حالات توقيف المتهم العسكري في ظل قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري

بحث مستل من رسالة الماجستير الموسومة بـ (توقيف المتهم في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري - دراسة مقارنة)

أ.د. رزكار محمد قادر [1] ارسلان يوسف محمد [2]

[1,2] قسم القانون، كلية القانون، جامعة صلاح الدين، أربيل

المستخلص:

تركز هذه الدراسة على قضايا التوقيف بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكرية. كما هو الحال في قانون أصول المحاكمات الجزائية، فإن قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكرية رقم 22 لعام 2016 ، ينص أيضًا على حالات التوقيف ، أي الحالات التي يمكن لسلطة التحقيق أو المحكمة أن تقرر توقيف المتهم العسكري. بعض الحالات المنصوص عليها مباحة ، أي أن المشرع أجاز توقيف المتهم العسكري فيها ، وبعضها وجوبي ، أي وجوب إصدار أمر التوقيف عند وقوعه. وبما أن التوقيف إجراء خطير بطبيعته لأنه يحرم المتهم من حريته وهو بريء في نظر القانون ، نجد أن المشرع العسكري العراقي أحاط توقيف المتهم العسكري بسلسلة من الضمانات بأن يظل هذا الإجراء الخطير ضمن حدود الأغراض المسموح بها. وكون المشرع نص على عدم جواز التوقيف في كثير من الحالات وترك الخيار لسلطات التحقيق باللجوء إليه أو عدم اللجوء إليه ، هو أحد هذه الضمانات.

1. المقدمة

كما هو عليه الحال في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية، فإن التوقيف هو أيضا من الاجراءات الخطيرة في ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري. ولذلك نجد أن المشرع العسكري العراقي قد أحاط توقيف المتهم العسكري بسلسلة من الضمانات في سبيل أن يبقى هذا الاجراء الخطير، الذي يمس واحدا من أهم الحريات، في حدود الاغراض التي تم السماح به استثناءا من اجلها. فقد وضع هذا المشرع احكاماً تفصيلية لتوقيف المتهم العسكري وفي مختلف زوايا الموضوع وهناك بعض زوايا الموضوع احاطها المشرع العسكري العراقي بقواعد اكثر تفصيلاً حتى من تلك المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية.

ومن بين الموضوعات التي تتعلق بالتوقيف هو موضوع حالات التوقيف الذي هو من الموضوعات الأهم من بينها والتي حظيت بتنظيم خاص في كلا القانونين المشار اليهما اعلاه.

نطاق البحث:

هذا البحث ينصب تحديداً على حالات التوقيف كما هي منصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري. وبناء على ذلك فإن هذا البحث لايتطرق الى الموضوعات الأخرى المتعلقة بالتوقيف كالجهة التي تأمر به أو الجهة التي تقوم بتنفيذها أو المدد القانونية لها أو غيرها من الموضوعات المرتبطة به.

الهدف من البحث:

يهدف هذا البحث الى جمع حالات التوقيف التي تم النص عليها بصورة متفرقة في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري في أكثر من موضع، ومن ثم تحليل هذه الحالات وبيان ماقد يشوبها من نقص.

خطة البحث:

بما أن حالات التوقيف بعضها جوازية، بمعنى ان المشرع أجاز توقيف المتهم العسكري فيها، والبعض الآخر وجوبية مما يعني وجوب اصدار أمر التوقيف عند حصولها، فإننا سنجعل من هذا التصنيف أساساً لخطة بحثنا هذا وذلك بتقسيمه على مبحثين نخصص الأول للحالات الوجوبية والثاني للحالات الجوازية كالآتي:

المبحث الأول: الحالات الوجوبية

المبحث الثاني: الحالات الجوازية

مجلّة پۆليتكنيك للعلوم الإنسانية والإجتماعية
المجلد 4، العدد 1 (2023)
أُستلم البحث في 26 يناير 2020؛ قُبل في 01 نوفمبر 2022
ورقة بحث منتظمة: نُشرت في 16 نيسان 2023

حقوق الطبع والنشر © 2020 أسماء المؤلفين. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 4.0

المبحث الاول

الحالات الوجوبية

سواء في قانون اصول المحاكمات الجزائية أو قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري، فإن التوقيف الوجوبي يرتبط بصورة عامة ببعض الحالات الخاصة عادة ما تتعلق بنوع الجريمة المرتكبة من حيث الخطورة و وجود مسوغات قوية تبعث على الاعتقاد لدى السلطة التحقيقية بأنه إذا لم يتم توقيف المتهم فانه يعمد الى الهرب واخفاء نفسه أو أنه سوف يؤثر على مجريات التحقيق.

سوف ندرس في هذا المبحث الحالات الوجوبية لتوقيف المتهم العسكري من خلال تخصيص مطلب مستقل لكل حالة من تلك الحالات التي نص عليها قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري.

المطلب الأول

إذا كانت الجريمة معاقباً بالحبس مدة لا تزيد عن (3) ثلاثة سنوات

لقد نصت على هذه الحالة الفقرة (أولاً/أ) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري. حيث نص على أنه "يوقف العسكري في احدى الحالات الاتية:

أ- اذا كانت التحقيقات تتعلق بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على (3) ثلاث سنوات...".

وأول ما يلاحظ على النص المذكور هو أن التطبيق الحرفي له يعني وجوب توقيف العسكري الذي يكون متهماً بجريمة عقوبتها لا تزيد عن الحبس لمدة ثلاث سنوات وفي نفس الوقت عدم وجوب توقيف العسكري الذي يتهم بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات.

وفي المفهوم المخالف، لايجوز الإفراج عن المتهم بجريمة معاقب عليها بالحبس أقل من ثلاث سنوات بينما هذه الجرائم وفقاً للمعيار المعتمد عليه في تقسيم الجرائم في قانون العقوبات العراقي تدخل ضمن جرائم الجنح. والجنحة هي الجريمة المعاقب عليها بالحبس الشديد او البسيط لاكثر من ثلاثة أشهر الى خمس سنوات أو الغرامة، والأصل فيها هو إطلاق سراح المتهم ويجوز إستثناء توقيفه .

لذلك نجزم بأن هناك خطأ في صياغة النص المذكور، حيث أن من قاموا بصياغة النص كتبوا العبارة الخاطئة (لاتزيد) بدلا من العبارة الصحيحة (تزيد)، فمن غير المنطق وجوب توقيف عسكري متهم بإرتكاب جريمة عقوبتها أقل من ثلاث سنوات في حين ان لايكون توقيفه وجوبيا عندما يكون متهما بجريمة عقوبتها الحبس اكثر من ثلاث سنوات.

فلابد ان نشير إلى عدم نجاح المشرع في هذا النص، فأن التمسك الحرفي بما أورده في النص السابق يقودنا إلى وجوب التوقيف في الجنح التي لا تبلغ جسامة الجريمة وخطورة مرتكبها إلى المستوى المطلوب والمعمول به في القانون المقارن ومنها قانون اصول المحاكمات الجزائي العراقي، فلا يدخل في المعيار المتخذ من قبل المشرع العراقي راعيا فيها خطورة الجريمة وخطورة مرتكبها، لما تقتضي القواعد العامة للقانون الأخير بألا يكون توقيف الشخص الذي هو متهم بإرتكاب جريمة وجوبياً إلاّ إذا كان معاقباً بالإعدام والتي نظراً لخطورة الجريمة وشدة العقوبة تزيد من إحتمال فراره خوفاً من العقوبة التي ستنفذ عليها أو ان بقاءه طليقاً يزيد من فرصة الإضرار بسير التحقيقات، وربمّا وفي بعض الأحيان "راعي فيها المشرع مشاعر المجتمع تجاه الجرائم الخطيرة وما يجب أن تتخذه سلطة التحقيق تجاه مرتكبها أو المتهمين بارتكابها من إجراءات تتسم بالصرامة" .

وما يعزز وجهة نظرنا هذه أنه بالرجوع الى النص المقابل لهذا النص في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري رقم (30) لسنة 2007 الملغي نجد أن النص هو تماما على النحو الذي اشرنا اليه، أي انه استخدم العبارة الصحيحة (تزيد) وليست العبارة الخاطئة (لاتزيد): "اولا – يوقف العسكري في احدى الحالات الاتية:

أ - اذا كانت التحقيقات تتعلق بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على (3) ثلاث سنوات..." .

وإذا كان التفسير الصحيح للنص يقود إلى أن مراد المشرع هو أن تزيد مدة الحبس المعاقب على المرتكب عن ثلاث سنوات، فإنه بذلك فتح مجالاً واسعاً ليشمل جرائم الجنايات المعاقب بالإعدام والسجن المؤبد والجنح المعاقب عليها بالحبس لأكثر من ثلاث سنوات. ونرى بهذا الصدد ان هذا الاطلاق يدفع بإخراج التوقيف عن طابعه الإستثنائي والجوازي، فنرى بانه قد قلب بمعايير تحديد حالات التوقيف حيث جعل التوقيف هو الأصل، وقرينة البراءة هي الإستثناء. ويكون الشارع بذلك قد خالف الإتجاه السائد في التشريع المقارن .

ان نص المراد بالتوضيح يقترب من الحالة الواردة في الفقرة (أ) من المادة (109) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ولكن لايتطابق مع ما جاء فيه، حيث نص على أنه "اذا كان الشخص المقبوض عليه متهما بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات او بالسجن المؤقت أو المؤبد فللقاضي أن يأمر بتوقيفه مدة لا تزيد على خمسة عشر يوما...". فكما نرى أنه في المادة (109) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، رغم ان المشرع اشترط ان تزيد مدة العقوبة المعاقب بها المتهم عن الحبس على ثلاث سنوات، "فالأمر جوازي للقاضي أن يقرر توقيفه لمدة لا تزيد عن خمسة عشر يوما وتمديد ذلك كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو يقرر اطلاق سراحه بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن او بدونها بأن يحضر متى طلب منه ذلك" . فأجاز للقائم بالتحقيق إذا رأت ان اطلاق سراح المتهم لا يؤدي الى هروبه ولا يضر بسير التحقيق فعليه الا يأمر به، شريطة أن يكون محل إقامته معلوماً.

