

## المسؤولية الجنائية لعضو الضبط القضائي المناوب

### Criminal liability for a member judicial police director

د. موفق علي عبيد الجبوري  
م. م. عدي طلفاح محمد الدوري

#### ملخص:

يمارس أعضاء الضبط القضائي أعمال متنوعة منها ما تدخل في صميم عمله كالضبط الإداري ومنها ما تتعدى ذلك إلى الضبط القضائي وهو المراد في هذه الدراسة إذ من الممكن أن يرتكب عضو الضبط القضائي أثناء القيام بأي إجراء من إجراءات الضبط القضائي بوصفه منابا من الجهة المختصة أفعالاً تعد جرائم تمس المجنى عليه (المتخذ إزاءه الإجراء) في جسده أو في حريته وخصوصياته لذلك رأينا من المناسب تسليط الضوء على أبرز تلك الأفعال المجرمة من خلال بيان مدى انطباق النصوص العامة أو حتى من خلال النصوص المباشرة التي تجرم تلك الأفعال وبالتالي حماية من يكون خاضعا للإجراء المتخذ تجاهه .

#### Abstract

Judicial Control members practicing various acts of which intervention at the heart of his administrative Kalillt some of which go beyond that to the judicial control is what is meant in this study because it is possible to commit judicial control member while doing nothing of the judicial police procedures as Mnaba from the competent authority acts are crimes affect the victim (taken undertakes procedure) in his body or in his or her liberty and privacy, so we have seen fit to highlight the most prominent of those offenses established by the extent of applicability of general provisions, or even through direct texts that criminalize such acts and thereby protect from being subject to the action taken him.

## المقدمة

ينصرف مفهوم المسؤولية<sup>(١)</sup> بشكل عام إلى معنى المؤاخذة وتحمل التبعية<sup>(٢)</sup>، أما المسؤولية الجنائية فتعرف بأنها " مجموعة الشروط التي تنشئ عن الجريمة لوماً شخصياً موجهاً ضد الفاعل ، وهذه الشروط تظهر الفعل من الناحية القانونية على انه تعبير مرفوض لشخصية الفاعل"<sup>(٣)</sup>. وتعرف كذلك بأنها : "تحميل الإنسان نتيجة أعماله ومحاسبته عليها لأنها تصدر منه عن إدراك لمعناها ولنتائجها وعن إرادة منه له"<sup>(٤)</sup>. كما وتعرف بأنها : " الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة وموضوع هذا الالتزام هو العقوبة

(١) انقسمت التشريعات الجنائية إلى طائفتين ، حيث ذهبت الطائفة الأولى إلى استخدام اصطلاح المسؤولية الجزائية ومنها قانون العقوبات العراقي والسوري واللبناني والأردني والجزائري ، في حين ذهبت الطائفة الثانية إلى استخدام اصطلاح المسؤولية الجنائية ومنها قانون العقوبات الفرنسي واليوغسلافي والمصري والليبي والمغربي . وبدورنا نفضل استخدام مصطلح المسؤولية الجنائية لأسباب عديدة من أهمها ، أن الجزاء في المعنى اللغوي ينصرف إلى الثواب والعقاب في حين أن المسؤولية في قانون العقوبات لا تتطوي إلا على معنى العقاب دون الثواب . كما أن تعبير المسؤولية الجنائية أوسع في مدلولاته حيث يضم الناحية الموضوعية والإجرائية في حين أن تعبير المسؤولية الجزائية يوحى للناحية الإجرائية أكثر من سواها ومنه جاءت تسمية الدعوى الجزائية والمحاكم الجزائية .؛ عادل يوسف عبد النبي الشكري - المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإهمال دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بابل - ٢٠٠٥ - هامش رقم (١) ص ٢٣٤ .

(٢) حسن عكوش - المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد - ط٢ - دار الفكر الحديث - بيروت - ١٩٧٠ - ص ١٠ .

(٣) د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام - ط١ - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٨٩ - ص ٤٦٩ .

(٤) د. ضياء الدين مهدي الصالحي - مفهوم المسؤولية الجزائية في القانون الجنائي - مجلة القضاء - السنة الحادية والأربعون - ١٩٨٦ - ص ١٢ .

التي ينزلها القانون بالمسؤول عن الجريمة"، ومن هذه التعاريف يتبين أن المسؤولية ليست ركناً للجريمة، إذ لا تنشأ المسؤولية إلا إذا توافرت ابتداءً جميع أركان الجريمة<sup>(١)</sup>.

وفي هذا الخصوص يراد بالمسؤولية الجنائية لعضو الضبط القضائي المناب توقيع الجزاء الجنائي على شخصه، نتيجة لتصرفاته الغير موافقة للقانون التي تجاوز فيها حدود سلطاته أثناء أدائه لواجباته في تنفيذ الإجراء محل الإنابة إذا نتج عن عمله جريمة ما، سواء أكان التصرف فعلاً أم امتناعاً، شرط توافر الإرادة الحرة مع الإدراك<sup>(٢)</sup>.

فقد تشكل مخالفة عضو الضبط القضائي للقواعد الإجرائية المنظمة لعمله فضلاً عن كونه عيباً إجرائياً، عيباً آخر يصل بها إلى حد الجريمة وذلك في الحالات التي تعد فيها هذه المخالفة خرقاً لقواعد قانون العقوبات أو أي قوانين جزائية خاصة أخرى، مما يترتب قيام مسؤوليته الجنائية التي تتفاوت من حيث العقاب شدة وتخفيفاً بحسب النص القانوني الذي تم خرقه ومدى توافر النية الإجرامية في السلوك الذي أثاره<sup>(٣)</sup>، فإن توافر القصد الجرمي في ذلك السلوك سئل عضو الضبط عن جريمة عمدية. أما إذا حدثت النتيجة الإجرامية بناء على خطأ منه ناتج عن إحدى صور الخطأ التي بينها المشرع، سئل عن جريمة غير عمدية والعقوبة في كل من الصورتين تختلف من حيث شدتها وآثارها<sup>(٤)</sup>.

(١) علي حسين علوان العبيدي - دراسة نظرية مقارنة في القضاء الدولي الجنائي - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بابل - ٢٠٠٢ - ص ٢٤.

(٢) د. عادل عبد العال خراشي - ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - ٢٠٠٦ - ص ٥٨٨.

(٣) وعدي سليمان المزوري - تجاوز أعضاء الضبط القضائي لاستعمال سلطاتهم - مجلة الرافدين للحقوق - مج ١ - عدد ١٩ - السنة الثامنة - ٢٠٠٣ - ص ٢٢٢، ٢٢٣.

(٤) سعد محمد عبد الكريم الإبراهيمي - سلطات أعضاء الضبط القضائي في التحري وجمع الأدلة دراسة مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد - ٢٠٠٠ - ص ١٨٣.

ومن أبرز حالات المسؤولية الجنائية حصولاً في الواقع العملي هي تلك التي تتحقق من قبل أعضاء الضبط القضائي من أفراد الشرطة باعتبارهم الجهة الرئيسية المكلفة بالتحري عن الجرائم وجمع الأدلة ، كما وإنها المسؤولة عن تنفيذ قرارات قاضي التحقيق بما فيها قرار الإنابة ، واستناداً لذلك فقد يباشرون الكثير من السلطات بصورة مخالفة للقانون فيشكل ذلك جريمة يعاقب عليها القانون<sup>(١)</sup>.

والأفعال المجرمة التي تصدر من أعضاء الضبط القضائي لدى مباشرتهم لأعمالهم وترتب مسؤوليته الجنائية متعددة<sup>(٢)</sup> ومن أهمها تلك التي تمس السلامة الجسدية للمتهم أو المشتبه به كجرائم التعذيب واستعمال القسوة ، وكذلك تلك التي تمس بحريته الشخصية ، كجريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وجريمة الدخول غير القانوني للمسكن ، ولأهمية هذه الصور من الجرائم دون غيرها من صور الجرائم التي يرتكبها أعضاء الضبط القضائي أثناء تنفيذ أمر الإنابة فسننولى بيانها على سبيل المثال وليس الحصر في مبحثين : يتناول الأول الجرائم الماسة بحق الإنسان في سلامة بدنه ، بينما نتناول في الثاني الجرائم الماسة بالحرية الشخصية.

(١) وعدي سليمان المزوري — مصدر سابق — ص ٢٢٣ .

(٢) للمزيد ينظر د. محمد بن علي الكاملي - ضوابط استعمال سلطتي الضبط والتحقيق الجنائي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي وقانون الإجراءات الجنائية المصري مقارنة بالفقه الإسلامي - ط ١ - مكتبة القانون والاقتصاد الرياض - ٢٠١٣ - ص ٦٧٣ وما بعدها.

## المبحث الأول

## الجرائم الماسة بسلامة بدن الإنسان .

نظراً لأهمية وقداسة حق الإنسان في سلامة بدنه فقد نصت الدساتير على ضرورة حرمتها ومن بينها الدستور العراقي الذي تبني ذلك بشيء من العموم من خلال النص على انه " لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفق القانون ، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة"<sup>(١)</sup> بينما أشار الدستور الملغى إلى حرمة المساس بسلامة الإنسان صراحة من خلال النص على انه " كرامة الإنسان مصونة ، وتحرم ممارسة أي نوع من أنواع التعذيب الجسدي أو النفسي"<sup>(٢)</sup> وانسجاماً مع ذلك نص قانون العقوبات على تجريم أفعال القسوة والتعذيب المرتكبة من قبل الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة ومن بينهم أعضاء الضبط القضائي أثناء ممارسة مهامهم . إذ نصت المادة (٣٣٢) على انه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة"<sup>(٣)</sup> لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استعمل القسوة مع احد من الناس اعتماداً على وظيفته فاخل باعتماده أو شرفه أو احدث ألماً ببدنه وذلك

(١) المادة (١٥) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ .

(٢) المادة (٢٢) أ/ من الدستور العراقي المؤقت الملغى لعام ١٩٧٠ .

(٣) من المناسب أن نبين أن مبالغ الغرامات قد عدلت بموجب قرار مجلس الرئاسة رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٤١٤٩ في ٤/٥/٢٠١٠ والذي نص على انه : " يكون مقدار الغرامات المنصوص عليها في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل كالاتي : أ) في المخالفات مبلغاً لا يقل عن (٥٠٠٠٠) خمسون ألف دينار ولا يزيد على (٢٠٠٠٠٠) مئتي ألف دينار . ب) في الجنح مبلغاً لا يقل عن (٢٠٠٠٠١) مائتي ألف دينار وواحد ولا يزيد عن (١٠٠٠٠٠٠) مليون دينار . ج) في الجنايات مبلغاً لا يقل عن (١٠٠٠٠٠١) مليون وواحد دينار ولا يزيد عن (١٠٠٠٠٠٠٠) عشرة ملايين دينار . "

دون الإخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها القانون". أما المادة (٣٣٣) فقد نصت على انه:  
"يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم  
أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها أو  
لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها. ويكون التعذيب استعمال القوة أو  
التهديد".

