مجلة العلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي وأثرها في القانون العراقي
اسم الكاتب: فؤاد هادي علي، أ.د. خليفة ابراهيم عودة
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6565
تاريخ الاسترداد: 2026/11/03 07:08 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة العلوم القانونية والسياسية جامعة ديالى ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى

المجلد الثالث عشر – العدد الأول - 2024 مجلة العلوم القانونية والسياسية

الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي وأثرها في القانون العراقي

بحث مستل من رسالة الماجستير في اختصاص حقوق الانسان والحريات العامة

International Judicial Guarantees Regulating The Right To Litigation And Their Impact on Iraqi Law

A Research Extracted from the Master Thesis of Human Rights and Public Freedoms

الاختصاص العام: القانون العام **الاختصاص الدقيق**: حقوق الانسان والحريات العامة

الكلمات المفتاحية: الضمانات القضائية الدولية، حق التقاضي، أثر، القانون العراقي.

Keywords: International Judicial Guarantees, to Litigate Right, Effect, Iraqi Law.

تاريخ الاستلام:2021/7/13 – **تاريخ القبول**: 2021/8/22 – **تاريخ النشر**: 2024/6/15

DOI: https://doi.org/10.55716/jjps.2024.13.1.13

فؤاد هادي علي

جامعة ديالى - كلية القانون والعلوم السياسية

Fouad Hadi Ali

University of Diyala - College of Law and Political Science

Fuaad01@uodiyala.edui.iq

الأستاذ المشرف أ.د. خليفة ابراهيم عودة

جامعة ديالى - كلية القانون والعلوم السياسية

Professor Supervisor Prof. Dr. Khalifa Lbrahim ouda

University of Diyala - College of Law and Political Science

Dr.khalifa10@law.uodiyala.edu.iq

ملخص البحث

Abstract

تعد الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي إحدى المعايير الدولية التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، بوصفها مصدر استوحاء للأنظمة الوطنية لتنظيم الحقوق والحريات الأساسية للأفراد ومنها حق التقاضي ، في دساتيرها وقوانينها الداخلية وألزمت دول الأطراف باحترام وحماية الحقوق التي نصت عليها ، وذلك من خلال اتخاذ كافة التدابير التشريعية وغير التشريعية التي تراها مناسبة لتنظيمها وضمان تمتع جميع الأفراد الموجودين في إقليمها دون تمييز بينهم.

فقد تطرقنا إلى الضمانات القضائية لتنظيم حق القاضي في تشريعات العراقية النافذ، ومدى موائمة النصوص الدستورية والقانونية للنصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

Abstract

International judicial guarantees regulating the right to litigation are one of the international standards stipulated in international and regional instruments concerned with human rights, as they are a source of inspiration for national systems regulating the basic rights and freedoms of individuals, including the right to litigation, in their constitutions and internal laws, and obligating the States Parties to respect and protect the rights they stipulate, by By taking all legislative and non-legislative measures that it deems appropriate to regulate it and ensure the enjoyment of all individuals within its territory without discrimination between them.

We touched on the judicial guarantees to regulate the right of the judge in effective Iraqi legislation, and the extent to which constitutional and legal texts are compatible with the legal texts contained in international standards related to judicial guarantees stipulated in international and regional instruments concerned with human rights

المقدمـــــة

Introduction

نظم المشرع العراقي الضمانات القضائية المتعلقة بتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، إذ أدرجت هذه الضمانات في صلب الدستور وجعلها من الضمانات الدستورية التي يجب التقيد بها ولا يجوز مخالفتها، كما نظم المشرع نصوص وإصلاحات قانونية لتصبح القوانين العراقي أكثر موائمة مع المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي، ومن هذه التشريعات المنظمة لهذه الضمانات، قانون العقوبات رقم (111) لسنة1969المعدل، بقسمه العام الذي يؤكد على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص، أما قسمه الخاص، فهو ينظم الجرائم والعقوبات، إذ يتناول كل جريمة على حدة ويبين العقوبة الخاصة بها، ويحدد الأركان الخاصة بكل جريمة، وقانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة1969المعدل، والذي ينظم إجراءات التقاضي المتخذة أمام المحاكم المدنية، ومنها الضمانات المتعلقة بوظيفة القضاء والقضاة، وتنظيم طرق الطعن في الأحكام المدنية، قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل،الذي ينظم إجراءات التقاضي المتخذة في الدعوى الجزائية، وينظم الإحكام القانونية والضمانات المتعلقة بممارسة تلك الحقوق والحريات للأفراد، كالحق في الدفاع لجميع المتقاضين وفي كافة مراحل الدعوى الجزائية والمساواة في الإجراءات المتخذة ، وعدم تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم، وحق الطعن في الأحكام القضائية، وقانون تنظيم القضائي رقم (160) لسنة1979المعدل، الذي ينظم شؤون القضاء، فهو يتضمن الضمانات العامة في تحديد طرق تعيين القضاة والشروط الواجب توفرها فيمن يشغل وظيفة القضاء بالشكل الذي يضمن إستقلال القضاء وكذلك تنظيم عملية نقل وانتداب القضاة وتنظيم الأمور الانضباطية لهم.

يجب على جميع هذه القوانين أنَّ تضمن الحقوق والحريات للأفراد، وأنَّ تبقى منسجمة ومتوافقة مع المبادئ الدستورية المتعلقة بها، وإلَّا كانت مخالفة لمبدأ علوية الدستور في التطبيق، الذي أكَدت عليه المادة (13) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، والتي نصت على أن "الدستور هو القانون الأعلى والأسمى في العراق ولا يجوز سن أي قانون يتعارض مع هذا الدستور، ويعد باطلاً أي نص قانوني يتعارض معه".

هدف البحث:

The Aim of the Research:

يهدف هذا البحث إلى بيان الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي الواردة في النصوص الدستورية والقانونية العراقية، والتي تعد معايير وطنية، ومحاولة المقارنة بينها وبين النصوص الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، من خلال تحليل النص الوطني من منظور تلك المعايير وتشخيص نقاط الالتقاء والاختلاف بينهما، في كل ضمانة من الضمانات القضائية، وبيان النصوص التي قد تعاني نقصاً، أو غموضاً، أو غياباً تشريعياً والتي تحتاج إلى تدخل المشرع، من أجل الوصول إلى الصياغات القانونية (الموضوعية والإجرائية) تكون الأنسب كما نراها، لكي يصبح القانون العراقي أكثر موائمة مع المعايير الدولية، والإبقاء على النصوص الوطنية التي توفر الضمانات القضائية والتي تنسجم مع تلك الدولية، وعلى ضوء هذه المقارنة يمكن استخلاص مدى تأثير الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي في القانون العراقي.

مشكلة البحث:

The Problem of the Statement:

تكمن مشكلة البحث في بعض التساؤلات المحددة لها منها: هل أن القانون العراقي قد كفلَ جميع الضمانات القضائية الإجرائية الدولية لتنظيم حق التقاضي في النصوص الدستورية والقانونية؟ وهل جاءت تلك النصوص منسجمة ومتوائمة مع النصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية الإجرائية الدولية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان؟

منهجية البحث:

The Research Methodology:

لبيان أثر الضمانات القضائية الإجرائية الدولية لتنظيم حق التقاضي في القانون العراقي يتطلب منا اتباع المنهج التحليلي والمنهج المقارن، وذلك على النحو الآتي:

1. **المنهج التحليلي: وذلك بتحليل النصوص الدستورية والقانونية المذكورة في القانون العراقي والمتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي من منظور المعايير الدولية.**

2. **المنهج المقارن**: وذلك للموائمة بين النصوص الدستورية والقانونية العراقية وبين النصوص الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

هيكلية البحث:

The Research Outline:

الإجابة على الإشكالية المذكورة أعلاه في إطار المنهجية المتبعة، يقتضي تقسيم موضوع دراستنا إلى ثلاثة مطالب، تسبقها مقدمة توضح القانون العراقي وأهمية القوانين الداخلية في تنظيم الضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي، وسنتناول في المطلب الأول مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ونخصص المطلب الثاني الحق في الدفاع، ونبحث في المطلب الثالث الحق في الطعن. ثم خاتمة البحث التي تتضمن أهم الإستنتاجات والمقترحات التي نتوصل إليها، والله ولي التوفيق.

المطلب الأول

The First Requirement

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

The Principle of Legality of Crimes And Punishments

يعد هذا المبدأ من المبادئ الأساسية لأيْ نظام قضائي في الدول الديمقراطية وضمانة مهمة لحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد عموماً وحق التقاضي بوجه الخصوص، إذ يرسم هذا المبدأ الحدود التشريعية والقانونية لهذه الحقوق والحريات، لأن القاضي لا يستطيع أن يقرر العقوبة إلا العقوبات التي ينص عليها القانون، كما أن القانون هو من يحدد الأفعال المباحة والأفعال المحضورة والتي يعاقب عليها في حالة ارتكابها.