لا يجوز الإفراج عن المتهم وفقاً لقواعد قانون اصول المحاكمات الجزائية إذا وصلت عقوبة الجريمة المتهم بها الشخص إلى السجن المؤبد والإعدام لان الأصل فيه هو جواز التوقيف وعدم الإطلاق السراح مهما كانت المبررات، لأنها تتوافر فيها ما تبرر وجوب التوقيف وهي خطورة الجريمة وخطورة مرتكبها لما تنطوي عليها تلك الجرائم على قدر كبير من التخوف من تنفيذ العقوبة، لهذا قد يحاول الجاني الإفلات منها، لذلك يجب ألا يترك طليقاً مما قد يؤثر على سير التحقيقات أو قد يثار هياج الجمهور المستاء من الجريمة. وكل ذلك قد يستخدم كمبرر معقول لتشديد الإجراءات تجاه المتهم بإرتكاب الجريمة. لان العبرة في الجرائم التي يكون التوقيف واجبا فيها أن تكون العقوبة التي يقررها القانون لتلك الجريمة من العقوبات المشددة وهي لاتكون تكون كذلك إن كانت الجريمة من جرائم الجنح وحتى الجناية التي لاتبلغ عقوبتها الإعدام والسجن المؤبد، وإذا "ترأى للقاضي غير ذلك، وأنه (المتهم) مستعد للحضور في الزمان والمكان الذي تحدده السلطة التحقيق، جاز له إطلاق سراحه بتعهد مقرون بكفالة أو بدونها، على ان يذكر الأسباب التي دعته إلى ذلك في الحالتين" .

ومن الملاحظ أن حالة التوقيف الواردة في المادة (109/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ليست وجوبية على الإطلاق، وإن كان الأصل فيها هو التوقيف، لكنه يجوز للمحقق ان يأمر بإطلاق سراح المتهم في غياب المبرر الذي دعى إلى توقيفه. وأغلب الفقه ذهبوا لنفس السياق، فيرون أن "توقيف المتهم مسألة ليست واجبة. إذ يجوز للقاضي أن يأمر بتوقيفه إذا وجد أن بقاءه طليقاً لايؤثر على سير التحقيق" .

إذن لا توقيف دون سبب يدعو له. لذا نرى أنه كان من الأحسن أن يراعي المشرع العسكري معيار المشرع العراقي في تدوين نصوص القانون الجزائي العسكري، ويحدد حالة التوقيف حسب جسامة الجريمة وخطورة مرتكبها ويعتمد المعيار الفاصل في تحديد حالة التوقيف. لذلك نرى أنه كان الأجدر بالمشرع العسكري أن يقصر وجوب التوقيف في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والسجن المؤبد، مع ترك تقدير التوقيف أو إطلاق السراح في جرائم غير الجسيمة إلى الجهة التحقيقية، وهو ما منحت لسلطة التحقيق العسكري في المادة (24) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري التي تقضي بجواز اخلاء سبيل العسكري من التوقيف بامر من السلطة التي امرت بتوقيفه او من سلطة التحقيق التي اجرت التحقيق معه. وكذلك يتعين عليه اشعار رئيس اركان الجيش وقائد الفرقة او آمر اللواء عند اخلاء سبيل الضابط من التوقيف للعلم فقط.

ولكن لابد من التنويه بأن المشرع العسكري اتخذ مسار التشدد في فرض الجزاءات والإجراءات العسكرية نظراً للطبيعة الذاتية للأمور والحياة العسكرية، فالحياة العسكرية لها واقعها الخاص والمتميز، فلها مصالح معينة وعلاقات خاصة تختلف عن علاقات ومصالح المجتمع المدني، وأحكام القانون العسكري مستمدة من طبيعة المهمة المنوطة بها، فعليه يعالج مصلحة الجيش قبل أي مصلحة الأخر، مما يقضي بإنفراد الجيش بأحكام خاصة تتوافق وطبيعة مهامه في الإجراءات والعقوبات. ولكنه وفي نفس الوقت نظراً لمشقات الوظيفة العسكرية وصرامة العيش بعيداً عن الأهل والأحباء والإنقطاع عن كثير من رفاهيات الحياة الإجتماعية، على المشرع ان تهون على العسكريين في الجرائم التي لا تصب في مجرى الخيانة مع الوطن او الجرائم الأخلاقية المشينة.

علماً بان حجر الأساس في شخصية الشخص العسكري هو الطاعة والإلتزام بالوظيفة، فلا يمكن الإحتفاظ بهما دون فرض الجزاء الصارم على غير الملتزمين بها. فلهذا قال البعض أنه "نظام خاص بالجيش يستند على الطاعة فبدونها لا يستطيع الجيش ان تقوم بوظيفته بل لايكون هناك جيش على الإطلاق . فهذا يفرض وجود نوع خاص من القواعد المغايرة عن القانون المخاطب به للكافة، لذلك يستلزم بأن ينطوي على أحكام موضوعية وإجرائية لامثيل لها في القانون العام. وهذا يوجب على مشرع القانون الجزائي العسكري الإهتداء "بالغاية التي من اجلها خص أفراد قوات المسلحة بأحكام معينة" . وأن إلتزامه بتلك الغاية يعين عليه إتخاذ قرارات وفرض جزاءات أكثر تشدداً بالمقارنة مع القانون الجزائي العادي لكنه وفي نفس الوقت يجب أن يكون الهدف هو تقويم العسكري وردعه عن الجرائم الخطرة الماسة بسمعته وسمعة الوظيفته العسكرية وتقدر بقدرها. فهذا هو السبب الحقيقي وراء صرامته في إجراءات التحقيق ومحاسبة العسكريين وجاءت للحفاظ على الدعائم الأساسية المقامة عليها نظام الطاعة والإلتزام في الوظيفة العسكرية، وتأمين سلامة القوات المسلحة ومصالحها والحفاظ على الأمن والإنضباط المطلوب في صفوفها. علماً بأن عدم إطلاق سراح المتهم حتى في قانون اصول المحاكمات الجزائية، لايقتصر على الجرائم المعاقب عليها بالإعدام فقط، بل هناك بعض الجرائم ، يوجب المشرع بإحالة المتهم فيها موقوفاً إلى المحكمة المختصة.

المطلب الثاني

اذا كان من شأن بقاء المتهم طليقا التأثير على سير التحقيق

أوجبت الفقرة (أولاً/ب) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري على القائم بالتحقيق أن يوقف المتهم اذا كان هناك ما يدعو الى الاعتقاد بأن بقاء المتهم العسكري طليقا سوف يؤثر على مجريات التحقيق.

ولم يستخدم النص المذكور العبارة التي جعلناها عنوانا لهذا المطلب، لكنه ذكر عددا من الحالات يدخل جميعها في معنى ذلك العنوان: "يوقف العسكري في إحدى الحالات الآتية:

أ- ...

ب- اذا كان هناك ما يدعو الى التخوف من هروب العسكري او اخفاءه معالم الجريمة او تلقينه شركاءه في الجريمة او ارغامه للشهود على الادلاء بشهادة الزور...".

ونحن بدورنا نثمن موقف المشرع العسكري في بيان تلك الحالات الأربعة في نص القانون لما في ذلك من توضيح وارشاد للسلطة التحقيقية العسكرية مما يمكنها من استخدام هذا النص على أحسن وجه. وهذا من احد الاختلافات مع قانون اصول المحاكمات الجزائية، حيث أن المشرع في القانون الاخير أشار الى (الخشية من هروب المتهم) وعدم (الاضرار بسير التحقيق) فقط .

ولكن مع ذلك نرى أنه كان من المستحسن أن يضيف المشرع العسكري الى النص المذكور ما يفيد بأن الحالات الاربعة المذكورة هي على سبيل المثال وليس الحصر، لأن هناك صورا أخرى لتاثير المتهم على سير التحقيق غير تلك الصور التي اشار اليها النص، مثال ذلك التأثير على المجنى عليه أو افراد من السلطة التحقيقية. ونقدم في هذا الشأن هذا النص كمقترح: (اذا كان هناك ما يدعو الى التخوف من هروب العسكري او تاثيره علي سير التحقيق كاخفاءه معالم الجريمة او تلقينه شركاءه في الجريمة او ارغامه للشهود على الادلاء بشهادة الزور).

ويمكن أن نضيف دعما آخر لرأينا هذا بالاشارة الى حقيقة أنه حتى في سياق التشريع العراقي نفسه، نجد أن الاشارة قد تمت الى مبرر اضافي وهو منع المتهم من ايذاء أو ترهيب الضحية أو الشاهد وذلك في قواعد الاجراءات وجمع الادلة لقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا (2005)، حيث جاء فيه "القناعة بأن التوقيف المؤقت تدبير ضروري للحيلولة دون هروب المشتبه به أو دون إيذاء أو ترهيب الضحية أو الشاهد أو دون طمس أو ضياع الأدلة" .

وموقف المشرع العسكري في ذكر الحالات المشار اليها على عكس من المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية يتماشى مع قوانين في التشريع المقارن كقانون الاجرءات الجنائية المصري، حيث أوجب على القاضي أن يصدر أمرا بحبس المتهم احتياطيا، اذا توافرت إحدى الحالات الآتية: إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس، مع تنفيذ الحكم فيها فور صدوره، إذا كانت هناك الخشية من هروب المتهم، خشية الاضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجنى عليه أو الشهود أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية أو باجراء اتفاقات مع باقى الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها، توقي الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامة الجريمة .

وبذلك يكون التوقيف وسيلة ضرورية للمحافظة على سير التحقيق سيرا طبيعيا نحو النتيجة النهائية المتمثلة في الوصول الى الحقائق المتعلقة بالجرية المرتكبة.

