

**القواعد الإجرائية للحرية الشخصية أثناء إجراءات
التحري في الفقه الإسلامي والقانون العراقي**

ابتهاال صالح هادي

د. علي صادقي

جامعة الأديان والمذاهب / كلية القانون / قم

sadeghi765@yahoo.com

abatihalsileh@gmail.com

**Procedural rules for personal freedom during
investigation procedures in Islamic
jurisprudence and Iraqi law**

Dr.. Ali Sadeghi

Ibtihal Saleh Hadi

**University of Religions and Sects/College of
Law/Qom□**

حرية الإنسان مقدسة مثل حياته، وهي أول صفة طبيعية يولد عليها الإنسان، ومن مقاصد الشريعة الحرية المشروطة، ويجب توفير الضمانات الكافية لحماية حرية الأفراد أثناء التحقيق أو التحقيق. الاستجواب، ولا يجوز تقييده أو تقييده إلا بسلطان الشرع، وبالإجراءات التي يقرها، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وبما إن الحرية تعد أهم مجالات العلاقة لذا سعت كل المنظمات الإنسانية الداعمة بين الدولة بوصفها سلطة وبين الفرد بوصفه إنساناً لحقوق الإنسان والدساتير في الدول الديمقراطية إلى حماية تلك الحرية وهذه الحقوق لمنع المساس بها وتجريم أي فعل يتعرض لها وخاصة ما يقوم به المحققين في إثراء مرحلة التحقيق الابتدائي مع المتهمين.

الكلمات المفتاحية: الحرية الشخصية، السلامة، القانون العراقي

Abstract

A person's freedom is as sacred as his life, and it is the first natural characteristic with which a person is born. One of the purposes of Sharia is conditional freedom, and adequate guarantees must be provided to protect the freedom of individuals during investigation or investigation. Interrogation may not be restricted or limited except by the authority of Sharia law and by the procedures it approves. The accused is innocent until his guilt is proven by a judicial ruling, and since freedom is the most important area of the relationship between the state as an authority and the individual as a human being for human rights and justice. After democratic countries To protect that freedom and these rights, to prevent them from being infringed upon, and to criminalize any action that affects them, especially what is carried out by investigators during the preliminary investigation stage with the accused. **Keywords: personal freedom, safety, Iraqi law**

المقدمة

حرية الإنسان مقدسة مثل حياته، وهي أول صفة طبيعية يولد عليها الإنسان، ومن مقاصد الشريعة الحرية المشروطة، ويجب توفير الضمانات الكافية لحماية حرية الأفراد أثناء التحقيق أو التحقيق. الاستجواب، ولا يجوز تقييده أو تقييده إلا بسلطان الشرع، وبالإجراءات التي يقرها، قال الله عز وجل: ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل﴾ [١]. إن إجراءات التحقيق الأولي التي يقوم بها قاضي التحقيق أو المحققون تحت إشرافه كثيراً ما تتال من حرية المتهم أو تقيدها، أو تمس بحق المتهم في السلامة الجسدية، وغالباً ما تكون متنوعة، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وبما إن الحرية تعد أهم مجالات العلاقة لذا سعت كل المنظمات الإنسانية الداعمة بين الدولة بوصفها سلطة وبين الفرد بوصفه إنساناً لحقوق الإنسان والدساتير في الدول الديمقراطية إلى حماية تلك الحرية وهذه الحقوق لمنع المساس بها وتجريم أي فعل يتعرض لها وخاصة ما يقوم به المحققين في إثراء مرحلة التحقيق الابتدائي مع المتهمين، في هذا المبحث سنتناول فيه الجرائم الماسة بالحرية الشخصية والتي كما وردت في قانون العقوبات العراقي استناداً للمواد (٣٢٤/٣٢٢ / ٣٢٦ / ٣٢٨) وهي جرائم القبض أو الحبس أو الحجز بدون وجه حق، والاعتداء على حرمة المنزل، والاعتداء على حرمة الحياة الخاصة.² ولما تقدم سنتناول هذا البحث على مطلبين في الأول القواعد الإجرائية للحرية الشخصية أثناء إجراءات التحري في الفقه الإسلامي وفي الثاني القواعد الإجرائية للحرية الشخصية أثناء إجراءات التحري في القانون العراقي.

المطلب الأول القواعد الإجرائية للحرية الشخصية أثناء إجراءات التحري في الفقه الإسلامي

بعد جمع الأدلة التي تسمح للقضاء بتوجيه الاتهام لشخص معين، لا بد من مراعاة الإجراءات القانونية الإسلامية التي تضمن عدم ظلم هذا الشخص، وأن يكون هدف الاتهام هو كشف الحقيقة وعدم التعدي على حقوق الناس. حقوق³. وقبل الحديث عن هذا الموضوع نقول: بعد وقوع الجريمة أو رفع الدعوى، تبدأ الجهة القضائية المختصة بالتحقيق مع المتهم للوصول إلى الحقيقة، حقيقة أن المتهم هو مرتكب الجريمة، أو حقيقة صحة الأمر. بالقضية المرفوعة ضده. والنتيجة إما وجود أدلة تدين هذا المتهم، أو وجود شبهات وأدلة تتطلب التحقيق والتحقق من دقة التهمة الموجهة إليه، أو عدم وجود أدلة كافية تسمح بخضوع هذا الشخص للمساءلة. والتحقيق. وما يهمنا هنا هو الحالة الثانية، وهي وجود شبهات وأدلة تحيط بالمتهم، مما يتطلب منا التحقيق فيها والتأكد من صحتها، وفي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى إجراءات خاصة. وأعني بالإجراءات: الوسائل التي تتخذ ضد المتهم لإثبات حقيقة إدانته أو براءته. وتشمل هذه الإجراءات: استدعاء المتهم وتوجيه الاتهام إليه، والقبض عليه، وضربه، وإيهامها⁴. وفيما يلي موجبات مشروعية إجراءات التحري في الشريعة الإسلامية ومن خلال الفرعين:

الفرع الأول مشروعية استدعاء المتهم و توجيه الاتهام ضده.

بعد وقوع الجريمة، أو رفع دعوى قضائية من شخص ضد آخر، تقوم الجهات المختصة بإجراء البحث والتحقيق للوصول إلى الحقيقة. إذا توافرت أدلة كافية لتوجيه الاتهام إلى شخص ما، فإن هذه الأدلة تعتبر مبرراً لاستدعاء هذا الشخص وإحضاره إلى مركز التحقيق، لتتمكن الجهات القضائية من التحقق من مصداقية هذه الأدلة، وكذلك تمكين هذا الشخص من دحضها. الأدلة الموجهة إليه. والسؤال هنا: ما الحكم الشرعي في استدعاء المتهم وتوجيه الاتهام إليه؟ قبل الإجابة على هذا السؤال يجب أن نعلم أن الشريعة الإسلامية لا تجيز حبس الأشخاص لمجرد الشبهة، بل يجب أن يكون هناك مبرر كاف لذلك، خوفاً من الوقوع في الظلم، قال الله عز وجل (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصِيبُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ)°. وقوله عز وجل (إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا)°. ولذلك لا مانع من استدعاء شخص يشتبه في ارتكابه أمراً محظوراً معيناً، والغرض من الاستدعاء هو التأكد مما إذا كان هذا الشخص مجرمًا أم بريئاً. ولذلك فإن الاستدعاء أمر لا بد منه حفاظاً على مصلحة المجتمع بهدف الوصول إلى الحقيقة - ومصلحة الأفراد بهدف تمكينهم من الاستجابة. ووجهت الشبهات إليهم⁷.

الفرع الثاني تبليغ المتهم وإحضاره إلى مجلس القضاء

وبعد جمع الأدلة الكافية لاستدعاء المتهم، يتيح ذلك للجهات المختصة استدعاء هذا المتهم وإحالاته إلى مركز تحقيق خاص. ويتم إعلان المتهم حسب الحالة التي هو عليها، حيث لا يجوز أن يكون المتهم خالياً من ثلاثة أحوال، وهي كما يلي:

الحالة الأولى: أن يكون المتهم معلوم المكان، فيتم تبليغه بالطرق التالية:

أ- أن يبعث القاضي إلى المتهم رجلاً من أعيانه يسمى المَحْضِر، يأمره بالحضور مع تحديد وقتٍ معينٍ للحضور⁸

ب- أن يسلم القاضي المدعي الخصم طلب استدعاء للمدعى عليه مختوماً بختمه المعروف. فقد روي عن علي ابن أبي طالب رضي الله تعالى عنه "أن امرأة الوليد بن عقبة جاءت إلى الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم تستدعي على زوجها فأعادها فجاءت فقالت: أباي أن يجيء معي، فأعطاها هدبة من ثوبه كهيئة العددي، فجاءت به. وقد روي من غير واحد من السلف نحو ذلك في إعطاء الخاتم ولا يُعرف خلاف بين الناس في هذا⁹.

ت- في حالة امتناع المدعى عليه من الحضور، كان للقاضي أن يحضره بأهل القوة من أعيانه أو عن طريق السلطة العامة، وبالحدِيث عن رد المدعى عليه على الدعوى، فيجب على الشخص المستدعي للقضاء أن يستجيب، وذلك لقوله تعالى (إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا ° وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ)°، وقول رسوله صلى الله تعالى عليه وسلم في الحديث الذي يرويه الحسن رضي الله تعالى عنه "من دعي إلى حاكم من حكام المسلمين فلم يجب فهو ظالم لا حق له¹¹ فإذا امتنع المتهم من الحضور عزَّره القاضي إما بالضرب أو بالحبس على ما قد يرى، أو يعبس في وجهه، وكذلك إذا سكت ولم يصرَّح بالامتناع، لكنه لم يحضر في الوقت الذي وُقِّت له، فيعزره؛ لأن السكوت في موضع الجواب يكون امتناعاً عما دعي إليه¹²، لذلك ينبغي تبليغ المدعى عليه موعد الحضور¹³.