بناءً على ما تقدم فإنَّنا سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع وهي مفهوم مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في الفرع الأول، والحق في عدم المحاكمة على الفعل الواحد مرتين في الفرع الثاني، ومبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية في الفرع الثالث.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

The First Section: The Concept of The Principle of Legitimacy of Crimes And Punishments:

يشكل هذا المبدأ دعامة أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة للأفراد من تعسف السلطات العامة التي تتولى إدارة مختلف النشاطات العامة في الدولة، إذ تمتلك استخدام القوة الجبرية والتنفيذ

المباشر لقراراتها سواء أكانت في الظروف الطبيعية، أم في الظروف الاستثنائية. فهو يعتمد على طبيعة النظام السياسي للمجتمع، ومدى اعتراف السلطات العامة بحقوق الأفراد وحرياتهم العامة وعدم جواز حرمانها لبعض الأفراد، أو تقييدها إلا في إطار أحكام القانون[1]، ويقصد به بأن لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص[2]، بمعنى أنَّه يجب تحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها المادية والمعنوية وتحديد العقوبات المقررة لها من حيث نوعها، أو مقدارها، كل هذا يجب أن يرد بنص قانوني صريح وواضح لا يقبل الشك يضعه المشرع سلفاً.[3]

ولهذا المبدأ عدة نتائج وقيود ملزمة على السلطة القضائية بوجه خاص، إذ يتعين على القاضي الجنائي في حالة الإدانة للمتهم أن يعين النص، أو النصوص القانونية التي يستند إليها في إصدار حكمه، وأن يتقيد بالإطار الذي حدده له النص من حيث توقيع العقوبة كماً ونوعاً وأن يمتنع عن تطبيق نصوص التجريم والعقاب بأثر رجعي، وأن يحكم القاضي بالبراءة عندما ينعدم النص، إذ لا يجوز له أن يصدر حكمه بالإدانة، أو بالعقوبة استناداً على العرف أو مقتضيات المصلحة العامة.[4]

الفرع الثاني: الحق في عدم المحاكمة على الفعل الواحد مرتين:

Section Two: The Right Not To Be Tried Twice For The Same Act:

يعد هذا الحق من الضمانات الأساسية لحق التقاضي، ومبدأ مهم من المبادئ العدالة الجنائية، وكذلك يعد ضمانة أساسية لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية بشكل عام وحقوق المتهم بشكل خاص، ويقصد به عدم جواز تقديم أي فرد لمحاكمة جديدة وفقاً لأدلة الجريمة نفسها والتي أصدرت المحكمة حكمها النهائي فيها سواءً أكان بالإدانة، أم بالإفراج، أم بالبراءة ولكي يطبق هذا المبدأ لا بد من استنفاذ جميع طرق الطعن القانونية بالأحكام القضائية[5] ، بمعنى يحظر محاكمة أي شخص مرتين على جريمة واحدة، فلا يجوز للمحكمة أن تحاكم، أو تعاقب الشخص أكثر من مرة واحدة في ظل ولايتها القضائية نفسها على الجريمة نفسها، أو عن وقائع والأدلة المتشابهة لها[6].

ولا يعد انتهاكاً لهذا المبدأ قيام محكمة أعلى درجة بإعادة المحاكمة مرة أخرى أو إلغاء الحكم القضائي الصادر بالإدانة أو كانت هناك مستجدات، أو ظروف استثنائية لم تكن متوفرة، أو معروفة وقت المحاكمة، كما توجد حالات يمكن فيها إعادة المحاكمة مرة ثانية على نفس الجريمة حتى لو لم يطلب الشخص المعني، وذلك عند إدانته غيابياً.[7]

ولقد تطرق لهذا الحق، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة1966، في المادة (7/14) والتي نصت على أن " لا يجوز تعريض أحد مجدداً للمحاكمة أو للعقاب على جريمة

سبق أن أدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقاً للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد"، كما ورد النص على هذا الحق في العديد من الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، فقد نصت المادة (4) من البروتوكول السابع من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1950، والمادة (4/8) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1969[8]، والمادة (1/19) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004، والذي جاء فيه " لا يجوز محاكمة شخص عن نفس الجرم مرتين، ولمن تتخذ ضده هذه الإجراءات أن يطعن في شرعتها ويطلب الإفراج عنه"[9].

لأهمية هذا الحق فقد أورد المشرع العراقي النص عليه صراحةً في دستور جمهورية العراق الصادر سنة 2005 ،في المادة (19/خامساً) والتي تنص على أن "... لا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرة أخرى بعد الإفراج عنه إلا إذا ظهرت أدلة جديدة"[10]، من خلال النص المتقدم يتبين بأن لا يجوز محاكمة، أو معاقبة متهم على نفس الفعل مرتين بعد الإفراج عنه، إلا في حالة ظهور أدلة جديدة تثبت إدانته، وتعد هذه المادة ضمانة مهمة للمتهم تضمن بأن تكون المحاكمة على الفعل المجرم بموجب القانون الجنائي لمرة واحدة فقط، ويصدر بحقه حكم بالإفراج على التهمة المنسوبة إليه، ولكن يمكن محاكمته مرة أخرى، إذا ظهرت أدلة جديدة تثبت إدانته بالتهمة المنسوبة إليه، كما أكدت على هذا المبدأ محكمة التمييز الاتحادية في حكمها المرقم (145/أفراد دعوى/2006) الصادر في 2006/6/29.[11]

من خلال دراسة والتحليل في نص الدستور يتضح بأن القانون العراقي قد نص على هذا الحق بنص واضح وصريح يتوافق وينسجم مع المعايير الدولية المتعلقة بهذا الحق والتي نصت عليه الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، والتي تؤكد جميعها الحق في عدم المحاكمة على الفعل الواحد مرتين يعد كضمانة مهمة من الضمانات القضائية لحق التقاضي.

الفرع الثالث: مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية بإثر رجعي:

Section Three: The Principle of Non-Retroactivity of Criminal Laws With Retroactive Effect:

يَعَدّ هذا المبدأ من المبادئ المقررة في التشريعات الجنائية والتي تقوم عليه الشرعية الإجرائية، فهو نتيجة طبيعية ولازمة لشرعية التجريم والعقاب، ودعامة من دعامات حماية حقوق الإنسان، ويقصد به بأن القوانين الجنائية لا تسري إلَّا على الأفعال التي تحدث بعد دخولها حيز النفاذ، ولا يترتب عليها إي أثر فيما وقع من أفعال قبل دخولها حيز النفاذ، بمعنى أن هذه القوانين ليس لها أثر رجعي.[12]

وتبرز أهمية هذا المبدأ في تحقيق العدالة الجنائية في حال عدم سريان القانون الجديد على الوقائع والأفعال في الماضي، فقد يقوم الأفراد بأعمال وأفعال مباحة، ثم يصدر قانون جديد يجرم تلك الأعمال، فإذا طبق القانون الجديد بإثر رجعي، فأن ذلك يعني محاسبتهم على أفعال تمت بالماضي، وهذا يجافي سير تحقيق العدالة الجنائية، كما يضمن هذا المبدأ استقرار المراكز القانونية في المعاملات، من خلال عدم المساس بالمراكز القانونية التي نشأت في ظل القانون القديم وهذا يؤدي إلى شعور الأفراد بالطمأنينة والأمن، أما في حال طبق القانون الجديد بأثر رجعي فأن ذلك يؤدي إلى زوال تلك المراكز، وهذا يؤدي إلى شعور الأفراد بالقلق وعدم أستقرار المعاملات، كما أن من المعلوم لدينا أن من شروط نفاذ القانون نشره في الجريدة الرسمية حتى يعلم به الناس وينظموا سلوكهم وفقاً لأحكامه، فيكف يمكن مساءلة الأفراد بمقتضى القانون الجديد أصبح نافذاً بعد قيامهم بأعمال وأفعال أصبحت مجرمة وفقاً لأحكامه [13]، لذا فإن هذه المبدأ يعد نتيجة حتمية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

إنَّ الأصل في القوانين الجزائية ليس لها أثر رجعي، ولكن هذا الأصل ليس مطلقاً وإنما توجد بعض القوانين لها أثر رجعي، ومنها القانون الأصلح للمتهم، والذي يعدَّ من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لكونه يترتب عليه حماية الحريات الفردية، كما أن إقرار الدولة للقانون الجديد الأصلح، يعدُّ دليلاً على أنه أكثر تحقيقاً لمصلحة المجتمع العامة [14]، ويقصد بالقانون الأصلح للمتهم، بأنه القانون الذي ينشى للمتهم مركزاً قانونياً، أو وضعاً جديداً يكون أصلح له من القانون القديم[15]، وأن تحديد ما إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم، أم لا مسألة تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وهنا يجب على القاضي أن يجري المقارنة بين القانون الجديد والقانون القديم ليحدد القانون الأصلح للمتهم، ويكون القانون الأصلح للمتهم في حالتين: الحالة الأولى. إذا نص القانون الجديد على إباحة الفعل الذي كان مجرماً وفي هذه الحالة يستفيد المتهم من القانون الجديد حتى لو صدر ضده حكم قضائي نهائي يوقف تنفيذه، أما الحالة الثانية. إذا نص القانون الجديد على تخفيف العقوبة، ويشترط في هذه الحالة أن لا يكون قد صدر حكم قضائي نهائي على المتهم[16]، لذلك يعدَّ هذا المبدأ من المبادئ الدستورية[17]، كما نصت عليه أغلب القوانين العقابية.[18]

كما نص على هذا المبدأ العديد من الصكوك الدولية منها: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948، في المادة (2/11) والتي تؤكد على الحماية القانونية للأفراد من تعسف القضاة، وذلك من خلال تقيد سلطة القضاة في تجريم الأفعال التي لم ينص القانون على تجريمها، وكما تنص المادة على أنَّهُ" لا يدان أيْ شخص بجريمة بسبب أيّ عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل

جرماً بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي" وَأخَذتْ بالمبدأ نفسه المادة (15) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة1966،والتي تقرر الآتي"1– لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي...،2– ليس في هذه المادة ما يحول دون محاكمة أو معاقبة أي شخص من أي فعل أو امتناع عن فعل إذا كان ذلك يعتبر وقت ارتكابه جريمة طبقاً للمبادئ العامة للقوانين المقررة في المجتمع الدولي".