أما بشأن تفصيل الحالات التي ذكرها النص فهو كالآتي:

أولاً / التخوف من هروب العسكري:

وهو من أهم مبررات التوقيف . وليس أدل من ذلك من أن بعضا ممن قاموا بتعريف التوقيف وضعوا ذلك في صلب التعريف الذي قدموه: "إجراء تحفظي يتخذ ضد المتهم لم تثبت إدانتهُ على وجه اليقين، وذلك لمنع هروبه..." . وهو أن يكون لدى السلطة القائمة بالتحقيق مخاوف من أن المتهم لو لم يصدر بحقه أمر التوقيف سوف يعمد الى الهرب والتخفي عن الانظار. ولجسامة الجريمة والعقوبة المقررة ارتباط معتبر لحصول مثل هذا التخوف لدى الجهة القائمة بالتحقيق، إذ كلما كانت الجريمة أخطر وكلما كانت العقوبة أشد، كأن تكون الاعدام، فإن إقدام المتهم على التفكير في الهرب يكون أكثر

فأكثر وذلك هربا من تنفيذ العقوبة التي سيعاقب بها إذا ثبت التهم المنسوبة إليه في التحقيق وتم إحالته إلى المحكمة.

ثانياً / التخوف من قيام العسكري باخفاء معالم الجريمة:

فقد يقدم العسكري المتهم على إخفاء معالم الجريمة إذا كان هو طليقاً وذلك بغية تغيير الدلائل المترتبة عن الجريمة والتخفيف من حدة العقوبة التي سيعاقب بها نتيجة لعدم إمكان إثبات الجريمة كما هي وقعت.

ثالثاً / التخوف من قيام العسكري بتلقين شركاءه في الجريمة:

فمن الصور الاخرى للتأثير على مجريات التحقيق أن يقدم المتهم على محاولة الإتصال بشركاءه في الواقعة وتكليفهم بما لم يستطيع ان يقوم به بنفسه او إرغامهم على اتيان ما يريده.

رابعاً / التخوف من قيام العسكري بارغام الشهود على الادلاء بشهادة الزور:

فقد يتوجه المتهم نحو إرغام الشهود على الامتناع عن الادلاء بالشهادة ضده او الأدلاء بأقوال معينة تنصب في مصلحته او بشهادة الزور لتعكس النتائج التي يتوصل إليها التحقيق. ويمكن أن يحدث ذلك على وجه الخصوص عندما يكون المتهم ذو مكانة اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية.

وعلى العموم، فإن حصول هذه المخاوف او وجودها يعتمد مباشرة على نوع الجريمة المرتكبة إضافة الى قابليات ونفوذ وإمكانيات المتهم وخطورة شخصيتها والظروف المحيطة به وقت إرتكابه الجريمة. لذلك يكون من البداهة ان تختلف درجة هذا التخوف من جريمة إلى جريمة أخرى ومن شخص الى شخص آخر. وفي الواقع العملي يصعب العثور على جريمتين متطابقتين في كافة التفاصيل المتصلة بهما. ولهذا وتطبيقاً للقواعد العامة، لايجوز التوقيف في كل جريمة، إلاّ إذا وجد ما يبررهُ من الاسباب. وبغية الوصول الى ذلك من الضروري الاستماع إلى أقوال المتهم في بادئ الامر وقبل اصدار الأمر بالتوقيف للوقوف على ما يبديه من أسباب ودفوعات وأن تأكد للقائم بالتحقيق بأن ليس هناك ما يدعو إلى التوقيف خاصة اذا كان المتهم معلوماً وله مركز اجتماعي ولا يخشى هربه، أو لايوجد احتمال للتأثير على سير التحقيق ، فلا يمكن الإلتجاء اليه في غياب المبررات التي تقتضيها ضرورة التحقيق، فإذا لم يكن المتهم ممن لهم السوابق وكان محل اقامته معلوماً، فلا يصح توقيفه لما في ذلك من مس بحريته، لاسيما اذا كانت الأدلة المتوفرة غير كافية لنسبة الجرم إليه، لأن الهدف من التوقيف هو اما تأمين مصلحة التحقيق او ضمان عدم هروب المتهم او ضماناً لتنفيذ العقوبة أو المحافظة على الأمن العام. فهذه المبررات تحظي باهمية بالغة إذ لا تنحصر فقط في اعطاء تبرير للمشرع في إقراره وسماحه لاتخاذ هذا الإجراء، بل أنها مفيدة كذلك في بيان الحدود التي على المشرع أن يرسمها له ... وتكفل في نفس الوقت تحقق قاعدة تقدير الضرورات بقدرها .

المطلب الثالث

اذا كانت الجريمة المرتكبة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة

وهي الحالة الثالثة من حالات التوقيف الوجوبي، فقد أوجبت الفقرة (أولاً/ج) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري على القائم بالتحقيق أن يوقف المتهم "اذا كانت الجريمة المرتكبة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة...".

ومن الضروري التنويه هنا بأن المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية لم ينص على وجوب التوقيف في حالة هذه الطائفة من الجرائم. فالأمر يقتصر فقط على قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، وهذا هو اختلاف آخر بين القانونين بصدد حالات التوقيف.

أولاً / المقصود بالجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة:

سواء في المادة التي أورد فيه المشرع هذه الحالة الوجوبية للتوقيف أو في أية مادة أخرى في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، لم يتم بيان المقصود بالجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة. وهذا يعني ضرورة العودة الى قانون العقوبات لمعرفة تلك الجرائم، وهذه الضرورة متأتية من حقيقة أن اطار تطبيق هذه الحالة يتوقف لامحالة على معرفة تلك الجرائم وبعكس ذلك قد يقع القائم بالتحقيق في تطبيق النص بصورة خاطئة.

والعودة الى قانون العقوبات يثير بحد ذاته سؤالا جوهريا ينصب حول القانون الأجدر بالعودة اليه هل هو قانون العقوبات العام أم قانون العقوبات العسكري؟

بما أن قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري تطبق على المحاكمات العسكرية، فإن المنطق يقول بالعودة الى قانون العقوبات العسكري. ولكن هذا القول يصطدم بحقيقتين:

1- ان النص موضوع الدراسة الآن قد جاء مطلقا، وهذا الاطلاق يعني جواز الرجوع الى قانون العقوبات العام بل وحتى وجوب الرجوع اليه عندما لا يكون هناك مفهوم لهذه الجرائم في قانون العقوبات العسكري. وفي النتيجة فنحن امام ثلاث احتمالات:

الأول هو وجود مفهوم لتلك الجرائم في كلا القانونين أو في قانون العقوبات العسكري فقط، وفي هذه الحالة يجب اخذ ماهو منصوص عليه في قانون العقوبات العسكري.

والاحتمال الثاني هو وجود هذا المفهوم في قانون العقوبات العام فقط، وفي هذه الحالة لامفر من أخذ ذلك المفهوم منه تطبيقا لقاعدة الاطلاق التي ذكرناها.

أما الاحتمال الثالث والأخير فهو عدم وجود هذا المفهوم في كلا القانونين، وفي هذه الحالة نكون امام فراغ تشريعي.

وبالعودة الى قانون العقوبات العسكري نجد أن ليس هناك اية طائفة من الجرائم تم النص عليها تحت عنوان (الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة). فكل ما هنالك هو أن هذا القانون وفي الفصل (الثاني عشر) منه جمع عددا الجرائم تحت عنوان (الجرائم المخلة بالشرف العسكري) ونظم أحكامها في المواد (75-77). وتشمل هذه الجرائم جرائم شرب الخمر ودخول محلات المهينة للشرف العسكري ولعب القمار والسكن مع مومس في دار واحدة والتزوير والاختلاس والسرقة وخيانة الامانة والنصب والاحتيال وشهادة الزور واليمين الكاذبة والرشوة واللواطة والمواقعة.

وعلى الرغم من أن عددا من هذه الجرائم يمكن عدها بحسب القواعد الاخلاقية المتعارف عليها من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة، إلا أن اطلاق هذا الوصف على جرائم معينة يجب أن يتم بنص القانون لا وفقا لقواعد أخرى، مما يعني أن هذه الجرائم وبسبب عدم وضعها من قبل المشرع العسكري تحت عنوان (الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة) ليست هي المقصودة بالحالة الوجوبية للتوقيف والتي نتحدث عنها الآن.

وبناء على الحقيقة السابقة لم يبق لنا مجال الا العودة الى قانون العقوبات العام والذي يتضمن فعلا بابا خاصا وهو الباب التاسع من الكتاب الثاني والمعنون (الجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة)، وهو يتضمن بدوره طائفة من الجرائم قسمها المشرع العراقي على ثلاثة فصول وكالآتي:

الفصل الاول: الاغتصاب واللواط وهتك العرض .

الفصل الثاني: التحريض على الفسق والفجور .

الفصل الثالث: الفعل الفاضح المخل بالحياء .

وبناء كل ماسبق، نرى أن الجرائم الواردة في الباب التاسع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، والذي يتضمن بدوره ثلاثة فصول،

هي المقصودة لأغراض تطبيق الحالة الثالثة من حالات التوقيف الوجوبي للمتهم العسكري.

ثانياً / الحكمة التشريعة من وجوب التوقيف في هذه الجرائم:

تتحد الجرائم المخلة بالأخلاق في الحق الذي تناله بالاعتداء وهو "العرض أو الحق في نقاء العرض، والعرض يعني الطهارة الجنسية أي التزام الشخص سلوكا جنسيا بعيدا عن أن يوجه إليه لوم اجتماعي" . فأي إخلال بهذه الطهارة يعد مساسا بالعرض وفقاً للقيم الاجتماعية السائدة ذات مصدر ديني وأخلاقي والتي لاتجيز بمشروعية السلوك الجنسي إلا في نطاق الصلة بين الزوجين فأي فعل خارج هذا النطاق يعد ماساً بالعرض.

وعلى الرغم من أهمية المصلحة التي تهدرها تلك الجرائم، يظل هناك سؤال جوهري يتعلق بالحكمة التشريعية التي دفعت المشرع العسكري لادخال هذه الطائفة من الجرائم ضمن حالات التوقيف الوجوبي.

