دور المصلحة في تنظيم القواعد الجزائية في القانون العراقي

م . د . نوري خلف فرحان

المديرية العامة لتربية الانبار

الكلمات المفتاحية: المصلحة، القواعد الجزائية، التحقيق، المحاكمة .

الملخص:

ان من اهم المصالح التي تؤديها القواعد الجزائية اقتضاء حق السلطة في فرض العقاب وذلك من خلال الوقوف على التنظيمات والإجراءات التي اضمن الوصول الى المصلحة الاجتماعية. ويتم تحقيق ذلك اما بالشكل المباشر، مثال ذلك ان تهتم الدولة بمصالح الافراد بوصفهم جزء في هذا المجتمع، مما يقتضي تقصي دور صاحب التشريع الجزائي في ضمان الوصول الى هذه المصالح . ان القواعد الجزائية ليست مجرد وسائل فنية بحتة تستعمل من السلطة القضائية لتنظيم حق الدولة في العقاب، بل هي امور مرتبطة بالحرية الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات عند مواجهتها مع المتهم، فالتطبيقات الجزائية بكل ما فيها من مفاهيم الاتهام، وبكل ما تتضمنه من جمع الدلائل لكشف الحقائق تمس حرية الجاني أو تعرضها للخطر. وعلى هذا الاساس وضعت القواعد الجزائية لكي تهتم بتسيير الاعمال القضائية لاستعمال حق الدولة في العقاب.

المقدمة:

تنطوي القواعد الجزائية على مساس بالحريات بالقدر الذي تقتضيه المصلحة الاجتماعية التي يقدر حدودها المشرع، وان هذه القواعد تعد من المباديء العامة التي تحكم قانون العقوبات، اذ لا يمكن العمل على التشريعات والقواعد الخاصة بقانون العقوبات من غير قواعد الجزائية الرسمية ، لذا فقد انبثق مبدأ انفراد القانون بتنظيم قواعد الإجرائية الجزائية، من مبدأ أن القانون وحده هو المنظم للحريات ، فضلاً عن دوره في تحديد التنظيمات الجزائية التي تبدا من العمل على الدعوى الجنائية الى صدور الحكم النهائي فيها، استناداً الى مبدأ الثقة في القانون

لتنظيم الحريات العامة، ولما يتمتع به القانون من صفة العمومية والتجريد التي لا تستند إلى اعتبار شخصي، وتتضمن المساواة بين المواطنين، أن المشرع الجزائي وحده صاحب الاختصاص في وضع الوسائل والقواعد المطلوبة التي تعمل عليها الجهات القضائية المختصة عند وقوع الجريمة من اجل تقصي الحقيقة ومعاقبة مرتكب الجريمة، ومن ثم إقرار سلطة الدولة في العقاب . ان هذه الاجراءات تمثل الأصل والاساس ومرتبطة ارتباطا مباشرا بالحريات الفردية والتي تمنع الإخلال بها أو الاستهانة بها، لذلك فأنه يتحتم على المشرع الجزائي عند وضعه القواعد الاجرائية ان يأخذ بنظر الاعتبار المصالح المتحققة منها وان يوازن بينها وصولا الى تحقق العدالة، وهو ما يتطلب ضمان حقوق المتهم والمجنى عليه كاملة أمام الهيئة القضائية والتي من المفترض ان تبتغي تحقيق الصالح العام. اذ يقع على القاضي في سبيل تحقيق العدالة الجزائية وهي جوهر المصلحة العامة ان يعمل على الوصول الى الحقيقة لضمان تطبيق قانون العقوبات مع بدل الضرر من الجريمة، وهذا الامر لا يمكن الوصول اليه الا من خلال اجراءات قانونية عادلة. وقد اكد على هذه الضمانات الدستور العراقي لسنة 2005 الحالي طبقا للمادة(19/خامسا) ، وهذا الضمان يتكامل مع الضمانات الاخرى المتمثلة في الاصل في المتهم البراءة، والضمان القضائي في الاجراءات الجزائية. لذا فان المشرع الدستوري يقرر هذه الضمانات واوجب على السلطة القضائية مراعاتها وفقا لأحكام القانون[1].

اولا : أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في بيان الدور الذي تلعبه المصلحة عند تشريع القواعد الجزائية، اذ يقع على المشرع الجزائي ان يراعي المصالح العامة والخاصة وان يوفر الحماية لها من خلال وضع الضمانات الكافية لهذه الحماية، وان يضع للسلطة القضائية عند تطبيقها لتلك القواعد معاييرا تحقق التوازن بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة في ضوء معيار التناسب بين الوسائل والغايات. وتأتي اهمية البحث من خلال بيان دور المشرع الجزائي بحماية مصالح الدولة وبيان حقها في العقاب من خلال القواعد القانونية الوضعية مع ضمان تطبيقها دون المساس بحقوق الفرد وحرياته، فالحقوق والحريات يجب أن يحميها القانون، ولا يجوز إهدارها بدعوى المحافظة على مصلحة المجتمع .

