ إذا كانت الجريمة غير عمدية والمتهم بها امرأة ، حيث منع المشرع العراقي توقيف المرأة المتهمة بجريمة غير عمدية خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة حتى صدور قرار أو حكم فاصل في الدعوى الجزائية (٧٧) .

المطلب الثاني

حالات إخلاء السبيل في مرحلة المحاكمة

يتخذ إخلاء السبيل في مرحلة المحاكمة صورتين ، الأولى يكون فيها إلزامياً وبقوة القانون ، والثانية جوازياً يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . وهذا ما سنحاول بيانه في ألآتي:ـ

الفرع الأول

إخلاء السبيل الوجوبي

يمكن حصر الحالات التي تكون فيها محكمة الموضوع ملزمة بإخلاء سبيل المتهم بالآتي: ـ

الحالة الأولى: ـ بلوغ مدة تمديد التوقيف حدها الأقصى المقرر قانوناً

أوجبت المادة (١٠٩ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أن لا يزيد مجموع مدة توقيف المتهم على ربع الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة الموقوف من أجلها ، وبالتالي إذا بلغت مدة تمديد التوقيف هذه النسبة ، فيتعين عند ذاك على المحكمة إخلاء سبيل المتهم ما لم يكن موقوفاً عن جريمة عقوبتها الإعدام (٧٨) .

الحالة الثانية: ـ صدور حكم ببراءة المتهم

إذا اقتنعت المحكمة المختصة بأن المتهم الذي تحاكمه لم يرتكب ما أتهم به ، أو وجدت إن الفعل المسند إليه لا يقع تحت طائلة أي نص عقابي فتصدر حكمها ببراءته من التهمة الموجهة إليه وتخلي سبيله ما لم يكن موقوفاً عن سبب أخر عملاً بأحكام المادة (١٨٢/ ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وبدلالة الفقرة (هـ) من المادة ذاتها (٧٩) .

الحالة الثالثة: ـ صدور قرار بإلغاء التهمة والإفراج عن المتهم

إذا توصلت المحكمة إلى إن الأدلة المتوفرة ضد المتهم ليست منعدمة كلياً إلاَّ إنها غير كافية لإدانته ، فأن عليها أن تصدر قرارها بإلغاء التهمة والإفراج عن المتهم وإخلاء سبيله ما لم يكن موقوفاً لسبب أخر إستناداً للمادة (١٨٢/ج) الأصولية وبدلالة الفقرة (هـ) من المادة نفسها .

الحالة الرابعة : ـ صدور قرار بعدم مسؤولية المتهم

وهذا القرار تصدره المحكمة إذا تبين لها بعد توجيه التهمة إلى المتهم وإجراء محاكمته عنها ، إنه غير مسؤول عما صدر منه ، أما لفقده الإدراك أو الإرادة المادة (٦٠) عقوبات ، وأما لوقوعه تحت تأثير الإكراه المادي أو المعنوي المادة(٦٢) عقوبات ، أو لضرورة دفعته لارتكاب الجريمة المادة (٦٣) عقوبات ، أو لصغر سنه المادة (٤٧/أولاً) من قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ المعدل ، ويستتبع قرار المحكمة بعدم مسؤولية المتهم وجوب إخلاء سبيله إن لم يكن موقوفاً لسبب أخر عملاً بأحكام المادة (١٨٢/ د) الأصولية وبدلالة الفقرة (هـ) من المادة ذاتها (٨٠) .

الحالة الخامسة: ـ تساوي مدة التوقيف مع مدة العقوبة

يخلى سبيل الموقوف وجوبياً إذا تساوت مدة التوقيف مع مدة العقوبة المحكوم بها ، في حالة الحكم عليه بالإدانة، وذلك لأن مدة التوقيف تخصم من مدة العقوبة المحكوم بها (٨١) .

الحالة السادسة: ـ إذا كان الحكم الصادر بعقوبة غير سالبة للحرية، كالغرامة أو المصادرة، فهنا ينبغي على المحكمة إخلاء سبيل المحكوم عليه فوراً.

الحالة السابعة: ـ إذا صدر حكم بالإدانة والعقوبة مع وقف التنفيذ

في حالة صدور حكم بالإدانة والعقوبة مع وقف التنفيذ إستناداً للمادة (١٤٤) من قانون العقوبات ، فيجب على المحكمة إخلاء سبيل المحكوم عليه ، وذلك لأن هذا الحكم يجب تنفيذه فوراً إن كان حضورياً (٨٢) .

الحالة الثامنة: ـ صدور قرار من المحكمة بقبول الصلح

متى توافرت الشروط القانونية في طلب الصلح، تصدر محكمة الموضوع قرارها بقبوله، ويستتبع هذا القرار وجوب إخلاء سبيل المتهم إن كان موقوفاً.

الحالة التاسعة: ـ تنازل المشتكي عن شكواه

إذا تبين للمحكمة إن المشتكي قد تنازل عن شكواه أو اعتبرته المحكمة متنازلاً عنها بمقتضى المادة (١٥٠) الأصولية، وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة، فتقرر رفض الشكوى وإخلاء سبيل المتهم ما لم يكن موقوفاً لسبب أخر (٨٣).

الحالة العاشرة : ـ وقف إجراءات المحاكمة

يجب على محكمة الموضوع إخلاء سبيل المتهم فوراً إن كان موقوفاً، في حالة قبول محكمة التمييز الاتحادية لطلب رئيس الادعاء العام بوقف إجراءات المحاكمة وقفاً نهائياً أو مؤقتاً (٨٤) .

الفرع الثاني

إخلاء السبيل ألجوازي

إذا تبين لقاضي التحقيق إن الواقعة المنسوبة إلى المتهم تشكل جريمة ، وإن المتهم مسؤول قانوناً ، وأن الأدلة المتوفرة ضده كافية لمحاكمته ، عند ذلك يصدر قراراً بإحالة القضية إلى المحكمة المختصة (٨٥) ، وهنا تدخل القضية في حوزة محكمة الموضوع المختصة ، وتكون هي صاحبة الاختصاص بالتصرف فيها .

فإذا أتضح للمحكمة أثناء نظر القضية إن الأسباب التي دعت إلى توقيف المتهم قد زالت أو أصبحت غير ذات جدوى، فللمحكمة أن تقرر إخلاء سبيل المتهم الموقوف بكفالة أو بدونها، شريطة أن لا يكون متهماً بجريمة عقوبتها الإعدام (٨٦).

المبحث الثالث

ضمانات إخلاء السبيل

إذا قرر القاضي إخلاء سبيل المتهم الموقوف ـ في غير حالات إخلاء السبيل الوجوبي ـ فأنه يتم بناءً على ضمان مالي أو شخصي يتمثل بتقديم المتهم لتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها ، وذلك لضمان حضوره متى طلب منه ذلك ، أو لضمان وفائه بالالتزامات المفروضة عليه ، وهذا ما قررته المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (٨٧) ، والذي سيكون محور دراستنا في هذا المبحث وحسب التفصيل ألآتي : ـ

المطلب الأول

إخلاء السبيل بتعهد شخصي غير مقرون بكفالة

أجاز قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إخلاء سبيل المتهم الموقوف بصورة مؤقتة، بتعهد شخصي يقدمه أو حتى بدونه (٨٨) . ويقصد بالتعهد الالتزام والميثاق الذي يلزم به المتهم نفسه في القيام بعمل معين كالحضور أمام الجهات القضائية المختصة في الزمان والمكان المعينين في التعهد ، أو الامتناع عن عمل معين كالإمتناع عن السفر قبل انتهاء التحقيق أو المحاكمة . وقد يكون التعهد بضمان مبلغ معين من المال يذهب إلى خزينة الدولة في حال إخلال المتهم بتعهده (٨٩) .

ويراعى في تحديد مبلغ التعهد خطورة وجسامة الفعل المنسوب للمتهم ، ومنزلته الاجتماعية ، ومقدرته المالية (٩٠) ، على أن لا يكون مغالاً فيه بحيث يعجز المتهم عن تقديمه مما يؤدي إلى بقائه في التوقيف (٩١) . وقد أعطى القانون سلطة تقدير مبلغ التعهد لقاضي التحقيق أو المحكمة التي تقرر إخلاء سبيل المتهم ، كما أجازها للمحقق والمسؤول في مركز الشرطة (٩٢) .

ويمكن ملاحظة إنه في الوقت الذي يمكن أن يقتصر فيه ضمان المتهم على مجرد تقديم التعهد الشخصي بدفع المبلغ ، فأنه يقبل منه أن يقوم بتقديم مبلغ التعهد نقداً حيث يودع في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة (٩٣) . ويترتب على تقديم المتهم للتعهد الشخصي أو إيداعه للمبلغ النقدي، إخلاء سبيل المتهم ما لم يكن موقوفاً عن جريمة أخرى، وهذا ما قررته المادة (١١٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بقولها ((متى قدم التعهد أو الكفالة أو المبلغ النقدي أخلي سبيل المتهم في الحال ما لم يكن موقوفاً عن جريمة أخرى)). ويلاحظ على هذا النص إنه أشترط لإخلاء سبيل المتهم إنه لم يكن موقوفاً عن جريمة أخرى وحيث أن الثابت قانوناً إنه لا يجوز أن يكون المتهم موقوفاً عن جريمتين في الوقت نفسه ، بل يتم توقيفه عن قضية ويرجأ تقرير مصيره عن القضية الأخرى ، لذا نرى إن صياغة النص جاءت غير موفقة ونقترح تعديلها باستبدال كلمة ((موقوفاً)) بكلمة ((مطلوباً)) وبذلك يستقيم النص مع الحكمة من تشريعه (٩٤) .

المطلب الثاني

إخلاء السبيل بتعهد شخصي مقرون بكفالة

عرفت المادة (١٠٠٨) من القانون المدني العراقي الكفالة بأنها ((ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام)) . فالكفالة من الناحية القانونية تعني قيام شخص بضمان شخص آخر وضم ذمته إلى ذمته في التعهد (٩٥) . وبالتالي فهي لا تخرج عن كونها تعهد أو التزام يأخذه شخص على نفسه (الكفيل) بأن يحضر شخصاً آخر (المتهم) في زمان ومكان معينين ، في مقابل إخلاء سبيل الأخير ، وفي حالة

الإخلال بذلك الالتزام ، يلتزم الكفيل بدفع المبلغ الذي حددته السلطة المختصة التي أصدرت قرار إخلاء السبيل في سند الكفالة أو التعهد (٩٦) .

وتتمثل الغاية من طلب الكفالة في كونها تشكل ضماناً لحضور المتهم إجراءات التحقيق والمحاكمة وعدم تهربه من تنفيذ الحكم الصادر بحقه ، وهذا يعني أن المشرع قد أحل الكفالة محل التوقيف ، فيتحول بذلك الإجراء الاحتياطي إزاء المتهم من سلب حريته إلى مجرد كفالة (٩٧) ، وتكون الكفالة على هذا النحو عبارة عن استبدال ((الرهينة المالية بالرهينة الشخصية)) (٩٨) .

ولا يلجأ لهذا النوع من الضمان إلاَّ إذا كانت الجريمة مما يجوز معها قانوناً توقيف المتهم ، وهذا يعني إنه لا يجوز للقاضي أو المحكمة طلب الكفالة في جرائم المخالفات إذا كان للمتهم محل إقامة معين عملاً بأحكام المادة (١١٠/ ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، وهذا ما يسري على الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ، لأن المشرع لا يسمح أصلاً بإخلاء سبيل المتهم بهذه الجرائم نظراً لخطورتها ، لذلك فإن إخلاء السبيل في مثل هذه الجرائم لا يمكن أن يتم بكفالة أو أي ضمان آخر (٩٩) .

ويجوز أن يكون الكفيل شخصاً واحداً أو أكثر من الكفلاء الضامنين الطبيعيين أو المعنويين ، وكل ما يشترطه المشرع في الكفيل الملاءة المالية والمقدرة على أداء المبلغ المحدد في سند الكفالة في حال إخلال المتهم المُخلى السبيل بالتزاماته طبقاً للمادة (١١٤/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

الفرع الأول

أنواع الكفالة

تقسم الكفالة إلى نوعين شخصية ومالية (١٠٠) ، وهذا ما سنأتي على بيانه في ألآتي: ـ

أولاً ـ الكفالة الشخصية (١٠١)

وهي تعهد شخصي بضمان تنفيذ المتهم للالتزامات المفروضة عليه بموجب سند الكفالة المنظم أصولياً عند إخلاء سبيله ، بحيث إذا أخل بها أُلزِمَ الكفيل بدفع مبلغ الكفالة (١٠٢) .

ثانياً ـ الكفالة المالية (١٠٣)

ويطلق على هذا النوع من الكفالة بالتأمين النقدي أو الضمان العيني (١٠٤) ، وهي عبارة عن مبلغ يدفع لخزينة المحكمة أو مركز الشرطة لضمان قيام المتهم بالالتزامات المفروضة عليه، وتجري مصادرته لمصلحة الخزينة في حال ألإخلال بتلــك الالتزامات (١٠٥) .

