The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law
مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية
https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

# الطبيعة المرحلية واثرها على ذاتية التحقيق الابتدائي

م.م.الاء ساجت وحيد سعدون
رئاسة جامعة ذي قار/ قسم الشؤون القانونية
Alaasajat24@ utq.edu.iq

**مستخلص البحث:**
تعدّ اجراءات التحقيق الابتدائي الاساس في احالة الدعوى الجزائية أو التصرف بها من جهة التحقيق فتشكل اهمية كبيرة، فهي مرحلة تمهيدية لإحالة الدعوى الى المحاكمة وإنهاء اجراءاتها من خلال فحص وتمحيص ادلة الاثبات في نسبتها إلى المتهم شريطة أن تكون مستندة على اساس متين من الواقع والقانون، وتبرز أهمية التحقيق الابتدائي من خلال دوره في الموازنة بين حق الدولة في العقاب ومراعاة الحرية الفردية للمتهمين حيث أن إجراءات التحقيق تتضمن اجراءات ماسة بالحرية الشخصية مما يتطلب توفير الضمانات الكافية والفعالة وكفالة حق الدفاع، وهو ايضاً ضمانه للمجتمع والمتهم في آن واحد وذلك من خلال ابعاد المتهم عن الاتهام الكيدي ويضمن أن لا تحُال الى المحكمة الا القضايا القائمة على اساس حقيقي مما يكفل عدم اغراق المحاكم بالدعاوى البسيطة أو غير القائمة على اساس معقول من الادلة.
الكلمات المفتاحية: الطبيعة المرحلية، التحقيق الابتدائي، ذاتية التصرف بالأدلة الجنائية.

***- المقدمة.**

**1- التعريف بالموضوع.**

تعدّ مرحلة التحقيق الابتدائي من المراحل الاولية المهمة في كشف الحقيقة والسعي وراء تحري مرتكب الجريمة ونسبتها اليه وهي خطوة اولية تبدأ بعد افتتاح الخصومة الجزائية وأقامه الدعوى الجزائية فهي الضمانة التي يمكن من خلالها تحقيق العدالة الجنائية المبتغاة فعن طريقها يتم احداث التوازن بين ضرورة الكشف عن المجرم وحماية امن المجتمع واستقراره وحماية مصالح المتهم من خلال اتباع اجراءات جزائية محددة وفق نسق القانوني سليم، فأصل البراءة في المتهم من المبادئ الدستورية التي لا يجوز انتهاكها **لتحظى** الاجراءات المتعبة نحو استحصال الادلة بالشرعية، فإذا كان من حق المجتمع الذي وقعت فيه الجريمة معاقبة من يثبت ارتكابه لهذه الجريمة فإن مصلحة العدالة ذاتها تقضي ألا يدان شخص بريء وان لا يفلت مجرم من العقاب، فمن حق المتهم صيانة كرامته الانسانية بتمكينه من الدفاع عن نفسه، وعليه فمن خلال هذه المرحلة تبدأ الاجراءات الجزائية بالفاعلية بغية الوصول إلى الحقيقة. فتمثل مرحلة التحقيق الابتدائي نقطة انطلاق هذه الفاعلية. وتتميز هذه المرحلة بجملة من الخصائص التي تحدد اهميتها ودورها في رحلة البحث عن ملابسات السلوك الجرمي الواقع ومن جملة هذه الخصائص أن الاجراءات التي تعتمد فيها هي اجراءات ذات تماس مباشر مع حقوق وحريات الافراد المصونة قانونا ولهذا فانه لا يجوز المساس بها إلا في حدود القانون، وايضا نظرا لما يسفر عن هذه الاجراءات من خطورة التعامل مع الافراد اشترط المشرع في المجال الجنائي أن يكون الذين يباشرون العمل الاجرائي هما اشخاص ذات صفة قضائية بحتة وهما قاضي التحقيق والمحققون تحت اشراف قضاة التحقيق،

فضلا عن انها ذات طبيعة وظيفة في تعامل اصحاب الاختصاص مع الادلة المتحصلة تختلف عن مرحلة التحري والاستدلال التي تسبقها ومرحلة التحقيق القضائي الذي تلحقها

**اهمية البحث.**

وتتجلى اهمية البحث في حداثة زاوية لمرحلة التحقيق الابتدائي كمرحلة وسطية بين التحري والاستدلال ومرحلة التحقيق القضائي، فأن لها ابعاد فلسفية مختلفة نظرا لطبيعتها الوظيفية في تقصي الحقيقة وفي فاعلية حق الدولة في العقاب، فأن البحث في خصائص هذه المرحلة سيبين لنا على وجه الدقة جملة المعايير التي يتبعها القائمين بالعمل الاجرائي والتي من خلالها يسعون إلى تحقيق التوازن ما بين الحق العام والحق الخاص بعد اقامة الدعوى الجزائية وبيان مدى صلاحية القاضي والمحقق في استعمال الاجراءات الجزائية والتصرف بالأدلة المتحصلة عنها و التي يجب أن تطابق النموذج القانوني المحدد.

**مشكلة البحث**

نهدف بهذا الصدد نحو ايجاد بعض الحلول للتساؤلات التي تعتري موضوع البحث ويمكن اجمال تلك التساؤلات بالنقاط التالية:-

**1**-ماهي الطبيعة المرحلية للتحقيق الابتدائي وما هي اهم ابعادها الفلسفية التي ارتأها المشرع في هذه المرحلة؟

2-ماهي الطبيعة الوظيفية للقائمين بالعمل الاجرائي وما هي صلاحيتهم في استعمال الاجراءات الجزائية؟

3-مدى امكانية القيام بمباشرة الاجراءات الجزائية من قبل اصحاب الصفة القضائية البحتة وما هي مبرراتها؟

4-ما الذي يترتب على الطبيعة الوظيفية للمختصين بالعمل الاجرائي وما هي طبيعة تعاملهم مع الادلة المتحصلة من الإجراءات الجزائية؟

5-ما الدليل على الطبيعة المرحلية والوظيفية لمرحلة التحقيق الابتدائي؟

2-منهج البحث.

لغرض المعالجة الدقيقة لحيثيات الموضوع تحتم الامر علينا اعتماد المنهج التحليلي للوصول الى المعايير الفلسفية التي تقف مرحلة التحقيق الابتدائي وبيان تلك الركائز الاساسية القائمة عليها وتحديد المصالح محل الحماية الجزائية وبيان المبررات التي تقف وراء تلك الحماية، نضف الى ذلك انه بغية معرفة موقف التشريعات المقارنة وعلى وجه الخصوص التشريع المصري حول طبيعة الابعاد الفلسفية التي تقف وراء المرحلة محل البحث لابد من اتباع المنهج المقارن بغية التوصل الى حقيقتها وفلسفتها كوسيلة لفاعلية العدالة الجنائية.

**3-خطة البحث.**

ألزمت طبيعة الموضوع وبغية الوصول الى ادق النتائج وافضلها تقسيم البحث وفق شاكلة متضمنة مطلبين، فسيتناول المطلب تعريف التحقيق الابتدائي واهميته القانونية، بينما سيتناول المطلب الثاني الطبيعة الوظيفية لمرحلة التحقيق الابتدائي واثرها.

**المطلب الاول**

**تعريف التحقيق الابتدائي واهميته القانونية**

يعد التحقيق الجنائي عامةً طريقا للوصول الى الحقيقة بشأن جريمة ما والتي يستطيع من خلاله الوصول الى الادلة لإمكانية ادانة المتهم من عدمها، فهو نشاط اكثر فاعلية ومساسا بحقوق الافراد فالدليل القانوني الذي يستمد من التحقيق لكي يعد دليلا واضحا لا بد من أن تسبقه تحريات واستدلالات وتحقيقات وفق الشكل القانوني الذي رسمه القانون، فلهذا الاخير دورا اساسيا في تحديد طرق الاثبات الجنائي المكونة للقناعة القضائية المبنية على الادلة المشروعة وقد يضفي على تلك الطرق والاجراءات شروطا معينة كما هو الحال في الاجراءات الجزائية كالشهادة وما شابهه لغرض صحة الدليل المتحصل [1]. ولتسليط الضوء على مضمون التحقيق الابتدائي واهميته سنبحث ذلك في فرعين ، فسيتناول الفرع الاول مدلول التحقيق الابتدائي، وسيتناول الفرع الثاني اهمية التحقيق الابتدائي وكالآتي.

