جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة بابل

كلية القانون

العوارض الجنائية للأَهلية البرلمانية

(دراسةٌ مقارنةٌ)

رسالة مقدمة

إلى مجلس كلية القانون – جامعة بابل

وهي جزءٌ من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون / القانون الجنائي

الطالبة

رسل عبد الباقر جابر

بإشراف

الدكتور إسماعيل نعمة عبود

أُستاذ القانون الجنائي

كلية القانون – جامعةُ بابل

١٤٤٣هـ ٢٠٢١م

الآية القرآنية

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ﴾

صَدق الله العلي العظيم

سورة الصافات: الآية (٢٤)

الإهداء

إلى خير الانام وسيد المرسلين وخاتم النبين نبي الرحمة والانسانية الى من ارسى العدالة الإلهية "نبينا محمد وآله الطيبين الطاهرين "صلوات الله وسلامه عليهم اجمعين . . .

إلى الذي استلهمت منه معنى الثبات وزرع في قلبي الحب ووضع بين جنباتي القوة والعزيمة وتعهد برعاية خطواتي ورسم معي أحلامي

"والدي العزيز رحمه الله" . . .

إلى التي اهدتني نور الحياة وسقتني من دفقات حبها

"أمي الحبيبة"

إلى من به اسمو وعليه اعتمد إلى من آزرني في لحظات العسر

"زوجي الحنون" . . .

إلى كل من مد يد العون والمساعدة

أهدي ثمرة جهدي المتواضع هذا . . .

الباحثة

الشكر وعرفان

يتطلب واجب الوفاء والعرفان بالجميل أن أسجل خالص شكري وتقديري للدكتور الفاضل اسماعيل نعمه على الجهود المخلصة والتوجيهات السديدة التي أبداها لي طيلة فترة إعداد الرسالة ، والتي اعجز عن تقديرها نظراً لأنها تركت لمساتها وآثارها الإيجابية على كامل معطيات هذه الرسالة وظهورها بالشكل الذي عليه الآن .

كما أتقدم بخالص شكري واحترامي العاليين إلى عمادة كلية القانون / جامعة بابل اساتذتي الافاضل في المرحلة التحضيرية (الدكتور حسون عبيد هجيج، الردتورة إسراء محمد علي سالم، الدكتور سرمد عامر عباس، الدكتورة منى عبد العال موسى المرشيدي، الدكتورة لمى عامر محمود ، الدكتور نافع تكليف مجيد) الذين جهدوا في ايصال ما يمكنهم إلينا من قنوات العلم والمعرفة .

وختاماً أسجل خالص تقديري واعتزازي لجميع اساتذة هذه الكلية العتيدة عسى الله أن يديمكم في خدمة العلم وينفع بكم البحث العلمي .

الباحثة

الملخص

إنَّ عضو مجلس النواب يعد ممثلاً للشعب دونما اعتبار لأي تمييز قومي أو ديني، بوصفه يمثل شعبه وتقع على عاتقه مهام خطيرة، ومن أجل أن يؤدي هذه المهام والواجبات بحرية، فكان من اللازم أن يتمتع أعضاء المجلس بحصانة تمنع الملاحقة الجنائية ضده، وتعطيه الحرية التامة ليعبر عن إرادة الشعب بوصفه ممثلاً عنه، وتقديراً لهذه المهام فإن معظم الدول نصت في قوانينها على استقلال أعضاء البرلمان وحمايتهم من الانتقام والتهديد الذي يتعرضون له سواء من جانب الأفراد أو من جانب السلطات الأخرى في المجتمع، لهذا نصّ لهم على حصانة برلمانية تمنع اتخاذ الإجراءات بحقهم طالما هم متمتعين بها، وهي من النظام العام إذ لا يجوز للعضو أن يتنازل عنها، لكن هذه الحصانة قد تعترضها أمور أو ما أطلق عليه بعوارض جنائية، وهي تكون عوارض سابقة تمنعهم من الترشيح للبرلمان أو تكون عوارض لاحقة تؤدي إلى رفع الحصانة عنهم، وفي إطار هذا البحث سنبين هذه العوارض الجنائية بنوعيها السابقة واللاحقة في التشريع العراقي مقارناً بالتشريع المصري والكويتي.

والعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية وردت على سبيل الحصر في القوانين، إذ وردت العوارض الجنائية السابقة بأنها سوء السمعة والسلوك وارتكاب جريمة مخلة بالشرف والانتماء إلى حزب البعث وارتكاب جريمة الكسب غير المشروع، هذا في التشريع العراقي، وأما التشريعات المقارنة فهي تختلف كونها لا يوجد حزب بعث فيها وهذا خاص بالعراق نتيجة للظروف التي مر بها البلد، ولذا فإن تحقق أي من هذه العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية أستبعد الشخص من الترشيح، فيما تمثلت العوارض الجنائية اللاحقة في التشريع العراقي بالجريمة المشهودة وارتكاب الجناية، أما التشريعات المقارنة فقد أتبعت أسلوب مغاير للمشرع العراقي، فالمشرع المصري جعل التلبس بالجنحة أو الجناية أو العارض الجنائي اللاحق الذي يزيل الحصانة عن العضو، والمشرع الكويتي جعل التلبس بأي جريمة بصورة عامة هو العارض الجنائي

اللاحـق، وأن هـذه العـوارض بنوعيهـا السـابقة أو اللاحقـة هـي ذات أثـر نسـبي إذ لا تمـد إلـى غيـر مـن تحقـق فيـه هـذه لعـوارض مـن المسـاهمين فـي ارتكـاب الجريمـة، فـإذا تحقـق أي منهـا فـي العضـو رفعـت الحصـانة البرلمانيـة عـن النائـب المتمتـع بهـا، علمـاً بـأن إجـراءات رفـع الحصـانة تختلـف فـي بلـد عـن آخـر بحسـب مـا نصـت عليـه دسـاتير وقـوانين ذلـك البلـد، فـإذا رفعـت الحصـانة عـن عضـو مجلـس النـواب عـاد شـخص عـادي ويعامـل معاملة الأشخاص العاديين وتتخذ جميع الإجراءات بحقه.

وبنـاءً علـى ذلـك فقـد قسـمنا رسـالتنا علـى مقدمـة وثلاثـة فصـول، فـي الفصـل الأول تناولنـا ماهيـة العـوارض الجنائيـة للأهليـة البرلمانيـة بمبحثـين، وخصصـنا الفصـل الثـاني لدراسـة العـوارض الجنائيـة السـابقة للأهليـة البرلمانيـة بمبحثـين، والفصـل الثالـث لدراسـة العـوارض الجنائيـة اللاحقـة للأهليـة البرلمانيـة بمبحثـين أيضـاً، ومـن ثـم خاتمـة دونـا فيهـا أَبرز الاستنتاجات والمقترحات.

الباحثة

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١-٤
الفصل الأول: ماهية العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٥-٥٥
المبحث الأول: مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٦-٣١
المطلب الأول: تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٨-١٤
الفرع الأول: المدلول اللغوي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٨-٩
الفرع الثاني: المدلول الاصطلاحي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٩-١٤
المطلب الثاني: نطاق العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية ومبرراتها	١٥-٣١
الفرع الأول: نطاق العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	١٥-٢٠
الفرع الثاني: مبررات العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٢٠-٣١
المبحث الثاني: الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية	٣٢-٥٥
المطلب الأول: الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير	٣٣-٤٤
الفرع الأول: الأساس الدستوري لتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥	٣٣-٣٩
الفرع الثاني: الأساس الدستور لتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير المقارنة	٣٩-٤٤
المطلب الثاني: الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريعات الوطنية	٤٥-٥٥
الفرع الأول: الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية في التشريع العراقي	٤٥-٥١

الفـرع الثـاني: الأسـاس القـانوني للعـوارض الجنائيـة للأهليـة البرلمانيـة فـي التشـريعات المقارنة	٥٢-٥٥
الفصل الثاني: العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية	٥٦-١١٢
المبحث الأول: سوء سمعة المرشح وارتكابه لجريمة مخلة بالشرف	٥٧-٧٤
المطلب الأول: سوء السمعة والسلوك	٥٩-٧٤
الفرع الأول: تعريف سوء السمعة	٦٠-٧٠
الفرع الثاني: أثبات سوء السمعة	٧٠-٧٤
المطلب الثاني: ارتكاب جريمة مخلة بالشرف	٧٥-٨٨
الفرع الأول: معنى الجريمة المخلة بالشرف	٧٥-٨٠
الفرع الثاني: الجهة المنوط بها تقدير الجرائم المخلة بالشرف	٨٠-٨٨
المبحث الثاني: الانتماء لحزب البعث وارتكاب جريمة الكسب غير المشروع	٨٩-١١٢
المطلب الأول: الانتماء لحزب البعث	٩٠-٩٨
الفرع الأول: مدلول حزب البعث	٩٠-٩٣
الفرع الثاني: حظر الانتماء إلى حزب البعث	٩٣-٩٨
المطلب الثاني: ارتكاب جريمة الكسب غير المشروع	٩٩-١١٢
الفرع الأول: تعريف جريمة الكسب غير المشروع	٩٩-١٠٨
الفـرع الثـاني: المصـلحة المحميـة مـن منـع الترشـيح للمحكـوم عليـه بجريمـة الكسـب غيـر المشروع	١٠٨-١١٢
الفصل الثالث: العوارض الجنائية للاحقة للأهلية البرلمانية	١١٣-١٥٨
المبحث الأول: ارتكاب عضو مجلس النواب جريمة مشهودة	١١٤-١٣٧

المطلب الأول: مفهوم الجريمة المشهودة	١١٦-١٣٠
الفرع الأول: تعريف الجريمة المشهودة	١١٦-١١٨
الفرع الثاني: شروط الجريمة المشهودة وواجبات عضو الضبط القضائي فيها	١١٩-١٣٠
المطلب الثاني: حالات الجريمة المشهودة	١٣٠-١٣٧
الفرع الأول: حالات الجريمة المشهودة في التشريع العراقي	١٣٠-١٣٥
الفرع الثاني: حالات الجريمة المشهودة في التشريعات المقارنة	١٣٥-١٣٧
المبحث الثاني: ارتكاب مجلس النواب لجريمة من نوع الجنايات وإجرائاتها	١٣٧-١٥٨
المطلب الأول: طلب الإذن برفع الحصانة	١٣٩-١٤٥
الفرع الأول: طلب الإذن برفع الحصانة في التشريع العراقي	١٤٠-١٤٢
الفرع الثاني: طلب الإذن برفع الحصانة في التشريعات المقارنة	١٤٢-١٤٥
المطلب الثاني: الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها والأثر المترتب على ذلك	١٤٦-١٥٨
الفرع الأول: الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها في العراق	١٤٦-١٥٢
الفرع الثاني: الأثر المترتب على البت في طلب رفع الحصانة	١٥٣-١٥٨
الخاتمة	١٥٩-١٦٣
اولاً: الاستنتاجات	١٥٩-١٦٢
ثانياً: المقترحات	١٦٢-١٦٣
المصادر	١٦٤-١٧٨
الملخص باللغة الانكليزية	A-B

المقدمة

أولاً: موضوع الدراسة:

إنَّ المجالس النيابية ومنها مجلس النواب العراقي تحديدا تضطلع بوظائف ومهام جسيمة وخطرة، إذْ يختص مجلس النواب بتشريع القوانين، والرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وانتخاب رئيس الجمهورية، وتنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية المعقودة مع الدول الأخرى، وغير ذلك من الوظائف المهمة، ومن خلال تلك المهام الخطيرة التي نص عليها الدستور، ندرك أهمية المجلس والأعضاء العاملين فيه، فأن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ وقانون الإنتخابات وضع موانع لترشيح للعضوية منها سابقة للانتخاب ومنها لاحقة إذ إنّ عضو المجلس النيابي يعد ممثلا للشعب العراقي دون اعتبار او تمييز، وبالنظر لنيله ثقة الشعب قد صار وكيلا عنهم، ولكن من اجل المحافظة على هذه الثقة وعدم استغلال عضو المجلس النيابي الحصانة الممنوحة له بموجب الدستور، فأن المشرع لم يجعلها حصانة مطلقة بل قيدها بقيود أو عوارض تؤدي إلى زوال الحصانة، وهذه القيود تارة تكون سابقة على تولي المنصب، وتارة تكون لاحقة على تولي المنصب، وذلك من أجل ضمان أن يكون عضو مجلس النواب أهلا للمسؤوليات الملقاة على عاتقه من اجل خدمة الشعب.