ونحن بدورنا ننتقد هذا الموقف من لدن المشرع العسكري. فإذا كان المبرر لذلك هو أن النظام العسكري يفترض التزام الافراد المنتمين الى المنظومة العسكرية بأقصى درجات الضبط العسكري والإجتماعي وأن هذه الجرائم تتنافى مع القيم والمبادي والنظام الذي تقوم عليها الحياة العسكرية، فإن هذا المبرر مردود تماما، لأن التوقيف ليس عقوبة اصلا حتى يمكن استخدامه كردع خاص أو عام أو كعقوبة لمن تسول له نفسه الاقدام على هكذا نوع من الجرائم. يضاف الى ذلك ان الشخص موضوع التوقيف لايزال بريئاً في نظر القانون، فهو لم تتم ادانته بعد من قبل المحكمة المختصة.

ومن جانب آخر، فإن بعضاً من الجرائم التي تدخل ضمن باب الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة هي جرائم بسيطة بحسب المعيار المعتمد لتقسيم الجرائم حسب جسامتها والمتمثل في شدة العقوبة المقررة للجريمة. مثال على ذلك الجريمة الواردة في المادة (401) من قانون العقوبات العراقي التي تنص على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين دينارا أو باحدى هاتين العقوبتين من اتى علانية فعلاً مخلاً بالحياء".

وبناء على كل ما سبق نرى أن المعيار الافضل لتحديد الجرائم المستحقة بأن يكون توقيف المتهم بارتكابها الزاميا هو معيار خطورة الجريمة المرتكبة والتي بدورها يتم تحديدها بناء على جسامة العقوبة المقررة لها. لأن ذلك يتماشى مع الحكمة التشريعية التي تقف وراء السماح بتوقيف المتهمين والتي تتجسد بدرجة أولى في منع المتهم من الهرب والتأثير على سير التحقيق، وهذا الأمر يمكن أن يحدث بصورة غالبة في الجرائم الخطيرة ذات العقوبات الشديدة.

وتأسيساً على ذلك نرى أن الحالة الأولى التي نص عليها المشرع العسكري من حالات التوقيف الوجوبي، بعد تصحيح الخطأ الذي اشرنا اليه في المطلب الأول، كان كافيا لأن تستوعب هذه الحالة الثالة خير استعياب ولم يكن بالتالي أية ضرورة للنص على هذه الحالة الثالثة ونقترح على المشرع العسكري العراقي تعديل قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري وحذف هذه الحالة من المادة (20) منه.

المطلب الرابع

حالة الجرم المشهود والهرب بعد القبض

نصت على هذه الحالة الفقرة (أولاً) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري قائلة "على آمر الانضباط العسكري توقيف الضباط والمراتب... اذا ارتكبوا جرما مشهودا او هربوا بعد القبض عليهم".

أولاً / الجهة التي تأمر بالتوقيف في هذه الحالة:

كما هو مبين من النص فإن الجهة التي تأمر بالتوقيف في هذه الحالة هو آمر الإنضباط العسكري حصرياً مما يعني ضرورة بيان المقصود به.

عند تشكيل الجيش العراقي الجديد صار ضروريا وجود آمرية الانضباط العسكري كجزء من صنوف الجيش، فقد تم تشكيل فوج بأمر شفوي من وزير الدفاع بإسم (فوج مقر الهيئة والقيادة) بقيادة ضابط برتبة عقيد ركن كآمر للفوج وذلك بموجب كتاب دائرة ألقدرة/هيئة الأركان المشتركة 4 في 2004/8/5. ويرتبط الفوج بمقر رئاسة أركان الجيش من كافة النواحي ويتألف من عدة سرايا للانضباط العسكري التي سميت بموجب كتاب القيادة العامة للقوات المشتركة 15517 في 2005/10/4 بسرايا الانضباط العسكري ومقراتها هي وزارة الدفاع وديوان وزارة الدفاع و معسكر مطار المثنى.

وبموجب الأمر الوزاري (77) من الأمانة الستر العام (3/18/1766) في 2009/2/5 المبلغ إلى رئاسة اركان الجيش بالكتاب المرقم 4396 في 2009/2/12 تم تبديل تسمية هذه التشكيلة من (آمرية الحماية والانضباط والمراسيم) إلى (أمرية الانضباط العسكري) على أن تتكون من(الانضباط- الحماية ـ المراسيم) وفك ارتباطها من رئاسة اركان الجيش واعادة ارتباطها بدائرة الإدارة.

إضافة إلى هذه الآمرية التي تختص بالواجبات الموكولة إليها من وزارة الدفاع مباشرة، هناك تشكيلات ميدانية أخرى للإنضباط العسكري في مقر الفرقة .

وبالنسبة للتنظيم، تتألف سرية انضباط الفرقه من ثلاث فصائل ويتألف الفصيل من ثلاث حضائر. وواجبات سرية الانضباط في الميدان تتجسد في مراقبة الأمور ذات العلاقه بالضبط لدى الجنود حينما لا يكونون مع وحداتهم وتشمل الواجبات المتعلقه بمكافحة السلب والتهريب ومنع الدخول الى الأماكن المشبوهة والقاء القبض على الغائبين والهاربين والسيطرة على السابلة وتشمل الاستطلاع ونصب الواح الدلالة للمقرات وعلى الطرق وقرب الجسور والمدن والقرى والخوانق وانشاء نقاط جمع المتشردين ونقاط المعلومات ونقاط السيطرة على اللاجئين والسيطرة على اسرى الحرب و منع السلب والسرقة من المنشآت وواجبات الامن لمقرات التشكيلات العليا فقط وحراسة الضباط ذوي الرتب العالية وتأمين الارتباط مع الشرطة المحلية .

ثانياً / الجرائم والوقائع المشمولة بهذه الحالة:

1- الجرم المشهود:

لم يعرف قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري الجرم المشهود مما يعني وجوب الرجوع الى قانون اصول المحاكمات الجزائية للوقيف على المقصود به وتعريفه . وقد أوضح المشرع العراقي المقصود بالجريمة المشهودة في الفقرة (ب) من المادة (1) من القانون الثاني بقوله "تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها إثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك".

والمشاهدة تعني رؤية الجريمة كمشاهدة السارق وهو يخرج المال من حقيبة المجني عليه، ولكن يمكن إدراكها أيضاً من خلال الحواس الأخرى كالسمع أو الشم كسماع الراشي وهو يعرض الرشوة على الموظف أو شم رائحة المخدر. ومثال على الحالة الأخيرة التي اشار اليها النص المتمثلة في مشاهدة آثار الجريمة على الجاني بعد وقوعها أن تترك الجريمة بعض الآثار أو العلامات على الجاني على نحو يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها كوجود الكدمات أو الجروح في جسم الشخص أو وجود بقع دموية على ملابسه .

2- الهرب بعد القبض:
تفترض هذه الحالة حصول ثلاثة وقائع متسلسلة:
- لقد صدر في السابق أمر القبض بحق المتهم المشمول بهذه الحالة.
- تم تنفيذ ذلك الأمر.
- هرب المتهم المقبوض عليه وخرج من سيطرة الأشخاص الذين كان هو في قبضتهم.
وهذا التفصيل ضروري للقول بأن أمر القبض لايعني بالضرورة أن يستتبعه أمر بالتوقيف، فقد يتم توقيفه أو قد لايتم ذلك بحسب الأحوال.
ثالثاً / الأشخاص الذين تشملهم هذه الحالة:
كما هو واضح من النص فإن هذه الحالة تطبق على الضباط والمراتب. وللوقوف على المقصود بالضباط والمراتب نرجع الى قانون الخدمة والتقاعد العسكري رقم (3) لسنة 2010 حيث جاء فيه أنه تسري أحكام هذا القانون على العسكري من:
أولاً: الضابط من رتبة ملازم فما فوق.
ثانياً: طلاب الكليات العسكرية والمعاهد والمدارس في الجيش.
ثالثاً: الأئمة في الجيش.
رابعاً: المتطوعون من جندي فما فوق.
خامساً: يقصد بالعسكري لأغراض هذا القانون كل من ينتسب إلى القوات المسلحة العراقية ويتخذ من الخدمة العسكرية مهنة له سواء أكان ضابطا أم متطوعا أم طالبا في إحدى الكليات العسكرية أو المدارس العسكرية أو مراكز التدريب المهني في الجيش أو في مؤسسة عسكري" .
وبموجب القانون نفسه، فإن الضباط وفق الرتب من الأدنى الى الاعلى هم: ملازم، ملازم أول، نقيب، رائد، مقدم، عقيد، عميد، لواء، فريق، فريق أول .
أما المراتب فهي تشمل كل متطوع في الجيش يحظي بالدرجات التالية:
أولاً / نائب ضابط درجة ممتازة.
ثانيا / نائب ضابط (من درجة اولى الى درجة ثامنة).
ثالثاً / رئيس عرفاء.
رابعاً / نائب عريف.
خامساً / جندي اول.
سادساً / جندي .
ونرى أن المشرع العراقي لم يكن موفقا في صياغة النص الذي نحن بصدد دراسته الآن، فلم يكن ضروريا الإشارة الى الضباط والمراتب مما قد يثير الشبهة حول مدى شمول الجندي الذي لا يحمل أية رتبة بهذه الحالة من التوقيف الوجوبي، إذ أن النص الأمثل والذي يفي بغرض المشرع في هذه الحالة الوجوبية للتوقيف يتمثل في ((على آمر الانضباط العسكري توقيف أي عسكري... اذا ارتكب جرما مشهودا او هرب بعد القبض عليه)). بدلاً من النص الحالي: "على آمر الانضباط العسكري توقيف الضباط والمراتب... اذا ارتكبوا جرما مشهودا او هربوا بعد القبض عليهم"، أي استخدام مصطلح (العسكري) بدلا من استخدام عبارة (الضباط والمراتب).