الفرع الثاني

الأحكام القانونية للكفالة

أولاً - تحديد مبلغ الكفالة

القاعدة التي أعتنقها المشرع العراقي في تقدير قيمة الكفالة هي أن الجهة التي تقرر إخلاء السبيل هي التي تمتلك الحق في تقدير مبلغ الكفالة، غير إن ذلك مشروط بقيدين: -

الأول : - أن يراعى في تقدير مبلغ الكفالة جملة عوامل وظروف منها مركز المتهم الاجتماعي ومقدرته المالية وخطورة الجريمة وجسامتها ومدى كفاية الأدلة ضده ومختلف الظروف التي روعيت عند إصدار الأمر بتوقيفه (١٠٦) . فإذا كانت الجريمة على درجة من الخطورة وكان المتهم ذو مركز مالي واقتصادي كبير فليس من المعقول أن يقرر القاضي إخلاء سبيله لمجرد تقديمه تعهداً مقروناً بكفالة شخص ضامن بمبلغ زهيد ، لأن مثل هذا الشخص إذا أراد الهروب وعدم المثول أمام الجهات القضائية عند الطلب فلن يردعه ذهاب مبلغ الكفالة لخزينة الدولة لأن لا قيمة تذكر للمبلغ لديه . وبالمقابل ينبغي ألاَ يكون مبالغاً فيه لدرجة يعجز معها المتهم من دفع المبلغ نقداً إن كان غير مقتدر أو معسر الحال، أو يعجز عن إيجاد كفيل ضامن له (١٠٧) .

الثاني : - أن يقتنع القاضي أو المحقق أو المسؤول في مركز الشرطة باقتدار الكفيل على دفع مبلغ الكفالة وإلاَ لما كان بالإمكان قبول تلك الكفالة ، فإذا قدم المتهم كفيلاً وكان ظاهر الحال يدل على إن هذا الشخص لا يمكن له دفع المبلغ المحدد في سند الكفالة إذا لم يحضر المتهم ولم يحضره هو ، فإنه ليس بالإمكان قبول هذه الكفالة ، ويطلب من المتهم تقديم كفيل آخر مقتدر مالياً إستناداً للمادة (١١٤/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

ويترتب على تقديم الكفيل للكفالة أو إيداع المبلغ في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة، وجوب إخلاء سبيل المتهم في الحال ما لم يكن مطلوباً عن جريمة أخرى، عملاً بأحكام المادة (١١٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

ثانياً ـ تعدد الكفالات بتعدد التهم

أثير نقاش في الفقه حول مدى إمكانية تعدد الكفالات بتعدد الجرائم المنسوبة إلى المتهم ، في الحالة التي يصدر فيها قرار بتوقيف ذلك الشخص عن جريمة معينة ، ويخلى سبيله لتقديمه تعهداً مقروناً بكفالة ، ثم يقبض عليه مجدداً ويصدر قرار بتوقيفه عن جريمة أخرى ، ويراد إخلاء سبيله فيها لإنتفاء مبررات توقيفه ، فهنا هل يكتفى بالكفالة الأولى أم يطلب منه تقديم كفالة جديدة عن الجريمة الثانية المتهم بها ؟

يذهب رأي في الفقه إلى إنه لا يشترط دائماً تعدد الكفالات بتعدد التهم ، إذ يكتفى بالكفالة السابقة إذا كانت تؤدي الغرض المقصود منها عن التهمتين ، وإلاّ أمكن زيادتها وتخصيصها للتهمتين القديمة والجديدة بالشكل الذي يحقق الغاية المرجوة منها (١٠٨) .

في حين يذهب الرأي الراجح في الفقه إلى الأخذ بفكرة تعدد الكفالات بتعدد التهم ، وذلك باعتبار إن الكفالات المتعددة هي بديل عن التوقيف لضمان عدم هروب المتهم وحضوره عند الطلب ، وحيث أن التوقيف يتعدد بتعدد القضايا والتهم ، فأن إخلاء السبيل بكفالة يتعدد بتعدد التهم ، وإلاّ كان ذلك تخصيص بغير مخصص (١٠٩) .

ثالثاً ـ وفاة الكفيل أو اختلال الكفالة

إذا قرر القاضي إخلاء سبيل المتهم بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن وقدم التعهد والكفالة ، وتم بناءً على ذلك إخلاء سبيله فأنه قد تظهر ظروف جديدة أو حقائق لم تكن معروفة وقت تقديم الكفالة مما يستوجب إعادة النظر في موضوع إخلاء السبيل والكفالة خشية ألا يحضر المتهم ولا يقوم الكفيل بإحضاره مع عدم إمكانية إستحصال المبلغ المحدد في سند الكفالة . ومن هذه الظروف وفاة المتهم واختلال الكفالة والتي نضمتها المادة (١١٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (١١٠) .

١ ـ وفاة الكفيل

عند وفاة الكفيل فأن إجراءات تحصيل مبلغ الكفالة تتوقف ضده ، مما يشجع المتهم على عدم الالتزام بتعهده أتجاه السلطة القائمة بالتحقيق ، وعدم إمكانية تحصيل مبلغ الكفالة لوفاة الكفيل ، مما يستوجب أن

يصدر القاضي أمراً بالقبض على المتهم المخلى سبيله أو تكليفه بتقديم كفيل آخر فأن لم يقدمها جاز للقاضي توقيفه مجدداً .

٢ـ اختلال الكفالة

تبقى الكفالة قائمة ما دام الكفيل قادراً على تسديد مبلغها ، فإذا ظهر ظرف جديد يجعل من الكفيل غير قادر على الوفاء بمبلغ الكفالة سواء أكان ظرفاً لاحقاً على الكفالة كإشهار إفلاسه إن كان تاجراً أو الحجز على أمواله أو صدور قرار بالحجر عليه لسفه في التصرف بأمواله مما يضعف المركز المالي له بالشكل الذي يجعله غير قادر على الوفاء بالتزاماته في الكفالة . أو ظرفاً معاصراً لوقت تقديم الكفالة لم يكن ظاهراً في حينه كقيامه بالغش نتيجة لإعطائه معلومات كاذبة أو مظللة ، أو كان بسبب خطأ في تقدير إمكانياته المالية أو عيب في الكفالة كأن يكون المبلغ المثبت في سند الكفالة أقل من المبلغ الذي قدره القاضي لقاء إخلاء السبيل أو إن الكفالة لم توقع أو تصدق بشكل أصولي مما يخل بصحتها .ففي مثل هذه الحالات وسواها يصبح استيفاء مبلغ الكفالة منه أمراً عسيراً (١١١) ، مما يعني عدم بقاء الضمان الذي أخلي سبيل المتهم بموجبه . فهنا أجاز القانون للقاضي أن يصدر أمراً بالقبض على المتهم الذي سبق وأن أطلق سراحه مقابل تلك الكفالة ، ويكلفه بتقديم كفالة جديدة إذا أراد البقاء مطلق السراح ، فإذا لم يقدمها لرفضه ذلك أو عجزه عنها ، جاز للقاضي إصدار قرار جديد بتوقيفه .

رابعاً ـ الإعفاء من الكفالة

قد يحدث أن يرغب الكفيل بعدم الاستمرار في كفالته للمتهم المُخلى سبيله وإنهائها لأي سبب يراه ، فهنا أجاز القانون له طلب الإعفاء أو أبراء الذمة مما التزم به في سند الكفالة ، وعلى القاضي تلبية طلبه التحريري أو الشفوي (١١٢) ، شريطة أن ُيحضر المتهم أمام القاضي أو يسلمه إلى مركز الشرطة، وعندئذٍ يصدر القاضي قراره بإلغاء الكفالة ، ويطالبه بتقديم كفالة جديدة فإذا لم يقدمها ، جاز للقاضي إصدار قرار جديد بتوقيفه عملاً بأحكام المادة (١١٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (١١٣) .

خامساً ـ آلية تحصيل مبلغ الكفالة أو التعهد عند الإخلال بهما

إذا أخل المخلى سبيله بتعهده أو الكفيل بكفالته ، فأن المادة (١١٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بينت الإجراءات الواجب اتخاذها لتحصيل مبلغ التعهد أو الكفالة ، إذ أوجبت إحالة أي منهما إلى محكمة الجنح بقرار يصدر من قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية المختصة ، ولمحكمة الجنح بعد

الوقوف على مجمل ظروف القضية ، أن تقرر تحصيل المبلغ كله أو بعضه ، أو تعفيه منه إذا ترأى لها إن سبب الإخلال كان نتيجة لظروف قاهرة أو أسباب اضطرارية (١١٤) ، ولها أن تقرر تحصيله على شكل أقساط لمدة لا تتجاوز سنة واحدة ، إذا تبين لها إن الظروف المالية للمتهم أو الكفيل لا تساعده على تسديد المبلغ دفعة واحدة .

وكما أعطى القانون لمحكمة الجنح الحق في حجز المبالغ المودعة نقداً في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة ، فقد أجاز لها حجز الأموال العائدة للمتهم المُخلى سبيله بتعهد أو الكفيل سواء أكانت مبالغ مالية أو عينية ، وبيعها وفق قانون التنفيذ ، ويتم ذلك بناءً على مذكرة ترسلها محكمة الجنح إلى رئيس دائرة التنفيذ في المنطقة التي تقع ضمن دائرة اختصاصها تطلب فيها استيفاء المبلغ المبين في المذكرة بعد بيع تلك الأموال المحجوزة ، مع مراعاة إنه لا يجوز حجز وبيع الأشياء والأموال التي يمنع قانون التنفيذ حجزها وبيعها كدار السكن والأدوات والأشياء اللازمة لعمله أو مهنته (١١٥) .

أما في حالة عدم وجود أموال لدى المتهم ألمُخل بتعهده الشخصي أو الكفيل ألمُخل بكفالته يجوز حجزها ، أو في حالة عدم كفاية الثمن المتحصل من بيع الأموال لسداد مبلغ التعهد أو الكفالة ، فعلى المحكمة المختصة أن تعرض على المتهم أو كفيله تقديم تسوية مقبولة لتسديد المبلغ أو الجزء المتبقي منه ، فإذا لم تقدم تلك التسوية ، جاز للمحكمة أن تقرر حبس أي منهما مدة لا تتجاوز ستة أشهر (١١٦) .

سادساً ـ وفاة المتهم أو الكفيل

تعد وفاة المتهم سبباً من أسباب إنقضاء الدعوى الجزائية (١١٧) ، فإذا توفى المتهم في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية أنقضت الدعوى ، وهذا يعني بالضرورة توقف كافة الإجراءات القانونية ومنها الإجراءات المتعلقة بتحصيل مبلغ التعهد أو الكفالة عند الإخلال بهما ، لأن وفاة المتهم تجعل الالتزامين مستحيلين استحالة مطلقة فيصبحان باطلين (١١٨) ، وبذلك تنقضي التزامات التعهد الشخصي الصادرة من المتهم بحضوره عند الطلب وينقضي التزامه المالي بدفع مبلغ التعهد عند الإخلال به ، كما وينقضي التزام الكفيل بإحضاره عند الطلب وينقضي التزامه بدفع مبلغ الكفالة (١١٩) ، وهذا يعني وجوب إرجاع المبالغ المودعة لدى المحكمة أو مركز الشرطة ، أما إذا كانت الإجراءات قد وصلت إلى مرحلة حجز الأموال وبيعها فيجب رفع الحجز وإذا كانت هناك أقساط قد تم دفعها فيجب التوقف عن تحصيل الأقساط الباقية (١٢٠) .

ويترتب على وفاة الكفيل الضامن براءة ذمته وحدها، ويبقى المتهم ملزماً بتعهده بالحضور، وتترتب عليه كل ألآثار القانونية الناشئة عن الإخلال بالتعهد (١٢١) .

سابعاً- مصير الكفالة ومبلغ التعهد في حالة عدم الإخلال

نصت لفقرة (د) من المادة (١١٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على إنه((إذا لم يصادر المبلغ المودع بسبب عدم الإخلال بالتعهد أو الكفالة فيرد إلى صاحبه بعد اكتساب القرار ببراءة المتهم أو عدم مسؤوليته أو الإفراج أو رفض الشكوى عنه درجة البتات)) . ويفهم من نص هذه الفقرة إنه إذا لم يحصل إخلال من المتهم أو الكفيل بالتعهد أو الكفالة ، فأن المبلغ الذي تم إيداعه في صندوق المحكمة أو مركز الشرطة ، يرد إلى صاحبه بعد اكتساب قرار براءة المتهم مما نسب إليه ، أو عدم مسؤوليته عن الواقعة ، أو رفض الشكوى والإفراج عنه درجة البتات .

المبحث الرابع

الرقابة القضائية على قرار إخلاء السبيل

تتولى المحاكم على تباين أنواعها ودرجاتها في مختلف الأنظمة القانونية الرقابة القضائية ، ويقوم فيها القاضي أما من تلقاء نفسه ، أو بناءً على طعن مقدم من ذوي العلاقة للتحقق من مطابقة قرار التوقيف وتمديده أو إخلاء السبيل للقانون مستخلصاً النتائج التي تترتب على هذا التحقق في قرار قضائي .