ثانياً: أهمية الدراسة:

تنبع أهمية الموضوع من كون العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية قيد على الحصانة البرلمانية فتمنع العضو من استغلال منصبه وتجاوزه الحصانة الممنوحة له، وبما أن النائب يتمتع بحصانة لأداء أعماله بحرية فمن البديهي هنالك قيود أو عوارض تعترض هذه الحصانة في حالات معينة تمنع النائب من أن يتجاوز سلطاته بحجة تمتعه بالحصانة.

ثالثاً: مشكلة الدراسة:

تبرز مشكلة الموضوع في عدة أمور أهمها

١-تظهر مشكلة البحث في عدم وضوح رأي الفقه في بيان كيفية رفع الحصانة عن رئيس مجلس النواب في حالة ارتكابه جريمته، فضلاً عن وجود نقص تشريعي واضح في الدستور العراقي والتشريعات محل الدراسة حول معالجة هذه المسألة.

٢-إنّ المشرع الدستوري العراقي عالج موضوع ارتكاب الجناية من قبل عضو المجلس النيابي وجعلها عارض لاحق للأهلية البرلمانية ترفع الحصانة منه دون معالجة ارتكاب الجنح التي لا تقل خطورتها أحيانا عن الجنايات

رابعاً: منهجية الدراسة:

سوف نعتمد في دراستنا على المنهج التحليلي الوصفي والمنهج المقارن، من خلال الأول سنعمل على عرض النصوص القانونية المنظمة لموضوع العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، ومن ثم العمل على تحليلها.

ومن خلال المنهج المقارن سنعمل على مقارنة موقف المشرع العراقي بموقف التشريعات الأخرى مصر والكويت.

خامساً: هدف الدراسة:

إنّ هدف الدراسة هو معرفة مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية والأثر المترتب على هذه العوارض، وكيفية رفع الحصانة عن النائب في العراق والتشريعات المقارنة محل الدراسة.

سادساً: نطاق الدراسة:

ينبغي أن يكون نطاق الدراسة شاملاً للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريع العراقي ومقارنته بالتشريعيين المصري والكويتي.

سابعاً: هيكلية الدراسة:

سنقوم بتقسيم الدراسة على ثلاثة فصول وفقاً للآتي:الفصل الأول: تحت ماهية العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية إذ نقسمه على مبحثين، نخصص المبحث الأول لبيان مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، أما المبحث الثاني لدراسة الأساس الدستوري والقانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية.أما الفصل الثاني: بعنوان العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية بمبحثين، تناولنا في المبحث الأول سوء السمعة وارتكاب جريمة مخلة بالشرف، والمبحث الثاني الانتماء لحزب البعث وارتكاب جريمة الكسب غير المشروع.أما الفصل الثالث وهو الأخير: فقد تناولنا بهذا الفصل العوارض الجنائية للاحقة للأهلية البرلمانية بمبحثين، في المبحث الأول ارتكاب عضو مجلس النواب الجريمة المشهودة، والمبحث الثاني خصصناه لارتكاب عضو مجلس النواب لجناية.وأخيراً ننهي دراستنا بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من استنتاجات، والمقترحات.

الباحثة

الفصل الأَول

ماهية العوارض الجنائية للأَهلية البرلمانية

يعد البرلمان من بين أهم المؤسسات الدستورية في مختلف البلدان الديمقراطية، والبلدان السائرة نحو طريق الديمقراطية، إذْ يشكل البرلمان السلطة التشريعية التي تتولى تمثيل الأمة، لذلك كان لابدَّ من توفير حماية لأعضاء البرلمان يستطيعون من خلالها أن يؤدون وظائفهم بحرية واستقلال، ومن أجل ذلك وضع الدستور الحصانة البرلمانية التي يتمتع بها أعضاء البرلمان والتي تهدف إلى حسن سير أعمالهم، كما وتهدف إلى حمايتهم من أي تهديد يقع عليهم من قبل السلطات أو من قبل الأشخاص ودون إعاقة أعضاء البرلمان من مزاولة عملهم البرلماني[١].

ولكن على الرغم من تلك الحصانة التي يتمتع بها أعضاء البرلمان فهناك عوارض تعترض تلك الحصانة وتمنعهم من التمتع بها، فالحصانة ليست مطلقة بل مقيدة ولها إطار محدد يجب أن لا تخرج عه ، فإذا خرجت عن ذلك وتحقق أحد العوارض التي تمنع العضو من التمتع بهذه الحصانة، زالت عنه هذه الحصانة ويعامل بوصفه شخصاً عادياً؛ لأن الحصانة مقررة لأعضاء البرلمان لصفاتهم وليس لذواتهم، ولكي لا يستغل تلك الحصانة ويتجاوز الحدود.

بناءً على ما تقدم، ولكي نكون على إحاطة تامة بالموضوع محل الدراسة، سوف نتناول في هذا الفصل ماهية العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية من خلال مبحثين، نبين في المبحث الأول مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، ونوضح في الثاني الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية.

---

(١) د. محمد علي سويلم، جرائم الموظف العام (محاكمة ذوي الحصانات الخاصة)، ط١، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٧، ص٤١٤.

المبحث الأَول

مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

قبل التعرف على مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لا بد لنا من أن نبين ما المقصود بالأهلية البرلمانية.

عرفت الأهلية البرلمانية بأنها "القابلية القانونية للصيرورة عضواً في مجلس النواب، فإذا فقد هذه الأهلية كان لفقدانها نتيجتان، نتيجة سابقة للانتخاب وهي تحول دون انتخابه، وإذا انتخب لا يصبح نائباً لان انتخابه باطل، ويجب على المجلس النيابي البت بصحة عضويته، ونتيجة لاحقة وهي تؤدي إلى إسقاط النيابة وفصله منها"(١).

إن المشرّع العراقي والمقارن لم يورد مصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في متن القوانين الجنائية، ويبدو أن المشرّع العراقي قد ذكر العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في متن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ فقد نص على العوارض السابقة في المواد (٧/أولاً) و(٤٩/سادساً) و (٥٠) و (١٣٥/أولاً/ثالثاً) وفي قانون الانتخاب النافذ رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ وسنتناول ذلك بشكل مفصل في الأساس القانوني لهذه العوارض، وفي المادة (٦٣) من الدستور نصت على العوارض اللاحقة والتي نصت بعض فقراتها عليها وهي تتمثل بكل من:"

أولاً: تحدد حقوق وامتيازات رئيس مجلس النواب ونائبيه وأعضاء المجلس بقانون.

ثانياً: أ- يتمتع عضو مجلس النواب بالحصانة عمَّا يدلي به من آراء في أثناء دورة الانعقاد، ولا يتعرض للمقاضاة أمام المحاكم بشأن ذلك.

ب- لا يجوز إلقاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة الأعضاء بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية.

---

(١) د. أنور الخطيب الأصول البرلمانية، دار العلم للملايين، بيروت، ص٤٨٤.

ج- لا يجوز إلقاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهماً بجناية وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية".

وفي قانون مجلس النواب وتشكيلاته رقم (١٣) لسنة ٢٠١٨ في المادة (١٢) نصت على ما يلي: "تنتهي النيابة في المجلس في الأحوال الآتية:

أولاً: الوفاة.

ثالثاً: ثبوت فقدان أحد شروط النيابة المنصوص عليها في الدستور وقانون الانتخابات وهذا القانون.

خامساً: صدور حكم قضائي بات بحقه عن جناية أو جنحة تكون عقوبتها سالبة للحرية لمدة تستغرق المتبقي من مدة الدورة الانتخابية.

سابعاً: موافقة المجلس بأغلبية ثلثي النواب على الاعتراض المقدم على صحة النيابة.

ثامناً: موافقة المجلس على اقالة النائب ل

١-تجاوز غياباته بدون عذر مشروع لأكثر من ثلث جلسات المجلس من مجموع جلسات الفصل التشريعي الواحد.

٢-الاخلال الجسيم بقواعد السلوك النيابي للمجلس ويعد تحقير المجلس أو الاعتداء على الرئيس أو أحد نائبيه أو أحد النواب إخلالاً جسيماً لأغراض تنفيذ هذه البند.

ونصت المادة (٩٦) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بفقرتها الثانية "الحكم بالسجن المؤبد يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره وحتى إخلاء سبيل المحكوم عليه من أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس التمثيلية"

وعليه سوف نتناول مفهوم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية بشيء من التفصيل في مطلبين نتناول في الأول منه تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، وأما المطلب الثاني سوف نتناول فيه نطاق هذه العوارض ومبرراتها.

المطلب الأول

تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

من أجل تحديد تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لابدَّ لنا ابتداءً بيان ذلك في اللغة والاصطلاح، وبذلك نقسم هذا المطلب على فرعين، نبين في الأول المدلول اللغوي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، وفي الثاني المدلول الاصطلاحي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية.

الفرع الأول

المدلول اللغوي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

إنَّ بيان المعنى اللغوي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية يتطلب منَّا أن نبين كل مفردة على حدة لأنه لا يوجد في اللغة العربية مركب لفظي تحت عنوان العوارض الجناية للأهلية البرلمانية؛إنما وردت كل مفردة بصورة مستقلة، لذلك سنبين المعنى اللغوي لكل مفردة وعلى النحو الآتي:

العوارض: في اللغة جمع عارض، وهو المانع، وقد عرض عارض، أي حال حائل، ومنع مانع، ومنه قيل: لا تعرض لفلان فتمنعه باعتراضك أن يقصد مراده ويذهب مذهبه، ويقال: سلكت طريق كذا فعرض لي في الطريق عارض من جبل ونحوه، أي: مانع يمنع المضي،والعرض من السحاب يعترض في الأفق، ومنه قوله تعالى (فَلَمَّا رَأَوْهُ عَارِضًا مُسْتَقْبِلَ أَوْدِيَتِهِمْ قَالُوا هَذَا عَارِضٌ مُمْطِرُنَا بَلْ هُوَ مَا اسْتَعْجَلْتُمْ بِهِ رِيحٌ فِيهَا عَذَابٌ أَلِيمٌ)، سمي بذلك لأنه يبدو في عرض السماء[١].

الجنائية: نسبة إلى الجناية المأخوذ من الفعل (جنى): جنى الذنب عليه جناية: جره، والجناية تعني الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو

(١) الشيخ العلامة محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح ، ط٢، دار الصادر بيروت، لبنان، بيروت،٢٠١٤، ص ١٥٣.

القصاص في الدنيا والآخرة، ويقال جنى فلان على نفسه إذاً جرجرة وتجنى عليه وجاني: ادعى عليه جناية [١].