كما أكْدَت العديد من المواثيق الإقليمية على أهمية هذا الحق، فالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1950، أقرت في المادة (1/7) بأنَّهُ "لا يجوز إدانة شخص بسبب ارتكابه فعلاً أو امتناع عن فعل لم يكن يعتبر وقت وقوع الفعل أو الامتناع جريمة في القانون الوطني أو القانون الدولي ولا يجوز توقيع عقوبات أشد من تلك المقررة وقت ارتكاب الجريمة"، كَمَا أكَد ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الصادر سنة2000، في المادة (49) والتي نصت على أنَّ"1–لا يعتبر أي شخص مذنباً بأي جريمة بسبب أي فعل أو إهمال لم يكن يشكل جريمة بموجب القانون المحلي أو القانون الدولي حين ارتكابه..."، أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1969، فقد أكْدَتْ على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في المادة (التاسعة) منه، والتي نصت على أنَّ" لا يجوز أن يدان أحد بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن يشكل وقت ارتكابه جرماً جزائياً بمقتضى القانون المعمول به..."، وكذلك جَاءَتْ المادة(2/7) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر سنة1981، لتؤكد على هذا المبدأ، في اقرارها بعدم جواز أدانة أيّ شخص على عمل كان وقت ارتكابه لا يشكل جريمة بموجب القانون وأنَّهُ لا عقوبة إلَّا بنص، وأنَّ العقوبة شخصية، أما الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004، الذي أكْدَ على أهمية هذا الحق إذ نص على أنَّ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص تشريعي سابق، ويطبق في جميع الأحوال القانون الأصلح للمتهم".[19]

يلاحظ من خلال دراسة هذه النصوص القانونية أعلاه يتبين لنا أنَّ جميع الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، تؤكد على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وعدم رجعية القوانين الجنائية بأثر رجعي والذي يعدَّان الدعامة الأساسية لحماية حقوق وحريات الأفراد العامة التي تجبر السلطات العامة في الدولة على الاعتراف بها وعدم التجاوز عليها، أو تقيدها إلَّا في إطار القانون، لكونها تملك استخدام قوتها الجبرية وسلطة التنفيذ المباشرة لقرارات التي تصدرها على المواطنين وفي مختلف النشاطات، كَمَا أنَّ من مقتضيات مبدأ الشرعية بأنَّ تكون جميع الإجراءات القانونية المتخذة في مواجهة

المتقاضين، لا تكون منتجة لأثارها القانونية إلَّا في حالة مطابقتها للقاعدة القانونية، فَإذا أصدرت هذه الإجراءات على غير ما نصت عليه القاعدة القانونية واجبة التطبيق، فَإنَّها تكون غير مشروعة، وَيُعَدّ هذان المبدآن ضمانة مهمة وضرورية لحماية حقوق المتقاضين والتي تؤكد عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

لأهمية هذا المبدأ فقد أورد المشرع العراقي النص عليه صراحةً في المادة (19/ثالثاً) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة 2005 ،والتي أشارت إلى أن لا عقوبة إلَّا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة"[20]، من خلال النص المتقدم تلاحظ الدراسة أن الدستور العراقي ينص صراحةً على أن القانون الجنائي لا يكون نافذاً على الوقائع والأفعال السابقة على دخوله حيز التنفيذ، بمعنى لا يسري القانون الجديد على الأفعال السابقة على نفاذه، ولكن يمكن نفاذه على هذه الأفعال والوقائع، إذا كان القانون الجديد أقل شدة من القانون القديم من حيث العقوبة للمتهم، فيكون من الأصلح تطبيقه على المتهم. وبالرغم من كل هذه الضمانات إلا أنَّنا نجد في المادة (19/تاسعاً)[21] ،ما يترتب عليها الانتقاص من الضمانات التي يكفلها حق عدم رجعية القوانين الجزائية، لكونها تعطي تخويلاً للمشرع في إصدار قوانين سواء أكانت موضوعية، أم إجرائية بإثر رجعي. لذلك ترى الدراسة إلى ضرورة تعديل، أو حذف هذه المادة، لكي تأتي منسجمةً مع الفقرة (عاشراً) من المادة نفسها.

أما بالنسبة للتشريعات العراقية التي نصت على مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية، كما في المادة (1/2) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة1969المعدل، والتي أشارت إلى أن يسري على الجرائم القانون النافذ وقت ارتكابها، ويرجع في تحديد وقت ارتكاب الجريمة إلى وقت الذي تمت فيه أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت تحقق نتيجتها [22]، وهنا أورد المشرع العراقي النص صراحةً على هذا المبدأ من خلال تحديد نطاقه الزماني للقانون الجنائي واجب التنفيذ على الجرائم. كما أشارت الفقرة الثانية من المادة نفسها إلى الحالة الأولى للقانون الأصلح للمتهم، إلى أنه إذا صدر قانون، أو أكثر بعد ارتكاب الجريمة، وقبل أن يصبح الحكم الصادر فيها نهائياً فيطبق القانون الأصلح للمتهم. أما الفقرة الثالثة فقد أشارت إلى أن إذا صدر بعد صيرورة الحكم نهائياً قانون يجعل الفعل، أو الامتناع الذي حكم على المتهم من أجله غير معاقب عليه، يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجزائية ولا يمس هذا بأي حال ما سبق تنفيذه من العقوبات ما لم ينص القانون الجديد على خلاف ذلك، وعلى المحكمة التي أصدرت الحكم ابتداءً أن تقرر وقف تنفيذ الحكم بناء على طلب من المحكوم عليه، أو الادعاء العام [23]، كما

أشارت الفقرة الرابعة من القانون نفسه إلى الحالة الثانية للقانون الأصلح للمتهم، فقد نصت على أن "4- أما إذا جاء القانون الجديد مخففاً للعقوبة فحسب، جاز للمحكمة التي أصدرت الحكم ابتداءً إعادة النظر في العقوبة المحكوم بها على ضوء أحكام القانون الجديد وذلك بناءً على طلب المحكوم عليه، أو الادعاء العام.[24]

كما أكدت محكمة التمييز الاتحادية على هذا المبدأ بحكمها المرقم (899/ الهيئة الموسعة الجزائية/2020) في 2020/11/2، بقولها " أن القانون الجنائي لا يسري على الماضي وأن تاريخ نفاذ القانون يكون هو الفيصل في تحديد نطاق تطبيقه من الناحية الزمنية".[25]

على ضوء ما تقدم من خلال دراسة وتحليل النصوص الدستورية والقانونية يتبين بأن القانون العراقي جعل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات من المبادئ الدستورية، كما تضمن جميع المبادئ التي تتفرع منه كضمانة مهمة من الضمانات القضائية من جانبها الجزائي لحق التقاضي، وذلك من خلال نصه على عدم محاكمة المتهم على فعل مجرم مرة أخرى بعد الإفراج عنه، إلَّا في حالة ظهور أدلة جديد تثبت إدانته بالتهمة المنسوبة إليه، فضلاً عن تأكيده على عدم جواز رجعية القانون الجنائي على الأفعال والوقائع السابقة على نفاذه، إلَّا إذا كان القانون الجديد أقل شدة من القانون القديم من حيث العقوبة، لأن تطبيقه يكون الأصلح للمتهم ،أن كل هذه النصوص الدستورية والقانونية العراقية جاءت متوافقة ومنسجمة في الغالب مع المعايير الدولية المتعلقة بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، والتي تؤكد جميعها على أن مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية بأثر رجعي إلَّا إذا كان القانون الأصلح للمتهم، يعد ضمانة من الضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي.

من خلال استعراض جميع النصوص الدستورية والقانونية العراقية والمقارنة بينها وبين النصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات والمبادئ والحقوق المتفرعة منه، يلاحظ مدى تأثير المعايير الدولية المتعلقة بتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان على القانون العراقي من خلال كفالة لهذا المبدأ في صلب الدستور وفي التشريعات المكملة له بالشكل الذي يتوافق وينسجم مع النصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بضرورة توفير الحماية لحقوق الإنسان بوجه عام وحقوق المتهم بوجه خاص والذي يعد من إحدى الضمانات القضائية لحق التقاضي.

المطلب الثاني

The Second Requirement

الحق في الدفاع

The Right To Defense

يعد الحق في الدفاع من حقوق الإنسان، ومبدأً من المبادئ الأساسية في التنظيم القضائي وضمانة مهمة من الضمانات القضائية لحق التقاضي، سنوضح هذا الحق في ثلاث مسائل في ثلاثة فروع، نتناول في الفرع الأول أهمية الحق في الدفاع، وفي الفرع الثاني موقف الصكوك الدولية من الحق في الدفاع، وفي الفرع الثالث موقف المشرع العراقي من الحق في الدفاع.

الفرع الأول: أهمية ومكانة الحق في الدفاع:

Section One: The Importance And Status of The Right To Defense:

ويتجلى أهمية هذ الحق في تحقيق سير العدالة الجنائية بين تحقيق مصلحة الفرد والمصلحة العامة للمجتمع، من خلال حماية الحقوق الفردية للأفراد في استعمال حقوقه ورخصتها على النحو السليم، ولما كان الغالب أن المتهم يجهل كيفية مباشرة حقوقه، فهنا يبرز دور الدفاع أن يعرفه بها ويساعده في استعمالها بالشكل الصحيح، وهذا الدور مهم كونه الوسيلة الفعالة التي تجنب المتقاضي من السلوك الضار الذي يصدره بسبب جهله وسوء الظن في القضاء، وهذا القلق الناجم عن احتمال تعرضه للعقاب، فيكون من واجب الدفاع أن ينصحه بالسلوك الملائم[26]، كما يتجلى أهمية الدفاع بأن المصلحة العامة تقتضي سرعة القصاص من المجرم خلال فترة زمنية معقولة لحفظ النظام العام، فأن بذات الوقت يجب عليها أن تراعي مصلحة المتقاضي المدعى عليه وذلك بكفالة حق الدفاع له.[27]

الفرع الثاني: موقف الصكوك الدولية من الحق في الدفاع:

Section Two: The Position of International Instruments on The Right To Defense:

يُعَدُّ هذا الحق من أهم حقوق الإنسان ومن الحريات الشخصية والمدنية للأفراد، لذا سنتناول موقف الصكوك الدولية والإقليمية التي نصت على هذا الحق في الفقرات التالية:

أولاً: موقف الصكوك الدولية.