لذا يقتضي البحث في هذا الموضوع أن نتناول صور الرقابة الذاتية أو التلقائية في المطلب الأول ، ونبين رقابة الطعن أو الإلغاء في المطلب الثاني ، في حين نحدد الجهات التي لها الحق بالطعن بقرار التوقيف ومده وإخلاء السبيل أو رفض الطلب المقدم بشأنه في المطلب الثالث ، ومن ثم نبين ألأثر المترتب على الطعن بقرار إخلاء السبيل في المطلب الرابع وحسب التفصيل ألآتي :

المطلب الأول

الرقابة الذاتية أو التلقائية على قرار إخلاء السبيل

تتخذ الرقابة القضائية الذاتية على قرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها أو رفض ذلك إحدى الصور ألآتية : ـ

الفرع الأول

رقابة قاضي التحقيق على قرار بإخلاء السبيل

يراقب قاضي التحقيق من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب ذوي العلاقة مدى مشروعية قرار التوقيف الصادر من المحقق في المناطق النائية وفقاً لأحكام المادة (١١٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي تنص على إنه ((على المحقق في الأماكن النائية عن مركز دائرة القاضي أن يوقف

المتهم في الجنايات ، أما الجنح فعليه أن يطلق سراح المتهم فيها بكفالة وعليه في جميع الاحوال أن يعرض الأمر على القاضي بأسرع وسيلة ممكنة وينفذ ما يقرره في ذلك)) .

ومن النص المتقدم أعلاه يمكن ملاحظة أن لقاضي التحقيق المختص سلطة إخلاء سبيل المتهم الموقوف ـ بجناية ـ من قبل المحقق متى ما عرضت عليه أوراق القضية ووجد إنه لا توجد مسوغات مقبولة لمد التوقيف واستمراره.كما إن له توقيف المتم بجنحة والمُخلى سبيله من قبل المحقق متى ما وجد أن في إخلاء سبيله ما يؤثر على سير التحقيق في القضية أو يخشى منه هروبه .

الفرع الثاني

رقابة محكمة الجنايات على قرار قاضي التحقيق بإخلاء السبيل

تراقب محكمة الجنايات بصفتها التمييزية ومن تلقاء نفسها القرارات الصادرة من قاضي التحقيق فيما يخص القبض والتوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها وخلال مدة ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لصدورها(١٢٢) ، وتكون القرارات الصادرة من محكمة الجنايات قرارات باتة غير قابلة للطعن فيها (١٢٣) ، ويطلق على هذه الوسيلة الرقابية بالتدخل التمييزي أو التلقائي .

الفرع الثالث

رقابة محكمة التمييز الاتحادية على قرار قاضي التحقيق بإخلاء السبيل

أجازت المادة (٢٦٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لمحكمة التمييز الاتحادية أن تتدخل من تلقاء نفسها فتطلب أية دعوى جزائية بناءً على حصول علمها بأن مخالفة قانونية قد حصلت في تلك الدعوى ، فتتولى تدقيق ما صدر فيها من قرارات تتعلق بالتوقيف أو إخلاء السبيل أو سواها ، ويكون لها في مثل هذه الحالة جميع السلطات التمييزية المنصوص عليها في القانون (١٢٤) .

المطلب الثاني

رقابة الطعن بقرار إخلاء السبيل

تتخذ رقابة الطعن بقرار التوقيف أو إخلاء السبيل بكفالة أو بدونها أو رفضه إحدى الصور ألآتية:ـ

الفرع الأول

الطعن بقرار إخلاء السبيل الصادر من قاضي التحقيق

تراقب محكمة الجنايات بصفتها التمييزية من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب ذوي العلاقة المنصوص عليهم في المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، القرارات الصادرة من قاضي التحقيق بالقبض والتوقيف وتمديد التوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها (١٢٥) ، إذا بنيت على مخالفة لأحكام القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع خطأ جوهري في الإجراءات . وذلك خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار (١٢٦) .

وتراقب محكمة الجنايات بصفتها التمييزية أسباب إخلاء السبيل ، لذا نجد إن محكمة جنايات الكرخ بصفتها التمييزية قضت في قرار لها بأن ((.... القضية منذ البداية لا تستوجب التوقيف فضلاً عن إن التحقيق وصل إلى مرحلته النهائية مما يقتضي معه إخلاء سبيل المتهم بكفالة إستناداً للمادة (١٠٩/أ) من الأصول ....)) (١٢٧) .

الفرع الثاني

الطعن بقرار إخلاء السبيل الصادر من محاكم الجنح والجنايات

إن قرارات القبض والتوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها الصادرة من محكمة الجنح يكون الطعن فيها أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية (١٢٨) ، من قبل الأشخاص المشار إليهم في المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، وذلك خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ القرار .

أما قرارات القبض والتوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها الصادرة من محكمة الجنايات فيكون الطعن فيها أمام محكمة التمييز الاتحادية عملاً بأحكام المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وتكون مدة الطعن ثلاثون يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار.

وتنصب رقابة محكمة التمييز الاتحادية على مدى تحقق أسباب إخلاء السبيل من عدمها ، لذا ذهبت في أحد قراراتها إلى القول ((بأن إطلاق سراح المتهم بسبب أنتهاء التحقيق لهو قرار غير صحيح ، لأن أنتهاء التحقيق لا يعتبر سبباً قانونياً يستوجب إخلاء السبيل)) (١٢٩) . كما ذهبت إلى عدم صحة قرار إخلاء السبيل إذا كان راجعاً إلى إطالة مدة توقيف المتهم، لأن مقتضيات التحقيق وسير المحاكمة قد تستوجب الإطالة في التوقيف. وذهبت في قرارٍ آخر لها إلى إنه ((لا يجوز للحاكم رفض طلب الإفراج المؤقت الذي يتقدم به المتهم أو وكيله إذا لم يكن هناك سبب معقول يدعم به رفضه)) (١٣٠).

وقد يكون من المفيد الاشارة إلى أن أسباب الطعن بالقرار الفاصل في طلب إخلاء السيل لا يمكن أن تدخل تحت حصر ، غير أنها لا تعدو أن تكون أما أسباباً قانونية أو موضوعية : أما الاسباب القانونية

فقد ترد على مشروعية القرار من حيث اختصاص المرجع الذي قرر التوقيف أو مد مدته أو الذي بت بطلب إخلاء السبيل ، أو على وصف الجريمة المنسوبة للمتهم وتكييفها القانوني ، أو على مخالفة القرار للقانون ، أو على الشروط الشكلية للطعن ، أو أي مخالفة جوهرية للإجراءات . أما الاسباب الموضوعية فقد تنصب على مسائل الواقع وظروف القضية ، من حيث الأدلة المتوفرة في القضية ، والمبررات والأسباب التي توجب أو تجيز التوقيف وإخلاء السبيل ، وطبيعة الجريمة وظروفها ، والمدة التي قضاها المتهم في التوقيف ، وظروف المتهم الشخصية ، وما إذ كان هناك إسقاط للحق الشخصي بالتنازل والصلح .

ومن خلال ذلك يمكن ملاحظة إن رقابة محكمة التمييز الاتحادية تنصب على مدى توافر أسباب إخلاء السبيل سوء أكانت قانونية أو موضوعية دون أن تمتد إلى السلطة التقديرية لقاضي التحقيق أو المحكمة بإخلاء سبيل المتهم أو رفض طلب إخلاء سبيله متى توافرت مبرراته.

المطلب الثالث

الجهات التي لها حق الطعن بقرار إخلاء السبيل

قبل لخوض في بيان الجهات التي لها الحق بالطعن بقرار إخلاء السبيل و رفضه ومن ثم الاستمرار بتوقيف المتهم ، قد يكون من الضروري بيان شروط الطاعن تمييزاً ، ويجمع الباحثون (١٣١) على إن هناك شرطين لا يقبل الطعن تمييزاً إلاَّ بعد تحققهما ، الأول يتعلق بصفة الطاعن وكونه طرفاً في الدعوى الجزائية ، أما الثاني فيتطلب أن يكون للطاعن مصلحة من طعنه . وسنتناول هذين الشرطين بإيجاز تباعاً : ـ

الشرط الأول: ـ صفة الطاعن ((أن يكون طرفاً في الدعوى الجزائية))

يشترط لقبول الطعن تمييزاً أن يكون للطاعن صفة في الطعن ، وهذا يعني إنه لا يمكن قبول الطعن من المميز ما لم تكن له صفة ومصلحة مباشرة في القرار الصادر والمطعون فيه ، وذلك لأن الأصل في الإجراءات الجنائية نسبيتها (١٣٢) فالقرار القضائي لا يحتج به إلاَّ بين أطراف الدعوى ، فالغير الذي لم يكن طرفاً في الدعوى لا يمكنه تمييز قرار صادر فيها ، لأن الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية هو حق شخصي بطبيعته ، يقرره القانون لمن صدر ضده القرار ، وليس لأحد أن ينوب عنه في مباشرة ذلك الحق إلا بموافقته وإذنه ((وكيله القانوني)) (١٣٣) .

وهذا ما ذهب إليه القرار التمييزي المتضمن ((لدى التدقيق والمداولة تبين إن المحامي (م) لم يبرز في الأوراق أي وكالة عامة أو خاصة تثبت كونه وكيلاً عن المصاب (ش) لذلك فلا يحق له تمييز القرار

الصادر من قاضي تحقيق داقوق .... وبما إن المميز ليس له صفة قانونية فلا يحق له تمييز القرار ، وحيث إن القرار المطعون فيه تمييزاً لا يخالف أحكام القانون ، لذا قرر رد اللائحة التمييزية شكلاً وصدر القرار بالاتفاق إستناداً لأحكام المواد (٢٤٩ ، ٢٥٩ ، ٢٦٥) من الأصول الجزائية) (١٣٤) .

الشرط الثاني: ـ مصلحة الطاعن ((أن يكون للطاعن مصلحة في الطعن بالقرار))

لا يقبل الطعن تمييزاً إلاَّ من خصم له مصلحة من هذا الطعن (١٣٥) ، وهذا يعني إنه يجب أن يكون القرار الصادر ضاراً بمن طعن به ، وهذا ينطبق على جميع الأشخاص المخولين حق الطعن وبضمنهم الادعاء العام (١٣٦) ، وذلك لأن المصلحة هي مناط كل طعن بالنسبة لأطراف الدعوى الجزائية (١٣٧) .

وينصرف مفهوم المصلحة إلى المصلحة الفعلية المادية أو الأدبية دون المصلحة النظرية من الطعن تمييزاً (١٣٨) ، ويراد بالمصلحة الفعلية ، ما يحصل عليه الطاعن من فائدة جراء استصدار قرار من محكمة الجنايات بصفتها التمييزية أو محكمة التمييز الاتحادية في مسألة قانونية أياً كانت قيمة تلك الفائدة ، كثيرة كانت أم قليلة (١٣٩) ، ولا تكفي محض المصلحة النظرية لأن تكون سبباً لقبول الطعن في الحكم أو القرار الجزائي (١٤٠) .

وإذا كان شرطي الصفة والمصلحة أساسيان لقبول الطعن تمييزاً فأن من البديهي أن يكون هناك قرار قد صدر من قاضي التحقيق أو المحكمة يقضي بأخلاء السبيل أو رفض طلب إخلاء السبيل ، وبالتالي إن بادر ذوي العلاقة إلى الطعن تمييزاً قبل صدور هذه القرارات فلا يقبل الطعن .

وللقضاء العراقي كثير من القرارات بشأن عدم جواز الطعن تمييزاً في مثل هذه الاحوال ومنها القرار التمييزي المتضمن ((لدى التدقيق والمداولة وجد إن اللائحة التمييزية المؤرخة ١٩٨٨/٨/٢٣ المقدمة من قبل المتهم (أ) الموقوف وفقاً للمواد (٤٠٥/٤٧ـ ٤٨ ـ ٤٩) عقوبات قد تضمنت طلب إخلاء سبيله بكفالة بحجة إن قاضي محكمة تحقيق داقوق رفض إخلاء سبيله وحيث أن المتهم لم يتقدم ابتداءً بطلب إخلاء سبيله بكفالة لقاضي التحقيق المختص ليحق له في حالة رفض طلبه الطعن تمييزاً بالقرار لدى هذه المحكمة ، كما لم يصدر أي قرار من تلك المحكمة برفض طلبه وعليه ولعدم وجود قرار قابل للطعن به تمييزاً قررت هذه المحكمة رد اللائحة التمييزية شكلاً وإعادة أوراق القضية لمحكمتها لإكمال التحقيق فيها وإصدار القرارات المقتضية بشأنها ....)) (١٤١) .

وبينت المادة(٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إن أصحاب الحق في الطعن تمييزاً بقرارات قاضي التحقيق أو القرارات الصادرة من محكمة الجنح أو الجنايات والمتعلقة بالتوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها أو رفضه هُم على التوالي:

الفرع الأول

المتهم

أعطى المشرع العراقي للمتهم باعتباره خصماً أصلياً في الدعوى الجزائية (١٤٢) ، حق الطعن بالقرارات المتعلقة بتوقيفه أو عدم إخلاء سبيله ، متى تبين له انتفاء مبررات التوقيف ، أو إن القانون يعلق رفع الدعوى الجزائية أو السير في إجراءاتها على حصول شكوى أو تقديم طلب أو إذن ولم يتحقق ذلك ، أو إن الشكوى والطلب والإذن شابها البطلان لسبب من الأسباب ، أو في حالة رفض قاضي التحقيق أو المحكمة قبول الصلح أو التنازل وإخلاء سبيل المتهم بالرغم من توافر الشروط القانونية لهما.