ثانيا: مشكلة البحث

من الملاحظ ان القواعد الجزائية ما وجدت الى لتحقيق الحماية للمصالح المرعية للدولة والافراد اذ ان وضع هذه القواعد يجب ان يواكب المتغيرات الحاصلة وقيمتها ومصالحها حتى تكون ملائمة لكل زمان ومكان، فضلا عن تحقيقها للتوازن بين المصالح العامة والخاصة . والسؤال المطروح في هذا البحث ؟ هل ان المشرع الجزائي راعى المصالح العامة والخاصة عند تشريعه للقواعد الجزائية ؟ ويتفرع عن هذا السؤال اسأله فرعية اخرى اهما؟ ماهي المصلحة التي دفعت المشرع الجزائي من عدم تحريك الدعوى الجزائية في بعض الجرائم الا بشكوى من المجنى عليه او من يمثله قانون ؟ وماهي الضمانات القانونية التي وضعها المشرع الجزائي في مرحلتي التحقيق والمحاكمة والمصالح المرعية في تطبيقها .

ثالثا : اهداف البحث:

1- بيان مفهوم المصلحة في القواعد الجزائية ؟
2- توضيح دور المصلحة في الجرائم التي لا تحرك الا بشكوى من المجنى عليه ؟
3- بيان دور المصلحة في مرحلتي التحقيق والمحاكمة ؟

رابعا منهج البحث

اعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج القانوني التحليلي، الذي يقوم على استعراض النصوص القانونية التي أوردها المشرع العراقي بهذا الخصوص وتحليلها ومناقشتها لبيان مدى كفايتها لتحقيق التوازن بين المصالح المرعية.

المبحث الاول: الاطار المفاهيمي للمصلحة في تقديم الدعوى الجزائية

تلعب المصلحة الدور الكبير في القانون الجزائي وذلك كونها تتداخل مع قرارا الدولة في الإدانة عن طريق السياسة الجنائية التي تسلكها وتقترن بالمفهوم الذي تعوله مبدئيا في معاصرة متطلبات الحياة من جميع نواحيها المتفاوتة الاجتماعية منها أو السياسية أو الاقتصادية وذلك عن طريق وضع المصلحة بدل الحماية القانونية وبذلك التوصل إلى الشكل القانوني للجريمة ، وبذلك يتم حصر التصرف الذي يؤدي الى خرق للمصلحة بدل الحماية القانونية ، وقد يؤدي هذا السلوك الى نتيجة خطرة غير متوقعة، تودي الى حصول العلة التي يرتكز عليها المشرع في الإدانة. وعلى هذا الاساس سنتناول مفهوم المصلحة في المطلب الاول

ومن ثم نوضح المصلحة في تحريك الدعوى الجزائية عن طريق الشكوى في المطلب الثاني وكالاتي:

المطلب الاول: مفهوم المصلحة

برزت اهمية المصلحة من خلال دورها في صياغة التشريعات الجزائية بحيث تكون ملائمة الى الهدف من تشريعها، حيث ان النصوص القانونية والتشريعية التي شرعت من قبل الشارع هي للبشر لحماية مصالحهم، وان الهدف الرئيسي من التشريعات العقابية هي للحفاظ على المصالح المشروعة، فكاتب النصوص الجنائية عند اعداده للتشريعات يكون نصب عينية منفعة معرفة تتجلى في حماية المصالح الإنسانية المشروعة، حيث انه لا يخلو التشريع من فائدة قيم المشرع مكانتها فأغدق حفظه عليها وشرعها بتفاصيلها حتى وان كانت صغيرة وليست ذا قيمة والقانون هو الضابط الأساسي للمصالح خصوصا في الظروف الحالية التي تتضارب فيها المصالح ولا يمكن السيطرة عليها بدون قانون، فالقانون هو النتاج الفكري للمجتمع وعليه يقاس المجتمع الذي يفرض عليه حكمه عن طريق الظروف السياسية والاجتماعية التي تسيطر على المجتمع الذي يحميه القانون الذي يوفر الثبات والاستقرار ويرسم الأبعاد المشروعة الاعمال التي يقوم بها الأشخاص في المجتمع والفلسفة التجريمية للسلطة، بالإضافة الى ذلك تقترن المصلحة بالبرنامج السياسي المعتمد في الدولة في رسم النهج الذي يضعه المشرع بهدف توفير الحماية في جميع قطاعاته المختلفة[2] .

الفرع الاول : تعريف المصلحة وشروطها

اولا : تعريف المصلحة: تعرف المصلحة لغة على انها جمع مصالح ، وهي ما يبعث على الصلاح ، مع ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه، أو نفع قومه ، وعلى النقيض من هذا يقال ((وهو من أهل المفاسد لا المصالح، أي ان هذا الشخص يقوم بعمل يبعث على الفساد وهو بعيد عن الصلاح [1])). أما اصطلاحاً : فقد اشار الفقه الجنائي الى تعريفات عدة للمصلحة . عرفت المصلحة بأنها اما جلب منفعة او دفع ضرر [3] . وعرفت على انها كل ما يشبع حاجة مادية أو معنوية لشخص ما [2] . وعرفت ايضا بانها ((المنفعة التي قصدها الشارع من تشريعه الاحكام وأمر عباده بالمحافظة عليها تحصيلاً وإبقاء ، أو أباحها لهم وفق ترتيب معين[5] . وثمة رأي أخر يذهب إلى تعريف المصلحة بأنها ((العلاقة بين شخص ومال))، أو هي ((الحكم التقييمي الذي يسبغه صاحب الحاجة على الوسيلة التي

تكفل اشباعها بصورة مشروعة))[4]. ونحن نتفق مع التعريف الذي يرى ان المصلحة : هي كل حاجة انسانية اذا كان من شأنها أن تؤدي الى اشباع مادي للانسان أو تحقق له استقراراً نفسياً (معنوياً) على أن لا تتعارض هذه الحاجات مع ما يقرره الشارع . وهذا من شأنه أن يؤكد ارتباط المصلحة بالمنفعة سواء أكانت مادية ملموسة أو معنوية [5].

