CJSP
ISSN-2536-0027

CAMBRIDGE
RESEARCH AND CONFERENCES CENTER

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية
CAMBRIDGE SCIENTIFIC JOURNAL

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية

مجلة علمية محكمة تصدر
عن مركز كامبريدج للبحوث
والمؤتمرات في مملكة البحرين

العدد ـ ٣٥ ـ تموز ـ ٢٠٢٤

صدر العدد بالتعاون مع

جامعة المشرق

العراق بغداد .طريق المطار الدولي

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN–2536–0027

إجراءات التحقيق والمتابعة الجزائية ضد مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية

الباحث: حوراء شياع شرهان الاسدي
أ.د علي محمود شكر
الجامعة الإسلامية في لبنان
hawraa_shiaa@hilla-unc.edu.iq

قائمة المختصرات

١. IRRC: International Review of the Red Cross: المجلة الدولية للصليب الأحمر
٢. IN'LL.STUD: International law Studies Journal: مجلة دراسات القانون الدولي
٣. ICTR :International Criminal Tribunal for Rwanda: المحكمة الدولية الجنائية الخاصة برواندا
٤. ICTY : International Criminal Tribunal for Yugoslavia: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة
٥. AM.J.INT'LL: American Journal of International law: المجلة الأمريكية للقانون الدولي

الملخص

إن التحقيق السابق على المحاكمة يمكن تعريفه بأنه مجموعة من الإجراءات التي تباشر من قبل السلطة التي مختصة في التحقيق، وذلك طبقاً لضوابط وشروط التي تحدد من قبل القانون بهدف البحث والوصول إلى الأدلة وتقديرها، وفضلاً عن الكشف عن حقيقتها في شأن الجرائم التي ترتكب حتى تتم محاكمة المدعي عليه أو عدم محاكمته بعد الانتهاء من كافة إجراءات التحقيق التي يقوم بها المدعي العام والتي تكون بإشراف دوائر ما قبل المحاكمة، وبعد توجيه التهم ضد المتهم فإن القضية تحال إلى أحد الدوائر الابتدائية والتي تكون تابعة إلى المحكمة الجنائية الدولية حتى تباشر إجراءات المحاكمة في التهم، ومن حيث أن الأصل في مكان انعقاد المحكمة هو مقرها والكائن في مدينة (لاهاي) في هولندا.

المقدمة

إن نظام روما الأساسي يشير إلى وجود من مجموعة من الإجراءات الجزائية التي توجه حول مقترفي الجرائم التي تمس في الإنسانية، ويدخل هذا في اعتبار أن المحكمة الجنائية الدولية هي ذات الاختصاص الأصيل في القبض والتحقيق فضلاً عن المحاكمة لمرتكبي الجرائم البشعة، وذلك في اعتبار أن نظام روما الأساسي يمثل الركن الشرعي انطلاق من مبدأ الشرعية التي تقتضي بأنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)[١].

وذلك فإن إجراءات المتابعة الجزائية حول المسؤولين بأفعالهم غير الإنسانية، وأيضاً تنطلق في هذه الأفعال من التحقيق إلى غاية صدور الحكم الذي يقضي، وأما في البراءة أو في الإدانة مع العلم بأن هذه الإجراءات لا يكون لها قيمة فعلية[٢]، في حالة لم تجد لها التطبيق أو النفي، ولكن السؤال الذي يطرح هنا ما هي أهم

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الإجراءات المتابعة الجزائية لمرتكبي الجرائم ضد الإنسانية باعتبار إن هذه الجريمة قد نصت عليها المحكمة الجنائية الدولية؟

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص المبحث الأول لدراسة الإجراءات السابقة على المحاكمة، وأما المبحث الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

اهمية البحث: إن إجراءات التحقيق والمتابعة في الدعاوى الجزائية في القضاء الجنائي الدولي لها أهمية كبيرة، وهي مقدمة لحسم الدعاوى لأجل الوصول إلى الحقيقة حتى تحقق العدالة الجنائية، وهذا له أهمية في المجتمع الدولي والوطني، وبالتالي له أهمية على حياته الاجتماعية وغيرها من الأمور الأخرى والمبادئ الأساسية التي سارت عليها مختلف التشريعات، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته، فالأصل هو براءة الإنسان حتى يتم إثبات العكس، وللمحكمة الجنائية الدولية وفقاً لنظام روما الأساسي، وقد حدد نظام روما الأساسي الجهات المختصة في الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية.

اشكالية البحث: إن اجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة من قبل السلطة التي مختصة في التحقيق، وذلك طبقاً لضوابط وشروط التي تحدد من قبل القانون بهدف البحث والوصول إلى الأدلة وتقديرها، وفضلاً عن الكشف عن حقيقتها في شأن الجرائم التي ترتكب حتى تتم محاكمة المدعي عليه أو عدم محاكمته بعد الانتهاء من كافة إجراءات التحقيق التي يقوم بها المدعي العام والتي تكون بإشراف دوائر ما قبل المحاكمة ، وحيث يكون الهدف الأساسي منها هو إعطاء السلطة العامة الدور الايجابي والكبير في مسألة جمع الأدلة، وكما هو الحال في وجود النظام الاتهامي، وإن التحقيق يعد هو أول مرحلة من مراحل الخصومة الجنائية، وحتى يتم إثبات حق الدولة في وجود العقاب، ومن حيث أن الهدف الأساسي هو تقديم المتهم إلى المحاكمة الجنائية لأجل الإقرار في هذا الحق وفي مواجهته، ونظراً لخطورة هذا النوع من القضاء فقد تم عهد إلى قضاة متخصصين في التحقيق مهمتهم الأساسية هي البحث عن وجود الأدلة الجنائية التي تثبت العقاب على المتهم.

خطة البحث: وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص المبحث الاول الى المطلب الأول لدراسة إجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية، وأما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات المتابعة الجزائية أما المبحث الثاني وبعدها ننتقل إلى المبحث الثاني لدراسة إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الأول

الإجراءات السابقة على المحاكمة

إن إجراءات التحقيق والمتابعة في الدعاوى الجزائية في القضاء الجنائي الدولي لها أهمية كبيرة، وهي مقدمة لحسم الدعاوى لأجل الوصول إلى الحقيقة حتى تحقق العدالة الجنائية، وهذا له أهمية في المجتمع الدولي والوطني، وبالتالي له أهمية على حياته الاجتماعية وغيرها من الأمور الأخرى والمبادئ الأساسية التي سارت عليها مختلف التشريعات، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته، فالأصل هو براءة الإنسان حتى يتم إثبات العكس، وللمحكمة الجنائية الدولية وفقاً لنظام روما الأساسي، وقد حدد نظام روما الأساسي الجهات المختصة في الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، وبشكل خاص في المادة (١٣) من النظام المذكور[٣]، وهي الإحالة التي تكون من قبل المدعي العام، أو من قبل الدول التي تكون طرف في المحكمة الجنائية الدولية[٤].

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص المطلب الأول لدراسة إجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية، وأما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات المتابعة الجزائية.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المطلب الأول: إجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية

إن جذور نشأة مرحلة التحقيق أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية تعود إلى نظام التحري والتنقيب، وحيث يكون الهدف الأساسي منها هو إعطاء السلطة العامة الدور الايجابي والكبير في مسألة جمع الأدلة، وكما هو الحال في وجود النظام الاتهامي، وإن التحقيق يعد هو أول مرحلة من مراحل الخصومة الجنائية، وحتى يتم إثبات حق الدولة في وجود العقاب، ومن حيث أن الهدف الأساسي هو تقديم المتهم إلى المحاكمة الجنائية لأجل الإقرار في هذا الحق وفي مواجهته، ونظراً لخطورة هذا النوع من القضاء فقد تم عهد إلى قضاة متخصصين في التحقيق مهمتهم الأساسية هي البحث عن وجود الأدلة الجنائية التي تثبت العقاب على المتهم(٥).

ويمكن تعريف التحقيق السابق على المحاكمة بأنه: مجموعة من الإجراءات التي تباشر من قبل السلطة التي مختصة في التحقيق، وذلك طبقاً لضوابط وشروط التي تحدد من قبل القانون بهدف البحث والوصول إلى الأدلة وتقديرها، وفضلاً عن الكشف عن حقيقتها في شأن الجرائم التي ترتكب حتى تتم محاكمة المدعي عليه أو عدم محاكمته (٦).

وتعد مرحلة التحقيق هي من المراحل الأولى للدعوى الجزائية، فالمرحلة التي تسبق إجراءات التحقيق لا تعد من مراحل الدعوى وإنما فقط تمهيد لها ولهذا يذهب البعض إلى تسميتها (بالتحقيق الابتدائي)، وذلك لأنه يعد الغاية الأساسية للدعوى في حد ذاتها، فالغاية تكمن في التمهيد والإعداد الذي يجرى من قبل المحكمة ويطلق عليه بتسمية (التحقيق النهائي)، وفي هذه المراحل تشترك جميعها لكشف الحقيقة (٧).

وتتميز هذه الإجراءات بوجود الطبيعة القضائية، ولا يمكن هذه الطبيعة اكتسابها لمجرد فقط لمن يباشرها وإنما تكون مهمة النيابة العامة في الوصول إلى الاستدلال، فالمقصود بالطبيعة القضائية هي وجود الصفة التي تقييم الدليل منه تقييماً سليماً، وفضلاً عن استنادها إلى الواقع (٨).

ومن المعلوم بأن توجيه الاتهام والأخذ في النظام الاتهامي هو ينسجم بدرجة كبيرة مع الأنظمة الديمقراطية، وحيث يسمح من خلاله للمواطنين في المساهمة في الشؤون العامة، وفضلاً عن أن نظام الاتهام يكون قائم على أساس توجيه الاتهام (٩).

وفي ظل المحاكم الجنائية الدولية كما هو الحال في محكمة (نورمبرغ وطوكيو) فقد حرص الحلفاء على إضفاء صفة الطابع العام على أن هذه الإجراءات عامة وتشمل الجميع بدون استثناء، وأن الغاية الأساسية هي تشكيل محاكم علنية وغايتها أيضاً إرجاع الضمير العالمي والرأي العام الذي تأثر بالجرائم الدولية ومنها جرائم الحرب والإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية.(١٠)

وكذلك الحال في (محكمة نورمبرغ)، وقد أشارت المادة (١٥) في الفقرة (ب) من قواعد الإجراءات والإثبات لهذه المحكمة بعلانية هذه الإجراءات بمعنى أخر هي معلنة ومكتوبة وفق ما هو منصوص في هذه المادة (١١).

وكذلك الحال في محكمتي (يوغسلافيا السابقة ورواندا)، ومن حيث أن صفة العمومية في إجراءات التحقيق متحققة بحسب ما يراه مجلس الأمن من التدابير التي يتخذها استنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ولأجل الحفاظ على السلم والأمن الدوليين وهذا الهدف هو هدف عام يهم جميع الشعوب (١٢).

وقد أولت المحكمة الجنائية في يوغسلافيا السابقة الإجراءات المتبعة قبل المحاكمة أهمية كبيرة من خلال ما ورد في المادة (١٥) منها والتي أشارت على أنه: (لأغراض الدعاوى التي ترفع أمام المحكمة الدولية يضع قضاة المحكمة الدولية لائحة القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التي تتبع في مراحل ما قبل المحاكمة من إجراءات الدعوى)(١٣).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وأما في (محكمة رواندا) والذي كان نظامها الأساسي مهمته تولي مرحلة التحقيقات (مرحلة ما قبل المحاكمة) من قبل مهام المدعي العام وذلك في الفقرة (١) من المادة (١٧) من النظام الأساسي للمحكمة المذكورة، وحيث تم تحديد مهامه في الحصول على معلومات وبيانات ولا سيما عن أجهزة الأمم المتحدة والحكومات والجرائم المرتكبة وبعدها يقرر إذا كان هناك سبب كافي لإجراء المحاكمة أم لا[١٤].

وأما في خصوص المحكمة الجنائية الدولية فكانت الإجراءات المتبعة والعمومية التي تتصف بها في مراحل التحقيق واضحة، وذلك من خلال الملاحظة على نصوصها فقد أشارت إلى خطورة الجرائم التي تعاقب عليها المحكمة، وفضلاً عن تأثيرها على وجود الرفاه الإنساني، وبالإضافة إلى ذلك من خلال الإشارة مسألة الاتفاق في المجتمع الدولي حول أن هذه الجرائم الخطيرة يجب أن لا تمر بدون العقاب عليها [١٥].

وقد تم تخصيص الباب الخامس من المحكمة الجنائية الدولية لكل من التحقيق والمحاكمة، تحت عنوان (التحقيق والمقاضاة)، وقد أشار الباب المذكور إلى مرحلة التحقيق بصورة أكثر تطوراً من المحاكم السابقة والتي ظلت مترددة حول مصطلح قبل المحاكمة ومصطلح التحقيق، وقد أشارت المادة (٥٢) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى واجبات المدعي العام في مرحلة التحقيق وجاءت تحت عنوان (الشروع في التحقيق)، وبينما المادة (٥٤) جاءت في عنوان (حماية الأشخاص أثناء مرحلة التحقيق)، وأما المادة (٥٦) فقد بينت دور الدائرة التمهيدية في مرحلة التحقيق تحت عنوان (دور الدائرة التمهيدية فيما يتعلق بوجود فرصة فريدة للتحقيق)[١٦].

وتعد القواعد الإجرائية التي تتبع في مرحلة التحقيق حول الجرائم ضد الإنسانية باعتبار هي من الجرائم المهمة والخطيرة التي تدخل في اختصاص المحكمة لذا من الإجراءات السابقة أيضاً، ويجب أن يكون المدعي العام على أخلاقيات عالية، وفضلاً عن الكفاءات المعترف بها قي مجال كل من التحقيق والمحاكمة، والإتقان للغة واحدة على الأقل من اللغات المعمول فيها بالمحكمة، وأيضا يتم اختياره عن طريق الانتخاب بالاقتراع السري بالأغلبية المطلقة لأعضاء جمعية الدول الأطراف [١٧].

بناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص الفرع الأول لدراسة إجراءات التحقيق أمام المدعي العام، وأما الفرع الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات التحقيق أمام الدائرة التمهيدية.

الفرع الأول: إجراءات التحقيق أمام المدعي العام

إن تنظيم المحاكم الدولية يعكس في مسألة الوظائف التي تقوم بها، وبما أن المحكمة الدولية هي المسؤولة عن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني فضلا ارتكاب الجرائم الدولية، لذا كان لا بد من جهاز يقوم على تهيئة الوسائل والقيام بالتسهيلات الضرورية اللازمة من اجل الدعوى الجزائية أمام القضاء الجنائي الدولي، ولا شك في أن هذا الجهاز هو الادعاء العام، والذي يعد جهاز منفصل ويعمل بصورة مستقلة عن أجهزة المحكمة، فالمدعي العام لا يعد ممثل للمتهمين كما هو الحال في القضاء الداخلي[١٨].

وتكاد لا تخلو جميع المحاكم الجنائية الدولية من جهاز الادعاء العام كما هو الحال في محكمة (طوكيو ونورمبرغ) وانتهاء بالمحكمة الجنائية الدولية، ولكن هناك اختلاف من حيث تشكيل هذا الجهاز، وفي محكمة نورمبرغ تم إنشاء لجنة خاصة وسميت (لجنة تحقيق وملاحقة كبار مجرمي الحرب)، وذلك وفق ما نصت عليه المادة (١٤) من ميثاق محكمة نورمبرغ، وحيث يكون هناك مدعي عام لكل من الدول الحلفاء، وأما في محكمة يوغسلافيا فإن جهاز الادعاء العام يتم تعيينه من قبل مجلس الأمن وذلك بعد أن يسميه الأمين العام للأمم المتحدة، وذات الأمر ينطبق على المحكمة الجنائية الدولية في رواندا، ويتم تعيين المدعي العام في كل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا لمدة أربع سنوات وتكون قابلة للتجديد، وفضلاً عن انطباق الشروط الخاصة بالخدمة الخاصة بالأمين العام، وهذا ما أشارت إليه الفقرة (٤) من المادة (١٦) من النظام

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، في أن حتى موظفي الادعاء العام يتم تعيينهم من قبل الأمين العام بعد أن يقوم المدعي العام في ترشيحهم [١٩].

ومن جانب أخر فإن كل من المحكمتين (يوغسلافيا السابقة وراوندا) والتباعد المكاني من جهة وبين إثقال كاهل المدعي العام المشترك من جهة أخرى جعل أداء المدعي العام أكثر عسراً، وبالتالي أصبح العمل بطيئاً في المحكمتين، وأما في خصوص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة فإن المدعي العام يعمل فيها بشكل مستقل عن أجهزة المحكمة، ويرأس مكتبه المدعي العام أو أحد نوابه الذين يكونون من جنسيات مختلفة، وفضلاً عن اشتراط حسن السلوك والخبرة والأخلاق والكفاءة[٢٠].

وللمدعي عدة إجراءات يقوم بها وهذا ما حددته الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية على نحو مختلف فيما بينها، وهذا ما أشار إليه النظام الأساسي في محكمة نورمبرغ بأن يجب أن يلتزم المدعي بعدة واجبات تتمثل في جمع وفحص الأدلة قبل أو أثناء المحاكمة، وفضلاً عن إعداد التقرير الخاص في الاتهام وتقديمه إلى لجنة المدعين واستجواب جميع الشهود وسماعهم، والقيام بدور النيابة العامة أمام المحكمة[٢١].

فضلا عن ذلك إقرار خطة عمل شخصية للمدعين الرئيسيين، وخاصة لمرتكبي الجرائم الكبيرة ومنها جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وفضلاً عن التصديق عن ورقة الاتهام وإحالتها مع الوثائق الأخرى المتصلة بها ووضع مشروع قواعد الإجراءات[٢٢].

وأما في خصوص محكمة يوغسلافيا السابقة فإن دور الادعاء العام والإجراءات التي يقوم بها قد حددتها الفقرة (١) من المادة (١٦) بأن: (يتولى المدعي العام مسؤولية التحقيق مع الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في يوغسلافيا منذ كانون الثاني ١٩٩٩ ومقاضاتهم)، ويعد المدعي العام هو له السلطة أيضاً في استجواب المتهمين والاستماع إلى الشهود فضلا عن إعداد لائحة الاتهام تتضمن فيها جميع البيانات اللازمة وتقديمها لقضاة المحكمة [٢٣].

وذات الإجراءات هي تطبق على المدعي العام في (محكمة رواندا)، والسبب في ذلك لكونهم يشتركون في مدعي واحد، وأما في المحكمة الجنائية الدولية الدائمة فيكون رئيس المكتب فيها يتمتع بسلطة واسعة وكبيرة، ولضمان صحة إجراءات التقاضي فقد حرم نظام روما الأساسي على المدعي العام ونوابه القيام بأي نشاط يتعرض مع مهام وواجبات الادعاء العام، أو على استقلالهم أو سمعتهم، وفضلاً عن لا يحق لهم مزاولة أي عمل قد يتعارض بصورة أساسية مع الطابع المهني للمحكمة كما يمكن لأشخاص محل المقاضاة أو التحقيق الطلب من المحكمة بموجب الأسباب المبررة تنحي المدعي العام أو أحد نوابه، وهذه الأحكام والنظام في اختيار المدعي العام والحيادية تسجل على المحاكم الجنائية السابقة عيب عليها ونقطة صالحة في اتجاه المحكمة الجنائية الدولية وفضلاً عن منح مهمة التحقيق إلى الادعاء من قبل جميع المحاكم الجنائية الدولية يجعل أسلوبها غير صحيح ولا بد من إيكال مهمة التحقيق إلى جهاز خاص يقوم في هذه المهمة [٢٤].

وفي ظل محكمتي (نورمبرغ وطوكيو) فإن المدعي العام يعتبر هو المسؤول المباشر والأساسي في تحديد كبار مجرمي الحرب، ويقوم أي من المدعي الأربعة في تحديد شخص المتهم والمراد محاكمته، وبعد ذلك يقوم ذات المدعي في مهمة جمع الأدلة التي يستطيع الحصول عليها من الجرائم الداخلة من قبل الشخص، وبعد ذلك تنطوي مهمته على إظهار اسم المتهم، وفضلًا عن الأدلة المتوفرة عليه، وذلك من أجل إدانته في التحقيقات وملاحقتهم، وبعد ذلك تتخذ اللجان قرار في شأن المتهم عن طريق التصويت بأغلبية الأصوات، وفي حالة تعادل الأصوات ترجع كف الجانب الذي عن طريقة قدم الادعاء العام طلب الاتهام[٢٥].

وأما في ظل المحكمة الجنائية في (يوغسلافيا ورواندا) فإن تحريك الدعوى يكون من قبل الادعاء العام إلا إذا كان عن طريق طلب من الجهة المقدمة أو بناء على أدلة أو وثائق مقدمة من قبل أي مصدر أخر ويقصد

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

بهذه المصادر هي أجهزة الأمم المتحدة أو الحكومات أو المنظمات الدولية الحكومية والغير حكومية، وهذا ما حصل فعلاً عندما تلقت العديد من الدعاوى المقدمة من البوسنة والهرسك وإيران وباكستان[٢٦].

ومن أهم الإجراءات التي يقوم بها لادعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية في حالة ارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة فيمكن أن تحال القضية إلى المدعي العام عن طريق الدولة الطرف أو الدولة الغير طرف أو مجلس الأمن[٢٧].

فيقوم المدعي العام بعد إجراءات الإحالة بمباشرة التحقيقات بعد التأكد من وجود أسباب مبررة في النظام الأساسي للمحكمة، ويمكن أن يقوم المدعي العام بمباشرة الإجراءات أو التحقيق بدون الإحالة وذلك بعد جمع الوثائق والدلائل من المصادر الموثوقة، وكما هو الحال في المنظمات الحكومية أو الغير حكومية أو الدول، ومع ضرورة تلقي واستماع الشهادات سواء كانت تحريرية أم شفوية ويجوز بعدها للمجنى عليهم المرافعة أمام الدائرة التمهيدية، وحيث يقوم المدعي العام بالتحقيق بعد التدقيق بوجود أسباب موجبة للقيام بالتحقيق، ويمكن للمدعي العام أن يقوم بإجراءات التحقيق في إقليم الدولة وفق لإحكام الباب (٩) من النظام الأساسي للمحكمة، وحصول الإذن من الدائرة التمهيدية، وفضلاً عن أن من الإجراءات التي يقوم بها المدعي العام هو اتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية والاتفاقات التي لا تتعارض مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك من أجل تسهيل التعاون من قبل الدول أو المنظمات الحكومية الدولية أو قد يكون أحد الأشخاص، وفضلاً عن صلاحية المدعي العام هو الكشف عن جميع المعلومات التي يستحصلها بشرط المحافظة عليها والاستفادة من وجود أدلة جديدة، وضمان سرية الأدلة التي يحصل عليها وحمايتها[٢٨].

ويضاف إلى ذلك تمتع الادعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية بفسحة كبيرة من الاستقلال، وتمتعه بالحياد اتجاه المسائل المهمة وهذا ما كانت تفتقر إليه كل من محكمة (طوكيو ونورمبرغ أو محكمة يوغسلافيا أو رواندا)، ومن حيث أن محكمة نورمبرغ كانت تتمثل بالدول الأربعة المنتصرة في الحرب، وكانت هيئة الادعاء العام مكونة من أربع مدعين عامين كل واحد منهم يمثل احد هذه الدول الأربعة، وكان المدعي العام يتم تعينه من قبل كل دولة ولا يمكن تنحيه أو رده، وأما في (محكمة يوغسلافيا ورواندا(فإن تعيين الادعاء العام يكون عن طريق مجلس الأمن وذلك بعد تقديم اقتراح من قبل الأمين العام للأمم المتحدة، ولا يمكن رده أو تنحيه لأنه تم اختياره عن طريق التعيين، وأما في المحكمة الجنائية الدولية فقد تم تلافي هذا الانتقاد حول اختيار المدعي العام، وحيث يتم اختياره عن طريق الانتخاب مع عدم إمكانية هيئة الرئاسة بأن تعفي المدعي العام أو قد يكون احد نوابه، وفضلاً عن حظر النظام الأساسي الاشتراك في أي قضية تشكك في مسألة حيادهم[٢٩].