ث- إذا لم يوجد المتهم في مكانه المعروف، فيتم تبليغه عبر أحد أفراد عائلته تدل ملامحه على أنه بالغ عاقل، ويقوم المَحْضِر بتعليق نسخة من ورقة التبليغ على الباب الخارجي، أو على جانب ظاهر للعيان من البيت الذي يسكن فيه المراد تبليغه، أو المكان الذي يعمل فيه، ويلجأ المحضر إلى ذلك في حالتين هما إذا لم يُعثر عليه ولا على أحد من أفراد أسرته-إذا رفض المتهم أو من وُجِد من أفراد عائلته استلام التبليغ¹⁴ الحالة الثانية: إذا كان يكون المتهم غير معروف المكان، فيتم تبليغه بالطرق التالية:

أ- أن تعلق نسخة من ورقة التبليغ على موضع بارز في دار المحكمة، ونسخة أخرى على جانب ظاهر للعيان من البيت المعروف أنه كان آخر بيت يقيم فيه المراد تبليغه، أو المحل الذي كان يعمل فيه.

ب- نشر إعلان في إحدى الصحف المحلية اليومية¹⁵

الحالة الثالثة: أن يكون المتهم امرأة فلا يخلو حالها من أمرين:

أ- إما أن تكون المرأة برزة¹⁶ وعندها يطبق عليها القواعد السالفة الذكر حيث تعامل معاملة الرجال¹⁷.

ب- وإما أن تكون المرأة خفيرة¹⁸ لا تخرج في الحوائج ولا تبرز للناس ومجالس الأحكام، فلا يلزم هذه المرأة الحضور إلى المحكمة، ولكن القاضي ينزل إلى بيتها، وذلك نظراً لحياء هذه المرأة، إذ بحيائها قد يذهب حقها، والأصل في هذا ما رواه زيد بن خالد وأبي هريرة رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم، قال: " (واغد يا أنيس اذهب إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها)¹⁹، ولم يأمر بإحضارها، فدل ذلك على أن المرأة تعذر في التخلف عن مجلس الأحكام هذا ما نص عليه العلماء المسلمين من قبل حيث كان من

السهل التمييز بين النساء، وكان القضاة على درجة من الإيمان والورع، أما في زماننا الذي نعيش فنكاد لا نستطيع التمييز بين حال النساء، وقد قل ورع القضاة، فلا يؤمن فتنة دخول القضاة على النساء في بيوتهن، بالتالي فإن السماح للقضاة بالدخول إليهن قد يجلب مفسدة أكبر من ذهاب المرأة إلى المحكمة. بالتالي فلا مانع من أن تحضر النساء مجلس القضاء إذا اقتضت المحكمة ذلك والله تعالى أعلم بالصواب.^{٢٠}

المطلب الثاني القواعد الإجرائية للحرية الشخصية أثناء إجراءات التحري في القانون العراقي

نبين في هذا المطلب ومن خلال فرعيين الضمانات الخاصة بالاجراءات الخاصة بالحماية الاجرائية للحرية الشخصية وكذلك شروط اطلاق صفة المتهم للشخص كالاتي:-

الفرع الأول ضمانات حماية الحرية الشخصية

الأساس القانوني لضمانات المتهم أثناء التحقيق هذا المبدأ أساسي لضمان الحرية الشخصية للمتهم، وهو أن كل شخص متهم بجريمة مهما كانت خطورتها يجب أن يعامل كشخص بريء حتى تثبت إدانته. ثبوته بحكم قضائي نهائي ويعني أيضاً أن المبدأ الأساسي للمتهم هو براءته مما نسب إليه، ويظل هذا المبدأ قائماً حتى تثبت إدانته بشكل قاطع وحاسم، وهذا يتطلب تحديد وضعه القانوني خلال الفترة السابقة للإدانة. شخص بريء إذا نسب إلى شخص أنه ارتكب جريمة فإن مجرد الادعاء لا ينفي مبدأ الشخص وهو عدم ارتكاب الجريمة حتى يثبت أنها ارتكبت بطريقة قانونية وبطريقة قانونية سليمة ومن هنا مبدأ افتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم قانوني نهائي مهما كان قوة الأدلة ضده يعتبر قانون الإجراءات الجزائية حامياً للحرية الفردية، لأنه يضمن عدم جواز تقييد الحرية الفردية أو الحرمان منها إلا في الحدود التي يبينها القانون صراحة، وتعد هذه الحقوق من إساءة استعمال السلطة، ولا يجوز إدانة أي شخص إلا وفق قواعد خاصة وأمام محكمة مختصة.^{٢١} فالمادة ١٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد أعطت النائب العام لدى محكمة التمييز سلطة على جميع قضاة النيابة العامة بمن

فيهم مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية دون قضاة التحقيق وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية^{٢٢}. ومن ضمانات المتهم أثناء الاستجواب حقه في الحصول على المساعدة القانونية، سواء كان ذلك الحصول على مشورة قانونية أو الاستعانة بمحام أو غيره من المتخصصين القانونيين. إن وجود محام مؤهل ومحترف قد يقوي جانب المتهم ويمنحه الطمأنينة في موقف يحتاج فيه إلى من يدعمه. ومع ذلك، يجب على المحامي أن يفعل كل ما في وسعه للدفاع عن موكله، حيث يفترض أنه في كل جانب من جوانب القضية أمام المحكمة يجب أن يكون هناك محام يدافع عن موكله، ومن المفترض أيضاً أن يستمع القاضي إلى المرافعات القانونية يقدمه كل جانب ثم يصدر الحكم. وأخيراً، وعلى أساس الحياد والإنصاف، فإن ذلك يتطلب وجود قوانين حديثة لتعيين محامٍ للقراء الذين لا يتقاضون أتعاباً قانونية في قضيتهم، والقصد من ذلك إعلام القاضي بمختلف الأمور. توقعات - وجهات نظر. ولذلك يجب أن يقف إلى جانب موكله، ويجب أن يكون هناك محامٍ في الطرف الآخر