أهتَمّتْ المواثيق والإعلانات الدولية بحق الدفاع، كونه وسيلة قانونية مهمة ومبدأ من مبادئ التنظيم القضائي، ويُعَدُّ ضمانه من الضمانات الجوهرية في تحقيق محاكمة عادلة والذي جَاءَ بنصوص واضحة، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة1948،نص على هذا الحق في المادة(1/11) بأنَّهُ" كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت

له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"، أما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادرة سنة 1966 ،فقد نصت المادة(3/14) على جميع مرتكزات هذا الحق، باعتبارها الضمانات القضائية التي تحقق أهداف هذا الحق، فقد أَكْدَتْ على أنَّهُ" لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات التالية: أ– أن يتم إعلامه سريعاً وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها، ب–أن يعطى من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه، ج– أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له، د– أن يحاكم حضورياً وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحفه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزود المحكمة حكماً،...هذا الأجر، هـ– أن يناقش شهود الاتهام، بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على موافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام، و– أن يزود مجاناً بترجمان إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة، ز– ألا يكره على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب.".

ثانياً: موقف الصكوك الإقليمية.

كرست معظم المواثيق الإقليمية هذا الحق، لأهميته في التنظيم القضائي وتحقيقاً لمحاكمة عادلة التي نصت عليها المواثيق والإعلانات العالمية، فقد نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان الصادرة سنة1950،في المادة(3/6) ومتضمنه نفس الفقرات التي جاءت في المادة(3/14) من العهد الدولي، وكذلك ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الصادر سنة2000، في المادة(2/48) على أنَّ" يكفل احترام حقوق الدفاع لأي شخص يوجه له اتهام" ،وكذلك المادة(2/8) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1969 في سان خوسيه، أما الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر سنة1981،فقد نصت المادة(3/7)بأنَّهُ" حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع"، أما الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004، فقد نص على هذا الحق وضماناته في المادة(16) التي تم التطرق إليها في المادة(3/14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

من خلال دراسة هذه النصوص التي تم ذكرها أعلاه، يتضح لنا بأنَّ جميع الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، قد أعطت اهتمام كبير في حق الإنسان في الدفاع وضماناته أمام القضاء، فالمتهم له الحق في إعلامه من قبل المحكمة بالتهمة المنسوبة إليه، وإعطائه الوقت والتسهيلات الكافية التي تضمن إعداد دفاعه في الدفاع عن نفسه بنفسه، أو بواسطة محامٍ يختاره، أو تندب له المحكمة دون مقابل، إذا كان لا يملك أتعاب المحاماة، كَمَا لهُ الحق في الحصول على مترجم،

إذا كان لا يفهم لغة المحكمة، وحقه في مناقشة شهود الإثبات، وكذلك حقه في استدعاء شهود النفي، كل هذه الضمانات تساهم في تحقيق العدالة وتضمن حق المتهم في محاكمة عادلة.

الفرع الثالث: موقف المشرع العراقي من الحق في الدفاع:

Section Three: The Position of The Iraqi Legislator on The Right To Defense:

لأهمية هذا الحق فقد ورد المشرع العراقي النص عليه صراحةً في دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، في المادة (19/ رابعاً) والتي تنص على أن "حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة" وكذلك في المادة (19/ حادي عشر) من الدستور نفسه، التي أشارت إلى أن تندب المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محامٍ يدافع عنه وعلى نفقة الدولة" [28] ومن خلال دراسة وتحليل هذان النصان، يتبين بأن الدستور العراقي قد تضمن هذا الحق وجعله مكفولا في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة فقط، بينما أن الحق في الدفاع ينشأ لكل شخص يقبض عليه، أو يحتجز، بمعنى أن الحق في الدفاع ينشأ لحظة إعتقال الشخص، أو حجزه من قبل السلطات المختصة، إذ يتم إبلاغه فوراً بحقوقه وأن تفسر له هذه الحقوق، لكي يتمكن من الانتفاع منها في إعداد دفاعه. لذلك ترى الدراسة إلى ضرورة تعديل هذا النص و تبديل عبارة(في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة) ووضع مكانها عبارة(في جميع مراحل الدعوى الجنائية)، لكي يأتي النص منسجماً من حيث الصياغة القانونية والمتناسبة مع المعايير الدولية التي كرست هذا الحق والضمانات التي تكفله في تحقيق المحاكمة العادلة. أما بخصوص المادة(19/حادي عشر) من الدستور نفسه، التي تفرض على المحكمة أن تندب محامياً في جرائم الجنايات والجنح فقط، وهذا يتعارض مع مبدأ كفالة حق الدفاع للمتهم في جميع أنواع الجرائم، كونه من الحقوق العامة التي لا يجوز تقييدها، أو الانتقاص منها، أو مصادرتها، لذلك ترى الدارسة إلى ضرورة تعديل هذه المادة ليشمل حق المتهم في توكيل محامي يدافع عنه في جميع الجرائم دون تحديد، لكي تنسجم وتتوافق أحكام هذه المادة مع النصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية التي توكد على حق المتهم بتوكيل محامي يدافع عنه في جميع مراحل الدعوى الجنائية.

أما في القوانين الإجرائية العراقية، فنجد أن قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة1971 المعدل، قد كفله جميع الضمانات التي يرتكز عليها الحق في الدفاع، ففي مرحلة التحقيق أوجبت المادة(1/123) منه على قاضي التحقيق، أو المحقق إحاطة المتهم علماً بالتهمة المنسوبة إليه عند استجوابه، وأن يكون للمتهم حرية الكلام في تقديم دفاعه وله أيضاً حق الصمت ولا يعتبر ذلك السكوت قرينة ضده [29] ،كما لا يجوز إجباره على الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، وهذا ما أشارت

إليه المادة(126/ب)منه، كما لا يجوز استعمال وسائل غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره [30] ،وهذه إحدى ركائز الحق في الدفاع التي أكدت عليها المعايير الدولية المتعلقة بضرورة إعلام المتهم سريعاً وبالتفصيل بطبيعة التهمة، أو التهم الموجهة إليه وأسبابها والتي نصت عليها أغلب الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان .

أما الحق في الدفاع في مرحلة المحاكمة، فقد أشارت المادة(145) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل، على أن يجب حضور المتهم إجراءات المحاكمة، و لا يغني عن ذلك حضور محاميه [31]، كما أوجبت المادة(143) من القانون نفسه ضرورة تبليغ المتهم بالحضور قبل ميعاد المحاكمة وحسب نوع الجريمة، ففي الجنايات يكون تبليغه قبل ثمانية أيام على الأقل، وفي الجنح ثلاثة أيام، وفي المخالفات يوم واحد[32]، أما بالنسبة لحق المتهم في إحاطته علماً بالتهمة المنسوبة إليه، أما المادة(187) منه والتي أوجبت المحكمة على تلاوة التهمة المنسوبة للمتهم بقرار الإحالة الذي يتضمن أسمه وهويته ومكان وزمان وقوع الجريمة ووصفها القانوني، وكذلك أسم المجني عليه والشي الذي وقعت عليه الجريمة والوسيلة المستخدمة في ارتكابها والمواد القانونية المنطبقة عليها، وكذلك نصت المادة(57/ب) على حق المتهم بالحصول على الوقت والتسهيلات الكافية لأعداد دفاعه، فقد منحت للمتهم حق طلب صورة من الأوراق والمستندات والإفادات من ملف الدعوى على نفقته، ما لم يؤثر ذلك على سير التحقيق وحريته، ولأهمية هذا الحق، فقد أقررت المادة(212) من القانون نفسه، بأنه لا يجوز للمحكمة إستناد الحكم إلى دليل لم يرد في المناقشة، أو لم يشار إليه في جلسة المحاكمة، كما له الحق في تقديم ما يشاء من دفاعه سواء أكانت شفوية، أم تحريرية التي تثبت براءته، أو الظروف التي كانت تحيط به من دون التقيد بكمية ونوع هذه الدفوع والمستندات، وهذا ما أشارت إليه المادة(181/د) من القانون نفسه، كما أن الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه من قبل المحكمة، لا يعدَّ امتناع المتهم عن الإجابة على الأسئلة دليلاً ضده. [33]

كما له الحق في مناقشة الشهود بعد تدوين أفادتهم حول موضوع الدعوى، وذلك من خلال أبداء ملاحظاته على تلك الشهادة ومناقشتهم في بعض الأمور التي تخص أفادتهم، وذلك من أجل الدفاع عن نفسه وتفنيد جميع، أو بعض أدلة الادعاء وهذا ما جاء في المادتين(62/63/ب) من القانون نفسه، كما لا يعد السماع إلى الشهادة المؤيدة لأقوال المشتكي دليلاً كافياً للإدانة[34]