**الفرع الاول**

**تعريف التحقيق الابتدائي**

لم يرد المشرع في المجال الجنائي مدلولا للتحقيق الابتدائي كأحد انواع التحقيق الجنائي مكتفيا ببيان الاحكام القانونية التي تحيط ذلك التحقيق وتحديد الهيكلية القانونية التي من الواجب على الجهة القائمة به السير بموجبها لغرض الحصول على الدليل، ولعل السبب في ذلك هو أنه ليس من مهمة المشرع ايراد التعريفات في صلب النص الاجرائي تاركا الامر الى التحليل الفقهي والقضائي وهو عين الصواب، عليه فيقصد بالتحقيق الابتدائي على صعيد الفقه انه ( عبارة عن اجراءات تتخذها السلطة المختصة من اجل تمحيص الادلة المتوفرة ومحاولة جمع ادلة جديدة بهدف اثبات او نفي الجريمة ونسبتها الى المتهم من قبل ان تصل القضية الى المحكمة)، ويعرف ايضا انه ( مجموعة الاجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق قبل المحاكمة بهدف البحث والتنقيب عن الادلة وتمحيصها للتحقق من مدى كفايتها في اثبات وقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها).[2] ومن التعريفات اعلاه يتبين لنا أن مرحلة التحقيق الابتدائي بما تحمله من معنى هي مرحلة ذات تماس مباشر مع حقوق الانسان بمختلف انواعها عامة وخاصة فان كل ما يحمله التحقيق من اجراءات مختلفة بغية تقصي الحقيقة والحصول على ادلة مشروعة إنما تمس بعضها حرية الانسان في التنقل أو حقه في الخصوصية أو غيرها لذا فان الضمانات القانونية التي تقف وراء القاعدة الجنائية الاجرائية تتنوع بتنوع الاجراءات التحقيقية، وما تجدر الاشارة اليه أن المشرع العراقي قد اطلق على هذا التحقيق بالابتدائي كعبارة تشير الى أنها مرحلة اولية تهدف إلى تجميع وحصد الادلة الجنائية التي تفيد في تقصي الحقيقة، ويمكن أن نستدل على ذلك بما جاء به المشرع العراقي من تسمية في الباب الرابع من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ وايضا من خلال نصه على( يتولى التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق).[3] وعليه فان التحقيق الابتدائي يعد الركيزة الاساسية والاولى للكشف عن الحقيقة وجمع الادلة التي تسعفه في ذلك فلا يمكن التوصل إلى الهدف المنشود من وراء التحقيق الابتدائي بغير هذه الاجراءات الاولية التي تسعى للحصول على الادلة وتجميعها، وبهذا فأن للتحقيق الابتدائي بالمدلول المشار اليه جملة من الخصائص التي افرضتها الطبيعة المرحلية للعملية التحقيقية، ولعل من بينها هو أن مرحلة التحقيق الابتدائي هي

مرحلة تهدف إلى معرفة الحقيقة ، إذ انها تفيد وتستهدف تنقيب الادلة في شأن جريمة ما ارتكب بغية تحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم من عدم احالته.[4] وأيضا فهو مرحلة اجرائية ابتدائية لأن الغرض الاساس منه هو تمهيد لمرحلة المحاكمة ولا يكمن فيها الهدف الاساسي في جمع الادلة المتعلق في الادانة أو البراءة بل في المرحلة التي تليها الا وهي مرحلة التحقيق القضائي ( مرحلة المحاكمة)، إذ انها تمثل مجرد استجماع للعناصر التي تتيح لسلطة اخرى ذلك الفصل. فضلاً عن أن مرحلة التحقيق الابتدائي انما هي مرحلة اجرائية متكونة من جملة اجراءات جزائية غايتها الحصول على الادلة فتشمل كل ما يمكن معه جمع الادلة والتصرف فيها كحال ندب الخبراء الانتقال والمعاينة والتفتيش وما عداهم شريطة اقتران هذه الاجراءات بمعايير الاستعمال القانونية بغية استحصال الدليل والبحث عنه لغرض تقصي حقيقة الجريمة المرتكبة ونسبتها الى فاعلها.[5]

**الفرع الثاني**

**اهمية التحقيق الابتدائي**

تأسيسا على ما تم ذكره تشكل مرحلة التحقيق الابتدائي اهمية كبيرة من جانبين، اولا بوصفها حق من حقوق الانسان وتمكينه من المحافظة على حقه وحريته من جانب، ومن جانب اخر فهي اولى مراحل الدعوى الجزائية، فمن حيث أن التحقيق الابتدائي حق فقد تخلص هذا الاخير في العصر الحديث من فكرة التعذيب بعد أن سادت حقوق الانسان وصدرت اعلانات بها مثل الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في سنة 1948 والذي منع تعذيب المتهم وأكد هذا المعنى ايضا العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وبالرجوع الى التشريعات الجزائية نجد ان المشرع قد اورد هذا الحضر ضمانا لحرية المتهم وحقه في الدفاع كما هو الحال في ما جاء به المشرع العراقي عند نصه في مناسبة الحديث عن الاستجواب كإحدى الاجراءات الجزائية التي قد تعمد اليها الجهات التحقيقية لغرض الحصول على الادلة انه (لا يجوز استعمال اية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على اقراره ويعتبر من الوسائل غير المشروعة اساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء او الاغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير).[6]

وايضا على صعيد القضاء فجاء بتعليق على قرار صادر عن المحكمة الاتحادية العليا والمتعلق بكفالة حق الدفاع اثناء التحقيق فينص مضمونه على أنه ( أن حق الدفاع حق لازم لتحقيق التوازن المنشود بين الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة من جهة وبين حقوق الدفاع والاتهام من جهة اخرى، وبالتالي فان احترام حق الدفاع في كل المراحل سواء في مرحلة التحقيق او المحاكمة ضمانا اساسيا للعدالة، بل انه لا يتصور عدالة تقوم مع انتهاك حق الدفاع وحتى لا تتحول الاجراءات الى وثيقة اتهام مستمرة يقف امامها المتهم موقف الاذعان او الخضوع مما يعتبر مناقضا لأصل البراءة).[7] والأساليب غير المشروعة التي تؤدي بالإجراءات نحو البطلان قد تكون مادية أو معنوية، فتعد من قبيل الوسائل المعنوية التصرف بجفاء مع المتهم أو استهانة أو بطرق اغراء معينة، بينما الوسائل المادية فتتحقق من خلال التأثير على ارادة المتهم وحرية اختياره فهي كل قوة مادية خارجية تستطيل جسم المتهم ومن شأنها تعطيل ارادته كالتعذيب مثلا، فقد حضر المشرع في المجال الجنائي اللجوء إلى هذه الوسائل بغية الحصول على ادلة فأن اصل اعتماد هذا الاخير وتقييمه قانونا إنما يعتمد على الركائز الصحيحة والمواقفة للقانون والتي نتج عنها فكل دليل تحصل من خلال الاكراه والتعنيف يعد باطلا غير موافق للمنطق القانوني السليم.[8]