أما المشرع المصري فقد نص على انه: "كل موظف أو مستخدم عمومي أمر  
بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن  
من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات. وإذا مات المجني عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل  
عمداً"<sup>(١)</sup>. بينما نظمها قانون العقوبات الأردني ضمن الباب الرابع المخصص للجرائم المخلة  
بالإدارة القضائية من خلال النص على انه "١- من سام شخصاً أي نوع من أنواع العنف  
والشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات شأنها ،  
عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات ٢- وإذا أفضت أعمال العنف والشدة هذه  
إلى مرض أو جرح كانت العقوبة من سنة إلى ثلاث سنوات مالم تستلزم تلك الأعمال عقوبة  
اشد"<sup>(٢)</sup>.

ومن خلال النصوص السابقة يتبين أن كل من المشرع المصري والأردني قد عالج  
جريمتي استعمال القسوة وجريمة التعذيب في نص واحد ، بينما افرد المشرع العراقي نصاً  
خاصاً لكل منهما ، ورب سائل يسأل ما فائدة أن يجعل المشرع لكل منهما نص خاص به

(١) المادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) المادة (٢٠٨) من قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ المعدل.

على الرغم من أن القسوة تعد احد صور جريمة التعذيب التي نظمها المشرع بموجب نص المادة (٣٣٣) إلا أننا نرى بأن ذلك لا يخلو من فائدة ، فالفارق بينهما يكمن في كون أن جريمة استعمال القسوة تقع وإن كانت الفترة الزمنية لوقوع الفعل قد تم لفترة قصيرة آتية ، بينما تتطلب جريمة التعذيب من حيث طبيعة الفعل المكون لها أن تستمر ولو لفترة معينة على اختلاف صور ارتكابها ، فضلاً عن اختلاف العقوبة في كل من الجريمتين.

ويضيف جانب من الفقه بأن وجه الاختلاف بين الجريمتين تكمن في كون أن جريمة التعذيب يقع الاعتداء فيها على شخص ذي صفة محددة وهي صفة المتهم أو المشتبه به ، بينما في جريمة استعمال القسوة لا وجود لهذه الصفة ، فهي تقع على أي فرد من آحاد الناس بغض النظر عن كونه متهماً أم لا ، كما وأن جريمة التعذيب يفترض حدوثها أثناء أداء الموظف لعمله ، أما جريمة استعمال القسوة فلا يشترط أن تقع أثناء قيام الجاني بأعمال وظيفته ، كما وأن الغرض من التعذيب هو حمل المتهم على الاعتراف أما في جريمة استعمال القسوة فالغرض منها انصراف إرادة الموظف أو المكلف بخدمة عامة إلى مجرد إتيان فعل القسوة<sup>(١)</sup>.

ولتحقق الجرائم السابق ذكرها والمتمثلة بجريمتي استعمال القسوة وجريمة التعذيب ينبغي توافر مجموعة من الأركان وذلك لإمكان تطبيق الجزاء الذي قرره القانون ، فلأجل أن يعد السلوك الإنساني جريمة بمعناها القانوني الجزائي فيجب أن تتوافر فيه شروط وعناصر معينة تعد لازمة لتحقيق الجريمة وقيامها ، وهي ما تسمى بأركان الجريمة . إذ إن الجريمة

(١) د. عادل عبد العال خراشي - مصدر سابق - ص ٥٩٤.

كفكرة قانونية تقوم على ركنين أساسيين لا بد من تحققهما فضلاً عن الركن الخاص<sup>(١)</sup> الذي يميزها عن غيرها ، وهذه الأركان هي الركن المادي<sup>(٢)</sup> والركن المعنوي . ولغرض عدم الإطالة وتجنب الإسهاب في تفاصيل الجرائم مدار البحث والتي أشبعت بحثاً من قبل فقهاء وشراح القانون الجنائي ، فسنطوّل بيان تلك الجرائم بالقدر اللازم لاغناء متطلبات الدراسة ودون الغوص في بحث تفاصيل أركانها والمساهمة فيها وذلك تجنباً للابتعاد عن متطلبات الدراسة وفكرتها ، ولذلك سنطوّل بيانها على النحو الآتي:

(١) يضيف جانب من الفقه ركن آخر وهو الركن الشرعي ويقصد بالركن الشرعي : هو نص التجريم ذاته الذي يخلق الجريمة ، إذ أن من المسلم به أن لا جريمة بغير نص - أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون - ونتيجة للانتقادات اخذ هذا التحليل في التراجع . ومن أهم أوجه النقد التي أثيرت هو أن النص خالق للجريمة ، وله وجود سابق عليها ولا يتقبل المنطق أن يكون على هذا النحو احد عناصرها أو مكوناتها ، لأن الخالق لا يدخل عنصراً فيما خلقه ، فضلاً عما يفرض إليه هذا الحل من نتائج يتعذر التسليم بها فيما يتعلق بقيام القصد الجنائي وانتفاءه . فإذا سلمنا جدلاً بأن النص ركن في الجريمة وجب العلم به لقيام القصد وكأن الجهل نافياً للقصد ، وهذا لا يتماشى مع ما هو ثابت من أن الجهل بالقانون ليس بعذر . ولذلك قيل بأن المقصود بالركن الشرعي هو ليس النص ذاته وإنما الصفة غير المشروعة للفعل المكون للجريمة ، ويكتسب هذا الفعل تلك الصفة أي الصفة غير المشروعة إذا تبين انه خاضع لنص يجرمه وغير خاضع لنص يبيحه . ؛ د. احمد عوض بلال - مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام - دار النهضة العربية- القاهرة - ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ - ص ١٠٨ ، ١٠٩ . ؛ عدي طلفاح محمد الدوري - الرابطة الزوجية في منظور القانون الجنائي دراسة مقارنة - ط١ - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠١٥ - هامش رقم (٢) ص ١٠٠ .

(٢) Ian Leader-Elliott- Agude for practitioners – The commonwealth criminal code – Australian - 2002 – p.17.



## المطلب الاول- جريمة استعمال القسوة.

القسوة هي " الإيلام والغلظة والخشونة التي تتصف بها أفعال الشخص ، والتي من شأنها أن تسبب ألماً بالآخرين "<sup>(١)</sup> فالقسوة في اللغة تعني الصَّلَابَةُ في كلِّ شَيْءٍ ، فهي من فعل قَسَا يَقْسُو فهو قاسٍ . ويقال قَلْبٌ قاسٍ<sup>(٢)</sup> ، أما من الناحية الاصطلاحية ، فهي " كل سلوك يشكل خطراً على الحياة أو على سلامة الجسم مما يسبب له ألماً مادياً أو معنوياً ، أو يكون من شأنه أن يثير توقعاً معقولاً لوقوع هذا الخطر "<sup>(٣)</sup>.

وقد اشترط المشرع في الجريمة مدار البحث أن تكون مرتكبة من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة<sup>(٤)</sup> اعتماداً على وظيفته وما تهيئه له من سلطات وإمكانات ، ولا يشترط أن يكون الموظف أو المكلف بخدمة عامة يعمل في دائرة رسمية أو شبه رسمية بدائرة بعينها ، إذ إن نص المادة أعلاه جاء مطلقاً ، ولذلك هو ينطبق كذلك على المختار باعتباره من أعضاء الضبط القضائي إذ ما قام أثناء تنفيذه لأمر الإنابة بعمل ينطبق على النص موضوع الجريمة.

فالجانبي هو كل ذي صفة عامة أيأ كان موقعه بما فيهم عضو الضبط القضائي المناب ، كما أن المجنى عليه في هذه الجريمة هو أي فرد من آحاد الناس أيأ كانت صفته

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - سلطة التحقيق ومسؤوليتها الجزائية عن الجرائم المرتكبة ضد المتهم اثناء مرحلة التحقيق - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد - ٢٠٠٢ - ص ٢١٣ .

(٢) صاحب بن عباد - المعجم المحيط في اللغة- ص ٢٥٠ - نسخة الكترونية منشورة على الشبكة الدولية للانترنت - اخر مراجعة للموقع ٢٠١٤/٥/١٢ وعلى الرابط:

<http://www.almeshkat.com/books/index.php>

(٣) عبد الرحمن محمد سلطان - المصدر السابق - ص ٢١٣ .

(٤) ينظر التعريف الذي أورده المشرع في نص المادة (٢/١٩) من قانون العقوبات العراقي .

وأياً كان سبب تعامله مع ذي الصفة العامة . أي أن المجنى عليه في جريمة استعمال القسوة ليس بالضرورة أن يكون متهماً ، ومن ثم فإن الجاني فيها ليس بالضرورة أن يكون من رجال الضبط القضائي ومن هم في حكمهم ، غير أن ما يعيننا في هذا المجال هو أن يكون الجاني من بين أعضاء الضبط القضائي أثناء تنفيذه لأمر الإنابة تجاه أحد الأشخاص المتهمين أو المشتبه بهم.

ويرى جانب من شراح القانون الجنائي أن جريمة استعمال القسوة قد تقع في ظروف يصعب معها القول بوجود رابطة سببية بين الجريمة ومباشرة الجاني وظيفته ، كما لو تمثلت الواقعة أثناء تنزه ضابط الشرطة بزيه الرسمي وحدثت مشادة بينه وبين أحد الناس ، فقام بالاعتداء عليه بالضرب أو السب ، ففي مثل هذه الحالة لا توجد صلة إطلاقاً بين الجريمة التي وقعت وبين مباشرة الجاني للوظيفة لا من حيث السبب ولا من حيث الغاية ، فالعلاقة بين الجريمة والوظيفة تقوم عند اعتماد الجاني على سلطة وظيفته وما تحيطه به من سطوة أو مظاهر قد تغل يد المجنى عليه من رد الاعتداء عليه<sup>(١)</sup>.