الأهلية: من الفعل "أهل" يقال: فلان أهل لكذا، أي أنه يستوجب ذلك الأمر ويستحقه، وأهلية تأهيلاً، والأهلية مؤنث الأهلي، والأهلية للأمر: الصلاحية له. ولهذا يشترط في كل من يتحمل المسؤولية أن يكون ذا أهلية، أي أن تكون عنده الصلاحية والكفاءة، فالأهلية في اللغة هي صلاحية الإنسان للقيام بعمل معين والكفاءة له، وطلب ذلك منه [٢].

أما مصطلح البرلمانية: كلمة برلمان يقصد بها اجتماع للنقاش والمشاورة وهي مستقاة من الفعل الفرنسي(parler) بمعنى يتكلم، وأضيفت إليه كلمة(ment) وتعني المكان فأصبحت تعني مكان الحديث والحوار أو عقد الاجتماع [٣].

الفرع الثاني

المدلول الاصطلاحي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

كي نحيط بالمدلول الاصطلاحي للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، لابدَّ لنا من بيان ذلك في الاطار التشريعي ومن ثم القضائي وبعدها ننتقل إلى الجانب الفقهي وكما يأتي:-

---

(١) العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، دار الصادر ، لبنان، بيروت،٢٠٠٤، ص٢٢٢.

(٢) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، معجم القاموس المحيط، ط٤، دار المعرفة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٩، ص٩٦٣.

(٣) حارث سليمان الفاروقي، القاموس القانوني، المعجم القانوني، انكليزي-عربي، ط٣، مكتبة لبنان، لبنان بيروت ١٩٩٠، ص٥٢٩.

أولاً: تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية تشريعياً

إنَّ مصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لم يتم تعريفه من قبل المشرّع، لكن قد وردت مفرداته في متون التشريعات ومنها المشرّع العراقي، فذكر قانون العقوبات العراقي الجناية في المادة (٢٥)[١].

وكذا الحال بالنسبة للتشريعات المقارنة، فقد نصَّ المشرّع المصري عليها في المادة (١٠) منه"[٢].

وفي قانون العقوبات الكويتي في المادة (٣) أوضح معنى الجناية"[٣].

ومن خلال ما سلف نستطيع القول إنَّ التشريع العراقي والتشريعات المقارنة لم يعرفوا "العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية" ، وخير ما فعل لأنه ليس من اختصاص المشرّع وضع التعاريف، علاوة على ذلك فإنّ وضع تعريف لمصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لا يخلو من ضرر، لأن صياغة تعريف لهذا المصطلح لا يأتي بالمعنى الجامع المانع له وقد فعل المشرّع حسناً عندما ترك التعريف للفقه والقضاء.

---

(١) نص المادة (٢٥) التي تنص على أنَّ "الجناية هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبات التالية:

١_الإعدام.

٢_السجن المؤبد.

٣_السجن المؤقت.

(٢) نصت المادة (١٠) من قانون العقوبات المصري رقم(٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل على "أنَّ "الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الإعدام، السجن المؤبد، السجن المشدد، السجن".

(٣) نصت المادة (٣) من قانون العقوبات الكويتي رقم (١٦) لسنة١٩٦٠ على ""الجنايات هي الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام، أو بالسجن المؤبد أو بالحبس المؤقت مدة تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التي يجاوز مقدارها ثلاثة آلاف روبية، أو بإحدى هاتين العقوبتين".

ثانياً: تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية قضاءً:

على حد إطلاعنا على القرارات القضائية، فإنّ القضاء هو الآخر لم يورد تعريفاً العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية على الرغم من إشارته إلى هذا الموضوع في أحكامه، إذّ يحدد القضاء أحكام العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية والجهة المختصة به دون أن يورد أي تعريف له وهذا ما استقر عليه القضاء في قوانين الدول محل المقارنة.

ثالثاً: تعريف العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية فقهاً:

بيَّنَّا فيما سبق أنَّ المشرّع العراقي والمقارن لم يعرف مصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية وترك ذلك للفقهاء، وعند الرجوع إلى شُرَّاح القانون الجنائي وفقهائه نجد أنهم لم يضعوا تعريفاً لمصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، كون الموضوع من المواضيع التي لم تبحث سابقاً تحت هذا العنوان.

وعلى هذا لابدَّ من بيان التعريف الاصطلاحي لكل مصطلح من المصطلحات التي يتكون منها الموضوع محل الدراسة، وكما يلي:

وعرفت العوارض "بأنها حالات لها تأثير في منع أو تغيير أحكام الأهلية عن الثبوت كلياً جزئياً، وسميت هذه الأمور التي لها تأثير في تغيير الأحكام عوارض منعها الأحكام التي تتعلق بالأهلية"[١].

الجناية بمعناها العام تشمل كل الأفعال المحرمة شرعاً التي رتبت عليها عقوبات تختلف وتتدرج حسب نوع الجريمة[١].

---

(١) احمد بن عبد الله الراجحي، عوارض الأهلية السماوية وأثرها في باب المعاملات "دراسة نظرية تطبيقية"، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات العليا- جامعة ام القرى، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٣، ص٢٦.

هذا وتُعدُّ الجناية من أشد الجرائم خطورة من حيث الجسامة والعقوبة فهي أشد من الجنحة والمخالفة، ويعاقب مرتكب الجناية بعقوبات أشد من العقوبات المقررة لكل من الجنحة والمخالفة، إذ تُعدُّ الجناية القسم الأول من حيث التقسيم الثلاثي للجرائم بحسب الجسامة(٢).

وعرَّف الفقهاء الأهلية بتعريفات متعددة ومختلفة لكن جميعها ينصب في معنى واحد، فقد عُرّفت "بأنها صلاحية الإنسان لأن تكون له حقوق وعليه التزامات وصلاحيته لصدور التصرفات القانونية منه على وجه يعتد به(٣).

إنَّ الأهلية بصورة عامة ذات معنى مزدوج، فقد تكون أهلية وجوب وقد تكون أهلية أداء، وأهلية الوجوب، يعرفها الفقهاء بأنها "صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه"(٤).

أمَّا أهلية الأداء فهي" صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيراً منتجاً لآثاره القانونية، ومناط هذه القدرة هو تمييز هذا الشخص وإدراكه"(٥).

ويرى آخرون بأن اصطلاح الأهلية تارة ينصرف إلى ما يسمى بأهلية الوجوب وتارة إلى ما يسمى بأهلية الأداء، علماً بأن الغالبية منهم يقصدون بها أهلية الأداء، لأنه إذا انعدمت أهلية الوجوب فلا داعي للبحث عن أهلية الأداء(١).

---

(١) جلاب حنان، السببية في جناية القتل، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الاسلامي وقانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير قدمت إلى جامعة الحاج لخظر–باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الانسانية، ٢٠٠٦، ص٥.

(٢) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، (دراسة تحليلية مقارنة) ج١، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٦، ص٣٠٤–٣٠٥.

(٣) عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل دراسة القانون، بيت الحكمة للنشر والترجمة، ص٢٩٣.

(٤) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت،١٩٦٤، ص٢٦٦.

(٥) د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، ١ط، مكتبة الوفاء، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، ٢٠٠٩، ص٢٨

والأهلية في نطاق بحثنا هي أهلية أداء ذلك كون النائب يقوم بأداء أعمال في حدود اختصاصه، فالنائب علية التزامات معينة لا يستطيع القيام بها إلا إذا كان متمتعا بأهلية أداء كاملة.

أما البرلمان اصطلاحاً:فـ"هو مؤسسة برلمانية متكونة من مجلس واحد أو مجالس متعددة، أو غرف يتألف كل منها من عدد من الأعضاء يتمتعون بسلطات تقريرية متفاوتة الأهمية"(٢).

وعرفه آخرون " بأنه مؤسسة سياسية مكونة من مجلس واحد أو عدة مجالس يتكون كل منها من عدد كبير نسبياً من الأعضاء وتتمتع بسلطة المناقشة والقرار، وهو الأمر الذي يميز البرلمان عن اللجان المكونة من عدد قليل من الأعضاء وعن المجالس والجمعيات الاستشارية التي تتمتع بسلطة المشاركة ولكن دون سلطة القرار "(٣).

ويطلق على البرلمان تسميات مختلفة حسب كل دولة، مثلاً في مصر يسمى بمجلس النواب، وفي الكويت يسمى بمجلس الأمة(٤).

وبناءً على ما سبق يرى الباحث أن العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية حالات جنائية منصوص عليها قانوناً أما أن تكون سابقة للعضوية فتمنعه من الترشيح للبرلمان أو تكون لاحقة تعترض صفة العضوية البرلمانية فتزيلها عن عضو البرلمان ويترتب

---

(١) د. أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط بلا، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، الإسكندرية ٢٠٠٥، ص٤٢.

(٢) أحمد عبود الخفاجي، الحصانة البرلمانية دراسة تطبيقية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، جامعة الكوفة، كلية القانون والعلوم السياسية، ٢٠١٠، ص٣١، ومنشور على الموقع الإلكتروني مجلس النواب ويكيبيديا (Wikipedia.org)، ٤/٧/ ٢٠٢١/ الساعة ١٢/٣٧.

(٣) د. أحمد سعيفان، الأنظمة السياسية والمبادئ الدستورية العامة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٨، ص٢٩٠.

(٤) قانون مجلس النواب المصري رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤، وقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٦٣ بشأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي.

عليها امتناع الامتيازات المقدرة له أثناء الترشيح وبالتالي تسمح بتحريك الدعوى الجزائية بحقه، وهذا إجراء يضمن تحقيق العدالة، ولقد تباينت الدول في تحديد هذه العوارض.

المطلب الثاني

نطاق العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية ومبرراتها

البرلماني، هو العضو الذي يتمتع بحصانة واسعة، ولا يجوز اتخاذ أي إجراءات جزائية بحقه إلا بعد أخذ الإذن من المجلس ما دام متمتعاً بالحصانة، لكن متى ما طرأ عارض جنائي على أهلية العضو البرلماني زالت عنه الحصانة البرلمانية وأصبح شخصاً عادياً يُعامل معاملة الأشخاص العاديين، ومن أجل منح أعضاء البرلمان ثقة تمكنهم من إبداء آرائهم وأفكارهم بحرية ودون خوف أو وجل من العقاب المترتب على ذلك، فقد أعطى لهم المشرّع حصانة تمنع مساءلتهم عما يبدونه من أقوال تتعلق بعملهم.

الفرع الأول

نطاق العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

بيَّنَّا سابقاً أنَّ العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية هي أحوال أو أمور أما أن تكون سابقة للأهلية البرلمانية أو لاحقة تعترض أهلية العضو البرلماني وترتب آثاراً على ذلك

لكن ما هو نطاق هذه العوارض؟ هل يمتد أثر هذا العارض إلى غير الشخص الذي تحقق فيه العارض الجنائي أم لا؟ أي هل يمتد الأثر إلى أفراد أسرته أم لا؟ وما مدى تأثر العضو بهذا العارض، فهل يكون ذا أثر رجعي فيمتد إلى الأعمال التي قام بها قبل تحقق العارض أم فقط على الأعمال اللاحقة؟ وهل زوال العضوية عن النائب يكون مؤقتاً أم دائماً؟

قبل الإجابة عن هذه الأسئلة لا بدَّأن نتعرف على مفهوم العضوية البرلمانية وشروط ترشيح العضو للبرلمان والحصانة التي يتمتع بها ذلك العضو:

فالعضوية البرلمانية، تُعرَّف "بأنها صفة يكتسبها المرشح بعد أن توافرت فيه مجموعة من الشروط التي نصت عليها القوانين المنظمة للعملية الانتخابية بدءاً من الدستور وقانون الانتخابات والأنظمة الصادرة عن الجهة المسؤولة عن الانتخابات، وحصوله على الأصوات للفوز بالمقعد البرلماني والحصول على هذه الصفة وفقاً للنظام الانتخابي، أما مباشرة من خلال صناديق الاقتراع، أو بطريقة غير مباشرة كعضو بديل وفقاً لقانون استبدال الأعضاء ولأي سبب كان"[١].