الفرع الثاني

الادعاء العام (١٤٣)

الادعاء العام جهة قضائية مهمتها الأساسية معاونة القضاء على تحقيق العدالة ، لذا أوجب القانون حضور القاضي المنسب للادعاء العام في مرحلة التحقيق والمحاكمة لإبداء ملاحظاته وتقديم طلباته (١٤٤) ، كما أوجب القانون على قاضي التحقيق أن يطلع القاضي المنسب للادعاء العام على القرارات التي يصدرها خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدورها (١٤٥) ، وكذلك الحال بالنسبة لقرارات محاكم الجنح والجنايات المتعلقة بالقبض والتوقيف وإخلاء السبيل (١٤٦) .

وحيث إن الادعاء العام يتمتع بمركز قانوني خاص كونه يمثل المصلحة العامة (١٤٧) ، فقد تختلف وجهات نظره عن وجهات نظر قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة مما يؤدي إلى رفض طلباته أو ملاحظاته ، لذلك أجاز له القانون ومن زاوية رقابته على الشرعية مراجعة طرق الطعن القانونية سواء أمام محكمة الجنايات بصفتها التمييزية أو أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية أو أمام محكمة التمييز الاتحادية للاعتراض على القرارات المتعلقة بالتوقيف وإخلاء السبيل (١٤٨) ، إذا ترأى له إن هناك خطأ في تطبيق القانون . فله على سبيل المثال أن يطعن تمييزاً بقرار إخلاء السبيل بكفالة أو بدونها إذا ما شابها أحد العيوب التي نصت عليها المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، كما لو تم إخلاء سبيل المتهم بأرتكاب جناية عقوبتها الإعدام خلافاً لأحكام الفقرة(ب) من المادة(١٠٩) الأصولية ، أو كان إخلاء السبيل في جناية معاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات رغم قيام الاحتمال الكبير في هروب المتهم أو تأثيره على سير التحقيق .

الفرع الثالث

المدعي بالحق المدني

أجازت المادة (٢٤٩/أ) و(٢٦٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي للمدعي المدني والمسؤول مدنياً الطعن بالقرارات الصادرة من قاضي التحقيق أو محكمة الجنح والجنايات ، متى كانت له مصلحة واضحة في الاعتراض على تلك القرارات وخاصة التي يترتب عليها إخلاء سبيل المتهم لما قد تسببه من أضرار بسير التحقيق أو احتمال هروبه ، كما وأنها تكسب المتهم حقاً ، وقد تمنع من إعادة محاكمته كقرار غلق الدعوى أو الإفراج عنه (١٤٩) ، إذا لم يتم نقضها من محكمة الجنايات أو الاستئناف بصفتها التمييزية أو محكمة التمييز الاتحادية . لذلك يمكن ملاحظة إن أعطاء المدعي المدني والمسؤول مدنياً حق الطعن في قرارات التوقيف وإخلاء السبيل بكفالة أو بدونها وسواها من القرارات ، يقصد من ورائه ضمان حقه في التقاضي إذا تقرر نقض تلك القرارات (١٥٠) .

الفرع الرابع

المشتكي (١٥١)

للمشتكي باعتباره خصماً أصلياً في الدعوى الجزائية (١٥٢) ، أن يطعن بقرار إخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بدونها ، إذا سبب له ضرراً أو شابه أحد العيوب التي نصت عليها المادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، كما لو تم إخلاء سبيل المتهم في جناية عقوبتها الإعدام ، أو كان إخلاء السبيل في جناية أو جنحة مهمة على الرغم من الاحتمال الكبير لهروب المتهم أو الإضرار بمصلحة التحقيق جراء ذلك .

المطلب الرابع

أثر الطعن على قرار إخلاء السبيل

تقضي القاعدة بأن ((الطاعن لا يضار بطعنه)) ، ومؤدى هذهِ القاعدة إن طعن المتهم لا يضره إذا كان هو الطاعن ، لأن هدف المتهم من الطعن بالقرار أو الحكم هو تحسين مركزه في الدعوى الجزائية والمدنية ، وعليه يجب أن لا يتضرر من طعنه إلاّ إذا كان القرار أو الحكم المطعون فيه قد بني على مخالفة للقانون ، وهذا ما بينته الفقرة (ج) من المادة (٢٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية حيث نصت على إنه ((يراعى عند النظر تمييزاً في الطعن أن لا يضار الطاعن بطعنه ما لم يكن الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون)) (١٥٣) . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز العراقية في قرارٍ لها بأنه ((لا يضار الطاعن بطعنه إلاّ إذا كان المطعون فيه مبنياً على مخالفة قانونية)) (١٥٤) .

وقد تبنى القانون العراقي قاعدة عامة تقضي، بأن الطعن تمييزاً في الأحكام والقرارات لا يترتب عليه وقف تنفيذها إلاَّ إذا نص القانون على ذلك (١٥٥) . وهذا يعني إن قرارات قاضي التحقيق والقرارات التي تصدر من محكمة الجنح والجنايات إستناداً للفقرة(ج) من المادة (٢٤٩) الأصولية ، والمتعلقة بالقبض على المتهم وتوقيفه وإخلاء سبيله بكفالة أو بدونها تنفذ حال صدورها (١٥٦) .

وتطبيقاً لذلك فأنه إذا صدر قرار بإخلاء سبيل المتهم بتعهد مقرون بكفالة ، أطلق سراحه بمجرد تقديمه للتعهد والكفالة المطلوبة ، وإذا صدر قرار بالإفراج مؤقتاً عن المتهم أخلي سبيله فوراً ، دون انتظار لانتهاء مواعيد الطعن المقررة قانوناً، أو الفصل فيه من قبل الجهة المختصة ، إذا كان قد قُدِمَ في الميعاد المحدد .

ويلاحظ بأن إعمال هذه القاعدة قد يؤدي في بعض الأحيان إلى إفلات الجناة من العقاب إذا تم نقض القرار الصادر بإخلاء سبيلهم أو الإفراج عنهم ، إذ يتعذر من الناحية العملية تنفيذ أمر القبض مجدداً بحقهم بعد أن تم توقيفهم ومن ثَم الإفراج عنهم وإخلاء سبيلهم . وحيث إن قرار الإفراج ليس بالقرار الحاسم في الدعوى ما لم تنتهي مدة الطعن فيه ، لذا نجد ضرورة عدم تنفيذ القرار الصادر من قاضي التحقيق بالإفراج في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ، قبل إنقضاء الميعاد القانوني المحدد للطعن بالقرار، أو البت في الطعن المقدم إذا رفع الطعن في ميعاده المقرر . وهذا ما تبنته العديد من التشريعات الإجرائية المقارنة (١٥٧) لما فيه من حماية لحقوق المتضررين من تلك الجرائم الخطيرة ، وتحقيقاً لمصلحة المجتمع والمتمثلة بضرورة ملاحقة الجناة والقبض عليهم وإيقاع العقاب العادل بهم .

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحث موضوع ((حدود سلطة قاضي الجزاء في إخلاء سبيل المتهم والرقابة القضائية عليها (دراسة مقارنة))) توصلنا إلى عدد من النتائج والمقترحات فيما يأتي إيجاز أهمها: ـ

أولاً- النتائج

١ـ ظهر لنا من خلال البحث إن التشريعات الإجرائية المقارنة استخدمت مفردات متعددة ومتنوعة للتعبير عن القرار القضائي المتضمن إنقضاء توقيف المتهم لعدم توافر مبررات توقيفه أو لزوالها، ومن تلك المفردات ((الإفراج المؤقت وإخلاء السبيل والإفراج والإفراج بالكفالة أو بالضمان)) . أما المشرع العراقي فقد أستخدم مصطلحي ((إخلاء السبيل)) و ((إطلاق السراح)) للدلالة على هذا الإجراء، فللمفردتين معنى واحد لديه، وهو التعبير عن حالة إنهاء التوقيف، دون أن يكون المقصود منهما الإفراج عن المتهم كما بينا في ثنايا البحث.

٢ـ لوحظ إن أغلب التشريعات الإجرائية عالجت أحكام إخلاء السبيل دون وضع تعريف له ، وهو أتجاه تشريعي محمود لصعوبة وضع تعريف جامع مانع ، في حين عرفه الفقه الجنائي تعريفات عديدة ، وقد استخلصنا منها تعريف فقلنا إنه ((قرار قضائي يتم بمقتضاه إعادة الحرية إلى المتهم الذي تم توقيفه إحتياطياً عند زوال مبررات توقيفه ، وذلك بتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها)) .

٣ ـ تبين من خلال البحث إن قرار إخلاء السبيل طبقاً لتكييفه القانوني ، هو قرار قضائي مؤقت ، لا يكسب حقاً لأحد ، فوري الأثر وليس له مفعول رجعي ، لأنه عبارة عن إجراء مؤقت تقتضيه ظروف القضية وملابساتها ، ويكون من شأنه أن يبطل حكماً استمرار العمل بمذكرة التوقيف .

٤ ـ كشف لنا البحث إن المشرع خول سلطة إصدار قرار إخلاء السبيل لطائفتين، الأولى هي صاحبة اختصاص أصيل بذلك متمثلة بقضاة التحقيق ومحكمة الموضوع المختصة. أما الثانية فتمارسه بمناسبة توليها التحقيق إستثناءً لحين حضور قاضي التحقيق المختص ، أو عرض أوراق القضية عليه .

٥ ـ تبين من خلال البحث إن سلطة قاضي الجزاء في إخلاء سبيل المتهم تنتفي في حالتين: ـ الأولى: عندما يكون إخلاء السبيل واجباً مفروضاً بحكم القانون، فهنا لا يبقى مجال للسلطة التقديرية لقاضي الجزاء ويكون لزاماً عليه إخلاء سبيل المتهم. أما الثانية : عندما يمنع القانون إخلاء سبيل المتهم ، ويوجب إبقائه موقوفاً كما في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ، حتى يصدر قرار فاصل بشأنه من قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة ، يتضمن الإفراج عنه لعدم كفاية الأدلة ضده ، أو عدم مسؤوليته لصغر سنه أو ببراءته من التهمة المسندة إليه ، وفي هذه الحالة لا يبقى مجال للسلطة التقديرية لقاضي الجزاء .

٦ـ كشف لنا البحث إن سلطة قاضي الجزاء في إخلاء سبيل المتهم تتسع وتأخذ مداها في الحالات التي يكون فيها إخلاء السبيل مسألة جوازية متروكة لتقدير القاضي وحسب مقتضيات كل قضية على حدة وذلك في حالتين : ـ

الأولى : ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جناية أو جنحة معاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، وأن كان الأصل فيها وجوب توقيف المتهم ، إلاَّ إن القانون أجاز لقاضي الجزاء إخلاء سبيل المتهم بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن أو بدونها ، إذا وجد إن إخلاء سبيله لا يؤدي إلى هروبه ولا يضر بسير التحقيق .

الثانية : ـ إذا كانت الجريمة المتهم بها الشخص جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة ثلاث سنوات أو أقل أو بالغرامة ، إذا قدر القاضي إن إخلاء سبيله لا يضر بسير التحقيق أو يؤدي إلى هروبه .

٧ـ بينت لنا الدراسة إن معظم التشريعات الإجرائية أجازت لذوي العلاقة الطعن بقرار إخلاء السبيل أو رفض طلب إخلاء السبيل ، إلاَّ إنه يشترط للقول بجواز الطعن أن يكون هناك قرار قد صدر فإذا لم يصدر مثل هذا القرار فلا يجوز أن يفترض صدوره ، كما يشترط أن يكون للطاعن صفة ومصلحة من ذلك الطعن ، وأن لا يضار بطعنه .

٨ ـ توصلنا من خلال الدراسة إلى أن محكمة الجنايات بصفتها التمييزية تراقب قرارات قاضي التحقيق بإخلاء سبيل المتهم من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من ذوي العلاقة المنصوص عليهم في المادة (٢٤٩/ أ) الأصولية . كما تمارس محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية تلك الرقابة على قرارات قاضي محكمة الجنح . وكذلك يمكن لمحكمة التمييز الاتحادية واستعمالا لسلطتها في الإشراف العام طلب أي دعوى جزائية لتدقيق ما صدر فيها من قرارات من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب مقدم من الادعاء العام أو ذوي العلاقة وفقاً لما بينته المادة (٢٦٤) الأصولية.

ثانياً ـ المقترحات

١ ـ نقترح على المشرع العراقي أن يجعل إخلاء سبيل المتهم الموقوف وجوبياً في جرائم الجنح التي لا يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها قانوناً الحبس سنتين أو الغرامة ، وذلك بعد مرور خمسة أيام من تاريخ استجوابه ، شريطة أن يكون للمتهم محل إقامة معروف وثابت في العراق ، وأن لا يكون عائداً ، أو سبق الحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنة بدون وقف تنفيذ العقوبة .