فجريمة استعمال القسوة المشار إليها في المادة (٣٣٢) تتم كلما استعمل الموظف أو المكلف بخدمة عامة القسوة مع الناس اعتماداً على وظيفته ، بحيث يخل بشرفهم أو اعتبارهم أو يحدث آلاماً بهم ، ولا يشترط في ذلك أن يكون الجاني قائماً بأداء وظيفته وقت ارتكاب الاعتداء . كما لا يشترط أن يكون الاعتداء على درجة معينة من الجسامة ، فإذا ما ثبت في الحكم أن المتهم وهو من أعضاء الضبط القضائي اعتدى على المجنى عليه بالضرب اعتماداً

(١) د. عمر فاروق الحسيني - تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف - المطبعة العربية الحديثة - القاهرة -

على وظيفته فأحدث به جروحاً ، فإن ذلك يثير مسؤوليته الجزائية ولا يؤثر في ذلك كونه كان يؤدي واجبات وظيفته<sup>(١)</sup>.

ولقيام مسؤولية عضو الضبط القضائي المناب في جريمة استعمال القسوة ، يتطلب أن يكون ارتكابه للفعل المجرم قد تم بغير وجه حق ، أي عدم توافر أية حالة من الحالات التي يجيز فيها القانون استعمال القوة ، فعلى سبيل المثال فإن المشرع أجاز لرجل الشرطة استخدام القوة ضمن إطار أسباب الإباحة وخاصة في حالة أداء الواجب والدفاع الشرعي ، ضمن الحدود المسموح بها . فإذا تجاوز رجل الشرطة حدود الدفاع بسوء نية فإن ذلك يعد خروجاً على حدود أداء الواجب أو الدفاع الشرعي عمداً ، ومع ذلك فإن درجة المسؤولية الجنائية تتوقف على مدى توافر القصد الجرمي ، فإن توافرت النية الإجرامية لديه عند إقدامه على الفعل سئل عن جريمة عمدية ، أما إذا ارتكب فعل القسوة والقوة نتيجة إهمال أو رعونة أو تقصير أو عدم احتياط أو عدم انتباه فيسأل عن جريمة غير عمدية<sup>(٢)</sup>.

ولذلك يجب لتحقق الجريمة موضوع البحث أن تتجه إرادة الموظف أو المكلف بخدمة عامة - عضو الضبط القضائي المناب- نحو إتيان التصرف الذي ينطوي على القسوة ، عن

(١) قضت محكمة قوى الأمن الداخلي للمنطقة الوسطى بقرارها المرقم ٢٤/٢٠٠٠/٢٨ في ٢٨/١١/٢٠٠٠ (بإدانة ضابط شرطة وفق المادة (٣٣٢) من قانون العقوبات لاعتدائه على احد الأشخاص وبالإشتراك مع أشقائه من خلال ضرب ذلك الشخص ضرباً مبرحاً وتسببهم في جرح فروة رأسه وسحجات وكدمات في مناطق مختلفة من جسمه ، علماً أن الاعتداء حصل في الشارع بعيداً عن مهام وواجبات الضابط المدان ، وليس ذا صلة بها وإنما اعتمد الضابط على سطوة وظيفته في اعتدائه المذكور . نقلاً عن ؛ عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ٢١٥ .

(٢) سالار عبدالله عزيز - سلطة أجهزة الشرطة في التصدي للجرائم - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة السليمانية - ٢٠٠٩ - ص ١٤٩ ، ١٥٠ .

حرية واختيار مع علمه بأن هذا التصرف معاقب عليه قانوناً . وعلى ذلك لا ينطبق نص المادة (٣٣٢) إلا على أعمال القسوة العمدية ، ولا يجوز تطبيقها على الأعمال التي تقع نتيجة رعونة أو إهمال أو عدم احتياط أو عدم انتباه ، فالسلوك غير العمدي وإن شكل إيلاًماً للبدن أو مساساً بالشرف لا تقوم به جريمة استعمال القسوة ، لأن عبارة - استعمال القسوة - الواردة في المادة أعلاه تفترض بالضرورة تصرفاً إرادياً من جانب الموظف أو المكلف بخدمة عامة ، فلو أن رجل الشرطة بوصفه من أعضاء الضبط القضائي انكفاً على متهم أثناء اخذ إفادته أو تفتيشه فأوقعه على وجهه ، فلا تقوم في حقه أية جريمة لأن التصرف في مثل هذه الحالة لم يكن مبني على إرادة واختيار <sup>(١)</sup>.

وتبرز أهمية تجريم أعمال القسوة في مجال تنفيذ عضو الضبط القضائي للإجراء المناب فيه ، كون أن أي إجراء من إجراءات التحقيق يجب أن يتسم بسلاسة وقناعة تامة من جميع الأطراف ، ومع ذلك نجد أن المشرع العراقي قد أجاز اللجوء إلى القسوة والقوة في بعض الحالات من أجل تنفيذ الإجراء المكلف به <sup>(٢)</sup>، وهو ما أشارت له المادة (٨١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي نصت على انه : " على الشخص المطلوب تفتيشه أو تفتيش مكانه طبقاً للقانون أن يمكن للقائم بالتفتيش من أداء واجبه وإذا امتنع عن ذلك فللقائم بالتفتيش أن يجرى التفتيش عنوة أو يطلب مساعدة الشرطة".

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق ص ٢٢١.

(٢) نصت المادة (١٠٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه: "إذا قاوم المتهم القبض عليه أو حاول الهرب فيجوز لمن كأن مأذوناً بالقبض عليه أن يستعمل القوة المناسبة التي تمكنه من القبض عليه وتحول دون هربه على أن لا يؤدي ذلك بأية حال إلى موته ما لم يكن متهماً بجريمة معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد".

## المطلب الثاني : جريمة التعذيب (١) .

لا شك بأن من أشد الانتهاكات وأكثرها وحشية لكرامة الإنسان ، ممارسة التعذيب بحقه ، على اعتبار انه يؤدي إلى تحطيم كرامة الضحايا وإضعاف قدرتهم على إمكانية مواصلة حياتهم وأنشطتهم ، فجريمة التعذيب تنتهك كيان الإنسان وكرامته ، مما يؤدي إلى ضرورة وضع حد فوري لممارسته واجتثاثه بشكل جذري (٢) .

فهذه الجريمة تعد من الجرائم الخطيرة التي تستهدف المتهم أو الشاهد أو الخبير في بدنه أو ذهنه ، في وضع يكون فيه المجنى عليهم أعلاه بين يدي سلطة التحقيق وتحت تصرفها ، الأمر الذي يسهل الاعتداء على أي منهم ، طالما كانت الغاية لدى تلك السلطة

(١) التعذيب لغة "من عَذَبَهُ: عاقبه ونكل به . العذاب العقاب النكال. النكال كل ما شق على النفس ويقال عذبه بالسوط" أما اصطلاحاً فلم يضع المشرع الجنائي العراقي أو المقارن تعريفاً للتعذيب ولذلك اخذ الفقه والقضاء على عاتقه وضع تعريف مناسب له وذلك للحاجة إليه كونهم على تماس في عمل يتناول البحث في تلك الجرائم بغض النظر عن كونه تعذيب نفسياً أو بدنياً ، أما في المعاهدات والمواثيق الدولية فقد عرفتھا اتفاقية مناهضة التعذيب لعام ١٩٨٤ بأنه : " أي عمل ينتج منه ألم أو عذاب شديد جسدياً كأن أم عقلياً ، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث ، على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على ارتكبه أو يثنيه في أن يرتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخوفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث ، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كأن نوعه أو يحرص عليه أو يوافق عليه أو يمكن منه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفة رسمية ، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها". ؛ د. عبد الله ماجد العكايلة - الوجيز في الضبطية القضائية - ط١- دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان-٢٠١٠- ص٤٥٣؛ طارق صديق رشيد گه ردي - حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي دراسة تحليلية مقارنة - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين - اربيل- ٢٠٠٨ - هامش ص٢٢٩ .

(٢) د. عبد الله ماجد العكايلة - مصدر سابق - ص٤٥٣ .

تتمثل في السعي لإدانة المتهم بدلاً من اعتبار الوصول إلى هذه الإدانة وسيلة لإقامة العدالة ولتحقيق التوازن في المجتمع ، لأن إقامة العدالة تعني تحقيق دليل الاتهام بنفس القدر الذي يتم به تحقيق دفاع المتهم . لذلك فقد عنيت المجتمعات البشرية على مختلف مستوياتها الدولية والإقليمية والوطنية ، بالاعتراف للفرد بحقوقه الأساسية ، كما اهتمت بتحديد أسس معاملته إذا أصبح في موقف اتهام أو إدانة ، وتوفير الحماية الجزائية له إذا ما وقع ضحية اعتداء سلطة التحقيق أو احد أعضاء الضبط القضائي ممن يعملون معها أو يأترون بأوامرها<sup>(١)</sup>.

ولذلك تقرر التشريعات الجنائية بشقيها الموضوعية والإجرائية عدم مشروعية اللجوء إلى وسائل الإكراه وتعاقب فاعليها نظراً للاعتبارات الإنسانية التي تأبى أن يعاني شخص آلاماً مبرحة نتيجة تعذيبه بدنياً أو معنوياً<sup>(٢)</sup>، حتى لو كان ذلك لحماية مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة ، ومهما كان العذر الذي تحتج به السلطة ، لأن استعمال التعذيب في التحقيق الجنائي يعد من الأساليب البدائية التي لا تتفق مع روح العصر ، فضلاً عن كون استخدام هذه الوسيلة مع المتهمين لحملهم على الاعتراف أو غير ذلك لا يمثل قسوة السلطة فحسب ، بل يعد دليلاً على عجز السلطة المختصة في الوصول إلى الحقيقة بغير هذه الطريقة الوحشية التي ينبغي حظرها<sup>(٣)</sup>.

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق ص ٢٢٣.

(٢) ينظر رزگار محمد قادر - التعذيب في القانون الجنائي دراسة تحليلية انتقادية مقارنة في ضوء القانون الدولي الإنساني - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين - أربيل - ٢٠٠٢ - ص ٦٨ وما بعدها.

(٣) حاتم محمد صالح العاني - استخدام القوة من جانب أفراد السلطة العامة - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد - ٢٠٠٣ - ص ١٤٥.