أما الحصانة فقد عُرّفت بتعريفات متعددة منها "هي امتياز دستوري مقرر لأعضاء مجلس النواب بصفاتهم لا بأشخاصهم، يتيح لهم أثناء قيامهم بواجباتهم البرلمانية حرية الرأي والتعبير عن إرادة الأمة دون أي مسؤولية جنائية أو مدنية تترتب على ذلك، كذلك عدم اتخاذ أي إجراء من الإجراءات الجنائية في غير حالة التلبس بالجريمة، ضد أعضاء البرلمان بغير إذن من المجلس"[٢].

والحصانة البرلمانية على نوعين: حصانة موضوعية[٣]، وحصانة إجرائية، وما يهمنا نحن في هذه الدراسة هي الحصانة الإجرائية، لذا سنتطرق إلى مفهوم الحصانة الإجرائية وكما يلي:

---

(١) د. ضياء عبد الله الجابر الأسدي، د. علي سعد عمران، المسؤولية الجزائية لعضو المجلس النيابي، دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٣، ص٥١-٥٢.

(٢) د. حنان محمد القيسي، الحصانة البرلمانية في العراق، دراسة تحليلية مقارنة بين النظام الداخلي لمجلس النواب والمجلس الوطني الكردستاني، كلية القانون جامعة المستنصرية ، ص٤-٥

(٣) عرفت الحصانة الموضوعية "بأنها عدم مسؤولية عضو المجلس النيابي جنائياً ومدنياً، عما يبديه من آراء وأفكار أثناء عمله في المجلس أو لجانه مهما تضمنت هذه الأفكار أو الآراء، فهذه الضمانة قاعدة موضوعية تنفي صفة الجريمة عن الأقوال أو الأفكار أثناء وبسبب قيامه بوظيفته النيابية في المجلس أو لجانه"، د. محمد عبد الوهاب خولي، الحصانة البرلمانية في التشريع المصري،١ط، النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٥.

أما الحصانة الإجرائية فقد عُرّفت " بأنها عدم جواز اتخاذ أي إجراء جنائي ضد أي عضو من الأعضاء في غير حالة التلبس بالجريمة إلا بعد إذن مسبق من المجلس النيابي الذي يتبعه، فهي لا تهدف إلى حماية الأعضاء من الجرائم التي يرتكبونها، وإنما فقط أخذ موافقة المجلس التابع له في اتخاذ الإجراءات القانونية ضد أعضائه قبل الشروع بها"(١).

وبالتالي فلا يُقصَد بهذه الحصانة إلا تأخير اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد عضو البرلمان في غير حالة التلبس بالجريمة، فلا يجوز اتخاذ أي إجراء جنائي بحق العضو إلا بعد استئذان المجلس الذي يتبعه هذا العضو، فالحصانة الإجرائية تتعلق بالجوانب الإجرائية عكس الحصانة الموضوعية(٢).

إنَّ الحصانة الإجرائية شخصية متعلقة بالنائب ولا تمتد لغيره من أفرد عائلته، كذلك العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية فهي ذات نطاق شخصي تتعلق بالعضو البرلماني الذي تحقق فيه العارض وحده دون غيره، فلا يمتد لغيره من الأعضاء الآخرين، كما ولا تمتد لتشمل أفراد أسرة النائب(٣).

فالعضو هو وحده الذي يتأثر بالعارض فيؤدي إلى زوال عضويته(٤) ورفع الحصانة عنه، ويعامل بوصفه شخصاً عادياً وتتخذ جميع الإجراءات الجزائية بحقه،

---

(١) سلام صالح خميس، الحصانة النيابية في ظل الأنظمة الدستورية المعاصرة، دراسة مقارنة، ١ط، دار الكتب والوثائق القومية، ٢٠١٨، ص٦٠.

(٢) د. رافع خضر صالح شبر، السلطة التشريعية في النظام الفيدرالي، ١ط، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، لبنان، ٢٠١٧، ص٢٥٠.

(٣) د. جلال ثروت و د. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية (الدعوى الجنائية)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،١٩٩٦، ص٤٠٤.

(٤) تسمى زوال العضوية في الفقه الدستوري بإسقاط العضوية، وهي تختلف عن ابطال العضوية، ذلك أن اسقاط العضوية "يعني أن العضو تمتع بالعضوية بصفة نهائية على النحو الصحيح بالقانون لكن طرأ عارض لاحق ادى إلى اسقاط العضوية عن النائب"، أي أن اسقاط العضوية يكون بسبب توفر أحد العوارض اللاحقة، أما ابطال العضوية يرجع لعدم توافر شروط الترشيح ، أي انتفاء شروط صحة العضوية، بمعنى تبطل العضوية بسبب العوارض السابقة، حسين علي عبد الرحيم البياتي، اسقاط عضوية المجالس النيابية وبطلانها في التشريع

فالعوارض الجنائية ترتبط بالأشخاص الذين تحقق فيهم العارض، كالتلبس بالجريمة سواء أكان أعضاء مجلس النواب منتخبين أم معينين، فالعوارض الجنائية عوارض شخصية تقتصر على النائب الذي تحققت فيه[١].

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا، إلى أي مدى يمتد العارض؟ هل يسري بأثر رجعي فيبطل جميع الأعمال التي اتخذها العضو خلال فترة عضويته، أم يتوقف أثره على الأعمال اللاحقة فقط؟

فالجواب على ذلك نجد أنَّه من البديهيات أن العارض الجنائي يسري فقط على الأعمال التي قام بها العضو بعد تحقق العارض الجنائي فيه ولا يتمتع بصفة الرجعية[٢].

وتبرير ذلك هو أن النائب عندما قام بالأعمال السابقة على تحقق العارض كان كامل الأهلية ومتمتعاً بالحصانة البرلمانية أي أن أهليته كاملة لا يشوبها عيب لذلك فأن الأعمال التي قام بها النائب قبل تحقق العارض الجنائي به أعمالاً صحيحة، فالعوارض الجنائية لا تسري بأثر رجعي.

هذا كله إذا ارتكب النائب الجريمة خلال فترة عضويته وتمتع بالحصانة، أما إذا ارتكبها بعد انتهاء فترة العضوية رفعت حصانته تلقائياً وأصبح فرداً عادياً من أفراد المجتمع خاضعاً لكافة إجراءات التحقيق والمحاكمة.

أما إذا ارتكب النائب جريمته قبل ترشيحه فيُعدُّ في هذه الحالة عارضاً جنائياً سابقاً يمنعه من الترشيح للانتخابات[١].

العراقي والتشريعات المقارنة دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة ال٥، مج٥، ع٣، ج١، ٢٠٢١، ص٣٨٨.

(١) سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص٦٣.

(٢) د.رافع خضر صالح شبر، مصدر سابق، ص٢٥٩.

لكن ما الحكم لو ارتكب الشخص الجريمة ثم ترشح للبرلمان ولم يعلم أحد عن جريمته وفاز في الانتخابات وأصبح أحد أعضاء مجلس النواب، ومن ثم اكتُشفت جريمته أثناء مدة العضوية التي لو تم اكتشافها سابقاً لمنع من حق الترشيح، فهل أعماله خلال فترة العضوية صحيحة أم باطلة، وهل ترفع الحصانة بشكل تلقائي ويقبض عليه لأنه حين ارتكابه للجريمة كان شخصاً عادياً، أم يتطلب إذناً من المجلس؟

لقد خلا كل من الدستور وقانون المحكمة الإتحادية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ وكذلك قانون الانتخابات ومجلس النواب من بيان حكم هذه الحالة، فللإجابة عن هذا السؤال يجب الرجوع إلى رأي الفقه، وعند الرجوع نرى أن صفة العضوية تثبت للشخص بمجرد تعينيه أو فوزه، وبذلك يبقى النائب محتفظاً بهذه الصفة مادام مستمراً بعضويته، حتى لو تم التشكيك بصحتها بسبب الطعن، إلاّ إذا صدر قرار من البرلمان بعدم صحة العضوية للنائب، مما يجعله فاقداً لتلك الصفة بأثر رجعي، وتبعاً لذلك يفقد الحصانة

---

(١) نصت المادة(٨) من قانون الانتخابات مجلس النواب العراقي التي نصت على " يشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب ما يلي أولاً: أن يكون غير مشمولا بقانون هيئة المساءلة والعدالة أو أي قانون آخر يحل محله.

ثالثا- أن يكون غير محكوم بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو أثرى بشكل غير مشروع على حساب المال العام بحكم قضائي بات وأن شمل بالعفو عنها....."، والمادة(٦/٨) من قانون مجلس النواب المصري نصت على " ٦- ألَّا يكون قد أسقطت عضويته بقرار من مجلس النواب بسبب فقد الثقة والاعتبار أو سبب الإخلال بواجبات العضوية، ومع ذلك يجوز له الترشيح في اي الحالتين الاتيتين:

أ- انقضاء الفصل التشريعي الذي صدر خلاله قرار إسقاط عضويته

ب- صدور قرار من مجلس النواب بإلغاء الأثر المانع من الترشح المترتب على إسقاط العضوية بسبب الإخلال بواجباتها ، ويصدر قرار المجلس في هذه الحالة بأغلبية ثلثي أعضائه وذلك على النحو الذي تضمنه اللائحة الداخلية للمجلس"

ت- والمادة(٢) من قانون الانتخابات الكويتي رقم (٦٥) لسنة ١٩٦٢ نصت على "يحرم من الانتخابات المحكوم عليه بعقوبة جناية أو في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إلى أن يرد إليه اعتباره ".

البرلمانية كأثر لفقدانه العضوية[١]، يعني أنه إذا ثبت بحكم قضائي ارتكابه لتلك الجريمة تزول الحصانة عنه ويفقد صفة العضوية دون حاجة بالحصول على إذن.

بخلاف حالة سقوط العضوية بسبب العارض الجنائي الذي لا يمتد إلى الماضي بأثر رجعي، ففي هذه الحالة يبقى النائب متمتعاً بالحصانة البرلمانية حتى يتم إصدار قرار إسقاط العضوية عنه[٢]،وقد نص قانون مجلس النواب العراقي في المادة (١٢) منه على حالات انتهاء النيابة إذ جاء في المادة سالفة الذكر " تنتهي النيابة في المجلس في الأحوال الآتية: أولاً- الوفاة. ثانياً- الاستقالة. ثالثاً- ثبوت فقدان أحد شروط النيابة المنصوص عليها في الدستور وقانون الانتخابات وهذا القانون. رابعاً- تبوء النائب منصباً في رئاسة الجمهورية أو في مجلس الوزراء أو أي منصب رسمي آخر. خامساً- صدور حكم بات بحقه عن جناية أو جنحة تكون عقوبتها سالبة للحرية لمدة تستغرق المتبقي من مدة الدورة الانتخابية. سادساً- الإصابة بمرض عضال أو عوق أو عجز يمنعه من أداء مهامه في المجلس استناداً إلى قرار من لجنة طبية رسمية مختصة. سابعاً موافقة المجلس بأغلبية ثلثي النواب على الاعتراض المقدم على صحة النيابة ثامناً- موافقة المجلس على إقالة النائب لـ ١- تجاوز غياباته بدون عذر مشروع لأكثر من ثلث جلسات المجلس من مجموع جلسات الفصل التشريعي الواحد. ٢- الإخلال الجسيم بقواعد السلوك النيابي للمجلس ويعد تحقير المجلس أو الاعتداء على رئيس أو أحد نائبيه أو أحد النواب إخلالاً جسيماً لأغراض تنفيذ هذا البند".