أما حق المتهم بالاستعانة بمحامٍ، فالمادة(2/123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي أعطت الحق للمتهم في إختيار محامٍ يمثله وفي حالة عدم قدرته على توكيل محام، فعلى المحكمة أن تقوم بتعيين محامٍ منتدب وتتحمل المحكمة أتعابه من دون تحميل المتهم. وكذلك نصت الفقرة(3) من المادة نفسها على أن " على قاضي التحقيق أو المحقق تفهم رغبة المتهم في توكيل محامي قبل المباشرة بالتحقيق وفي حالة اختيار المتهم توكيل محام فليس لقاضي التحقيق أو المحقق المباشرة في أي إجراء حتى توكيل المحامي المنتدب".[35] وهنا كلمة المنتدب جاءت غير منسجمة مع النص، كون التوكيل المحامي من قبل المتهم يكون بإرادته وإختياره لتمثيله في القضية، بينما المحامي المنتدب تعينه المحكمة وعلى نفقة الدولة، لذلك ترى الدراسة إلى ضرورة حذف كلمة (المنتدب) من النص؛ لكي يأتي منسجماً من حيث الصياغة والمضمون، بينما أشارت المادة(144) من القانون نفسه، أوجبت على رئيس محكمة الجنايات أن يندب محامياً للمتهم في الجنايات في حالة عدم توكيله لمحامي، وتحدد المحكمة أتعابه عند الفصل في الدعوى الجنائية ويعدَّ قرار الندب بحكم الوكالة، كما أوجبت على المحامي المنتدب الحضور إلى جلسة المحاكمة وأن يدافع عن المتهم، أو ينيب عنه من يقوم مقامه من المحامين، وإلا فرضت عليه الغرامة من قبل المحكمة [36]، وهذا ما استقرت عليه محكمة التمييز الاتحادية بقرارها المرقم (316/جزائي/2012) الصادر في 2012/12/25.[37]

من دراسة هذا النص يتبين لنا أن الانتداب فقط في الجنايات، وهذا يتعارض مع كفالة الحق في الدفاع للمتهم بارتكابه جريمة ما بغض النظر عن نوع الجريمة، فضلاً عن أنَّ انتداب المحامي للمتهم يجب أن يكون على أسس مهنية من حيث الكفاءة والمقدرة، لهذا ترى الدراسة إلى ضرورة أن يكون انتداب المحامي في جميع مراحل الدعوى ويكون تواجده في جميع الجرائم سواء أكانت الجنايات، أم الجنح، أم المخالفات، لكي ينسجم مع المعايير الدولية المتعلقة بانتداب محامٍ يدافع عن المتهم دون تحمليه أجراً على ذلك، والتي نصت عليها في الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

أما حق المتهم بالاستعانة بمترجم، فقد أوجبت المادة(61/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة1971المعدل، على السلطة التحقيق تعيين مترجم يترجم أقوال، أو إشارات الشاهد، في حالة إذا كان الشاهد لا يفهم اللغة التي يجري فيها التحقيق، أو كان أصم، أو ابكم بعد تحليفه اليمين على أن يترجم بصدق وأمانة.[38]

ويلاحظ من خلال دراسة النص بأنَّ الترجمة تكون على الشاهد فقط، بينما المفروض أنَّ يشمل جميع أطراف الدعوى الجزائية بشكل عام والمتهم بشكل خاص، لأنَّه مطلوب منه أثبات براءته من التهمة

الموجهة إليه، لذلك ترى الدراسة إلى ضرورة تعديل هذا المادة بأنَّ يكون الحق في الاستعانة بمترجم لجميع إطراف الدعوى الجنائية وفي جميع مراحلها، لكي تنسجم وتتطابق تلك المعايير الدولية التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

من خلال دراسة وتحليل النصوص الدستورية والقانونية التي تم ذكرها أعلاه والتي أوردها المشرع العراقي لكفالة وحماية الحق في الدفاع في مراحل التحقيق والمحاكمة، فإنه أورد جميع الركائز التي يرتكز عليها الحق في الدفاع والتي تمكن المتهم من الدفاع عن حقوقه ومصالحه المشروعة بالشكل الذي يتوافق وينسجم في الغالب مع النصوص المعايير الدولية المتعلقة بهذا الحق، وضرورة توفيره للمتهم في جميع مراحل الدعوى الجزائية التي نصت الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، مع وجود بعض الاختلافات بالنسبة لقانون أصول المحاكمات الجزائية الذي اقتصر هذا الحق على المتهمين في جرائم الجنايات والجنح فقط دون المخالفات، وهذا لا يتوافق مع المعايير الدولية التي أوردت هذا الحق بشكل عام دون تقييده بنوع معين من الجرائم، كما حدد القانون نفسه المحكمة بانتداب محامياً لدفاع عن المتهمين بالجرائم الجنايات والجنح الذين ليس لهم محامٍ وعلى نفقة الدولة، وهذا يتعارض أيضاً مع المعايير الدولية، لذلك فإن الأمر يتطلب من المشرع الوطني التدخل لحل هذا التناقض بين النصوص الدستورية أولاً، ومن ثم الرفع التعارض بين النص الدستوري والنص التشريعي الخاص بالحق في الدفاع بالنصوص القانونية جديدة تكون أكثر مواءمة مع المعايير الدولية التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

المطلب الثالث

The Third Requirement

الحق في الطعن

Right to Appeal

يعد الحق في الطعن من الضمانات الجوهرية لحماية حقوق الإنسان بشكل عام وحقوق المتهم بشكل خاص من الخطأ القضائي الذي يحصل نتيجة سوء تقدير الوقائع، أو في تطبيق القانون المبني على قصور في أمكانيات القاضي، أو وجود تضليل في بعض مصادر الأدلة التي بناء عليها الحكم القضائي الذي صدر ضد المتهم، لذلك فإن طرق الطعن في الأحكام هي السبيل الوحيد الذي تصحح بها الخطأ القضائي إذا ثبت هذا الخطأ.[39]

بناءً على ما تقدم فإنَّنا سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، نتناول في الفرع الأول أهمية الحق في الطعن وأنواعه، ونحصص الفرع الثاني لموقف الصكوك الدولية من الحق في الطعن، ونبحث في الفرع الثالث موقف المشرع العراقي من الحق في الطعن.

الفرع الأول: أهمية الحق في الطعن وأنواعه:

Section One: The Importance of The Right To Appeal And Its Types:

يكمن أهمية هذا الحق بأنَّه يعطي للمتقاضي المحكوم عليه فرصة أخرى أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم، ليتمكن قضاة الدرجة الثانية من أعادة النظر في الحكم القضائي الذي قد يكون أصدرَ عن نتيجة سوء تقدير الوقائع المعروضة أمام المحكمة، أو في تطبيق القانون المبني على قصور في أمكانيات القاضي، أو وجود تضليل في بعض مصادر الأدلة التي بناء عليها الحكم القضائي الذي صدر ضد المتهم، وهذا يؤدي في النهاية إلى زيادة ثقة المتقاضين بالقضاء، وقوة أحكامه، ويوصل المجتمع إلى إستقرار أحكام القانون.[40]

ويقسم الفقه طرق الطعن في الأحكام القضائية إلى نوعين[41] وهما: الأولى هي طرق الطعن العادية، وتشمل(الاعتراض على الحكم الغيابي، الاستئناف)، إذ لم يحدد المشرع أسبابها ولم يبين حالاتها بل ترك للمتقاضين حرية ممارسة حقهم في الطعن بناءً على ما يرونه مناسباً من الأسباب، إذ يتم بموجبها نشر الدعوى من جديد، والاستماع لشهادات أطراف الدعوى وكذلك الإفادات ورأي الخبراء وتمكين المتقاضين من إعداد دفاعاتهم من خلال إعطائهم الوقت والتسهيلات الكافية، ولكن يوجد فرق بين الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف، كون الأخير ينقل الدعوى إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، بينما الاعتراض فإنَّه تنظر الدعوى في نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، فمن خلال هذه الطرق يتمكن المتقاضي من تصحيح الخطأ القضائي الذي حصل في حكم المحكمة الأولى.[42]

أما الطريقة الثانية فهي طرق الطعن الاستثنائية وتشمل(التمييز، وتصحيح القرار التمييزي، وإعادة المحاكمة)، لا يتم اللجوء إليها إلا بعد توفر أسبابها التي حددها القانون على سبيل الحصر، وتجدر الإشارة إلى أن الخطاء المادية لا يمكن إصلاحه في طرق الطعن الاستثنائية، ولكن يمكن إصلاحه بطريق(الاعتراض على الحكم الغيابي، أو الاستئناف، أو إعادة المحاكمة)، أما الخطاء القانونية، فيمكن إصلاحه بطريق (التمييز).

الفرع الثاني: موقف الصكوك الدولية من الحق في الطعن:

Section Two: The Position of International Instruments on The Right to Appeal:

تَكْمُنُ أهمية هذا الحق في تحقيق المحاكمة العادلة الذي يُعَدُّ من أحد مبادئها، والذي نصت عليه العديد من المواثيق والإعلانات والعهود الدولية العالمية منها والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، كضمانه من ضمانات التنظيم الدولي لحق التقاضي ،ووسيلة قانونية سليمة لتحقيق العدالة الجنائية، وهذا ما سوف نتناوله في الفقرات الآتية:

أولاً: موقف الصكوك الدولية.

تُعَدُّ المواثيق والإعلانات والعهود الدولية ذات قوة إلزامية، وتحظى معظمها باعتراف دولي وافقت عليها أغلب الدول الأعضاء، فالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة1966،فقد نص على حق الطعن في المادة(5/14) بأنَّ" لكل شخص أدين بجريمة حق اللجوء، وفقاً للقانون، إلى محكمة أعلى كيما تعيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه"، كما نصت على هذا الحق الاتفاقية الدولية لحماية حقوق الطفل الصادرة سنة1989، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها (25/44) في 20 تشرين الثاني 1989، حيث نصت المادة(40/2/ب/1) على أنَّهُ "إذا اعتبر أنه انتهك قانون العقوبات، تأمين قيام سلطة مختصة، أو هيئة قضائية مستقلة ونزيهة أعلى وفقاً للقانون بإعادة النظر في هذا القرار وفي أية تدابير مفروضة تبعاً لذلك".

ثانياً: موقف الصكوك الإقليمية.