أيضاً، وما على القاضي إلا أن يوازن بين هذين التناقضين ثم يفصل بينهما حسب ما تقتضيه العدالة.^(٢٣) وكفل الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ هذا الحق، إذ نصت الفقرة (١١) من المادة (١٩) (على المحكمة أن تنتدب محامي للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محام

٢٤

يدافع عنه وعلى نفقة الدولة)، وهذا ما تداركه المشرع الدستوري العراقي واليمني عندما أوجب حضور المحامي في جرائم الجرح والجنايات. يتمتع المتهم بعدد من الضمانات التي يقرها الدستور. تنص المادة (١٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على ما يأتي: ((لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز حرمان أو تقييد هذه الحقوق إلا وفق وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة)، إذ نصت المادة (٣٧ / أ) على أن ((حرية الإنسان وكرامته مصونة)) ويؤكد هذا القانون في أثناء تنفيذ أمر القبض، وبناءً عليه سنتناول هذه الضمانات بتعريف مفهوم التوقيف ثم مخاطبة الجهة المختصة بإصداره وحالات إصداره، ثم نعرض كيفية تطبيقه، القبض هو أمر تصدره سلطة التحقيق إلى مأمور الشرطة أو أحد ضباط الشرطة بالقبض على المتهم وإحضاره أمامها لاستجوابه. ويعرف أيضاً بإلقاء القبض على المتهم من قبل الشخص المكلف بالقبض عليه ووضعه تحت تصرفه لفترة قصيرة تمهيداً لعرضه على هيئة التحقيق لاستجوابه واتخاذ الإجراءات بشأنه ويعرف أيضاً بأنه الأمر الصادر لأحد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره بالقوة إذا اقتضت الحال ذلك قبل الأمر بذلك ويجوز عند الضرورة تنفيذه بالقوة والعنف ومن هنا يختلف القبض عن الأمر بالحضور في أنه يجوز استخدام القوة اللازمة لتنفيذه، مما

٢٥

يعني أن سلامة المتهم الجسدية قد تتعرض للخطر إذا رفض تنفيذه طواعية. بينت المادة (٥٧ / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أنه:

للمتهم والمشتكي والمدعي بالحق المدني والمسؤول مدنياً عن فعل المتهم ووكلائهم أن يحضروا إجراءات التحقيق. ويبدو إن المشرع العراقي قد اخذ بمبدأ حضور المتهم إجراءات التحقيق واقتصر السرية على الجمهور وهو ما يعرف بالسرية النسبية، وهي القاعدة العامة لدى المشرع العراقي ومعظم التشريعات العربية، بصورة مطلقة والاستثناء هو جعل التحقيق الابتدائي سرياً هذا الاستثناء قد يرجع على العموم إلى حالة الضرورة أو إلى حالة الاستعجال، إذ تكون الحالة الأولى عندما يترتب على اشتراط حضور المتهم إجراءات التحقيق والإضرار بسيره أو تعطيل مجراه، كأن يكون مركز المتهم أو شخصيته لهما تأثير في من يتناولهم التحقيق، ويتوافر الاستعجال حين يخشى ضياع الأدلة سؤاله مشرفاً

على الموت أو على وشكاً إذا ما انتظر المحقق حضور المتهم، كما لو كان الشاهد يريد المحقق السفر إلى الخارج.^{٢٦} (ويبدو أن المشرع العراقي تبنى حالة الضرورة وليس حالة الاستعجال إذ نصت المادة ٥٧ على أنه "للقاضي أو للمحقق منع أي منهم من الحضور عند الاقتضاء لأسباب يقيدونها في السجل بشرط أنه يُسمح لهم بمراجعة التحقيق بمجرد زوال هذه الضرورة". وقد رأى بعضهم، في سياق تفسيره للقانون الكويتي، أن الإلحاح أمر مشمول بالضرورة، ومن ثم لا داعي لذكره على أنه مستقل بين الضرورة والإلحاح. والفرق أن حضور الخصوم ممنوع، وتحدد السرية بقرار صريح من المحقق، بينما في الاستعجال لا يتقرر التحقيق فعليا في سريته فيما يتعلق بالخصوم، إذ له الحق في الحضور إذا كانت لديه. ظروف تسمح بذلك. عليه أن يفعل ذلك، وبمعنى أوضح، فإن إرساء السرية في هذه الحالة يعتمد في الواقع على الظروف. لا تنشأ الضرورة ويجب أن تجري في حضور المتهم والمتقاضين بشكل عام، وأن التفتيش إجراء يستحيل على المحكمة تكراره،