وقد نص قانون العقوبات العراقي على هذه الجريمة في المادة (٣٣٣) ، ورغم أن المشرع استخدم عبارة "كل موظف أو مكلف بخدمة عامة" وهي عبارة واسعة تجد تطبيقها مع التخصيص الذي حددته المادة ذاتها للمجنى عليه والمتمثل بالمتهم والشاهد والخبير ، وكذلك مع الغرض من التعذيب . فهذين العنصرين -التخصيص والغرض - يشيران ضمناً إلى الصفة الخاصة للموظف أو المكلف بخدمة عامة ، إذ إن نص المادة ينصرف إلى سلطة التحقيق بغض النظر عن كونها سلطة تحقيق مدنية أو عسكرية عادية أو استثنائية ، الأمر الذي ينطبق على أعضاء الضبط القضائي الذين يعملون بمعية تلك السلطة أو ممن ينفذون أمر الإنابة تحت إشرافها . فمجرد توافر صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة فيمن يرتكب الأفعال المجرمة بنص المادة أعلاه لا يكفي لعقاب الجاني ، بل يلزم إلى جانبها توافر عدد من الضوابط . إذ إن صفة الموظف أو المكلف غير مطلوبة هنا لذاتها وإنما لما تعنيه من مظاهر السطوة والنفوذ ، التي يحق معها القول بأن هذه الجريمة هي من جرائم السلطة ضد الأفراد<sup>(١)</sup>.

ويرى جانب من الفقه أن فعل التعذيب يتسع ليشمل الضرب والجرح والتقييد بالأغلال والحبس والتعرض للهوان والحرمان من الطعام أو من النوم أو ما شابه ذلك من سائر صور الإيذاء والحرمان ، بينما يرى جانب آخر بأن فعل التعذيب لا يتحقق إلا بالإيذاء العنيف القاسي الذي يفعل فعله ، ويفت من عزيمة المعذب ، ليحمله على قبول بلاء الاعتراف للخلاص من العذاب . إلا أن الرأي الأخير يوحي بأن التعذيب لا يتحقق إلا إذا أدى إلى حمل المعذب على الاعتراف فعلاً ، وهو أمر غير صحيح ، فالتعذيب يقع بمجرد توافر

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق ص ٢٢٦.

عناصره وأركانه ، سواء أدى إلى حصول الاعتراف فعلاً ام لا ، طالما كأن ذلك هو القصد من إيقاعه <sup>(١)</sup> وقد قضت محكمة جنايات نينوى بصفقتها التمييزية بأنه : " لدى التدقيق والمداولة تبين للمحكمة انه لا يوجد قرار لقاضي التحقيق بتاريخ ١٤ / ٦ / ٢٠١١ يقضي برفض طلب الإفراج عن المتهمين كل من ( رخ م ، م أ ، ط ع ، ع ص ح ) عليه قرر رد الطعن التمييزي من الناحية الشكلية لانعدام محله ، وحيث لوحظ من خلال تدقيق اضبارة الدعوى أن الأدلة المستحصلة فيها هي اعترافات المتهمين فقط أمام ضباط الجيش والذي لا يملك سلطة التحقيق وبالتالي تكون لا قيمة قانونية لها سيما وأن المتهمين قد أنكروا علاقتهم بالحدث أمام ضباط التحقيق وقاضي التحقيق عليه قرر الإفراج عن المتهمين أعلاه وغلق الدعوى بحقهم مؤقتاً وإخلاء سبيلهم من التوقيف حالاً استناداً لأحكام م/١٣٠/ب الأصولية ، والإشعار إلى قاضي التحقيق بوجوب اتخاذ الإجراءات القانونية بحق القائم بالتحقيق الذي تولى استخدام وسائل التعذيب بحق المتهمين المذكورين استناداً لأحكام م/٣٣٣ وإعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها لإتباع ما تقدم ، و صدر القرار بالاتفاق استناداً لأحكام م/٢٦٥ الأصولية في ١١/٧/٢٠١١" <sup>(٢)</sup> ، فمن خلال القرار السابق يتضح أن المحكمة <sup>(٣)</sup> كانت ستكتفي بإبطال الإجراء المتخذ من قبل ضباط الجيش فقط لو انه لم يكن مصحوب بممارسات التعذيب التي

(١) د. عادل عبد العال خراشي - مصدر سابق - ص ٥٩١.

(٢) قرار محكمة جنايات نينوى الهيئة الأولى بصفقتها التمييزية رقم ٢٠١١/١٢٧/هـ. ت. في ١١/٧/٢٠١١ (قرار غير منشور).

(٣) كما وقضت محكمة جنايات نينوى في قرارها المرقم ٢٠٥/ج/٢٠٠٠ في ١١/٥/٢٠٠٠ المصدق تمييزياً ، بإدانة احد محققي الشرطة وفق هذه المادة لقيامه بتعذيب ثلاثة متهمين بجريمة القتل وذلك بغية انتزاع الاعتراف منهم قسراً وحكمت عليه بالحبس لمدة ثلاث سنوات .؛ وعدي سليمان المزوري - مصدر سابق - ص ٢٢٤.



تمت على المتهمين لأنها صادرة من سلطة ليس لها صفة الضبط القضائي عليهم ، أما وقد اقترن ذلك باستخدام وسائل العنف والتعذيب فأن ذلك استوجب من المحكمة باتخاذ الإجراءات القانونية الأصولية بحق القائم بالتحقيق ، وذلك بتطبيق أحكام المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي<sup>(١)</sup>.

وفضلاً عن ذلك فأن التعذيب قد يؤدي إلى حصول جريمة أخرى نص عليها قانون العقوبات والتي تتمثل بجريمة تضليل القضاء<sup>(٢)</sup>، وذلك ما إذا كان عضو الضبط القضائي يبتغي من فعل التعذيب حمل المشتبه به على الاعتراف مما يسهل إفلات الفاعل الأصلي ، وبذلك يدان برئ بدلا عنه ، ولذلك نصت المادة (٢٤٣) من قانون العقوبات العراقي على أنه: "كل من أخبر كذبا إحدى السلطات القضائية أو الإدارية عن جريمة يعلم أنها لم تقع أو أخبر إحدى السلطات المذكورة بسوء نية ارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب إخباره ، أو اختلق أدلة مادية على ارتكاب شخص ما جريمة خلاف الواقع، أو تسبب باتخاذ إجراءات قانونية ضد شخص يعلم براءته وكل من أخبر السلطات المختصة بأمر يعلم بأنها كاذبة عن

(١) قضت محكمة التمييز الأردنية في هذا الشأن بقرارها رقم ٢٠٠٣/١٠٧/٢٢ تمييز جزاء في ٢٠٠٣/٤/٢٢ بأنه "ورد على لسان (س) كنا في بداية الأمر نستوضح من المتهم ثم نتركه ولعدة مرات وأخيراً أوقفناه بعد أن استحصلنا على أمر من محافظ العاصمة ومكث موقوفاً لدينا ما بين أسبوع إلى أسبوعين قبل أن نستدعي المدعي العام لأخذ أقواله ... عندما كنا نحقق مع المتهم كنا نستعمل الشدة معه واعترافاته كانت نتيجة الإكراه المادي الذي وقع عليه من قبلنا وتضيف محكمة التمييز بقرارها أن اعتراف المتهم لدى الشرطة جاء وليد إكراه مادي ولم يكن صادراً عن إرادة حرة وبالتالي فإنه لا يتوافر له شروط الاعتراف الصحيح ولا يستأهل ثقة المحكمة". د. عبد الله ماجد العكايلة — مصدر سابق — ص ٤٨٧.

(٢) تنظر المواد (٢٤٨- ٢٤٩- ٢٥٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ . للمزيد ينظر خالد حسين علي آل جعفر - جريمة تضليل القضاء في القانون العراقي والمقارن - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة بغداد - ١٩٧٩ - ص ١٥٤ وما بعدها.

جريمة وقعت: يعاقب إذا كانت الجريمة جنائية بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين. وبالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا كانت الجريمة جنحة أو مخالفة". كما ونصت المادة (٢٤٨) على انه: "يعاقب بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من غير يقصد تضليل القضاء حالة الأشخاص أو الأماكن أو الأشياء أو أخفى أدلة الجريمة أو قدم معلومات كاذبة تتعلق بها وهو يعلم عدم صحتها".

وإذا كان القانون يقر المسؤولية الجنائية تجاه أعضاء الضبط القضائي عن جريمة التعذيب للمتهمين والمشتبه فيهم أثناء تنفيذهم للإجراء التحقيقي المناب إليهم ، فقد يتساءل بعضهم : ما هي مسؤولية عضو الضبط القضائي من الأمر الصادر إليه بالتعذيب من رئيس تجب عليه طاعته ؟ والإجابة على ذلك تتطلب منا العودة إلى القواعد العامة التي تنظم أسباب الإباحة ، والتي نص فيها المشرع على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية: أولاً - إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه. ثانياً - إذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبه عليه. ويجب في الحالتين أن يثبت أن اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كأن مبنياً على أسباب معقولة وأنه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ، ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه"<sup>(١)</sup> وبذلك يتبين أن المشرع العراقي قد اشترط لإباحة الفعل أن يكون الفاعل -بما فيهم عضو الضبط القضائي- كان يعتقد بمشروعية الفعل بناءً

(١) ينظر المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصري ، والمادة (٦١) من قانون العقوبات الأردني.

على أسباب معقولة بعد أن اتخذ الحيطة المناسبة لذلك ، وبما أن فعل التعذيب لا يمكن الإقرار بمشروعيته ، فلا يبقى أمام عضو الضبط القضائي لإعفائه من العقاب إلا الحالة التي عبر عنها المشرع بـ " إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه " .

وقد تبني القضاء المصري قاعدة " لا طاعة لرئيس في معصية القانون " وبذلك لا يجوز أن تمتد طاعة الرؤساء إلى ارتكاب الجرائم ، وإلا كان عضو الضبط القضائي مسؤولاً عن عمله الإجرامي ، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية عندما قررت " أن ما فعله المتهمون - ولو كان بأمر الحكومة القائمة - إنما يعد استهتار بالقانون ، ما كان ينبغي للمتهمين أن ينزلقوا إليه أو يطيعوا فيه رؤسائهم ، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق" (١).

ولخطورة هذه الجريمة فقد جعلت التشريعات الجنائية عقوبة هذه الجريمة تتراوح بين الحبس والسجن ، غير أن ما يلاحظ على النص الذي أورده المشرع العراقي في قانون العقوبات انه قرر السجن أو الحبس دون تحديد الحدين الأدنى والأقصى لهما ، وهذا يعني منح قضاة الحكم سلطة واسعة في تقدير العقوبة حسب ظروف وملابسات الجريمة المرتكبة ونتائجها. هذا وأن مدة الحبس محصورة بين ٢٤ ساعة وخمس سنوات ، بينما تتراوح مدة السجن بين خمس سنوات إلى عشرين سنة إذا كان مؤبداً ، وخمسة عشر سنة إذا كان مؤقتاً (٢).