اسْتَنْبَطْت الاتفاقيات الإقليمية أحكامها من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدان الدوليان باعتبارهما مصدراً أساسياً لأعدادها، فالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان الصادرة سنة1950،لم تنص صراحةً على الحق في الطعن؛ ولكن سرعان ما تداركت هذا النقص وأقرته في بروتوكولها الإضافي السابع الصادر سنة1988، في المادة(1/2) التي نصت على أنَّ" يحق لكل شخص أدانته محكمة بجريمة جنائية أن تعرض قرار أتهامة أو إدانته والعقاب الذي حكم عليه وينظم القانون ممارسة هذا الحق والدوافع التي تسمح بممارسته"، وهذا ما أقرته صراحةً الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1969، في المادة(2/8 /ح) بأنَّهُ" حقه في أستناف الحكم أمام محكمة أعلى درجة"، أما الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر سنة1981،لم تنص صراحةً على الحق في الطعن؛ لكن فسرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب المادة(7/1–أ) من الميثاق، بأنَّهُ "في حالة غلق باب

الطعن أَمام الأجهزة الوطنية المختصة في قضية جنائية تستوجب عقوبة شديدة كعقوبة الإعدام يخرق بشكل واضح للمادة(1/7–أ) من الميثاق الأفريقي..."[43]، وفي السياق نفسه أكَد الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004، في المادة(السادسة عشر/7) على أنَّ "حقه في إذا أدين بارتكاب جريمة الطعن وفقاً لقانون أمام درجة قضائية أعلى".

من خلال دراسة النصوص الدولية التي تنص على حق الطعن يتبين لنا أنَّ لكل شخص أدين بارتكابه جريمة جنائية الحق في الطعن بالحكم القضائي أَمام محكمة أَعلى درجة من المحكمة التي أَصدرت الحكم المطعون فيه، وحسب المعايير الدولية على محكمة أعلى درجة أنَّ تكون مراجعتها الصحيحة للقضايا، من خلال إعادة النظر في كافة الأدلة والوقائع والإجراءات القانونية المتبعة، وكذلك عليها إنْ تراجع وبشكل تفصيلي جميع المزاعم المسندة للمدان وتفحص الأدلة التي استند عليها الحكم والأدلة المقدمة إليها في الطعن، وبعد ذلك تصدر المحكمة العليا حكمها بشأن كفاية الأدلة التي استند إليها قرار الإدانة، مع مراعاتها التامة لجميع حقوق المحاكمة العادلة للمتهم كحقه في توفير الوقت والتسهيلات الكافية لأعداد دفاعه ،وكذلك حقه في توكيل محامٍ ،وحقه في تكافؤ الفرص بين الدفاع والادعاء وعلنية إجراءات.

الفرع الثالث: موقف المشرع العراقي من الحق في الطعن:

Section Three: The Position of The Iraqi Legislator on The Right To Appeal:

ونظراً لأهمية هذا الحق، فقد نظمت معظم الدساتير والتشريعات الجزائية والمدنية طرق الطعن في الأحكام القضائية[44]، ومنها المشرع العراقي الذي نص عليه في المادة (100) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، والتي أشارت إلى أن يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن.[45]

وتلاحظ الدراسة أن المشرع الدستوري قد أورد إشارة صريحة لحق الطعن في الأحكام والقرارات بشكل عام سواء أكانت هذه الأحكام تخص القضاء المدني، أم القضاء الإداري، أم القضاء الجزائي، ويحظر الاستثناءات من الطعن.

كما تجد الدراسة أن المشرع العراقي قد نظم طرق الطعن بالأحكام القضائية الصادرة من المحاكم المدنية وهي(محاكم البداءة، ومحاكم الاستئناف) في قانون المرافعات المدنية رقم(83) لسنة1969المعدل، في خمسة طرق، ومحدداً لكل طريقة الأسباب والمدد الزمنية لها، فقد نظمت المواد (168–176) منه، طرق الطعن في الأحكام وهي على نوعين، طرق الطعن العادية

وتشمل(الاعتراض على الحكم الغيابي، والاستئناف) وطرق الطعن غير العادية وتشمل(إعادة المحاكمة، والتمييز، وتصحيح القرار التمييزي، واعتراض الغير).[46]

وتعدَّ هذه الطرق على سبيل الحصر وليس الجواز، بمعنى لا يجوز للطاعن أن يختار طريقة الطعن، وإنما القانون هو من يحدد طريقة الطعن حصراً، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية في قرارها المرقم (25/الهيئة الموسعة المدنية/2020) الصادر في 2020/1/21.[47]

وكذلك نظم المشرع العراقي طرق الطعن بالأحكام القضائية الصادرة من المحاكم الجزائية وهي (محاكم الجنح ومحاكم الجنايات) في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل، في أربعة طرق، ومحدداً لكل طريقة الأسباب والمدد الزمنية، فقد نظمت المواد (243–248) منه طريقة الاعتراض على الحكم الغيابي، والتمييز الذي نظم في المواد(249–265)، وتصحيح القرار التمييزي الذي نظم في المواد (266–269)، وإعادة المحاكمة الذي نظم في المواد (270–279).[48]

كما أن طريق الطعن بالاستئناف يعدَّ مكون أساسي من مكونات المحاكمة العادلة بمقتضى المعايير الدولية لتنظيم حق التقاضي[49]، لكونه يتيح الفرصة المحكوم عليه بعرض دفاعه مستنداً على دفوعه التي لم يستطع عرضها على المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، فضلاً عن أن المحكمة أعلى درجة مكونه من قضاة متعددين يتمتعون بالكفاءة والخبرة، كما لها الدور في تخفيف من الأعباء الملقاة على محكمة التمييز، لذلك ترى الدراسة من الضروري الإبقاء على هذه الطريقة وخاصةً في الجنح، لأنها أكثر أهمية من المخالفات. وهذا ما استقر عليه بعض التشريعات الحديثة. لذلك ترى الدراسة إلى ضرورة إعادة العمل بالاستئناف كطريقة للطعن في الأحكام الجزائية أسوةً بالأحكام المدنية لكي يصبح القانون العراقي أكثر موائمة مع التشريعات الحديثة.

ويلاحظ من خلال دراسة وتحليل النصوص القانونية التي نظمها المشرع العراقي والتي جاءت في كل من قانون المرافعات المدنية ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية ، يتبين لنا أن كل منهما قد حدد طرق الطعن القانونية في الأحكام القضائية من خلال تخصيص كل طريقة لطعن بنوع معين من الأحكام والقرارات القضائية التي يجوز الطعن بها، كما حدد المشرع الوطني الأسباب والحالات التي بموجبها تحدد طريقة الطعن التي يلجأ إليها المتقاضين أمام المحاكم سواءً بصفتها التمييزية، أو محكمة التمييز، وحدد الشروط الواجب توفرها في المتقاضين (الطاعن والمطعون ضده) الذين يحق لهم الطعن والمدد القانونية للطعن لكل طريقة وهي مدد حتمية والتي بمجرد انقضائها يمتنع على المحكوم عليه أن يطعن في

الحكم، ويسقط حقه في الطعن، ونظم الإجراءات التقاضي اللازمة لممارسة كل طريقة من طرق الطعن في الأحكام ولا مجال لسلوك الطعن في أي طريق أخر غيرها مهما كان السبب، والآثار المترتبة عليه، وأن كل هذه النصوص جاءت متوافقة مع المعايير الدولية المتعلقة بحق كل شخص اللجوء وفقاً للقانون إلى محكمة أعلى لكي تعيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به، إذا ما شعر أن ظلماً ما قد لحق به، التي نصت عليه الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان. وتجدر الإشارة هنا أن هذه الصكوك قد أوردت حق الطعن بشكل عام دون تحديد طرق الطعن ما عد طريقة واحدة هي (الاستئناف)، بينما نجد أن المشرع العراقي قد أورد نصوص قانونية خاصة محدداً لهذه الطرق سَوَاءٌ أكان الطعن في الأحكام الجزائية، أم في الأحكام المدنية.

وتلاحظ الدراسة من خلال استعراض النصوص الدستورية والقانونية التي أوردها القانون العراقي وموائمتها مع النصوص القانونية التي جاءت في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، يتبين لنا أن القانون العراقي يتوافق وينسجم في الغالب مع النصوص الواردة في المعايير الدولية مع بعض الاختلافات التي تم ذكرها آنفاً وأدرجت التوصيات المتعلقة بكل حق من الحقوق المذكورة أعلاه في الصياغات القانونية التي نراها الأنسب بالنسبة للنصوص التي تتعارض مع النصوص الدولية، لكي تكون هذه النصوص أكثر موائمة مع تلك المعايير والتي توفر الضمانات القضائية لحق التقاضي.