والتحقق من الأدلة المستخلصة منه..^{٢٧} ولقد أولت الاتفاقات الدولية اهتماما كبيرا بالنظم الذي يقدمه المتهم أمام القضاء تداركا لما قد يلحق قرارات قاضي التحقيق من عيوب وبعده ضمانات من ضمانات المتهم وحقا من حقوق الإنسان، إذ خولت المادة (١٤) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية كل من قيدت حريته، بسبب القبض عليه أو حبسه، الحق في الالتجاء إلى القضاء للفصل في مشروعية حبسه، وتقدير الإفراج عنه إذا كان الحبس غير قانوني. أما الدستور العراقي فقد جاء خاليا من النص على هذه الضمانة إلا أنه نصت عليه المادة (٢٦٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، إذ أعطت الحق للمتهم أو وكيله ولإلحاح العام والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً، الطعن تمييزاً في الأحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجرح في دعاوى المخالفات وفي القرارات الصادرة من قاضي التحقيق خلال ثلاثين

يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدورها، عدا القرارات الإعدائية والإدارية () .^{٢٨} باستثناء قرارات التوقيف والاحتجاز والإفراج بكفالة أو بدونها، فإن السبب في ذلك هو أهمية هذه القرارات وعلاقتها بالحرية الشخصية يعد حق المتهم في الاستئناف من الضمانات المهمة للمتهم في دور

التحقيق، حيث أنه يمنع القاضي من استخدام سلطاته بشكل تعسفي ويدفعه إلى استخدامها في أضيق الحدود وعند الضرورة القصوى () .^{٢٩} وبضمانات المحاكمة العادلة، يتوجب الإشارة إلى الضمانات القانونية التي يتمتع بها المتهم، والتي أشار لها المشرع العراقي، سواء في النصوص الدستورية، أو النصوص التشريعية الواردة في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، وقانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، وقانون تنظيم السلطة القضائية رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩. ويجب أثناء التحقيق أن تحاط المتهم بالضمانات حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته وتشمل هذه الضمانات حق المتهم في إبلاغه بالتهمة الموجهة إليه وحقه في الاستعانة بمحام للدفاع عنه أثناء مرحلة التحقيق كما يحق له الطعن في قرارات قاضي التحقيق إن معرفة التهمة هي من المقومات الأساسية لحق الدفاع، وهو ما يعني إعلام المتهم بجميع الإجراءات المتخذة ضده والتهم الموجهة إليه، والبحث عن الأدلة التي تدعم دفاعه حتى لا يكون في موقف من تهمة لا يعلم بها والتحقيق معه ومعرفة تفاصيل التهمة الموجهة إليه وكذلك الطرق الموضوعية كالأخطار والتفتيش، ومن أهم وسائل إعلامه بالتهمة الموجهة إليه حقه في الاطلاع على أوراق القضية وإذا مُنع المتهم من الاطلاع على ملفه، فإن ذلك يعتبر انتهاكاً لحقه في الدفاع ويجب إعلام المتهم بالتهمة الموجهة إليه حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه وإثبات دفاعاته وبما أن القبض على المتهم يعني إسناد تهمة محددة إليه، فيجب إخطاره بهذه التهمة. وينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على وجوب إبلاغ كل شخص يتم القبض عليه بأسباب القبض عليه وإخطاره خلال أقصر فترة بالتهمة الموجهة إليه.^{٣٠} وفيما يتعلق بالمتهم الموقوف، نصت التشريعات العراقية على أن مذكرة التوقيف الصادرة من قاضي التحقيق يجب أن تتضمن الاسم واللقب والهوية والوصف ومحل الإقامة والمهنة ونوع الجريمة المسندة إليه، والمادة في جميع الأحوال: يجب أن يكون المتهم على علم بالتهمة الموجهة إليه قبل البدء في التحقيق القانوني الذي ينطبق عليه لأول مرة أمام قاضي

التحقيق، كما يجب إعلامه بالتهمة بطريقة معينة. وفي الواقع، ليس من السهل دائماً تحديد التهمة وتكييفها من الناحية القانونية تحديداً منذ بداية مرحلة التحقيق، بالإضافة إلى إمكانية الكشف عن ظروف جديدة تتطلب تغيير وصفها. ولهذا السبب يكفي إبلاغ المتهم بالحادثة. بشكل عام، دون الحاجة إلى وصف محدد.^{٣٢}

الفرع الثاني شروط المتهم

لكي يصبح الشخص متهماً ويحمل تلك الصفة وانطلاقاً من مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية وما أجمع عليه الفقه والمشرع الجنائي في أغلب الدول لابد من توفر شروط معينة فيه، ويمكن أن نجملها وباختصار في ما يأتي:

أولاً: أن يكون الشخص المتهم حياً: ليس بالإمكان ومن غير الجائر أن ترفع دعوى جزائية على إنسان ميت، إذ تتوقف الدعوى الجزائية بوفاة الشخص المتهم في أثناء التحقيق ويصدر القرار بإيقاف الإجراءات القانونية إيقافاً نهائياً، وهذا ما نصت عليه المادة (٢٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم ٠٢ لسنة ٥٧٧٥ وتعديلاته ((إذا توفي المتهم أثناء التحقيق أو المحاكمة فيصدر القرار بإيقاف الإجراءات إيقافاً نهائياً وتتوقف الدعوى المدنية تبعاً لذلك...^{٣٣} وهنا لا بد من الإشارة إلى أنه عند وقف الإجراءات القانونية نهائياً في الدعوى الجزائية، تتوقف الدعوى المدنية تبعاً لذلك. أما الدعوى المدنية فيجوز إحالة الورثة إلى المحاكم المدنية المختصة، ولا يسري ذلك على الدعوى الجزائية، أما فيما يخص الشخص الاعتباري فقد نص المشرع في المادة (٨٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته على أن الأشخاص الاعتباريين، باستثناء المصالح والدوائر الحكومية، مسؤولون جنائياً عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوهم، لذلك قرر هنا مسؤولية الشخص الاعتباري.^{٣٤}