---

(١) د. صبري محمد السنوسي، الاختصاص بصحة الفصل في صحة العضوية البرلمانية، وحدود اختصاص مجلس الشعب، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٢٠-٢١.

(٢) د. حامد مخلف أحمد حسين، د. محمد عجاج عسل، موقف القانون الدولي من الحصانة البرلمانية، دراسة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة جيهان السليمانية للعلوم القانونية السياسية، ع العاشر، ٢٠١٥، ص١٤٩.

الفرع الثاني

مبررات العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

إنّ الحصانة التي يتمتع بها أعضاء مجلس النواب مهمة لأداء وظيفتهم بأحسن وجه، لكن تلك الحصانة مقيدة بقيود أو عوارض، وهذه العوارض أما تكون سابقة أو لاحقة، ومن أجل عدم تجاوز الأعضاء سلطاتهم وضعت تلك القيود ومبررات ذلك هي:

أولاً-حماية المجتمع من استغلال المجلس النيابي: من أجل حماية المجتمع من استغلال المجلس النيابي لمركزه وتعديه على حقوق الآخرين فقد نظم الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، لأن المرشح سيكون واجهة تمثل الشعب فلابد من توفر شروط فيه قبل الترشيح وتستمر طيلة فترة العضوية أي يجب أن يكون حسن السمعة وغير مرتكب جريمة مخلة بالشرف وغيرها من شروط الترشيح، فإذا تحققت فيه العوارض السابقة منع من الترشيح، أما العوارض اللاحقة فتزول الحصانة عن النائب ويعامل معاملة الأشخاص العاديين ويحاكم، وذلك من أجل الحماية لأعضاء البرلمان وعدم تجاوزهم حدود وظيفتهم واستغلالها لمصالحهم الشخصية[١].

فإذا كانت الغاية من الحصانة البرلمانية هي حماية العضو من الاتهامات الكيدية، فإن هذه الحصانة تزول وتُرفع في حالة عدم وجود ما يبررها، أي أنَّه إذا تحقق عارض من العوارض الجنائية لدى أحد أعضاء مجلس النواب، زالت مبررات الحصانة لأن من مبررات الحصانة هي استقلال أعضاء البرلمان وتحقيق السير المنتظم لأداء أعمالهم[٢].

---

(١) المادة (٦٣) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ النافذ.

(٢) د. ضياء عبد الله الأسدي، د.علي سعد عمران، مصدر سابق، ص١٢٥.

فـإذا كـان المرشـح سـيئ السـمعة أو منتميـاً لحـزب البعـث المنحـل وغيرهـا مـن العـوارض السـابقة بطلـت عضـويته، وإذا ارتكـب عضـو مجلـس النـواب جريمـة مشـهودة تحقـق العـارض الجنـائي الـذي يزيـل عنـه صـفة العضـوية، لأن الجريمـة المشـهودة عمـل مادي تتحقق بإحدى الحالات التي حددها المشرّع العراقي[١].

ففـي حالـة القـبض علـى العضـو البرلمـاني متلبسـاً بالجريمـة لا يُعـدُّ تعـدياً علـى حقوقـه، بـل لحمايـة الآخـرين وعـدم المسـاس بحريـات الأشـخاص وحمايتهـا مـن الإنتهـاك والتعـدي، لأن عضـو البرلمـان إذا لـم يُلاحـق ويُعاقـب علـى هـذه الجريمـة مبـرراً ذلـك بوجـود جنحـة فـإنَّ ذلـك سـوف يـؤدي إلـى تمـادي عضـو البرلمـان فـي سـلطته واسـتغلاله لوظيفتـه وانتهـاك حريـات الآخـرين، فمـن غيـر المعقـول تـرك العضـو وهـو متلـبس بـالجرم المشـهود فهذا خارج حدود القانون والمنطق[٢].

فـإذا كانـت العلـة مـن الحصـانة هـي منـع التعـدي علـى حقـوق النائـب فضـلاً عـن تأديـة أعمالـه بحريـة تامـة، فـإن تلـك العلـة تنتفـي فـي حـال التلـبس بـالجرم، هنـا ينبغـي القـبض عليـه لكـي لا يسـتغل هـذه الحصـانة الممنوحـة لـه للقيـام بأعمـال جرميـة تسـتحق العقاب.

ثانيـاً-تحقيـق المصـلحة العامـة للمجتمـع: أن تبريـر ابطـال العضـوية أو زوالهـا "اسـقاطها" هـو تحقيقـاً للمصـلحة العامـة إذ يجـب أن تغلـب مصـلحة المجتمـع الـذي تضـرر مـن الجريمـة والمصـلحة العامـة علـى مصـلحة النائـب المـتهم، لأنـه إذا اصـبح المرشـح عضـواً

---

(١) المادة تنص على(٦٣) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ نصت على "أولاً تحدد حدود وامتيازات رئيس مجلس النواب ونائبيه وأعضاء المجلس بقانون. ثانياً: يتمتع عضو مجلس النواب بالحصانة عما يدلي به من آراء في أثناء دورة الانعقاد، ولا يتعرض للمقاضاة أمام المحاكم بشأن ذلك. ب- لا يجوز إلقاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة الأعضاء بالأغلبية المطلقة على رع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في =جناية. ج- لا يجوز إلقاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي إلا إذا كانت متهماً بجناية، وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية".

(٢) أحمد عبود الخفاجي، مصدر سابق، ص ٢٧.

أو بقي العضو متمتع بالحصانة البرلمانية سوف يكون قدوة سيئة وواجهة سيئة تمثل البلاد كما يستغل منصبه ويرتكب ما شاء من الجرائم دون حسيب أو رقيب(١).

هذا وإن ضبط العضو البرلماني وهو متلبس بالجريمة أمراً يسوغ الخروج على القواعد العامة في الإجراءات الجنائية والإسراع باتخاذ الإجراءات وذلك من أجل المحافظة على الأدلة وعدم ضياعها، وبما أن أحد مبررات الحصانة البرلمانية هي حماية المجلس من الاتهامات الكيدية والتلفيق ضده فإنه في حالة الجرم المشهود لا يوجد أي مجال للتلفيق أو الكيد(٢).

إذ إنّ ارتكاب العضو البرلماني للجريمة بدون خوف أو وجل بصورة علنية يعد استهتاراً بحياة الناس وأمن المجتمع وسلامته، فالجريمة المشهودة تعد خرقاً واضحاً لأمن المجتمع وحياة المواطنين وتسبب بفوضى عارمة في المجتمع، وإن عدم القبض على العضو المتلبس بالجرم المشهود بسبب كونه متمتعاً بالحصانة البرلمانية يؤدي إلى تشجيع الأعضاء الآخرين على ارتكاب الجرائم لأنهم اطمأنوا بعدم القبض على العضو المتلبس بالجرم لمجرد كونه متمتعاً بالحصانة البرلمانية، في حين يقبض على شركائه في نفس الجرم فإن هذا يُعدُّ إخلالاً بمبدأ العدالة والمساواة لأن الحصانة البرلمانية تزول تماماً عن النائب عند القبض عليه متلبساً بالجرم المشهود، ويتوقف العضو ويحاكم وتنفذ محاكمته(٣).

ولابدَّ من الإشارة إلى أن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٦٣) منه اعتبر الجناية المشهودة عارضاً جنائياً لاحقاً يزيل الحصانة البرلمانية.

---

(١) د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط١، ٢٠١٥، ص٣٦٩.

(٢) خالد عبد الأمير عبودي الجاروش، رفع الحصانة البرلمانية عن النائب، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، كلية الحقوق، ٢٠٠٨، ص٦٧.

(٣) أحمد عبود الخفاجي، مصدر سابق، ص١٢٨.

أما القوانين المقارنة محل الدراسة لم تقتصر على التلبس بجناية فقط، بل وسعت من مفهوم الجرم المشهود الذي يزيل الحصانة البرلمانية عن العضو المتلبس بالجريمة، فقد أشارَ الدستور المصري التلبس بجنحة بالإضافة إلى الجناية هو الذي يزيل الحصانة البرلمانية وهذا ما أكدته المادة (١١٣) من الدستور المصري[١].

أما المشرّع الكويتي فقد جاء النص فيه مطلقاً فلم يحدد جناية أو جنحة أو مخالفة، وإنما فقط نصّ أن تلبس النائب بالجرم المشهود يزيل عنه الحصانة البرلمانية، وهذا يعني أنَّه انتهج نهجاً أوسع من المشرعين العراقي والمصري، لأن النص جاء مطلقاً والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد، وهذا يعني أن الدستور الكويتي عندما نص على التلبس بالجرم المشهود الذي يزيل صفة العضوية عن النائب المتلبس به فإنه يقصد به التلبس بأي جريمة سواء كانت مخالفة أو جنحة أو جناية[٢].

ويرى الباحث أن أفضل القوانين هو ما جاء به المشرّع المصري عندما جعل التلبس بجناية أو جنحة يزيل العضوية البرلمانية، لأن هناك جنح خطرة تستوجب رفع الحصانة عن النائب، كما وأن المشرّع الكويتي قد وسَّع كثيراً من مفهوم الجرم الذي يزيل الحصانة البرلمانية عن العضو المتلبس به لأنه تضمن المخالفة أيضاً، ويرى الباحث أن المخالفة بسيطة لا يفترض أن تزيل الحصانة وإنما أن تطبق بحقه بعض العقوبات التأديبية.

---

(١) كذلك تنص المادة (١١٣) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ على "لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد أعضاء مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلا بإذن سابق من المجلس، وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء. وفي كل الأحوال يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلا ثلاثين يوماً على الأكثر وإلا عد الطلب مقبولاً".

(٢) نصت المادة (١١١) من الدستور الكويتي النافذ على "لا يجوز في غير دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق، كما يجب إخطاره دوماً فيأول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه اعتبر ذلك بمثابة إذن".

كما نرى أن المشرّع العراقي علَّق رفع الحصانة عن النائب المرتكب جناية إذا كان خارج مدة الفصل التشريعي على شرط موافقة رئيس مجلس النواب، مما يفقدها الكثير من قوتها باعتبار أنها معلقة على موافقة شخص واحد، فقد يقبل طلب رفع الحصانة وقد يرفض، فكان الأجدر بالمشرّع أن يلزم رئيس مجلس النواب بعرض ذلك على المجلس ليكون له القرار النهائي

لكن بالرغم من أن الدستور لم يجعل ارتكاب جريمة الجنحة سبباً لزوال الحصانة عن النائب، نرى أن مجلس القضاء الأعلى قد أغفل حكم تلك المادة وربما تركها متعمداً عندما طلب من مجلس النواب في عدة قضايا رفع الحصانة عن بعض النواب بسبب ارتكابهم جرائم السب أو القذف أو الاعتداء على السلطات الرسمية، في حين أنَّ هذه الجرائم تُعدُّ من نوع جنح وليست جناية، وبالتالي لا يمكن لمجلس النواب أن يرفع الحصانة عن النائب بموجبها، والأكثر غرابة في الأمر أن مجلس النواب لم يعلم مجلس القضاء الأعلى بذلك[١].