كما ترى الدراسة وبشكل كبير مدى تأثير المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية التي نصت الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان على القانون العراقي المتمثل بدستور جمهورية العراق الصادر سنة 2005، وقانون العقوبات رقم (111) لسنة1969المعدل، وقانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة1969المعدل، وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل، وذلك من خلال تنظيم المشرع العراقي معظم الضمانات القضائية الدولية لتنظيم حق التقاضي على شكل نصوص دستورية وقانونية (الموضوعية والإجرائية) ملزمة للقضاة والأفراد، لغرض تنظيم إجراءات التقاضي، وبيان جهات التقاضي، وتنظيم تشكيلها واختصاصاتها، وبيان القيود التي تفرض عليها بالشكل الذي لا يؤدي إلى مصادرة أصل هذه الحقوق والحريات، وكذلك تنظيم الإجراءات الموضوعية والشكلية لممارسة التقاضي أمام المحاكم الجزائية والمحاكم المدنية والتي تم تنظيمها على شكل ضمانات قضائية إجرائية لتنظيم حق التقاضي والتي تعد معايير وطنية. إذ جاءت هذه المعايير متوافقة ومنسجمة في الغالب مع النصوص القانونية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات

القضائية الإجرائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

الخاتمـــــــة

Conclusion

بعد الانتهاء من هذا العرض المبسط للنصوص الدستورية والقانونية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي وعقد مواءمة بينها وبين النصوص الدولية الواردة في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية العامة التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان قدر المستطاع توصلنا إلى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات نوجز أهما بالآتي:

أولاً: الاستنتاجات:

Conclusions:

1. أنَّ جميع النصوص القانونية التي جاءت في المعايير الدولية المتعلقة بتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وفي الدساتير والقوانين الداخلية قد أكدت على الضمانات القضائية الإجرائية لتنظيم حق التقاضي وأن كانت بنسب متفاوتة لما تشكله من أهمية في حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.
2. إنَّ توفير الضمانات القضائية الإجرائية العامة والخاصة لتنظيم حق التقاضي في جميع مراحل الدعوى وفي جميع أنواع الجرائم للمتقاضين لها أهمية كبيرة، كونها تحول دون هدر حقوقهم وحرياتهم وتضمن سير إجراءات التقاضي بصورة سهلة ومبسطة أمام المحاكم القضائية ولجميع الأفراد دون تمييز، أو تفرقة بينهم.
3. إنَّ العديد من النصوص الدستورية والقانونية (الموضوعية والإجرائية) بحاجة إلى تعديل، كنص المادة (61/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل والتي إقتصرت أمر الاستعانة بمترجم على الشاهد فقط، ونص المادة (144) من القانون نفسه والمتعلقة بانتداب محامٍ للدفاع عن المتهم بجرائم الجنايات فقط والذي ليس له محامٍ يدافع عنه.
4. هنالك تعارض بين نصوص دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، والنصوص القانونية الواردة في القوانين الموضوعية والإجرائية، خاصةً بعد التعديلات التي طرأت والتي كانت تنسجم مع الوضع القانوني الذي كان معمول به قبل 2003/3/9، في حين أنها أصبحت لا تنسجم مع التغيرات التي طرأت بعد هذا التاريخ ،كالمادة (144) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

5. هنالك تعارض بين النصوص الدستورية والقانونية (الموضوعية والإجرائية) العراقية وبين النصوص القانونية التي جاءت في المعايير الدولية المتعلقة بالضمانات القضائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، كمبدأ المساواة في الإجراءات الجزائية الذي لم ينص عليه صراحة قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

ثانياً: المقترحات:

Suggestions:

1. من الأفضل تطبيق جميع الضمانات القضائية الإجرائية لتنظيم حق التقاضي التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان في جميع مراحل الدعوى القضائية وفي جميع الجرائم، لما لها من دور رئيسي في تنظيم إجراءات التقاضي وممارستها من قبل جميع الأفراد بشكل سهل، ومبسط أمام المحاكم القضائية، بالشكل الذي يحقق سير العدالة الجنائية.
2. نرى ضرورة تعديل، أو حذف المادة (19/تاسعاً) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، لتعارضها مع المادة (19/عاشاً).
3. نرى ضرورة تعديل المادة (1) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة1969المعدل لتعارضها مع النص الدستوري الوارد في المادة (19/ثانياً).
4. نقترح تعديل المادة (19/حادي عشر) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005، وذلك بإحلال عبارة (جرائم الجنايات والجنح والمخالفات) محل عبارة (جرائم الجنايات والجنح).
5. نرى ضرورة تعديل المادة (61/ب) وإعطاء الحق لجميع المتقاضين في الاستعانة بمترجم فوري في جميع مراحل الدعوى وفي جميع الجرائم.
6. نقترح ضرورة تعديل المادة (144) بأن يكون انتداب المحامٍ في جميع الجرائم وفي جميع مراحل الدعوى الجزائية لجميع المتقاضين.

الهـــوامـــش

Endnotes

(1) د.محمد سليم الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص189.

(2) يقصد بالنص هنا نص التشريع العادي بحسب الأصل، وقد يكون النص في صورة تشريع فرعي، وذلك عندما يكون هناك تفويض من السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية في مجال التجريم والعقاب، ولما كان هذا التفويض من قبيل الاستثناءات، فقد وجب أعمال أحكامه في أضيق نطاق، د. عبد الفتاح خضر، الحكم من حيث ينعدم النص الجنائي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2006، ص4.

(3) د. سمير عالية، أصول قانون العقوبات (القسم العام)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، 1996، ص45–48.

(4) د. عبد الفتاح خضر، مصدر سابق، ص5.

(5) نور صباح ياسر، ضمانات العدالة الجنائية في التشريعات العراقية، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، 2017، ص59.

(6) منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة،ط2،مطبوعات منظمة العفو الدولية، المملكة المتحدة(لندن)، 2014، ص140.

(7) د. مصطفى يوسف، أصول المحاكمة الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010، ص60–61.

(8) المادة (7/14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة1966.

(9) المادة (1/19) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004.

(10) المادة (19/ خامساً) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005.

(11) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (145/أفراد دعوى/2006) الصادر في 2006/1/29 والذي جاء فيه "إذا ثبت من سير التحقيق المربوط في إضبارة الدعوى أنه قد فرد دعاوي بحق المتهمين عن الجرائم التي اعترفوا بارتكابها فلا داعي لفرد دعوى مستقلة بحقهم وفق المادة (194) عقوبات، حيث لا يجوز قانوناً مسائلة شخص عن الجريمة ذاتها أكثر من مرة"، مجلس القضاء الأعلى، قرارات محكمة التمييز الاتحادية، متوفر على شبكة الأنترنيت، تاريخ الزيارة 2021/6/16، وقت الزيارة 11 صباحاً،
https://www.hic.iq/qview.2572/

(12) د. محمد سليم الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص194.

(13) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص101.

(14) د. سمير عالية، أصول قانون العقوبات(القسم العام)، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص95.

(15) د. فواز عبابنة، وقف التنفيذ في القانون الجنائي، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، 2016، ص258.

(16) أيهاب العاصي، تطبيق القانون من حيث الزمان، بحث متوفر على شبكة الأنترنيت،
تاريخ الزيارة2021/6/1، وقت الزيارة 6عصراًhttps://mawwdoo3.com

(17) إذ نصت عليه معظم الدساتير الدول العربية منها، المادة (30) من الدستور السوري الصادر سنة1970، والفصل الرابع من الدستور المغربي الصادر سنة1996، والمادة (46) من الدستور الجزائري.

(18) تنظر المادة (6) من قانون العقوبات الأردني، والمادة (2) من قانون العقوبات الجزائري، والمادتين (12،13) من قانون العقوبات الإماراتي، والمادة (9) من قانون العقوبات القطري.

(19) المادة (15) من ميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004.

(20) المادة (19/خامساً و عاشراً) من دستور جمهورية العراق لسنة2005، الوقائع العراقية، العدد (4012)، 2005/12/28.

(21) نصت المادة (19/تاسعاً) من الدستور نفسه على أن "ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك، ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم".

(22) المادة (1/2) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة1969.

(23) المادة (2/2و3) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة1969.

(24) المادة (4/2) من القانون نفسه.

(25) ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (899/الهيئة الموسعة الجزائية/2020) الصادر في2020/11/2، مجلس القضاء الأعلى، قرارات محكمة التمييز الاتحادية، متوفر على شبكة الأنترنيت، تاريخ الزيادرة2021/6/14 وقت الزيارة 9صباحاً https://www.hic.iq/qview.25721/

(26) بن داود حسين، فعالية الحق في الدفاع ودورها في تكريس المحاكمة العادلة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، الجزائر، المجلد13، العدد1، 2016،ص309.

(27) د. محمد سليم الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص199–200.

(28) المادة (19/رابعاً ،11) من دستور جمهورية العراق لسنة2005، الوقائع العراقية، العدد (4012)، 2005/12/28.

(29) المادة (123/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل، الوقائع العراقية، العدد (2004)، 1971/5/31.

(30) المادة (127) من القانون نفسه.

(31) المادة (145) من القانون نفسه.

(32) المادة (143) من القانون نفسه.

(33) المادة (179) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل.

(34) قرار رئاسة محكمة استئناف نينوى الاتحادية المرقم (69/أدلة/2010) الصادر في 2010/8/1، مجلس القضاء الأعلى، قرارات محكمة التمييز الاتحادية، متوفر على شبكة الأنترنيت، تاريخ الزيارة 14/6/ 2021، وقت الزيارة 10 صباحاً https://www.hic.iq/qview.25721/

(35) المادة (3/123) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم(23) لسنة1971 المعدل.

(36) المادة (144) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل.

(37) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (316/جزائي/2012) الصادر في 2012/12/25 والذي جاء فيه" ضمانات المتهم عدم انتداب محامي للدفاع عن المتهم هو أهدار ضمانة من ضمانات المتهم القانونية المادتين 144 من أصول المحاكمات الجزائية والمادة(19/حادي عشر من الدستور".

(38) المادة (61/ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل.

(39) د. محمود نجيب حسني، دروس في قانون الإجراءات الجنائية– المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، مطبعة جامعة القاهرة، 1980، ص41.

(40) د. محمد سليم الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص219.

(41) د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية،ط14، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص767.

(42) عبد الأمير العكيلي و د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، مصدر سابق، ص194.

(43) منظمة حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل بشأن حقوق الإنسان الخاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، الفصل السابع، الحق في محاكمة عادلة، ج2، من المحاكمة إلى الحكم النهائي، ص271.