ثانياً- أن يكون الشخص المتهم ذا أهلية إجرائية: تشترط الأهلية الإجرائية في الشخص الذي نسب التهمة إليه عند رفع الدعوى الجزائية، كما جاء في القانون العراقي الذي بموجبه لا يجوز اتخاذ الإجراءات القانونية بحق الطفل الذي لم يكمل التاسعة من العمر وبحسب أحكام المادة ٢/أولاً من قانون رعاية الأحداث العراقي المرقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ م والذي بموجبه نص على أنه يُعدّ صغيراً من لم يكمل التاسعة من عمره.^{٣٥}

ثالثاً - يجب أن تتسبب الجريمة إلى المتهم: أي أنه عندما تتهم شخصاً بجريمة محددة، يجب أن يكون مساهماً بأي شكل من الأشكال، سواء كان فاعلاً أو شريكاً، والفعل المنسوب إلى المتهم لو كان صحيحاً لكان جريمة بموجب القانون، بخلاف الدعوى المدنية، إذ يجوز الرجوع إلى الوصي أو الوصي أو الوصي لغرض التعويض. أما الدعوى فلا يقيم القانون الجنائي على هؤلاء الأشخاص في جريمة ارتكبها قاصر أو مجنون، كما يقيم على شخص المتهم. وعليه فالمسؤولية المدنية عن أفعال الغير ممكنة، ولا يجوز ذلك في المسائل الجنائية.

رابعاً - أن يكون معيناً ومحددًا: لمعرفة تعريف هذا الشرط يجب التفريق بين مرحلة التحقيق التي يُنكر فيها الشخص التهمة، ومرحلة المحاكمة. عند إصدار قرار إغلاق التحقيق ضده، على عكس المحاكمة، يجب أن يكون محددًا ومحددًا.^{٣٦} لا شك أن من الاعتداءات على الحرية الشخصية والكرامة الإنسانية القبض على شخص وحبسه بغير خطأ أو بناء على تهمة قد تكون صحيحة أو كاذبة كما هو منصوص عليه في الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٥) منه على أن ((لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها الا وفقاً للقانون))، وبناءً على قرار صادر عن جهة قضائية مختصة "لذلك وضع المشرع ضمانات كافية للحفاظ على هذه الحرية بفرض عقوبات على من يرتكب شيئاً من هذا تجاه غيره دون سبب، ولا يجوز القبض عليه أو حبسه إلا في حالات خاصة لمراعاة المصلحة العامة، وقد قام القانون بشرح هذه الحالات وتعريفها وبين الموظفين الذين يمتلكونها وسلطة كل منهم، وقد تبنت القوانين العقابية مبدأ معاقبة كل من يعتدي على الحرية الشخصية بالقبض عليه أو الاعتقال أو التعذيب غير الصور والحالات التي يحددها القانون، وهذا ما ذهب إليه المشرع العراقي من أجل ضمان الحريات الشخصية في المواد (٣٢٢، ٣٢٣، ٣٢٤، ٣٢٥، ٣٢٦) من قانون العقوبات العراقي قوة.^(٣٧)

الخاتمة

بعد أن انتهينا من بحثنا الموسوم (القواعد الإجرائية لحرية الشخصية أثناء إجراءات التحري في الفقه الإسلامي والقانون العراقي) لا بد لنا من وقفة نشير فيها إلى أهم النتائج التي تمخض عنها البحث، مع الإشارة إلى أهم التوصيات.

أولاً: النتائج

١. الاستدعاء أمر لا بد منه حفاظاً على مصلحة المجتمع بهدف الوصول إلى الحقيقة - ومصالحة الأفراد بهدف تمكينهم من الاستجابة. ووجهت الشبهات إليهم.

٢. إذا لم يوجد المتهم في مكانه المعروف، فيتم تبليغه عبر أحد أفراد عائلته تدل ملامحه على أنه بالغ عاقل، ويقوم المُخضِر بتعليق نسخة من ورقة التبليغ على الباب الخارجي، أو على جانب ظاهر للعيان من البيت الذي يسكن فيه المراد تبليغه، أو المكان الذي يعمل فيه.
٣. يجب أن تتسب الجريمة إلى المتهم: أي أنه عندما تتهم شخصاً بجريمة محددة، يجب أن يكون مساهماً في الجريمة بأي شكل من الأشكال، سواء كان فاعلاً أو شريكاً، والفعل المنسوب إلى المتهم لو كان صحيحاً لكان جريمة بموجب القانون، بخلاف الدعوى المدنية، إذ يجوز الرجوع إلى الوصي أو الوصي أو الوصي لغرض التعويض. أما الدعوى فلا يقيم القانون الجنائي على هؤلاء الأشخاص في جريمة ارتكباها قاصر أو مجنون، كما يقيم على شخص المتهم. وعليه فالمسؤولية المدنية عن أفعال الغير ممكنة، ولا يجوز ذلك في المسائل الجنائية .