إما بالنسبة لأهمية مرحلة التحقيق بوصفها مرحلة اولية للدعوى الجزائية، لا شك في أن الغرض الاساسي من التحقيق الابتدائي هو بيان الحقيقة بالنسبة للجريمة المرتكبة من حيث اثبات وجودها وكيفية وقوعها ومعرفة الجاني واسباب ارتكابهُ الجريمة وتحديد المسؤولية بالنسبة للفعل المجرم الواقع فعلا لان الجاني بفعلته هذه قد اعتدى على كل من حق الافراد وحق الجماعة على حدً سواء. لذا فتظهر اهمية مرحلة التحقيق الابتدائي في انها تعد من اهم مراحل الدعوى الجزائية ، فالتحقيق هو الذي يحدد مسار الدعوى الجزائية لأن عن طريقه تعدّ وتحضر الادلة الجنائية بغية احالة الاوراق التحقيقية للجهات القضائية المختصة لغرض المحاكمة، فاستنادا لما ذكر يعد التحقيق الابتدائي ضمانة للقضاء وكذلك المجتمع فلقضاء يضمن بأن لا تحال اليه سوى الدعاوى التي تتوفر فيها ادلة كافية لإدانة المتهم عن فعله الذي يسبب جرم معاقب عليه وفق القانون وبهذا يوفر الوقت والجهد بالنسبة للمحكمة المختصة.[9] نزيد على ذلك فان مرحلة التحقيق تعد ضمانة للمجتمع بحسبان أن في التحقيق الابتدائي يضمن قدر كبير من الحيدة والاطمئنان للقضاء خاصة إذا ما علمنا أنها تأكد بتحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب الذي يلزم اتخاذ بعض الاجراءات الماسة بحرية المتهم وإحاطته المتهم بجملة ضمانات تكفل عدم التحكم بحريته والدفاع عن نفسه، ولغرض تحقيق التوازن فأنه يتطلب كادر قضائي يتوافر به قدر من الخبرة القانونية لكون اجراءات التحقيق تستلزم قدرا من المحاورة والمجادلة والمواجهة باستعمال كافة السبل المشروعة لمعرفة الحقيقة واستحصال الدليل حتى تنتهي هذه المرحلة بالتعرف على التهمة بنحو يضمن أن لا تحول إلى القضاء إلا القضايا التي يبدو وجه الادانة فيه ظاهراً.[10]

**المطلب الثاني**

**الطبيعة الوظيفية للتحقيق الابتدائي وأثرها**

مما لا شك فيه أن التنظيم الذي اورده المشرع في بناء الهيكلية القانونية للمراحل التحقيق ومنها مرحلة التحقيق الاولي والتسلسل المنطقي الذي يخدم سير العدالة بأجلى صوره إنما يختلف من حيث الماهية والخصائص والصفات والترتيب القانوني، بيد أنها متحدة في الغاية التي تسعى الى تحقيقها هذه المراحل بشتى انواعها الا وهي التحري عن الدليل والحصول عليه بغية تقصي الحقيقة بشأن الفعل الجرمي المرتكب، ولغرض الوقوف على الطبيعة المرحلية الدقيقة ونمط العمل فيه لا بد من التعرف على الطبيعة الوظيفية للتحقيق الابتدائي واثرها وسيكون ذلك في فرعين، فسيوضح الفرع الاول الطبيعة الوظيفية للتحقيق الابتدائي، وفي الفرع الثاني اثر هذه الطبيعة على التحقيق الابتدائي وكالآتي.[11]

**الفرع الاول**

**الطبيعة الوظيفية للتحقيق الابتدائي**

أن الاجراءات الجنائية عامة تهدف إلى تحقيق العدالة الاجرائية وذلك من خلال الكشف عن الحقيقة التي تهم المجتمع فهي وسيلة برهنه أو تدليل على مضمون واقعة معينة فالاجراء هو الذي يحيي الحق وهو قوة الحق ووجوده من خلال بيان الدليل، ولهذا يشترط في الاخير ضرورة قيامه على قدر من اليقين والجزم بوقوع الجريمة من المتهم المسندة اليه ومن ثم اثبات ادانته، وفي حال قصوره يرجع بذلك الى الاصل العام وهو البراءة في المتهم، عليه فيعرف الدليل بأنه( وسيلة التمسك بالحق والذي يفضي اليه الاجراء الجزائي وعند العجز في الحصول على الدليل يصعب معه التمسك بهذا الحق). أو أنه ( الوسيلة التي يتوسل بها صاحب الحق من اثبات حقه وتقديمه إلى

القضاء لتمكنه من استرداد حقوقه)، فالدليل بهذا المفهوم يعدّ المعيار الذي يمكن من خلاله تحويل الشك إلى يقين وتحقق معه الادانة أو البراءة.[12] ولهذا فالدليل يشكل حقيقة واقعية ذات اهمية قانونية قائم على اثبات الوقائع بهدف تحقيق التطبيق السليم للقاعدة الجنائية الاجرائية، ويعود السبب في ارتكاز الدليل على الوقائع وليس القانون هو لان طبيعة الواقعة المراد البحث بحيثياتها على دليل ترجع الى الماضي وأن عمل القاضي ينصب على الجريمة والمسؤولية التي نشأت عنها وهو يعود إلى الماضي فليس من المنطق أن ينصب الدليل على موضوع الاثبات لتنبؤ واقعة ستقع مستقبلا، فهو يرد على حقيقة واقعية ذات اهمية في اثبات الحق من عدمه عند استحصاله من قبل الجهات المختصة. وعليه فهو يقوم على معيارين اساسيين بغية صحته ومشروعيته وامكانية التمسك به ،فأولا يجب أن يكون هذا الدليل المستخلص جديا متضمنا اكبر قدر من الحقيقة، والمعيار الاخر فهو أن لا تكون الطريقة التي تحصل منها هذا الدليل تعارضت بقدر معين مع الحريات العامة والكرامة البشرية للمتهم.[13] إما الأجراء فهو الوسيلة التي تفضي إلى ذلك الدليل الذي يمكن من خلاله التمسك بالحق وتقصي الحقيقة بشأن الواقعة محل التحقيق، وعليه فيقصد بالأجراء (هو كل نشاط يتجه نحو كشف عناصر الاثبات( الادلة) من خلال كشف حالة أو واقعة او شيء يؤدي الى اثبات الحقيقة من خلال الدليل المتحصل وتنقله الى الدعوى الجزائية المنظورة ليؤدي دوره في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي حول القضية)، وجدير بالذكر أن الوسائل التي تفضي إلى الدليل تعني الاجراءات الجزائية المحددة بموجب التشريعات الجزائية، بينما الادلة الجنائية ونظرا لارتباطها بالوقائع المادية التي تخص الجريمة والمجرم فهي غير محددة فكل دليل مشروع ممكن أن يفيد في تقصي الحقيقة ويخدم العدالة فيعدّ من ضمن طائلة الادلة المكونة للقناعة القضائية شريطة مشروعيته ومنطقيتهُ مع الادلة الاخرى وهو على خلاف الادلة ونطاقها في المجال المدني.[14] وتختلف الطبيعة الوظيفية في التحقيق الابتدائي عن غيرها من المراحل التي تسبقها والتي تلحقها، فتطغي عليه الطبيعة الوظيفية التجمعية والاحصائية للدليل، وهي بهذا تتفق مع مرحلة التحري والاستدلال لكنها تختلف عنها في الجهات التي تقوم بكلا العملين وتختلف عن المرحلة التي تليها وهي مرحلة التحقيق القضائي التي يطغى عليها طبيعة التجميع والمناقشة والتقدير للأدلة، ويقصد بجمع الادلة هو التنقيب عن الحقيقة ومعرفة ملابسات وظروف الواقعة الاجرامية وترجيح ووزن ادلتها وتقدير قيمتها في الاقناع، فرغم اتحاد هاتين المرحلتين في الغاية الفلسفية التي تقف ورائهما والمتمثلة بكفالة فاعلية الضمانات القانونية التي اوردها المشرع لحماية الحقوق والحريات والمصالح إلا انهما يختلفان من حيث التنظيم التشريعي والهيكلية الشكلية والاجرائية الواجبة الاتباع من حيث الواجبات والجهات المختصة، ففي الوقت الذي ينصب فيه جهد الجهات المختصة بالتحري والاستدلال نحو استحصال الدليل وتجميعه والمحافظة عليه ينصب ايضا جهد الجهات المختصة بالتحقيق الابتدائي على ذات الغاية.[15] فصحيح أن لكل مرحلة اجرائية ترتيبها القانوني إلا أنها واحده من حيث الهدف والغاية، إلا أنه في التحقيق الابتدائي يمنح المشرع مكنة قانونية اوسع لقاضي التحقيق في الحصول على ادلة اخرى من خلال سلطات اوسع ومن قبل جهات ذات اختصاص قضائي بحت، عليه يمكن القول بأن العلاقة التي تربط مراحل التحقيق هي علاقة تكاملية يحكمها التسلسل التشريعي المنطقي الذي يخدم العدالة والمجتمع من حيث ضرورة استحصال الادلة والمحافظة عليها، فعلى قدر ما أن هذه المراحل