(44) تنظر المواد(622،546،545،467،487)من قانون أصول الجزائية الفرنسي المواد (14،31/8،1) من قانون الاستئناف الإنكليزي لسنة1968 والمواد (398_401) من قانون أصول الجزائية المصري رقم (57) لسنة1959، والمواد (361–414، 441–453) من قانون أصول الجزائية الليبي، والفصول (277،258،207،175) من مجلة الإجراءات الجنائية التونسي، والمواد (132،113) من قانون أصول الجزائية اللبناني، والمواد (213،182،21) من قانون النقض الكويتي، والمواد (188،187–189) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، للمزيد ينظر د. رمسيس بنهام، القسم الخاص من قانون العقوبات، ط1، دار النشر والطباعة، القاهرة،1958، ص175–180.

(45) المادة(100)من دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005،الوقائع العراقية، العدد(4012)، 2005/12/28.

(46) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط1، مكتبة السنهوري، بيروت، 2016، ص456.

(47) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم(25/الهيئة الموسعة المدنية/2020) الصادر في 2020/1/21 والذي جاء فيه" أن المادة 168 من قانون المرافعات المدنية حددت طرق الطعن القانونية على سبيل الحصر لذا يكون الطلب واجب الرد شكلاً إذا يعتبر إيراداً لطعن جديد لم ينص عليه القانون"

(48) عبد الأمير العكيلي و د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، دار السنهوري، بيروت، 2015، ص195.

(49) منظمة العفو الدولية، مصدر سابق، ص183.

المصـــــــادر

أولاً: الكتب:

I. د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية،ط14، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

II. د. رمسيس بنهام، القسم الخاص من قانون العقوبات، ط1، دار النشر والطباعة، القاهرة،1958.

III. د. سمير عالية، أصول قانون العقوبات(القسم العام)، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996.

IV. د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط1، مكتبة السنهوري، بيروت، 2016.

V. عبد الأمير العكيلي و د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، دار السنهوري، بيروت، 2015.

VI. د. عبد الفتاح خضر، الحكم من حيث ينعدم النص الجنائي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2006.

VII. د. فواز عبابنة، وقف التنفيذ في القانون الجنائي، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، 2016.

VIII. د. محمد سليم الطروانة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

IX. د. محمود نجيب حسني، دروس في قانون الإجراءات الجنائية– المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، مطبعة جامعة القاهرة، 1980.

X. ـــــ، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

XI. د. مصطفى العوجي، القانون الجنائي المسؤولية الجنائية، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2016.

XII. د. مصطفى يوسف، أصول المحاكمة الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010.

XIII. منظمة العفو الدولية، دليل المحاكمة العادلة،ط2،مطبوعات منظمة العفو الدولية، المملكة المتحدة(لندن)، 2014.

ثانياً: البحوث و مجلات:

I. بن داود حسين، فعالية الحق في الدفاع ودورها في تكريس المحاكمة العادلة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، الجزائر، المجلد13، العدد1، 2016.

II. شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، الجزائر، العدد الخامس، 2017.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح:

I. نور صباح ياسر، ضمانات العدالة الجنائية في التشريعات العراقية، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، 2017.

رابعاً: المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية:

II. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة1948.

III. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة1966.

IV. الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1950.

V. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادرة سنة1969.

VI. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر سنة1981.

VII. الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر سنة2004.

خامساً: التشريعات الدستورية والقانونية:

_ الدساتير :

I. دستور جمهورية العراق الصادر سنة2005.

II. الدستور السوري الصادر سنة1970،

III. الدستور المغربي الصادر سنة1996،

IV. الدستور الجزائري الصادر سنة1996

_ القوانين:

I. قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة1969المعدل

II. قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة1969المعدل.

III. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة1971المعدل.

IV. قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة1960.

V. قانون العقوبات الجزائري لسنة1966المعدل.
VI. قانون العقوبات الإماراتي رقم (3) لسنة1987المعدل.
VII. قانون العقوبات القطري رقم (11) لسنة2004.
VIII. قانون أصول الجزائية اللبناني لسنة1948.
IX. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم (112) لسنة1950.
X. قانون أصول الجزائية الليبي لسنة1953.
XI. قانون أصول الجزائية المصري رقم (57) لسنة1959.
XII. مجلة الإجراءات الجنائية التونسي رقم (23) لسنة1968.
XIII. قانون أصول الجزائية الفرنسي لسنة1958.
XIV. قانون الاستئناف الإنكليزي لسنة1968.

سادساً: القرارات القضائية:

I. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (145/أفراد دعوى/2006) الصادر في 2006/1/29.
II. قرار رئاسة محكمة استئناف نينوى الاتحادية المرقم (69/أدلة/2010) الصادر في 2010/8/1.
III. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم(25/الهيئة الموسعة المدنية/2020) الصادر في 2020/1/21.
IV. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (899/الهيئة الموسعة الجزائية/2020) الصادر في 2020/11/2.

سابعاً: مصادر الأنترنيت:

I. مجلس القضاء الأعلى، قرارات محكمة التمييز الاتحادية، متوفر على شبكة الأنترنيت: ***https://www.hic.iq/qview.25721/***
II. أيهاب العاصي، تطبيق القانون من حيث الزمان، بحث متوفر على شبكة الأنترنيت: ***https://mawwdoo3.com***

References

First: Books:

I. Dr. Ahmed Abu Al-Wafa, Civil and Commercial Procedures, 14th edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1992.
II. Dr. Ramses Benham, Special Section of the Penal Code, 1st edition, Publishing and Printing House, Cairo, 1958.

III. *Dr. Samir Alia, Principles of the Penal Code (General Section), 1st edition, University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, Beirut, 1996.*
IV. *Dr. Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Code, 1st edition, Al-Sanhouri Library, Beirut, 2016.*
V. *Abdul Amir Al-Ukaili and Dr. Salim Ibrahim Harba, Explanation of the Code of Criminal Procedure, Part 2, Dar Al-Sanhouri, Beirut, 2015.*
VI. *Dr. Abdel Fattah Khadr, Ruling in the absence of a criminal text, Library of Law and Economics, Riyadh, 2006.*
VII. *Dr. Fawaz Ababneh, Suspension of Execution in Criminal Law, Academic Book Center, Amman, 2016.*
VIII. *Dr. Muhammad Salim Al-Tarwanah, Human Rights Guarantees in Criminal Cases, 1st edition, Dar Wael for Publishing and Distribution, Amman, 2003.*
IX. *Dr. Mahmoud Naguib Hosni, Lessons in the Code of Criminal Procedure - Trial and Methods of Appealing Judgments, Cairo University Press, 1980.*
X. *Explanation of the Criminal Procedure Law, 2nd edition, Arab Renaissance House, Cairo, 1988.*
XI. *Dr. Mustafa Al-Awji, Criminal Law, Criminal Responsibility, Part 2, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2016.*
XII. *Dr. Mustafa Youssef, Principles of the Criminal Trial, Manshaet Al Maaref, Alexandria, 2010.*
XIII. *Amnesty International, Fair Trial Guide, 2nd ed., Amnesty International Publications, UK (London), 2014.*

***Second: Research And Journals**:*

I. *Bin Daoud Hussein, The effectiveness of the right to defense and its role in establishing a fair trial, Academic Journal of Legal Research, Algeria, Volume 13, Issue 1, 2016.*
II. *Shahira Boulhia, The Right of the Accused to Defense Before the Criminal Court, Legal Forum Magazine, Algeria, Issue 5, 2017.*

Third: Thesis And Dissertations:

I. *Nour Sabah Yasser, Criminal Justice Guarantees in Iraqi Legislation, Master's Thesis, College of Law and Political Science, University of Diyala, 2017.*

***Fourth: International and Regional Charters and Agreements**:*

I. *Universal Declaration of Human Rights issued in 1948.*
II. *The International Covenant on Civil and Political Rights issued in 1966.*
III. *The European Convention on Human Rights issued in 1950.*
IV. *The American Convention on Human Rights issued in 1969.*

V. *The African Charter on Human and Peoples' Rights issued in 1981.*
VI. *The Arab Charter on Human Rights issued in 2004.*

Fifth: Constitutional And Legal Legislation:

Constitutions:

I. *The Constitution of the Republic of Iraq issued in 2005.*
II. *The Syrian Constitution issued in 1970،*
III. *The Moroccan Constitution issued in 1996،*
IV. *The Algerian Constitution issued in 1996*

Laws:

I. *Iraqi Penal Code No. (111) of 1969, amended*
II. *Civil Procedure Law No. (83) of 1969, amended.*
III. *Criminal Procedure Code No. (23) of 1971, amended.*
IV. *Jordanian Penal Code No. (16) of 1960.*
V. *The Algerian Penal Code of 1966, amended.*
VI. *UAE Penal Code No. (3) of 1987, amended.*
VII. *Qatari Penal Code No. (11) of 2004.*
VIII. *The Lebanese Criminal Procedure Code of 1948.*
IX. *Syrian Code of Criminal Procedure No. (112) of 1950.*
X. *Libyan Criminal Procedure Code of 1953.*
XI. *Egyptian Criminal Procedure Code No. (57) of 1959.*
XII. *Tunisian Code of Criminal Procedure No. (23) of 1968.*
XIII. *French Code of Criminal Procedure of 1958.*
XIV. *English Appeal Act 1968.*

Sixth: Judicial Decisions:

I. *Federal Court of Cassation Decision No. (145/Individuals Suit/2006) issued on 1/29/2006.*
II. *Decision of the Presidency of the Nineveh Federal Court of Appeal No. (69/Evidence/2010) issued on 1/8/2010.*
III. *Federal Court of Cassation Decision No. (25/Extended Civil Authority/2020) issued on 1/21/2020.*
IV. *Federal Court of Cassation Decision No. (899/Extended Criminal Authority/2020) issued on November 2, 2020.*

Seventh: Websites:

I. *Supreme Judicial Council, Decisions of the Federal Court of Cassation, available on the Internet: https://www.hic.iq/qview.25721/*
II. *Ihab Al-Assi, Enforcement of the Law in Terms of Time, research available on the Internet: https://mawwdoo3.com*

CC BY