ثالثاً – الخروج على القواعد العامة في الإجراءات الجنائية: أن تلبس العضو البرلماني بالجرم المشهود أمراً يسوغ الخروج على القواعد العامة في الإجراءات الجنائية، فقد سمحت الدساتير بالسير في الإجراءات الجنائية لملاحقة العضو المتلبس بالجرم ومحاكمته دون الحاجة إلى أخذ إذن من المجلس الذي ينتمي إليه، لأن حالة

---

(١) خالد عبد الأمير عبودي الجاروش، مصدر سابق، ص٦٩. جاء قرار محكمة التمييز الاتحادية يقضي بتصديق الحكم الاستئنافي الذي أيد قرار محكمة بدائة الكرخ الذي الزم (المحكوم عليه عضو مجلس النواب) بأداء التعويض للمدعي (وزير خارجية العراق) حيث جاء في حثيثات قرار محكمة التمييز الاتحادية أنف الذكر (أن حق الرقابة على أداء السلطة التنفيذية لا يعني التشهير بتلك السلطة أو قذف بأشخاصها إذ رسم الدستور والقانون السبل الكفيلة بممارسة ذلك الحق ووسائل متابعة ذلك الاداء والجزاءات على أي خطر أو تقصير .....، ولأن أسبغ الدستور في المادة (٦٣/ثانياً/أ) حصانة على ما يدلي به النائب من أراء في أثناء فترة الانعقاد فإن القذف والتشهير يخرجان عن كونهما أراء أو تقويماً للإدلاء بل استعمالاً غير جائز وتجاوز لاستعمال الحق في النقد الذي يرمي إلى تحقيق المصلحة الوطنية ...)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد(٢٠٦/هيأةعامة/٢٠٠٩/بتاريخ/٢٠٠٩/٨/١٣)، منشور على الموقع الالكتروني:http//www.ihce.i/ ٢٠٢١/٢/٢٨ الساعة ٢/٥٠ صباحاً.

التلبس تبطل مفهوم الحصانة عن النائب المتلبس، فمشاهدة العضو البرلماني وهو في حالة ارتكابه الجريمة ومفاجأة أعضاء الضبط القضائي له وهو يقترفها دليل قوي وواضح على خطورته، فإذا ترك النائب المتلبس بالجرم المشهود حراً ولم يقبض عليه أثَّر ذلك في سير التحقيق، لأنه في هذه الحالة يصعب استجوابه والوصول إلى الحقيقة ومعرفة التفاصيل التي تتعلق بالجريمة، كما وأن تركه حراً وعدم القبض عليه قد يؤدي تأثيره على الشهود، ففي القبض عليه ضمانة بعدم التأثير على الشهود من قبل العضو المتلبس بالجرم، كما ويضمن الوصول إلى الحقيقة وصحة الوقائع التي أوردوها إذا ما كان النائب المتلبس بالجرم المشهود ذا تأثير على الشهود ومنعهم من الإدلاء بأقوالهم(١).

رابعاً- الخروج عن أحكام الحصانة: إنَّ تفسير استثناء حالة تلبس العضو بالجرم المشهود من أحكام الحصانة البرلمانية يرتبط بمسوغات الحصانة ذاتها، أي المبررات والأهداف التي أعطيت من أجلها الحصانة البرلمانية، المتمثلة بحماية البرلمان من التهديد الذي قد يكون له طابع سياسي فإنه في حالة التلبس بالجرم المشهود يجعل احتمال التهديد الذي يكون له طابع سياسي ضعيف أو غير موجود، وذلك ما يبرر الخروج على أحكام الحصانة في حالة التلبس، لأن في هذه الحالة يستعيد القانون العام سلطانه ويصبح عضو البرلمان المتلبس بالجرم مجرداً من الحصانة(٢).

وترتيباً على ما سبق فإنه في حالة القبض على العضو متلبساً في جناية فإنه يجوز اتخاذ كافة الإجراءات الجنائية ضده دون الحاجة إلى موافقة المجلس، حسب ما جاء في المادة (٦٣) من الدستور العراقي النافذ الفقرة ب إذْ أجازت القبض على العضو البرلماني خلال الفصل التشريعي في حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان متهماً بجناية خلال الفصل التشريعي، هنا يشترط موافقة أعضاء المجلس بالأغلبية المطلقة.

---

(١) أحمد عبود الخفاجي، مصدر سابق، ص١٢٨.

(٢) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، جامعة القاهرة، ١٩٨٨، ص٢٠.

الحالة الثانية: إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية

فقيد موافقة الأغلبية المطلقة يسري على الفقرة الأولى في حالة ارتكاب جناية دون التلبس بها، بقرينة أن المشرّع فصل بين الحكمين بـ (أو) يعني ذلك أنه في حالة التلبس تزول الحصانة تلقائياً أو مباشرةً دون الحاجة إلى إخطار المجلس بذلك[١].

لكن هنا يثار تساؤل مفاده أنه في حال تلبس العضو بالجريمة هل تنتفي عنه الحصانة مطلقاً؟ أم إنها تنفي عنه الحصانة فقط فيما يتعلق بالقبض عليه عند تلبسه بالجرم المشهود حفاظاً على الأمن العام والنظام العام بحيث لا يجوز الاستمرار بالإجراءات الجنائية بعد ذلك إلاّ بعد الحصول على إذن من المجلس؟

الإجابة هذا السؤال تكون بالرجوع إلى النصوص الدستورية التي تناولت موضوع الحصانة، وعند الرجوع إلى تلك النصوص الدستورية نرى إنها في حال القبض على العضو متلبساً بالجريمة فإنه يجوز اتخاذ كافة الإجراءات الجنائية ضده دون الحصول على موافقة أو إذن من مجلس النواب بالنسبة لأي من هذه الإجراءات، أي أن الحصانة الإجرائية تسقط مباشرةً عند القبض على العضو وهو متلبس بالجريمة، كما وأنه يمكن رفع دعوى جنائية دون الحاجة إلى إذن من المجلس النيابي[٢].

إنّ المشرع العراقي جعل أيضاً إرتكاب الجريمة من نوع الجناية من قبل العضو المتمتع بالحصانة أمراً يسوغ الخروج على أحكام الحصانة، لما في تلك الجريمة من خطورة، لكنه اشترط لرفع الحصانة عن العضو المرتكب لجريمة الجناية موافقة الأغلبية المطلقة لرفع الحصانة عن النائب إذا إرتكب جريمته الجنائية خلال الفصل التشريعي،

---

(١) خالد أحمد علي أحمد، مدى تأثر المسؤولية الجزائية لأعضاء البرلمان في ظل الحصانة البرلمانية، بحث منشور في مجلة المعارف الجامعة، ع(٢٧)، جامعة الفلوجة، كلية القانون ٢٠١٨، ص ٣٩١-٣٩٢.

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري ورقابة دستورية القوانين، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا ط، بلا سنة نشر، ص٤٥٩.

أمـا إذا كـان العضـو قـد ارتكـب جريمتـه الجنائيـة خـارج الفصـل التشـريعي فإنـه يشـترط موافقة رئيس مجلس النواب لإلقاء القبض عليه ورفع الحصانة عنه[١].

فالحصـانة مقـررة للمصـلحة العامـة ولـيس للمصـلحة الخاصـة، فعنـدما منحـت لأعضـاء البرلمـان، إنمـا منحـت لتحقيـق المصـلحة العامـة لكـي يتمتعـوا بحريـة فـي طـرح آرائهـم و أفكـارهم، واسـتقلالهم فـي أداء أعمـالهم، لا ليرتكبـوا مـا يشـاؤون مـن الجـرائم دون أن تفـرض علـيهم عقوبـات مبـررين ذلـك بوجـود الحصـانة، بـل تـزول هـذه الحصـانة عـن العضـو المرتكـب لجريمـة الجنايـة لعـدم وجـود مبـرر لبقائهـا، فـإذا بقـي النائـب المرتكـب للجنايـة متمتعـاً بالحصـانة ولُوحِـق وعوقـب شـركاؤهم فـإن ذلـك يُعـدُّ خرقـاً للقـانون وتفرقـة واضـحة علـى الـرغم مـن شـروط تطبيـق القـانون هـي المسـاواة، ممـا يـؤدي إلـى أثـارة الـرأي العام وفوضى في المجتمع[٢].

ولا بـدَّ مـن الإشـارة إلـى أن المشـرّع العراقـي لـم يحـدد المـدة اللازمـة للبـت فـي الطلـب المقـدم إلـى المجلـس، وكـان مـن الأفضـل تحديـد مـدة كمـا فعلـت القـوانين المقارنـة، إذ نـصّ الدسـتور المصـري أنـه يتعـين البـت فـي الطلـب خـلال ثلاثـين يومـاً علـى الأكثـر من تاريخ تقديم الطلب وإلا عُدَّ الطلب مقبولاً[٣].

أمـا المشـرّع الكـويتي قـد حـدد المـدة للبـت فـي الطلـب بمـدة أقصـاها شـهر مـن تـاريخ وصـول الطلـب إلـى المجلـس، فـإذا لـم يصـدر المجلـس قـراره خـلال هـذه المـدة عُـدَّ ذلـك بمثابة إذن[٤].

لكـن السـؤال المطـروح هنـا هـل مفهـوم التلـبس بالجريمـة بالقـانون الدسـتوري نفسـه في القانون الجنائي أم ذو مفهوم واسع أو ضيق؟

---

(١) ينظر المادة (٦٣) من الدستور العراقي.

(٢) أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية٢٠١٤/١٠١٥ ، ص ٣٣٥.

(٣) ينظر المادة (١١٣)من الدستور المصري سنة ٢٠١٤.

(٤) ينظر المادة (١١١) من الدستور الكويتي.

هنا اختلفت الآراء في الإجابة عن هذا السؤال، يرى البعض أن التلبس هنا هو فقط التلبس الحقيقي دون الاعتباري، أي لا يعتبر النائب في حالة تلبس إلا إذا شوهد حال ارتكاب الجريمة، أما الحالات الأخرى من الجريمة المشهودة فلا يعتبر في حالة تلبس، إذ أخذ بالتفسير الضيق فيرى أن مفهوم التلبس في القانون الدستوري أضيق منه في القانون الجنائي، فالتلبس بالقانون الدستوري يقتصر على التلبس الحقيقي فقط دون التلبس الاعتباري أو ما يسمى بالتلبس الحكمي(١).

أي أنه يقتصر على الحالة الأولى فقط المنصوص عليه في القانون الجنائي تاركاً أمر تلك الحالات من التلبس الحكمي إلى البرلمان هو الذي يقرر مدى تحقق حالة التلبس من عدمها، لكن الرأي الراجح أن التلبس هنا هو التلبس المنصوص عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية،أي تكون الجريمة مشهودة ويكون العضو في حالة إذا تحققت إحدى حالات التلبس سواء الحقيقي أو الحكمي(٢).

سادساً: خشية التأثير السلبي على السلطة السياسية:قد تمنع بعض التشريعات(٣)من الترشيح لانتخابات العضوية البرلمانية بحكم انتمائهم إلى هيئات سياسية معينة وذلك خشية من التأثير السلبي على السلطة السياسية، وهذا ما سلكه المشرع العراقي عندما نص في المادة (٧) ومن الدستور العراقي عندما حظر حزب البعث من الترشيح للانتخابات وكل كيان يتبنى العنصرية أو الارهاب أو التكفير أو التطهير الطائفي أو من يمجد أو يبرر أو يروج له، والمادة (٨/ثانياً) من قانون الانتخابات النافذ رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ عندما منع من الترشيح من كان مشمولاً بقانون المسائلة والعدالة منعاً من أن يؤثر سلباً على السلطة السياسية.

---

(١) التلبس الحقيقي "هي تلك الحالة التي يفاجأ فيها الجاني إبان ارتكابه للجريمة أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة" أما التلبس الاعتباري" هي مشاهدة الجريمة بعد ارتكابها بوقت قصير بوقت قريب، حيث يتم اكتشافها وهي بأدلتها وآثارها ماثلة أعين الناس"، د. رضا حمدي الملاح، الموجز في الضبطية القضائية والتحقيق الابتدائي وفقاً لنظام الإجراءات الجزائية السعودي دراسة مقارنة، ١ط، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠٠٩.