٢ ـ نقترح تعديل نص الفقرة (أ) من المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وقصر حكم النص على جرائم الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت فقط. وشمول جرائم الجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على السنتين بنص الفقرة(أ) من المادة (١١٠) الأصولية. وهذا يتطلب تعديل نص الفقرة (أ) من المادة (١١٠) بحيث تكون بالصيغة ألآتية ((إذا كان المقبوض عليه متهماً بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على السنتين فعلى القاضي إخلاء سبيله بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها ما لم يرَ إن إخلاء سبيله يضر بسير التحقيق أو يؤدي إلى هروبه)) . وبهذا التعديل المقترح وما سبقه من اقتراح نضمن للمتهم عدم التوقيف في جرائم الجنح إلاَّ لضرورة تقتضيها ظروف التحقيق

وتتمثل في واحد من أمرين: ـ الأول : ـ إذا كان إخلاء سبيل المتهم يضر بسير التحقيق ، والثاني إذا كان إخلاء سبيل المتهم يؤدي إلى هروبه .

٣ ـ نقترح على المشرع العراقي النص على عدم جواز توقيف المتهم بأرتكاب مخالفة ووجوب إخلاء سبيله دون استثناء ، وذلك لأن المخالفات من الجرائم قليلة الأهمية أو التافهة كما يسميها البعض والتي تكون العقوبة المخصصة لها الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو الغرامة . وهذا يتطلب تعديل الفقرة (ب) من المادة (١١٠) لتكون بالصيغة ألآتية ((إذا كان المقبوض عليه متهماً بمخالفة فيجب إخلاء سبيله بتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها)).

٤ ـ كشفت لنا الدراسة عيباً في الصياغة القانونية لنص المادة (١١٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، يتمثل في اشتراط النص لإخلاء سبيل المتهم بكفالة أو بتعهد أن لا يكون موقوفاً عن جريمة أخرى ، وحيث إن الثابت قانوناً إنه لا يجوز أن يكون المتهم موقوفاً عن جريمتين في الوقت ذاته ، بل يجري توقيفه عن قضية ويرجأ تقرير مصيره عن القضية ألأخرى . لذا نجد إن صياغة نص المادة (١١٥) جاءت غير موفقة ونقترح تعديلها باستبدال كلمة ((موقوفاً)) بكلمة ((مطلوباً)) لتكون صيغة النص كالآتي ((إذا قُدِمَ التعهد الشخصي أو الكفالة أو المبلغ النقدي يخلى سبيل المتهم في الحال ما لم يكن مطلوباً عن جريمة أخرى))

٥ ـ نتمنى على مشرعنا الجزائي النص صراحة على عدم جواز إخلاء سبيل المتهم في حالة صدور قرار من قاضي التحقيق بالإفراج عنه في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام قبل إنقضاء الميعاد المحدد قانوناً للطعن في القرار أو قبل البت في الطعن المقدم إذا رفع الطعن في ميعاده المقرر قانوناً .

الهوامش

١ ـ الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، الجزء الأول ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، ط ١ ، ٢٠٠٥ ، ص ١١٦٦ .

٢ ـ أبن منظور، المرجع أعلاه، ص ١١٦٧.

٣ ـ محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط ١ ، ١٩٦٧ ، ص ٢٤٨ . وأبن منظور، لسان العرب، ج ٢، ص ١٧٤٨، ١٧٤٩.

٤ ـ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، المجلد الثالث ، باب العين واللام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٧ ، ص ٤٥٨ .

٥ ـ كما تستخدم مفردة ((Elar- Gissement , Liberation)) أي إطلاق السراح للتعبير عن ذات معنى إخلاء السبيل أي إن المقصود من التعبيرين هو واحد . أنظر د . روحي البعلبكي والمحامي موريس نخلة والمحامي صلاح مطر ، القاموس القانوني الثلاثي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ط ١ ، ٢٠٠٢ ، ٢١٠ .

٦ ـ أنظر منير البعلبكي ، قاموس المورد ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط ٤٠ ، ٢٠٠٦ ، ص ٧٧٤ . وقاموس أطلس، دار أطلس للنشر، مصر ط ١ ، ٢٠٠٣ ، ص ١١٧٣ و ١٤٤٦ .

٧ ـ أنظر المواد (١٤٤ ـ ١٥٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ المعدل ، وكذلك المواد (١٢٦ ـ ١٣٧) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري رقم ٦٦ ـ ١٥٥ لسنة ١٩٦٦ المعدل ، والمادة (١٧٨) من قانون الإجراءات الجنائية المغربي الجديد لسنة ٢٠٠٢ ، والفصل (٨٦) من قانون الإجراءات الجنائية التونسي ، والمادة (١٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، والمادة (١١١) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٣٥ لسنة ١٩٩٢ ، والمادة (١٣٧) من قانون الإجراءات الجنائية القطري ، والمادة (١٤٩) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني ، والمادة (١٢٠) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي .

٨ ـ أنظر المواد (١١٧ ـ ١٣٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٠ المعدل ، وكذلك المواد (١٢١ ـ ١٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١ المعدل ، والمادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني الجديد لسنة ٢٠٠١ .

٩ ـ أنظر المواد (٧٢ ـ ٧٤) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل ، والمادة (٦٣) من قانون الإجراءات الجنائية العماني .

١٠ ـ أنظر المادة (١٣٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفلسطيني ، والمادة (١٠٥ ـ ١١٦) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة ١٩٩١ .

١١ ـ نظراً لكون التوقيف إجراء احتياطي مؤقت يتخذ بحق المتهم تقتضيه مبررات تتصل بمصلحة التحقيق ، وهو بذلك يشكل قيداً على الحرية تبرره الضرورة ، فمتى زالت وجب انقضاؤه ، ويتخذ إنقضاء التوقيف صورة إخلاء السبيل وهو متصور في جميع الجرائم عدى ما يستثنيها القانون كالجرائم المعاقب عليها بالإعدام في القانون العراقي ، وإزاء جميع المتهمين ، وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية . لمزيد من التفصيل أنظر د . محمد صبحي نجم ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط ١ ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٨٠ . و د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط ٣ ، ١٩٩٥ ، ص ٦٠٦ .

١٢ ـ أنظر في تفصيل ذلك فؤاد علي الراوي ، توقيف المتهم في التشريع العراقي ، دراسة مقارنة ، مطبعة أوفسيت عشتار ، بغداد ، ط ١ ، ١٩٨٣ هامش رقم (٢) ، ص ٩٩ .

١٣ ـ نقض جنائي مصري ٢٨ / نوفمبر / سنة ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام النقض المصرية ، س ٧ ، رقم ٢١٩ ، ص ١١٦١ .

١٤ ـ أشار إليه د . محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجزائية شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ط ١ ، ٢٠٠٥ ، ٣٨٢ .

١٥ ـ سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٠، ص ٢٣٠.

١٦ ـ فاروق الكيلاني ، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج ٢ ، دون ذكر للمطبعة ، ١٩٩٥ ، ص ١٦٢ . ود . محمد صبحي نجم ، مرجع سابق ، ص ٢٨٠ .

١٧ ـ د . رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، دار الفكر العربي ، ط ١٦ ، ١٩٨٥ ، ص ٤٨٤ .

١٨ ـ يمكن ملاحظة إن هذا التعريف قد تلافى بعض جوانب القصور الذي شابت التعريفات المشار إليها في متن البحث وسواها إذ تضمن بعض الجوانب التي قصرت تلك التعريفات عن بيانها والتي يمكن إيجازها بالآتي: ـ

١ ـ بيان الطبيعة القانونية لقرار إخلاء السبيل من حيث كونه قراراً قضائياً صادراً من جهة أو سلطة مختصة ، شأنه في ذلك شأن قرار التوقيف ، وبالتالي عن طريق هذه السلطة القضائية المختصة يمكن معرفة وتحديد ما إذا كانت ضرورات ومبررات التوقيف قد زالت أم لا ، وفي ضوء ذلك يصدر القرار بأخلاء السبيل من عدمه .

٢ ـ إن توقيف المتهم هو إجراء تحقيقي مؤقت وليس عقوبة، وهو إجراء استثنائي شاذ وخطير ينطوي على تقييد لحرية المتهم دون حكم قضائي صادر في دعوى جزائية، وهذا الإجراء لا بد أن ينتهي بزوال مبرراته.

٣ ـ إن المشرع الجزائي قد أحاط إخلاء السبيل بجملة ضمانات لعل من أهمها الضمان الشخصي (التعهد) أو الضمان المالي (الكفالة) ، المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (١٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادتين (١٤٦ ، ٢٠٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمواد (١١٧ / ف١ ، ١١٨ / ف ١ ، ١٣٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري . أو وضع المتهم تحت مراقبة الشرطة وإلزامه بالإقامة في مكان معين ، المادة (١٤٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٢٦ / ف ٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

١٩ ـ أنظر د . حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ط ١ ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٦٥ .

٢٠ ـ أنظر المادة (٢٤٩ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (٢٠٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٣٩/ ٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة (١٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

٢١ ـ لمزيد من التفصيل أنظر د . محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٥٠١ . وسعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ١٦٣ ـ ١٦٤

٢٢ ـ أنظر المادة (١٣٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمواد (١٥٣ و ١٦٠ و ٢٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمواد (١٣٢ ـ ١٣٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري .

٢٣ ـ أنظر د . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ .

٢٤ ـ أنظر المادة (١٦٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٢٥ ـ أنظر المادة (٧٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٢٦ ـ أنظر المادة (١٦٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٢٧ ـ أنظر المادة (١٦٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٢٨ ـ أنظر المادة (١٦٠ ـ ١٦٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي. وكذلك قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ١١٠ ، جزاء تمييزية / ١٩٧٢ في ٣ / ٤ / ١٩٧٢ ، النشرة القضائية ، السنة الرابعة ، العدد الثاني ، ص ٤٠١ .

٢٩ ـ أنظر قرار محكمة التمييز المرقم ٢٥٧ ، جزاء تمييزية ، ١٩٧٢ ، في ١٦ / ٥ / ١٩٧٢ ، النشرة القضائية ، السنة الثالثة ، العدد الثاني ، ص ٢٣٥ .

٣٠ ـ أسامة محمد الصغير، أوامر التحقيق الابتدائية والرقابة القضائية عليها، دار الفكر والقانون، المنصورة، دون ذكر لسنة الطبع، ص ٥٦. ود . محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

٣١ ـ لقاضي التحقيق ومحكمة الموضوع باعتبارها الجهات القضائية المخولة صلاحية توقيف المتهم وإخلاء سبيله ، الحق في إعادة توقيفه ، ما دامت الدعوى بين يديها ، ويمكن إيجاز بعض شروط إلغاء السبيل وإعادة التوقيف بالآتي : ـ

١ ـ ظروف ومقتضيات مصلحة التحقيق، وهذا الشرط نصت عليه صراحة المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، كما اشترطته ضمناً المادة (١٥٧) الأصولية.

٢ ـ ظهور أدلة جديدة لم يسبق عرضها على الجهات التحقيقية المختصة ، وهذا الشرط نصت عليه صراحة المادة (١٢١) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، والمادة (١٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادتين (١٣٨ ، ١٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، وتطلبته المادة (١٧٥) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري والتي نصت على إنه ((المتهم الذي صدر بالنسبة إليه أمر من قاضي التحقيق بألا وجه للمتابعة ، لا يجوز متابعته من أجل الواقعة نفسها ما لم تطرأ أدلة جديدة)) .

٣ ـ إخلال المتهم بالالتزامات المفروضة عليه ، وهذا الشرط تطلبه المشرع الإجرائي الفرنسي صراحة ف المواد (١٣٨ ، ١٤١ ، ١٤٤) إجراءات جنائية . وتضمنته المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (١٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

٤ ـ أن يشكل إخلاء سبيل المتهم خطراً على الأمن العام.

٥ ـ حدوث أو ظهور ظروف جديدة تؤدي إلى تغيير وصف الجريمة أو تكييفها . ومثال ذلك أن يطرأ على القضية ما يؤدي إلى تغيير وصف وتكييف التهمة من جنحة قتل خطأ المادة (٤١١) عقوبات إلى جناية قتل عمد المادة (٤٠٥) عقوبات . وهو ما يجيز لقاضي التحقيق أو محكمة الموضوع إعادة توقيف المتهم.

٣٢ ـ أنظر د . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ .

٣٣ ـ أنظر تمييز جزاء أردني ١٥ / ٥٥، مجلة نقابة المحامين الأردنية، السنة ١٩٥٥، العدد ٣، ص ١٣٨.

٣٤ ـ أنظر د . محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٣.

٣٥ ـ أنظر تمييز جزاء أردني، ١٢٢ / ٨٤، مجلة نقابة المحامين الأردنية، السنة ١٩٨٥، ص ٢٠٤.