ثانياً: التوصيات

١. تخصيص مبالغ نقدية وعينية ومكافئات من أجل حث القائمين بالتحري القيام بمهامهم في أكمل صورة.
٢. وضع نصوص تشريعية تنظم الرقابة والأشراف على أعمال الضبط القضائي في أداء مهامهم في التحري بما يحقق السرعة والدقة.
٣. فتح دورات تدريبية لأعضاء الضبط القضائي من رؤساء الوحدات الإدارية وأعضاء المحاكم الجنائية في القرى والأرياف والمدن تؤهلهم للقيام بمهام التحري

بمهام التحري

المصادر

الكتب

١. البخاري مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة (ثم صورته دار إحياء التراث العربي ببيروت، وغيرها) عام النشر: ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م، باب من اعترف على نفسه بالزنا، ص ١٣٢٥.
٢. بدموي، القضاء في الإسلام، الشركة المتحدة للنشر والتوزيع، 1987
٣. البيهقي: سنن البيهقي الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، ج ١٠
٤. حسون عبيد هجيج، الجرائم الماسة بالحري الشخصية أثناء التحقيق الابتدائي، مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد ٩، عدد ٣، ٢٠١٩ م
٥. حيدر غازي فيصل الربيعي، ضمانات المتهم في مرحلة القاء القبض، مجلة الحقوق، عدد ١٦، تموز، ٢٠١٢ م
٦. الخصاف، أدب القاضي، مطبعة الارشاد، بغداد - العراق، ج ٤، دار العربية للطباعة، بغداد - العراق الطبعة: الأولى (ج ١، ٢) ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م، (ج ٣، ٤) ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م، ص ٢٤٤، ٢٤٥
٧. الخصاف: أبو بكر أحمد بن مهر الشيباني، ت ٢٦١ هـ، ٨٤٧ م، أدب القاضي - ص ٢٤٦، دار النشر: قسم النشر بالجامعة الأمريكية - القاهرة - تحقيق: فرحات زيادة. بدموي: القضاء في الإسلام وحماية الحقوق - دار الفكر العربي، بلا طبعة، عام ١٩٨٠
٨. خوين: ضمانات المتهم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٨، ج ١، ص ١٤٨
٩. خيرى خضر حسين، ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي، ٢٠١٠
١٠. د. مامون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، دار الفكر العربي، ١٩٨٨
١١. الطرابلسي، معين الحكام، دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ،
١٢. عبد الأمير العكلي والدكتور سليم حريه - أصول المحاكمات الجزائية في الدعوى الجزائية
١٣. عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، ١٩٩٧، ص ١١٢
١٤. علي الوردي، مهزلة العقل البشري عذار الحياة للنشر والتوزيع، بغداد، بلا تاريخ طبع فصل ١٦٥
١٥. فوزية عبدالستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦
١٦. المحتسب، محمد، دعوى إثبات الطلاق وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية
١٧. نزار رجا سبتي صبرة، احكام المتهم في الفقه الإسلامي (مقارنة بالقانون الوضعي)، رسالة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠٠٦ م
١٨. النواوي، العلاقات الدولية، مركز الكتاب الأكاديمي، ٢٠١٥،
١٩. النواوي: عبد الخالق، العلاقات الدولية والنظم القضائية في الشريعة الإسلامية، مكتبة المرحوم: برهان حمادة، ط ١ عام ١٩٧٤

القوانين

٢٠. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

٢١. رعاية الاحداث في اقليم كردستان، العراق، رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١م.

٢٢. العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .

٢٣. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م.

٢٤. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١م.

٢٥. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م .

٢٦. قانون تنظيم السلطة القضائية رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩

هوامش البحث

١ الشورى: ٤١

٢ حسون عبيد هجيج، الجرائم الماسة بالحريّة الشخصية أثناء التحقيق الابتدائي، مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد ٩، عدد ٣،

٢٠١٩م، ص ٤٥

٣ هذا بخلاف ما تفعله القوانين الوضعية في دولنا العربية والأجنبية من ظلمٍ وتجبرٍ بالأشخاص الذين دارت حولهم الشبهات في ارتكابهم لجريمة ما كما رأينا ونرى، وخصوصاً فيما يتعلق بما يسمى بالحرب على الإرهاب، حيث تقوم بعض الدول بفرض قوانين - طارئة وغير طارئة، تسمح للقضاء عندهم باستخدام الإجراءات القاسية بحق من يتهم بتلك التهم - التي هي بحسب ما تقتضيه مصلحة تلك الأنظمة، بصورة قاسية وحشية ظالمة.