(٢) د. محمد محمود العجارمة، الوسيط في القانون الدستوري الأردني، دار الخليج،١ط، عمان، ص٢٣٧.

(٣) نص المشرع الاردني في المادة ال(٨) من قانون الانتخابات على "يشترط في المتقدم بطلب الترشيح لعضوية مجلس النواب ما يلي:ك أن لا يكون منتميا لأي هيئة سياسية أو حزب أو تنظيم سياسي غير أردني".

المبحث الثاني

الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية

بعد أن بينا ماهية العوارض الجنائية في المبحث السابق، يتوجب علينا أن نبحث في الأساس القانوني لهذه العوارض، إذْ لابدَّ من معرفة الأساس القانوني للعوارض الجنائية التي تفقد العضو البرلماني حصانته البرلمانية وتزيل عنه صفة العضوية وعدم ممارسة دوره وأبعاده عن البرلمان، فنجد أساسها في الدساتير العربية فضلاً عن القوانين الوطنية أو التشريعات الداخلية المنظمة لعمل المجالس النيابية لتلك الدول التي تكون غالباً تكراراً للنصوص الدستورية، وسنتناول ذلك في مطلبين، في المطلب الأول نبين الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير ، وفي المطلب الثاني الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريعات الوطنية.

المطلب الأول

الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير

إنَّ العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لها من الأساس التي تستند عليه ألا وهو الدستور وعلى أساس ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول النصوص الدستورية التي تنص على العوارض الجنائية التي تؤدي إلى زوال الحصانة البرلمانية عن العضو البرلماني في الدستور العراقي، في الفرع الثاني نبين الأساس القانوني لتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير المقارنة محل الدراسة.

الفرع الأول

الأساس الدستوري لتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

لقد نص المشرع الدستوري العراقي في دستور ٢٠٠٥ على العوارض الجنائية السابقة واللاحقة للأهلية البرلمانية في نصوص مواده، لقد نص على العوارض السابقة في الباب الأول بعنوان (المبادئ الأساسية) والباب السادس بعنوان (الاحكام الختامية والانتقالية) في الفصل الثاني، وعلى العوارض اللاحقة في الباب الثالث (السلطة الاتحادية) في الفصل الأول تحت عنوان السلطة التشريعية بصورة صريحة، وقد تكون هذه العوارض سابقة لتولي النائب منصبة أي قبل الترشيح، وقد تكون لاحقة أثناء توليه المنصب.

فقد نص دستور ٢٠٠٥في المادة (٧) "أولاً–يحظر كل كيان أو نهج يتبنى العنصرية أو الإرهاب أو التكفير أو التطهير الطائفي، أو يحرض أو يمهد أو يمجد أو يروج أو يبرر له، وبخاصة البعث الصدامي في العراق ورموزه، وتحت أي مسمى كان، ولا يجوز أن يكون ذلك ضمن التعددية السياسية في العراق، وينظم ذلك بقانون".والمادة (٤٩/سادساً) "لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس النواب، وأي عمل،أو

منصب رسمي آخر"، والذي يعد هذا الالتزام من التدابير الوقائية خشية استغلال النفوذ وتحصيل الكسب غير المشروع.

كما نصت المادة (٥٠) على اليمين الدستورية التي يؤديها أعضاء مجلس النواب قبل المباشرة بأعمالهم والتي جاءت في جانب منها على ما يأتي " ....الحفاظ على ثروات الوطن والالتزام بالتشريعات بأمانة وحياد" ومن هذه التشريعات هي الكسب غير المشروع الذي يتوجب على من يؤدي القسم التزامه بعدم تحصيل أي كسب غير مشروع وأن يحافظ على ثروات البلد

والمادة (١٣٥) "أولاً–تواصل الهيئة الوطنية العليا لاجتثاث حزب البعث إعمالها بوصفها هيئة مستقلة، بالتنسيق مع السلطة القضائية والاجهزة التنفيذية في أطار القوانين المنظمة لعملها، وترتبط بمجلس النواب.

ثالثاً–يشترط في المرشح لمنصب رئيس الجمهورية ورئيس وأعضاء مجلس النواب، ورئيس وأعضاء مجلس الاتحاد ، والمواقع المتناظرة في الأقاليم، وأعضاء الهيئات القضائية، والمناصب الأخرى مشمولة بإجتثاث البعث وفقاً للقانون، أن يكون غير مشمول بإحكام إجتثاث حزب البعث".

كما أشترط المشرِّع العراقي أن يكون المرشح حسن السيرة والسلوك لأن عضو مجلس النواب سيكون ممثلا وواجهة تبين شكل الهيئة التشريعية، فلذلك يجب أن يكون المرشح هنا متمتعاً بالسمعة والسلوك الحسن في الوسط الاجتماعي، وبذلك فيجب أن لا يكون سبق أن صدر بحق المرشح أحكام قضائية تؤيد سوء سيرته الاجتماعية، وبالتالي سوف يكون قدوة سيئة تمثل الشعب، ويتم الاعتماد هنا باقتناع المفوضية العليا بأدلة مادية تؤيد سوء سمعته باعتبار أن أهليته السياسية أصابها عيب بدناءة الجرم المشهود المرتكب من قبل المرشح(١).

(١) يراد بالأهلية الأدبية "عدم صدور حكم جنائي نهائي ضد المرشح لعضوية مجلس النواب مخل بالشرف أو حسن السمعة، نتيجة لارتكابه جريمة ما، كجرائم لسرقة والنصب وخيانة الأمانة، لأن القيام بمثل هذه الجرائم=

وهذا يعني يشترط في المرشح أن يكون ذا أهلية أدبية، ويعمل الاتجاه الديمقراطي على التضييق من حالات عدم الصلاحية الأدبية فلا تشمل إلا حالات لأشخاص صدر ضدهم حكم جنائي مزري بالكرامة والشرف[١].

ومن المواد أعلاه نرى أن العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية في الدستور العراقي هي أن لا يكون مشمولاً باجتثاث البعث، وأن لا يكون قد أثرى على حساب الوطن، وأن يكون حسن السيرة والسلوك.

أما العوارض الجنائية اللاحقة للأهلية البرلمانية قد نصت عليه المادة (٦٣) من الدستور العراقي النافذ في فقرتين "ب_ لا يجوز إلقاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلاّ إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة الأعضاء بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية. ج_ لا يجوز إلقاء القبض على العضو خارج مدة الفصل التشريعي إلاّ إذا كان متهماً بجناية وبموافقة رئيس مجلس النواب على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية".

وعند استقراء هذه المادة نرى أن المشرّع العراقي قد نصَّ على الحصانة البرلمانية ومنع ملاحقة العضو البرلماني إلاّ في حالات معينة، فقد أجاز المشرّع إلقاء القبض على العضو البرلماني في حالة التلبس دون الحصول على موافقة أو إذن المجلس أو رئيس المجلس، لأنه لا مبرر لوجود الحصانة في حالة تلبس النائب بارتكاب جناية فالحصانة تزول تلقائياً ويلقى القبض عليه، ويقصد بإلقاء القبض "اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة من أجل تقييد حرية من تم القبض عليه ووضعه تحت تصرف

=يمس الاعتبار الادبي لمقترفها لذا لا يحق له الترشيح إلا في حالة رد الاعتبار له من خلال صدور عفو شامل، أو صدور أمر قضائي برد الاعتبار له"، د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، ١ط، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٥، ص٥٩.

(١) د. ثروت بدوي، النظم السياسية"النظرية العامة لنظم السياسية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، ص٢١٤.

الجهة المختصة بإلقاء القبض عليه لفترة زمنية محددة بغية منعه من الهروب تمهيداً لاستجوابه من قبل الجهة المختصة بذلك والتصرف بشأنه"[١].

هذا وإن قرار إصدار القبض يجب أن يتضمن التالي[٢]:

١-اسم العضو المتهم وأوصافه ومحل إقامته والجريمة المتهم بها والمادة القانونية المنطبقة عليه وتاريخ الأمر وتوقيع من أصدره وختم المحكمة.

٢-أن يشتمل الأمر على تنفيذ التحري بدار المتهم أو محل سكناه أو المحل الذي يقيم فيه عادة.

٣-تكليف أعضاء الضبط القضائي وأفراد الشرطة بالقبض على المتهم وإرغامه على الحضور في الحال إذا رفض ذلك طوعاً.

٤-يرفع الأمر مع ملف التهمة المنسوبة إلى العضو من قبل المحكمة بكتاب رسمي إلى مجلس القضاء الأعلى.

٥-يرفع مجلس القضاء الأعلى الموضوع إلى هيئة رئاسة مجلس النواب بطلب تنفيذ أمر القبض للأسباب الواردة فيه.

٦- يلاحظ رئيس مجلس النواب إذا كان الطلب يشكل جناية وضمن مدة الفصل التشريعي في هذه الحالة يعرض الموضوع على مجلس النواب من أجل التصويت على رفع الحصانة عند الحصول على موافقة الأغلبية المطلقة ينفذ أمر القبض بالطريقة التي صدر فيها، أما إذا قدم الطلب خارج مدة الفصل التشريعي فإنَّ رئيس المجلس هو الذي يقرر رفع الحصانة عن النائب أو رفض الطلب.

---

(١) د. سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦، ص٣٣٤.

(٢) وائل عبد اللطيف، أصول العمل النيابي (البرلماني)، مكتبة دائرة البحوث في مجلس النواب، بغداد ٢٠٠٦، ص ٢٠٨،٢٠٢.

وبعد منح الإذن وزوال الحصانة فإنه يحاكم أمام المحاكم العادية بشكل يتناسب مع طبيعة الأفعال الجنائية التي اقترفها النائب فلا توجد في العراق محاكم مختصة بمحاكمة أصحاب المناصب العليا في البلاد(١).

لكن هنا سؤال يطرح نفسه، ما الحكم لو لم تصدر موافقة أو إذن من المجلس أو أعضاء المجلس كما وأنه في الوقت نفسه لم يصدر أي رفض منهما، فما الحكم في هذه الحالة هل يلقى القبض على العضو البرلماني المرتكب للجناية أم لا؟ عند الرجوع إلى الدستور العراقي والتشريعات الداخلية لم نجد جواباً لهذا السؤال وهذا نقص تشريعي وعليه نقترح على المشرّع العراقي أن يحدد مدة معينة لصدور الإذن بإلقاء القبض أو الرفض كما فعلت الدساتير العربية المقارنة، وإذا انتهت هذه المدة ولم يصدر قراره يعتبر سكوته قبولاً بإلقاء القبض وإتخاذ كافة الإجراءات القانونية بحقه.

ولابدَّ من الإشارة إلى أن الحصانة البرلمانية التي يتمتع بها كل عضو من أعضاء البرلمان لا تتجزأ بالنسبة للقضية الواحدة وما تتضمنه هذه القضية من وقائع، فلا يتصور اللجوء إلى البرلمان عدة مرات لنفس الوقائع للحصول على إذنه، فالبرلمان لا يتدخل إلاّ مرة واحدة أما أن يقبل الطلب ويمنح إذنه بإلقاء القبض على النائب المرتكب للجناية، وأما أن يرفض منح الإذن، لكن هذا كله دون أن يتدخل بمسار الملف القضائي لأنه من اختصاص السلطة القضائية(٢).