وأما على مستوى التشريعات الوطنية فقد أخذت عدد من التشريعات الوطنية على فصل سلطة التحقيق عن الاتهام، وحيث أعطت للاتهام إلى الادعاء العام بينما سلطة التحقيق إلى قاضي التحقيق، وعلى سبيل المثال: (في التشريع الانكليزي والفرنسي)، وهناك من جمع بين السلطتين، وأما بخصوص المشرع العراقي فقد فصل بين السلطتين، ولكن هذا الفصل لم يكن تام وكامل إذ أعطى للمدعي العام صلاحية في التحقيق بمكان حدوث الجريمة عند غياب الأخير[٣٠].

وأن تولي مهمة التحقيق في قانون أصول محاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ هو قاضي التحقيق أو عن طريق إشراف قاضي التحقيق[٣١]، ويمكن لأي قاضي يجري عملية التحقيق في جناية أو جنحة وقعت في حضوره لكن في حالة غياب قاضي التحقيق المختص[٣٢]، مع ضرورة عرض الأوراق الخاصة بالتحقيق على قاضي مختص وبأسرع وقت ممكن، وتكون الإجراءات والقرارات التي تتخذ في حكم إجراءات قاضي التحقيق [٣٣].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وأما المشرع اللبناني في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد النظام المختلط، والذي يجمع بين كلا من النظام الاتهامي والنظام ألتحقيقي، وهذا النظام يؤمن نوعا ما التوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة الأفراد إذ أن الملاحقة يتولاها قضاة النيابة العامة من حيث المبدأ من دون حرمان المتضرر من حق تحريك الدعوى العامة(٣٤).

وقد نصت المادة (١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني المعدل لسنة ٢٠٠١: (لوزير العدل أن يطلب إلى النائب العام التمييزي إجراء التعقبات بشأن الجرائم التي يتصل خبرها بعلمه، ولهذا الأخير عند الاقتضاء الحق بإجراء التحقيق مباشرة أو بواسطة معاونيه من قضاة النيابة العامة الملحقين به أو إفراد الضابطة العدلية التابعين له دون إن يكون له حق الادعاء)(٣٥).

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق أمام الدائرة التمهيدية

إن المادة (٥٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أشارت على وظائف الدائرة أو الدائرة التمهيدية قبل المحاكمة وسلطاتها، وقد أوضحت المادة (٥٨) النظام الأساسي للمحكمة المذكورة كيفية صدور أمر الحضور أو القبض من قبل الدائرة التمهيدية، وهذا ما أشارت إليه المادة (٥٩) من النظام الأساسي إلى الإجراءات في إلقاء القبض في الدولة المتحفظة، وبالإضافة إلى ذلك فإن المحكمة الجنائية الدولية في المادة (٥٧) من النظام الأساسي قد ذكرت أهم الوظائف الأخرى التي تقوم بها الدائرة المذكورة:

أولاً: إن القرارات والأوامر اللازمة لأغراض التحقيق يجب أن تصدر بناء على طلب من المدعي العام (٣٦).

ثانياً: أن تصدر التدابير بناء على طلب شخص ألقي القبض عليه أو بناء على أمر بالحضور بموجب المادة (٥٨) من النظام الأساسي للمحكمة المذكورة، وما يلزم من أوامر بما في ذلك أية تدابير، وعلى سبيل المثال: (التدابير المتعلقة بوجود فرصة للتحقيق أو تلتمس ما يلزم من تعاون عملاً بالأحكام المتعلقة بالتعاون الدولي أو المساعدة القضائية المنصوص عليها في الباب التاسع من النظام الأساسي للمحكمة المذكورة، وذلك من أجل تيسير إعداد الشخص لدفاعه)(٣٧).

ثالثاً: يجب أن يتم اتخاذ الترتيبات الضرورية لحماية المجني عليهم والشهود وخصوصياتهم، والمحافظة على الأدلة، وحماية الأشخاص الذين ألقي القبض عليهم أو مثلوا استجابة لأمر بالحضور وحماية المعلومات المتعلقة بالأمن الوطني(٣٨).

رابعاً: أن تأذن للمدعي العام في اتخاذ خطوات تحقيق محددة داخل إقليم دولة طرف دون أن يكون قد ضمن تعاون تلك الدولة بموجب أحكام المساعدة القضائية والتعاون الدولي، وفي حال قررت دائرة التحقيق قبل المحاكمة وذلك بعد أخذ رأي تلك الدولة المعنية بأنها غير قادرة على تنفيذ طلب التعاون بسبب عدم وجود أي سلطة أو عنصر من عناصر نظامها القضائي يمكن أن يكون قادرا على تنفيذ طلب التعاون بموجب الباب التاسع من النظام الأساسي للمحكمة المذكورة (٣٩).

خامساً: يحق للدائرة التمهيدية أن تطلب تعاون الدول معها، وذلك بخصوص اتخاذ تدابير الحماية بغرض تجميد وحجز ومصادرة العائدات والممتلكات من أجل المصلحة النهائية للمجني عليهم في حال صدور أمر بالقبض أو أمر بالحضور بموجب المادة (٥٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، وبعد إيلاء الاهتمام الواجب لقوة الأدلة ولحقوق الأطراف المعنية، وفقاً لما هو منصوص عليه في هذا النظام وفي القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات(٤٠).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وبالإضافة إلى ذلك يجب أن تكون القرارات الصادرة من قبل الدائرة التمهيدية بموجب المواد (١٥) و(١٨) و(١٩) و(٥٤) في الفقرة (٢) و(٦١) الفقرة (٧) وكذلك المادة (٧٢)، ويجب بأن يوافق عليها أغلب قضاتها[٤١].

ولا بد من الإشارة أنه بالحالات الأخرى يجوز لقاضي واحد في الدائرة التمهيدية أن يمارس الوظائف المنصوص عليها بالنظام الأساسي للمحكمة المذكورة، إلا إذا نصت قواعد الإثبات أو القواعد الإجرائية على خلاف ذلك، وذلك وفقاً لقرارات أغلبية أعضاء الدائرة التمهيدية [٤٢].

وقد أشارت المادة (٥٨) من نظام المحكمة الجنائية الدولية بأنه يتم إصدار أمر من قبل الدائرة التمهيدية في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، وبناء على طلب من المدعي العام وبعد فحص الطلب ووفق ما يلي:

١- وجود أسباب معقولة تفيد بأن الشخص موضوع الأمر قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

٢- إن إلقاء القبض على الشخص يعد ضرورياً وذلك لتوافر إحدى الأسباب التالية:

أ- لضمان حضوره أمام المحكمة.

ب- لضمان عدم القيام بعرقلة التحقيق أو إجراءات المحكمة أو تعريضها للخطر.

ج- منع الشخص من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو جريمة ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها.

ويشترط في أن يتضمن طلب المدعي العام على ما يلي عن إصدار أمر القبض اسم الشخص وأية معلومات أخرى ذات صلة بالتعرف عليه، وإشارة محددة إلى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمدعى بأن الشخص قد ارتكبها، وبيان موجز بالوقائع المدعى أنها تشكل تلك الجرائم، وموجز بالأدلة وأي معلومات أخرى تثبت وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب تلك الجرائم، وسبب اعتقاد المدعي العام بضرورة القبض على الشخص.

ويتضمن قرار القبض من قبل الدائرة التمهيدية على اسم الشخص وأية معلومات أخرى ذات صلة بالتعرف عليه، وإشارة محددة إلى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمطلوب القبض على الشخص بشأنها، وبيان موجز بالوقائع المدعى أنها تشكل تلك الجرائم، ويبقى أمر القبض ساري إلى أن يتم الأمر من قبل المحكمة على غير ذلك، فضلا عن إنه يجوز للمحكمة بناءً على أمر القبض، وبأن تطلب القبض على الشخص بصورة احتياطية أو القبض عليه وتقديمه للمحكمة بموجب أحكام التعاون والمساعدة القضائية الدولية والتي ينص عليها الباب التاسع من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فضلا عن إنه يجوز للمدعي العام تعديل أمر القبض وبدلا من إصدار القبض يصدر أمر في حضور الشخص[٤٣].

وبعد أن انتهينا في هذا المطلب من دراسة الإجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية، سننتقل إلى المطلب الثاني لدراسة إجراءات المتابعة الجزائية.

المطلب الثاني: إجراءات المتابعة الجزائية

أوجبت جميع التشريعات على المحكمة ضرورة التمسك ببعض الإجراءات في المحاكمة، وذلك لأن تلك الإجراءات تتمثل في كونها قواعد أساسية، وتجسد المتابعة أهمية كبيرة في ملاحقة الجاني ولها أثر كبير على المجتمع، وبالتالي تؤثر استقرار حياته الاجتماعية والاقتصادية، ومن أهم المبادئ التي سارت عليها كافة التشريعات المبدأ المعروف (بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته)، والمقصود بذلك أن الأصل هو براءة الإنسان حتى يثبت العكس وهذا لا يتم إلا من خلال المتابعة الجزائية من قبل الجهات المختصة، وتتمثل إجراءات المحكمة في عدة قواعد.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص الفرع الأول لدراسة تحريك الدعوى الجزائية وأما الفرع الثاني سنخصصه لدراسة استجواب المتهم.

الفرع الأول: تحريك الدعوى الجزائية

إن المقصود بتحريك الدعوى الجزائية هو البدء في تسييرها ومباشرتها أمام الجهات المختصة ويعتبر التحريك هو أول استعمال لها[٤٤]، ولتحريك الدعوى عدة إجراءات سواء على المستوى الوطني أو على المستوى الدولي، وعلى المستوى الوطني تعد من الأمور المهمة هي تحريك الدعوى أمام الجهات المختصة.

أولاً: إجراءات تحريك الدعوى الجزائية:

١- إجراءات تحريك الدعوى الجزائية في التشريعات الوطنية:

قد منحت التشريعات الوطنية لهذا الأمر أهمية كبيرة من خلال النصوص القانونية التي توضح كيفيتها، وهذا ما أشار إليه المشرع العراقي في الفقرة (أ) من المادة (١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، ونلاحظ أن الدعوى الجزائية قد تحرك إما بصورة تحريرية أو شفوية، وتكون بتقديم شكوى إلى: (قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو من أعضاء الضبط القضائي)[٤٥]، وفي حال اشترط القانون من أجل تحريك الدعوى الجزائية أن يتم تقديم شكوى من المجني عليه أو المتضرر، فلا يجوز اتخاذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم هذه الشكوى.[٤٦]

وتجدر الإشارة أنّ المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ قسم تحريك الدعوى الجزائية إلى طريقين هما:

١- الشكوى:

تعتبر إخبار يتقدم به المجني عليه (المتضرر من الجريمة) أو من يقوم مقامه قانوناً إلى السلطة المختصة قانوناً، وهي قد تكون شفوية وقد تكون تحريرية)[٤٧].

ومن الجرائم التي تستوجب تقديم شكوى ما نصَّت عليه المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، وتنص المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لعام ٢٠٠١ على تقديم المتضرر لشكوى من أجل تحريك الادعاء العام، حيث جاء فيها: (للمتضرر من الجريمة أن يتخذ صفة الادعاء الشخصي أمام قاضي التحقيق الأول في الجناية والجنحة أو أمام القاضي المنفرد في الجنحة والمخالفة، وله أن ينضم إلى الدعوى العامة أمام محكمة الجنايات. يحرك المتضرر بادعائه دعوى الحق العام إذا لم تحركها النيابة العامة. وله أن يرجع عن ادعائه الشخصي أو ان يصالح عليه دون ان يؤثر ذلك على الدعوى العامة إلا في الأحوال التي تسقط فيها الدعوى العامة تبعاً لسقوط دعوى الحق الشخصي)[٤٨].

وقد أشار قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على عدد من الجرائم التي لا يمكن الشروع في ملاحقة مرتكبها إلا بناءً على شكوى من المتضرر، وعلى سبيل المثال نذكر منها: (جرائم القدح والذم والتحقير بأحد الناس، والتي نصَّ عليها قانون العقوبات اللبناني في المواد (٥٨٣-٥٨٤-٥٨٦)، وجريمة الإيذاء غير المقصود في حال كانت مدة التعطيل لا تتجاوز عشرة أيام، نصّت عليها المادة ٥٦٥ من قانون العقوبات، وجريمة إساءة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات، وجرائم السرقة والاحتيال وضروب الغش وإساءة الأمانة إذا حصلت بين الأصول والفروع والأب والأم والابن المتبنى والزوج غير المفترق عن زوجته. المادة ٦٧٤ من قانون العقوبات.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

فضلا عن ذلك هناك جرائم لا تجوز الملاحقة فيها إلا بناء على شكوى مع اتخاذ صفة الادعاء الشخصي من المتضرر، مثل جريمة الزنى، حيث لا يجوز ملاحقة فعل الزنى إلا بشكوى الزوج واتخاذه صفة المدعي الشخصي، وهذا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة (٤٨٩) من قانون العقوبات.

ولم يعرّف المشرع العراقي الشكوى، وقد عرفها بعض الفقه على أنها: مطالبة المجني عليه أو ممثله القانوني، السلطات المختصة طلب اتخاذ الإجراءات القانونية بحق متهم لغرض فرض الجزاء المناسب عن طريق مباشرة السلطة القضائية المختصة[٤٩]، يتضمن تقديم الشكوى المطالبة بالحق الجزائي، فهو يهدف إلى طلب اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكب الفعل المعاقب عليه قانوناً، وتأخذ الشكوى الشكل التحريري عندما يقدمها المشتكي[٥٠]، يعدُّ تقديم الشكوى إجراءً شكلياً، ومجرد تقديمه تأخذ النيابة العامة دورها في تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها أمام القضاء. ومن ثمَّ فإنه يمنع على القاضي مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق والتحري ما لم يقدم المتضرر شكوى، فالأنموذج القانوني يفترض تقديم شكوى حتى يتم تحريك الدعوى العامة، أما في حال عدم تقديم شكوى فلا يكون هناك مطابقة للأنموذج القانوني، وفي حال تحريك الدعوى العامة يكون الإجراء غير سليم لحاجته إلى شكوى حتى يكون الإجراء سليماً من الناحية الشكلية.

وفي حالة الجرم المشهود فإنه يجوز تقديم الشكوى من الحاضرين في الحالة المذكورة، وسواء كان من قبل ضباط الشرطة أو مفوضيها، أو من قبل (المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً، أو أي شخص علم بوقوعها أو الادعاء العام).

وأجاز القانون للمحقق أن يفتش الشخص المقبوض عليه دون أن يكون إذن بالتفتيش، فالضرورة تسمح الخروج عن القاعدة العامة، كما هو الحال في القاعدة الذي تنص عليها المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي جاء فيها 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 جناية 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)، وفي القانون اللبناني فقد أجاز المشرع لقاضي التحقيق أن ينتقل إلى مكان وقوع الجناية المشهودة ومباشرة التحقيق دون أن ينتظر النائب العام[٥١].

ومن الضرورات التي نصَّ عليها المشرع اللبناني فيما يخص الجريمة المشهودة أيضاً، هو جواز تفتيش مكتب المحامي من قبل قاضي التحقيق، فالضرورة هنا متمثلة بالجريمة المشهودة وبالتالي يجوز تفتيش المحامي دون أن يعلم نقيب المحامين بالأمر.[٥٢]

وبالتالي فإن الضرورة في الحالات السابقة تتمثل في كون الجريمة من الجرائم المشهودة، حيث تستدعي الضورة القيام بإجراءات استثنائية بشكل يغاير ما نصَّ عليه القانون في الجرائم ذاتها في حال لم يكون هناك ضرورة. فإن الضرورة تلزم الخروج عن قاعدة المطابقة في حال توافرت شروط تبرر ذلك، والسبب في ذلك يعود إلى عدم ضياع الأدلة، أو تفويت فرصة العثور على الأشياء التي تساعد في كشف ملابسات الجريمة لذلك يمكن القيام بالتفتيش في حال عدم وجود الإذن المسبق من القاضي في حالة الجريمة المشهودة.

٢- الإخبار:

هو الطريق الثاني من طرق تحريك الدعوى الجزائية (فالدعوى الجزائية تحرك أيضاً بإخبار يتقدم به أي شخص علم بوقوع الجريمة إلى الادعاء العام، والادعاء العام بدوره يقوم بتقديم الإخبار إلى أي ممن ذكر

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

في المادة/١/من القانون المذكور أعلاه، والمخبر قد يكون معلوم الهوية وقد يكون مجهول الهوية أو ما يسمى بالمخبر السري)[٥٣].

ولا بد من الإشارة أنّ المشرع العراقي قام بالتمييز بين تحريك الدعوى الجزائية في حالة الجرم العادي والجرم المشهود، ويثور السؤال هنا من يملك صلاحية تحريك الدعوى الجزائية؟

أشارت الفقرة/١/من المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، المعدل الجهات أو الأشخاص الذين يمكن أن يكون لهم حق تحريك أو إقامة الدعوى الجزائية باعتبارهم متضررين وهذه الجرائم تمسهم بشكل مباشر[٥٤].

وقد أشارت الفقرة/٢/من المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، على إمكانية إقامة الدعوى من قبل الوزراء أو مكاتب الحكومة أو ضباط التحقيق أو المنظمات الدولية أو أي وكالة أو منظمة أخرى بتقديم الشكوى إلى قاضي التحقيق في المحكمة العراقية الجنائية العليا[٥٥].

وبناء على ما تقدم نستنتج أن المشرع العراقي أعطى صلاحية بشكل أوسع من دائرة الجهات التي يحق لهم التقديم أو تحريك الدعوى في الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة ومن هذه الجرائم هي الجرائم ضد الإنسانية، وفضلاً عن أنه لم يحددها على سبيل الحصر، وترك الباب مفتوحاً بإعطاء حق التقديم لأي منظمة أو وكالة، وفي هذا الصدد نلاحظ أن المادة (٢) من قانون الادعاء العام العراقي رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ قيدت الحق في التقديم من قبل المدعي العام في الدعاوى الخاصة بالحق العام، وهذا يتطلب أذناً أو شكوى من قبل الجهة المختصة [٥٦].

وبالعودة إلى أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني نلاحظ أن المشرع اللبناني أعطى النيابة العامة حق تحريك الدعوى العامة، وفضلاً عن استعمالها، وأما في خصوص المتضرّر فهو يملك فقط حق تحريكها لكن دون استعمالها، وبالإضافة إلى ذلك أعطى القانون الحق لبعض الهيئات العامة (قضائية أو غير قضائية) الحق في تحريك الدعوى العامة في ولكن حالاتٍ معينة، وفي الناحية المقابلة فقد أوجد المشرع اللبناني قيود على حرية النيابة العامة في خصوص تحريك الدعوى العامة، وهذه القيود منها ما يتعلّق في صفة الفاعل أو ما يتعلّق أو يرتبط بطبيعة بعض الجرائم أو التي تأتي عن وجود قضايا معترضة.

وبخصوص الجهات التي يعود لها حق تحريك الدعوى العامة أو في استعمالها فإن النيابة العامة تعتبر صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العامة واستعمالها ولكن المشرّع اللبناني أسوة بالتشريعات الأجنبية منح جهات أخرى بشكل استثنائي إمكانية تحريك الدعوى العامة، وبخصوص مبدأ اختصاص النيابة العامة في تحريك الدعوى العامة واستعمالها، ومن خلال قراءة نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني تظهر لنا بوضوح أن صاحب الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العامة واستعمالها هو النيابة العامة [٥٧].

وأما في خصوص علم النيابة العامة بالجرائم الواقعة لكي تحرّك على أساسها دعوى الحق العام فإن المادة (٢٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قد حدّدت فيها أهم الوسائل التي تمكّن النيابة العامة من معرفة الجرائم، عندما نصّت على أنه: (تطّلع النيابة العامة على الجرائم بوسيلة أو أكثر من الوسائل الآتية وهي: التحقيقات التي تجريها بنفسها، والتقارير التي تردها من السلطة الرسمية أو من موظف علم بوقوع جريمة أثناء قيامه بوظيفته أو في معرض أو مناسبة قيامه بها. وله حق إجراء التحقيق في الإدارات والمؤسسات العامة دون الحق بالادعاء، والاستقصاءات الأولية التي تقوم بها الضابطة العدلية عند تكليفها بتقصّي الجرائم والمحاضر التي تضعها عند علمها بوقوعها، والشكاوى والإخبارات التي تردها مباشرةً أو بواسطة

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

النيابة العامة التمييزية أو مساعديها وأي وسيلة مشروعة تتيح لها الحصول على معلومات عن الجريمة)[٥٨].

وبناء على ما تقدم نستنتج أن الإخبار يختلف عن الشكوى، ففي الأول يصدر عن كل من علم بالجريمة أو سمع بها، أما الثاني فهو يصدر عن المتضرّر أو وكيله إذا وُجد، ولقد أحسن المشرع اللبناني في القانون الجديد عندما اشترط أن يكون الإخبار خطيّاً ومذيَّلاً بتوقيع واضعه أو وكيله وذلك في المادة ٢٧ منه لأن التجربة القضائية في لبنان أثبتت في ورود الاخبارات إلى النيابات العامة مذيَّلة بعبارة (المواطن الصالح) ومستهدفة أشخاصاً ظهرت فيما بعد براءتهم [٥٩].

ثانياً: إجراءات تحريك الدعوى الجزائية في التشريعات الدولية:

أما في خصوص تحريك الدعوى الجزائية أمام المحاكم الجنائية الدولية، إذ جاء في نظام المحكمة الجنائية في محكمة نورمبرغ في أن كل الدول الموقعة على النظام يعد ممثلاً للنيابة العامة، وأن هناك لجنة تشكل من قبل الأعضاء في النيابة، ويكون من أهم مهامها هي إحالة الاتهام إلى المحكمة [٦٠].

ويقوم أحد أعضاء النيابة العامة في تحديد المتهم، وفضلاً عن جمع الأدلة التي تؤيد ارتكابه جريمة ضد الإنسانية داخلة من اختصاص المحكمة، ويقوم في عرض الأدلة واسم المتهم، فتقوم في ذلك لجنة التحقيقات في متابعة كبار المجرمين، وتقوم هذه اللجنة في دراسة القضية واتخاذ القرار المناسب في شأنها[٦١].

١ـ تحريك الدعوى أمام محكمة يوغسلافيا السابقة:

بخصوص تحريك الدعوى أمام محكمة يوغسلافيا السابقة فلم يوضح هذا النظام الكيفية التي من خلالها يتم تحريك الدعوى الجزائية، ولكن عند الرجوع إلى الفقرة (١) من المادة (١٨) من النظام الأساسي لهذه المحكمة قد حددت الجهة المختصة في تحريك الدعوى هي المدعي العام وذلك من خلال منصبه أو المعلومات التي يحصل عليها من أي مصدر خاصة إذا كانت من منظمات حكومية أو غير حكومية أو أجهزة الأمم المتحدة والمنظمات الحكومية أو الغير حكومية[٦٢].

٢ـ تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية:

بخصوص المحكمة الجنائية الدولية فإن هناك عدة أوجه في تحريك الدعوى:

أ- تكون من خلال الإحالة من قبل الدول الأطراف وهي تعد من قبل الدول التي وقعت على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولا يشترط فيها بأن تكون تلك الدول هي صاحبة المصلحة في الإحالة [٦٣]، وفيها يجوز لتلك الدول أن تحيل إلى المدعي العام، أي حالة قد تظن بأنها جريمة ضد الإنسانية، بصورة أكثر ارتكبت من خلالها وبعد التحقيق من المدعي العام يعين ما إذا كان يتعين توجيه الاتهام أم لا[٦٤].

ب- يمكن لمجلس الأمن الدولي بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بأن يحيل إلى المحكمة، أية حالة تظهر فيها جريمة ضد الإنسانية أو بصورة أكثر قد ارتكبت[٦٥].