ثانيا : شروط المصلحة لكي ينجح القانون في تحقيق المنفعة وحفظ توان المجتمع وحماية المصالح، لابد من الاستناد الى شروط وضوابط من اجل تحقيق المصلحة للفرد والمجتمع، ويمكن حصر هذه الشروط فيما يلي:

1- **الاستناد الى الحق** : ان الحق هو من المستندان التي تستند اليها المصلحة في تحديدها، ومن هذه الحقوق، هو حق الانسان في الحياة، وما وجد القانون الا لخدمة الانسان في اطار يضمن عدم تعارض مصالح الفرد مع المصالح العامة، من هنا اقر القانون الكثير من الضمانات التي تعتبر حقوق للإنسان ومعيار لحماية المصلحة[6].

2- **اقترانها بالحماية** سواء كان هناك ضرر من عدمه : كما هو معلوم لدى الجميع ان القواعد القانونية وجدت لتنظيم سلوك الانسان، لذلك اقتران المصلحة بالقانون تتطلب ربط المصلحة بحق معين او مركز قانوني ترتكز عليها الدولة في حماية المصلحة[7]. اما ما يتعلق بالضرر اي وجود ضرر فعلي، او محتمل يمس المصلحة محل الحماية القانونية، بغض النظر اذا كان الضرر كلي او جزئي[8].

3- **مشروعية المصلحة**: لا يقدم القانون على حماية المصلحة ما لم يتوافق مع القانون ولا يتعارض مع النصوص والقوانين، فعندما يقوم المشرع بحماية المصلحة على دار سكنية، فالهدف منه هو التأكيد على تحقق المصلحة من استغلال الدار سواء للسكن او الاستئجار ما دام التعامل به لا يلحق ضرر بالأخرين ولا يخالف القوانين والآداب العامة[9].

4- **ان تكون المصلحة قادرة على اشباع حاجات معينة**: كما اقر القانون بأن حاجات الانسان اما ان تكون مادية مثل حق الانسان في الحياة، او حق العمل والدين والشرف والتي تعتبر حقوق ذات صفة معنوية، واقر ايضاً بأن الحاجات ليست جامدة، بل تنشأ حاجات جديدة طبقاً للتطورات السريعة في الحياة، حيث ان تحقيقها يتحتم عدم التعارض مع الآداب والصحة العامة[10].

الفرع الثاني: عناصر المصلحة:

يمكن القول بأن المصلحة تقوم على ثلاثة عناصر اساسية تساعد في البحث عن اللذة والفرار من الالم، وهذه العناصر هي:

اولاً: عنصر المنفعة:

تعتمد المصلحة على خاصية الاشباع في التعامل مع الحاجات المرتبطة بها. فالمصلحة قبل ان توجد ليست سوى صورة ذهنية للغرض الذي تمثله في المخيلة، ثم ترتبط بسلوك الانسان للتحول من فكرة الى امر واقع، فإذا كان مختلفاً مع التقدير الاجتماعي العام، تعتبر مجردة عن المنفعة، وبالتالي غير معتبرة[11].

ثانياً: عنصر الهدف:

يتمثل الهدف باعتباره أحد عناصر المصلحة بإشباع الحاجة التي يسعى اليها الانسان، وهو يقترن باللذة ، ولما كان لكل انسان هدف يحاول بلوغه، كان لزاماً ان يكون للقانون هدف يتمثل في وضع قواعد لأجل خدمة الانسان وتحقيق الخير والرفاهية[12].

ثالثاً: عنصر المشروعية:

عنصر المشروعية هو الرابط او التوافق بين المنفعة والهدف، بتعبير اخر، اذا وجد توافق بين المنفعة والهدف، تحققت المصلحة، والعكس صحيح[13]. من هذا المنطلق، يتحمل المشرع عبء حماية مصالح المجتمع مقدراً ضرورتها لاشباع الحاجات، قد يضطر المشرع الى التجريم او فرض العقوبات او ضمان الحريات وما الى ذلك من اجراءات قانونية جديرة بالحماية. وفي هذا الصدد يقول بنتام "فان الناس اختلفوا كثيراً في فهم المنفعة وتقديرها حق قدرها، ولذلك تشعبت مقدماتهم وتباعدت نتائجهم"[14]. ويلعب القانون دوراً كبيراً في مشروعية الوسيلة في تحقيق المنفعة، اذ اشترط ان تكون الوسيلة لتحقيق المنفعة مشروعة وغير مخالفة للقانون، فإذا حصل المرء على الطعام بطريقة مخالفة كالسرقة، عندئذ استوجب فرض العقاب على فعلته، لأن الطريقة الوحيدة الممكنة هي الطريقة المشروعة وفق القانون[15].