المبحث الثاني
الحالات الجوازية
كما هو عليه الحال في قانون اصول المحاكمات الجزائية، نص المشرع العسكري في قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري على حالات جوازية للتوقيف ايضا. فإذا كانت هناك حالات رأى المشرع ضرورة بقاء المتهم فيها قيد التوقيف منعا لهرب المتهم ومنعا له من التأثير على سير التحقيق، فإن المشرع في ذات الوقت وفي حدود حالات خاصة نص عليها بصورة حصرية، قد فسح لمجال للسلطة التحقيقية أن يأمر بتوقيف المتهم العسكري
وهنا لابد من الاشارة الى اختلاف جوهري بين قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري وقانون اصول المحاكمات الجزائية فيما يتعلق بالسلطة القائمة بالتحقيق وبالتالي السلطة التي تملك صلاحية الامر بالتوقيف. ففي ظل قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري نجد أن سلطة التوقيف ليس عكراً على جهة معينة بل تتعدد هذه الجهات وكنتيجة لذلك نجد أن حالات التوقيف الجوازي لم يتم النص عليها دفعة واحدة وفي موضع واحد في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، بل أنها مبعثرة في نصوص متفرقة من القانون المذكور. ونحن بدورنا سوف نجمع هذه الحالات المتفرقة وندرس كل حالة منها في مطلب مستقل.

المطلب الأول
إذا رأت سلطة التحقيق ما يدعو إلى ذلك
لقد نصت على هذه الحالة الفقرة (خامساً) من المادة (10) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري قائلة "للقائم بالتحقيق او المجلس التحقيقي ان يأمر بتوقيف المتهم اذا ما رأى ما يدعو الى ذلك على ان يدون سبب التوقيف في المحضر وعلى ان يراعي الفترة القانونية المنصوص عليها في هذا القانون".
أولاً: الجهة التي تأمر بالتوقيف في هذه الحالة:
بما أن التوقيف من الاجراءات الاكثر خطورة في نطاق الاجراءات الجنائية، تحرص القوانين من بين ما تحرص عليها بشأنه، أن يعهد الأمر به الى اشخاص أو هيئات غير متحيزة وعلى درجة معتبرة من الحرص والدراية القانونية . والنص الذي أوردناه اعلاه قد عهد الامر بالتوقيف في الحالة محل الدراسة الى جهتين وهما: القائم بالتحقيق و المجلس التحقيقي.
1- القائم بالتحقيق:
مقارنة بقانون اصول المحاكمات الجزائية، نجد أن قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري زاد من عدد الجهات التي تقوم بالتحقيق في الجرائم. ففي حين حصر الأول المهمة بيد قاضي التحقيق والمحكمة المختصة كقاعدة عامة، نجد أن الثاني عهد بالمهمة الى أكثر من جهة وكالآتي:
أ-آمر الوحدة (العسكرية):
نص قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري على أنه "إذا أخبر آمر الوحدة بوقوع جريمة ممن هو تحت أمرته أو وجد أن هنالك أموراً تستدعي إجراء التحقيق فله ان يتخذ ما يأتي:
أولا - يتولى التحقيق بنفسه..." .
أعطى القانون آمر الوحدة العسكرية سلطة إجراء التحقيق مع اي عسكري في وحدته اذا أُخبر بوقوع جريمة من جانبه أو وجد أن هنالك أموراً تستدعي إجراء التحقيق كحدوث موت مفاجيء او وفاة مشتبه أو أن اسلحة أو قطع غيار أو وثائق قد فقدت أو غير ذلك. وما يقوم به الآمر من تحقيق يعد بمثابة تحضير للتحقيق بالمعنى القضائي .
ولكن مالمقصود بالوحدة العسكرية ومن هو الآمر؟
في الجواب نقول أن الوحدة هي مجموعة من الجنود الذين يقودهم ضابط واحد. يقسم الجيش على القطعات المتألفة من عناصر وجنود تحت مسؤولية ضابط والتي تسمّى بالوحدات. تختلف تسمية الوحدات حسب أعداد ومهام ورتبة الضابط الذي يتولى قيادة الوحدة. وعليه الوحدة عبارة عن مجموعة أفراد يقودهم ضابط ضمن قطعة عسكرية. وأصغر وحدة هي الحضيرة مشكلة من أثني عشر جندياً يقودهم ضابط صف، وأكبر

وحدة في الجيش هي الفيلق. أما الآمر، فهو قائد لمجموعة من الجنود والعناصر العسكرية الذين يخدمون تحت إمرته. "المتفق عليه أن القائد العسكري هو الضابط القائد لجميع القوات المخاطبة من القانون (كقائد كتيبة أو سرية أو فصيل) سواء أكان برتبة عميد أم عقيد أم مقدم . وفي الاصطلاح العسكري يطلق على كل ضابط يتولى قيادة إحدى الوحدات حسب رتبته وعدد من الأفراد الذين يقودهم. وعرفه قانون العقوبات العسكري بأنه الشخص الحائز سلطة الامرة باعتبار نفوذ الامر .

ونحن بدورنا لانؤيد ان يتولي الآمر التحقيق بنفسه فهو قد لايكون له الخبرة والمهارة اللازمتين لاسيما وأن التحقيق يحتاج الى خبرة قانونية وعملية في آن واحد.

وفي نهاية هذه النقطة، لابد أن نشير الى أن وكيل آمر الوحدة العسكرية يتمتع بنفس الصلاحية دون نقصان أو زيادة عند غياب الآمر .

ب- أي ضابط يعينه آمر الوحدة:

الأساس القانوني لذلك هو الفقرة (ثانياً) من المادة (8) والتي خولت آمر الوحدة أن يتولى التحقيق بنفسه أو أن يعين ضابطاً للقيام بالتحقيق. ويلاحظ ان كلمة (ضابط) قد كتبت بصورة خاطئة في القانون، حيث تمت كتابتها على هذا النحو (ظابط) .

فهناك حالات يصعب على آمر الوحدة ان تتولى بنفسه التحقيق لإنشغاله بأمور المعسكر والواجبات اليومية لذلك يقوم بتعيين ضابط للتحقيق. ويلاحظ أن النص لم يحدد أية رتبة للضابط الذي يكلف بهذه المهمة، ونحن نرى أن الأفضل كان تحديد رتبة معينة لاتقل عن نقيب على أقل تقدير وأن يكون ذلك الضابط على قدر معين من الخبرة التحقيقية نظراً لما يحتاج اليه القيام بالتحقيق من بعض الخبرات والمهارات.

ونرى أيضا أنه من الأفضل لآمر الوحدة أن يخول ضابط التأديب في وحدته للتحقيق وإصدار الأمر بالتوقيف إذا أراد أن ينيب ضابطاً لإحاطته بصورة كاملة بالجرائم والمخالفات الإنضباطية .

ج- المدعي العام العسكري:

لقد أخذ المشرع العسكري العراقي بمبدأ الفصل بين سلطتي الادعاء والتحقيق فقصر مهمة السلطة الأولى على الإدعاء بالحق العام وعهد الى جهات أخرى مهمة القيام بالتحقيق.

ولكن على الرغم من ذلك، للمدعي العام العسكري حق طلب اتخاذ الاجراءات القانونية في كل جريمة لحق علمه بها وله ان يتولى بنفسه التحقيق فيها بناءا على أمر صادر اليه من مرجعه الاعلى وعندئذ يكتسب صفة المجلس التحقيقي ويمارس الصلاحيات المنصوص عليها في هذا القانون ، ومن هذه الصلاحيات صلاحية الأمر بتوقيف المتهم العسكري.

د- اللجنة التحقيقية المشتركة:

تشكل هذه اللجنة من قبل وزير الدفاع برئاسة ضابط حقوقي لاتقل رتبته عن عميد في الجيش وعضوية ممثلين عن كل من وزارة الداخلية والاجهزة الامنية الاخرى للتحقيق في القضايا التي تحدث بين منتسبي تلك الجهات المحالين عليها من وزير الدفاع او من يخوله. وتختص اللجنة بالتحقيق في القضايا التي تودعها اليها الجهات الممثلة في اللجنة وتملك صلاحيات واختصاصات المجلس التحقيقي بما في ذلك صلاحية اصدر أمر التوقيف.

2- المجلس التحقيقي:

لقد نص على ذلك الفقرة (ثالثاً) من المادة (8)، حيث خولت آمر الوحدة أن يقوم بنفسه بالتحقيق أو يعين ضابطاً للقيام به في الفقرتين الاولى والثانية من المادة، وخولته في الفقرة (ثالثاً) بأن يأمر بتشكيل مجلس تحقيقي للقيام بالتحقيق.

وقد حدد المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري الجهات ذات صلاحية الأمر بتشكيل المجلس التحقيقي وتعيين أعضائها ويتمثل ذلك في كلا من وزير الدفاع وآمر الوحدة .

ومسألة تشكيل المجالس التحقيقية ليست جوازية في كل الأحوال، فهناك حالات وجوبية ايضا في بعض الجرائم العسكرية كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المشار اليها في المادة (13) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، إذا لا يجوز للآمر أن يحقق فيها بنفسه او يخول ضابطا آخر بذلك، بل عليه أن يشكل مجلسا تحقيقيا .

وهناك نوعان من المجالس التحقيقية:

أ- المجلس التحقيقي في مقر الوحدة:

ويتم تشكيلها بأمر مكتوب من قبل آمر الوحدة من ثلاثة ضباط على الأقل ممن يراهم مناسباً للقيام بذلك، والضابط الذي يعينهُ رئيساً للمجلس يجب أن يكون أقدم من الآخرين وعند تساوي رتبهم فيكون الضابط الحربي رئيساً . ويكون وحدة الآمر المكان الذي سيعقد فيه المجلس، وتقتصر صلاحية أعضاءها في إطار القضية التي يجري التحقيق فيها لأنهم أستمدوا سلطة التحقيق بصورة مباشرة من الأمر الصادر من الآمر ومنه تمتد إليهم سلطة ممارسة إجراءات التحقيق الإبتدائي. فولايتهم تقتصر على ما طلب منهم دون أن تتعدى إلى وقائع أخرى ما لم تكن مرتبطة ارتباطا لايقبل التجزئة.