ج- للمدعي العام في أن يقوم بإجراء التحقيقات اللازمة من تلقاء نفسه في خصوص أي حالة وبالتالي تشكل جريمة ضد الإنسانية، فيمكن أن نستنتج بأن هناك أساس لإجراءات التحقيق، بذلك فإنه يقوم في تقديم بذلك إلى دائرة ما قبل المحاكمة، مع ما يؤيده من رأي المدعي العام[٦٦].

ثالثاً: القبض على المتهم:

إن القبض على المتهم يعتبر من الإجراءات الخطيرة في مرحلة التحقيق الابتدائي، وهو يضفي على الشخص قرينة الاتهام، وفضلاً عن أنه يلقي عليه ظلال الإدانة، ولم يكن القبض معروفة في ظل النظام الاتهامي بل كان المتهم قد يبقى حر طليق حتى يواجهه خصمه في الدليل الذي يدينه، وعندما حل نظام

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

التحري أو التنقيب في القرن الخامس عشر أصبح القبض فيها هو الأساس، ولذلك كان لابد من وجود ضوابط حول كيفية اللجوء إليه، فإن للمتهم جملة من الضمانات التي يقرها القانون أثناء تنفيذ أمر القبض [٦٧]، وسنقوم بتوضيح أهم هذه الضمانات من خلال تحديد مفهوم القبض، وفضلاً عن الجهة المختصة في إصداره.

١- تعريف القبض والجهة المختصة بإصداره:

أورد الفقه والقضاء العديد من التعاريف بخصوص معنى القبض، وقد عرفه الفقه بأنه: (الإمساك بالمتهم من قبل المكلف بإلقاء القبض عليه ووضعه تحت تصرفه لفترة قصيرة من الزمن تمهيدا لإحضاره أمام سلطة التحقيق لاستجوابه والتصرف بشأنه)[٦٨].

ويعد إلقاء القبض على الشخص من الإجراءات الخطيرة خلال التحقيق الابتدائي، فهو يجعل هناك قرينة الاتهام والإدانة، فالقبض هو (الأمر الصادر لأحد الأشخاص الذين يقومون بإحضار المتهم أو لأحد رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره جبراً إذا اقتضى الحال، وتجوز عند الضرورة تنفيذه بالقوة أو العنف، وبذلك يختلف القبض عن التكليف بالحضور بأنه يجيز استخدام القوة وإجبار المتهم على تنفيذه إذا امتنع عن تنفيذه طوعاً)[٦٩].

فالقبض هو أمر يصدره المحقق بوضع المتهم تحت تصرفه مدة لا تزيد عن أربع وعشرين ساعة ومقتضاه تقييد حرية المتهم الشخصية في الحركة والانتقال وابقاؤه تحت يد السلطة القائمة بالتحقيق الفترة الزمنية اللازمة للاستجواب أو المواجهة).[٧٠] وعرفه اخر بانه (حرمان الشخص من حرية التجول فترة من الوقت طالت أو قصرت وارغامه على البقاء في مكان معين أو الانتقال اليه لسماع اقواله في جريمة مسندة اليه).[٧١] وعرف اخر القبض على المتهمين بانه: (حجزهم لفترة قصيرة من الوقت لمنعهم من الفرار وتمهيدا لاستجوابهم بمعرفة سلطة التحقيق المختصة).[٧٢]

ويفترض أمر القبض أن يقع من قبل جهة قضائية مختصة، فعندما يتولى قاضي التحقيق إصدار أوامر القبض، يكون القرار الصادر عنها أقرب للعدالة بسبب الكفاءة والخبرة وحسن التقدير الذي يتمتع به القاضي مقارنة بغيره من أفراد الضابطة العدلية.

وأما على صعيد القضاء فعرفته محكمة النقض المصرية بأنه: (مجموعة احتياطات وقتية صرف للتحقق من شخصية المتهم وإجراء التحقيق الأولي وهي احتياطات متعلقة بحجز المتهمين ووضعهم في أي محل كان تحت تصرف البوليس لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستلالات التي يمكن أن يستنتج منها لزوم توقيع الحبس الاحتياطي وصحته قانونا)[٧٣].

ويوجد العديد من الانتقادات على التعريف المذكور لعدة أسباب:

أولهما: أنه اعتبر القبض من إجراءات الخاصة في الاستدلال، بينما يكون القبض هو دائما من إجراءات التحقيق الابتدائي، لأنه يعد إجراء خطير ويتضمن المساس في الحرية الشخصية، ويكون إصداره حصراً في القضاء الذي يمنحه القانون في هذا الحق.

ثانيهما: يتعلق أيضاً في محل الاحتجاز، وأشار في التعريف إلى أي محل كان يمكن أن يحتجز المتهم فيه ويوضع تحت تصرفات الشرطة، وهذا هو يعد مخالف للنص الدستوري الصريح والذي لا يجيز فيه الحجز في غير الأماكن المخصصة قانوناً[٧٤].

وقد عرف القبض أيضاً بأنه: (الأمر الصادر لأحد المحضرين أو لأحد رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره جبراً إذا اقتضى الحال أمام الأمر به وتجوز عند الضرورة تنفيذه بالقوة أو العنف وبذلك

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

يختلف القبض عن التكليف بالحضور بأنه يجيز استخدام القوة وإجبار المتهم على تنفيذه إذا امتنع عن تنفيذه طوعاً)[٧٥].

٢- الجهة المختصة في إصدار أمر القبض

إن أمر القبض يعد أول ضمانة للمتهم، وهو أن يعهد تقريره إلى جهة قضائية مختصة، وعندما تتولى المحكمة الخاصة في إصدار أمر القبض ويكون القرار الصادر عنها في هذا الشأن وأقرب للعدالة، ونظراً لما يتمتع به القضاة من خبرة وكفاءة وحسن تقديره، وقد كفلت أغلب الدساتير هذا الحق ومنها الدساتير الخاصة في موضوع المقارنة[٧٦].

وقد أشار إلى ذلك الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ إلى هذا الحق في المادة (٧) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الملحق بالدستور، وكذلك الدستور المصري لعام ١٩٧١ هذا الحق إذ نصت المادة (٤١): (الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لامس وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد... إلا بأمر تستلزم ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع)، وقد سارت التشريعات الجنائية الإجرائية على هذا النهج في إقرار هذا الحق، وقد أشارت إليه المادة (١٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري[٧٧].

وقد أشارت المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على هذا الحق، وتجدر الإشارة إلى أن بعض القوانين الجنائية الإجرائية في حالات محددة قد أجازت: (القبض فيها على المتهم من قبل الأفراد أو من قبل أعضاء الضبط القضائي ولو بغير أمر صادر من السلطات المختصة، ولكن يبقى هذا الأمر استثناء والأصل هو صدوره من جهة قضائية مختصة)[٧٨].

وقد حرصت المواثيق الدولية الخاصة في حقوق الإنسان على النص والتأكيد على قانونية إصدار أمر القبض، وقد جاء بالمادة (٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ (لكل شخص الحق.... في الحرية والأمن الشخصي)، وبالإضافة إلى ذلك أشارت المادة (٩) من الإعلان المذكور على أن: (لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً)، وكذلك قد أكدت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠ على هذا الحق في المادة (٥) منها، وحرص أيضاً العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية العام ١٩٦٦ على ضرورة ضمان هذا الحق، وقد نصت في المادة (٩) من العهد المذكور: (لكل فرد الحق بالحرية والأمن لشخصه ولا يمكن حرمان أحد من حريته إلا لأسباب وطبقا لإجراء يحدده القانون)، وقد سارت على ذات النهج الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩، ومن حيث أن المادة (٧) من الاتفاقية المذكورة منعت حرمان أي شخص من حريته إلا للأسباب المحددة سلفا في الدساتير وحددت أيضا الإجراءات الواجب إتباعها عند القيام بأمر القبض.

ولم تغفل المحاكم الدولية الجنائية عن النص عليها، وقد أناط النظام الأساسي لمحكمتي (يوغسلافيا ورواندا) مهمة إصدار أمر القبض بحق المتهمين بالمحكمة، ولا (يحق للمدعي العام إصدار أو إلغاء أمر القبض على المتهمين بل هي مهمة القاضي في دائرة المحكمة)[٧٩].

وقد أولى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية العناية الواضحة والمميزة لهذا الإجراء، فلم يجز إصدار أمر القبض إلا من قبل الدائرة التمهيدية وذلك بعد الشروع بالتحقيق وبناء على طلب مقدم من قبل المدعي العام، والذي يتضمن أهم أسبابة معقولة وضرورية [٨٠].

وأما المحكمة الجنائية العراقية العليا، فيلاحظ في أن قانون المحكمة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ قد أعطى مهمة إصدار أمر القبض إلى قاضي التحقيق[٨١]، وفضلاً عن ذلك قد أشارت إلى قواعد الإجراءات وجمع الأدلة إلى أن أمر إلقاء القبض ويجب أن يوقع من قبل قاضي التحقيق وأن يحمل ختم المحكمة الجنائية العراقية

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

العليا ويرفق أيضاً فيه ما نسب للمتهم من فعل إجرامي والمادة القانونية أو لائحة الاتهام وبيان حقوق المتهم(٨٢).

ونستنتج ما سبق أن أمر القبض يجب أن يصدر من جهة قضائية لما يوفره ذلك من ضمانة مهمة للمتهم من عدم المساس بحريته الشخصية إلا إذا توفرت أدلة تؤثر في أصل البراءة، وتقدير ذلك متروك للقضاء، وان الدساتير والمواثيق الدولية والأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية قد أكدت على ذلك، وسار قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا على ذلك النهج.

٣- حالات إصدار أمر القبض

بخصوص حالات إصدار أمر القبض، لا يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء إلا في حالات ضيقة الحدود وبما يكفل للمقبوض عليه ضمانات كافية تجاهه لأنه من التدابير المؤقتة التي أجيزت على خلاف الأصل.

وقد حرصت التشريعات الجنائية المقارنة على تحديد حالات معينة في إصدار أمر القبض، وقد حدد قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة (١٣٠) رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ الحالات التي يمكن فيها إصدار أمر إلقاء القبض بالنص: (إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول أو إذا خيف هروبه أو إذا لم يكن له محل إقامة معروف أو إذا كانت الجريمة في حالة تلبس، جاز لقاضي التحقيق أن يصدر أمر بالقبض على المتهم وإحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم احتياطية).

وقد سار على هذا النهج قانون الإجراءات الجنائية اليمني في المادة (١٧٥)، وكذلك نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ في المادة (٩٩) (يحضر المتهم بإصدار أمر القبض إذا كانت الجريمة معاقبة عليها بالحبس مدة تزيد على سنة إلا إذا استصوب القاضي إحضاره بورقة تكليف بالحضور، غير انه لا يجوز إصدار ورقة تكليف بالحضور إذا كانت الجريمة معاقبة عليها بالإعدام أو السجن المؤبد)، وفضلاً أن يلجأ القاضي إلى إصدار أمر القبض إذا لم يحضر المتهم بعد تبليغه بورقة تكليف بالحضور دون عذر مشروع، أو إذا خيف هروبه أو تأثيره على سير التحقيق أو لم يكن له محل سكني معين(٨٣).

وأما بخصوص موقف المواثيق الدولية الخاصة في حقوق الإنسان، فلم يوضح الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ الحالات التي يجوز بها إصدار أمر القبض، وكان من الأفضل توضيح هذه الحالات في شيء من التفصيل لأنه إجراء خطير قد يسلب الحرية الشخصية ويجب كذلك أن يحاط في ضمانات تكفل بعدم المساس بها، أما في خصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ١٩٥٠ فقد كانت أكثر نضوجا إذ حددت الحالات فيها التي يمكن فيها تجريد الشخص من الحقوق الواردة في المادة (٥) والتي من بينها: (الاعتقال ومن بين هذه الحالات بإلقاء القبض على الشخص لمخالفته أمرا بصادرة من محكمة طبق للقانون، فضلاً عن إلقاء القبض على الشخص طبقا للقانون تمهيدا لتقديمه إلى السلطة الشرعية، أو بناء على اشتباه معقول في ارتكابه الجريمة، أو حجز الأشخاص لمنع انتشار مرض معد، أو إلقاء القبض على الشخص لمنع دخوله غير المشروع إلى أراضي الدولة)(٨٤).

وبالإضافة إلى ذلك لم يشير العهد الدولي الخاص في الحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ لهذا الأمر، وقد حرص التنظيم القانوني للمحاكم الدولية الجنائية على ضرورة تحديد الحالات التي يجوز فيها القبض على المتهم، وقد عالج القواعد الإجرائية لمحكمتي (يوغسلافيا ورواندا) الحالات التي تبرر فيها إصدار أمر القبض، وتتمثل هذه الحالات في وجود ضرورة ملحة تستدعيها القضية التي يجري التحقيق فيها وفي هذه الحالة قد "يطلب المدعي العام من الدولة التي يوجد فيها المتهم إلقاء القبض عليه مؤقتاً، أو للحفاظ على الأدلة المادية، أو أن القبض على المتهم يعد ضرورياً لمنعه من الهرب أو إلحاقه الأذى بالضحايا والشهود، أو طمس أدلة الإثبات أو أي حالة أخرى تر بسير التحقيق(٨٥).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

ولا يختلف الأمر كثيراً في نظام المحكمة الجنائية الدولية، وتصدر الدائرة التمهيدية في أي وقت بعد الشروع بالتحقيق بناء على طلب المدعي العام في أمر القبض على المتهم، وإذا ما اقتنعت في وجود أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأن المتهم قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو لمنعه من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة، أو أية جريمة أخرى ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها، أو أن القبض على المتهم يعد ضرورياً الضمان حضوره أمام المحكمة أو لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق أو المحاكمة أو تعريضها للخطر(٨٦).

وقد جاء في المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لعام ١٩٧١ على أنه: (لا يجوز القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك)، وتنص المادة (٩٣) من القانون ذاته على أنه: (يشتمل الأمر بالقبض على اسم المتهم ولقبه وهويته وأوصافه إن كانت معروفة ومحل إقامته ومهنته ونوع الجريمة المسندة إليه ومادة القانون المنطبقة عليها وتاريخ الأمر وتوقيع من أصدره وختم المحكمة ويجب إضافة إلى البيانات المتقدمة أن يشتمل أمر القبض على تكليف أعضاء الضبط القضائي وأفراد الشرطة بالقبض على المتهم وإرغامه على الحضور في الحال إذا رفض ذلك طوعاً).

وأما التنظيم القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا، فيلاحظ في أن قواعد الإجراءات وجمع الأدلة قد أجازت في القاعدة (٢٤/أولا/ج) لقاضي التحقيق أن يأمر أي جهة حكومية ذات علاقة على تنفيذ الأمر بما يلي إن رأى ذلك مناسباً، واتخاذ التدابير المناسبة للحيلولة دون هروب المشتبه به أو المتهم أو دون إيذاء أو ترهيب الضحية أو الشاهد أو دون طمس أو ضياع الأدلة، ويجب على قاضي التحقيق أن يشير في هذا الأمر التحريري إلى الأسس التي استند إليها، وأن يذكر فيه التهمه الأولية مع موجز بمقوماتها التي تم الاعتماد عليها(٨٧).

وفي القانون اللبناني فإن قرار الاتهام يتضمن تسطير بإلقاء القبض على المتهم، ويجب أن تتضمن مذكرة إلقاء القبض اسم المتهم وشهرته وتاريخ ولادته وأسمي والديه ومحل إقامته ومهنته وجنسيته ونوع الجناية المسندة إليه والنص القانوني المنطبق عليها والأمر إلى قوى الأمن بتوقيف المتهم تنفيذاً لها. إذا أصدرت الهيئة الاتهامية قرارها بإحالة المتهم أمام محكمة الجنايات وأغفلت تسيطر مذكرة إلقاء قبض في حقّه فيمكنها تسطير هذه المذكرة بناءً على طلب النيابة العامة.(٨٨)

وبناء على ما تقدم نستنتج أن إلقاء القبض يقوم على وجود أمر بالقبض، ومن ثمَّ في حال قام أفراد الضابطة العدلية بإجراء القبض دون تكليف أو أمر من المحكمة بالقبض على المتهم، إن هذا الإجراء يكون مخالفاً لمضمون الأنموذج القانوني، الذي يفرض وجود أمر بالقبض، فالمطابقة مع القاعدة القانونية تستوجب وجود أمر من القاضي بالقبض، وبالإضافة إلى إلقاء فقد نص المشرع اللبناني على التوقيف الاحتياطي، حيث يعدّ هذا الأخير تدبير مانع للحرية يقضي بوضع المدعى عليه في السجن لمدة غير محدودة قد تمتد إلى ما بعد التحقيق، أي حتى مثوله أمام المحكمة أو صدور الحكم عليه. وقد تنتهي في أثناء التحقيق أو بعده باتخاذ قرار بإخلاء سبيله، ويكون ذلك تنفيذاً لمذكرة توقيف أو لمذكرة إلقاء القبض.(٨٩)

الفرع الثاني: استجواب المتهم

أولاً: ماهية الاستجواب:

الاستجواب هو إجراء ضروري وهو من بين الإجراءات التحقيق الابتدائي، وهو يعني (مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله، ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية، ويفندها إن كان منكرة للتهمة، أو يعترف بها إذا شاء

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الاعتراف)[٩٠]، وقد عرف بأنه: (مسائلة المتهم ومناقشته عن وقائع القضية المنسوب إليه ارتكابها ومجابهته بالأدلة المختلفة وسماع ما لديه من دفوع لتلك التهمة)[٩١].

وعلى صعيد القضاء كذلك عرفته محكمة النقض المصرية بأنه: (إجراء من إجراءات التحقيق يستطيع المحقق من خلاله التثبت من شخصية المتهم ويتم عن طريق مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة القائمة ضده ومناقشته مناقشة تفصيلية في التهمة المنسوبة إليه على وجه مفضل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتا ونفيا)[٩٢].

وأما على صعيد التشريع الجنائي الوطني فلم يرد تعريف للاستجواب في قانون الإجراءات الجنائية المصري وأيضاً قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، وهو برأي أمر محبذ قانونا لأن إيراد تعاريف للمفاهيم القانونية يؤدي إلى الإرباك نوعا ما في الكثير من الأحيان وعند التطبيق العملي للنصوص الجزائية، وفضلاً عن ذلك فإن القوانين تصدر نتيجة تطور المجتمعات، والحياة في تطور دائم مستمر وإن إيراد مثل هذه التعريفات سوف يؤدي إلى إصابة في النصوص القانونية بالجمود ولا يمكن مواكبة المستجدات.

ولذلك فإن الأفضل ترك هذه التعريفات إلى الفقه والقضاء، وعليه يعد الاستجواب هو من أخطر الإجراءات في مجال التحقيق الجنائي، وحيث يتم من خلاله إثبات الأدلة أو نفيها تجاه المتهم، ولذلك يعتبر إجراء مهم في فحص الأدلة التي بنيت عليها الدعوى الجزائية، ومن أجل هذا أحيط الاستجواب بعدة ضمانات للمتهم التي لا يخلو أي تشريع جرائي من النص عليها، ومنها ضمانات المتهم في المساعدة القانونية، ومن الضمانات المهمة للمتهم في الاستجواب ومنها حقه في المساعدة القانونية، وسواء كانت تتمثل في الحصول على المشورة القانونية أم في الاستعانة في مدافع من المحامين أو من المتخصصين قانوناً، وقد يكون لحضور مدافع مؤهل ومحترف ما قد يؤدي إلى تقوية جانب المتهم، وتوفير الطمأنينة في المواقف التي يحتاج فيها لمن يسانده ويشد على أزره[٩٣].

ولأهمية حق المتهم في الاستعانة بمحام، حرصت الدساتير بالنص على هذه الضمانة، فقد نص الدستور المصري لعام ١٩٧١ في المادة (٦٧): (حضور المحامي في جرائم الجنايات)، وأكدت المادة (٦٩) من الدستور المذكور على أنه: (يكفل القانون لغير القادرين مالية وسائل الالتجاء إلى القضاء بما يكفل حق الدفاع)، وضمن كذلك الدستور اليمني لعام ١٩٩٤ هذا الحق للمتهم أيضاً في المادة (٤٩) منه والتي أشارت على أنه: (حق الدفاع أصالة أو وكالة مكفول في جميع مراحل التحقيق والدعوي وجميع المحاكم وفقا لإحكام القانون وتكفل الدولة العون القضائي لغير القادرين وفقا للقانون)[٩٤].

وأما الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ فقد ضمن هذا الحق في الفقرة (١١) من المادة (١٩) والتي نصت على أنه: (على المحكمة أن تنتدب محامي للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محام يدافع عنه وعلى نفقة الدولة)[٩٥].

وبناء على ما تقدم نستنتج أن المشرع الدستوري المصري اقتصر وجوبية حضور المحامي في الجنايات فقط، ولكن تم تدارك هذا الأمر من قبل المشرع الدستوري العراقي واليمني عندما أوجب في حضور المحامي بجرائم الجنح والجنايات، وقد نص قانون الإجراءات الجنائية اليمني في المادة (٩/١) على أنه: (حق الدفاع مكفول، وللمتهم الحق في تولي الدفاع عن نفسه أو بواسطة محام يختاره ليدافع عنه في أي مرحلة من مراحل الدعوي الجزائية بما في ذلك مرحلة التحقيق الابتدائي وتوفر الدولة للمعسر والفقير مدافعاً عنه من المحامين المعتمدين)[٩٦].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وقد منعت المادة (١٨١) من القانون المذكور المحقق في غير حالات الجرائم المشهودة وحالة السرعة التي بسبب الخوف من ضياع الأدلة من أن استجواب المتهم أو يواجه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور[٩٧].

ونلاحظ أنه لم يتم التطرق في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إلى وجوب حضور المحامي في مرحلة التحقيق الابتدائي، ولكن قصر الأمر على مرحلة التحقيق النهائي والمحاكمة وقد أوجب في المادة (١٤٤/أ) على رئيس محكمة الجنايات وفي جرائم الجنايات فقط انتداب محام على نفقة الدولة إذا كان المتهم معوزة، ولكن مذكرة سلطة الائتلاف المؤقت (سلطة الاحتلال) رقم (٢) لسنة ٢٠٠٣ قد تداركت النقص التشريعي الحاصل وتمت إضافة الفقرة (ب) إلى نص المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية في القسم الرابع منها والتي أوجبت على قاضي التحقيق إعلام المتهم قبل إجراء التحقيق، وأن يكون له الحق في أن يتم تمثيله من قبل محام، وإن لم تكن له القدرة على توكيل محام تقوم المحكمة بتعيين محام منتدب له دون تحميل المتهم أتعابه. ونستنتج من النص المذكور أنه جاء بصفة عامة ليشمل جرائم الجنايات والجنح، ويكون حضور المحامي وجوبيه في مرحلتي التحقيق الابتدائي، وفضلاً عن المحاكمة[٩٨].

وأما موقف المواثيق الدولية الخاصة في حقوق الإنسان، فإن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ لم ينص صراحة على اشتراط وجوبيه حضور محامي للمتهم، والحق في الاستعانة بالمساعدة القانونية، ولكن يمكن أن نستنتج ذلك من مضمون المادة (١١) والتي أشارت إلى ضرورة توفير المحكمة للمتهم جميع الضمانات الضرورية في الدفاع عن نفسه، ويعد حضور المحامي من هذه الضمانات التي يتطلبها حق الدفاع، وكان من الأفضل ضمانة للمتهم لو أن هذا الإعلان تضمن نص صريح في وجوب حضور المحامي للدفاع عنه.

وقد أكدت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان العام ١٩٥٠على ضرورة عدم إغفال هذا الحق، فقد نصت المادة (٦/٢/ج) من الاتفاقية المذكورة على: (حق المتهم في أن يدافع عن نفسه أو بمساعدة محامي، فإذا لم يكن قادراً على دفع تكاليف هذه المساعدة القانونية فيجب توفيرها له مجانا كلما اقتضت العدالة ذلك)[٩٩].