المطلب الثاني: المصلحة المعتبرة في تحريك القضية عن طريق الشكوى

الشكوى هي فعل يقوم به المجني عليه عن طريق الإبلاغ عن وقوع جريمة معينة الى السلطات المختصة او لاحد اعضاء الضبط القضائي عن جريمة وقعت

عليه[16]. او انها " تصرف قانوني يقوم به المجني عليه[17] أو من يمثله قانونا ضمن المدة التي حددها القانون يتضمن إخبار السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجزائية بوقوع جريمة من الجرائم التي اشترط القانون لتحريكها تقديم شكوى من المجني عليه طالبا تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها للوصول إلى معاقبة مرتكبيها"[18]. وعلى اساس ذلك يمكن للسلطة القضائية تحريك الدعوى الجزائية اذا علمت بوقوع الجريمة، وغالبا ما يكون هذا العلم عن طريق المشتكي وهو المجني علية او من يمثله[19]. وسوف نتناول اهم القواعد القانونية التي تحكم تقديم الشكوى ، ونبين المصلحة المعتبرة في كون هذه الجرائم لاتقدم الا بشكوى من المجنى عليه او من يمثله قانونا من خلال الاتي

اولا : **القواعد العامة في تقديم الشكوى:**

1- ان الشكوى تقدم من المشتكي وهو المجني عليه أو من يمثله قانونا[20].
2- يجب ان يكون المشتكي اهلا للتقاضي، فإذا كان قاصرا او محجورا علية فلا تقبل شكواه الامن يمثله قانونا وهو الولي او الوصي او القيم علية[21].
3- تقدم الشكوى من المشتكي إلى احدى الجهات المختصة بتلقي البلاغات أو الشكاوي سواء كانت النيابة العامة او احد مأموري الضبط القضائي او احد رجال السلطة العامة في فترة معينة ومدة محددة[22]. وتكون الشكوى جوازيه دائما ويذكر اسم المشتكي الصريح وعنوانه وتولده في الأوراق التحقيقية. ومن الجدير بالذكر ان الشكوى وفق القانون تحرك من قبل المجني عليه او اي شخص علم بوقوع الجريمة وفي حالة الجرم المشهود فقط[23].
4- للمشتكي حق متابعة الدعوى التي قدم الشكوى بموجبها ويجوز له أن يتنازل عن شكواه[24].
5- يستطيع المشتكي عند تقديم الشكوى بالمطالبة بتوقيع العقوبة على الجاني وكذلك المطالبة بالحق المدني[25].

ثانيا: المصلحة المعتبرة في الجرائم التي لا تحرك الا بشكوى

في الحقيقة هناك العديد من الجرائم التي لا تحرك دون شكوى الضحية او من يمثله بصورة قانونية، وترتب على ذلك عدم قدرة الادعاء العام او اي جهة اخرى امكانية تحريك الدعوى الجزائية حتى اذا وصلت الى علمه دون قيام المجني عليه او ممثله القانوني بتحريكها وهذا ما حسب ما ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائية من المادة(8) من على انه (اذا استوجب القانون التحرك في

الدعوى الجزائية وجود ابلاغ فلا يجب عمل أي فعل ضد من قام بالجريمة مالم تقدم شكوى ويعتبر من قدم البلاغ قد تخلى البلاغ في حال ترك الشكوى دون متابعة خلال ثلاثة شهور مع عدم وجود عذر مشروع، ويقوم قاضي التحقيق بإصدار مرسوم برد البلاغ وأغلاق ملف الشكوى كليا). اما بالنسبة لهذه الجرائم فقد نصت عليها المادة (3/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه (ا– لا يمكن المضي في القضية الجزائية بدون وجود ابلاغ من المجني عليه او الشخص الذي ينوب عنه في جرائم معينه نذكر منها الاتي:-

1 – زنا الزوج او الزوجة او حصول تعدد في عدد الزوجات مما يخالف عليه القانون.

2 – السب والشتم والبوح بالأسرار او التعدي على الغير[26].

3 – اخذ مال مملوك للغير او التحرش والاغتصاب وخيانة الامانة.

4– التعمد في اتلاف وتخريب الأموال والممتلكات عدا الحالة التي تكون فيها هذه الاموال تابعة الدولة.

5 – التعدي على أملاك الغير مثل دخول الحيوانات والرعي في ارض مملوكة للغير وتخريب المزروعات فيها.

6 – رشق الحصى او المواد الاخرى على سيارات وعربات النقل او بنايات او بساتين وأماكن اخرى.

7 – وجرائم متعددة نص عليها القانون بعدم الجواز في التحرك اليها دون وجود شكوى من المجني عليه.

ب – من غير الممكن عمل دعوى الجزائية تخص أي جريمة تقع خارج الحدود العراقية الا من خلال صدور اذن من رئيس مجلس القضاء الاعلى. ويتضح من ذلك ان المشرع لديه تقدير ان المصلحة من منع عمل الشكوى في مثل هذه الجنايات هو ان الأصل في القاعدة الجزائية انها وجدت لحماية المصالح، وهذا يؤدي الى حقيقة ان التوسع فيها قد يهدد مصلحة الافراد وقيمهم ، وهذ ما لا يتفق مع الهدف الاساسي الذي عليه القاعدة الجزائية مما يجعلها تنصدم مع مفهوم المصالح والقيم محل الحماية.

المبحث الثاني: المصلحة المعتبرة في التحقيق والمحاكمة والضمانات الخاصة بهما.