مختلفة من حيث المفهوم لكنها مرتبطة من حيث الغاية وهذا ما نلحظه من خلال التقسيم المرحلي الذي اورده المشرع العراقي في مختلف مراحل التحقيق بصورة عامة.[16]

فمرحلة التحري والاستدلال هي مرحلة تمهيدية لمرحلة التحقيق فمرحلة التحري والاستدلال تخدم مرحلة التحقيق الابتدائي والعدالة معاً في دقة الوقت وأهميته بغية رصد وجمع الادلة لغرض التمهيد الى اتخاذ الاجراءات التحقيقية والقيام بالعملية التحقيقية.[17] ويمكن تلمس أهمية المرحلة التحقيقية الابتدائية وطبيعتها الوظيفية القائمة على الرصد وتجميع الادلة وفي أنها الممهد الاساسي للأدلة في تقصي الحقيقة والتي يعتمد عليها في تكوين القناعات القضائية لدى قاضي الموضوع نظرا لما تحمله من ادلة دقيقة مستنبطة من اجراءات صحيحة ومشروعية.[18] من خلال ما أورده المشرع العراقي عند نصه على أنه (تحكم المحكمة في الدعوى بناء على قناعتها الذي تكونت لديها من الادلة المقدمة في اي دور من ادوار التحقيق أو المحاكمة وهي الاقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الاخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والادلة الاخرى المقررة قانونا).[19]

**الفرع الثاني**

**اثر الطبيعة الوظيفية على التحقيق الابتدائي**

تفرض الطبيعة الوظيفية للتحقيق اثراً معيناً في هدف مباشرة الاجراءات الجزائية، فتكمن وراء ممارسة الاجراء الجزائي عند هذه المرحلة ابعاد تميزه عن تعامل جهة اخرى معه في مرحلة اخرى، خاصة إذا ما علمنا بأن الاجراءات الجزائية واحدة بيد أن ما تتميز به هذه المرحلة هي الطبيعة التعامل مع الادلة و التي سوف تؤثر على محاورها من حيث تطلب الصفة القضائية البحتة في الجهات التي تباشر الاجراءات التحقيقية، ومن حيث ذاتية التعامل والتصرف مع الأدلة المتحصلة فيها من قبل القاضي المختص.[20] فمن حيث ذاتية الجهات المختصة بجمع الادلة ونظراً الى الغاية الاساسية التي تحكم العمل التحقيقي الابتدائي المتمثلة بتقصي الحقيقة والكشف عن فاعل الجريمة، فهي تخدم العدالة من حيث جمع الادلة وحصادها لأنها الاقرب زمنيا لوقوع الحادثة المعنية ولغرض مشروعية هذا العمل وصحة الادلة التي اسفرت عنها العملية التحقيقية لا بد من تحقق شرط الصفة القضائية البحتة في الجهة التي تتولى التحقيق سواء في الجهات التي تتولى التحقيق اصالةً أم استثناءً . وأن تحديد بعض الجهات التي تمارس العمل التحقيقي استثناء انما يعود الى مبررين، المبرر الاول هو ما يتعلق بسير العملية التحقيقية بيسر وسهولة كلما اقتضت الضرورة الى ذلك فلا يريد المشرع الجزائي من حصر الجهات التي تمارس التحقيق اصالة ان تشكل عقبة على سير التحقيق فأجاز أن يمارس عمل قاضي التحقيق قاضي اخر كلما تعذر وجود القاضي الاصيل، بينما المبرر الثاني فيتجسد في مصلحة الحصول على الادلة والحفاظ عليها فقد منح المشرع بعض الجهات ايضا على سبيل الاستثناء للغرض المذكور سلطة التحقيق، بمعنى أن المشرع قد اخذ بعين الاعتبار دور عامل الوقت في الحصول على الدليل واهمية ذلك العامل في سرعة حسم الدعوى وتقصي الحقيقة خدمة للصالح العام والخاص، ففي بعض الحالات يؤدي احالة المخبر على قاضي التحقيق أو انتظار الامر بمباشرة الاجراءات إلى التأخير في اتخاذ الاجراء المطلوب مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة أو أنه سيضر بسير التحقيق أو يوفر الفرصة لهروب المتهم.[21]

فتتطلب طبيعة العمل التحقيقي واهمية النتائج المترتبة عليه وخطورة الاجراءات المتبعة فيه بغية الحصول على الادلة إلى الصفة القضائية البحته في الجهة التي تمارس التحقيق الابتدائي والذي منح فيه المشرع الجهات القائمة به صلاحيات جمة في سبيل اداء المهمة الوظيفية التي تقع على عاتقها لغرض تحضير واعداد الاوراق والادلة الاولية المتعلقة بالواقعة محل التحقيق، فتوصف الاجراءات التحقيقية في مراحل التحقيق الأولي بانها ذات تماس مباشر مع الحقوق والحريات التي سعى المشرع إلى حمايتها، وانطلاقا من اعتبار القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات عليه فقد حرص المشرع على ضرورة أن يكون صاحب الاختصاص التحقيقي هو قاضي أو محقق تحت اشراف قاضي التحقيق فهم وحدهم من يحق له القيام بالعملية التحقيقية اصالةً متوسلين بالإجراءات الجزائية الواردة في التشريعات الجزائية.[22] وباستقراء نصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية نجد أنه قد حدد الجهات التي تتولى التحقيق اصالة والمتمثلة بقاضي التحقيق والمحقق تحت اشراف قاضي التحقيق، فبالنسبة لقاضي التحقيق فهو الجهة الرئيسية والاصيلة الذي يُعين للقيام بالإجراءات التحقيقية وفق احكام القانون، فهو الذي يؤمر المحققين القيام بالإجراءات الجزائية لكن في حدود حصد وجمع الادلة التي ممكن أن تفيد في تقصي الحقيقة وصلاحيتها لتكوين القناعة القضائية له في أحالة الدعوى من عدم احالتها،[23] فنجد اولا أن المشرع قد حدد هاتين الجهتين لتولي القيام بالعمل التحقيقي من خلال ما جاء به انه ( يتولى التحقيق قاضي التحقيق وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق).[24] يعود المبرر إلى تطلب الصفة المذكورة للقيام بالإجراءات التحقيقية هو الطبيعة المرحلية للتحقيق وما يترتب عليها من تعامل وظيفي اجرائي ذات تماس مباشر مع حقوق وحريات الأفراد، فتتميز هذه المرحلة بأنها الاساس الذي يستند عليها بما تخرجه من محصلة الادلة الجنائية التي تفيد في كشف الحقيقة وذات اهمية جمه في خدمة سير العدالة وضمان محاكمة منصفة وضمان حقوق وحريات الافراد، وأن الاجراءات التي تتخذها الجهات المعنية إنما يتطلب منها تحقيق نقطة التوازن الصحيحة فيما بين حق الدولة في كشف ملابسات الجريمة وتقصي الحقيقة وبين حقوق المتهم والاطراف الاخرى بحسبان ان في اطار العمل الوظيفي الذي ينطوي على جمع الادلة وحصادها يتطلب اتخاذ بعض الاجراءات الجزائية التي من الممكن أن تمس بما هو محمي قانونا كحال التفتيش الاستجواب والقبض والتوقيف وما شابهه.[25] ولا يفوتنا الذكر بأن موقف التشريع المصري قد اختلف بعض الشيء عما هو عليه في التشريع العراقي ويعود السبب في ذلك الى طبيعة النظام القضائي المتبع لديهم والمستند على النظام الانكلوسكسوني، فقد تعددت جهات التحقيق في النظام الاجرائي المصري، فنجد في التشريع المصري ان النيابة العامة هي صاحبة السلطة الاصيلة في التحقيق، وثمة حالات اخرى يباشر فيها قاضي التحقيق الابتدائي كقاضي بديل او مكمل وايضا هناك ما يسمى بالقاضي الجزئي وغرفة المشورة.[26] فلو استقرئنا نصوص قانون الاجراءات المصرية النافذ سنجد ان النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الاصيل من خلال النص على انه ( أذا رأت النيابة العامة في مواد الجنايات والجنح ان تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق اكثر ملائمة بالنظر الى ظروفها الخاصة، جاز لها في اية حالة كانت عليها الدعوى ان تطلب من المحكمة الابتدائية المختصة ندب احد قضاتها لمباشرة هذا التحقيق.... وتستمر النيابة العامة في التحقيق حتى يباشره القاضي المندوب في حالة صدور قرار بذلك). [27] وبموجب هذه المادة يتبين لنا بأن من يباشر التحقيق ابتداء هي النيابة العامة وفي حال وجدت هناك ظروف وملابسات خاصة تتطلب قاضي تحقيق مختص ومعرفته