وأما بخصوص العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ كان أكثر نضوجاً من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وأشار في المادة (١٤/٣) التي أعطت للمتهم حرية الاتصال في محام يختاره للدفاع عنه، ولكنه لم يسير في نفس اتجاه الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وفضلاً عن إشارتها لموضوع المعونة القانونية في حالة عدم الإمكانية في توكيل محام يدافع عنه، وقد أشارت أيضاً الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ في المادة (٨/٢/د) على أن: (يحق للمتهم الاستعانة بمحام، وهو حق ثابت لكل متهم)[١٠٠].

وبخصوص تأكيد القضاء الدولي الجنائي على هذه الضمانة، وأتاح النظام الأساسي لمحكمتي (يوغسلافيا ورواندا) للمتهم ما يلزم من وقت وتسهيلات لأجل إعداد دفاعه والتخاطب مع المحامي الذي يختاره [١٠١]، وأجازت أيضاً القواعد الإجرائية للمحكمتين للمتهم إذا كان معوزة حق تقديم طلبة إلى المسجل في المحكمة يعلمه في عدم مقدرته المالية على توكيل محام، ويتولى المسجل أيضاً تقديم مثل هذا الطلب إلى المحكمة بعد أن يتم التأكيد من أن المتهم معوزة، وبعد موافقة المحكمة أيضاً على الطلب يحدد فيه محامياً من قائمة المحامين المعتمدين لدى المحكمة، وإذا تم الرفض من قبل المحكمة على هذا الطلب، ويقوم المسجل بدوره في أعلام المتهم بأن طلبه قد رفض، وفي هذه الحالة يمكن للمتهم في أن يقدم طلب أخر إلى المسجل، ويوضح فيه بأن هناك تغير في الظروف التي أدت إلى رفض الطلب الأول[١٠٢].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وبالإضافة إلى ذلك اشترطت القواعد الإجرائية لمحكمتي (يوغسلافيا ورواندا) على المحامي أن يؤدي واجباته وفق للشروط المحددة في النظام الأساسي والتي من أهمها في أن يكون من المشهود له في تطبيق القانون في دولته، أو أستاذ جامعي في القانون، وأن يجيد أحدي أو كلا لغتي العمل في المحكمة[١٠٣]، وأضافت قواعد محكمة رواندا شرطا أخر في تعيين المحامي وهو أن تكون لديه خبرة عملية لا تقل عن عشر سنوات[١٠٤].

وأكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على حق المتهم في الاستعانة في المساعدة القانونية، وحيث نصت المادة (٥٥/٢/ج) من النظام المذكور على أنه: (يحق للمتهم الاستعانة بالمساعدة القانونية التي يختارها وإذ لم يكن لديه مساعدة قانونية توفرت له تلك المساعدة في أي حالة تقتضي فيها دواعي العدالة وذلك دون أن يدفع المتهم تكاليف تلك المساعدة في أي حال من هذا النوع إذا لم تكن لديه الإمكانيات الكافية لتحملها).

واشترطت كذلك قواعد الإجراءات في القاعدة (٢٢/١) فيمن (يتولى مهمة محامي الدفاع أن تكون لديه كفاءة مشهود بها في القانون الدولي الجنائي والإجراءات الجنائية، وفضلاً عن ذلك يجب أن تكون لدى المحامي معرفة ممتازة بواحدة على الأقل من لغات العمل في المحكمة ويتحدث بها بطلاقة)[١٠٥].

وأما قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا فقد نص في المادة (١٩/رابعاً/ب) على أنه: (يتاح للمتهم حرية الاتصال بمحام يختاره بملء إرادته ويجتمع به على انفراد، ويحق للمتهم أن يستعين بمحام غير عراقي، وطالما أن المحامي الرئيس جنسيته عراقي).

وأما إذا كان المتهم بحاجة للمساعدة فقد أكدت الفقرة (د) من المادة نفسها على أنه: (بأن المتهم الحق بطلب المساعدة القضائية إذا لم تتوافر لديه المقدرة المالية، وله الحق في طلب هذه المساعدة التي تتيح له توكيل محام دون أن يتحمل أجور المحاماة)[١٠٦].

وقد تضمنت قواعد الإجراءات وجمع الأدلة النص الذي يبين فيه وظيفة مكتب الدفاع حيث أشارت المادة (٣٠) ثانياً) على: (أن من وظائف هذا المكتب، تقديم المشورة والمساعدة القانونية للمتهم الموقوف مؤقتا أو الذي يتم استجوابه أو المتهمين المائلين أمام المحكمة، وكذلك بينت أن من بين المهام الرئيسة التي يؤديها مكتب الدفاع هي المساعدة القانونية لأي متهم غير قادر على دفع مقابل لذلك)، وقد اشترطت في الفقرة (رابعاً) من القاعدة نفسها في المحامي الذي يتوكل عن مهمة الدفاع عن المتهم والذي يختاره رئيس مكتب الدفاع في سبيل تقديم الدفاع عن المتهم وأن يكون محامي دفاع جنائي مؤهلاً تأهيلاً عالياً[١٠٧].

وأوجبت المادة (٢٩/ثالثاً) (على المحامي في سبيل تأدية واجباته الالتزام بالنصوص ذات العلاقة سواء كانت في قانون المحكمة أو في هذه القواعد أو في أي قواعد وأنظمة أخرى تأخذ بها المحكمة، وعليه إلى جانب هذا أن يلتزم بأي قوانين خاصة بممارسة مهنته أو بأخلاقياتها)، وفضلاً عما أشارت إليه في الفقرة (أولاً) من القاعدة نفسها والتي اشترطت على المحامي الذي وكله المتهم أن يقدم توكيله إلى القاضي المختص بالسرعة الممكنة وعلى هذا الأخير أن يتحقق من أهلية المحامي وفقا لقانون المحاماة العراقي[١٠٨].

وأما في الاستجواب فقد نصت الفقرة (أولا) من المادة (٢٧) من قواعد الإجراءات: (للمتهم الذي يستجوبه قاضي التحقيق حقوق ويتعين على هذا الأخير إبلاغ بها قبل استجوابه باللغة التي يتكلمها ويفهمها وهي الحق في المساعدة بمحض اختياره بما في ذلك المساعدة القانونية التي يقدمها مكتب الدفاع إذا لم تكن لديه القدرة على دفع مقابل المساعدة [١٠٩].

وفضلاً عن ذلك قد أعطت الفقرة الثانية من القاعدة نفسها الحرية للمتهم أن يتنازل بمحض إرادته عن حقه في المساعدة القانونية أثناء الاستجواب بشرط أن يبين قاضي التحقيق أن التنازل قد تهم بحرية وإدراك، وقد

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

ألزمت الفقرة (ثالثاً) من القاعدة نفسها على قاضي التحقيق بعدم استجواب المتهم إذا مارس حقه بالمساعدة القانونية إلا بحضور المحامي ما لم يتنازل المشتبه به عقب ذلك طوعا وعن علم عن حقه في حضور المحامي، وفي حالة التنازل، فإنه إذا أعرب المشتبه به لاحقاً عن رغبته في حضور محام يجب أن يتوقف الاستجواب بناء على ذلك ولا يستأنف إلا بحضور المحامي، وأرى أن قانون المحكمة قد عالج هذه الضمانة بأسلوب يتسم بالدقة [١١٠].

ثانياً: آليات وطرق الإحالة

تعد آليات وطرق الإحالة في الجرائم الدولية من المسائل المهمة، وعنصراً أساسي في تحديد مكانة المحكمة في المجتمع الدولي، ويقضي في النظام الأساسي على الدول الإطراق بالتعاون معها [١١١]، وأما من حيث الدول التي تكون من غير الإطراق هي ليست ملزمة إلا في حالة وجود اتفاق أو لأجل الترتيب مع المحكمة، وفضلاً عن إحالة مجلس الأمن يعد الدور الرئيسي في حالات الجرائم التي تدخل باختصاص المحكمة.

أولاً: الإحالة من قبل دول الأطراف

لقد منح النظام الأساسي للدول الأطراف سلطة الإحالة استناداً إلى الفقرة (أ) من المادة (١٣) والتي نصت على أنه: (إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقا للمادة (١٤) حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم التي ارتكبت)، وأن السبب في منح الدول الأطراف هو لكي تعد تطبيق لقاعدة نسبية الآثار للمعاهدات الدولية، والتي تتضمن إلى الانصراف فيها كل من الحقوق والالتزامات مثبته إلى أطرافها[١١٢]، وذلك من خلال مفهوم المخالفة لنص المادة (٣٤) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ والتي نصت فيها على: (لا تنشأ المعاهدات التزامات وحقوقا لدولة الغير دون رضاها)[١١٣].

ويشترط أن تتوفر بالإحالة عدة شروط، ومنها أن تكون هناك جريمة أو أكثر من جرائم التي تختص بنظرها المحكمة قد وقعت في إقليمها، وإذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة مسجلة لديها، وإذا كان المتهم في الجريمة أحد رعاياها[١١٤].

وفي هذا الصدد يثار السؤال الآتي ماذا تفعل الدولة الغير طرف في النظام الأساسي في المحكمة وترغب بإحالة دعوى ما إلى المحكمة الجنائية الدولية؟

وإذا كانت الدولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة وترغب بالإحالة، فيشترط قبولها لاختصاص المحكمة استناد إلى الفقرة (٣) من المادة (١٢) من النظام الأساسي لنظام روما[١١٥]، ويتم اقتصار النظر فقط في الدعاوى التي ترتكب بعد بدء نفاذ النظام الأساسي الذي يدخل في حيز التنفيذ ٢٠٠٢/٧/١، وهذا الشيء يطبق على الدول التي قامت بالتصديق على النظام الأساسي قبل نفاذه[١١٦].

ويجب على الدولة التي ترغب في الإحالة بأن تتقدم بطلب في صورة مكتوبة إلى المدعي العام للمحكمة [١١٧]، فالإحالة الشفهية لا يمكن أن يعتد بها فضلا عن توفير جميع المستندات التي تؤيد للادعاء حتى يتمكن المدعي العام من التحقيق وفق المستندات من أدلة وشهود [١١٨].

ثانياً: الإحالة من قبل مجلس الأمن

يمكن لمجلس الأمن بأن يحيل إلى المحكمة الجنائية الدولية حالة تظهر فيها ارتكاب جريمة أو قد أكثر من الجرائم المحددة وفق المادة (٥) من النظام الأساسي للمحكمة والتي وقعت بناء على الفقرة (ب) من المادة (١٣) من النظام الأساسي للمحكمة، وبما أن مجلس الأمن مهمته الحفاظ على السلم والأمن الدوليين بموجب ميثاق الأمم المتحدة فأنه يرى المجلس بإمكان الإحالة تحقق أو تساهم في حفظ ذلك [١١٩]، ولا يخضع مجلس الأمن عن ممارسة اختصاصه في الإحالة للقيود الواردة في المادة (١٢) من النظام الأساسي للمحكمة والتي جاءت بعنوان (الشروط السابقة لممارسة الاختصاص).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

يفهم من مضمون المادة إذ جاءت في الفقرة (أ) أو (ج) من المادة (١٣) على (يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفا في النظام الأساسي، أو قبلت باختصاص المحكمة...)، فالفقرة وفق ما ذكرت قصرت شروط الممارسة في الاختصاص على حالة الإحالة من الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة أو عند مباشرة المدعي العام للمحكمة بالتحقيق من ذاته أو من تلقاء نفسه، وهذا يدل على عدم وجود قيود في ممارسة المجلس لاختصاصه، وعلى هذا الأمر يستطيع بأن يحيل أي حالة بغض النظر عن مكان وقوع الجريمة أو جنسية مرتكبيها أي الدول التي لم تنظم إلى النظام الأساسي للمحكمة سوف تتقيد بأحكامه على الرغم من أن عدم انضمامها يشير في الغالب إلى عدم رضاها [١٢٠]، ويشترط في الإحالة إلى مجلس الأمن عدة شروط:

١- يجب أن تكون الإحالة صادرة في جرائم معينة بموجب المادة (٥) من النظام الأساسي، وهذا ما تم تأكيده في المادة (١٣) من نظامها الأساسي والذي جاء (للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة (٥) وفق لأحكام هذا النظام الأساسي)، ومن ثم لا يجوز بأن للمجلس الأمن بأن يحيل على سبيل المثال الإتجار الغير مشروع في المخدرات وجرائم الإرهاب والإتجار بالنساء والرقيق[١٢١].

٢- يجب أن تكون الجرائم قد وقعت بعد أن تم نفاذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وفق إحكام المادة (١١).

٣- يجب أن تكون الإحالة وفق الإجراءات المعمول فيها بموجب المادة (٢٧) من ميثاق الأمم المتحدة، ولذلك فإن الإحالة تعد من ضمن المسائل الموضوعية ويصدر بموافقة تسعة من أعضاء المجلس دون الاعتراض، ويمكن لأي دولة دائمة العضوية بأن تنقض القرار وهذا يعد ضعف في دور مجلس الأمن في إحالة الجرائم شديدة الخطورة[١٢٢].

٤- يجب أن يصدر القرار وفق إحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجب أن يكون هناك تهديد حقيقي للسلم والأمن الدوليين جراء قيام أشخاص بارتكاب جرائم خطيرة تختص بها المحكمة، فإذا كانت هناك جرائم لا تهدد السلم والأمن الدولي، فتنظر بها المحكمة[١٢٣].

ثالثاً: الإحالة من قبل المدعي العام

يوجد للمدعي العام مكتب، يعد من أهم أجهزة المحكمة الجنائية الدولية ويعمل بصورة مستقلة عن بقية الأجهزة والتي تكون مهمته تلقي المعلومات والحالات عن الجرائم التي تدخل في اختصاصها من أجل دراستها والاضطلاع في مهام التحقيق، وفضلاً عن المقاضاة، ويترأس هذا المكتب (المدعي العام) وتكون له السلطة التامة في الإدارة، وفضلاً عن تنظيم الموظفين وموارد المكتب والمرافق [١٢٤]، وإذا لم تبادر الدول الأطراف أو الدول غير الأطراف فضلا عن مجلس الأمن فإن المدعي العام يمكن أن يقوم من تلقاء ذاته في مباشرة التحقيق في الحالات الآتية:

١- للمدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بالجرائم والتي تتعلق بمعلومات إضافية من قبل الدول أو المنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية أو أجهزة الأمم المتحدة، أو مصادر أخرى موثوق بها يراها ملائمة ويجوز له تلقي الشهادة التحريرية أو الشفوية في مقر المحكمة.

٢- إذا استنتج المدعي العام بأن هناك أساساً معقولاً للشروع في إجراء التحقيق، يقدم إلى الدائرة التمهيدية طلب للإذن بإجراء التحقيق، ومشفوعاً بأي مواد مؤيدة يجمعها، ويجوز للمجني عليهم إجراء مرافعات لدى الدائرة التمهيدية وفق للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٣- إذا رأت الدائرة التمهيدية بعد دراستها للطلب وللمواد المؤيدة، أن هناك أساس معقول للشروع في إجراء التحقيق، وأن الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة المشاركة، منها ما يرفض هذا الدور للمدعي العام ومنهم من يرفض وجود المدعي العام من حيث الأساس، ولكن ذهبت غالبية الدول على تقييد دور المدعي العام فلا يجوز له الشروع في التحقيق إلا بناء على وجود طلب من الدول الأطراف أو مجلس الأمن.

٤- أن رفض الدائرة التمهيدية الإذن بإجراء التحقيق لا يحول دون قيام المدعي العام بتقديم طلب لاحق يستند إلى وقائع أو أدلة جديدة تتعلق بالحالة ذاتها.

٥- إذا استنتج المدعي العام بعد الدراسة الأولية المشار إليها في الفقرتين ١و٢ في أن المعلومات المقدمة لا تشكل أساساً معقولاً للإجراء تحقيق، وكان عليه أن يبلغ مقدمي المعلومات بذلك، ولا يمنع المدعي العام من النظر في معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها في ضوء وقائع أو أدلة جديدة.

٦- وقد كان لهذا الدور الذي منح إلى المدعي العام في مسألة التحري والتصدي للقضايا، وسبب في إثارة المشاكل، وانقسم بذلك إلى قسمين، ويرى الأول لا يجوز للمدعي العام المباشرة بالتحقيق إلا بناء على طلب من قبل مجلس الأمن أو من الدول الأطراف، في حين رأى الفريق الأخر في إمكانية ممارسة المدعي العام في دورة بالتحقيق وهذا كان أحد الأسباب التي نصت عليها المادة (١٥) من النظام الأساسي[١٢٥].

ومن أهم صور التي قام بها المدعي العام عندما افتتح التحقيق الفعلي في تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٤، عندما أحيلت قضية إقليم (جمهورية الكونغو الديمقراطية)، وجاء فيها قرار من المدعي العام بعد فحص المقبولية والاختصاص فقد قام بمباشرة التحقيق على ضوء الجرائم الدولية التي وقعت ومنها الجرائم ضد الإنسانية[١٢٦].

ومن الملاحظ في إنه لو قد تم الاعتماد فقط على الإحالة من قبل الدول أو من قبل مجلس الأمن لأدى ذلك إلى التأثير على مسألة الإحالة إلى للمحكمة الجنائية الدولية، وهذا ما أثبتته الاتفاقيات الدولية التي تجلت بوضوح في عدم رغبتها بتقديم الشكاوى ضد منتهكي مبادئ حقوق الإنسان، وعلى الرغم من هذه السلطات الممنوحة للمدعي العام إلا إنه قد تم فرض عدة قيود عليها ولا سيما في مسألة حصول الأذن من قبل الدائرة التمهيدية [١٢٧].

رابعاً: ضمانات المتهم في الإحالة

إذا وجد قاضي التحقيق أنَّ الأدلة كافية لإحالة المتهم إلى المحكمة المختصة، فعندئذٍ يُحيله إلى تلك المحكمة، إذ ليس له تقدير الأدلة أو مناقشتها، وإنمَّا يعود ذلك إلى محكمة الموضوع، وهذا الإجراء يحتل أهمية بالغة لمَا يتضمنه من إشارات ودلائل تُشير إلى ارتكاب الجريمة، وما ينطوي عليه من إجراءات كثيرة ومتنوعة في القانون الدولي الجنائي[١٢٨].

ومن حيث أن كل من (محكمتي يوغسلافيا ورواندا)، فقد أخذا في قواعد الإجراءات بنظام قاضي الإحالة، ويتولّى قاضي الإجراءات التمهيدية من التأكد من أنَّ إجراءات الاعتماد التهم تمت بدون تأخير، ويأخذ على عاتقه في اتخاذ الإجراءات اللازمة في تحضير لأجل محاكمة عادلة وسريعة، وبعد هذا الاكتمال في الطلبات التمهيدية ضمن الفترة المُحدّدة، يأمر قاضي الإجراءات التمهيدية المدعي العام خلال الوقت الذي حدّده له أو قبل الجلسات التمهيدية بتقديم استنتاجات كتابية توضع في ملف، وتتضمن اعترافات الطرفين، وعرضاً للمسائل المتنازع عليها واقعياً وقانونياً، وقائمة بأسماء الشهود، وقائمة بالأدلة التي ينوي المدعي العام عرضها، ويصدر أيضاً قاضي الإجراءات التمهيدية أمراً إلى الدفاع ضمن فترة محدّدة لا تتجاوز سبعة

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

أيام قبل الاجتماع الذي يسبق المحاكمة بتقديم ملف يتضمن قائمة بأسماء الشهود، وقائمة بالأدلة التي ينوي الدفاع تقديمها، ويُصدر القاضي توجيهاته إلى الطرفين ويطلب منهما أن يلتقيا ويتناقشا بشأن القضايا التي تتعلق بالتحضير للمرافعة.

يُسجل قاضي الإجراءات التمهيدية نقاط الاتفاق والاختلاف حول القضايا القانونية والواقعية، وقبل أن ينجز القاضي مهامه، قد يستمع إلى الطرفين في غرفة خاصة، ويقوم بتدوين محضر الاجتماع ممثل عن قسم التسجيل، بعد ذلك يقدم قاضي الإجراءات التمهيدية إلى دائرة المحكمة (الدائرة الابتدائية) ملفاً كاملاً للإجراءات، يتضمن كلّ مستندات الطرفين، ونُسخاً طبق الأصل من الاجتماعات ومحاضرها[١٢٩].

ومن حيث أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بنظام الإحالة أيضاً، والتي تسمّى بجلسة (إقرار التُهَم) التي تبدأ بطلب رئيس الدائرة التمهيدية من موظف قلم المحكمة أن يتلو التُهَم بالصيغة التي قدمها المدعي العام، ثم يُحدّد طُرق سير الجلسة، ويُحدّد بصفة خاصة الترتيب والشروط التي ينوي أن تُعرض بها الأدلة التي يتضمنها ملف الإجراءات[١٣٠]، وقبل النظر بالملف يطلب رئيس الدائرة التمهيدية من المدعي العام ومن المتهم تقديم اعتراضاتهما أو ملاحظاتهما بشأن أي مسألة تتعلق بصحة الإجراءات قبل جلسة إقرار التُهَم [١٣١]، وعلى المدعي العام في أثناء الجلسة أن يَدعم بالدليل كل تُهمةٍ من التهم لإثبات وجود أسباب جوهرية تدعو إلى الاعتقاد بأنَّ المتهم قد أرتكب الجريمة المنسوبة إليه[١٣٢]، وكفل نظام المحكمة للمتهم حقوق الدفاع في أثناء الجلسة، فله الاعتراض على التُهَم والطعن في الأدلة المُقدمة من المدعي العام، وأن يُقدّم أدلة من جانبه.

وفي ضوء الأدلة المقدمة من قِبَل الطرفين تُقرر الدائرة التمهيدية إما اعتماد التُهم وإحالة المتهم إلى الدائرة الابتدائية للمحكمة، أو ترفض اعتماد التُهم لعدم كفاية الأدلة أو أن تؤجل الجلسة، وبعدها تطلب من المدعي العام تقديم المزيد من الأدلة، أو تعديل تهمة ما، لأنَّ الأدلة المقدمة تبدو وكأنها تؤسّس لجريمة مختلفة تدخل ضمن اختصاص المحكمة[١٣٣].

نستنتج أن تداخل هذه الإجراءات وتشابكها هو ما تقتضيه طبيعة عمل المحاكم الدولية الجنائية والمتأثرة بالنظام الاتهامي، وإن هذه الإجراءات تُمثل ضمانات للمتهم وتهدف إلى وضعه في موضع جيد، وأنَّ هذه الضمانات لا ترقى إلى الضمانات التي وفرّتها الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية بالرغم من أنَّ القانون قد أشار إلى إجراءات الكشف المتبادل عن الأدلة بين المدعي العام والدفاع، والتي تتشابه إلى حدّ كبير مع إجراءات المحاكم الدولية الجنائية، إلا أنها تفتقر إلى نظام قاضي الإحالة، وعند الأخذ بهذا النظام، فإنَّ إجراءات الكشف المتبادل عن الأدلة تكون أكثر نفعاً في مرحلة التحقيق الابتدائي، وأما النظام الأساسي للمحكمة الخاصة في لبنان، فقد جاء في المادة (٤/١٦) ما نصَّه "يكون حق المتهم، عند البت في أية تهمة موجّهة إليه عملاً بهذا النظام الأساسي، أن تتوافر له على أساس المساواة الكاملة، الضمانات التالية كحد أدنى، وأن يبلغ في أقرب وقت وبالتفصيل، وبلغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجة إليه وبسببها، وأن يتاح له ما يكفي من الوقت والتسهيلات لإعداد دفاعه والتخاطب بدون عوائق مع المحامي الذي يختاره.