تتطلب المصلحة العامة في قضايا المحاكمات والقضايا السرعة فس القيام بالتدابير القانونية على نحو ضمن العدالة الجزائية، وذلك يقتضي العجلة في اجراءات وايقاع العقاب المناسب في حالة التجريم، هذا بالإضافة الى ما تتحمله الدولة من نفقات بسبب طول فترة الاجراءات، اما المصلحة الخاصة للجاني فتتوافر في وضع حد لآلام التي يتعرض لها بسبب وضعه موضع الاتهام، مما يمس شرفه واعتباره وقدره بين الناس، وخاصة في ضوء علانية اجراءات المحاكمة، اضافة الى المساس بأصل البراءة في المتهم والتي تتطلب عدم الاطالة في وضع المتهم موضع الاتهام[27] . وهذا ما سنبحثه في المطالب الاتية

المطلب الاول : المصلحة المعتبرة في ضمان إجراءات التحقيق

تعد التحقيق من الاجراءات الاساسية والتي يعتمد عليها في اثبات الجريمة او براءة المتهم او ادانته، وهي بذلك تقتضي من المشرع ان يحددها بدقة وذلك للحيلولة دون وقوع خطأ او تعسف فضلا عن توفير الطمأنينة للمتهم بعدم تعريض حياته او حريته للخطر بدون وجه حق، وكذلك اعطاء المتهم فرصة مناسبة ومعقولة من اجل دفع التهمة عن نفسه. ان الأصل في الدعاوى الجزائية هي ان المتهم برئ في المراحل الأولية للتحقيق من جمع ادلة وغيرها من الاجراءات، وتعتبر هذه المرحلة ذات خطورة عالية فهي على مساس مع حرية الفرد حيث ان القضية لازالت في بدايتها فقد تؤدي أي تحركات ضد المتهم الى اجراء قد يكون تعسفي او جبري. حسب القانون فان الافتراض بان المتهم بريء يكون على جميع المشتركين في الجريمة الى ان تثبت الادانة، وكذلك كل من قام بجريمة وهي تعتبر اول جريمة له، بالإضافة الى المجرمين الذي يشكلون خطرا على المجتمع او من له سوابق جرمية وعلى الجرائم المتعمدة وغير المتعمدة[28] ان تقييم الدلالات في بدايات التحقيق يأتي على شكل تقديرات أولية مؤقته لا يحتاج فيه القانون الاعتقاد المؤكد الحازم فهو لا يعد قرار المحقق بتحويل الجاني الى المحاكمة بموجب دلائل غير مكتملة او ضعيفة وغير كافية او يسودها الريبة احياناً إخلالا بهذه القرينة الافتراضية[29].

ولما لهذا المبدأ من أهمية فقد وجد صداه في الإجراءات التشريعية مكتوبة في عديد من البلاد، وقد ذكر المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية

العراقي ما نصته المادة 182/ج/هـ) على ان (على المحكمة ان تطلق سراح المتهم وتلغي التهمة الموجه اليه في حال عدم وجود ادلة تدين المتهم) اذا تبين للمحكمة أن الادلة لا تكفي لإدانة المتهم فتصدر قرار بإلغاء التهمة والافراج عنه) كما تنص المادة (203/ج) من القانون نفسه (اذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المسندة اليه أو الأدلة لا تكفي لأدانته فتصدر قرار بالأفراج عنه).

وقد ذكرت محكمة التمييز الاتحادية العراقية "أنه في حال كانت الادلة التي اعتمدت عليها محكمة الجنايات لا تدين المتهم ففي حالة إمكانية استخدام سلاح الكلاشنكوف من قبل شخص غير المتهم المدان وأرادً، فان الريب يدخل الى هذ الدليل ولا يجب الاخذ به[30].

وقولها أيضا "ان الأدلة مجرد قرائن قابلة للتأويل ولا ترقى الى مرتبة الدليل المقنع ما لم تؤيد بأي دليل آخر"[31] وثانيا يجب على الاحكام بالإدانة ان تكون مقترنة بحجج حاسمة قطعية وثابته تفيد الجزم واليقين، ولا يجب ان تقترن باي احتمال او ضن او شك في أي شكل من الأشكال، بل على المحكمة أن تجد امامها كل ما يثبت الجريمة من براهين واثباتات مما يقطع الشك باليقين ويضح الحكم الكامن على عقوبة مبنية على حقيقة تامة لا لبس فيها[32].

في قانون المحاكمات الجزائية العراقية أجاز المشرع للمحكمة ان تتخذ أي طريقة من طرق التحقيق، أو تقوم بطلب أي فرد لإعطاء ما يملكه من افادة قد تودي الى كشف الحقائق، وهذا ما حسب جاء ذكره في المادة (163)، بالإضافة الى ذلك فان للمحكمة ان تطلب أي فرد للوقوف أمامها لتقديم شهادته كما نصت عليه المادة (171).

وقد أجاز المشرع في قانون المحاكمات في نص المادة(165) ان من حق المحكمة أجراء الكشف والتحقيق في حال كان ذلك يؤدي الى كشف الحقيقة، وقد اجاز المشرع ان امتنع أحد المكلفين للتحقيق من الانصات الى شهادة شاهد على وجوب الانصات الى شهادته طبقا لما جاء في نص المادة (173) من نفس القانون. وهناك مصلحة اخرى تتمثل في حرية المتهم في الصمت والاجابة على الأسالة، التي حث عليها القانون وسعى الى تحقيقها هي الحرية المطلقة للمتهم اثناء مواجته للتهم الموجهة إليه، بنية الوصول الى كل الطرق والسبل القانونية تحفظ حقه في الدفاع عن نفسه، والسكوت بمواجهة التهمه هي واحدة من سبل الدفاع لدى المتهم لكي يَبني بعد علمه واطلاعه بالتهمة الموكل إليه[33]، فقد جاء في قانون

أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 الموجود في فصل التغيير الأخير للمادة (123) القانونية بموجب عريضة حكومة الائتلاف رقم (3) في2003/6/18 الفصل (4ج) ما نصه :ب، على قاضي التحقيق اعلام المتهم قبل البدء بأجراء التحقيقات: **أولا** (للمتهم كامل الحقوق في السكوت، ويجب ان لا يبنى على هذا السكوت أي مبرر ضد المتهم وفي المادة(126/ ب)انه يمنع الضغط على المتهم لإجباره على الكلام حيث جاء في نص المادة (لا يجبر الجاني على الرد على الاستجوابات التي توجه له) ويقابل ذلك عدم اعتماد ان سكوته يعتبر دليل ضده. في الوقت الذي سمح القانون للمتهم بعدم الكلام والالتزام بالصمت كحق من حقوقه فان القانون قد أجاز على الصمت الجزئي اثناء التحقيق، مع الالتزام المهم في كون الاستجواب يكون من قبل قاضي التحقيق والمحقق العدلي وسلطة التحقيق. اما مسولون الضبط القضائي فعليهم فقط توجيه الأسئلة الى المتهم بدون استجوابه في كل الظروف والاحوال. ويكون السؤال من قبل الضبط القضائي بما يضمن التحري والتدقيق وجمع الأدلة وهي تعتبر المستوى الاول من مراحل التحقيق إلا في الحدود المقررة من قبل المشرعين. وبنفس التوجه نصت المادة (127) من القانون المذكور انفاً لكي تزيد من التأكيد على حق المتهم وقد منعت استخدام القوة والعنف للسيطرة على قوة المتهم أو استخدام أية طريقة للحصول على أقواله.

المطلب الثاني: المصلحة المعتبرة في ضمان اجراءات المحاكمة

تعد الضمانات الإجرائية المقررة للمتهم من الأساسيات التي تقوم عليها المحاكمة ، وقد قررت هذه الضمانات تحقيقا لمصلحة الفرد فضلا عن مصلحة اساسية توفير العدالة الجزائية. وسوف نتناول المصلحة المعتبرة في الضمانات الخاصة بمرحلة المحاكمة والتي تتحقق من خلال سير اجراءات المحاكمة بصورة شفافة، والذي يعقبه الحكم وسائر اجراءات الطعن فيه من خلال النقاط الاتية.

اولا:- العدالة في استخدام الطرق في كل جوانب الخصومة:

ويأتي هذا البند من الدستور العام الذي يضمن جميع الحقوق والحريات ولا يتقيد على فقرات خاص بالخصومة الجنائية بل يتعداه الى وجود مبدأ المساواة أمام القانون وفي داخل القانون، وباستخدام القانون[34]، والعدالة امام القانون هي ان تعمل السلطة المختصة على تنفيذ القانون على كل شرائح المجتمع بالتساوي دون النظر الى الفروقات والمستويات، على مبدا ان القانون يسري على

الجميع. اما ما يخص العدالة الداخلية للقانون فيتم تحقيقها بالعمل على الشروط الموضوعية لكي تتساوى مع المراكز القانونية التي تحصل على معاملة واحدة مع هدف تحقيق تطبيق القانون والمصلحة العامة.

ثانيا:- تقدير حرية الفرد:

ان النظام العقابي بطبيعته يقيد حرية الأشخاص من خلال فرض العقوبات وتجريم الأشخاص وهذا يكون على اتصال مباشر مع حرية الافراد التي قد تقود الى سلوك نظرا للضوابط التي تفرض على ذلك الفرد. وهذا لا يختزل عند النظام العقابي فقط بل انه موجود أيضا في النظام الجنائي عن طريق الوسائل والإجراءات التي من وسائلها الخصومة الجنائية من خلال مباشرة الدولة عند حدوث جريمة من خلال تحري الحقائق وفرض سلطتها في العقاب، وتنفيذ الاجراءات العقابية[35] وبهذا فعلى المشرع ان يقرر كل تفاصيل الضمانات والنصوص التي يحتم اعتبارها عند القاء القبض على الاشخاص، هذا بالإضافة ان المشرع قد فرض على القضاء على المتابعة والاشراف على عمليات القبض والتوقيف، مع ضرورة اصدار أوامر الخاصة بالقاء القبض والحبس والإجراءات الاخرى التي تقيد الحرية الفردية من القاضي وفقا لما هو مشرع في القانون[36]

ثالثا:- تقدير حقوق الفرد في الدفاع :

ان أساس كل المحاكم التي تسود فيها العدالة هي حق الفرد في الدفاع عن نفسه، حيث يعتبر هذا الحق الركيزة الأساسية للفرد وهو حق من الحقوق الدستورية للأفراد ،وهو متلاصق بالأصل في المتهم البراءة، ويعتبر من الحقوق مساوية في اصلها مع الحق في المساواة بين جوانب الخصومة الجنائية، وهو حق واجب لكي يتحقق الاعتدال المطلوب بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة. ولا تكتمل العدالة بدون تحقيق حق الفرد في الدفاع عن نفسه، ولا يمكن القول ان هناك عدالة ان لم يكن حق الدفاع موجود ومنصوص عليه[37] ومن والضمانات التي تندرج ضمن حق الدفاع هو التعريف الكامل لكل ما يحيط التهمة وادلتها، مع وجود عنصر المواجهة مع الحرية في ابداء الآراء والدفاع عن نفسه او عن طريق محام كفيل عنه.