ونشير هنا الى ان المشرع العسكري العراقي لم يكن موفقاً في صياغة نص الفقرة (الثانية) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، إذ يشير النص المذكور الى أن مهمة المجلس هي (... لاجل مساعدته في التحقيق...) اي مساعدة الآمر، في حين أن المراد هو أن يمارس المجلس التحقيق بصورة اصلية لا أن يكون مجرد مساعد للآمر في التحقيق كما يتبين ذلك من نصوص أخري كنص الفقرة (أولاً) من المادة (10) من القانون التي تنص على أنه "على المجلس التحقيقي او ضابط التحقيق او الآمر القائم بالتحقيق حالما يصله الامر الصادر بالتحقيق ان يشرع بالتحقيق بالقضية ويذهب الى محل وقوعها اذا لزم الامر ويفتح محضرا ويدون الاجراءات التي اتخذها"، فهذا النص الذي يرسم كيفية القيام بالتحقيق، يشير الى المجلس التحقيقي كجهة تحقيقية أصلية جنباً الى جنب مع الآمر. وعليه نوصي المشرع العراقي بتعديل نص الفقرة (الثانية) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري على النحو الآتي: لامر الوحدة ان يصدر امر تشكيل مجلس تحقيقي من ثلاث ضباط في الاقل من وحدته للتحقيق في اية قضية ويكون أقدم الضباط رئيسا وعند تساوي الرتب يكون الضابط الحربي رئيسا.

وملاحظة أخرى يمكن تسجيها أيضا وهي أن النص لم يعر اي اهتمام برتبة المتهم، فليس متماشياً مع السياقات العسكرية أن يجري التحقيق معه إلاّ إذا كان رتب الضباط أعضاء المجلس تعلو من رتبة المتهم، إذ من المجحف بحق المتهم إذا تمت تشكيلها من أعضاء أدنى رتبة من رتبته.

وملاحظة أخرى أيضا تتمثل في عدم تطرقه إلى حالة تعدد المتهمين في الجريمة الواحدة إذا كانوا لاينتمون جميعهم إلى وحدة الآمر أو إذا كان المتهم لاينتمي الى نفس الوحدة المعتدى عليها. والمعمول في حالات كهذا هو أن يصدر الأمر بتشكيل المجلس التحقيقي من قبل آمر أعلى رتبة والذي يتبعه المتهمون جميعاً. وإذا تعددت الوحدات فيتم تشكيل المجلس التحقيقي من قبل الآمر الذي يتبعه طرفي القضية .

ب- المجلس التحقيقي في مقر وزارة الدفاع:

ويتم تشكيله من قبل وزير الدفاع في مقر الوزارة مكونا من ثلاثة ضباط في الاقل يكون رئيسه وأحد اعضائه من الضباط الحقوقيين او مشاور قانوني. ومهمة المجلس هو التحقيق في القضايا التي يحيل فيها الوزير او من يخوله. وبعد انتهاء التحقيق تودع

الاوراق التحقيقية الى الدائرة القانونية لتدقيقها وارسالها الى آمر الاحالة المختص لاحالتها الى المحكمة العسكرية المرتبطة به او اعادتها الى المجلس التحقيقي للتحقيق فيها مجددا او لاكمال النواقص التحقيقية فيها او لاعادة النظر في القرار المتخذ بشأنها ويكون رأي الدائرة القانونية ملزما .

وحسنا فعل المشرع العسكري العراقي عندما اشترط أن يكون رئيس المجلس التحقيقي وأحد اعضائه من الضباط الحقوقيين او مشاوراً قانونياً. ولكن هذا كشف لنا في الوقت نفسه عن نقص آخر يعتري النص الخاص بالمجلس التحقيقي المشكل من قبل الآمر، فهو لايشترط أي مؤهل قانوني في الضباط الذين يتشكل منهم المجلس التحقيقي، وهذا برأينا نقص جوهري من الضروري تداركه وذلك باشتراط أن يكون أحد الضباط من أعضاء المجلس من القانونيين أو مشاوراً قانونياً.

ثانياً / واجبات الجهة عند الأمر بالتوقيف:

لقد نصت الفقرة (خامساً) من المادة (10) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري على أمرين يجب التقيد بهما عند اصدار الأمر بتوقيف المتهم العسكري:

1- تدوين سبب التوقيف في المحضر:

فعلى الجهة التي يأمر بتوقيف المتهم العسكري سواء أكان آمر الوحدة أو اي ضابط يعينه الأخير للقيام بالتحقيق أو المجلس التحقيقي أن تقوم بذكر السبب الذي دفعها لأن يصدر أمر التوقيف وذلك بصورة مكتوبة في محضر التحقيق.

ونرى أن هذا يعد واحداً من الضمانات الأهم من ضمانات التوقيف وخطوة سليمة من المشرع العسكري العراقي، لأن ذلك سوف يزيد من حرص واكتراث الأشخاص والجهات التحقيقية للتفكير ملياً في الموضوع قبل الاقدام على اصدار أمر التوقيف نظراً لأن ما يدونون من سبب للتوقيف سوف يكون قابلاً للتقييم من قبل أشخاص وهيئات أخرى لاحقاً مما يجعلهم أكثر حرصا عند التعامل مع هذا الموضوع المهم الذي يترتب عليه حرمان الأشخاص من حريتهم وهم لايزالون أبرياء في نظر القانون. علما بأن هذا الواجب ليس منصوصا عليه في قانون اصول المحاكمات الجزائية، وبناء على ذلك نوصي المشرع العراقي بإضافة هذا الأمر الى احكام التوقيف في قانون اصول المحاكمات الجزائية بأن يوجب تدوين سبب الوقيف في المحضر مادام قد اهتدى بنفسه الى أهمية ذلك ونص عليه قانونا في قانون آخر.

2- مراعاة الفترة القانونية المنصوص عليها في القانون:

ويقصد بذلك مراعاة المدد القانونية التي نص عليها قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري بشأن التوقيف، إذ ان تلك المدد يجب التقيد بها في كل الاحوال ومن قبل كافة الجهات لأنها هي من النتائج المباشرة لعد التوقيف اجراءا استثنائياً.

ويلاحظ أن المشرع العسكري قد استخدم عبارة (الفترة القانونية) في نص الفقرة المشار اليها، ونرى أن الأصح كان استخدام (المدة القانونية) بدلا منها لأنها هي العبارة المستخدمة بصدد التوقيف في المواد الأخرى لقانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري ، فاستخدام عبارتين اثنتين من شأنه خلق حالة من الغموض في فهم المقصود.

أما بشأن مدة التوقيف والأحكام المرتبطة بها، فسوف نتناولها بالتفصيل في الفصل الثالث من الرسالة.

المطلب الثاني

حالة ارتكاب جنحة والظهور في حالة السكر أو شبهة ارتكاب جريمة

نصت على هذه الحالة الفقرة (ثانياً) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري قائلة "لآمر الانضباط العسكري توقيف المراتب فورا اذا ارتكبوا بحضوره جنحة او وجدوا في حالة سكر او وجدت ضدهم اسباب كافية للاعتقاد بانهم ارتكبوا جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة واحدة وعليه تسفيرهم الى وحداتهم في مدة لاتتجاوز (24) ساعة".

أولاً / الجهة التي تأمر بالتوقيف في هذه الحالة:

لقد حدد النص المذكور اعلاه الجهة التي تملك صلاحية الأمر بالتوقيف في هذه الحالة تحديداً وحصره في آمر الانضباط العسكري. وقد سبق وأن أوضحنا المقصود بآمر الانضباط العسكري ومنعاً للتكرار نحيل الى ماسبق .

ثانياً / الجرائم والوقائع المشمولة بهذه الحالة:

1- الجنحة في حضور آمر الانضباط العسكري:

وفقا لتقسم الجرائم حسب شدتها فإن الجنحة هي النوع الثاني من حيث الشدة بعد الجناية. ووفقا لنفس التقسيم فإن نوع الجريمة يحدد بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون . والجنحة هي الجريمة المعاقب عليها بالحبس الشديد أو البسيط أكثر من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات. أو الغرامة .

ولكن لايكفي أن تكون الجريمة المرتكة من نوع الجنح، بل يجب فضلا عن ذلك أن يشاهد آمر الإنضباط الجريمة المرتكبة. والمقصود بذلك هو أن تقع الجريمة تحت سمعه أو بصره أو إحدى حواسه الأخرى وأن يضبط وقائع الجريمة ومرتكبها أثناء تنفيذ عمله الإجرامي، أو بعدها بفترة قصيرة دون النظر في الحالة الذهنية للمرتكب، إذ أن التلبس هو وصف يلازم الجريمة نفسها بغض النظر عن شخص فاعلها . فالجزء الأهم في الموضوع هو إدراك السلوك الجرمي لفاعله بإحدى الحواس في أية مرحلة من مراحلها والتي تبداء من مشاهدة الأفعال الإجرامية إلى أن ينتهي بمشاهدة النتيجة الجرمية الناجمة عن ذلك السلوك، ويكفي لقيامها أن يرتكب الجاني جزءا من الفعل المكون للجريمة، شريطة أن يكون هذا الجزء كافياً لاعتباره بدءاً بالتنفيذ.

2- الظهور في حالة سكر:

وهي حالة عرضيه وليدة تأثير شرب الخمر والمشروبات الكحولية يفقد الشخص بسببها قدرته علي التمييز والتدقيق في الأشياء المحيطة به. وقد جعل المشرع الجزائي العسكري في قانون العقوبات العسكري السكر كأحدى الجرائم المخلة بالشرف العسكري وعاقب على العسكري السكران بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر .

وبالعودة الى عقوبة جريمة الظهور بحاة السكر حسبما هي منصوص عليها في قانون العقوبات العسكري، نجد أن المشرع العسكري العراقي صمم النموذج القانوني لهذه الجريمة لتكون من نوع الجنح، حيث نص على أنه "اولا – يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن (3) ثلاثة اشهر كل من... وجد في حالة سكر..." .

ومن هنا يمكن أن نسجل ملاحظتين على النص الخاص بهذه الحالة.