(١) حكم محكمة النقض س٦ - ص٧٤٤ - ق٢٤٢ في ١٩٥٥/٤/٥ ، نقلا عن د. عادل عبد العال خراشي - مصدر سابق - ص٥٩٤ ، ٥٩٥ .

(٢) ينظر المواد (٨٧ ، ٨٨ ، ٨٩) من قانون العقوبات العراقي .

وهذا التفاوت الكبير في تقدير العقوبة يعود إلى رغبة المشرع في معالجة جميع الاحتمالات الأخرى التي قد يفضي إليها التعذيب من موت أو عاهة مستديمة وغيرها ، ومع ذلك فإن القضاة المختصين فيما لو أفضى التعذيب إلى موت المجنى عليه أو إصابته بعاهة مستديمة يركنون إلى النصوص المنظمة للجرائم والعقوبات الماسة بحياة الإنسان وسلامة بدنه التي نصت عليها المواد (٤٠٥ إلى ٤١٢) وذلك في حالة ما إذا وجدوا أن العقوبة الواردة ضمن المادة (٣٣٣) غير منطبقة على وقائع الجريمة المرتكبة<sup>(١)</sup>.

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ٢٢٣، ٢٢٤.

## المبحث الثاني

### الجرائم الماسة بالحرية الشخصية.

قد يرتكب بعض أعضاء الضبط القضائي أثناء ممارستهم لأعمالهم الموكولة إليهم - بما فيها الأعمال التي يقومون بها تنفيذاً لأمر الإنابة - جرائم ماسة بالحرية الشخصية تحت دوافع متعددة تتباين وتختلف باختلاف الأشخاص والزمان والمكان والمجتمعات ، حيث تختلف الجريمة التي من الممكن أن تقع من عضو الضبط القضائي باختلاف هذه العوامل ومدى اجتماعها ومدى قوة تأثيرها ومدى انفراد احدها ، فقد يكون الدافع راجعاً لاعتقاده الخاطيء في المحافظة على الأمن دون التقيد بالإجراءات القانونية ، إذ إن البعض منهم يعتقد بأن التقيد بالإجراءات التي رسمها القانون يعد عائقاً في ضبط المجرمين وحفظ الأمن ، كما قد تكون الدوافع الشخصية سبباً في تجاوزه التي تؤدي إلى إقرار مسؤوليته الجنائية<sup>(١)</sup>.

ولكنه صور الجرائم الماسة بالحرية الشخصية التي من الممكن وقوعها من قبل أفراد السلطة العامة بما فيهم أعضاء الضبط القضائي داخل الإنابة وخارجها ، فأنا سنقتصر على بحث أهم تلك الجرائم وأكثرها وقوعاً والمتمثلة بجريمة انتهاك حرمة المسكن ، وجريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ، وعلى ذات النهج الذي تناولنا فيه الصور التي تم بحثها في الفرع السابق.

(١) د. محمد عبيد سيف سعد - دور الشرطة في المحافظة على مبدأ المشروعية - بدون دار نشر بدون

مكان طبع - ٢٠٠٤ - ص ٣٠٢.

## المطلب الاول - جريمة انتهاك حرمة المسكن.

قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (٢٧) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَأَنْ قِيلَ لَكُمْ ازْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (٢٨) ﴾<sup>(١)</sup>

فقد جعل الله ﷻ البيوت سكناً يفى إليها الناس لتسكن أرواحهم وتطمأن نفوسهم ، وليأمنوا على عوراتهم وحرمتهم ، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كانت حرماً آمناً لا يستبيحه أحد إلا بعلم وإذن من أهله وفي الوقت الذي يناسبهم ، وعلى الحالة التي يحبون أن يراهم الناس عليها . لذلك أكدت الشريعة الإسلامية على حرمة المساكن باعتبارها تمثل الحرية الشخصية في أخص مظاهرها<sup>(٢)</sup>.

ولذلك جرم قانون العقوبات العراقي انتهاك حرمة المسكن وذلك بموجب المادة (٣٢٦) والتي نصت على أنه : " يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين: كل موظف أو مكلف بخدمة عامة دخل اعتماداً على وظيفته منزل أحد الأشخاص أو أحد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن أو حمل غيره على الدخول وذلك في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك أو دون مراعاة الإجراءات المقررة فيه. ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف أو مكلف بخدمة عامة أجرى تفتيش شخص أو منزل أو محل بغير رضا صاحب الشأن أو حمل غيره على التفتيش وذلك في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك أو دون مراعاة الإجراءات المقررة فيه" . وهذا النص يبدو متناغماً مع ما أورده الدستور العراقي الذي نص

(١) سورة النور : الاية ٢٧ ، ٢٨ .

(٢) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ١٨٤ .

على أنه: "للمنازل حرمة ، لا يجوز دخولها أو تفتيشها ، إلا وفق الأصول المحددة بالقانون"<sup>(١)</sup>.

وقد نظم المشرع الجنائي المصري هذه الجريمة كذلك من خلال نص المادة (١٢٨) من قانون العقوبات والتي نصت على أنه: "إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية اعتماداً على وظيفته منزل شخص من أحاد الناس بغير رضائه - فيما عدا الأحوال المبينة في القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه - يعاقب بالحبس أو بالغرامة لا تزيد على مائتي جنيه مصري"<sup>(٢)</sup>.

ومن خلال النصوص السابقة والنصوص القانونية الإجرائية المنظمة لعمل أعضاء الضبط القضائي الأصلية والاستثنائية ، يتبين أنه يحظر على عضو الضبط انتهاك حرمة المسكن أو المساس بها في غير الأحوال التي نص عليها القانون ، فإذا ما حدث ذلك فإن

(١) المادة (٢٢/ج) من الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥.

(٢) نصت المادة (١٨١) من قانون العقوبات الأردني على انه: "١- كل موظف يدخل بصفة كونه موظفاً مسكن احد الناس أو ملحقات مسكنه في غير الأحوال التي يجيزها القانون ، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من عشرين ديناراً إلى مائة دينار. ٢- وإذا انضم إلى فعله هذا تحري المكان أو أي عمل تعسفي آخر فلا تنقص العقوبة عن ستة أشهر. ٣- وإذا ارتكب الموظف الفعل السابق ذكره دون أن يراعي الأصول التي يفرضها القانون يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسة دنائير إلى عشرين ديناراً. ٤- وكل موظف يدخل بصفة كونه موظفاً محلاً من المحال الخصوصية كبيوت لتجارة المختصة بأحد الناس ومحال إدارتهم في غير الحالات التي يجيزها القانون أو دون أن يراعي الأصول التي يفرضها القانون يعاقب بالحبس حتى ستة أشهر أو بالغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً".

القانون يقرر المسؤولية الجنائية على أعضاء الضبط القضائي بعد توافر الأركان التي حددها المشرع لتحقق هذه الجريمة<sup>(١)</sup>.

فعضو الضبط القضائي إذا ما قام بالسلوك الإجرامي المحقق لهذه الجريمة خارج نطاق عمله فإنه ولا شك يعد مرتكباً للجريمة ، غير أن ما يعيننا هو أن تكون تلك الجريمة قد تم ارتكابها أثناء تنفيذ أمر الإنابة ، ويتحقق ذلك في حالات منها:

١- إساءة عضو الضبط القضائي استعمال سلطته ، فكما رأينا سابقاً بأن لعضو الضبط القضائي أن يدخل المنازل للتفتيش عن متهم أو للتفتيش عما يظن وجوده فيها من أشخاص أو أوراق أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ، وهذا ما بينته المادة (٧٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي نصت على أنه : " إذا تراءى لقاضي التحقيق بناء على إخبار أو قرينة أن مسكناً أو أي مكان آخر يستعمل لحفظ مال مسروق أو بيعه أو توجد فيه أشياء ارتكبت بها أو عليها جريمة أو يوجد فيها شخص محجوز بغير حق أو شخص ارتكب جريمة فله أن يقرر تفتيش ذلك المكان ويتخذ الإجراءات القانونية بشأن تلك الأموال والأشخاص سواء كان المكان تحت حيازة المتهم أم حيازة غيره " ، وكذلك ما تضمنته المادة (٧٩) من ذات القانون والتي نصت على أنه : " للمحقق أو لعضو الضبط القضائي أن يفتش المقبوض عليه في الأحوال التي يجوز له فيها القبض عليه قانوناً . ويجوز له في حالة وقوع جنائية أو جنحة عمدية مشهودة أن يفتش منزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته ويضبط فيه الأشخاص أو الأوراق أو الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من قرينة قوية أنها موجودة فيها" ، غير انه إذا ثبت أن عضو الضبط القضائي قد استعمل تلك السلطة

(١) د. عادل عبد العال خراشي-مصدر سابق - ص ٦١٠.



المخولة له نكاية بصاحب المنزل وانتقاماً منه ، وليس لإظهار الحقيقة ، فإنه يعاقب وفق المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات وهذا ما قصده المشرع في عبارة " في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك"<sup>(١)</sup>. ومع ذلك فإنه لا عقاب على عضو الضبط القضائي إذا وجد ما يبرر دخوله للمنزل ، ومنها حالة طلب المساعدة ممن هو موجود في داخل المنزل ، وحالة الحريق والغرق وما شابه ذلك ، ويضيف جانب من الفقه حالة رضا المشتبه فيه بإجراء التفتيش ، وحالة صدور إذن مسبق من الجهة المختصة<sup>(٢)</sup>.

٢- عدم مراعاة الشروط المعينة قانوناً : فإذا كان من حق عضو الضبط القضائي أن يدخل أي مسكن بموجب صلاحياته الأصلية أو الاستثنائية ، أو بموجب أمر الإنابة الصادر إليه من سلطة التحقيق المختصة للبحث فيما يفيد في كشف الحقيقة ، إلا أنه في الوقت ذاته وقبل مباشرة هذا الحق يجب أن يطلب من القاضي المختص إصدار الأمر بالتفتيش، وأن يجري التفتيش بحضور المتهم وصاحب المنزل إن وجد ، وبحضور شاهدين مع المختار أو من يقوم مقامه<sup>(٣)</sup>. أما إذا قام بدخول المنزل بدون مراعاة لهذه الشروط ، انطبق على فعله حكم المادة (٣٢٦) سابق الذكر . وهذا ما قصدته المادة مدار البحث بقولها : "دون مراعاة الإجراءات المقررة فيه " ، ولذلك قضت محكمة التمييز العراقية بأنه : " تبين من اعتراف المتهم الصريح وشهادة الشهود أن المتهم اخذ سجلات المشتكي من منضدته دون أن يحضره أو يبلغه بالحضور أصولياً ، ويحضر على الأقل شخصين معه وبحضورهم يفتح المنضدة

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ١٩٢.