ونستخلص مما سبق ان المصلحة المعتبرة تقتضي خلال اجراءات التحقيق والمحاكمة البحث عن الادلة وتجميعها وهذه الاجراءات متعددة ومتنوعة وان كانت موجودة في القانون الا انه لم يشار اليها في القانون على سبيل الحصر، بل

ان هناك الكثير من الاجراءات ترك امر تحديدها الى قاضي التحقيق فله ان يتخذ أي اجراء يجد فيه مصلحة التحقيق والبحث عن الحقيقة[38]. لما كانت الحريات الشخصية وما يتعلق بها من الحقوق والحريات تتعرض للخطر بسبب الاجراءات الجنائية، لذا تبدو اهمية الالتجاء الى القضاء[39]. فمن خلال تدخل القضاء يمكن تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحماية الحرية الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات، وذلك بأجراء محاكمة عادلة تحترم فيها كافة الضمانات وبهذا يكون الضمان القضائي حاميا للحرية من جهة، ومن جهة اخرى فان الضمان القضائي يكفل توقيع الجزاء المترتب على عدم المشروعية الاجرائية التي تقع من المكلفين بتطبيق القانون أو تنفيذه، وبهذا الضمان تتأكد سيادة القانون[40]. الأصل هو براءة الانسان حتى تثبت أدانته بحكم قضائي[41]. ومادامت هذه القرينة بسيطة فذلك يعني أنها قابلة لاثيات العكس بموجب حكم قضائي نهائي قائم على أدلة قاطعة الدلالة والإثبات وعندئذ فقط تقوم قرينة معاكسة بالإدانة، تظهر حقيقية جديدة يصلح معها وحدها إهدار حق المتهم في التمسك بقرينة البراءة، بحيث لا يصلح عند ذاك قرينة البراءة المفترضة لدحض حقيقة الإدانة الثابتة[42].

الخاتمة:

بعد تمام كتابة هذا البحث توصلنا الى جملة من النتائج والمقترحات ، التي نأمل من السلطة التشريعية الى النظر اليها بعين الاعتبار والأخذ بها قدر الامكان عند صياغة النصوص الجزائية والعقابية لغرض تحقيق التوازن المطلوب للمصالح وفق مصالح الدولة والافراد تحقيقا للصالح العام . ووفقا للاتي

اولا : النتائج :

1- اتضح لنا ان الجريمة وان كانت تمس مصلحة فردية فهي تشكل عدوان يمس مصلحة المجتمع تمس المجتمع.
2- تبين لنا ان المصلحة تقيم من المشرع عند سنه للقوانين وفق عدة معايير يعتمد عليها حسب اهمية كل مصلحة على انفراد.
3- تبين لنا ان القواعد الجزائية بإمكانها العمل على تنمية المجتمع وتتماشى مع التغيرات التي تحدث على مفاهيم المصلحة والقيم.
4- تبين لنا أن الجرائم تشكل اعتداءً على مصلحة قانونية يجمع بينها وحدة المصلحة المعتدى عليها، حيث أن كل نص من النصوص التجريمية يهدف الى حماية اساس معين من الاسس التي اعطى القانون الحماية لها.

5- تبين لنا ان المشرع العراقي اعطى السلطة القضائية الحرية في اتخاذ الإجراءات القانونية وفقا لمصلحة التحقيق فلها ان تتخذ أي اجراء تجد فيه مصلحة التحقيق والبحث عن الحقيقة

6- اتضح لنا ان المشرع العراقي وضع ضمانات عدة في مرحلتي التحقيق والمحاكمة تضمن احقاق الحق والوصول الى الحقيقة طبقا للقواعد القانونية

ثانيا : المقترحات:

1- بما ان مبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص هو مبدأ دستوري فضلا عن انه مبدا قانوني. لذلك نقترح أن يصار الى تعديل المادة الاولى من قانون العقوبات العراقي بالشكل التالي (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) ليكون مطابقا للنصوص الدستورية .

2- نقترح على السلطة التشريعية امكانية اضافة بعض الجرائم المستحدثة ضمن النصوص القانونية العقابية الموجودة وعدم التوسع في التشريعات للحيلولة دون تضخم حجم التشريعات وبالتالي افراغ بعض النصوص من محتواها وتطبيق غيرها.

3-نقترح على المشرع العراقي مع تغيير النظام السياسي والدستوري . ان يأخذ بنظر الاعتبار عند تشريع قانون العقوبات الجديد عدم التوسع في الجرائم الماسة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة ، وجرائم الرأي والنشر. سيما واذ ما علمنا ان هذه الافعال لم تعد تشكل تهديد على مصالح الدولة والسلم المجتمعي.

المصادر:

---

(1) تنظر المادة (37) من دستور جمهورية العراق 2005 ، وكذلك المادة (22) الدستور العراقي المؤقت الملغي لعام 1970 الملغي.

(2) د.حسنين ابراهيم صالح, قانون العقوبات, دار النهضة العربية , القاهرة, 1986, ص5 .

(1) لويس معلوف ، المنجد في اللغة والإعلام ط / 20 دار الشروق المطبعة الكاثوليكية ، بيروت 1986 ص432 .

(3) احمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الامام الشافعي. سلسلة الرسائل الجامعية، المعهد العالي للفكر الاسلامي، 1995، ص256.

(2) د. جلال ثروت ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الدار الجامعية بيروت 1989 ص93 .

(6) احمد العوضي ، حقيقة المصلحة وخصائصها في الشريعة الاسلامية والفكر الوضعي ، دراسات ، مجلة علمية محكمة تصدر عن عمادة البحث العلمي الجامعة الاردنية المجلد / 27 علوم الشريعة والقانون العدد 1 ايار 2000 ص189.