وبعد أن انتهينا في المبحث الأول من دراسة الإجراءات السابقة على المحاكمة، سننتقل إلى المبحث الثاني لدراسة إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المبحث الثاني

إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية

بعد الانتهاء من كافة إجراءات التحقيق التي يقوم بها المدعي العام والتي تكون بإشراف دوائر ما قبل المحاكمة، وبعد توجيه التهم ضد المتهم فإن القضية تحال إلى أحد الدوائر الابتدائية والتي تكون تابعة إلى المحكمة الجنائية الدولية حتى تباشر إجراءات المحاكمة في التهم، وقد نصت المادة (٦٢) على أنه: (تنعقد المحاكمات في مقر المحكمة ما لم يتقرر غير ذلك)[١٣٤]، ومن حيث أن الأصل في مكان انعقاد المحكمة هو مقرها والكائن في مدينة (لاهاي) في هولندا، ويرد عليه استثناء بأنه يجوز للمحكمة في حال نشوء حالة معينة تقرر فيها الانعقاد في دولة تختلف عن الدولة المضيفة، وفي حال اعتبرت أن ذلك يكون من صالح تحقيق العدالة، وفضلاً عن تقديم توصية أو طلب في تغيير مكان الانعقاد في الحكمة بأي وقت، وأما في خصوص الدفاع أو المدعي العام فإن قضاة المحكمة يمكن أن يوجهوا طلب إلى رئاسة المحكمة التي تريد أن تنعقد فيها، فإذا تمت الموافقة فيمكن أن يتخذ القضاة قرار في انعقاد المحكمة بجلسة عامة وبأغلبية الثلثين[١٣٥].

وفي إطار القانون الدولي الجنائي تكون المحاكمة بعد الانتهاء من القيام في إجراءات التحقيق والتي يقوم بها المدعي العام، وفضلاً عن اعتماد التهم الموجهة للمتهم.

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص المطلب الأول لدراسة متطلبات المحاكمة، وأما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية والاستئناف.

المطلب الأول: متطلبات المحاكمة

إن مراحل المحاكمة تبدأ بعد الانتهاء من التحقيق وإحالة ملف الدعوى إلى المحكمة التي تختص بها، وهذا ما أشارت عليه التشريعات الدولية والوطنية على حد سواء، وعلى سبيل المثال ما جاء في المادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١: (بأن مرحلة المحاكمة تبدأ بالشروع بعد صدور قرار بالإحالة من قبل المرسل من قاضي التحقيق إلى المحكمة والذي يتضمن هوية كل من المتهم فضلا عن الجريمة المسندة له وزمان ومكان ارتكابها، وفضلاً عن الأدلة التي تتحصل أثناء التحقيق والمادة القانونية)[١٣٦].

وقد أشارت المادة (٢٣٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١ على: (أن مرحلة المحاكمة تبدأ بعد إحالة ملف الدعوى إلى محكمة الجنايات من قبل النائب العام، الذي يقتنع بدوره في الأدلة المتحصلة أثناء التحقيق مع المتهم من قبل قاضي التحقيق) [١٣٧].

وأما في القانون الدولي الجنائي فقد أشار إلى أن بعد انتهاء مرحلة التحقيق والإحالة في الدعوى إلى المحكمة يمكن أن تقوم رئاسة المحكمة بتشكيل دائرة تسمى بدائرة المحاكمة وتقوم بعد ذلك في إحالة القضية إليها، لأجل المحاكمة عن التهم المنسوبة إليه، ويجب أن يتحقق في مجموعة الاتهامات والأدلة التي تتضمن ملف الدعوى وهل هي صالحة للإدانة المتهم أم لا [١٣٨].

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص الفرع الأول لدراسة إحضار المتهم، وأما الفرع الثاني سنخصصه لدراسة حضور الادعاء العام.

الفرع الأول: إحضار المتهم

يُعدّ حق المتهم في محاكمة عادلة من الحقوق الأساسية للإنسان، ويجب أن تُكرّس له الوسائل القانونية كافة للدفاع عن نفسه، وقد حرصت الأديان السماوية على التأكيد على المعاملة الإنسانية اللائقة للإفراد، وعدم

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المساس بكرامتهم وسلامة أجسادهم، كما تسعى الدول إلى مراعاة حقوق الإنسان الأساسية عند تطبيق القوانين(١٣٩).

وجاء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية متضمناً نصوصاً تبيِّن الضمانات الأساسية للحق في المحاكمة العادلة المعترف بها في القانون الدولي والمعايير الدولية، ومن أجل أن يكفل لأي شخص يتهم بارتكاب جريمة من الجرائم التي تمَّ النص عليها في هذا النظام، وبأن يتمتع عند الفصل في الاتهام المنسوب إليه بالحق في محاكمة عادلة علنية تجري في إطار النزاهة والضمانات المكفولة في النظام الأساسي، ومن أجل توفير أكبر قدر من الحماية ممّا توفره الاتفاقيات الدولية الأخرى، وتعتبر المحاكمة المرحلة التالية للتحقيق الابتدائي، ويُطلق عليها كذلك تعبير التحقيق النهائي أو القضائي، وهي مجموعة من الإجراءات تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جمعياً، ما كان منها ضد مصلحة المتهم، وما كان في مصلحته، والهدف من كلّ ذلك تقصّي الحقيقة الواقعية والقانونية في شأنها، ثم الفصل في موضوعها، إما بالإدانة إن كانت الأدلة جازمة بذلك، وإما بالبراءة إن لم تتوافر الأدلة الجازمة للإدانة(١٤٠).

أولاً: إحضار المتهم في التشريعات الوطنية:

١- إحضار المتهم في التشريع العراقي:

نلاحظ في العراق قد أشار قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، والذي يعد الأساس الذي تسير عليه جميع الإجراءات التي تتعلق في الجانب الجنائي من قبل السلطات التحقيقية في العراق وهي في مختلف صورها، وما استثني منه في نص خاص يصدر وفق أحكام الدستور النافذ، وبناء على ذلك نستنتج أن المشرع العراقي منح المواطن الحق في الدفاع عن نفسه وذلك عن طريق تمكينه من الإجابة على ما وجه إليه من اتهام، وفضلاً عن منحه الفرصة في استخدام كل الوسائل المشروعة في تقديم أدلة عن براءته، وعلى سبيل المثال: (حقه في توكيل محام للدفاع عنه، وذلك عملاً بمفهوم حصر العمل في الاختصاص).

وقد أشارت المادة (١٤٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية في العراقي على الحالة التي يكون عليها بعض المتهمين بتهم جنائية تصل عقوباتها إلى حدود قاسية جداً، وفي هذه الحالة فإنه أوجب على محكمة الجنايات انتداب محام للدفاع عن ذلك المتهم الذي أهمل حقه في توكيل محام له على وفق أحكام المادة، وهذا يوضح مدى أهمية وحرص المشرع العراقي على ضمان حق المواطن في أن يدافع عن نفسه، وهذا التأكيد قد جاء بعد نتيجة تقدير المشرع العراقي للحالة التي يكون فيها المتهم عند مثوله أمام المحكمة المختصة، ومن حيث أن الأصل أن للمتهم الحق والخيار في توكيل محام له أو المباشرة من قبله في الدفاع عن نفسه، ويتعرض المواطن في بعض الأحيان إلى الاتهام ولا يتمكن من المثول أمام الجهة التحقيقية التي وجهت إليه الاتهام بناءً على شكوى مقامة من قبل أي مشتكي يملك الحق ذلك في موجب القانون، وفي هذه الحالة نرى وجهات نظر مختلفة بخصوص قبول وكالة المحامي عن ذلك المواطن، وذلك قبول المثول أمام السلطة التي سوف تستقدمه ويرى بعضهم عدم وجود نص في القانون يجيز ذلك وفقاً لحكم المادة (١٤٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، والتي نصت على أن: (حضور وكيل المتهم لا يغني عن حضور المتهم ذاته)(١٤١).

وبناء على ذلك نستنتج عدم جواز توكيل محامي والمباشرة في إقامة الدعوى إلا بعد حضوره أمام الجهة التحقيقية وهناك رأي أخر يرى خلاف ذلك يتمثل في جواز قبول توكل المحامي عن المتهم والمباشرة في الدعوى قبل حضوره أو المثول أمام الجهة التحقيقية، ونرى أن الصواب في هذا الرأي للأسباب التالية:

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

أ- الأصل في الأشياء أن تكون مباحة، وإن القيود التي يمكن أن ترد عليها تكون على سبيل الاستثناء، وبموجب ذلك لا يجوز التوسع في تفسير النصوص، ونلاحظ مباحة والقيود التي يمكن أن ترد عليها تكون على سبيل الاستثناء وبالتالي لا يجوز التوسع فيه، وفي هذا الصدد نصت المادة (١٩) الفقرة رابعاً من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ على أنه: (حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)[١٤٢]، وان قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة (١٩٧١) المعدل لم يرد فيه نص يمنع ذلك بشكل صريح، وإن أصحاب الرأي المخالف يفترضونه افتراضا غير صحيح ولكونه غير مبرر.

ب- من خلال قراءة أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية قراءة معمقة سنرى أن المشرع سعى إلى تأكيد ذلك الحق من خلال إلزام المحكمة بانتداب محام للمتهم أن هو رفض ممارسة حقه في ذلك، وبالإضافة إلى ذلك نلاحظ أن المادة (١٤٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية لا يوجد فيها ما يمنع التوكيل، ولكن يجوز للمتهم الحضور، ولكن لا يكفي وحده إلا بحضور المتهم لأن ذلك إجراء من إجراءات المحاكمة وليس دور التحقيق، والفرق واضح بين ما يمنع من ممارسة حقه في التوكيل وبين ألا يغني حضور وكيله عنه.

ج- بعد حضور المتهم وإخلاء سبيله من التوقيف بكفالة أو حتى حالة توقيفه، ونلاحظ أن للمحامي حق ممارسة الدفاع عن المتهم بدون حضوره أمام سلطة التحقيق ويتقدم بطلبات ويناقش إجراءات المحكمة والشهادات المدونة ويحضر كل مراحل التحقيق وبدون حضور المتهم، ومما يعني أن الأصل يكون له الحق الكامل في أن يمارس حقه في الدفاع عن موكله سواء كان حاضراً أم غائبا وتقديمه لدفاعه ولوائحه قبل حضوره ابتداء أو بعدها، ولا يؤثر ذلك في مركزه القانوني[١٤٣].

وبناء على ذلك نلاحظ أن حق الدفاع الذي أكد عليه المشرع العراقي القدسية يملي على السلطات التحقيقية قبول وكالة المحامي عن المتهم في أي مرحلة تكون عليها القضية، وحتى قبل المثول المتهم أمام السلطة المختصة في التحقيق، وذلك لأجل حسم هذا الموضوع الذي يدور الجدل حوله في اجتهادات مختلفة قد تؤثر بحق المواطن الذي كفله الدستور العراقي ونرى في أن يتم التدخل بصورة تشريعية بتأكيد على ذلك الأمر بنص صريح ينهي فيه ذلك الاجتهاد القضائي والفقهي[١٤٤].

٢- إحضار المتهم في التشريع اللبناني:

أما بخصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني نلاحظ أن المادة (٢٣٦) أشارت على أنه: (يعد النائب العام قائمة بشهود الحق العام ويتولى تبليغ المتهم صورة عنها وعن قرار الاتهام وبعد إنجاز معاملة التبليغ ترسل النيابة العامة ملف الدعوى إلى محكمة الجنايات بعد ان تأمر بإحضار المتهم الموقوف إلى محل التوقيف الكائن لديها، وإن المحاكمة التي تجري دون شهود الحق العام تكون والحكم الصادر بنتيجتها عرضة للإبطال) .

نلاحظ أن المادة (٢٣٧) أصول المحاكمات الجزائية اللبناني أشارت على أنه: (يستجوب رئيس المحكمة أو من يكلفه من مستشاريه المتهم بعد أن يقوم بإحضاره إليه وقبل جلسة المحاكمة، وإذا لم يكن المتهم موقوف فيقوم رئيس المحكمة بإصدار قرار مهل في حقه، ويدعوه فيه لتسليم نفسه خلال مدة (٢٤) ساعة من تاريخ بدء المحاكمة، وإذا قام المتهم بتسليم نفسه ضمن المهلة المذكورة، ويبقى موقوفاً حتى صدور قرار بتخليه سبيله، وإذا امتنع عن ذلك بدون عذر مقبول، فإنه يعتبر فار من وجه العدالة، ويتم وضع مذكرة من أجل إلقاء القبض عليه والتي تصدر بحقه تكون قيد التنفيذ، وإذا لم يكن قد عين محاميا فعلى الرئيس أو المستشار

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المنتدب أن يطلب من نقيب المحامين تعيين محام يتولى الدفاع عنه في خلال اربع وعشرين ساعة من وقت إبلاغه أو ان يتولى تعيينه بنفسه يوضع محضر بالاستجواب التمهيدي يوقعه الرئيس أو المستشار المنتدب والمتهم والكاتب.

ثانياً: إحضار المتهم في التشريعات الدولية:

أشارت المحكمة الجنائية الدولية، على تقديم طلب إلى الدائرة قبل المحاكمة لأجل إصدار أمر حضور المتهم، وإذا اقتنعت المحكمة بأن هناك أسباب معقولة قد تدعو بوجوب الاعتقاد في ذلك الشخص قد ارتكب جريمة ضد الإنسانية، وأن إصدار أمر الحضور هو يكفي في مثوله أمام المحكمة الجنائية الدولية، ولذلك فهي تقوم بإصداره، وفضلًا عن اشتراط بأن يتضمن الأمر اسم الشخص والمعلومات الأخرى التي تطلب لأجل التعرف عليه، والتاريخ الذي يمتثل أمام المحكمة، والجرائم ضد الإنسانية المدعى بأنه ارتكبها، وبيان موجز في وقائع تلك الجرائم(١٤٥).

الفرع الثاني: حضور الادعاء العام

يعد حضور المدعي العام كونه أحد إطراف الدعوى الجزائية والذي يتمثل في الحق العام، ويعد هذه الأمر شرط لازم لصحة الجلسات التي تكتمل فيها المحاكمة، وفضلاً عن أن حضور الادعاء العام يحقق الشفافية والعدالة ووسيلة لمراقبة مجريات المحاكمة.

أولاً: حضور الادعاء العام في التشريعات الوطنية:

ألزم القانون العراقي الادعاء العام حضور جلسات المحاكم الجزائية، وعلى سبيل المثال أشارت المادة (٣٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة١٩٧١ واجبات المدعي العام بالتحري عن الجرائم التي لا تتوقف إقامة الدعوى على شكوى، واتخاذ الإجراءات القانونية بشأنها، ووضع يده على كل ما يتعلق بالجريمة، ويأمر بالقبض على المتهم ويستجوبه ويدون إفادات الشهود، وذوي العلاقة ويتخذ كل ما يراه مناسباً للتوصل إلى الحقيقية. وتمثل هذه المادة حقيقة الواقعة الإجرائية الجنائية النموذجية من القبض على المتهم والاستجواب وسماع إفادات الشهود.(١٤٦)

وحيث أن العدالة الجنائية في جوهر ملامحها، هي التي يتعين ضمانها من خلال قواعد محددة تحديداً دقيقاً ومنصفاً، يتقرر على ضوئها ما إذا كان المتهم مداناً أو بريئاً، ويفترض ذلك توازناً بين مصلحة الجماعة في استقرار أمنها، ومصلحة المتهم في ألا تفرض عليه عقوبة ليس لها من صلة بفعل أتاه، أو تفتقر هذه الصلة إلى الدليل عليها، ولا يجوز بالتالي أن تنفصل العدالة الجنائية عن مقوماتها التي تكفل لكل متهم حد أدنى من الحقوق التي لا يجوز النزول عنها أو التفريط فيها، ولا أن تخل بضرورة أن يظل التجريم مرتبطاً بالأغراض النهائية للقوانين العقابية(١٤٧).

يترتب على ضمانة تنفيذ الإجراءات الجنائية في جميع مراحل الدعوى الجزائية الحق في محاكمة عادلة أيضا" أن تكون إجراءات المحاكمة سريعة وفعالة وأن تكون علنية، كما يكون من حق المتهم توكيل المحامي، مما يفيد في ضمان تنفيذ الإجراءات الجزائية وفق ما نصَّ عليها القانون.

وحيث جاء في المادة (١٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لعام ١٩٧١ على أنه: (يجب ان تكون جلسات المحاكمة علنية ما لم تقرر المحكمة ان تكون كلها أو بعضها سرية لا يحضرها غير ذوي العلاقة بالدعوى مراعاة للأمن أو المحافظة على الآداب ولها أن تمنع من حضورها فئات معينة من الناس)، وقد نصت الفقرة (١) من المادة (٩) من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩، إذ جاء فيه على إلزام الادعاء العام في حضور الجلسات الجزائية باستثناء محكمة التمييز(١٤٨).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وأما في القانون اللبناني[١٤٩] فقد أشارت المادة (٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على أنه: (للنائب العام أو المحامي العام ان يمنع من وجد في مكان وقوع الجناية من مغادرته. من يخالف قرار المنع يلاحق أمام القاضي المنفرد التابع له محل وقوع الجريمة ويعاقب بغرامة تتراوح بين مئتي ألف ومليوني ليرة، وإذا وجد بين الحضور شخص توافرت فيه شبهات قوية فيأمر بالقبض عليه ويستجوبه ويبقيه محتجزاً على ذمة التحقيق مدة لا تزيد عن أربع وعشرين ساعة ما لم ير أن التحقيق يحتم مهلة إضافية فيقرر تمديد احتجازه مدة مماثلة، وللمستجوب أن يستعين بمحام لحضور استجوابه، ويمكنه أثناء احتجازه أو لوكيله أو لأي فرد من عائلته أن يطلب عرضه على طبيب لمعاينته فيعين النائب العام أو المحامي العام طبيباً فور تقديم الطلب إليه).[١٥٠]

ثانياً: حضور الادعاء العام في التشريعات الدولية:

على مستوى القضاء الجنائي الدولي فقد نصت محكمة نورمبرغ في الفقرة (ج) من المادة (٢٤) من النظام الأساسي إلى النيابة العامة على أنه: (تقدم بطلب بمطالبها أثناء المحاكمة)، وهذا يدل على ضرورة التأكيد على حضور المدعي العام للمدعي العام، وهذا ما أشارت إليه الفقرة (ي) من المادة (٢٤) في: (أن النيابة العامة تتكلم لمساندة الاتهام)، ويعد هذا دليل على ضرورة حضوره في الجلسة[١٥١].

ونلاحظ أنه لم يشير إلى ذلك قانون المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة حول مسألة حضور الادعاء العام، ولكن أشار إلى: (أن المدعي العام يحيل عريضة الاتهام قبل جلسة المحاكمة إلى أحد قضاة الدائرة المحاكمة)، وبموجب ذلك فإنه يدل على غير الزامية حضور المدعي لكن حضوره يزيد من ثقة المحاكمة وشفافيتها المتمثلة في الحق العام[١٥٢].

وبالإضافة إلى ذلك فقد جاء في القاعدة (٢) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة في المحكمة الجنائية الدولية على أنه: (أن رئيس الدائرة التمهيدية يطلب من المدعي العام، إذا كانت لديه اعتراضات على سير الإجراءات قبل توجيه التهم إلى المتهم)، وبناء على ذلك نستنتج أنه دلالة على وجوب حضور المدعي العام إلى جلسة المحاكمة[١٥٣].

ولقد تطرق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى موضوع حضور المدعي العام إلى جلسات المحاكمة، وهذا ما أكدته الفقرة (١) من المادة (٦١) من نظام روما الأساسي والتي نصت على أنه: (للدائرة ما قبل المحاكمة أن تعقد جلسة خاصة توجه فيها التهم من قبل المدعي إلى التهم)، وأما الفقرة (٥) من المادة (٦١) نظام روما الأساسي فقد نصت على أنه: (على المدعي العام أن يقوم بإسناد التهم التي وجهها بالأدلة أثناء الجلسة المخصصة لتوجيه التهم)[١٥٤].

وبعد أن انتهينا في هذا المطلب من دراسة متطلبات المحاكمة، سننتقل إلى المطلب الثاني لدراسة إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية والاستئناف.

المطلب الثاني: إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية والاستئناف

إن الدائرة التمهيدية هي التي تمنح الأذن للمدعي العام وبناء على الطلب المقدم من قبله إلى إجراء التحقيق الابتدائي، ومن خلال ذلك نستنتج أن الدائرة التمهيدية تقرر إحالة الدعوى للدائرة الابتدائية، وفتح التحقيق وهذا ما يجعل دور المدعي العام أقل مما هو موجود في القانون الوطني، والأسباب ترجع إلى كيفية التوزيع في الاختصاصات في التحقيق ما بين (المدعي العام والدائرة التمهيدية)، وهو محاولة لأجل خلق التوازن فيما بين النظامين الأنجلوسكسونية واللاتيني، ومن أجل أن يحظى نظام روما الأساسي في قبول وموافقة جميع الدول[١٥٥].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وعندما تعتمد المحكمة الجنائية الدولية على التهم التي تكون من قبل الدائرة التمهيدية فهي تكون جاهزة أمام الشروع في المحاكمة، وتحدد هيئة الرئاسة في الدائرة الابتدائية والتي تكون مسؤولة عن الإجراءات اللاحقة فيها، وهذا ما كرسه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في القسم السادس للمحاكمة، والذي تضمن (١٥) مادة والتي تتضمن فيها إجراءات المحاكمة بدء من الإجراءات الخاصة أمام المحكمة الابتدائية وانتهاء بدائرة الاستئناف، ومع العلم أن الأخيرة تعرف الدعوى كهيئة تفصل في طلب إعادة النظر في القرار الصادر منها، ومروراً في مسألة النطق بالحكم وتنفيذ الأحكام الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية[١٥٦].

وبناء على ما تقدم سنقوم بتخصيص الفرع الأول لدراسة إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية وأما الفرع الثاني سنخصصه لدراسة إجراءات المحاكمة أمام دائرة الاستئناف.

الفرع الأول: إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية

أولاً: إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية في التشريعات الدولية:

يتم تشكيل الهيئة الرئاسية في الدائرة الابتدائية، والتي تتألف من ستة قضاة، وذلك عند صدور قرار واعتماد الدائرة التمهيدية للتهم، وفيها يمارسون الوظائف التي تمنح لهم بالدائرة الابتدائية، وسواء ببراءة المتهم أو في إدانته بشكل عادل ومستقل وسريع، ويتم البت في طلبات مختلف الأطراف، وفضلاً عن تنظيم سير المحاكمة، كما قد يلتزم في الوظائف وأيضاً السلطات المحددة وفق المادة (٦٤) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من جهة[١٥٧].

وفضلاً عن أن القواعد التي أشارت إليها المادة (٢١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والمتعلقة بالقانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية بطريقة واضحة، فتطبق فيها المحكمة أحكام نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفضلاً عن القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وإلا تطبق المبادئ القانونية العامة للقوانين الوطنية بما لا يتنافى والمعايير الدولية المعترف بها كما' ويجوز أن تستند إلى تفسيرات القانون الواردة في قراراتها السابقة[١٥٨].

ونصت المادة (١/٢١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: (تطبق المحكمة في المقام الأول، هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة؛ وفي المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسباً، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده، وبما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة؛ وإلا فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك، وحسبما يكون مناسباً، القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، وشريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً؛ ويجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة)[١٥٩].

وتتمثل أهم وظائف وسلطات الدائرة الابتدائية ما يلي:

١- ضمان محاكمة علنية عادلة وسريعة وتعقد جلساتها في جو من الاحترام لحقوق المتهم مع مراعاة مصالح المجني عليهم وحماية الشهود.
٢- عند نظر الدائرة الابتدائية في القضية يجب عليها التداول مع الأطراف لتسهيل سير الإجراءات وتحديد لغة المحاكمة التي يفهمها المتهم الواقف أمامها.
٣- تصريح بالمستندات التي لم يسبق الكشف عنها وذلك قبل البدء في المحاكمة بوقت كاف لإجراء التحضير المناسب للمحاكمة.
٤- الأمر بضم أو فصل التهم الموجهة لأكثر من متهم حسبما يكون مناسباً، بعد إخطار الأطراف.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٥- إحالة المسائل الأولية لدائرة ما قبل المحاكمة إذا كان من شأنه تسيير العمل على نحو فعال وبما يخدم السير الحسن للمحاكمة، وممارسة أي وظيفة من وظائف الدائرة التمهيدية المشار إليها في المادة (٦١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

٦- اتخاذ الإجراءات اللازمة في سبيل حضور الشهود والإدلاء بشهاداتهم وتقديم المستندات وغيرها من الأدلة، وحماية المعلومات السرية والشهود والمجني عليهم.