القانونية يجوز للنيابة العامة انتداب قاضي تحقيق يباشر التحقيق الابتدائي في مواد الجنايات والجنح، إلا أنه في حال احالة الدعوى إلى قاضي التحقيق سيكون هو المختص بالتحقيق فيها دون غيره وهو ما نص عليه ذات القانون عند القول انه ( متى احيلت الدعوى الى قاضي التحقيق كان مختصا دون غيره بتحقيقها).[28] وعليه يتضح لنا بأن قاضي التحقيق في مصر لا يباشر الاجراءات التحقيقية الا بناء على طلب من النيابة العامة أو إذا احالت اليه الدعوى من قبل الجهات المختصة وهو ما ورد في القانون المذكور أنه ( لا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق في جريمة معينة الا بناء على طلب من النيابة العامة او بناء على احالتها اليه من الجهات الاخرى المنصوص عليها في القانون).[29] ورغم الاختلاف بين موقف المشرع المصري والعراقي لكن تبين بان المشرع المصري لم يلغي وظيفة قاضي التحقيق، وإنما اجاز للنيابة العامة أن تطلب من رئيس محكمة الابتدائية ندب احد قضاة المحكمة لمباشرة التحقيق في مواد الجنايات والجنح. كما اشرنا اليه في المادة السابقة. وصفوة القول أن المشرع المصري قد احتفظ لقاضي التحقيق باختصاص استثنائي للتحقيق في جريمة معينة بناء على طلب النيابة العامة ف لم يكن هناك قاضي تحقيق مستقل ومتفرغ لهذه الوظيفة وانما يؤدي وظيفة عارضة عند الندب في دعوى معينة وتنتهي ولايته فيها. وفي السياق ذاتهُ فتفرض الطبيعة الوظيفية للتحقيق الابتدائي ايضا اثرا على ذاتية التعامل والتصرف مع الادلة، فبناء على تميز المرحلة التحقيقية الابتدائية فتكون مهمة المختصين بها هو رصد الدليل وتجمعيه، ففي الوقت الذي يكون هدف استعمال الاجراء الجزائي في مرحلة التحقيق الابتدائي هو جمع واحصاء كل دليل يؤدي بالحقيقة، تكون مهمة الجهات القضائية في مرحلة التحقيق القضائي هو تمحيص وتدقيق الادلة المتحصلة من الاجراءات الجزائية وبيان مدى مشروعيتها ومنطقيتها مع امكانية الحصول على ادلة جديدة لكن بمنطلق تعاملي يختلف عن ذلك المتبع في التحقيق الابتدائي.[30] فتضفي طبيعة هذه المرحلة هدف خاص عند القيام بالأجراء الجزائي وغايته والتي تتمثل بتجميع ورصد الادلة من دون مناقشتها، ولعل السبب في ذلك يعود اولا الى التسلسل المرحلي والصلاحيات القانونية والكيفية الذي من المفترض أن يتعامل بموجبها كل صاحب اختصاص بالتحقيق الابتدائي والقضائي، فلكل مرحلة اهميتها في تكامل العلاقة المنطقية التي تقوم ما بين الادلة والواقعة المحققة بشأنها مما يخدم سير العدالة من حيث ادارة الوقت والمحافظة على الدليل المتحصل.[31] بينما يتمثل السبب الثاني في فكرة احترام الاختصاص وعدم تجاوز احدهما على اختصاص الاخر، فيحترم كل صاحب اختصاص لكل مرحلة تعامله مع الاجراء الجزائي بغية تقصي الحقيقة، لأن كل ما يسعى اليه المشرع من هذا التحديد هو الوصول الى ادق النتائج وافضلها بالاستناد الى اختصاصات ووسائل ومكنات تختلف في كل مرحلة عن الاخرى بهدف الوصول الى غايتها المنشودة في ظهور الحقيقة وثبوت الواقعة المجرمة تجاه من نسبت اليه.[32] ويتضح أنه في مرحلة التحقيق الابتدائي تتعامل الجهات المختصة مع الاجراءات الجزائية بشكل عملي يفيد الحصول على الدليل عن طريق ذلك الاجراء، فقاضي التحقيق يمتلك مكنة استعمال الاجراء ومراجعته نظرا لما يسفر عن الدليل من احالة الاوراق التحقيقية من عدم احالتها إلى الجهات المختصة وهذه الاجراءات الجزائية هي ليست وسائل فنية بحته وانما اعمال قانونية تمس ما هو مصون قانونا فيجب أن يكون هذا التعامل ضمن اطار الطبيعة التعاملية والمشروعية في هذه المرحلة.[33]

فعلى سبيل المثال يؤكد المشرع الجزائي عند القول انه ( لا يجوز تفتيش اي شخص او دخول او تفتيش منزله او اي مكان تحت حيازته الا بناء على امر صادر من سلطة مختصة قانونا )، ويقابل ذلك ما جاء به قانون الاجراءات الجنائية المصري بالنص على انه ( تفتيش المنازل عمل من اعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء اليه الا بمقتضى من قاضي التحقيق بناء على اتهام موجه الى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية او جنحة او باشتراكه في ارتكابها او اذا وجدت قرائن تدل على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة)،[34] بأن يكون الغرض من التوسل بأجراء التفتيش هو الحصول على الادلة المكونة للقناعة القانونية شريطة الالتزام بجملة المعايير والاحكام التي تحيط ذلك الاجراء بغية صحته ومشروعيته. فيضيق نطاق تعامل قاضي التحقيق في التعامل مع الادلة بخلاف قاضي الموضوع الذي سيكون له المجال الاوسع من للأول ، فله حق استبعاد أي دليل نتيجة عدم منطقيته رغم مشروعيته لتعارضه مع الادلة الاخرى فيمارس طبيعة العمل التمحيصية والتدقيقية مع الادلة والبحث عن مدى منطقيتها من عدم منطقيتها، ويقصد بالاخيرة هو أن يكون الاجراء سليم من الناحية القانونية إلا انه يتعارض مع الادلة الاخرى وغير متسق معها، وعليه فان الية التعامل مع الاجراءات الجزائية والهدف من تطبيق ضماناتها يختلف من حيث الجهة المستخدمة له فيما لو كان قاضي تحقيق أو قاضي الموضوع.[35] فيجوز للأخير اعادة الاجراءات التحقيقية برمتها واستحصال الادلة بنفسه وتقييم مدى صحة الاجراء ومدى معقوليته في حيثيات الدعوى المعروضة امامه والذي افضى إلى الدليل.[36] وبالجملة نصل مما تقدم الى نتيجة مفادها أن طبيعة مباشرة الاجراء الجزائي عند المرحلة الابتدائية لها دور كبير في استحصال دليل شرعي يسهم في تكوين القناعة القانونية فالغاية الفلسفية الموحدة التي تنطوي على استعمال الدليل هي الركيزة الاساسية التي انصب جهد المشرع الجزائي عليها لغرض تحقيقها إلا أن تحقيقها يجب ان يكون في ظل الشروط القانونية التي تحكم استعمال الاجراءات الجزائية لغرض مشروعية ذلك الاستعمال وما يسفر عنه من دليل، على اعتبار أن الاجراءات الجزائية واحدة والغاية واحدة لكن ضوابط استعمال الجهات المختلفة لهذا الاجراء هي من تختلف من جهة الى اخرى بحسب طبيعتها وخصائصها والمكنات القانونية الممنوحة لها في استعمال هذه الاجراءات. ونتيجة الى ما ذكر فأن الاستدلال على الطبيعة التعامليه التجميعية للأدلة في ضوء مرحلة التحقيق الابتدائي تكمن في طبيعة القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق الذي تعد نهاية مرحلة التحقيق الابتدائي والناتجة عن اختلاف القناعة القانونية ومضمونها لدى قاضي التحقيق عنه في قاضي الموضوع، فتنطوي قرارات قاضي التحقيق على الاحالة للأوراق التحقيقية الى الجهات المختصة أو عدم احالتها استنادا للأدلة المتحصلة لدية، بينما الامر مختلف بالنسبة للقرارات التي تصدر عن قاضي الموضوع وقناعاته حيث تتجلى قرارات قاضي الموضوع في الحكم بالبراءة أو الادانة على حسب الادلة والاوراق التحقيقية التي اسفرت عنها العملية التحقيقية الابتدائية أو القضائية، فتضفي ذاتية التصرف مع الادلة عند المرحلة المذكورة خصوصية على نتائجها المتجسدة بقرارات يصدرها قاضي التحقيق الامر الذي يبرز معه بشكل جلي دور واثر الطبيعة الوظيفية في التعامل مع الادلة.[37] ويمكن ملاحظة ذلك من خلال ما جاء بقانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي فنص على أنه **(إذا وجد قاضي التحقيق ان الفعل لا يعاقب عليه قانونا او ان المشتكي تنازل عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون**