(٢) د. عماد عوض عدس - التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة - دار النهضة العربية القاهرة - ٢٠٠٤ - ص ٤٢٦ ، ٤٢٧.

(٣) ينظر نص المادة (٨٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

ويأخذ الدفاتر وينظم ورقة ضبط بذلك ، فدخوله منفرداً وعلى حين غفلة إلى غرفة المشتكي وفتحه المنضدة واخذ السجلات دون أن يحضر أحداً كما تقدم مما يدل على سوء نية المتهم في عمله ، وإلا لقام بالتفتيش والتحري حسبما تقتضيه الأصول القانونية في هذا الباب ، لذلك تقرر الامتناع عن تصديق قرار الإفراج لارتكاب المتهم فعلاً يخالف واجبات وظيفته وذلك لقيامه بالتفتيش وأخذه دفاتر المشتكي خلافاً للأصول<sup>(١)</sup>.

٣- من الممكن اعتبار التعسف في استعمال الحق كحالة أخرى محققة للجريمة محور البحث ، إذ إن عضو الضبط القضائي يعد على خطأ رغم استعماله لسلطة من السلطات التي خولها إياه النظام القانوني التابع له بناء على كونه صاحب حق . إذ إن الإجماع الفقهي في كافة الأنظمة القانونية المختلفة يكاد ينعقد على ضرورة التقيد بأحكام نظرية التعسف في صورتها العامة ، دون الحاجة إلى نص مباشر وصريح لأعمالها ، على أساس أنها أصبحت تمثل مبدأ قانونياً عاماً يسيطر على كافة فروع القانون بما فيها القانون الجنائي الإجرائي. ولذلك فإنه في تفتيش المنازل لا يكفي فيه مجرد توافر شروطه الموضوعية الخاصة بسببه ومحلّه والاختصاص ، أو تلك الشكلية المتعلقة بقواعد حضور المتهم أثناء إجرائه أو ضرورة تحرير محضر به ، فهذه كلها تعد بمثابة الحدود الخارجية لحق عضو الضبط القضائي في تفتيش المسكن ، وتلك الحدود لا يكفي ضرورة مراعاتها كي لا يترتب أي خطأ عند ممارستها ، بل يلزم أيضاً إلى جانب ذلك ضرورة مراعاة حدود الإجراء الداخلية وأهمها ضرورة التقيد بالغرض من التفتيش أثناء تنفيذه ، وهذا ما أوضحته العديد من التشريعات الإجرائية العربية مقررّة بذلك

(١) سلمان بيّات - القضاء الجنائي العراقي - ج١ - مطبعة التقيّض - بغداد - ١٩٤٧ - ص١٣٦. نقلًا عن عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص١٩٣.

بأن الأصل في التفتيش أن يكون للبحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة موضوع التحقيق ومن ثم لعضو الضبط القضائي المناب القائم بالتفتيش الحق في ضبط كل ما يتصل بتلك الجريمة ويفيد في كشف الحقيقة ، ولا يجوز له أن يتجاوز الغرض الذي يباشر الإجراء من أجله ليقوم بالبحث عن أشياء أخرى لا تتصل بالجريمة المعنية ، <sup>(١)</sup> وإلا كان عمله باطلاً<sup>(٢)</sup>.

(١) د. عبد الله ماجد العكايلة - الوجيز في الضبطية القضائية - مصدر سابق - ص ٣١١، ٣١٢، ٣١٣.

(٢) جاء في قرار الهيئة الأولى لمحكمة جنابات نينوى بصفتها التمييزية المرقم ٧٩٦/ت/٢٠١٢ في ٢٩/٨/٢٠١٢ بأنه: "لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية عليه قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على قرار قاضي تحقيق القيارة المميز المؤرخ في ٢٦/٨/٢٠١٢ والقاضي بالإفراج عن المتهمين كل من (.....) وغلق التحقيق بحقهم مؤقتاً استناداً لأحكام م/١٣٠ ب الأصولية وجد انه صحيح وموافق للقانون وذلك لكون تنفيذ أمر القبض بحق المتهمين أعلاه وإجراء التحري بدورهم = والتحقق معهم من قبل ضابط التحقيق في شعبة استخبارات لواء حزام نينوى / شرطة اتحادية قد تم خلافاً للقانون ، حيث أن المادة (٩٢) من قانون الأصول الجزائية نصت على انه (لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك)، وحيث أن الثابت أن اعتقال وتوقيف المتهمين أعلاه قد تم خلافاً لأحكام المادة أنفة الذكر فإن ذلك يشكل خرقاً للقانون يوجب المساءلة الجزائية كما أن المادة (٧٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد نصت على انه: (لا يجوز تفتيش أي شخص أو الدخول أو تفتيش منزله أو أي مكان تحت حيازته إلا بناء على أمر صادر من سلطة مختصة قانوناً) وحيث أن دخول منتسبي استخبارات الشرطة الاتحادية وتفتيش منازل المتهمين أعلاه والقبض عليهم قد تم خلافاً لأحكام المادة أعلاه ، فإن هذا الأمر يشكل خرقاً واضحاً للقانون ، كما أن الثابت في الأوراق هو عدم العثور على ما يشكل حيازته جريمة بحوزة أي من المتهمين أعلاه وحيث أن الإفادة المدونة من قبل القائم بالتحقيق في استخبارات الشرطة الاتحادية لا قيمة قانونية لها وذلك لعدة أسباب وهي أن المحقق القائم بالتحقيق من منتسبي الشرطة يستمد سلطته التحقيقية من إذن القاضي له بإجراء التحقيق في الدعوى بعد عرض الأمر ابتداءً على قاضي التحقيق بعد ورود الإخبار إلى المحقق بشأن وقوع الجريمة أو حدوث أمر يخشى معه وقوع الجريمة فإن إيعاز قاضي التحقيق للمحقق بإجراء التحقيق وجمع الأدلة هو الذي يمنحه السلطة التحقيقية وليس للقائم بالتحقيق أن يتخذ الإجراءات التحقيقية من قبض

وتفتيش وتوقيف وتدوين أقوال دون الرجوع إلى قاضي التحقيق عملاً بحكم المادة (٥١، ٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ، حيث أن المادة (٥١/أ) من الأصول الجزائية قد نصت على انه : ( يتولى التحقيق الابتدائي قضاة التحقيق وكذلك المحققون تحت إشراف قضاة التحقيق) كما أن المادة (٥٢/أ) من الأصول الجزائية نصت على انه : "يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه أو بواسطة المحققين وله أن ينيب احد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ إجراء معين " كما أن الفقرة (هـ) من المادة (٥١) الأصولية قد نصت على انه : (تعيين المحقق بأمر من وزير العدل على أن يكون حاصلاً على شهادة القانون ...). وحيث أن هذه السلطة قد انتقلت إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى بعد نقل السلطة القضائية واستقلالها عن السلطات الأخرى ، مما تقدم نستنتج أن الإفادة المدونة من قبل القائم بالتحقيق في شعبة استخبارات لواء حزام نينوى لا قيمة قانونية لها وذلك لكون القائم بالتحقيق لا يملك سلطة محقق استناداً لأحكام المواد المشار إليها آنفاً هذا من جهة . ومن جهة أخرى فأن القائم بالتحقيق ومن اجل عدم تعريض نفسه للمسؤولية القانونية لم يذكر اسمه أو صفته أو درجته الوظيفية عند تدوين أقوال المتهمين بالإضافة إلى أن التحقيق في القضايا الإرهابية يكون حصراً من اختصاص مديرية مكافحة الإرهاب والجريمة المنظمة المشكلة في محافظة نينوى لهذا الغرض حيث لا يتولى التحقيق في القضايا الإرهابية مراكز الشرطة أو أفراد الشرطة المحلية أو منتسبي الأجهزة الأمنية الأخرى وإنما يتم التحقيق حصراً من اختصاص المديرية أعلاه وبما أن أفراد الشرطة المحلية ممنوعون من التحقيق في مثل هذه القضايا فأن هذا المنع يسري على منتسبي الشرطة الاتحادية وبذلك فإن الإفادات المدونة من قبل القائم بالتحقيق في شعبة استخبارات حزام نينوى / شرطة اتحادية لا قيمة قانونية لها استناداً لأحكام المواد المشار إليها آنفاً ، ولإنكار المتهمين عند تدوين أقوالهم أمام قاضي التحقيق وحيث لا يوجد ما يشير إلى وجود إخبار أو شكوى ضد أي من المتهمين المشار إليهم أعلاه ، وعدم وجود ما يشير إلى ضبط ما يشكل حيازته جريمة بحوزة أي متهم ، وحيث أن الدعوى الجزائية يجب بنائها بناءً قانونياً سليماً وليس بناءً مخالفاً للقانون حيث أن أساس الدعوى الجزائية = هو الإخبار أو تقديم الشكوى التي تحرك بموجبه الدعوى الجزائية وليس بناء على مدهامات عشوائية واعتقال مواطنين بالجملة وبدون توفر أي دليل قانوني ، وحيث أن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ قد حرص حرصاً كاملاً على ضمان حرية المواطن وعدم انتهاك حرمة منزله إلا بناء على أمر قضائي صادر من سلطة مختصة وفقاً للقانون وهذا ما نصت عليه المادة ١٧ من الدستور وحيث أن واجب القضاء في الدرجة الأولى هو حماية المواطنين والحرص على حسن تطبيق الدستور والقانون ومنع حصول أي تجاوز للقانون من قبض أو توقيف أو

## المطلب الثاني - جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة.

تعني حرمة الحياة الخاصة العيش بعيداً عن فضول الآخرين ، ودون أن يتعرض الفرد بغير رضائه ورغبته لتدخل الآخرين مما يجعله تحت دائرة الضوء ، أي حق الفرد في أن يترك وشأنه . ويرتكز مفهوم الحياة الخاصة على اعتبارين أساسيين ، يتمثل الأول بالحق في اختيار أسلوب حياته دون أي تدخل من الغير في حدود النظام العام ، بينما يتمثل الثاني بالحق في سرية ما ينتج عن هذه الحرية من معلومات أو وقائع بعيدة عن معرفة أي شخص<sup>(١)</sup>.