٣٦ ـ تنص المادة (١٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري المستبدلة بالقانون ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على إنه ((الأمر الصادر بالإفراج لا يمنع قاضي التحقيق من إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو بحبسه ....)) ، وفي نفس المعنى أنظر المادة (١١٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمواد (١٢٧ ـ ١٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (١٣١) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري .

٣٧ ـ المستشار مصطفى مجدي هرجة ، الحبس الاحتياطي والإفراج في ضوء الفقه والقضاء ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٨٦ . وأسامة محمد الصغير، مرجع سابق، ص ٦١.

٣٨ ـ أحمد المهدي وأشرف شافعي ، الحبس الاحتياطي والإجراءات المترتبة عليه ، دار العدالة ، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠٠٥ ، ص ١٠٠ . ود . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٦٠٨. ود . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٧ .

٣٩ ـ لمزيد من التفصيل أنظر الأستاذ عبد الأمير العكيلي ود . سليم حربة، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٨ ، ص ١١٤ .

٤٠ ـ تختص سلطة التحقيق في مصر ممثلة بالنيابة العامة وبقضاة التحقيق والمستشار المندوب بإصدار قرار الإفراج المؤقت المادة (٦٥ ، ١٤٤ ، ٢٠٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري . أما القانون السوري فيعطي تلك السلطة لقضاة التحقيق المادة (١١٧ / ف ١) الأصولية.

٤١ ـ لمزيد من التفصيل أنظر جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٤، ص ٤٩.

٤٢ ـ لمزيد من التفصيل أنظر عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج ١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ط ١، ١٩٧٥ ، ص ٢٩٧ .

٤٣ ـ لمزيد من التفصيل أنظر سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ١٧٨.

٤٤ ـ أنظر المادتين (٣٦ ، ٣٧) الفرع الأول من الفصل الأول من الباب الثالث من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

٤٥ ـ نصت المادة الأولى من قانون تعديل قانون الادعاء العام رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦ على إنه ((يعد أعضاء الادعاء العام المستمرون في الخدمة قضاة وفق الدرجات والصنوف والاقدمية والمناصب التي هم عليها عند صدور هذا القانون ، وتسري عليهم الأحكام التي تسري على القضاة ويتمتعون بجميع حقوق القضاة وامتيازاتهم)) .

٤٦ ـ لمزيد من الفصيل أنظر وسام أمين محمد ، ركن العدالة ، دراسة مقارنة في دور الادعاء العام في التشريع العراقي ، بغداد ، ط ١ ، ٢٠٠٥ ، ص ٤٨ وما بعدها . والأستاذ عبد الأمير العكيلي ود . سليم حربة، مرجع سابق، ص ١١٦. وقد يكون من المفيد الاشارة إلى القانون الأردني جعل الادعاء العام صاحب اختصاص أصيل بإخلاء السبيل في جرائم الجنح المواد (١٢١ ، ١٢٢ / ف ١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، وقد سار في الاتجاه ذاته قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي الإماراتي المادة (١١١ / ف ٣) .

٤٧ ـ لمزيد من التفصيل أنظر فؤاد علي الراوي، مرجع سابق، ص ٨٠. وسعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ١٥٦ ـ ١٥٧.

٤٨ ـ أعطت المواد (١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لمحكمة الموضوع المحال إليها القضية صلاحية إخلاء سبيل المتهم وهذا ما قررته المادة (١٥١ / ١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري باستثناء حالتي الإحالة إلى محكمة الجنايات في غير دور الانعقاد ، والحكم بعدم الاختصاص ، على إعتبار إن الأمر بالإفراج في هاتين الحالتين يكون من اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة . لمزيد من التفصيل أنظر د . ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ١٩٩٨، ص ٢٤٨ ـ ٢٤٩. ود . عبد الرؤوف مهدي ،شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، مطابع روز اليوسف ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٧٢ . ود . مصطفى مجدي هرجة ، مرجع سابق ، ص ٨٨ ـ ٨٩ .ود . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٩ .

٤٩ ـ أنظر المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، والمادة (١١٤ / ف ٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني . أما المادتين (١٤٣ ، ٢٠٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري فأعطت صلاحية تمديد الحبس الاحتياطي أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بدونها لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة .

٥٠ ـ أنظر المادة (١٣٠ / ف ٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة (١٢٨) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري) ، والمواد (١٢١ و ١٢٢ / ف ٢ ، ١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .

٥١ ـ أنظر المادة (١٦٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٢٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمواد (١٢٢ / ف ٣) و (١٢٣ / ٢ / ج) المعدلة بالقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٦ .

٥٢ ـ أنظر د . محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص ٢٨٠. وفؤاد علي الراوي، مرجع سابق، ص ٩٨.

٥٣ ـ أستثنى المشرع السوري جرائم تزوير النقود وترويجها وسرقة السيارات من جواز إخلاء السبيل المادة (١٣٠ / ف ٤ ، ٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري . أما المشرع الأردني فلم يجز إخلاء السبيل بالجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد إلاّ بعد الانتهاء من التحقيق وإحالة القضية إلى محكمة الموضوع المختصة المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

٥٤ ـ يتم إخلاء سبيل المتهم أما بناءً على السلطة التقديرية للجهة التي أمرت بتوقيف المتهم تأمر به من تلقاء نفسها ، أو بناءً على طلب يقدم لها من قبل المتهم أو وكيله إلى الجهات التي أمرت بالتوقيف أو طعن يقدم إلى جهة أعلى منها كمحكمة الجنايات أو محكمة التمييز ، ويعود السبب في

ذلك إلى خشية المشرع من نسيان أو إهمال قاضي التحقيق أو المحكمة لهذا الحق فيبقى المتهم في التوقيف مدة تتجاوز السقف الزمني المحدد قانوناً . أنظر فؤاد علي الراوي، مرجع سابق، هامش رقم (١)، ص ٩٩. وسعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

٥٥ ـ يرى الدكتور أحمد فتحي سرور إن إخلاء السبيل يكون وفقاً لنظامين: ـ الأول يعتبره مجرد رخصة يخضع للسلطة التقديرية المطلقة للجهات القضائية المختصة به. أما الثاني: ـ فيعده حقاً للمتهم متى أستوفى شروطه القانونية. أنظر د .أحمد فتحي سرور ، أصول قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ ، ص ٦٢٤ .

٥٦ ـ د . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٠ .

٥٧ ـ د . محمد علي سويلم ، ضمانات الحبس الاحتياطي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط ١ ، ٢٠٠٧ ، ص ١٥١ .

٥٨ ـ أنظر المادة (١١٨ / ف ١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، والمادة (١١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني.

٥٩ ـ أسامة محمد الصغير، مرجع سابق، ص ٥٦. ود . محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٨٥.

٦٠ ـ يصدر قاضي التحقيق قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً وفق المادة (١٣٠ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في الحالات الآتية: ـ

١ ـ إذا وجد قاضي التحقيق إن الفعل لا يعاقب عليه القانون. ٢ ـ إذا تنازل المشتكي عن شكواه المقامة وفق المادة (٣ / أ) الأصولية وكانت الجريمة مما يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي المادة (١٩٥ / أ) الأصولية. ٣ ـ إذا كان المتهم غير مسؤول جزائياً لصغر سنه بأن لم يكن قد أتم التاسعة من العمر . وكذلك أنظر المادتين (١٥٤ ، ٢٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٣٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري .

٦١ ـ يصدر قرار غلق الدعوى مؤقتاً وفقاً للمادة (١٣٠ / ب، ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في الحالات التالية: ـ

١ ـ إذا كانت الأدلة المتوفرة لا تكفي لإحالة المتهم إلى المحاكم المختصة .

٢ ـ إذا وجد القاضي إن الفاعل مجهول أو إن الحادث وقع قضاءً وقدراً.

وهنا يجوز فتح التحقيق مجدداً إذا توافرت أدلة جديدة خلال سنتين من تاريخ الإفراج، وبخلافه يصبح قرار الإفراج نهائياً المادة (٣٠٢ / ج) الأصولية.

٦٢ ـ أنظر د . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٦٠٦. ود . محمد صبحي نجم ـ مرجع سابق، ص ٢٨٠.

٦٣ ـ تنص المادة (٣٢٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على إنه ((يعاقب بالحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عهد إليه إدارة أو حراسة المواقف أو السجون أو غيرها من المنشآت المعدة لتنفيذ العقوبات أو التدابير الاحترازية قبل شخصاً بغير أمر من سلطة مختصة أو أمتنع عن تنفيذ أمر صادر بإطلاق سراحه أو استبقائه إلى ما بعد الأجل المحدد لتوقيفه أو حجزه أو حبسه)) . وكذلك أنظر المادة (١٧٩) من قانون العقوبات الأردني.

٦٤ ـ يمكن ملاحظة إنه في الواقع العملي لا يجري العمل بهذه الحالة ، وذلك لأن الموظف المسؤول عن إدارة الموقف لا يستطيع بأي حال من الاحوال إخلاء سبيل الموقوف إلاّ بموجب أمر يصدر إليه من قاضي أو محكمة ، وجرى العمل على إنه إذا أنقضت مدة توقيف المتهم دون تجديدها تقوم إدارة الموقف بمفاتحة قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة لتمديد مدة التوقيف أو إصدار قرار بإخلاء سبيل المتهم ، دون أن تبادر هي بذلك . أنظر د . محمد سعيد نمور، مرجع سابق، هامش رقم (١)، ص ٣٨٦.

٦٥ ـ أنظر المادة (٧٠) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي ، والمادة (١١٤ / ف ٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (١٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري المعدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ .ولمزيد من التفصيل أنظر د . محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٥٢ .

٦٦ ـ قارن بالمادة (٩٤) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، والمادة (١٣٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة (١٠٧) من قانون الإجراءات الجزائية التونسي ، والمادة (١١٥) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، والمادة (٥٢ / أولاً) من قانون رعاية الأحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ المعدل .

٦٧ ـ أنظر المواد (١٩٤ ـ ١٩٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والمتعلقة بالشروط القانونية للصلح. ولمزيد من التفصيل أنظر عبد الأمير العكيلي ، مرجع سابق ، ص ١٨٥ ـ ١٩٠ .

٦٨ ـ ذهبت محكمة جنايات الكرخ في قرار لها إلى إنه ((... بإمكان قاضي التحقيق بعد أن تنازلت المشتكية عن حقها الجزائي أن يذهب لتطبيق المادة (١٣٠ / أ) من الأصول الجزائية برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً لو كانت هذه الدعوى تقبل الصلح بدون موافقة القاضي ... وإنه يكون لقبول الصلح نفس الأثر المترتب على الحكم بالبراءة))، رقم القرار ١ / ت / ١٩٨١ في ١٠ / ١ / ١٩٨٠، القرار غير منشور، أشار إليه فؤاد علي الراوي، مرجع سابق، هامش رقم (٣)، ص ١٠٣.

٦٩ ـ أنظر المادة ٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٧٠ ـ أنظر الأستاذ عبد الأمير العكيلي ود . سليم حربة، مرجع سابق، ص ٦٠. وسعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٨٦.

٧١ ـ إن وقف الإجراءات القانونية أما أن يكون نهائياً أو مؤقتاً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات إستناداً للمادة (١٩٩ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

٧٢ ـ أنظر الأستاذ عبد الأمير العكيلي ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ . وجمال محمد مصطفى، مرجع سابق، ص ١٣٦.

٧٣ ـ أنظر د . إبراهيم حامد طنطاوي ود . محمد الشهاوي ـ شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية الخاصة بالحبس الاحتياطي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠٠٦ ، ص ٥٨ . وأسامة محمد الصغير، مرجع سابق، ص ٥٩.

٧٤ ـ أنظر د . محمد ظاهر معروف ، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية ، ج ١ ، دار الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٧٢ ، ص ٢٧ . والأستاذ عبد الأمير العكيلي ود . سليم حربة، مرجع سابق، ص ١٥١ ـ ١٥٢.

٧٥ ـ أنظر د . رزكار محمد قادر ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مطبعة منارة ، أربيل ، ط ١ ، ٢٠٠٣ ، ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥ .

٧٦ ـ أنظر قرار محكمة التمييز العراقية والتي رفضت فيه قرار إطلاق سراح المتهمون بكفالة لأن الجريمة معاقب عليها بالإعدام ، القرار المرقم ٣٨٠ / ت / ٤٠ تحقيق الرصافة ، منشور في القضاء الجنائي العراقي ، ج ٢ ، ص ٥٤٢ ـ ٥٤٣ . كما أوجبت المادة (٥٢ / ثانياً) من قانون رعاية الأحداث العراقي توقيف الحدث المتهم بجناية عقوبتها الإعدام إذا كان عمره قد تجاوز الرابعة عشرة. ولمزيد من التفصيل أنظر سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق ، ص ٣٦٤ .

٧٧ ـ أنظر قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٩، منشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٥١ في ٦ / ١ / ١٩٩٩ .

٧٨ ـ أنظر أسامة محمد الصغير، مرجع سابق، ص ٥٩. ومصطفى مجدي هرجة ، مرجع سابق ، ص ٧٩ .