**موافقة القاضي او ان المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر السن فيصدر القاضي قرارا برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا).**[38])، ويتجسد لنا في هذا النص طبيعة القرار الصادر عن قاضي التحقيق في الحالات المشار اليها في المتن والمتمثلة برفض الشكوى أو غلق الدعوى نهائيا. وفي مناسبة اخرى اورد المشرع العراقي نوع اخر من القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق نص على انه **( إذا كان الفعل معاقبا عليه ووجد القاضي ان الادلة تكفي لمحاكمة المتهم فيصدر قرارا بإحالته على المحكمة المختصة، أما اذا كانت الادلة لا تكفي لإحالته فيصدر قرارا بالأفراج عنه وغلق الدعوى مؤقتا مع بيان اسباب ذلك).**[39] فنكتة طريقة تعامل قاضي التحقيق مع الدليل تكمن في مدى امكانيةُ وكفايتهً للإحالة من عدمها بعد ان اتم دوره مع المحققين في رصد وجمع هذه الادلة من دون الخوض في فحص منطقيتها او تدقيقها إذ ان العمل المذكور هو من اختصاص قاضي الموضوع، فيتصرف قاضي التحقيق مع الادلة في مرحلة التحقيق الابتدائي بغض النظر عن تأثيرها في موضع الاتهام، على خلاف تعامل قاضي الموضوع مع الادلة إذ يتصرف ويتمحص الدليل من زاويتين الاولى ينظر الى توافق هذه الادلة مع الشرعية الاجرائية بمعنى ان الاجراء الذي افضى الى الدليل هل كان مستخدم ضمن ضوابطه القانونية التي نص عليها المشرع، اما الزاوية الاخرى فهو فحص الادلة من حيث منطقتيها من عدمها مع سائر الادلة الاخرى، ويعود السبب في ذلك الى اختلاف مكنات التصرف مع الدليل بالنسبة للقاضيين والى اختلاف طبيعة التعامل مع الاجراءات الجزائية واستخدامها للحصول على الدليل عند كل من الاثنين.[40] عليه يمكن وصف عملية تصرف القاضي مع الادلة انها تجميع من دون متابعة لغرض احالة الدعوى من عدم احالتها، بينما توصف عملية تصرف قاضي الموضوع مع الادلة انها متابعة من قبل السلطة القضائية والبحث في مضمون الدليل ومدى منطقيتها في تكوين قناعة القاضي ليقضي بالبراءة او الادانة، وهذا يعني انه ينحصر نطاق تعامل قاضي التحقيق والتصرف مع الادلة في كونها كافية ومناسبة لأحاله الدعوى من عدمه الى المحكمة المختصة، بينما يتسع نطاق التصرف والتعامل مع الادلة عند قاضي الموضوع.[41]

مع الاشارة الى ان كل قرارات قاضي التحقيق غير باتة وملزمة بحسب طبيعة المرحلة التحقيقية كونها اولية تمهيدية فتكون قابلة للطعن امام محكمة الجنايات بصفتها التمييزية خلال 30 يوم من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار.[42] ولا ننسى بهذا الصدد موقف المشرع المصري من قرارات قاضي التحقيق واثرها وامكانية الطعن بها ، ففيما يتعلق بجملة القرارات التي يصدرها قاضي التحقيق بعد انابته من النيابة العامة او احالة الدعوى اليه من قبل الجهات المعنية وبعد سير العملية التحقيقية من قبله، يكون له ذلك الدور في تقييم الادلة ايضا لكن ضمن اطار ثبوت الادانة وامكانية الاحالة الى الجهات المختصة او عدم احالتها، بالإضافة الى امكانية الطعن بالقرارات القضائية الصادرة عنه من قبل النيابة العامة امام محكمة الجنح المستئنفة.[43]

***- الخاتمة...**

بعد التفصيل المتقدم تبين لنا بأن لمرحلة التحقيق الابتدائي ذاتية تختلف عن مراحل التحقيق السابقة لها واللاحقة عليها ويمكن اجمال هذه الذاتية بما يلي:-

1-تعدّ مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة وسطية ما بين مرحلة التحري والاستدلال الاولية وبين مرحلة التحقيق القضائي دل عليها التسلسل التشريعي والمنطقي للمشرع في المجال الجنائي عند النص على مراحل الكشف عن الجريمة.

2-تتميز هذه المرحلة بطبيعة وظيفية خاصة والتي يقوم بها الجهات المحددة قانونا في التعامل مع الاجراءات الجزائية لغرض جمع الادلة والتحري عنها ورصدها بغية تكوين القناعة القانونية في مديات الاحالة من عدم الاحالة للدعوى إلى الجهات المختصة.

3- تتطلب هذه المرحلة وبناء على الطبيعة الوظيفية لها الصفة القضائية البحتة فيمن يمارسون الاجراءات نظرا لتماسها المباشر بحقوق الانسان وحرياته المصونة قانونا.

4- تتصف وظيفة الجهات المختصة بهذا التحقيق بانها وظيفية رصد وتجميع للأدلة الجنائية من خلال التوسل بالإجراءات الجنائية ضمن الضوابط القانونية التي اوردها المشرع من دون مناقشتها أو تقييمها في موضع الاتهام إنما فقط تحليلها فيما لو كانت تسعف القاضي في نسبة الجريمة إلى المتهم وفيما لو كانت كافية لإحالة الدعوى أو عدم احالتها.

5- يمكن الاستدلال على الطبيعة المرحلية والوظيفية لمرحلة التحقيق الابتدائي من خلال ما يصدر عن القاضي من قرارات تشير إلى نطاق صلاحيته في التعامل مع الادلة وتتجسد هذه القرارات إما في رفض الشكوى أو غلق الدعوى نهائيا أو مؤقتا دون أن يكون له الحق في تقييم الادلة للبراءة أو الادانة.

*- المقترحات...

1- بعد الاشارة في مضامين البحث الموسوم بـ ( الطبيعة المرحلية وأثرها على ذاتية التحقيق الابتدائي)، نقترح على المشرع النص على هذه المرحلة بصورة أكثر دقة لغرض بيان تسلسلها المنطقي من عملية الكشف عن الجريمة، كأن ينص على أنه ( يعد الكشف عن الجريمة ونسبتها إلى فاعلها من مقتضيات العدالة الاجرائية ومراحل هذا الكشف نوعين هما مرحلة التحقيق الاولي المتكونة من مرحلة التحري والاستدلال ومرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة التحقيق القضائي).