وتبرز أهمية تجريم المساس بالحياة الخاصة ، سيما بعد أن ظهر الكثير من المخترعات الحديثة التي يمكن عن طريقها التسلل إلى الحياة الخاصة لأي شخص واستراق السمع أو تسجيل الحديث أو تصوير الأوضاع التي يتخذها وهو آمن ألا يراه احد<sup>(٢)</sup>. ولذلك تقتضي طبيعة ذلك الحق أن يحتفظ الإنسان بأسرار حياته بعيداً عن اطلاع الغير ، فحياة الفرد لا تقتصر على الغذاء والمصالح المادية فقط ، وإنما يلزم كذلك أن يحافظ على حقوق لصيقة بذاته وشخصيته . فحق الخصوصية من الضروريات الأساسية للحياة الاجتماعية والمعيشة الآمنة للمواطن ، وهو ليس مجرد حماية لمصلحة فردية أو ذاتية ، ولكنه حماية

---

تقنيش إلا بناءً على أسس قانونية سليمة لأجل بناء دولة القانون والمؤسسات ، ولكل ما تقدم فأن قرار قاضي تحقيق القيارة المميز والمؤرخ في ٢٠١٢/٨/١٦ والقاضي بالإفراج عن المتهمين أعلاه صحيح وموافق للقانون عليه قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي ، وصدر القرار بالاتفاق استناداً لأحكام م/٢٦٥ الأصولية في ٢٠١٢/٨/٢٩". (قرار غير منشور).

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ١٩٥.

(٢) د. جمال جرجس مجلع تاووسوس - الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية - النسر الذهبي

لمصلحة اجتماعية وسياسية أيضاً ، إذ إن الحياة الإنسانية وما يحيط بها من حرمانات هي منبع كل الحقوق ومحور الحماية في كل زمان ومكان ، ومن هنا كان حرص التشريعات في معظم الدول على صيانة حرمة الحياة الخاصة ضماناً لاستمرار الحياة الاجتماعية وتطورها<sup>(١)</sup>.

ولأهمية حرمة الحياة الخاصة فقد أشار إليها الدستور العراقي من خلال النص على انه : " حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والالكترونية وغيرها مكفولة ، ولا يجوز مراقبتها أو التصنت عليها ، أو الكشف عنها، إلا لضرورة قانونية وأمنية ، وبقرار قضائي"<sup>(٢)</sup>. فمن خلال هذا النص يتضح اهتمام المشرع الدستوري بجرمة الحياة الخاصة وهذا ما تضمنته المادة (٣٢٨) من قانون العقوبات العراقي والتي نصت على انه : "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة أو مستخدم في دوائر البريد والبرق والتلفون وكل موظف أو مكلف بخدمة عامة فتح أو اتلف أو أخفى رسالة أو برقية أو دعت أو سلمت للدوائر المذكورة أو سهل لغيره ذلك أو أفشى سرا تضمنته الرسالة أو البرقية. ويعاقب بالعقوبة ذاتها من أفشى ممن ذكر مكاملة تلفونية أو سهل لغيره ذلك " ، أما قانون العقوبات المصري فقد نص على هذه الجريمة بموجب المادة (٣٠٩) والتي نصت على انه : " يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل إذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً أو مستنداً متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان ذلك بغير رضاء صاحب الشأن. ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ١٩٥.

(٢) المادة (٤٠) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ الحالي.

هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم التحصل عليهم بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه. ويعاقب بالسجن الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته . ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة أو تحصل عنها ، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها " ، بينما نصت المادة التالية لها على أنه: " (١). كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه فأفشاءه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري .ولا تسري أحكام هذه المادة إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر في المواد ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية".

ولدى الاطلاع على النصوص المنظمة لضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم نلاحظ أنها تحظر على أعضاء الضبط القضائي عند مباشرة إجراءات الاستدلال والكشف عن الجريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة للمتهمين والمشتبه بهم -سواء في محادثاتهم الشخصية والتلفونية أو في صورهم - بغير مبرر قانوني ، والأمر ذاته ينطبق على الإجراءات التي يمارسها عضو الضبط القضائي بناءً على أمر الإنابة ، وإلا كأن عضو الضبط مسؤولاً جنائياً عن جريمة انتهاك لحرمة الحياة الخاصة إذا توافرت أركانها(٢).

(١) ينظر المادة (١٢٦) من قانون العقوبات الأردني.

(٢) د. عادل عبد العال خراشي - مصدر سابق - ص ٦١٦.

ومن خلال استعراض النص الذي أورده المشرع العراقي نستطيع أن نورد عليه بعض الملاحظات والتمثلة بالآتي:

١- إن نص المادة اقتصر في فرض حمايته على الرسائل والبرقيات التي أودعت أو سلمت إلى دوائر البريد والبرق والتلفون فقط ، ولم يشمل الرسائل والبرقيات الموجودة في أماكن أخرى كدار أو مركبة أحد الأشخاص أو المتهمين إذا ما تم ضبطها من عضو الضبط القضائي المناب خلافاً للأصول القانونية المنظمة لذلك ، ولاسيما بعد تطور وسائل تبادل الرسائل والبرقيات والتقدم الألكتروني الهائل في هذا المجال.

٢- إنَّ المادة (٣٢٨) وعند مقارنتها بنص المادة المقارنة لها في القانون المصري جاءت قاصرة عن تغطية جميع مفردات الحياة الخاصة ، إذ اقتصرت على المراسلات ، في حين أن المسارقة البصرية وتسجيل المحادثات تعد جوانب مهمة من ممارسات الحياة اليومية التي قد تتعرض للاعتداء أو المساس بها بدون وجه قانوني ، الأمر الذي يستوجب المعالجة ، كون أن هذه المفردات لم تعالج ولم توفر لها الحماية الجزائية اللازمة<sup>(١)</sup> ، ولذلك نرى ضرورة تعديل المادة (٣٢٨) من قانون العقوبات على وفق النص الذي تبناه المشرع المصري وذلك بجعل نص المادة بعد التعديل على النحو الآتي : " أولاً: يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس ، كل موظف أو مكلف بخدمة عامة اعتدى على حرمة الحياة الخاصة لشخص اعتماداً على وظيفته ، بارتكابه في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ووفق الإجراءات المقررة فيه وبدون رضا صريح من المجنى عليه أحد الأفعال التالية:

(١) عبد الرحمن محمد سلطان - مصدر سابق - ص ١٩٦ ، ١٩٧ .



أ- استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيًا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق الهاتف أو وسائل الاتصال الأخرى ، أو سهل ذلك لغيره.

ب- التقط أو نقل بجهاز معين أيًا كان نوعه ، صور أو فيديو لشخص في مكان خاص ، أو سهل ذلك لغيره.

ت- فتح أو اتلف أو أخفى رسالة برقية أودعت أو سلمت تحت حيازة الغير ، أو سهل ذلك لغيره.

ث- أفشى مكالمة هاتفية خاصة أو أفشى سرًا تضمنته رسالة أو برقية مودعة إلى دوائر البريد أو البرق والهاتف.

ثانياً: يستثنى من أحكام الفقرة أعلاه كون ذلك تم بناء على رضا صريح من المجنى عليه ، وكذلك إذا كان من قام به موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة أمام سلطة التحقيق لغرض تسهيل إجراءات العدالة".

وبالعودة إلى النص الذي أورده قانون العقوبات المصري ، نجد أن المشرع أورد على هذه الجريمة سببين للإباحة تتمثل بتصريح القانون بذلك ورضاء المجنى عليه ، فتصريح القانون هو استعمال للسلطة التي نظمتها نص المادة (٦٣) من قانون العقوبات ، ومن ثم فإن التصريح بالتصنت على المحادثات الشخصية والتفونية أو تصوير المشتبه فيهم ونشر صورهم كشفاً للجريمة أو تحقيقاً لها أو دفعاً لخطر يهدد أمن الدولة ، يرفع عن الفعل صفة التجريم ويدخله في نطاق الأفعال المباحة<sup>(١)</sup>.

(١) د. عادل عبد العال خراشي - مصدر سابق - ص ٦١٨.

ومن المناسب أن نذكر أنّ المادة (٧٩)<sup>(١)</sup> من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي أجازت للمحقق وعضو الضبط القضائي ضبط الأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة، وكذلك أعطت المادة (٨٤/ب) من أصول المحاكمات لقاضي التحقيق والمحقق حق فض الأوراق المختومة أو المغلفة والاطلاع عليها. ويرى جانب من الشراح<sup>(٢)</sup> انه إذا كانت ضرورات الأمن والعدالة تقضي بمراقبة أو الاطلاع على الرسائل والطرود البريدية التي تخص المتهم في الجريمة أو بقية ذوي العلاقة فلا يمنع ذلك استناداً للدستور الذي أجاز إفشاء أسرار المراسلات البريدية والبرقية متى كانت ضرورة العدالة والأمن تقضي بذلك<sup>(٣)</sup>. كما وأن المادة (٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أعطت لقاضي التحقيق الحق في أن يأمر كتابه بتقديم الأشياء والأوراق الموجودة لدى الشخص والتي تفيد التحقيق في ميعاد معين ، وهذا يعني أن هذه المراسلات أن لم تقدم طوعياً يجوز إجباره على تقديمها. ومع ذلك توجد ضمانات لبعض المراسلات التي لا يمكن إفشاء أسرارها والاطلاع على محتوياتها حتى وإن كانت تفيد في التحقيق كالرسائل بين الطبيب واحد مرضاه أو بين المحامي وموكله أو بين المتهم وخبيره الاستشاري(٤)، أو بين الزوجين ، أي ليس لقاضي التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشاري الأوراق والمستندات التي سلمها المتهم لهما لأداء المهمة التي عهد إليهما بها ولا المراسلات المتبادلة بينهما بشأن القضية والعلة من عدم

(١) ينظر المواد (٣٤، ٨٨، ٩٠، ٩١، ١٥٢) من قانون أصول المحاكمات الأردني ، والمواد (٩١ ، ٩٥ ، ٩٧، ٢٠٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) طارق صديق رشيد گه ردي - مصدر سابق- ص ٢٧٧ .

(٣) د. سامي النصراري - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - ج ١ - مطبعة السلام - بغداد - ١٩٧٦ - ص ٣٦٤.

(٤) ينظر المواد (٣٢٤-٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي ، وكذلك المادة (١٢٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

ضبط هذه الرسائل والمكاتب تبنى على القاعدة العامة في حق الدفاع وحرية الاتصال بين المتهم ومحاميه وخبيره الاستشاري(١).