٧٩ ـ أنظر المادة (٣٠٤ و ٤٦٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (٣١٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمادة (٢١٥) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي . ولمزيد من التفصيل أنظر د. محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٥٣ .

٨٠ ـ أنظر قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق المرقم ١٣٧ / هيئة عامة / ٢٠٠٦ في ١١ / ١٢ / ٢٠٠٦ المنشور في المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية القاضي سلمان عبيد عبد الله ، القسم الجنائي ، ج ١ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٤٣ ـ ٤٤ . وقرار محكمة التمييز المرقم ٢٣٧ / ج / ١٩٥٥ في ٢٧ / ٤ / ١٩٥٥، القرار منشور في مجلة القضاء، مجلة حقوقية تصدرها نقابة المحامين في العراق، دون ذكر للعدد والسنة، ص ١٤٧ ـ ١٤٨. وقرار محكمة التمييز المرقم ١١٢١ / تمييزية / ٧٨ في ٤ / ١٠ / ١٩٧٨ ((غير منشور)) . وقرار محكمة التمييز المرقم ٣٧ / هيئة عامة / ٩٠ / في ١٥ / ٨ / ١٩٩٠ ((غير منشور)) .

٨١ ـ أنظر المادة (٢٨٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (٤٦٥ و ٤٦٨) من قانون الإجراءات الجنائية المصري . ولمزيد من التفصيل أنظر أحمد المهدي وأشرف شافعي، مرجع سابق، ص ١٠٢.

٨٢ ـ أنظر د . محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٥٤ . ود . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٦٤ . ود. محمد سعيد نمور، مرجع سابق ، ص ٣٨٧ .

٨٣ ـ أنظر المادة (١٨١ / أ) وبدلالة المادة (١٨٢ / هـ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٨٤ ـ أنظر المادتين (١٩٩ و ٢٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٨٥ أنظر المادة (١٣٠ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٨٦ ـ أنظر المادة (١٥٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٨٧ ـ أنظر المادتين (١٤٦ و ١٤٧) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١١٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ، والمواد (١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (٧٢) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية

الكويتي ، والمادة (٦٣ / ٢) من قانون الإجراءات الجزائية العماني ، والمادة (١٩٤) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني ، والمادة (١١٢) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي الإماراتي ، والمادة (٨٦) من قانون الإجراءات الجنائية التونسي .

٨٨ ـ أنظر سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

٨٩ ـ أنظر د . سامي النصراوي ، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ، ج ١ ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٨ ، ص ٤٦٩ ـ ٤٧٠ . وفؤاد علي الراوي، مرجع سابق، ص ١٠٩.

٩٠ ـ أنظر المادة (١١٤ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٩١ ـ أنظر فؤاد علي الراوي، مرجع سابق، ص ١١٠.

٩٢ ـ يلاحظ بأن مسلك المشرع العراقي في المادة (١١٤ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية منتقد ، لأنه في الوقت الذي حصر فيه سلطة التوقيف بقاضي التحقيق والمحكمة ، فأنه لا يوجد ما يسوغ ترك تقدير مبلغ التعهد أو الكفالة للمسؤول في مركز الشرطة أو المحقق ، إذ قد لا يستطيع المسؤول في مركز الشرطة ولا حتى المحقق الوقوف على المقدرة المالية للمتهم أو تقدير حالته الاجتماعية ، وربط هذه المسائل بظروف القضية ، مما يؤدي إلى بقاء المتهم موقوفاً على الرغم من زوال مبرراته .

٩٣ ـ أنظر المادة (١١٤ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

٩٤ ـ وهذا ما ينطبق على المادة (١٨٢ / هـ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على إنه ((يخلى سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار ببراءته أو عدم مسؤوليته أو الإفراج أو رفض الشكوى عنه إن لم يكن موقوفاً عن سبب آخر)) . أنظر قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية المرقم ١٣١ / ١٣٢ / ٢٠٠٥ في ٢٦ / ٧ / ٢٠٠٥ . وقرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية المرقم ١٤٧ / جزاء / ٢٠٠٥ في ١٧ / ٧ / ٢٠٠٥ القراران منشوران في مجلة القضاء ، مجلة حقوقية فصلية تصدرها نقابة المحامين في جمهورية العراق ، العدد الأول والثاني والثالث والرابع ، السنة التاسع والخمسون ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٧٩ وما بعدها . وكذلك قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٨٥٧ / جزائية أولى / ٢٠٠٧ في ٩ / ١٢ / ٢٠٠٧. وقرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٢٠٤ / هيئة جزائية أولى / ٢٠٠٧ في ٢١ / ١١ / ٢٠٠٧ القراران منشوران في شبكة الانترنت في الموقع www. Iraq. Iid.org .

٩٥ ـ أنظر د . سامي النصراوي ، مرجع سابق ، ص ٤٦٩ .

٩٦ ـ أنظر د . محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ٣٩٠.

٩٧ ـ أنظر د . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٦١٢.

٩٨ ـ أنظر د . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٧٨ .

٩٩ ـ قضت محكمة التمييز في قرار لها ((بالامتناع عن تصديق قرار المحكمة الكبرى المتضمن إخلاء سبيل المتهمين بكفالة عند تدخلها تمييزاً في قرار قاضي التحقيق كون المادة (٢٥٧ / ١) من الأصول الملغي لا يجوز البتة إخلاء سبيل المتهمين لأنهم متهمون بجريمة قتل وإعادة الأوراق إلى القاضي المحال إليه لينظر فيما إذا كانت توجد أدلة تستلزم تمديد توقيفهم أم لا . وفي هذه الحالة عليه أن يقرر الإفراج عنهم)) ، قرار محكمة التمييز المرقم ٢١٦ / تمييزية / ١٩٦٥ في ١٠ / ٥ / ١٩٦٥ ، منشور في الفقه الجنائي في قرارات محكمة تمييز العراق ، المجلد الرابع ، ص ٨٣ .

١٠٠ ـ يذهب رأي في الفقه إلى أن الكفالة بنوعيها سواء أكانت كفالة شخصية أو مالية ، ما هي إلاّ ضمان مالي ، لأن الضمان الشخصي يتحول بدوره إلى مال عند الإخلال بشروط الالتزام الواردة في سند الكفالة ، وبالتالي فأن هذه التفرقة لا أهمية تذكر لها . أنظر د . محمد سعيد نمور ، مرجع سابق ، ص ٣٩٠ .

١٠١ ـ يطلق القانون المدني العراقي على هذه الكفالة تسمية (الكفالة بالنفس) المادة (١٠١٧) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، وجاءت بذات التسمية في القانون المدني الأردني أنظر المادة ٩٦١.

١٠٢ ـ أنظر د . حسن الجوخدار ، مرجع سابق ، ص ٤٧٩ .

١٠٣ ـ يسود التشريع الإجرائي المقارن ثلاثة اتجاهات بشأن تعليق تنفيذ قرار إخلاء السبيل على تقديم كفالة مالية هي : ـ الاتجاه الأول : ـ جعل تقرير الكفالة المالية مسألة جوازية يعود تقديرها للسلطة التي تصدر قرار إخلاء السبيل ، ومن التشريعات التي تبنت هذا الاتجاه قانون الإجراءات الجنائية المصري المادة (١٤٦ / ١) ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية السوري المادة (١١٨) ، وقانون الإجراءات الجنائية الليبي المـــادة (١٢٦) ، وقانون الإجراءات الجنائية اليمني المادتان (١٩٤ و ١٩٧) ، وقانون الإجراءات الجنائية الإماراتي الاتحادي المادة (١١٢) ، وقانون الإجراءات الجنائية البحريني المادة (١٥١) ، وقانون الإجراءات الجنائية المغربي المادة (١٧٨ / ٢) ، وقانون أصول المحاكمات

الجزائية اللبناني المادة (١١٤) . الاتجاه الثاني : ـ جعل تقرير الكفالة المالية مسألة وجوبية كأصل عام وأورد عليه بعض الاستثناءات ، ومن التشريعات التي سارت في هذا الاتجاه قانون الإجراءات الجنائية القطري المادة (١٣٧) ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الفلسطيني المادة (١٣٠) ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المواد (١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٦) . الاتجاه الثالث : ـ وهو أتجاه وسط جعل تقديم الكفالة المالية وجوبياً في بعض الجرائم وجوازياً في البعض الآخر ، ومن التشريعات التي تبنت هذا الاتجاه قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي المادة (٧٢ / ف ٢) ، وقانون الإجراءات الجنائية العماني المادة (٦٣ / ف ٢) .

١٠٤ ـ يذهب رأي إلى أن هذه التسمية لا يمكن إطلاقها على هذا النوع من الكفالة أو الضمان في القانون العراقي ، وذلك لأن المشرع حصر الضمان بمبلغ من النقود فقط ، غير أنه إذا أمكن وضع ما يقوم مقام النقود كالصكوك المصدقة أو السندات الحكومية أو غيرها يكون بالإمكان عند ذلك قبول تلك التسمية ، أنظر فؤاد علي الراوي ، مرجع سابق ، هامش رقم ٦ ، ص ١١١ .

١٠٥ ـ أنظر المادة (١١٩ / أ ـ ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والمادة (١٢٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري والمادة (١١٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني ، والمادة (١٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، والمادة (١٤٨) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، والمادة (١٢٨) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، والمادة (٦٦) من قانون الإجراءات الجنائية العماني ، والمادة (١١٤) من قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي الإماراتي ، والمادة (١٥٤) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني ، والمادة (١٤١) من قانون الإجراءات الجنائية القطري ، والمادة (١٩٩) من قانون الإجراءات الجنائية اليمني ، والمادة (١٨٨) من قانون الإجراءات الجنائية المغربي .

١٠٦ ـ أنظر المادة (١١٤ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٠٧ ـ أنظر د . محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٥٧ ـ ١٥٨ .

١٠٨ ـ أنظر أحمد المهداوي وأشرف شافعي ، مرجع سابق ، ص ٩٥ .

١٠٩ ـ أنظر د . محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٥٩ . وفؤاد علي الراوي ، مرجع سابق ، ص ١١٤ .

١١٠ ـ تنص المادة (١١٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على إنه ((إذا توفى الكفيل أو أختلت الكفالة بظهور ضعف في اقتدار الكفيل أو غش منه أو ظهور خطأ في الكفالة أو غير ذلك مما يخل بصحتها أو أصبح الكفيل غير قادر على الوفاء بها فللقاضي أن يصدر أمراً بالقبض على المتهم أو يكلفه بتقديم كفالة أخرى فأن لم يقدمها قرر توقيفه)) .

١١١ ـ أنظر د . سامي النصراوي ، مرجع سابق ، ص ٤٧٠ . وجمال محمد مصطفى، مرجع سابق، ص ٨٠.

١١٢ ـ أنظر د . محمد ظاهر معروف، مرجع سابق، ص ٢٩. و عبد الأمير العكيلي ، مرجع سابق ، ص ٣٨٧ ـ ٣٨٨ .

١١٣ ـ جاءت المادة (١٢٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني بنفس المعنى، ولمزيد من التفصيل أنظر د. حسن الجوخدار ، مرجع سابق ص ٤٩١ .

١١٤ ـ ذهبت محكمة التمييز العراقية إلى القول بأنه ((إذا كان المكفول قد سافر خارج العراق اضطراراً حسب التعليمات الصادرة من الجهات المختصة ، فأن عجز الكفيل عن إحضاره يكون بسبب خارج عن إرادته ويعفى من المسؤولية عن ذلك)) . قرار محكمة التمييز المرقم ٤٩١ / جزاء تمييزية / ١٩٧٢ في ٢٨ / ٥ / ١٩٧٢ أشار إليه إبراهيم ألمشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، القسم الجنائي ، مطبعة الجاحظ ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص ٢٩٩ .

١١٥ ـ أنظر المادة (٦٢) من قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل.

١١٦ ـ أنظر المادة (١١٩ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١١٧ ـ أنظر المادة (٣٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١١٨ ـ تنص المادة (١٢٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل على إنه ((١ ـ إذا كان محل الالتزام مستحيلاً إستحالة مطلقة كان العقد باطلاً)) .

١١٩ ـ أنظر المادة (١٢٠ / أ ـ ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢٠ ـ أنظر المادة (١٢٠ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢١ ـ أنظر جمال محمد مصطفى، مرجع سابق، ص ٨١.

١٢٢ ـ أنظر المادة (٢٦٥ / أ ـ ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢٣ ـ أنظر المادة (٢٦٥ / د) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢٤ ـ لمزيد من التفصيل أنظر علي جبار صالح الحسيناوي ، محكمة التمييز ودورها في الرقابة على الأحكام الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ ، ص ١٠٤ وما بعدها .

١٢٥ ـ أنظر المادة (٢٤٩ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢٦ ـ أنظر المادة (٢٦٥ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٢٧ ـ قرار محكمة جنايات الكرخ بصفتها التمييزية المرقم ١٣٤ / ت / ١٩٨٠ في ٢٧ / ٨ / ١٩٨٠ ، أشار إليه فؤاد علي الراوي ، مرجع سابق ، هامش رقم (١) ، ص ١٠٠ .