وأما في خصوص إجراءات المحاكمة في بحد ذاتها، فيتم عقد جلساتها في مقر المحكمة في مدينة (لاهاي) في هولندا، وذلك إلا إذا قررت المحكمة مكان آخر، وهذا ما نصت عليه المادة (٦٢) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[١٦٠].

وتستمر المحاكمة فور تشكيل الدائرة الابتدائية بجلسة تحضيرية حتى يتم تحديد موعد المحاكمة وأيضاً يجوز لها أن ترجئ بطلب منها، أو من المدعي العام، أو من الدفاع موعد المحاكمة مع إبلاغ جميع الأطراف بذلك، وتبدأ إجراءات هذه الدائرة عن طريق تأكدها من مدى صلاحية اختصاصها في الدعوى وعن مقبوليتها أمامها فتقوم بهذا الإجراء من تلقاء ذاتها، أو عن طريق طلب المتهم، أو بناء الشخص الذي صدر بحقه أمر أما في القبض أو بالحضور، أو الدولة التي لها اختصاص في النظر بالدعوى، وكذلك المدعي العام وفق نص المواد (١٩، ١٨، ١٧) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ويعد هذا الدفع في عدم الاختصاص أو في المقبولية مرة واحدة، ويجب أن يتم عقد جلسات المحاكمة بصورة علنية إلا في حال رأت المحكمة عقدها يتم بصورة سرية، وعلى سبيل المثال: (عندما يتعلق الأمر في حماية معلومات حساسة أو سرية يتعين أن يتم تقديمها كأدلة أثناء سير المحاكمة)[١٦١].

ولا بد الإشارة أن المتهم يفهم طبيعة ما وجه إليه من اتهامات، سواء في طبيعة التهم الموجهة له، أو من في اللغة المخاطب بها، ويتم منحهُ الفرصة إما في الاعتراف بما وجه إليه من تهم أو بالدفع بعدم صحة الذنب أو ما تم توجيه إليه من إذناب معين[١٦٢].

وفي هذا الصدد نصت المادة (١/٦٥) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: (إذا اعترف المتهم بالذنب عملاً بالفقرة ٨ من المادة ٦٤ تبت الدائرة الابتدائية إذا كان المتهم يفهم طبيعة ونتائج الاعتراف بالذنب؛ وما إذا كان الاعتراف قد صدر طوعاً عن المتهم بعد تشاور كاف مع المحامي؛ وما إذا كان الاعتراف بالذنب تدعمه وقائع الدعوى الواردة في التهم الموجهة من المدعي العام التي يعترف بها المتهم؛ وأية مواد مكملة للتهم يقدمها المدعي العام ويقبلها المتهم؛ وأية أدلة أخرى يقدمها المدعي العام أو المتهم، وعلى سبيل المثال: (شهادة الشهود).

وبالإضافة إلى ذلك يجب على المتهم أن يكون حاضر أثناء محاكمته، بحيث لم ينص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على محاكمة المتهم الغائب، وفي حالة ما إذا صدر عن المتهم أثناء المحاكمة ما يعرقل سيرها أمرت في إبعاده عن حضور الجلسة مع السماح له في متابعتها من خلال محاميه وعن طرق الأجهزة الحديثة والاتصالات التي توفرها المحكمة في دورها ذلك، وخصوصاً أن توفيرها لا يمكن أن يمثل بأي شكل من الأشكال أو عقبة أمام المحكمة مع الثورة التكنولوجية التي شهدها عالم في العشرينتين الأخيرتين في مجال الاتصالات، وهذا في حالة عدم كفاية البدائل المعقولة الأخرى[١٦٣].

وفي هذا الصدد تنص المادة (٦٣) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: (يجب أن يكون المتهم حاضرا في أثناء المحاكمة، وإذا كان المتهم الماثل أمام المحكمة يواصل تعطيل سير المحاكمة، يجوز للدائرة الابتدائية إبعاد المتهم) [١٦٤].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وتوفر للمتهم ما يمكنه من متابعة المحاكمة وتوجيه المحامي من خارج قاعة المحكمة، عن طريق استخدام تكنولوجيا الاتصالات إذا لزم الأمر، ولا تتخذ مثل هذه التدابير إلا في الظروف الاستثنائية، بعد أن يثبت عدم كفاية البدائل المعقولة الأخرى، ولفترة محدودة فقط طبقا لما تقتضيه الحالة.

وللمحكمة الابتدائية أثناء سير المحاكمات لها صلاحية إصدار الأوامر في حضور الشهود أو حالة تقديم إفاداتهم، ولها أن تطلب من المدعي العام في تقديم الأدلة الإضافية على ذلك، وعلى سبيل المثال: (شهادة الشهود)، وفي هذا الصدد يقع عليه عبء الإثبات في حالة إذناب المتهم، والسبب في ذلك لأن الأصل في الإنسان هو البراءة إلى أن يتم إثبات الإدانة ويتم تشكيل قناعة لدى المحكمة في إذناب المتهم فتصدر المحكمة حكمها بالإدانة.

ويمكن إيجاز إجراءات المحاكمة بأنها تبدأ في عرض لائحة الاتهام على المتهم وهي التهم التي أقرتها واعتمدتها الدائرة التمهيدية، وسؤال المتهم بلغة يفهمها أو الاستعانة بمترجم، عن مدى إقراره بالتهم الموجهة له أم لا، وقيام المدعي العام بعرض أدلة الإثبات والشهود، ويقوم الدفاع بتقديم أدلة النفي وكافة المستندات المؤيدة له، وتناول كل الأدلة من طرف هيئة المحكمة والاستماع لشهادة الشهود وعرض المستندات، ويقوم المدعي العام بتقديم بيانه الختامي.

ويأتي بعدها الدور على الدفاع لتقديم بيانه الختامي كذلك، ويتم بعدها إعطاء المتهم الكلمة الأخيرة أو لتقديم أي إضافة، ولتجتمع في الأخير هيئة القضاة في الدائرة الابتدائية الذين اشتركوا في إجراءات المحاكمة في غرفة المداولة، لصياغة الحكم الذي ستصدره، وتتقيد الدائرة الابتدائية عند صياغتها الحكم بالوقائع المعروضة عليها والأدلة التي قدمت لها ونوقشت أمامها، وتصدر قرارها بالإجماع أو بالأغلبية، والمداولات سرية، ويصدر الحكم في جلسة علنية ويكون مكتوباً ومعللاً، ويشار فيه إن كان قد صدر بالأغلبية أم بالإجماع، ويكون النطق بالحكم أو بخلاصة منه في جلسة علنية (١٦٥).

وفي هذا الصدد تنص المادة (٥/٧٤) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: (يصدر القرار كتابة ويتضمن بياناً كاملاً ومعللاً بالحيثيات التي تقررها الدائرة الابتدائية بناء على الأدلة والنتائج، وتصدر الدائرة الابتدائية قراراً واحداً، وحيثما لا يكون هناك إجماع، يتضمن قرار الدائرة الابتدائية آراء الأغلبية وآراء الأقلية، ويكون النطق بالقرار فحواه في جلسة علنية(١٦٦).

ثانياً: إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية في التشريعات الوطنية:

١- في القانون العراقي:

لم يتطرق المشرع العراقي إلى تعريف للتحقيق الابتدائي لذلك تعددت التعريفات من جانب فقهاء القانون فمنهم من عرفه على أنه "عبارة عن إجراءات تتخذها السلطة المختصة من أجل تمحيص الأدلة المتوفرة ومحاولة جمع أدلة جديدة بهدف إثبات أو نفي الجريمة ونسبتها إلى المتهم قبل أن تصل القضية إلى المحكمة(١٦٧).

وإذا تبين أن هناك أدلة كافية على وقوع الجريمة ونسبتها إلى شخص معين كانت إحالتها إلى المحكمة أمراً له أساساً من القانون وإلا فلا داعي لإحالة قضايا إلى القضاء بغير دليل معتبر عليها ويعرف التحقيق الابتدائي بأنه مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق قبل المحاكمة بهدف البحث والتنقيب عن الأدلة وتمحيصها للتحقق من مدى كفايتها في إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين(١٦٨).

ويرى الباحث إن التحقيق الابتدائي هو بعض الإجراءات مستمدة شرعيتها من القانون بغية الوصول إلى الحقيقة ومعرفة ماديات الجريمة والدافع إلى ارتكابها وإحالته إلى المحكمة المختصة. يتميز التحقيق الابتدائي عن غيره من إجراءات الدعوى الجنائية في مراحلها المختلفة في من القواعد العامة التي يجب

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

مراعاتها في مرحلة التحقيق الابتدائي هي تدوين مختلف الإجراءات في محاضر وأي أوراق تتضمن التحقيق الذي قام به المحقق كالكشف والشهادة وباقي الأدلة، لكي تكون حجة في التعامل وأساساً صالحاً لما يبنى عليه من نتائج، ويتضمن المحضر التاريخ والساعة التي شرع فيها وتاريخ علم المحقق ووصوله وتاريخ إقفال التحقيق حيث يتم اعتماد الألفاظ السهلة والجمل المترابطة بلغة عربية ويجوز أن يدون بلغة العامية لاعتبارات دقة التحقيق، ويتم مراعاة تدوين أقوال ذوي الشأن.

وهذا ما تضمنته المادة (٥٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي حيث يشرع في التحقيق تدوين إفادة المشتكي والمخبر ثم شهادة المجني عليه فضلاً عن تثبيت كل ما هو ضروري من مرفقات في التحقيق سواء كانت أدلة إدانة أو براءة [١٦٩]، وتنص المادة (١٢) من القانون ذاته على أنه: "تدون في المحضر أقوال المتهم من قبل الحاكم أو المحقق ويوقعها المتهم والحاكم أو المحقق وإذا امتنع المتهم عن التوقيع فيثبت ذلك في المحضر.

ويشترط في من يتولى مباشرة إجراءات التحقيق أن تكون له صفة قضائية، لأن التحقيق إجراء يتعلق بالحريات، حيث يشترط في الاجراء المتخذ من قبل سلطة التحقيق لكي يحافظ على طبيعته القضائية أن يكون قائماً على جمع الأدلة وتمحيصها لكي يتم نسبتها إلى المتهم إيجاباً أو سلباً، وبالتالي فإن الطبيعة القضائية لإجراءات التحقيق تستند إلى الوظيفة الموكلة إلى القضاء من خلال جمع الأدلة ومدى كفايتها ضد الشخص المتهم لتحقق الجرم بحقه، وبالمقابل مدى تحقق براءته، فهي تقوم على المحافظة على التوازن بين حق الدولة في العقاب وقرينة براءة المتهم.[١٧٠]

وفي هذا الصدد تنص المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لعام ١٩٧١ على أنه: (يتولى التحقيق الابتدائي قضاة التحقيق وكذلك المحققون تحت إشراف قضاة التحقيق).

وتنص المادة (٥٢) من القانون ذاته على أنه: (يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه أو بواسطة المحققين وله أن ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ إجراء معين)، وفقاً للنصين السابقين فإن الأصل في التحقيق الابتدائي أن يقوم به قاضي التحقيق، والاستثناء أن يتم بواسطة المحققين. وبالتالي حتى يكون التحقيق قد تم بصورة قانونية مطابقة للقاعدة الإجرائية، يجب أن يباشر من قبل قاضي التحقيق أو بتفويض إلى المحقق، ففي حال أقدم المحقق على مباشرة إجراءات التحقيق دون إذن من القاضي فإنه يكون غير مطابق للنموذج القانوني.

وبخصوص علانية النطق بالحكم يتم تلاوته شفهياً بالجلسة، ويكون بتلاوة منطوقة مع أسبابه بصورة علانية، حيث تعدُّ علانية النطق بالحكم من القواعد الجوهرية التي يجب مراعاتها، فهي تهدف إلى تدعيم الثقة في القضاء والاطمئنان إليه.[١٧١]

وتنص المادة (١٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية في العراق على أنه: (يجب أن تكون جلسات المحاكمة علنية ما لم تقرر المحكمة أن تكون كلها أو بعضها سرية لا يحضرها غير ذوي العلاقة بالدعوى مراعاة للأمن أو المحافظة على الآداب ولها ان تمنع من حضورها فئات معينة من الناس).

ويفترض مبدأ علنية المحاكمة أن يسمح للجمهور بحضورها ويشار في محضر الجلسة إلى علنيّتها ويفترض أن تجري المحاكمة بجميع إجراءاتها من تحقيق واستجواب ومرافعة وغير ذلك بصورة علنية تحت طائلة بطلانها، لأن العلنية قاعدة جوهرية تتعلّق بالنظام العام ما لم تقرّر المحكمة خلاف ذلك أي إجراءها بصورة سرية في حالات معينة ترتبط بالنظام العام والآداب العامة والأخلاق العامة وغيرها. وإذا كانت المحاكمة بصورة سرية مسموحة في بعض الحالات إلاّ أن الحكم الصادر بشأنها يجب أن يكون بصورة علنية تحت طائلة بطلانه، ويقصد بالاعتراض على الحكم الغيابي بأنه الوسيلة التي يستطيع المحكوم عليه بحكم غيابي

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

أن يعترض على هذا الحكم أمام المحكمة ذاتها التي أصدرت الحكم فهو طريق عادي خاص بالأحكام التي تصدر بالصورة الغيابية، تكون الغاية منه إلغاء الحكم الغيابي من قبل ذات المحكمة التي أصدرته[١٧٢].

ويحق للمحكوم عليه غيابياً الاعتراض على الحكم الغيابي في مهلة عشرة ايام من تاريخ تبليغه اياه وذلك باستدعاء يقدمه إلى المحكمة التي اصدرت الحكم الغيابي، إذا لم تراع في تبليغه الأحكام المذكورة فيحق له الاعتراض عليه طيلة مدة مرور الزمن على العقوبة المحكوم بها، وإذا لم يبلغ المحكوم عليه الحكم الغيابي فيعد هذا الحكم آخر معاملة قضائية، وتبدأ بالسريان منذ صدوره مهلة مرور الزمن على دعوى الحق العام.[١٧٣]

كما يؤدي الاعتراض على حكم غيابي ضمن المهلة القانونية يؤدي إلى إسقاط الحكم الغيابي وبمرور الزمن الثلاثي لتاريخ الاعتراض يؤدي إلى إسقاط الحكم وتكف التعقبات بحق المحكوم غيابيا"[١٧٤].

ونصَّ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية على الاعتراض في المواد ٢٤٣ وما بعدها، حيث جاء يكون الاعتراض بعريضة يقدمها المحكوم عليه إلى المحكمة رأساً أو إلى أي مركز للشرطة أو بمحضر ينظم في المحكمة أو في مركز الشرطة بعد السؤال من المحكوم عليه حال القبض عليه أو تسليمه نفسه عما إذا كان يرغب في الاعتراض على الحكم فإذا رغب تدون في المحضر اسباب اعتراضه وإذا لم يرغب فيثبت ذلك في المحضر.[١٧٥]

وتجدر الإشارة إلى أن التبليغ يجب أن يتم بصورة مطابقة لما جاء في القانون، وبالتالي فإن الاعتراض حتى يكون صحيح ومقبول لا بدَّ أن يكون قد تمَّ التبليغ بصورة صحيحة وفق ما نصَّ عليه القانون.[١٧٦]

في الاعتراض على حكم غيابي، حتى يكون صحيحاً، لا بدّ من أن يكون مطابقاً للأنموذج القانوني الذي نصت عليه القواعد الإجرائية، فيجب أن يتم الاعتراض خلال الفترة المحددة قانوناً، وإلا كان مخالفاً للأنموذج القانوني، أي خالف الشكل المتوجب وفق القانون.

٢- في القانون اللبناني:

إن التحقيق الابتدائي يمكن اعتبار من الركائز الأساسية التي تقوم عليها الدعوى الجزائية لذلك فهو يتّسم بسمات أساسية يمكن اختصارها بما يلي: (ضرورة الفصل بين مرحلتي الملاحقة والتحقيق، وإلزامية الفصل بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة وواجب التقيد بالسرية التامة، واحترام مبدأ الكتابة فهو تحقيق مكتوب والمحافظة على السرعة والابتعاد عن نظام المرافعات.

ويجب أن يكون التحقيق الابتدائي مكتوباً برمته ابتداء من افادات الشهود وانتهاء باستجواب المدعى عليه، وهذا ما هو ثابت في الفقه الجزائي منذ القديم بحيث نلاحظ أنه يلزم قاضي التحقيق بالتوثيق كتابياً كل عمل من أعمال التحقيق سواء قام به شخصياً أو انتداب غيره للقيام به، وذلك باعتماد محضر تأسيسي يدوِّن فيه كل عمل من أعمال التحقيق الذي يكون قد قام به ويكون مؤرخاً وموقعاً منه.[١٧٧]

وبالإضافة إلى ذلك يتوجب على قاضي التحقيق أن يوثق الافادات التي يدلي بها الشهود والمدعى عليهم، والمقابلات التي يجريها بموجب محاضر استجواب موقعة منه ومن كاتبه ومن صاحب العلاقة، وبالنظر للقوة الثبوتية التي تتّسم بها محاضر التحقيق مهما كان نوعها، فقد منع القانون أن يحصل فيها حك أو أن يتخلل سطورها أية تحشية أو إضافة[١٧٨]، وإذا اقتضى الأمر شطب كلمة أو زيادتها وجب على قاضي التحقيق والكاتب وصاحب العلاقة أن يصادقوا ويوقعوا على الشطب أو التحشية أو الاضافة على هامش المحضر تحت طائلة اعتبار ما حصل لاغياً، ويحق للمتضرر من هذه المخالفة وحده أن يطلب إبطال المحضر الذي وقعت فيه هذه المخالفة[١٧٩].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

وفي القانون اللبناني فإن على قاضي التحقيق ان يتحقق من شخصية المدعى عليه فيثبت اسمه ولقبه وعمره ومكان ولادته واسمي والديه ومحل اقامته ووضعه الاجتماعي والعائلي وسوابقه القضائية[١٨٠]، ومن حيث أن النصوص السابقة هي قواعد إجرائية تؤكد على أن يتم تحرير وكتابة أقوال المدعي الشخصي أو المشتكي والمجني عليه وحتى الشهود، فالقاعدة الأساسية أن يتم ذلك بالتدوين، وبالتالي يجب أن يطابق الإجراء المتبع هذا النص، فالمطابقة تفرض هنا اتباع نظام الكتابة في التحقيق.

وفي القانون اللبناني فإن دائرة التحقيق وإجراءاتها يقوم بها قضاة التحقيق، حيث جاء في المادة ٥١ من قانون أصول المحاكمات اللبنانية رقم ٣٢٨ لعام ٢٠٠١ وتعديلاته على أنه: "في مركز ونطاق كل محكمة استئناف دائرة تحقيق مؤلفة من قاضي تحقيق اول وقضاة تحقيق. يرأس دائرة التحقيق قاضي التحقيق الاول تحال على قاضي التحقيق الاول ورقة الطلب التي تدعي فيها النيابة العامة بالجرائم، كما تقدم اليه الدعاوى المباشرة التي يقدمها المتضررون من الجرائم مشفوعة بادعاءاتهم الشخصية، يتولى قاضي التحقيق الاول بنفسه التحقيق في القضايا الهامة ويوزع القضايا الاخرى على قضاة التحقيق في دائرته. يشرف على حسن سير العمل في دائرته. يكلف قاضي التحقيق الأول قاضي تحقيق أو أكثر بقضايا الجرائم البيئية، إضافة إلى الأعمال الموكلة إليه.

وفي الحقيقة إن قواعد الأصول والإجراءات الجنائية تحدد الاختصاصات للمحاكم الجزائية، كما تضم رد القضاة ومنعهم من النظر في الدعاوى إذا كانت لهم صلة بأحد أطراف الدعوى الجزائية، فضلاً عن تحديد القواعد الواجب مراعاتها في المحاكمات الجزائية، فهذه القواعد يجب اتباعها.[١٨١] وهنا يظهر دور المطابقة ففي حال كان الإجراء قد وقع قاضي يحظر عليه النظر بالدعوى وفقاً للقاعدة الإجرائية، فإن ذلك يرتب بطلان الإجراءات التي يتخذها هذا القاضي.

وتنص المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات اللبنانية رقم ٣٢٨ لعم ٢٠٠١ على أنه "تجري المحاكمة بصورة علنية وشفاهية وإلا كانت باطلة ما لم يقرر القاضي المنفرد إجراءها سراً بداعي المحافظة على النظام العام أو الأخلاق العامة، يمكن في جميع الاحوال منع الاحداث من حضورها.

وفي القضاء اللبناني فقد جاء في قرار للقاضي المنفرد الجزائي في بيروت رقم تاريخ ٢٨-٠٣-٢٠١٤ يعتبر صدور الحكم الغيابي اخر اجراء قضائي لاحتساب مرور الزمن على دعوى الحق العام، ولا تتأثر الدعوى المدنية بسقوط الدعوى العامة وينظر بالإلزامات المدنية بحيث يلزم من سرق اموال الشركة بدفع قيمة المسروق بالإضافة إلى مبلغ من المال على سبيل المثال.[١٨٢]

الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة أمام دائرة الاستئناف

لقد اعتمد المشرع الجنائي في إعطاء الضمانات الكافية من أجل القيام في إجراءات تضمن محاكمة عادلة ونزيهة، ولا سيما في الجرائم الدولية ومنها مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، وبالإضافة إلى ذلك وضع آليات قانونية الخاصة لأطراف النزاع المدعي العام أو كان المتهم من أجل المراجعة في الأحكام التي تصدر من الدوائر ذات الدرجة لأولى للمحكمة الجنائية الدولية، ويمكن تقسيم الإجراءات أمام دائرة الاستئناف إلى الطعن بالاستئناف والى إعادة النظر.

أولاً: الطعن بالاستئناف

يتم تعريض أحكام الدائرة الابتدائية فيها عرضة للاستئناف، سواء من الشخص المدان المحكوم عليه أومن قبل المدعي العام والتي تكون أمام الدائرة الثانية وهي دائرة الاستئناف، ويعد هذا الحق مكفول وفق نص المادة (١/٨١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي تنص على أنه: (يجوز استئناف قرار صادر بموجب المادة (٧٤) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الإثبات، وللمدعي العام أن يتقدم باستئناف استناداً للغلط الإجرائي، والغلط في الوقائع، والغلط في القانون، وللشخص المدان، أو المدعي العام نيابة عن ذلك الشخص أن يتقدم باستئناف استناداً للغلط الإجرائي، والغلط في الوقائع، والغلط في القانون، وأي سبب آخر يمس نزاهة أو موثوقية الإجراءات أو القرار(١٨٣).

وتتكون دائرة الاستئناف من جميع قضاة في شعبة الاستئناف التي تتألف من رئيس وأربعة قضاة آخرين، ويعملون في هذه الشعبة طيلة مدة ولايتهم(١٨٤).

من خلال ما أشارت المادة (١/٨١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومن خلال ما أقرته في أحقية المدعي العام أو الشخص المدان في ممارسة الحق في استئناف أحكام الدائرة الابتدائية، وقد وضحت وعددت الأسباب التي تؤدي فيها لأجل ممارسة هذا الحق فالمدعي العام يمكن الاستئناف اعتماده سبب من الأسباب التالية: (الغلط الإجرائي، الغلط في الوقائع، الغلط في القانون)، وأما بالنسبة للشخص المدان، أو المدعي العام نيابة عنه فيكون استئنافه لأحد الأسباب التالية: (الغلط الإجرائي والغلط في الوقائع، والغلط في القانون، وأي سبب آخر يمس نزاهة أو موثوقية الإجراءات أو القرار جوز استئناف القرارات النهائية الصادرة عن الدائرة الابتدائية والمتعلقة بالإدانة والعقوبة المستوجبة أو التبرئة، ويتم قبول الطعون في القرارات التي تتعلق في الاختصاص والمقبولية، وكذلك قرار المنح أو الرفض الإفراج عن الشخص محل التحقيق أو المحاكمة، وأي قرار ينطوي على مسألة من شأنها أن تؤثر تأثيرا كبيرا على العدالة أو نتيجة المحاكمة)(١٨٥).