2- ونقترح ايضا عند النص على الجهات المختصة للقيام بعملية التحقيق الابتدائي بيان حدود صلاحياتهما عند ممارسة هذا الاجراء الجزائي وطبيعة التعامل مع الادلة المتحصلة من ذلك كأن ينص المشرع على أنه ( يتولى عملية التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق أو المحققون تحت اشراف قاضي التحقيق وتنحصر صلاحياتهما في جمع الادلة ورصدها من دون مناقشتها وبيان مدى كفايتها للإحالة من عدمه).

3-ويتضمن المقترح الاخير بضرورة اتساع صلاحية المراقبة للادعاء العام في مرحلة التحقيق الابتدائي على كل من المحققين وقاضي التحقيق ايضا فتكون له مكنة الرقابة والاشراف والتوجيه لهما بما يوافق المنطق القانوني السليم نظرا لان ممارسة الاجراءات الجنائية سوف تشكل انتهاكا بحق أو حرية مصونة قانونا وقد شرع القيام بهذا الانتهاك استثناء بغية الوصول إلى العدالة الاجرائية فسيسهم هذا الدور الرقابي في منع التجاوز على ما هو محمي قانونا إلا بحدود القانون.

*- الهوامش.

1-د. لريد محمد احمد : احترام حق الدفاع ضمانة للمحاكمة العادلة، بحث منشور في مجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 19، 2018، ص118.

2- خيري خضر حسين: ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي، بحث مقدم الى مجلس القضاء الاعلى ، منشور في مجلة وقائع كوردستان ، العدد 121، السنة 10، 2011، ص11.

3-نص المادة(51) من قانون اصول المحاكمات الجزائية اضافة الى ما اورده المشرع العراقي من تسمية في الباب الرابع تحت عنوان التحقيق الابتدائي من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971، ولقد اختلف بهذه التسمية عن المشرع المصري الذي اورد لفظ التحقيق بصورة مطلقة في الكتاب الاول من قانون الاجراءات الجنائية رقم 150 لسنة 1950 المعدل بموجب قانون رقم 189 لسنة 2020 حيث اطلق على هذه المراحل التي تسبق التحقيق القضائي مرحلة الدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق، وما اورده المشرع المصري على وجه الخصوص في الباب الثالث تحت مسمى ( في التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق)، فقد اورد في نص المادة(69) من القانون المذكور بمناسبة الحديث عن مباشرة التحقيق انه ( متى احيلت الدعوى الى قاضي التحقيق كان مختصا دون غيره بتحقيقها)، فلم يشر المشرع الى لفظ الابتدائي كما هو الحال عند المشرع العراقي.

4- ناطق شمس الدين حسين: حق المتهم في توكيل محام للدفاع، بحث ترقية مقدم الى رئاسة مجلس القضاء في اقليم كوردستان، 2012، ص15.

5- عماد حامد احمد: التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- كلية القانون والعلوم السياسية، الدنمارك، 2009، ص20، و ناطق شمس الدين حسين: حق المتهم في توكيل محام للدفاع، بحث ترقية مقدم الى رئاسة مجلس القضاء في اقليم كوردستان، 2012، ص15.

6- نص المادة (127) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

7- د. سعاد راضي حسين: تعليق على حكم المحكمة الاتحادية العليا بالعراق رقم 45/ اتحادية/ 2019 كفالة حق الدفاع اثناء التحقيق، بحث منشور في مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، العدد 19، 2019، ص192.

8- يشتيوان فتاح رسول: استجواب المتهم وفقا للقانون العراقي، بحث مقدم الى رئاسة الادعاء العام في كوردستان، 2012، ص20.

9-د. احمد السيد عرفه محمد: ضمانات حماية المتهم بمرحلة جمع الاستدلالات في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، اطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، القاهرة، 2017، ص21.

10- عبد الرزاق طلال جاسم: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحث منشور في مجلة ديالى، العدد33، 2019، ص20.

11- د. سامي النصراوي: دراسة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط1، بغداد، 1987، ص396.

12-حميد عبد حمادي ضاحي المرعاوي: طرق الاثبات الجنائي التقليدية، بحث منشور في المجلة القانونية للدراسات والبحوث القانونية، العدد3، الانبار ، 2016، ص307.

13-امال عبد الرحمن يوسف حسن: الادلة الحديثة ودورها في الاثبات الجنائي، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشرق الاوسط، الاردن، 2012، ص15.

14-عبد الله محمد علي المليح: صحة الاجراءات الجزائية واثرها في مواجهة الجريمة، بحث مقدم الى اكاديمية شرطة دبي للحصول على درجة الماجستير، 2015، ص20.

15- بلقيس غازي عيدان الفلاحي ود. رحمة الله حبوب: الجهات المختصة بأجراء التحري في القانون العراقي، المصدر السابق، ص465.

16-حسن حسين الرفاعي: حقوق وضمانات المقبوض عليه، رسالة ماجستير- جامعة الشرق الاوسط، الاردن، 2015، 54.

17-بيسان محمد ابراهيم نصار: السلطة التقديرية في مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي في التشريع الفلسطيني، بحث منشور في مجلة جامعة الازهر، العدد4، 2019، ص20.
18- د. عمار تركي عطية: فاعلية القاعدة الاجرائية في ظل اغراضها القانونية في مرحلة التحقيق الابتدائي، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه في كلية القانون جامعة ذي قار، 2023.
19-نص المادة(213) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
20- د. فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، رسالة ماجستير- جامعة بغداد، 1987، ص40.
21- محمد عبد الجليل العوابدة: ضمانات المتهم في ظل نظام الاجراءات الجزائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحث منشور في جامعة الامير سلطام بن عبد العزيز- كلية القانون، الجزء 1، العدد 30، 2015، ص265.
22- د. ابراهيم حامد طنطاوي: التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص68.
23- حمود حسين العيسى: البطلان في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- جامعة حلب كلية= القانون، سوريا، 2018، ص15.
24-نص المادة(51 ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.
25- حمود حسين العيسى: البطلان في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- جامعة حلب كلية= القانون، سوريا، 2018، ص15
26- ايناس غيث سالم بسيم: الحق في الخصوصية في مرحلة ما قبل المحاكمة، رسالة ماجستير مقدمة جامعة المنصورة – كلية الحقوق، 2020 ص9.
27- نص المادة(64) من قانون الاجراءات المصري رقم 150 لسنة 1950 المعدل بوجب قانون رقم189 لسنة= 2020.
28-نص المادة(69) من قانون الاجراءات الجنائية المصرية رقم 150 لسنة 1950.
29-نص المادة( 67) من قانون الاجراءات الجنائية المصرية نفسه.
30-حسن حسين الرفاعي: حقوق وضمانات المقبوض عليه، رسالة ماجستير- جامعة الشرق الاوسط، الاردن، 2015، ص54.
31-عبد الله محمد علي مليح: صحة الاجراءات الجزائية واثرها في مواجهة الجريمة، رسالة ماجستير، الكويت، 2015، ص21.
32-سيف محمد نعمة العوادي: سلطة قاضي التحقيق في مباشرة التحقيق الابتدائي، المصدر السابق، ص17.
33- د. احمد فتحي سرور: نظرية البطلان في الاجراءات الجنائية ، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 1959، ص345.
34-نص المادة(73) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل، نص المادة (91) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950 والمعدل بموجب القانون رقم189 لسنة 2020.
35-د. شعبان محمود محمد الهواري: أدلة الاثبات الجنائي وتقديرها ط1، دار الفكر والقانون، القاهرة، 2013، ص26.
36-عبد الله بن صالح بن رشيد الريش: سلطة القاضي الجنائي في تقدير ادلة الاثبات بين الشريعة والقانون، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، السعودية، 2012، ص90.
37- د. حسن صادق المرصفاوي: المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، ط1، منشأة المعارف، القاهرة، 1998، ص61.وحمود حسين العيسى: البطلان في مرحلة التحقيق الابتدائي، المصدر السابق، ص20.
38- نص المادة ( 130/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
39- نص المادة(130/ ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
40- د. صالح الحسون: سلطة قاضي التحقيق في جمع الاستدلالات في الجرائم التي لا تحرك بناء على شكوى، بحث منشور في مجلة القضاء – نقابة المحامين، السنة38، العدد 1، بغداد، 1983، ص90. و عبد الله بن صالح بن رشيد الريش: سلطة القاضي في تقدير ادلة الاثبات بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الاسلامية، السعودية، 2007، ص80.