١٢٨ ـ نص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٤) لسنة ١٩٨٨ على إنه ((أولاً : ـ تختص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بالنظر بالطعن في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنح ومحاكم الأحداث في دعاوى الجنح . ثانياً : ـ تكون لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عند النظر في الأحكام والقرارات المذكورة في الفقرة (أولاً) من هذا القرار الصلاحيات المقررة لمحكمة التمييز بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية)) القرار منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣١٨٨ في ٨ / ٢ / ١٩٨٨ .

١٢٩ ـ قرار محكمة تمييز العراق المرقم ٩٦ / ٢٤ في ٢٥ / ٢ / ١٩٢٤، منشور في سليمان بيات، القضاء الجنائي العراقي، ج ٢، ص ٥٤٢.

١٣٠ ـ قرار محكمة تمييز العراق المرقم ٦١ / ت / ١٩٣١ في ١٨ / ٧ / ١٩٣١، منشور في سليمان بيات، القضاء الجنائي العراقي، ج ٢، ص ٥٤٠.

١٣١ - Joseph A . L . Coorag The Sapreme Court of Ceylon Joun M of The Intetionm Commssbon of Jurists _ No 2 _ 1968 _ p. 106 2 – OSVALDO LLANES BENITEL _ thee _ super _ mecourt of Justice of chilejourn AL of theINTEIONALcommssbnofJurists_7NO_2_1966_

١٣٢ ـ أنظر د . محمود نجيب حسني ـ مرجع سابق ـ ص ١٢٩٢ وما بعدها.

١٣٣ ـ أنظر علي جبار صالح الحسيناوي ـ مرجع سابق ـ ص ٣٧ .

١٣٤ ـ قرار محكمة جنايات كركوك بصفتها التمييزية المرقم ٩٤ / ت / ١٩٨٨ في ٢٩ / ٩ / ١٩٨٨ قرار غير منشور .

١٣٥ ـ أنظر د . أسامة عبد الله قايد ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ـ دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٨٦٧ .

١٣٦ ـ أنظر د . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٢٩٥.

١٣٧ ـ أنظر د . محمد معروف عبد الله، رقابة الادعاء العام على الشرعية، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٨١، ص ٢٢٣.

١٣٨ ـ نقض جنائي مصري ١٧ / نوفمبر سنة ١٩٨٠، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س ٣١، رقم ١٩٦، ص ١٠١٢. ونقض جنائي مصري ٢٥ / مايو سنة ١٩٨١، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س ٣٢، رقم ٩٥، ص ٥٤٢.

١٣٩ ـ أنظر د . فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ ، ص ٣٣٧ .

١٤٠ ـ أنظر د . محمود نجيب حسني، مرجع سابق، هامش رقم (٤)، ص ١٢٩٥.

١٤١ ـ قرار محكمة جنايات كروك بصفتها التمييزية المرقم ٧ / ت / ١٩٨٨ في ٣ / ٩ / ١٩٨٨ ، القرار غير منشور .

١٤٢ ـ أنقسم موقف التشريعات الإجرائية بشأن أعطاء المتهم حق الطعن بقرار توقيفه أو مد مدته أو رفض طلبه بإخلاء سبيله إلى ثلاثة أقسام : ـ القسم الأول أجازت للمتهم الطعن بتلك القرارات ومنها العراقي في المادة (٢٤٩ / أ) ، والفرنسي في المادتين (١٤٥ / ٢ ، ١٧٩ / ٢) إجراءات جنائية ، والتونسي في الفصل (٨٧) من قانون الإجراءات الجنائية . أما القسم الثاني فحرمت المتهم حق الطعن بقرار توقيفه أو تمديد التوقيف أو رفض إخلاء سبيله وحصرت ذلك الحق بالنيابة العامة ومنها القانون الجزائري في المادتين (١٢٧ ، ١٧٠) إجراءات جنائية ، والمغربي في المادتين (١٥٦ ، ٢٠٤) إجراءات جنائية ، والسوري في المادة (١٣٩ / ١) . في حين حرم القسم الثالث المتهم من الطعن بقرار رفض إخلاء سبيله وحصر ذلك بالنيابة العامة وإعطائه الحق بالطعن بقرار التوقيف أو مد التوقيف الصادر بحقه إستناداً للمواد (١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٦) إجراءات جنائية مصري المعدلة والمستبدلة بالقانون رقم (١٤٥) لسنة ٢٠٠٦ . لمزيد من التفصيل أنظر د . محمد علي سويلم ، مرجع سابق ، ص ١٧٣ وما بعدها . والمستشار مصطفى مجدي هرجة ، مرجع سابق ، ص ٩٢ وما بعدها . ود . إبراهيم حامد طنطاوي ود . محمد الشهاوي ، مرجع سابق ، ص ٤٠ وما بعدها .

١٤٣ ـ بينت المادة (٢٥١ / أ) بأن طعن الادعاء العام يقتصر على الدعوى الجزائية .

١٤٤ ـ أنظر المادة (٦ / أولاً) من قانون الادعاء العام العراقي.

١٤٥ ـ أنظر المادة (٦ / ثالثاً) من قانون الادعاء العام العراقي، والمادة (١٣٠ / هـ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٤٦ ـ أنظر المادة (١١) من قانون الادعاء العام العراقي .

١٤٧ ـ أنظر علي جبار صالح الحسيناوي ، مرجع سابق ، ص ٣٩ .

١٤٨ ـ أنظر المواد (٢٤٩ و ٢٦٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

١٤٩ ـ يتحول قرار الإفراج المؤقت إلى نهائي بمضي سنة على القرار الصادر من المحكمة وسنتان على القرار الصادر من قاضي التحقيق ويترتب عليه إنقضاء الدعوى الجزائية وعدم جواز العودة مجدداً لإجراءات التحقيق والمحاكمة ، أنظر المواد (١٣٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ / ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي .

١٥٠ ـ على الرغم من إن المادة (٢٥١ / ١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد قصرت طعن المدعي المدني والمسؤول مدنياً على الدعوى المدنية ، غير إن إعطائهم حق الطعن بقرارات التوقيف وإخلاء السبيل وسواها جاءت للأسباب السالف ذكرها .

المصادر والمراجع

أولاً : ـ المعاجم اللغوية والقواميس

١ ـ الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، الجزء الأول ، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت ، ط ١ ، ٢٠٠٥ .

٢ ـ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، المجلد الثالث ، باب العين واللام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٧ .

٣ ـ محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط ١ ، ١٩٦٧ .

٤ ـ د . روحي البعلبكي والمحامي موريس نخلة والمحامي صلاح مطر ، القاموس القانوني الثلاثي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ط ١ ، ٢٠٠٢ .

٥ ـ منير البعلبكي ، قاموس المورد ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط ٤٠ ، ٢٠٠٦.

٦ ـ قاموس أطلس، دار أطلس للنشر، مصر ط ١ ، ٢٠٠٣ .

ثانياً : ـ الكتب القانونية

١ـ د . أحمد فتحي سرور ، أصول قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ .

٢ ـ أحمد المهدي وأشرف شافعي ، الحبس الاحتياطي والإجراءات المترتبة عليه ، دار العدالة ، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠٠٥ .

٣ ـ د . إبراهيم حامد طنطاوي ود . محمد الشهاوي ، شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية الخاصة بالحبس الاحتياطي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠٠٦ .

٤ ـ د . أسامة عبد الله قايد ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .

٥ ـ أسامة محمد الصغير ، أوامر التحقيق الابتدائي والرقابة القضائية عليها ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، دون ذكر للسنة .

٦ ـ جمال محمد مصطفى ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ٢٠٠٤ .

٧ ـ د . حسن الجوخدار ، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمـــان ، ط ١ ، ٢٠٠٨ .

٨ ـ د . رزكار محمد قادر ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مطبعة منارة ، أربيل ، ط ١ ، ٢٠٠٣ .

٩ ـ د . رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، دار الفكر العربي ، ط ١٦ ، ١٩٨٥ .

١٠ ـ سعيد حسب الله عبد الله ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٩٠ .

١١ ـ سليمان عبيد عبد الله ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، القسم الجنائي ، الجزء الأول ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٩

١٢ ـ الأستاذ عبد الأمير العكيلي ود . سليم حربة ، أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الأول ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٨٨ .

١٣ ـ الأستاذ عبد الأمير العكيلي ، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الأول ، مطبعة المعارف ،بغـداد ، ط١ ، ١٩٧٥ .

١٤ ـ د . عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، مطابع روز اليوسف ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

١٥ ـ علي جبار صالح الحسيناوي ، محكمة التمييز ودورها في الرقابة على الأحكام الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ .

١٦ ـ فاروق الكيلاني ، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني ، دون ذكر للمطبعة وسنة الطبع ، ١٩٩٥.

١٧ ـ د . فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجناية ، دار النهضة لعربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ .

١٨ ـ فؤاد علي الراوي ، توقيف المتهم في التشريع العراقي ، دراسة مقارنة ، مطبعة أوفسيت عشتار ، بغداد ، ط ١ ، ١٩٨٣ .

١٩ ـ د . محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجنائية ، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمـــان ، ط ١ ، ٢٠٠٥ .

١٠ ـ د . محمد صبحي نجم ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، عمان ، ط ١ ، ٢٠٠٦ .

٢١ ـ د . محمد ظاهر معروف ، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، دار الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٧٢ .

٢٢ ـ د . محمد علي سويلم ، ضمانات الحبس الاحتياطي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط ١ ، ٢٠٠٧ .

٢٣ ـ د . محمد معروف عبد الله ، رقابة الادعاء العام على الشرعية ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٨١.

٢٤ ـ د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط ٣ ، ١٩٩٥ .

٢٥ ـ المستشار مصطفى مجدي هرجة ، الحبس الاحتياطي والإفراج في ضوء الفقه والقضاء ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

٢٦ ـ د . ممدوح خليل البحر ، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، عمان ، ١٩٩٨ .

٢٧ ـ وسام أمين محمد ، ركن العدالة ، دراسة ، مقارنة في دور الادعاء العام في التشريع العراقي ، بغداد ، ط ١ ، ٢٠٠٥ .

ثالثاً : ـ القوانين

أولاً ـ القوانين العراقية

١ ـ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل .

٢ ـ قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٣ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

٤ ـ قانون الادعاء العام العراقي رقم (١٥٩) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

٥ ـ قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

٦ ـ قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل .

٧ ـ قانون رعاية الأحداث رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ المعدل .

٨ ـ قانون تعديل قانون الادعاء العام رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٦ .

ثانياً : ـ القوانين العربية والغربية

١ ـ قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل .
٢ـ القانون المصري رقم (٥٧) لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .
٣ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٠ المعدل .
٤ ـ قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ .
٥ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ المعدل .
٦ ـ قانون الإجراءات الجنائية الجزائري رقم (٦٦ ـ ١٥٥) لسنة ١٩٦٦ المعدل .
٧ ـ قانون الإجراءات الجنائية التونسي .
٨ ـ قانون الإجراءات الجنائية الليبي .
٩ ـ قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة ١٩٩١ .
١٠ ـ قانون الإجراءات الجنائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٣٥) لسنة ١٩٩٢ .
١١ ـ قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤ .
١٢ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني لسنة ٢٠٠١ .
١٣ ـ قانون الإجراءات الجنائية المغربي لسنة ٢٠٠٢ .
١٤ ـ قانون الإجراءات الجنائية القطري .
١٥ ـ قانون الإجراءات الجنائية البحريني .
١٦ ـ قانون الإجراءات الجنائية العماني .
١٧ ـ نظام الإجراءات الجزائية السعودي .
١٨ ـ قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي
١٩ ـ قانون أصول المحاكمات الجزائية الفلسطيني .

رابعاً : ـ الدوريات

١ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة السابعة .
٢ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الرابعة عشر .
٣ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الثلاثون .
٤ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الحادية والثلاثون

٥ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الثانية والثلاثون .

٦ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الأربعون .

٧ ـ مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة الحادية والأربعون .

٨ ـ مجلة القضاء ، مجلة حقوقية فصلية تصدرها نقابة المحامين في جمهورية العراق ، العدد الأول والثاني والثالث والرابع ، السنة التاسع والخمسون ، ٢٠٠٧ .

٩ ـ مجلة نقابة المحامين الأردنية ، السنة ١٩٨٥ .

١٠ ـ مجموعة الأحكام العدلية ، العدد ١٤ السنة ١٩٧٧ .

١١ ـ النشرة القضائية ، السنة الثالثة ، العدد الثاني .

١٢ ـ النشرة القضائية ، السنة الرابعة ، العدد الثاني .

خامساً : ـ المواقع الاليكترونية

WWW . IRAQ _ ILD . ORG

سادساً : ـ المصادر الأجنبية

1- Joseph A . L Coorag the Sapreme Court of CEYLON Joun M of the Intetionm Commssbon of Jurists _ NO2 _ 1968 .

2 – OSVALDO LLANES BENITEL _ thee _ super _ mecourt of Justice of chilejourn AL of the INTEIONAL commssbn of Jurists_7NO_2_1966 .