(4). محمد مردان علي محمد ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 2002، ص15.

(5) م د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص240

(6)عبدالفتاح الصيفي ، فتوح الشاذلي ، علي عبد القادر القهوجي، اصول المحاكمات الجزائية. الدار الجامعية، بيروت، ص197.

(7) محمد علي السالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة التحري والاستدلال. جامعة الكويت، 1981، ص20.

(8) رمزي سيف، قانون المرافعات المدنية والتجارية. مطابع المقهوي، الكويت، 1974، ص147.

(9) عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشورابي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. الاسكندرية، 2000، ص126.

(10) دينيس لويد، فكرة القانون. ترجمة: الصويص، سليم. المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب، الكويت، 1981، ص252.

(11) حسنين ابراهيم صالح عبيد، شكوى المجني عليه. دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص252.

(12) محمد مردان علي محمد البياتي، المصلحة المعتبرة في التجريم. مرجع سابق، ص10.

(13) علي السماك، الموسوعة الجنائية، القضاء الجنائي العراقي، ج1، ط2، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص117.

(14) احمد العوضي، حقيقة المصلحة وخصائصها في الشريعة الاسلامية والفكر الوضعي، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد1، الجامعة الاردنية، 2000، ص195.

(15) محمد مردان علي ، مرجع سابق ، ص13.

(16)د. سعيد حسب الله عبد الله: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار ابن الأثير، الموصل، 2005. ص67.

(17) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، ط7، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص400.

(18) د. مأمون سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص92.

(19) د. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية، 2017، ص16.

(20)علي السماك، الموسوعة الجنائية، مرجع سابق، ص117.

(21) د. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، ط12، مطبعة جامعة عين شمس، 1978، ص9.

(22) د. ابراهيم حامد طنطاوي، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص188. تنظر المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(23) اجازة المادة (1) من قانون الادعاء العام رقم (159) لسنة 1979الى كل من الضباط والمفوضين ومن له علاقة بالجريمة بتقديم شكوى عن الجريمة بحسب المادة(1) من قانون الادعاء العام.

(24) د. عمر محمد سالم، الوجيز في شرح قانون الاجراءات الجنائية،ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، 2012، ص354.

(25) د. علي السماك، الموسوعة الجنائية، القضاء الجنائي العراقي، ج1، ط2، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص18.

(26) تم حذف عبارتي (بالقول، الخفيف) بموجب قانون رقم 9 الصادر من مجلس قيادة الثورة المنحل، كما تم حذف عبارة (الاخبار الكاذب) بموجب القانون رقم (20) الصادر من الجهة الانفة الذكر كذلك. مع ملاحظة انهما غير نافذتا التطبيق في اقليم كوردستان لعدم التصديق عليهما في البرلمان.

(27)د. فوزية عبد الستار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني، ، مرجع سابق ، ص139 .

(28) د. احمد فتحي سرور، النقض الجنائي، دار الشروق، ط2، القاهرة، 2005، ص 568.

(29) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية ، ج1، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص499.

(30) قرار محكمة تمييز العراق رقم 648/جزاء اولي/ جنايات/83/82 في 1982/9/15.

(31) قرار محكمة التمييز العراق 706/جزاء أولي/ تمييزيه/83/82/في 1983/2/2.

(32) د. سامي النصراوي، دراسة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج1، مطبعة دار السلام، بغداد، 1976، ص194.

(33)د. فوزية عبد الستار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني، مرجع سابق ، ص138.

(34) د. احمد فتحي سرور, الحماية الدستورية للحقوق والحريات , 2000, ص115 .

(35)

(36) تنظر المادة (37) من دستور جمهورية العراق 2005 وكذلك المادة (22) الدستور العراقي المؤقت الملغي لعام 1970 الملغي .

(37) تنص المادة 19/ رابعا من دستور جمهورية العراق 2005 "حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة" وكذلك المادة (20/ ب) من الدستور العراقي المؤقت لعام"حق الدفاع مقدس، في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة، وفق أحكام القانون".

(38) د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 243.

(39) د. عبدالقادر محمد القيسي، السرية والعلنية في الاجراءات التحقيقية الجزائية والمحاكمة ودور المحامي فيها ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2012، ص20.

(40) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1975، ص137ومابعدها.

(41) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2012، ص113.

(42)د. نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الاجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ج1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص201.

The role of interest in organizing penal rules in Iraqi law

Dr. Noori Khalaf Farhan AL- Dulami
Directorate General of Anbar Education
nore37603@gmail.com

keywords: Interest, penal rules, investigation, trial

Summary:

One of the most important interests performed by the penal rules is the requirement of the state's right to punish, by advancing the procedural organization in order to ensure the realization of the social interest, whether this interest is achieved directly, or those that concern the interests of individuals as members of society, which requires examining the role of the penal legislator in ensuring the realization of these interests. Penal rules are not just purely technical means used by the judicial authority to regulate the state's right to punish. Rather, they are acts that affect personal freedom and other rights and freedoms when they are initiated in the face of the accused. Criminal procedures, with all their accusation meanings, and all their aim of gathering evidence to reveal the truth, affect the freedom of the accused or endanger it. On this basis, penal rules were drawn up in order to take care of the conduct of judicial actions in order to use the state's right to punish.