ولا يكون للاستئناف أثر في موقف طالما لم تأمر الدائرة الابتدائية في خلاف ذلك، ويفرج عنه إذا كانت مدة الحبس الاحتياطي تتجاوز المدة التي صدر بها حكم السجن، ويفرج عنه فوراً في حالة تبرئته وهذا حسب نص المادة (٢/٨١) والتي جاء فيها: (للمدعي العام أو الشخص المدان أن يستأنف أي حكم بالعقوبة وفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، بسبب عدم التناسب بين الجريمة والعقوبة، وإذا رأت المحكمة أثناء النظر استئناف حكم العقوبة أن هناك من الأسباب ما يصوغ نقض حكم الإدانة، كلياً أو جزئياً، لها أن تدعو المدعي العام والشخص المدان إلى تقديم الأسباب بموجب الفقرة (١/أ) أو (ب) من المادة (٨١) وجاز لها أن تصدر قراراً بالإدانة وفق المادة (٨٣) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ويسري الإجراء نفسه عندما ترى المحكمة، أثناء نظر استئناف ضد إدانة فقط أن هناك من الأسباب ما يصوغ تخفيض العقوبة بموجب الفقرة ٢ (أ) من المادة المذكورة(١٨٦).

ويعلق في هذه الحالة مسألة تنفيذ القرار أو الحكم الخاص في العقوبة خلال الفترات المسموح فيها بالاستئناف أو طيلة إجراءات الاستئناف(١٨٧)، وأما في خصوص لآجال الاستئناف، فلكل طرف الحق في الاستئناف في أجل لكن يشترط في هذه الحالة بأن لا يتجاوز (٣٠) يوم من تاريخ الإخطار في الحكم أو في القرار أو في الأمر الخاص في جبر الضرر، وإن وجد هناك سبب مقدم من قبل المستأنف نتيجة هذا التأخر، وقد جاز لدائرة الاستئناف تمديد المدة بثلاثين يوماً أخرى(١٨٨).

ويقدم المستأنف الطلب إلى مسجل المحكمة، ويخطر الأخير كل الأطراف التي شاركت في الإجراءات والتدابير أمام المحكمة الابتدائية بأنه قد تم تقديم استئناف، ويحيل بعدها ملف القضية بالكامل من الدائرة الابتدائية إلى دائرة الاستئناف، فدائرة الاستئناف غير ملزمة بإعادة إجراءات المحاكمة التي سبق وأن نظرتها الدائرة الابتدائية، إلا أنها مخولة قانونا باتخاذ الإجراءات اللازمة لتكوين فكرة واضحة عن القضية ولها نفس سلطات الدائرة الابتدائية(١٨٩).

وتصدر دائرة الاستئناف حكمها إما: (إلغاء أو تعديل القرار أو الحكم)، والأمر بإجراء محاكمة جديدة أمام دائرة ابتدائية مختلفة، ولذا يجوز لدائرة الاستئناف في أن تعيد مسألة تتعلق في الوقائع إلى الدائرة الابتدائية

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الأصلية لكي تفصل في المسألة، وتبلغ دائرة الاستئناف بالنتيجة، ويصدر حكمها إما بالإجماع في جلسة علنية مع تبيان الأسباب المستندة عليها أو أن يصدر بالأغلبية وفي هذه الحالة يجب أن يتضمن الحكم آراء الأغلبية والأقلية(١٩٠).

ثانياً: الطعن بالالتماس في إعادة النظر

يعد الطعن في التماس عن طريق إعادة النظر بالإدانة والعقوبة من المبادئ الراسخة ومن الإجراءات الضرورية التي تؤدي بالقضاء إلى القيام بوظيفته عن طريق تفحص الحالة المعروضة أمامه، وأجاز المشرع ذلك عن طريق التمسك في الطعن، وعلى الرغم من انقضاء الآجال المحددة في أعادة الطعون، ويعد هذا نتيجة لظهور وقائع وأحداث جديدة لم تكن معروضة أو معروفة في وقت الذي صدر فيه الحكم بالإدانة أو العقوبة (١٩١).

ويجوز الطعن بالالتماس في إعادة النظر للشخص المدان، ويجوز بعد الوفاة وينتقل إلى الورثة أو أي شخص من الأحياء ويكون قد تلقى تعليمات خطية من قبله، وللمدعي العام يمكن الإنابة عن الشخص بأن يقدم طلب إلى دائرة الاستئناف لأجل لإعادة النظر في الحكم النهائي، إما بالإدانة أو العقوبة استنادا لما يلي(١٩٢):

١- عند وجود أدلة جديدة لم تكن متاحة وقت المحاكمة بسبب ظروف لا دخل للشخص المدان بها، بحيث أنها لو ظهرت وقت المحاكمة وطرحت كدليل لكان الحكم سيتغير، وفي حالة اكتشاف أن أدلة حاسمة بنت عليها المحكمة حكمها كانت مزورة ومزيفة، وفي حالة ما إذا ثبت أن هناك إخلالا جسيما من القضاة بواجباتهم في تحقيق العدالة، وهي الأخطاء التي يمكن أن ترتب حتى العزل من مناصبهم، وهي حالات معينة تم ذكرها في نص المادة (٤٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية(١٩٣).

ويتم تقديم طلب التماس في إعادة النظر بصورة خطية موضح فيه أسبابه، ويجوز إرفاقه بما يؤيده من مستندات تدعم موقفه، ويتم اتخاذ قرار بشأن جدارة، وفضلاً عن أحقية الطلب بالاعتبار والنظر فيه باتفاق كل من قضاة دائرة الاستئناف أو بالأغلبية، ويقوم مقدم الطلب بذلك بالإخطار لجميع الأطراف الذين شاركوا في الإجراءات المتصلة بالقرار الأولي، وإذا رأت دائرة الاستئناف أن بالطلب لم يتم تقديمه على أسس (سليمة وصحيحة رفضت طلب الالتماس)، وأما إذا رأت بأن الطلب كان مبني على أسس مقبولة وجديرة في الاعتبار فبإمكانها لها أن(١٩٤):

- تدعو الدائرة الابتدائية الأصلية للانعقاد من جديد.
- أن تشكل دائرة ابتدائية جديدة، وأن تبقي على اختصاصها بشأن المسألة إلى أن يتم التوصل إلى قرار بشأن ما إذا كان ينبغي إعادة النظر في الإدانة أو الحكم فتفصل فيها بنفسها، ولا بد من الإشارة أنه بخصوص مسألة طلب إعادة النظر، فوفي حالة ما إذا كان الطلب مبني على أسس قوية ورأت دائرة الاستئناف أن الشخص فعلا بريء من تهمة ارتكاب جريمة ضد الإنسانية وأن الحكم الصادر كان مبني على أسس خاطئة، فتنقضي إدانته إذا كان قد خضع لعقوبة أو احتجاز غير مشروع، ويحصل من خلالها على تعويض وفقا للقانون شريطة ألا يكون هو من تسبب في ذلك، كما يستفيد أيضاً من الحبس احتياطياً على ذمة قضية ثم ظهرت براءته بموجب قرار نهائي.

ويتم تقديم الطلب بالتعويض إلى هيئة رئاسة المحكمة، والتي تقوم بدورها دائرة مؤلفة من ثلاث قضاة، ويشترط بأن لا يكون أي منهم قد تم اشتراكه فيما سبق باتخاذ أي قرار فيما يتعلق بمقدم الطلب، ويقوم الأخير بتقديم موعد أقصاه ستة أشهر وذلك من تاريخ إخطار مقدمه بقرار من قبل المحكمة الصادر في عدم

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

مشروعية القبض أو الاحتجاز، أو نقض حكم الإدانة الصادر ضده، أو في حالة حدوث خطأ قضائي جسيم[١٩٥].

ويتم الفصل في طلبات التعويض عن طريق أغلبية آراء القضاة الثلاث، وأما في خصوص قرار دائرة الاستئناف فيما يخص بطلب إعادة النظر فقد نظمته المادة (٤/٨٣)[١٩٦] من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وحيث يصدر الحكم عن طريق الأغلبية من آراء القضاة وذلك في جلسة علنية مع الإشارة إلى الأسباب التي تعتمد عليها، ولكن في حالة عدم وجود إجماع القضاة على قرار واحد يتم الأخذ في رأي الأغلبية مع تضمين ذلك في منطوق الحكم، وأما بالنسبة لتخفيف العقوبة فهنا المحكمة لها عند إعادة النظر أو تقرير ما إذا ينبغي تخفيفها فإنها تستند لعدة عوامل:

- الاستعداد المبكر والمستمر من جانب الشخص للتعاون مع المحكمة فيما تقوم به من أعمال التحقيق والمقاضاة، وقيام الشخص طوعا بمساعدة تنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة عن المحكمة.
- أي عوامل أخرى تثبت حدوث تغيير واضح وهام تبرر اللجوء لتخفيف العقوبة[١٩٧].

وأما في القانون العراقي الأصل أنه لا يعرض على محكمة الدرجة الثانية بموجب الطعن الاستئنافي سوى الطلبات التي أبديت أمام محكمة الدرجة الأولى، ذلك إن محكمة الاستئناف لا تنظر إلا الدعوى التي سبق الفصل فيها من قبل محكمة الدرجة الأولى، وإن القانون يفترض في هذا الصدد أن الخصوم قدموا كل ما لديهم من طلبات لدى هذه المحكمة[١٩٨]، استناداً إلى إن الفكرة الأساسية لنظام الاستئناف هي الطعن في حكم محكمة الدرجة الأولى وتخطيئاً لعمل قضاتها، ومن غير المتصور أن تتحقق هذه الوظيفة إذا طرح على محكمة الاستئناف أمر لم يعرض على محكمة الدرجة الأولى[١٩٩].

وبالإضافة إلى ذلك فإن مبدأ التقاضي على درجتين يعتبر الأساس في تقرير ذلك، لما ينطوي عليه تقديم طلب جديد في الدعوى الاستئنافية من تفويت درجة من درجات التقاضي على الخصم الآخر، وما يترتب على ذلك من إخلال بهذا المبدأ الأساسي، وفضلاً عن مخالفة ذلك لقواعد الاختصاص النوعي التي توجب تقديم الطلبات الجديدة إلى محكمة الدرجة الأولى[٢٠٠].

ولم يتفق الرأي على معيار ثابت لتحديد الطلب الجديد في الاستئناف، وحيث وضعت العديد من المعايير في هذا الصدد، وبالإضافة إلى ذلك يذهب رأي في الفقه أن معيار تحديد الطلب الجديد في الاستئناف، هو اختلاف الطلب المقدم في الدعوى الاستئنافية عن الطلب الأصلي الذي قضت فيه محكمة الدرجة الأولى في أحد عناصره الأساسية المتمثلة بالأشخاص والموضوع والسبب[٢٠١]، وبحيث يكون بالإمكان رفع دعوى جديدة بهذا الطلب دون أن يمكن الاحتجاج بصدده بحجية الحكم البدائي، وتأسيساً على إن حجية الأمر المقضي فيه مشروطة بوحدة الموضوع والسبب والخصوم وصفاتهم التي اختصموا بها في الدعوى، وبعبارة أخرى إن هذا المعيار يستند إلى المقابلة بين الطلب الجديد في الاستئناف وفكرة الدفع بحجية الأمر المقضي فيه، وبحيث انه إذا لم يكن بالإمكان الدفع بسبق الفصل في الطلب، يمكن عده طلباً جديداً في الاستئناف[٢٠٢]، ومن اجل معرفة تطابق أو اختلاف هذه العناصر في الطلبين أمام محكمة الدرجة الأولى وفي الاستئناف سنتولى فيما يلي توضيح المقصود بكل عنصر من هذه العناصر وفقاً للآتي:

١- وحدة الموضوع:

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

يقصد بموضوع الطلب ما يطلبه المدعي من المحكمة في عريضة الدعوى، ولا يقتصر ذلك على الطلبات التي يتقدم بها المدعي عند افتتاح الدعوى، وإنما يشمل ذلك ما يقدم من طلبات أخرى في صورة دعوى حادثة سواء رفعت من قبل المدعي أو المدعى عليه أومن الغير الذي يتدخل في الدعوى[٢٠٣].

ويتفرع عن ذلك إنه حتى يمكن التوصل إلى مدى التطابق أو الاختلاف بين موضوع الطلب أمام محكمة أول درجة وفي الاستئناف، ينبغي الأخذ بنظر الاعتبار موضوع الطلب المقدم في أول درجة بمفهومه آنف الذكر[٢٠٤].

الفقرة الأولى: وحدة الخصوم:

لا يقتصر مجرد تطابق موضوع الطلب في الاستئناف مع موضوع الطلب الذي عرض أمام محكمة الدرجة الأولى حتى يمكن عدم اعتباره طلباً جديداً يصح قبوله في الدعوى الاستئنافية، بل يلزم أيضاً أن يقدم من قبل أحد خصوم الدعوى في الدرجة الأولى في مواجهة خصم آخر كان طرفاً في هذه الدعوى أيضاً، وينحصر هؤلاء الخصوم بالمدعي والمدعى عليه ومن تدخل في الدعوى أو أدخل فيها بهدف جعل الحكم الصادر فيها حجة عليه[٢٠٥].

ويخرج عن ذلك من أُدخل في الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بهدف الاستيضاح منه[٢٠٦]، وحتى يتحقق شرط وحدة الخصوم في هذا الصدد، ينبغي فضلا عن أن يقدم الطلب من الخصم بذات الصفة التي كانت له في الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى، وإلا كان ذلك غير مقبول، أي انه يعتبر طلباً جديداً في هذه الحالة[٢٠٧].

الفقرة الثانية: وحدة السبب:

يراد بسبب الطلب الواقعة القانونية أو التصرف القانوني الذي يستند إليه المدعي في الحق المطالب به في الدعوى، وهو لا يخرج عن أن يكون عقداً أو إرادة منفردة أو عملاً غير مشروع أو إثراءً بلا سبب أو نصاً في القانون[٢٠٨].

ويجب عدم الخلط في هذا الصدد بين سبب الطلب والدليل الذي يقدم لإثباته، وإذا كان سبب الطلب القضائي للمدعى عليه أمام محكمة الدرجة الأولى لدفع دعوى المدعي بالدين هو الوفاء وقدم بينة شخصية لإثبات ذلك، ورفضت هذه المحكمة الأخذ به، فإن استئناف الحكم الصادر في هذه الدعوى مع تقديم دليل آخر لتأييد طلبه بالاستناد إلى بينة تحريرية لا يعتبر ذلك تغييراً في سبب الطلب، وإنما تقديم دليل جديد يسمح به القانون، ذلك إن سبب الطلب المقدم من قبل المدعى عليه في صورة دفع وهو الوفاء هو ذاته الذي كان أمام محكمة الدرجة الأولى وفي الاستئناف[٢٠٩].

ويلاحظ من استقراء نص المادة (١/١٩٢)من قانون المرافعات المدنية العراقي التي تنص على أنه: (لا يجوز إحداث دعوى في الاستئناف لم يسبق إيرادها بداءة)، وإن المشرع العراقي قد أخذ بهذا المعيار، ذلك أنه قد منع إحداث أي دعوى في الاستئناف، وحيث أن كل دعوى تتحلل إلى ثلاثة عناصر هي الموضوع والسبب والخصوم، وحيث إن اختلاف أي من هذه العناصر في أي طلب يشكل دعوى جديدة، فإن اختلاف الطلب المقدم في الدعوى الاستئنافية عن الطلب الأصلي في أحد هذه العناصر يعتبر طلب جديد لا يجوز تقديمه في الاستئناف، وهذه هي جوهر فكرة هذا المعيار[٢١٠].

وقد طبقت محكمة النقض المصرية هذا المعيار في قرار لها قررت فيه بأن: (الطلب الجديد هو الذي من الممكن أن ترفع به دعوى جديدة دون الاحتجاج بحجية الحكم المستأنف)[٢١١].

وقد انتقد بعض الفقه هذا الحكم بالقول إن المشرع المصري وعلى ما سيرد بيانه لاحقاً، وقد سمح بتغيير سبب الطلب الأصلي والإضافة إلى موضوعه في الاستئناف، وهذا من شأنه أن يجعل من غير الصحيح

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الاستناد إلى فكرة الدفع بحجية الأمر المقضي فيه لتحديد ما يعتبر طلباً جديداً في الاستئناف، وذلك لأن الطلب المقدم في الاستئناف الذي يختلف في سببه عن سبب الطلب في أول درجة لا يعتبر جديداً، وهذا الاختلاف في السبب استنادا إلى الفكرة المشار إليها لا يجعل للطلب المذكور حجية في مواجهة الطلب الأصلي وإن كان عن ذات الموضوع والخصوم ولكن عن سبب مختلف(٢١٢).

الخاتمة

وفي ختام بحثنا توصلناالى عدة نتائج وتوصيات من خلال البحث القانوني:

١- إن التحقيق السابق على المحاكمة يمكن تعريفه بأنه مجموعة من الإجراءات التي تباشر من قبل السلطة التي مختصة في التحقيق، وذلك طبقاً لضوابط وشروط التي تحدد من قبل القانون بهدف البحث والوصول إلى الأدلة وتقديرها.

٢- الكشف عن حقيقتها في شأن الجرائم التي ترتكب حتى تتم محاكمة المدعي عليه أو عدم محاكمته بعد الانتهاء من كافة إجراءات التحقيق التي يقوم بها المدعي العام والتي تكون بإشراف دوائر ما قبل المحاكمة، وبعد توجيه التهم ضد المتهم فإن القضية تحال إلى أحد الدوائر الابتدائية والتي تكون تابعة إلى المحكمة الجنائية الدولية حتى تباشر إجراءات المحاكمة في التهم، ومن حيث أن الأصل في مكان انعقاد المحكمة هو مقرها والكائن في مدينة (لاهاي) في هولندا.

٣- أن دولة تختلف عن الدولة المضيفة، وفي حال اعتبرت أن ذلك يكون من صالح تحقيق العدالة، وفضلاً عن تقديم توصية أو طلب في تغيير مكان الانعقاد في الحكمة بأي وقت، وأما في خصوص الدفاع أو المدعي العام فإن قضاة المحكمة يمكن أن يوجهوا طلب إلى رئاسة المحكمة التي تريد أن تنعقد فيها.

٤- فإذا تمت الموافقة فيمكن أن يتخذ القضاة قرار في انعقاد المحكمة بجلسة عامة وبأغلبية الثلثين، وفي إطار القانون الدولي الجنائي تكون المحاكمة بعد الانتهاء من القيام في إجراءات التحقيق والتي يقوم بها المدعي العام، وفضلاً عن اعتماد التهم الموجهة للمتهم.

المقترحات:

١- على المحكمة الجنائية الدولية عدم الخلط في هذا الصدد بين سبب الطلب والدليل الذي يقدم لإثباته، وإذا كان سبب الطلب القضائي للمدعى عليه أمام محكمة الدرجة الأولى لدفع دعوى المدعي بالدين هو الوفاء وقدم بينة شخصية لإثبات ذلك.

٢- ونقترح ايضا إنه حتى يمكن التوصل إلى مدى التطابق أو الاختلاف بين موضوع الطلب أمام محكمة أول درجة وفي الاستئناف، ينبغي الأخذ بنظر الاعتبار موضوع الطلب المقدم في أول درجة.

٣- بخصوص موقف المواثيق الدولية الخاصة في حقوق الإنسان، فلم يوضح الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ الحالات التي يجوز بها إصدار أمر القبض، وكان من الأفضل توضيح هذه الحالات في شيء من التفصيل لأنه إجراء خطير قد يسلب الحرية الشخصية ويجب كذلك أن يحاط في ضمانات تكفل بعدم المساس بها.

٤- بخصوص المشرع العراقي فقد فصل بين السلطتين، ولكن هذا الفصل لم يكن تام وكامل إذ أعطى للمدعي العام صلاحية في التحقيق بمكان حدوث الجريمة عند غياب الأخير.

٥- نلاحظ أن حق الدفاع الذي أكد عليه المشرع العراقي القدسية يملي على السلطات التحقيقية قبول وكالة المحامي عن المتهم في أي مرحلة تكون عليها القضية، وحتى قبل المثول المتهم أمام السلطة

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المختصة في التحقيق، وذلك لأجل حسم هذا الموضوع الذي يدور الجدل حوله في اجتهادات مختلفة قد تؤثر بحق المواطن الذي كفله الدستور العراقي ونرى في أن يتم التدخل بصورة تشريعية بتأكيد على ذلك الأمر بنص صريح ينهي فيه ذلك الاجتهاد القضائي والفقهي.

---

(١) المادة/٢٣/من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) روينة علي، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير في القانون العام مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، ٢٠١٩، ص١١.
(٣) المادة/١٣/من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) روينة علي، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص١١.
(٥) أشرف فايز اللمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٤٨.
(٦) حسن جوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨، ص١١.
(٧) المرجع نفسه، ص١٢.
(٨) أشرف فايز اللمساوي، المرجع السابق، ص٤٩.
(٩) حسن صادق المرصفاوي، التحقيق الجنائي، موسوعة الفقه والقضاء للدول العربية، بدون سنة طباعة، ص٨ وما بعدها.
(١٠) المادة (٥) من اتفاقية لندن المعقودة في (١٩٤٥/٨/٨)
(١١) القاعدة (٩، ١٠) من لائحة قواعد الإجراءات والإثبات بمحكمة نورمبرغ.
(١٢) محمد شريف بسيوني، المرجع السابق، ص٥٠-٦١.
(١٣) المادة (١٥) من نظام محكمة يوغسلافيا السابقة.
(١٤) الفقرة (١) من المادة (١٧) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا
(١٥) ديباجة اتفاقية النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لنظام روما الأساسي لسنة ١٩٩٨.
(١٦) المواد (٥٢-٥٤-٥٥-٥٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.
(١٧) ظافر ابن خضراء، محاكم الجزاء الدولية وجرائم حكام إسرائيل، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.fabsting.net تاريخ ٢٠٢٤/١/٢٩.
(١٨) غسان جميل الوسواسي، الادعاء العام، مطبعة العمال، بغداد ١٩٨٨، ص١٦ وما بعدها.
(١٩) المادة (١٦) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا.
(٢٠) المادة (٤٢) الفقرة (٢) و(٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢١) المادة (١٥) من ميثاق محكمة نورمبرغ.
(٢٢) المادة (١٦) من ميثاق محكمة نورمبرغ.
(٢٣) بهاء الدين عطية، ضمانات المتهم في مرحلة ما قبل المحاكمة في القضاء الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة بابل، ٢٠٠٠، ص٢٢.
(٢٤) احمد شاكر سلمان، وحيدر كاظم عبد علي، مرحلة التحقيق في القضاء الدولي الجنائي (دراسة مقارنة في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية)، بحث مقدم إلى مجلة آل البيت، العدد ١٣، ص١٧٥.
(٢٥) المادة (١٤) من ميثاق محكمة نورمبرغ.
(٢٦) احمد شاكر سلمان، وحيدر كاظم عبد علي، المرجع السابق، ص١٨٠.
(٢٧) واثبة داود السعدي، نظرة في المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور في مجلة الحقوق، المجلد الأول، العدد الأول، بحرين، بلا سنة طبع، ص٣٣٥.
(٢٨) المادة (٥٣) و(٥٤) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢٩) المادة (٤٢) الفقرة (٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣٠) سليم إبراهيم حربة وعبد الأمير العكيلي، أصول المحاكمات الجزائية، ج١، ط١، دار العربية للقانون، ٢٠١٠، ص١١٠.
(٣١) الفقرة (أ) من المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
(٣٢) الفقرة (ج) من المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
(٣٣) الفقرة(د) من المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