الملاحظة الأولى هي أن المشرع العسكري خول آمر الانضباط العسكري توقيف المراتب فورا اذا ارتكبوا بحضوره (جنحة) او (وجدوا في حالة سكر) أو... وكأن الظهور في حالة السكر هو ليس جريمة من نوع الجنح بينما الحقيقة وبحسب النص الخاص بها في قانون العقوبات العسكري هي أنها جنحة. وإذا كان الأمر كذلك فلم يكن ضروريا ذكرها. ولكن نرى في الوقت نفسه أن المشرع ربما أراد بذلك التأكيد على خطورة هذه الجريمة على الشرف العسكري فعمد الى ذكرها بالإسم مع أن الحالة تشملها ولو دون ذكر.

أما الملاحظة الثانية فتتعلق بالنص الخاص بجريمة الظهور بحالة السكر في قانون العقوبات العسكري، حيث أن المادة (75) منه بينت عقوبة الجريمة بأنها ((الحبس مدة لا تقل عن (3) ثلاثة اشهر))، فهذا النص غير دقيق البتة، لأن العقوبة يمكن أن

تكون ثلاثة أشهر، والجريمة تصبح عندئذ من المخالفات، ويمكن أن تكون أيضا أكثر من ثلاثة أشهر، فتكون الجريمة عندئذ من الجنح .

3- وجود اسباب تدعوا للاعتقاد بارتكاب جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة واحدة:

ويمكن تفسير هذه الحالة، بأنه وقعت جريمة ولكن لم يتسنى فرصة مشاهدة العسكري أثناء إرتكابها الجريمة أو قبل إنتهاءها بفترة ضئيلة، كذلك لم يشاهد آمر الإنضباط الآثار الناتجة عنها في مكان وقوع الجريمة ولكن هناك مؤشرات وإمارات أو قرائن ودلائل مادية تدل على وقوع الجريمة في ذلك المكان او على الأقل في مكان قريب من محل الواقعة.

وقد جاء النص بصورة مطلقة مما يعني بأن آمر الإنضباط يمكن أن يمارس هذه الصلاحية مهما كان السبب الذي جعله يعتقد بأن العسكري قد ارتكب جريمة. ولكن النص جاء بقيد من جانب آخر وهو أن تكون الجريمة التي يعتقد بأنها قد ارتكبت معاقبا عليها (بالحبس مدة سنة واحدة). ونرى أن المشرع لم يكن دقيقا في ذلك فجاء نصه هذا معيباً، إذ ليس المقصود بأن تشمل الحالة محل الدراسة الجرائم المعاقب عليها بسنة واحدة بالتمام والكمال فقط، بل المقصود أن تكون معاقبا عليها بالحبس مدة سنة واحدة أو أكثر. فليس من المعقول أن تكون عقوبة الجريمة الحبس أكثر من سنة واحدة ولا تخضع لحكم هذه الحالة. وبناء عليه نوصي المشرع العراقي بتعديل هذا النص ومعالجة هذا العيب وذلك بتغيير العبارة المذكورة الى (... الحبس مدة سنة واحدة أو أكثر).

ثالثاً / الأشخاص الذين تشملهم هذه الحالة:

لقد أشار النص الخاص بهذه الحالة الى المراتب فقط: "لآمر الانضباط العسكري توقيف المراتب فورا اذا ارتكبوا بحضوره..."، مما يعني أنه لا مجال لتطبيقه على الضباط. وقد سبق وأن أوضحنا المقصود بالمراتب ومنعاً للتكرار نحيل الى ماسبق .

المطلب الثالث

التوقيف على ذمة التحقيق

نصت على هذه الحالة الفقرة (ثالثاً/أ) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري قائلة "لآمر الوحدة او الرتبة الاعلى او مدير الدائرة ان يأمر بتوقيف العسكري الذي تحت امرته على ذمة التحقيق".

أولاً / الجهات التي تأمر بالتوقيف في هذه الحالة:

لقد حدد نص الفقرة (ثالثاً/أ) من المادة (21) من القانون المذكور الجهة التي تملك صلاحية الأمر بالتوقيف في هذه الحالة وحصره في ثلاث جهات: آمر الوحدة و الرتبة الأعلى وأخيرا مدير الدائرة.

1- آمر الوحدة:

سبق وأن مرَّ بنا في المطلب الأول من هذا المبحث المخصص للحالات الجوازية للتوقيف أن مصطلح (القائم بالتحقيق) الذي له صلاحية الامر بتوقيف العسكري بموجب الفقرة (خامساً) من المادة (10) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، يشمل عدة جهات، ومن هذه الجهات آمر الوحدة حسبما نص على ذلك قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري بقوله أنه "إذا أخبر آمر الوحدة بوقوع جريمة ممن هو تحت أمرته أو وجد أن هنالك أموراً تستدعي إجراء التحقيق فله ان يتخذ ما يأتي... أولا - يتولى التحقيق بنفسه..." .

ومن هنا يثور التساؤل حول الجدوى أو الغاية من تكرار هذه الصلاحية لآمر الوحدة في الحالة التي نتحدث عنها الآن؟

نرى أن هناك فرقا بين الحالتين، في الحالة السابقة التي تناولناها في المطلب الأول من هذا الميحث، أن الآمر هو من يحقق بنفسه في الجريمة المرتكبة وهو يمارس تلك الصلاحية بصفته (القائم بالتحقيق). أما في الحالة التي نحن الآن بصدد درساتها فإن الآمر ليس هو من يحقق في الجريمة، وهو يملك صلاحية الأمر بتوقيف المتهم العسكري على ذمة التحقيق الذي يقوم به غيره.

وعلى أية حال، فإن صلاحية الآمر في هذه الحالة تقتصر على العسكريين الذين هم تحت امرته، وهو بذلك لا يملك صلاحية توقيف عسكري هو ليس تحت امرته. فإذا كان التحقيق يتم مع المتهم في غير وحدته العسكرية نظرا لعدم وجود المجلس التحقيقي في وحدته الأصلية ووجوده في هذه الوحدة، فإن من يملك صلاحية توقيف المتهم على ذمة التحقيق ليس هو آمر الوحدة العسكرية التي يعمل المجلس التحقيقي فيها، بل آمر الوحدة العسكرية التي يتبعها المتهم العسكري الخاضع للتحقيق.

2- الرتبة الأعلى:

يملك الصلاحية المذكورة أيضاً أي ضابط يكون رتبته أعلى من الضابط المراد توقيفه على ذمة التحقيق. مثال ذلك أن يصدر الضابط الذي يكون رتبته (مقدم) أمر توقيف ضابط رتبته (نقيب) على ذمة التحقيق.

وكما كان عليه الآمر بالنسبة للآمر، فإن صلاحية الرتبة الأعلى في هذه الحالة تقتصر على العسكريين الذين هم تحت امرته، مثال ذلك أن يكون الضابط المراد توقيفه على ذمة التحقيق من الضباط المنتسبين للفوج الذي هو آمره وشريطة أن يكون رتبة الثاني أعلى من الأول.

3- مدير الدائرة:

وهو الجهة الثالثة والأخيرة والتي تملك صلاحية الأمر بتوقيف العسكري على ذمة التحقيق. ولكن لم يعرف قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري مصطلح (مدير الدائرة). ولكن ينصرف معناه الى أية دائرة من دوائر الجيش كدائرة التجنيد أو الدائرة القانونية التي ترتبط بوزير الدفاع ويرتبط بها عدد من المديريات والمحاكم العسكرية، ويرأسها ضابط حقوقي لاتقل رتبته عن عميد حاصل على شهادة جامعية اولية في الاقل وله خبرة في مجال عمله لاتقل عن خمس عشرة سنة .

ثانياً / الوقائع المشمولة بهذه الحالة:

لم يربط المشرع العسكري هذه الحالة بأي نوع معين من الوقائع، بل أنه اعطى صلاحية التوقيف في هذه الحالة للجهات التي درسناها وذلك لتوقيف المتهم (على ذمة التحقيق).

وهذه العبارة تفترض أن يكون هناك أولا جريمة أو شبهة حصول جريمة. وتفترض ثانياً أن يكون هناك عسكريا متهما بارتكاب هذه الجريمة وبالتالي يمكن الأمر بتوقيف هذا العسكري على ذمة التحقيق في تلك الجريمة.

ولكننا لابد أن نسجل من هذه الزاوية نقدا على النص الخاص بهذه الحالة، حيث أن المشرع العراقي قد أورد النص الخاص بها بصورة مطلقة دونما أن يوجب على الآمر بالتوقيف أن يبين سبب التوقيف في المحضر، الأمر الذي فعله في حالات أخرى درسناها فيما سبق. إذ أن هذه الحالة قد تكون هي الأجدر بهذا الشرط لما يمكن أن يستخدم بسوء أو تسرع.

ثالثاً / شرط خاص في حالة كون المتهم العسكري ضابطا:

وفي كل الأحوال، سواء أكان أمر التوقيف صادرا من جانب الآمر أو الاعلى رتبة أو مدير الدائرة، يتطلب الأمر بتوقيف الضباط إرسال تقرير مكتوب مفصل عن سبب توقيفه لإستحصال الموافقة على توقيفه من جانب وزير الدفاع .

وهذا الشرط خاص بهذه الحالة حصريا وليست قاعدة عامة لكل حالات توقيف متعلقة بالضباط، ودليلنا على ذلك هو موضع النص، حيث وضعه المشرع كبند (ب) للفقرة (ثالثاً) من المادة (21) من القانون بعد أن تناولت الحالة في البند (أ) منها. وقد

لاحظنا أن هذا القيد جاء به القانون النافذ ولم يكن موجوداً في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري الملغى رقم (30) لسنة 2007. وبراينا فإن اضافة هذا القيد لتطبيق الحالة موضع الدراسة كانت خطورة تشريعية سديدة من لدن المشرع العسكري العراقي لكي لا يصار الى تطبيقها على وجه غير سليم وأن لايتم استخدامها بسوء.

الخاتمة

اولا / الاستنتاجات:

1- أن هناك خطأ في صياغة الفقرة (أولاً/أ) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، حيث أن من قاموا بصياغة النص كتبوا العبارة الخاطئة (لاتزيد) بدلا من العبارة الصحيحة (تزيد).