والكلام السابق هو في الظروف العادية أما في الظروف الاستثنائية ، فقد حدد المشرع اتخاذ بعض الإجراءات إذ أجاز مراقبة المراسلات لضرورات العدالة والأمن في الظروف التي تستدعي إعلان حالة الطوارئ ، كما جاء في المادة (٤/ف/١٢) من قانون السلامة الوطنية العراقي المرقم (٤) لسنة ١٩٦٥ ، لرئيس الوزراء أن يمارس في المنطقة أو المناطق التي شملها إعلان حالة الطوارئ مراقبة الرسائل البريدية والبرقية وكافة وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وتفتيشها وضبطها وهو ذات ما تضمنه قانون السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ من خلال النص على أنه " يخول رئيس الوزراء في حالة الطوارئ وفي حدود منطقة إعلانها بالسلطات الاستثنائية المؤقتة التالية:- ...رابعا- اتخاذ إجراءات احترازية على الطرود والرسائل البريدية والبرقيات ووسائل وأجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية كافة ، إذا ثبت استخدامها في الجرائم المشار إليها أعلاه ، ويمكن فرض المراقبة على هذه الوسائل والأجهزة وتفتيشها وضبطها إذا كان ذلك يفضي إلى كشف الجرائم المذكورة أو يمنع وقوعها وذلك بعد استحصال مذكرة من الجهات المعنية لفترة زمنية محددة"(٢).

وفي ضوء ما تقدم بيانه من جرائم أوردتها المشرع العراقي بصورة عامة كونها تنطبق على كل من تتوافر فيهم صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة ، نجد انه قد أقر ضمناً مسؤولية عضو الضبط لقضائي المناب إذ ما أساء استخدام السلطة المخولة له أو تجاوز حدود الصلاحيات التي بينها القانون.

(١) ينظر نص المادة (٩٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

(٢) الفقرة الرابعة من المادة (٣) من قانون السلامة الوطنية العراقي رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل.أجازت المادة (الخامسة) من قانون البريد العراقي رقم (٩٧) لسنة ١٩٧٣ لموظف البريد فتح الرسائل والرزم بناء على أمر تحريري صادر من المحكمة المختصة.

## الخاتمة

من خلال تناولنا لموضوع المسؤولية الجنائية لعضو الضبط القضائي المناب في مجال التحقيق الابتدائي للقانون العراقي والمقارن توصلنا إلى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات ، وتجنباً للتكرار أو الإطالة لما يكون قد بيناه في ثنايا صفحات الدراسة فسنورد أهمها وكما يأتي:

### الاستنتاجات.

- ١ - على الرغم من خطورة إجراء الإنابة ودعوة الفقهاء إلى ضرورة التقيد في استخدامها إلا أنها أمر واقع ومعترف به وبناتجته قانوناً في أغلب القوانين الإجرائية الجنائية ، فهي أمر استثنائي أوجدته الضرورات العملية . ولذلك نرى عدم اللجوء إلى هذا الأسلوب بشكل مستمر وروتيني بدون تحديد لأن ذلك قد يؤدي إلى أن يصبح الاستثناء أصلاً والعكس صحيح ، مما يشكل خطورة بالغة على سير الإجراءات الجنائية تتعكس سلبيتها حتماً على سلطة التحقيق الأصلية.
- ٢ - نظم المشرع العراقي أحكام الإنابة لأعضاء الضبط القضائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية بصورة موجزة وغير مفصلة .
- ٣ - من الممكن إقرار مسؤولية عضو الضبط الجنائية فضلاً عن المسؤولية المدنية أو التأديبية إذ ما توافرت شروطها ، ولا يوجد تلازم بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية أو التأديبية إذ أنها قد تقترن بها أو تستقل عنها بحسب كل حالة على حدة.
- ٤ - من الممكن لاي من اعضاء الضبط القضائي اذ ما سولت له نفسه التجاوز على حقوق الناس وحریاتهم اذا كانت النصوص القانونية غير محكمة ومحددة بالشكل الذي يضيق من هذه الامكانية وخاصة بعد اتطورات المتسارعة للمجتمع.

## ثانياً - المقترحات .

١- من خلال تفحص النصوص القانونية المنظمة لأعمال أعضاء الضبط القضائي لاحظنا بان المشرع قد منحهم صلاحيات واسعة لا يستهان بها ، ولغرض إحاطة تلك الصلاحيات بضمانات كافية فضلاً عن الضمانات العامة التي أوردها المشرع ضمن نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية ، لذلك نرى ضرورة إضافة فقرة على إلى نص المادة (٤٢) لتصبح بعد التعديل على النحو الآتي:- "١- على أعضاء الضبط القضائي أن يتخذوا جميع الوسائل التي تكفل المحافظة على أدلة الجريمة. ٢- لمن لحقه حيف أو تجاوز من احد أعضاء الضبط القضائي أثناء ممارستهم لأعمالهم أن يعرض ذلك على قاضي التحقيق المختص ، ولقاضي التحقيق أن يقر مسؤولية عضو الضبط القضائي الجزائية أو المدنية أو التأديبية عن الإجراء المنفذ من قبله ، فضلاً عن إمكانية استبعاد الدليل المستحصل بوسيلة تتعارض مع النصوص القانونية المنظمة لذلك".

٢- نرى ضرورة إضافة فقرة إلى نص المادة (٤٠) لتصبح بعد التعديل على النحو الآتي:

١- يقوم أعضاء الضبط القضائي بأعمالهم كل في حدود اختصاصه تحت إشراف الادعاء العام وطبقاً لأحكام القانون.

٢ - يخضع أعضاء الضبط القضائي لرقابة قاضي التحقيق وله أن يطلب من الجهة التابعين لها النظر في أمر من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله ومحاكمته انضباطياً ولا يخل ذلك بمحاكمتهم جزائياً إذا وقع منهم ما يشكل جريمة.

## المصادر

## الكتب

- ١- د. احمد عوض بلال - مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام - دار النهضة العربية- القاهرة - ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ .
- ٢- د. جمال جرجس مجلع تاوضروس - الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية - النسر الذهبي للطباعة - عابدين - ٢٠٠٦ .
- ٣- حسن عكوش - المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد - ط٢ - دار الفكر الحديث - بيروت - ١٩٧٠ .
- ٤- د. سامي النصر اوي - دراسة في أصول المحاكمات الجزائية - ج ١ - مطبعة السلام - بغداد - ١٩٧٦ .
- ٥- سلمان بيات - القضاء الجنائي العراقي - ج ١ - مطبعة التقييظ - بغداد - ١٩٤٧ .
- ٦- د. عادل عبد العال خراشي - ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - ٢٠٠٦ .
- ٧- د. عبد الله ماجد العكايلة - الوجيز في الضبطية القضائية - ط١ - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ٢٠١٠ .
- ٨- عدي طلفاح محمد الدوري - - الرابطة الزوجية في منظور القانون الجنائي دراسة مقارنة - ط١ - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - ٢٠١٥ .
- ٩- د. عماد عوض عدس - التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة - دار النهضة العربية القاهرة - ٢٠٠٤ .

- ١٠- د. عمر فاروق الحسيني - تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف - المطبعة العربية الحديثة - القاهرة - ١٩٨٦.
- ١١- د. محمد بن علي الكاملي - ضوابط استعمال سلطتي الضبط والتحقيق الجنائي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي وقانون الإجراءات الجنائية المصري مقارنة بالفقه الإسلامي - ط١ - مكتبة القانون والاقتصاد الرياض - ٢٠١٣.
- ١٢- د. محمد عبيد سيف سعد - دور الشرطة في المحافظة على مبدأ المشروعية - بدون دار نشر - بدون مكان طبع - ٢٠٠٤.
- ١٣- د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام - ط١ - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٨٩.

## الرسائل والاطاريح

- ١- حاتم محمد صالح العاني - استخدام القوة من جانب أفراد السلطة العامة - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد - ٢٠٠٣.
- ٢- خالد حسين علي آل جعفر - جريمة تضليل القضاء في القانون العراقي والمقارن - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة بغداد - ١٩٧٩.
- ٣- رزگار محمد قادر - التعذيب في القانون الجنائي دراسة تحليلية انتقادية مقارنة في ضوء القانون الدولي الإنساني - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين - اربيل - ٢٠٠٢.
- ٤- سالار عبدالله عزيز - سلطة أجهزة الشرطة في التصدي للجرائم - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة السليمانية - ٢٠٠٩.

٥- سعد محمد عبد الكريم الإبراهيمي - سلطات أعضاء الضبط القضائي في التحري وجمع الأدلة دراسة مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد .٢٠٠٠-

٦- طارق صديق رشيد گه ردي - حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي دراسة تحليلية مقارنة - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين - اربيل - ٢٠٠٨.

٧- عادل يوسف عبد النبي الشكري - المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإهمال دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بابل - ٢٠٠٥.

٨- عبد الرحمن محمد سلطان - سلطة التحقيق ومسؤوليتها الجزائية عن الجرائم المرتكبة ضد المتهم اثناء مرحلة التحقيق - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بغداد - ٢٠٠٢.

٩- علي حسين علوان العبيدي - دراسة نظرية مقارنة في القضاء الدولي الجنائي - رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون - جامعة بابل - ٢٠٠٢.

## الدوريات والمجلات

١- د. ضياء الدين مهدي الصالحي - مفهوم المسؤولية الجزائية في القانون الجنائي - مجلة القضاء - السنة الحادية والأربعون - ١٩٨٦.

٢- وعدي سليمان المزوري - تجاوز أعضاء الضبط القضائي لاستعمال سلطاتهم - مجلة الرافدين للحقوق - مج ١ - عدد ١٩ - السنة الثامنة - ٢٠٠٣.



## قرارات المحاكم

- ١- قرار محكمة جنايات نينوى الهيئة الأولى بصفتها التمييزية رقم ١٢٧/٢٠١١ هـ. ت.  
في ١١/٧/٢٠١١ (قرار غير منشور).
- ٢- قرار الهيئة الأولى لمحكمة جنايات نينوى بصفتها التمييزية المرقم ٧٩٦/ت/٢٠١٢  
في ٢٩/٨/٢٠١٢ (قرار غير منشور).

## التشريعات

- ١- الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥.
- ٢- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل.
- ٣- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.
- ٤- قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ المعدل.
- ٥- قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ المعدل.
- ٦- قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
- ٧- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

## مصادر شبكة المعلومات الدولية.

- ١- صاحب بن عباد - المعجم المحيط في اللغة- ص ٢٥٠- نسخة الكترونية منشورة على  
الشبكة الدولية للانترنت - اخر مراجعة للموقع ١٢/٥/٢٠١٤ وعلى الرابط:  
<http://www.almeshkat.com/books/index.php>

## المصادر الانكليزية

- ١- Ian Leader-Elliott- Agude for practitioners – The commonwealth  
criminal code – Australian -2002