ISSN–2536–0027

[٣٤] وسام غياض، سلطات الادعاء والملاحقة على ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد، الجامعة اللبنانية، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية: مقال منشور على الموقع الإلكتروني:
http://www. researchesView.com تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠٢٤/١/٢٩ الساعة التاسعة مساءً.
[٣٥] المادة (١٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني المعدل لسنة ٢٠٠١.
[٣٦] المادة (٣/٥٧/أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٣٧] المادة (٣/٥٧/ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٣٨] المادة (٣/٥٧/ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٣٩] المادة (٣/٥٧/د) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٤٠] المادة (٢/٥٨/أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٤١] المادة (٢/٥٨/ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٤٢] المادة (٢/٥٨/ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٤٣] روينة علي، المرجع السابق، ص٣٢.
[٤٤] سليم حربة، وعبد الأمير العكيلي، المرجع السابق، ص٢٣.
[٤٥] نصت المادة (٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ نجد في أن أعضاء الضبط القضائي هم ضباط الشرطة ومأمورو الشرطة ومأمورو المراكز والمفوضون، ومختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص، ومدير محطة السكك الحديد ومأمور سير القطار والمسؤول عن إدارة الميناء البحري والجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة أو المؤسسة الرسمية وشبه رسمية في الجرائم التي تقع فيها، والأشخاص المكلفون بخدمة عامة والممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما خولوا به وبمقتضى القوانين الخاصة
[٤٦] انظر المادة ٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لعام ١٩٧١.
[٤٧] الفقرة (أ) من المادة (١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
[٤٨] المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لعام ٢٠٠١.
[٤٩] غازي خالد الشبيلات، شكوى المجني عليه، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧، ص٤٨.
[٥٠] تنص المادة ٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لعام ١٩٧١ على أنه: "تقديم الشكوى يتضمن الدعوى بالحق الجزائي وهو طلب اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكب الجريمة وفرض العقوبة عليه، وتضمن الشكوى التحريرية الدعوى بالحق المدني ما لم يصرح المشتكي بخلاف ذلك"
(٥١) تنص المادة ٥٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على أنه: " إذا وقعت جناية مشهودة فعلى قاضي التحقيق ان ينتقل إلى محل وقوعها وان يباشر التحقيق فيها دون ان ينتظر النائب العام. إذا حضر النائب العام فلا يحق له ان يشترك معه في التحقيق أو ان يجري تحقيقا موازيا في القضية نفسها. إنما يحق له ان يقدم ما يراه من طلبات.
إذا كان قد سبقه إلى مكان الجريمة وباشر التحقيق فعليه ان يتوقف عن متابعته ويتقيد بأحكام المادة ٣٦ من هذا القانون. على قاضي التحقيق ان يصطحب، عند انتقاله إلى مكان الجريمة، كاتب دائرته. إذا استعان بكاتب من أفراد الضابطة العدلية فيجب ان يحلفه اليمين بان يقوم بعمله بأمانة وإخلاص وان يحافظ على سرية التحقيق.
(٥٢) تنص المادة ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على أنه: " ما خلا الجريمة المشهودة، لا يحق لقاضي التحقيق، عند ملاحقته محام، ان يفتش مكتبه الا بعد ان يعلم نقيب المحامين بالأمر. عليه ان لا يخرق اثناء تفتيشه سر المهن.".
[٥٣] المادة (٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
[٥٤] المادة (٣) من قانون أصول الحاكمات الجزائي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
[٥٥] الفقرة (٢) من المادة (٣) من قانون أصول الحاكمات الجزائي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
[٥٦] المادة ٢ من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.
[٥٧] المادتين (٥) و(٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١.
[٥٨] المادة (٢٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

[٥٩] وسام غياض، المرجع السابق، ص٢٨.
[٦٠] الفقرة (د) من المادة (١٤) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ.
[٦١] أحمد شاكر سلمان، وحيدر كاظم عبد علي، المرجع السابق، ص١٨٠.
[٦٢] الفقرة (١) من المادة (١٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية في يوغسلافيا السابقة.
[٦٣] ملاك تامر ميخائيل، إجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية السياسة والقانون، الأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، ٢٠١٤، ص٣٣.
[٦٤] الفقرة (١) من المادة (١٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٦٥] الفقرة (٢) من المادة (١٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٦٦] المادة (١٥) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[٦٧] عبد الأمير العكيلي، المرجع السابق، ص٣٥٥.
[٦٨] عبد الأمير العكيلي وسليم حرية، أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، المرجع السابق، ص١٤٢، ومن التعريفات التي أوردها بعض الباحثين بأنه (إجراء من إجراءات التحقيق، يرمي إلى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضعه تحت تصرف الجهة المخولة بإلقاء القبض عليه لمدة زمنية مؤقتة بهدف منعه م ن الفرار تمهيدا لاستجوابه من قبل السلطة المختصة)، ينظر: ناصر كريمش، عقوبة الإعدام في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، جامعة بابل، كلية القانون، ٢٠٠٣، ص٧٧.
[٦٩] جارلس ديك بروسر، البوليس والقانون، ترجمة عبد العزيز السهيل، مطبعة أسعد، بغداد ١٩٨٥، ص١٣.
(٧٠) توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، ح١، ط٢، القاهرة ١٩٥٤، ص٣١٢.
(٧١) عوض محمد، الوجيز في الإجراءات الجنائية، ج١، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ص٢٢٤.
(٧٢) رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، ج١، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٠، ص٢٨.
[٧٣] عبد الرحمن محمد سلطان، سلطة التحقيق ومسؤوليتها الجزائية عن الجرائم المرتكبة ضد المتهم أثناء مرحلة التحقيق، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠٢، ص١٣٥.
[٧٤] مأمون سلامة، شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، مطبعة دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٣، ص٣٥٣، المادة (٤٢) من الدستور المصري لعام ١٩٧١.
[٧٥] وليس من الضروري أن يتم مسك المراد القبض عليه أو ملامسته، فقد يكون هنالك قبض بكلمات مجردة، بأن يقول المكلف بأمر القبض للمتهم (أنا أعتقلك) بدون ملامسة شريطة أن يذعن المتهم ويذهب مع المكلف بألقاء القبض وإذا لم يرافقه فعندئذ يؤخذ بالقوة وينظر: جارلس ديك بروسر، البوليس والقانون، ترجمة عبد العزيز السهيل، مطبعة اسعد، بغداد، ١٩٨٥، ص١٣.
[٧٦] المادة (١٣/٢) من الدستور الايطالي لعام ١٩٤٧، التعديل الرابع من الدستور الأمريكي ١٧٨٧، المادة (٣١) من الدستور السويسري لعام ١٩٩٩، المادة (٣٧) من الدستور الصيني لعام ١٩٨٢ ، القاضي المختص أو النيابة العامة، ووفقا للقانون ...)، وسار الدستور اليمني لعام ١٩٩٤على ذات النهج وجاء بنص مشابه في المادة (٤٨/ب) منه، وكفل الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ هذا الحق إذ نصت المادة (١٥) (لكل فرد الحق في الأمن، ولا يجوز الحرمان من هذا الحقوق أو تقييدها إلا ووفقا للقانون وبناء على قرار صادر عن جهة قضائية مختصة).
[٧٧] المادة (١٢٦) من قانون الإجراءات المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.
[٧٨] المادتان (١٠٢)، (١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
[٧٩] المادتان (١٨/٤)، (١٩) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا، المادتان (١٧/٤) (١٨) النظام الأساسي لمحكمة رواندا.
[٨٠] تنص المادة (٥٥/١/د) (لا يجوز إخضاع الشخص للقبض... إلا وفقا للإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي)، وتنص المادة (٥٨/١) تصدر الدائرة التمهيدية في أي وقت الشروع في التحقيق وبناء على طلب المدعي العام أمر القبض على الشخص إذا اقتنعت بما يأتي بعد فحص الأدلة أو المعلومات الأخرى المقدمة من المدعي العام: أ- وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة بان القبض على الشخص يبدو ضروريا: ١- لضمان حضوره أمام المحكمة أو ٢- لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق أو إجراءات المحاكمة أو تعريضها للخطر أو ٣-حيثما كان ذلك منطبقا لمنع الشخص من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو لمنع ارتكاب جريمة ذات صلة تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

(٨١) المادة (٢٠ أولا) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(٨٢) القاعدتان (٢٤)، (٣٥) من قواعد الإجراءات وجمع الأدلة في المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(٨٣) المادة (٩٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
(٨٤) المادة (٥) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.
(٨٥) القاعدة (٤٠) من قواعد محكمة يوغسلافيا، القاعدة (٤٠) من قواعد محكمة رواندا.
(٨٦) المادة (١/٥٨/أ، ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٨٧) (٢٤/أولا/ج) من المحكمة الجنائية العراقية العليا.
(٨٨) المادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائي اللبناني.
(٨٩) فيلومين نصر، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص٥٩٢.
(٩٠) حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧، ص٣٩٣ جمعة سعدون الربيعي، الدعوى الجزائية وتطبيقاتها، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٦ ص٣١.
(٩١) عبد الأمير العكيلي وسليم حربة، المرجع السابق، ص١٥٦.
(٩٢) احمد مهدي، أشرف الشافعي، التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها، دار الكتب المصرية، مصر، ٢٠٠٦، ص٨٠.
(٩٣) Leonard Cavise: human rights in trail phase of american system of criminal procedure of united states international institute of higher studes in criminal sciences, institute superieur international des sciences criminalles alexandria, ١٩٨٩, p٩٩.
(٩٤) المادة (٤٩) من الدستور اليمني لعام ١٩٩٤.
(٩٥) الفقرة (١١) من المادة (١٩) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.
(٩٦) المادة (٩/١) من قانون الإجراءات اليمني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٤.
(٩٧) المادة (١٨١) من قانون الإجراءات اليمني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٤.
(٩٨) فقرة (ب) من المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
(٩٩) المادة (٢/٦/ج) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان العام ١٩٥٠.
(١٠٠) (٢/٨/د) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩.
(١٠١) المادة (٢١) ٤ب) من النظام الأساسي المحكمة يوغسلافيا المادة (٢٠/٤/ب) من النظام الأساسي المحكمة رواندا.
(١٠٢) القاعدة (٤٥) من قواعد محكمة يوغسلافيا، القاعدة (٤٥) من قواعد محكمة رواندا.
(١٠٣) القاعدة (٤٤) من قواعد محكمة يوغسلافيا، المادة (١٤) من توجيهات تعيين محامي الدفاع لمحكمة يوغسلافيا، القاعدة (٤٤) من قواعد محكمة رواندا، المادة (١٣) من توجيهات تعيين محامي الدفاع لمحكمة رواندا.
(١٠٤) القاعدة (٤٦) من قواعد محكمة رواندا.
(١٠٥) واللغات الرسمية للمحكمة هي الإسبانية والإنكليزية والروسية والصينية والعربية والفرنسية، أما لغات العمل بالمحكمة فهي الإنكليزية والفرنسية، ينظر: المادة (٥٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المحامي أشخاص آخرون بمن فيهم أساتذة القانون الذين تتوافر فيهم الخبرة اللازمة.
(١٠٦) (١٩/رابعا/ب) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(١٠٧) القاعدة (٣٠/ثانية/رابعا) من القواعد الإجراءات والأدلة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(١٠٨) القاعدة (٢٩/أولا وثالثاً) من القواعد الإجراءات والأدلة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(١٠٩) القاعدة (٢٧) القواعد الإجراءات والأدلة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(١١٠) القاعدة (٢٧/ثانياً/ثالثاً) القواعد الإجراءات والأدلة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.
(١١١) "تنص المادة (٨٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على تتعاون الدول الأطراف وفقاً لأحكام النظام الأساسي، وتعاون تام مع المحكمة فيما تجريه، واختصاص المحكمة، وتحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها".
(١١٢) حازم محمد عتلم، نظم الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، عدد١، القاهرة، ٢٠٠٣، ص١١٧.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

(١١٣) المادة (٣٤) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.
(١١٤) الفقرة (٢) من المادة (١٢) من النظام الأساسي للمحكمة.
(١١٥) الفقرة (٣) من المادة (١٢) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١١٦) الفقرة (١) من المادة (١٢٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١١٧) نصت المادة (٤٥) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات لعام ٢٠٠٢ الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية (تحال أي حالة إلى المدعي العام خطياً)
(١١٨) سوسن تمر خان بكة، المرجع السابق، ص١١٢.
(١١٩) نصت المادة (٣٩) من ميثاق الأمم المتحدة على (يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو أخلال به أو كان ما وقع عملًا من إعمال العدوان أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين (٤١) و(٤٢) لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه).
(١٢٠) نبيل عبد الرحمن ناصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقاً للقانون الدولي والتشريع الدولي، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص١٥٠.
(١٢١) أحمد محمد المهتدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥٢٠.
(١٢٢) سنديانة أحمد بو دراعة، صلاحيات المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية والقيود الواردة عليها ط١، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١١، ص٧٧.
(١٢٣) خالد حسين محمد خير الله، السيادة في القانون الدولي بين الأبعاد القانونية والأبعاد السياسية، ط١، مطبعة إيمان، الخرطوم، ٢٠٠٦، ص١٩٥.
(١٢٤) المادة (٥٤) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٢٥) علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط١، ٢٠٠٨، ص٢٤٠.
(١٢٦) المرجع نفسه، ص٢٤٠.
(١٢٧) احمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٩، ص٣٤١.
(١٢٨) محمد أحمد أبو زيد احمد، موسوعة القضاء الجنائي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨، ص١٩٥.
(١٢٩) القاعدة (٦٥) من قواعد محكمة يوغسلافيا، القاعدة (٧٣) من قواعد محكمة رواندا.
(١٣٠) القاعدة (١/١٢٢) من قواعد المحكمة الجنائية الدولية.
(١٣١) القاعدة (٣/١٢٢) من قواعد المحكمة الجنائية الدولية.
(١٣٢) المادة (٥/٦١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٣٣) المادة (٦/٦١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٣٤) المادة (٦٢) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٣٥) ضاري خليل محمود، المرجع السابق، ص٣٥٤.
(١٣٦) المادة (١٣١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
(١٣٧) المادة (٢٣٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١.
(١٣٨) علا عزت عبد المحسن، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٧، ص٢٨٧.
(١٣٩) كرار حيدر الشمري، ضمانات المتهم في القانون الدولي والوطني، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠٢٢، ص٧٢.
(١٤٠) كرار حيدر ضياء الشمري، المرجع السابق، ص٧٢.
(١٤١) المادة (١٤٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
(١٤٢) المادة (١٩) الفقرة رابعاً من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.
(١٤٣) القانون العراقي وحق المتهم في الدفاع عن نفسه، مقال منشور على الموقع الإلكتروني : https://www.hjc.iq/view.٣٤ تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠٢٤/١/٣٠ الساعة السابعة مساءً.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

(١٤٤) المرجع نفسه.
(١٤٥) الفقرة (٣/ج/٧) من المادة (٥٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٤٦) كمال عبد الواحد الجوهري، موسوعة مقومات التميز والكفاءة في أداء أعمال المحاماة، المركز القومي، بدون مكان طباعة، ٢٠١٥، ص١١٢.
(١٤٧) رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، المرجع السابق، ص٣٢٤.
(١٤٨) الفقرة (١) من المادة (٩) من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.
(١٤٩) وسام غياض، سلطات الحكم على ضوء قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد، مجلة الحياة اللبنانية، العدد ٦٣، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ص٢.
(١٥٠) المادة (٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني لسنة ٢٠٠٧.
(١٥١) الفقرة (ج) و(ي) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ.
(١٥٢) الفقرة (٤) من المادة (١٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة.
(١٥٣) القاعدة (٢) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية لعام ٢٠٠٢.
(١٥٤) الفقرة (١) و(٥) المادة (٦١) من المحكمة الجنائية الدولية.
(١٥٥) علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص٣٤٣.
(١٥٦) لياس زيتوني، المرجع السابق، ص١٠٦.
(١٥٧) المادة ٦٤ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٥٨) فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية – نحو العدالة الدولية. منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، لبنان، ٢٠٠٦، ص١٨٥ – ١٨٦.
(١٥٩) المادة (١/٢١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٦٠) تنص المادة (٦٢) على (تنعقد المحاكمات في مقر المحكمة، ما لم يتقرر غير ذلك).
(١٦١) ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصها، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨، ص٢٦٤.
(١٦٢) المادة (٦٥) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٦٣) ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصها، المرجع السابق، ص٢٥٦.
(١٦٤) المادة ٦٣ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٦٥) علي عبد القادر القهوجي: المرجع السابق، ص٣٤٩.
(١٦٦) المادة (٥/٧٤) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(١٦٧) استعمل المشرع العراقي مصطلح التحقيق الابتدائي في المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، بينما المشرع المصري لم يطلق اسم التحقيق الابتدائي وإنما استعمل كلمة التحقيق مجردة.
(١٦٨) عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧م، ص٣٨٣. (٣) أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص٣٩٧.
(١٦٩) عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، النجف الاشرف، ٢٠١٤م، ص٤٣.
(١٧٠) أحمد فتحي سرور، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٣، ص٥٩٤.
(١٧١) سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، الجزء ٢، ص١٦٩.
(١٧٢) جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية وفقاً لآخر التعديلات، مطابع السعدني، بدون مكان طباعة، ٢٠٠٤، ص٥٨٠.
(١٧٣) المادة ١٧١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم لعام ٢٠٠١.
كما تنص المادة ١٧٣ من القانون ذاته:
- "يحق للمحكوم عليه غيابا ان يعترض على الحكم الغيابي الصادر في حقه برمته أو ان يقصر اعتراضه على الالتزامات المدنية والتعويضات المحكوم بها.
- للمعترض ان يحضر جلسات المحاكمة بالذات أو ان يرسل محاميا عنه إذا كانت مدة العقوبة المحكوم عليه بها لا

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

تزيد عن سنة حبسا أو إذا اقتصر اعتراضه على الالتزامات المدنية والتعويضات المحكوم بها.

- إذا حضر، وكان اعتراضه مقدما ضمن المهلة القانونية ومستوفيا شروطه الشكلية، فيقرر القاضي اسقاط الحكم الغيابي واعتباره كأنه لم يكن. تجري المحاكمة ثانية وفقا للأصول العادية.

- إذا تغيب المعترض عن حضور الجلسة الاولى دون عذر مقبول فيقرر القاضي، مع مراعاة الفقرة الثانية من هذه المادة، رد الاعتراض شكلا.

- لا يقبل قراره الاعتراض وانما يقبل الاستئناف الذي يطال الحكم الغيابي الاول.

تسري مهلة الاستئناف من تاريخ تبليغ الحكم الصادر نتيجة الاعتراض.

(١٧٤) قاضي منفرد جزائي، بيروت رقم ٠ تاريخ ٢٠١٢/١١/٣٠

(١٧٥) أنظر: المادة ٢٤٣/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(١٧٦) تنص المادة ٢٤٣/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه: " يبلغ المحكوم عليه غيابياً بالحكم الصادر عليه طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة (٢٤٣) فإذا انقضى ثلاثون يوماً على تبليغ بالحكم الصادر في المخالفة وثلاثة أشهر على تبليغه بالحكم الصادر في الجنحة وستة أشهر في الجناية ودون ان يقدم نفسه إلى المحكمة التي اصدرت الحكم أو إلى أي مركز للشرطة ودون ان يعترض عليه خلال المدة المذكورة أصبح الحكم بالإدانة والعقوبات الاصلية والفرعية بمنزلة الحكم الوجاهي.

(١٧٧) يوسف مكي، مبدأ سرية التحقيق، النشرة القضائية، بدون مكان طباعة، ١٩٧٦، ص٤٧٩.

(١٧٨) حاتم ماضي، أصول محاكمات جزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥، ص١٦٤.

(١٧٩) المادتان (٨٧) و(٩٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني.

(١٨٠) المادة (٧٤) من قانون أصول المحاكمات اللبناني.

(١٨١) شاكر نوري إسماعيل، أصول الصياغة التشريعية للقاعدة الإجرائية الجزائية، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص السادس، ٢٠١٩، ص١٩٣.

(١٨٢) شاكر نوري إسماعيل، أصول الصياغة التشريعية للقاعدة الإجرائية الجزائية، المرجع السابق، ص١٩٤.

(١٨٣) المادة (١/٨١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(١٨٤) ليندة معمر يشوي، المرجع السابق، ص٢٢٠.

(١٨٥) منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص٢٩٦.

(١٨٦) المادة (٢/٨١) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(١٨٧) تنص المادة (٤/٨١) (على أنه - (: يعلق تنفيذ القرار أو حكم العقوبة خلال الفترة المسموح فيها بالاستئناف وطيلة إجراء الاستئناف، رهنا بأحكام الفقرة ٣(أ) و(ب).

(١٨٨) نصر الدين بو سماحة: المحكمة الجنائية الدولية، الجزء الثاني، المرجع السابق ص٤٤.

(١٨٩) تنص المادة (١/٨٣) على أنه: (لأغراض الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٨١ وفي هذه المادة، تكون لدائرة الاستئناف جميع سلطات الدائرة الابتدائية.).

(١٩٠) أحمد القاسم الحميدي، المحكمة الجنائية الدولية – العوامل المحددة لدور المحكمة الجنائية الدولية – الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، اليمن ٢٠٠٥، ص٩٩.

(١٩١) براء منذر عبد اللطيف، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع عمان ٢٠٠٨، ص٣٨٥.

(١٩٢) أنظر نص المادة (١/٨٤) (من نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية).

(١٩٣) أنظر نص المادة (٤٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(١٩٤) أحمد القاسم الحميدي، المرجع السابق، ص١٠٠.

(١٩٥) منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص٣٠٣.

(١٩٦) تنص المادة (٨٣/٤) على أنه) ٤- يصدر حكم دائرة الاستئناف بأغلبية آراء القضاة ويكون النطق به في جلسة علنية. ويجب أن يبين الحكم الأسباب التي يستند إليها. وعندما لا يوجد إجماع، يجب أن يتضمن حكم دائرة الاستئناف آراء الأغلبية والأقلية، ولكن يجوز لأي قاض من القضاة أن يصدر رأيا منفصلا ومخالفا بشأن المسائل القانونية.

(١٩٧) هشام محمد فريجة، المرجع السابق، ص٣٢٣ -٣٢٤.

(١٩٨) عباس العبودي، قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/الأردن، ٢٠٠٧، ص٣٨٢.

(١٩٩) أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، الجزء الرابع، الطبعة الثامنة، طبعة نادي

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الخامس الثلاثون – تموز ٢٠٢٤– محرم ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

القضاة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٠، ص١١٠٥.

(٢٠٠) عبد الجليل برتو، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، الشركة الإسلامية للطباعة والنشر المحدودة، بغداد، ١٩٥٧، ص٤٥٥.

(٢٠١) أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٥٧٧.

(٢٠٢) المادة (١٠٥) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة١٩٧٩ المعدل تمييز اتحادية عراقي، رقم القرار ٣٥٣٦/إستئنافية عقار/٢٠١٢، في٢٠١٢/٧/١٥، غير منشور.

(٢٠٣) ادم وهيب النداوي، مدى سلطة المحكمة المدنية في تعديل نطاق الدعوى، دار الرسالة للطباعة، بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٧٩، ص١٨٥.

(٢٠٤) إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٠، ص٥٦١.

(٢٠٥) علي هادي العبيدي، قواعد المرافعات المدنية في سلطنة عمان، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠٦، ص٢٩٠ وما بعدها.

(٢٠٦) تمييز عراقي، رقم القرار، ٣٧٤/مدنية عقار/١٩٧٣في١٩٧٣/٧/٢٤، منشور في النشرة القضائية الصادرة عن المكتب الفني في محكمة التمييز، العدد الرابع، السنة الرابعة، ص٣٣٢.

(٢٠٧) قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها الأصلية، رقم٨٠٤/هيئة أولى/٢٠١٢، في٢٠١٢/١١/٢٦، غير منشور.

(٢٠٨) عباس العبودي، أحكام قانون الإثبات المدني العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/جامعة الموصل، بدون سنة نشر، ص٣٢٥.

(٢٠٩) محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨، ص٣٦١.

(٢١٠) المرجع نفسه، ص٣٦١.

(٢١١) نقض مدني مصري، رقم الطعن ٢٥٤، لسنة٧٣، في٢٠٠٧/٥/١٠.

(٢١٢) أمجد هيكل، الطعن بالاستئناف، الطبعة الأولى، شركة ناس للطباعة، بدون مكان طباعة، ٢٠١١، ص٦٣١.