41- علي حمزة عسل الخفاجي: التحقيق الابتدائي، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية- جامعة بابل، المجلد1، العدد 23، بابل، 2915، ص18.
42- تنص المادة(265/ أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل انه ( يجوز الطعن تمييزا امام محمة الجنايات من ذوي العلاقة المنصوص عليه في المادة 249 في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنح في دعاوى المخالفات وفي القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق خلال 30 يوما تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدورها).
43-تنص المادة (154) قانون الاجراءات الجنائية رقم 150 لسنة 1950 على انه ( إذا رأى قاضي التحقيق ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون، أو ان الادلة على المتهم غير كافية، يصدر امرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى، ويفرج عن المتهم المحبوس ان لم يكن محبوسا لسبب اخر)، وفي الاحالة تنص المادة(155) على انه ( إذا رأى قاضي التحقيق ان الواقعة مخالفة، يحيل المتهم الى المحكمة الجزئية، ويفرج عنه ان لم يكن محبوسا لسبب اخر)، وايضا نصت المادة (158) من ذات القانون انه (إذا رأى قاضي التحقيق ان الواقعة جناية وان الادلة على المتهم غير كافية يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات ويكلف النيابة العامة بارسال الاوراق اليها فورا)، وايضا نظر المادة(156) من القانون، اما فيما يتعلق بالطعن فتنص المادة(161) من نفس القانون على انه ( للنيابة العامة ان تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الاوامر التي يصدرها قاضي التحقيق سواء من تلقاء نفسه او بناء على طلب الخصوم)، وايضا المادة(162) إذ تنص على انه ( للمدعي بالحقوق المدنية استئناف الاوامر الصادرة من قاضي التحقيق بان لا وجه لاقامة الدعوى...). واخيرا تنص المادة(166) على انه ( يكون ميعاد الاستئناف عشرة ايام من تاريخ صدور الامر بالنسبة للنيابة العامة ومن تاريخ اعلانه بالنسبة الى باقي الخصوم) امام محكمة الجنح المستأنفة بموجب نص المادة(167) من نفس القانون.

## References.

*- المصادر.
*- الكتب القانونية.
1- د. ابراهيم حامد طنطاوي: التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
2-د. احمد فتحي سرور: نظرية البطلان في الاجراءات الجنائية ، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة 1959.
3- حسن صادق المرصفاوي: المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، ط1، منشأة المعارف، القاهرة، 1998.
4- د. سامي النصراوي: دراسة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج1، ط1، بغداد، 1987.
5- د. شعبان محمود محمد الهواري: أدلة الاثبات الجنائي وتقديرها ط1، دار الفكر والقانون، القاهرة، 2013.
*- الاطاريح.
1- احمد السيد عرفه محمد: ضمانات حماية المتهم بمرحلة جمع الاستدلالات في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، اطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، القاهرة، 2017.
*- الرسائل.
1-امال عبد الرحمن يوسف حسن: الادلة الحديثة ودورها في الاثبات الجنائي، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشرق الاوسط، الاردن، 2012.
2- ايناس غيث سالم بسيم: الحق في الخصوصية في مرحلة ما قبل المحاكمة، رسالة ماجستير مقدمة جامعة المنصورة – كلية الحقوق، 2020.

3- حسن حسين الرفاعي: حقوق وضمانات المقبوض عليه، رسالة ماجستير- جامعة الشرق الاوسط، الاردن، 2015.
4- حمود حسين العيسى: البطلان في مرحلة التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- جامعة حلب كلية= القانون، سوريا، 2018.
5- سيف محمد نعمة عوادي: سلطة قاضي التحقيق في مباشرة التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- جامعة المنصورة، القاهرة، 2020.
6- عبد الله محمد علي مليح: صحة الاجراءات الجزائية واثرها في مواجهة الجريمة، رسالة ماجستير، الكويت، 2015.
7- عبد الله بن صالح بن رشيد الريش: سلطة القاضي الجنائي في تقدير ادلة الاثبات بين الشريعة والقانون، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، السعودية، 2012.
8- عبد الله بن صالح بن رشيد الريش: سلطة القاضي في تقدير ادلة الاثبات بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الاسلامية، السعودية، 2007.
9- عماد حامد احمد: التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير- كلية القانون والعلوم السياسية، الدنمارك، 2009.
10- د. فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، رسالة ماجستير- جامعة بغداد، 1987.

***- البحوث القانونية.**

1-بيسان محمد ابراهيم نصار: السلطة التقديرية في مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي في التشريع الفلسطيني، بحث منشور في مجلة جامعة الازهر، العدد4، 2019.
2- حميد عبد حمادي ضاحي المرعاوي: طرق الاثبات الجنائي التقليدية، بحث منشور في المجلة القانونية للدراسات والبحوث القانونية، العدد3، الانبار ، 2016.
3-خيري خضر حسين: ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي، بحث مقدم الى مجلس القضاء الاعلى ، منشور في مجلة وقائع كوردستان ، العدد 121، السنة 10، 2011.
4-عبد الرزاق طلال جاسم: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحث منشور في مجلة ديالى، العدد33، 2019.
5-عبد الله محمد علي المليح: صحة الاجراءات الجزائية واثرها في مواجهة الجريمة، بحث مقدم الى اكاديمية شرطة دبي للحصول على درجة الماجستير، 2015.
6- علي حمزة عسل الخفاجي: التحقيق الابتدائي، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية- جامعة بابل، المجلد1، العدد 23، بابل، 2019.
7- د. سعاد راضي حسين: تعليق على حكم المحكمة الاتحادية العليا بالعراق رقم 45/ اتحادية/ 2019 كفالة حق الدفاع اثناء التحقيق، بحث منشور في مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، العدد 19، 2019.
8- د. صالح الحسون: سلطة قاضي التحقيق في جمع الاستدلالات في الجرائم التي لا تحرك بناء على شكوى، بحث منشور في مجلة القضاء – نقابة المحامين، السنة38، العدد 1، بغداد، 1983.

9- لريد محمد احمد : احترام حق الدفاع ضمانة للمحاكمة العادلة، بحث منشور في مجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 19، 2018.
10-محمد عبد الجليل العوابدة: ضمانات المتهم في ظل نظام الاجراءات الجزائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحث منشور في جامعة الامير سلطام بن عبد العزيز- كلية القانون، الجزء 1، العدد 30، 2015.
11-ناطق شمس الدين حسين: حق المتهم في توكيل محام للدفاع، بحث ترقية مقدم الى رئاسة مجلس القضاء في اقليم كوردستان، 2012.
12- يشتيوان فتاح رسول: استجواب المتهم وفقا للقانون العراقي، بحث مقدم الى رئاسة الادعاء العام في كوردستان، 2012.

***- المحاضرات.**

1- د. عمار تركي عطية: فاعلية القاعدة الاجرائية في ظل اغراضها القانونية في مرحلة التحقيق الابتدائي، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه في كلية القانون جامعة ذي قار، 2023.

*- المتون القانونية.

1- قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
2- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950.

# The interim nature and its impact on the supbjectivity Of primary investigation

**Abstract:**

The procedures of the preliminary investigation are the basis for referring the criminal case or disposing of it by the investigation side. They represent great importance, as they are a preliminary stage for referring the case to trial and concluding its procedures through examining and scrutinizing the evidential evidence in its attribution to the accused, provided that it is based on a solid foundation of reality and the law. The importance of the preliminary investigation is highlighted through its role in balancing between the state's right to punish and taking into account the individual freedom of the accused, as the investigation procedures include procedures that affect personal freedom, which requires providing adequate and effective guarantees and guaranteeing the right to defense, which is also a guarantee for society and the accused at the same time, by deporting the accused. prevent malicious accusation and ensure that only cases based on a real basis are referred to court This ensures that the courts are not inundated with simple lawsuits or those that are not based on a reasonable basis of evidence.

**Keywords:** The interim nature, the primary investigation, and the subjective nature of forensic evidence