2- لم يكن المشرع العسكري العراقي موفقاً عندما أوجب توقيف المتهم العسكري في الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات لما في ذلك من توسيع نطاق التوقيف الوجوبي توسيعا غير مبرر. كان من الأحسن أن يراعي المشرع العسكري المعيار المعتمد في قانون اصول المحاكمات الجزائية ويحدد حالة التوقيف الوجوبي حسب جسامة الجريمة وخطورة مرتكبها.

3- إن المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية لم ينص على وجوب التوقيف في حالة كون الشخص متهما بجريمة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة، فهذا يقتصر فقط على قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، وهذا هو اختلاف جوهري بين القانونين بصدد حالات التوقيف.

4- أن الجرائم الواردة في الباب التاسع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، هي المقصودة لأغراض تطبيق الحالة الثالثة من حالات التوقيف الوجوبي للمتهم العسكري المنصوص عليها في الفقرة (أولاً/ج) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري.

5- أن حالات التوقيف الجوازي لم يتم النص عليها دفعة واحدة وفي موضع واحد في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، بل أنها مبعثرة في نصوص متفرقة من القانون المذكور.

6- أورد المشرع العسكري في القانون الجديد حكما جديدا لم يكن موجوداً في القانون الملغي، حيث أوجب في المادة (21/ثالثا/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري (2016) في حالة صدور أمر توقيف ضابط من جانب الآمر أو الاعلى رتبة أو مدير الدائرة، إرسال تقرير مكتوب مفصل عن سبب توقيفه لإستحصال الموافقة على توقيفه من جانب وزير الدفاع.

ثانياً / التوصيات:

1- نوصي المشرع العسكري العراقي بأن يضيف نص الفقرة (أولاً/ب) من المادة (20) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري ما يفيد بأن الحالات الاربعة المذكورة فيها للتوقيف الوجوبي هي على سبيل المثال وليس الحصر، لأن هناك صورا أخرى لتاثير المتهم على سير التحقيق غير تلك الصور التي اشار اليها النص. ونقدم في هذا الشأن هذا النص كمقترح: (اذا كان هناك ما يدعو الى التخوف من هروب العسكري او تاثيره علي سير التحقيق كاخفاءه معالم الجريمة او تلقينه شركاءه في الجريمة او ارغامه للشهود على الادلاء بشهادة الزور).

2- أن الحالة الأولى التي نص عليها المشرع العسكري من حالات التوقيف الوجوبي، كافي لأن تستوعب الحالة الثالثة خير استعياب ولم يكن بالتالي أية ضرورة للنص على هذه الحالة الثالثة ونقترح على المشرع العسكري العراقي تعديل قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري وحذف الحالة الثالثة من المادة (20) منه.

3- نوصي المشرع العسكري العراقي تعديل الفقرة (أولاً) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، إذا أن النص الأمثل والذي يفي بغرض المشرع في هذه الحالة الوجوبية للتوقيف يتمثل في ((على آمر الانضباط العسكري توقيف أي عسكري... اذا ارتكب جرما مشهودا او هرب بعد القبض عليه)). بدلاً من النص الحالي: "على آمر الانضباط العسكري توقيف الضباط والمراتب... اذا ارتكبوا جرما مشهودا او هربوا بعد القبض عليهم"، أي استخدام مصطلح (العسكري) بدلا من استخدام عبارة (الضباط والمراتب).

4- اصلاح كلمة (ضابط) في الفقرة (ثانياً) من المادة (8) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري والتي كتبت بصورة خاطئة في القانون، حيث تمت كتابتها على هذا النحو (ظابط).

5- تحديد رتبة الضابط الذي يجوز للآمر أن يعينه للقيام بالتحقيق وفق الفقرة (ثانياً) من المادة (8) من من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، ونرى أن الأفضل تحديد رتبة معينة لاتقل عن نقيب على أقل تقدير وأن يكون ذلك الضابط على قدر معين من الخبرة التحقيقية نظراً لما يحتاج اليه القيام بالتحقيق من بعض الخبرات والمهارات.

6- تعديل نص الفقرة (الثانية) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، إذ يشير النص المذكور الى أن مهمة المجلس التحقيقي هي (... لاجل مساعدته في التحقيق...) اي مساعدة الآمر، في حين أن المراد هو أن يمارس المجلس التحقيق بصورة اصلية. والنص المعدل الذي نقترحه هوعلى النحو الآتي: لامر الوحدة ان يصدر امر تشكيل مجلس تحقيقي من ثلاث ضباط في الاقل من وحدته للتحقيق في اية قضية ويكون أقدم الضباط رئيسا وعند تساوي الرتب يكون الضابط الحربي رئيسا.

7- لم تشترط الفقرة (الثانية) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري أي مؤهل قانوني في الضباط الذين يتشكل منهم المجلس التحقيقي الذي يأمر بتشكيله الآمر وهذا برأينا نقص جوهري من الضروري تداركه وذلك باشتراط أن يكون أحد الضباط من أعضاء المجلس من القانونيين أو مشاوراً قانونياً.

8- نوصي المشرع العراقي أن يوجب في قانون اصول المحاكمات الجزائية كتابة سبب التوقيف في المحضر الى احكام التوقيف في القانون المذكور تماما كما فعل ذلك في قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري.

9- تعديل الفقرة (ثانياً) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري القائلة "لآمر الانضباط العسكري توقيف المراتب فورا اذا... وجدت ضدهم اسباب كافية للاعتقاد بانهم ارتكبوا جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة واحدة..." الى (... جريمة يعاقب عليها بالحبس مدة سنة واحدة أو أكثر...).

10- تعديل عبارة (الفترة القانونية) الواردة في الفقرة (خامساً) من المادة (10) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري الى عبارة (المدة القانونية) لأنها هي العبارة المستخدمة بصدد التوقيف في المواد الأخرى في ذلك القانون.

11- نوصي المشرع العراقي باضافة شرط كتابة سبب التوقيف في المحضر في الحالة التي أوردها في الفقرة (ثالثاً/أ) من المادة (21) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري، إذا أن هذه الحالة قد تكون هي الأجدر بهذا الشرط لما يمكن أن يستخدم بسوء أو تسرع.

المصادر:

أولاً / الكتب والرسائل:

1- د. براء منذر كمال عبداللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة السنهوري، بيروت، 2017.
2- جندي عبدالملك بك، الموسوعة الجنائية، الجزء1، طبعة 1، مكتبة العلم للجميع، بيروت، 2005.
3- د. حسن محمد امين الجوخدار، التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2008.
4- رامي عدنان حسني صالح، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام القضاء العسكري الفلسطيني والمصري، دراسة مقارنة، الرباط، 2015.
5- رئاسة أركان الجيش - دائرة التدريب، كراسة فرقة المشاة في المعركة، كراسة تجريبية بالرقم (212)، 2005.
6- رئاسة أركان الجيش - دائرة التدريب، فن الحرب، المجلد الأول، كراسة واجبات الأركان في الميدان للقوات المسلحة، المرقم (167)، 2015.
7- د. رزكار محمد قادر، التوقيف والمعاملة الموقوفين في ظل قواعد وأحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، مركز أبحاث القانون المقارن، مطبعة شهاب، اربيل، 2009.
8- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
9- د. زينب محمد عبدالسلام، الوسيط في قانون القضاء العسكري والأحكام العسكرية، الطبعة الأولى، المركز القومي لإصدارات القانونية، القاهرة، 2016.
10- سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون اصول المحاكمات لجزائية، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، الموصل، 2005.
11- عاطف فؤاد صحصاح، التعليق علي قانون الأحكام العسكرية، دارالكتب القانونية، القاهرة ، 2004.
12- د. عباس الحسني، شرح القانون العقوبات العراقي الجديد، المجلد الأول، القسم العام، مطبعة الأزهر، بغداد، 1970.
13- عباس فاضل سعيد، المجلس التحقيقي في التشريع العسكري العراقي، رسالة ماجستير من كلية القانون – جامعة الموصل، 1998.
14- عبد الأمير العكيلي والدكتور سليم حربة، أصول المحاكمات الجزائية، ج1، 1980-1981.
15- عبدالسلام موعد الأعرجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الكتاب، المكتبة القانونية، بغداد، 2020.
16- علي عدنان الفيل، التشريعات الجزائية العسكرية العربية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان ، 2010.
17- فهد محمد النفيسة، اجراءات التحقيق والمحاكمة في الجرائم العسكرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2004.
18- د. فؤاد علي الراوي، توقيف المتهم في التشريع العراقي دراسة المقارنة، ط 1، مطبعة اوفسيت عشتار، بغداد، 1983.
19- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الإعتداء على الأشخاص، دارالنهضة العربية، القاهرة، 2015.
ثانياً / القوانين والقرارات:
1- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950.
2- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.
3- قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971.
4- قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) ذي الرقم (76) لسنة 1994.
5- قواعد الاجراءات وجمع الادلة لقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا (2005)
6- قانون اصول المحاكمات الجزائية العسكري رقم (30) لسنة 2007 الملغي.
7- قانون الخدمة والتقاعد العسكري رقم (3) لسنة 2010.

Abstract

This study focuses on the cases of detention under the Law of Military Criminal Procedure. As it is the case in the Law of Criminal Proceedings, the Iraqi Law of Military Criminal Proceedings No. 22 of 2016, also stipulates detention cases, i.e. cases in which the investigative authority or the court can decide to detain the military accused. Some of the cases stipulated are permissive, meaning that the legislator permitted the detention of the military suspect in them, and others are obligatory, which means that an detention warrant must be issued when it occurs. Since detention is a dangerous measure by its nature because it deprives the detainee from the freedom while he is still innocent in the eyes of the law, we find that the Iraqi military legislator has surrounded the detention of the military accused with a series of guarantees in order for this dangerous procedure to remain within the limits of the purposes that were permitted for. The fact that the legislator stipulates that arrest should not be made in many cases and leaves the option to the investigative authorities to resort to it or not, is one of these guarantees