٤ نزار رجا سبتي صبرة، احكام المتهم في الفقه الإسلامي (مقارنة بالقانون الوضعي)، رسالة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠٠٦م، ص ٨١

٥ سورة الحجرات - الآية ٦

٦ سورة يونس - الآية ٣٦

٧ خوين: ضمانات المتهم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٨، ج ١، ص ١٤٨

٨ النّوآوي: عبد الخالق ، العلاقات الدولية والنظم القضائية في الشريعة الإسلامية، مكتبة المرحوم: برهان حمادة، ط ١ عام ١٩٧٤ ، ص ٤٥

٩ الخصاف: أبو بكر أحمد بن مهر الشيباني، ت ٢٦١هـ، ٨٤٧م، أدب القاضي - ص ٢٤٦، دار النشر: قسم النشر بالجامعة الأمريكية - القاهرة - تحقيق: فرحات زيادة. بدموي: القضاء في الإسلام وحماية الحقوق - دار الفكر العربي، بلا طبعة، عام ١٩٨٠، ص ٤٥

١٠ سورة النور - الآية ٥١

١١ البيهقي: سنن البيهقي الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، ج ١٠، ص ١٤٠

١٢ الطرابلسي، معين الحكام، دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ص ٩٩، بدموي، القضاء في الإسلام، الشركة المتحدة للنشر والتوزيع، 1987، ص ٤٥

١٣ النواوي، العلاقات الدولية، مركز الكتاب الأكاديمي، ٢٠١٥، ص ٣٠٦

١٤ المحتسب، محمد ، دعوى إثبات الطلاق وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية ، ص ٦٤.

١٥ المحتسب، المصدر السابق، ص ٦٥

١٦ امرأة برزة، متجالّة تبرز للقوم يجلسون إليها ويتحدثون عنها، والبرزة من النساء: الجليلة التي تظهر للناس ويجلس إليها القوم، ويقال امرأة برزة إذا كانت سهلة لا تحتجب احتجاب الشواب، وهي مع ذلك عفيفة عاقلة تجلس للناس وتحديثهم، من البروز وهو الظهور والخروج. ابن منظور: لسان العرب - ج ١، ص ١٩٣، مادة بَرَزَ.

١٧ بدموي، مصدر سابق، ص ٤٦.

١٨ الحَفْرُ بالتحريك شِدَّةُ الحياء. أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ادب الحوزة، ١٩٨٤، ج ٤، مادة خفر، ص ٢٥٣.

- ١٩ البخاري، مصدر سابق، ج ٢، باب الوكالة في الحدود، ص ٨١٣. مسلم، مصدر سابق، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة (ثم صورته دار إحياء التراث العربي ببيروت، وغيرها) عام النشر: ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م، ج ٣، باب من اعترف على نفسه بالزنا، ص ١٣٢٥.
- ٢٠ الخصاف، أدب القاضي، مطبعة الارشاد، بغداد - العراق، ج ٤ الدار العربية للطباعة، بغداد - العراق الطبعة: الأولى (ج ١، ٢) ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م، (ج ٣، ٤) ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م، ص ٢٤٤، ٢٤٥.
- ٢١ عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، ١٩٩٧، ص ١١٢.
- ٢٢ قرار محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ١١٣ تاريخ ١٩٦٤/٣/٥، منشور في كتاب د. سمير عالية: موسوعة الاجتهادات الجزائية لقرارات وأحكام محكمة التمييز. ص ٢٤٠ - رقم ٩١٧.
- ٢٣ علي الوردي، مهزلة العقل البشري عذار الحياة للنشر والتوزيع، بغداد، بلا تاريخ طبع فصل ١٦٥.
- ٢٤ الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥ م.
- ٢٥ دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
- ٢٦ سامي الحسيني، مصدر سابق، ص 222 ونص على تلك الحالتين المشرع المصري في المادة (٧٧) الفقرة الأولى والثانية. كما وقد أضاف المشرع الأردني حالة ثالثة في نص المادة (١/٦٤) توجب بها غيبة الخصوم، بقولها: للمشتكي عليه والمسؤول بالحال والمدعي الشخصي... الحق في حضور جميع أعمال التحقيق، عدا سماع الشهود.
- ٢٧ د. مامون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، دار الفكر العربي، ١٩٨٨، ص ٥٨٥؛ فوزية عبدالستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٣٢٦.
- ٢٨ قرار المحكمة الجنائية المركزية في بغداد ٧٩٢ هيئة جزائية ٢٠٠٥ في ٧٨٢٠٠٥.
- ٢٩ عبد الأمير العكلي والدكتور سليم حرية - أصول المحاكمات الجزائية في الدعوي الجزائية ج 1، ص ٧٨.
- ٣٠ قانون تنظيم السلطة القضائية رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩.
- ٣١ تنظر الفقرة ٢ من المادة ٩ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .
- ٣٢ المادة ٩٣ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ م.
- ٣٣ المادة ٣٠٤ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ م.
- ٣٤ المادة ٨٠ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ م.
- ٣٥ المادة ٢ من قانون تعديل رعاية الاحداث في اقليم كردستان، العراق، رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ م.
- ٣٦ خيرى خضر حسين، ضمانات المتهم في مرحلتي التوقيف والاستجواب ضمن مراحل التحقيق في القانون العراقي، ٢٠١٠، ص ٩.
- (٣٧) حيدر غازي فيصل الربيعي، ضمانات المتهم في مرحلة القاء القبض، مجلة الحقوق، عدد ١٦٦، تموز، ٢٠١٢، ص ١.