هذا وأن قرار رفع الحصانة الصادر من البرلمان محصور بالجريمة التي من أجلها طلب الإذن ولا يمتد إلى الجرائم الأخرى، ومن ثم فإن موافقة البرلمان على منح الإذن ورفع الحصانة لا يعني إدانة النائب جنائياً، ذلك لأن منح الإذن هو مجرد إجراء شكلي لا يمس موضوع الاتهام، إذْ من حق العضو البرلماني أن يدافع عن نفسه، وللمحكمة الماثل أمامها بعد ذلك أن تصدر قرارها بالبراءة أو الإدانة حسب ما يتوافر

---

(١) أسد عبد الله شناوه الحمداني، المسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب دراسة تطبيقية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، جامعة الكوفة، كلية القانون والعلوم السياسية، ٢٠١٣، ص٨٥.

(٢) خالد أحمد علي أحمد، مصدر سابق، ص ٣٨٨.

لها من أدلة، هذا كله بعد موافقة البرلمان على منح الإذن، أما إذا لم يوافق على طلب منح الإذن ورفع الحصانة فلا يمكن اتخاذ أي إجراء من الإجراءات الجزائية وأي إجراء يتخذ عكس ذلك يعد باطلاً، غير أن بطلان الإجراءات الجزائية المتخذة بحق النائب المتهم في حالة رفض البرلمان الطلب بمنح الإذن ورفع الحصانة لا يعني أن النائب بريء من التهمة التي وجهت إليه، فمن الممكن اتخاذ الإجراءات الجزائية الأصولية بحقه بعد زوال صفة العضوية عنه لأنَّ القانون العراقي لا يأخذ بالتقادم في القرار الجزائي[١].

الفرع الثاني

الأساس الدستوري لتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في الدساتير المقارنة

لقد تضمنت الدساتير المقارنة نصوصاً تكفل لأعضاء مجلس النواب الاستقلال الكامل وتوفير الحماية لهم من أي تهديد سواء من قبل السلطات أو الأفراد لتحقق لهم الثقة الكاملة لمباشرة أعمالهم النيابية إلا أنها في المقابل تضمن نصوصاً يمكن من خلالها تحريك الدعوى الجزائية بحق عضو مجلس النواب على الأفعال التي يرتكبها وفق إجراءات معينة.

فقد جاء دستور مصر لسنة ٢٠١٤ بتنظيم العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية إذ نص في المادة (١٠٤) على أن لا يكون عضو مجلس النواب قد أثرى على حساب شعبه وذلك بقوله اليمين الدستورية "... وأن ارعى مصالح الشعب رعاية كاملة"[٢]،

---

(١) المصدر سابق، ص٣٩٢.

(٢) نصت المادة(١٠٤) من دستور مصر"يشترط أن يؤدي العضو أمام مجلس النواب، قبل أن يباشر عمله اليمين الآتيه "أقسم بالله العظيم أن احافظ مخلصاً على النظام الجمهوري، وأن أحترم الدستور والقانون، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة، وأن احافظ على أستقلال الوطن ووحدة وسلامة أراضيه".

والمادة(١١٠) منه على العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية مشترطة توافر الثقة والاعتبار في النائب وإلا يتم إسقاط عضويته[١].

ونص في المادة (١١٣) منه أنَّه " لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح إلاّ بإذن سابق من المجلس، وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء.

وفي كل الأحوال يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلاّ عُدَّ الطلب مقبولاً".

ومن خلال هذه المواد نرى أن الدستور المصري قد نص على العوارض الجنائية للأهلية وهي أن لا يكون قد أثرى على حساب الوطن وعدم إسقاط عضويته بسبب الثقة أو الاعتبار، أي انه يشترط أن يكون حسن السلوك والسمعة، وعدم التلبس بالجريمة فمنع اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في غير حالة الجرم المشهود، أي التلبس في الجريمة ما دام النائب متمتعاً بالحصانة وبصفة العضوية ولم تزول عنه لسببٍ ما، فإذا لم يقبض على العضو متلبساً بالجرم المشهود فلا يجوز إلقاء القبض عليه إلاّ بعد أخذ إذن من مجلس النواب بزوال صفة العضوية عن العضو المتهم.

وفي كل الأحوال يجب إخبار المجلس بما اتخذ من إجراءات جنائية بحق العضو المتهم في أول دورة انعقاد للمجلس أو اجتماع، وهو الذي يلي مباشرة ارتكاب الجريمة، سواء منح الإذن رئيس المجلس أم لم يمنحها، فإذا منح الأذن رئيس المجلس باتخاذ إجراء جنائي معين ضد العضو المتهم يجب الحصول على إذن المجلس نفسه بما يتخذ من إجراءات لاحقة على انعقاد المجلس، مثل رفع الدعوى وحبس المتهم

---

(١) إذ تنص المادة (١١٠) من الدستور المصري "لا يجوز اسقط عضوية احد الاعضاء إلا إذا فقد الثقة او الاعتبار أو، أو فقد أحد شروط العضوية التي انتخب على اساسها أو اخل بواجباتها، ويجب ان يصدر قرار اسقاط العضوية من مجلس النواب بأغلبية ثلثي اعضائه".

وغير ذلك من الإجراءات الجنائية، ذلك أن الإذن الصادر من رئيس المجلس في غير دورة الانعقاد لا يجوز أن يمتد أثره إلى إجراءات جنائية أخرى تتخذ بحق النائب خلال فترة انعقاد المجلس صاحب الاختصاص الأصيل في منح الإذن[١].

وعلى المجلس أن يصدر قراره خلال ثلاثين يوماً كحد أقصى من يوم تاريخ تقديم الطلب وإلاّ عُدَّ الطلب مقبولاً، وتزول الحصانة عن العضو[٢].

أما الدستور الكويتي فقد نصَّ في المادة(٨٢/٢) "يشترط في عضو مجلس الأمة أن تتوافر فيه شروط الناخب وفقاً لقانون الانتخابات" ، والمادة (٩١) منه على (قبل أن يتولى عضو مجلس الأمة أعماله في المجلس أو لجانه يؤدي أما م المجلس في جلسة علنية اليمين الآتية: أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للوطن وللأمير وأن أحترم الدستور وقوانين الدولة، وأذود عن حريات الشعب ومصالحه وأمواله وأودي أعمالي بالأمانة والصدق) والمادة (١١١) منه على أنَّه " لا يجوز أثناء دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلاّ بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق. كما يجب إخطاره دواماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه اعتبر ذلك بمثابة إذن".

من خلال المواد نرى أن المشرّع الدستوري الكويتي قد نص على العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، فجعل الإثراء على حساب الوطن والتلبس بالجنحة أو الجناية عارضاً جنائياً يزيل الحصانة البرلمانية عن العضو المتلبس بها، لأن حالة الجرم المشهود تنفي الكيدية أو الشبهة عن النائب، فأجاز اتخاذ كافة الإجراءات

---

(١) شذى فلاح حسون، الحصانة البرلمانية في ظل دستور العراقي ٢٠٠٥، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الحقوق، ع١٣، ٢٠١٧، ص١٠.

(٢) ينظر المادة (١١٣) من الدستور المصري.

الجزائيــة بحقــه مــن تفتــيش وإلقــاء القــبض والتحقيــق وغيرهــا مــن الإجــراءات الجزائيــة الأخـرى، سـواء وقعـت الجريمـة خـلال فتـرة دورة انعقـاد المجلـس أم خـارج دورة الانعقـاد كـأن يكـون المجلـس فـي عطلـة، وفـي كـل الأحـوال يجـب إخطـار المجلـس بمـا يتخـذ مـن إجـراءات جزائيـة بحـق العضـو المتلـبس بـالجرم سـواء وقـع هـذا الجـرم خـلال دورة انعقـاد المجلس أم في فترة عطلة المجلس.

وعنـدما يطلـب الإذن برفـع الحصـانة العضـو المتلـبس بالجريمـة مـن المجلـس، يقـوم المجلـس بفحـص الموضـوع مـن الناحيـة السياسـية حتـى يتأكـد مـن جديـة الاتهـام، فقـد يكـون الاتهـام كيـدياً، القصـد منـه تهديـد العضـو أو الانتقـام منـه، مـن أجـل منعـه مـن القيـام بأعماله أو بغية أشغاله عنها.

وفـي كـل الأحـوال يجـب علـى المجلـس أن يصـدر قـراره بمـنح الإذن ورفـع الحصـانة عـن العضـو أو برفضـه ذلـك، خـلال مـدة زمنيـة لا تتجـاوز الشـهر وإلاّ عـد سكوته بمثابة إذن[١].

ويشـير الفقـه إلـى مجموعـة مـن المبـادئ والتقاليـد البرلمانيـة المهمـة والمتمثلـة بالآتي[٢]:

١_ لا يحـق لمجلـس النـواب الفصـل فـي موضـوع التهمـة الموجهـة للعضـو البرلمـاني ولا أن يتعـرض لهـا، وذلـك لأنـه يتنـافى مـع مبـدأ الفصـل بـين السـلطات ويـؤثر علـى سـير العدالة.

٢_ لا يجـوز للمجلـس أن يمـنح الإذن ويسـمح باتخـاذ إجـراءات جزائيـة بحـق العضـو البرلماني في الأحوال الآتية أو ما يشابهها:

---

(١) الدستور الكويتي.

(٢) د. نجيب شكر محمود، مصدر سابق، ص ٢٤٢، ص٢٤٣.

أ- إذا كانت الإجراءات المطلوب اتخاذها أو الاستمرار بها تؤدي إلى حصول اضطرابات في أعمال المجلس أو تعطيلها.

ب_ إذا كانت الإجراءات المطلوب اتخاذها كيدية وملفقة.

ج_ إذا كانت الإجراءات المطلوب اتخاذها أو الاستمرار بها الهدف منها منع العضو من القيام بعمله سواء كان ذلك في الاشتراك بالمناقشات البرلمانية أو في التصويت.

د_ عدم وجود أساس قانوني للدعوى المقامة، كسقوط الحق بإقامتها لأنه تم الفصل بها مسبقاً أو لشمولها بالعفو، ويؤيد الباحث رأي الفقه فيما ذكر أعلاه من مبادئ وتقاليد برلمانية.

ونلاحظ مما سبق بأن الدستور العراقي والدساتير المقارنة محل الدراسة كلٌّ منهم نصّ في مواده على العوارض الجنائية التي تزيل الحصانة البرلمانية عن النائب، واختلاف الإجراءات المتخذة لزوال الحصانة.

ونلاحظ أيضاً أن كل من المشرّعين الدستورين المصري والمشرّع الدستوري الكويتي قد نصّ على فترة محددة لمنح الإذن من المجلس وصدور قراره برفع الحصانة عن العضو البرلماني المتهم، فقد حددها المشرّع الدستوري المصري بمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب فإذا لم يصدر قراره خلال هذه المدة اعتُبِر أنه قد منح الإذن، أما المشرّع الدستوري الكويتي قد قيد المجلس بشهر واحد يصدر قراره خلاله بمنح الإذن أو رفضه وإلا عُدَّ سكوته قبولاً منه، أما المشرّع الدستوري العراقي لم نلاحظ أنه قيد المجلس بمدة محددة يصدر بها قراره في القبول أو الرفض كما فعل كلٌّ من المصري والكويتي، فما هو الحال لو لم يصدر المجلس قراره لا بالقبول بمنح الإذن ورفع الحصانة ولا بالرفض؟ هذا نقص تشريعي ندعو المشرّع أن يعالجه وذلك بتحديد مدة معينة ليصدر قراره خلال هذه المدة.

وبرأينا يكون هذا التحديد في الفقرتين (ب ج) من المادة ٦٣ من الدستور العراقي على أن يصدر قراره بالرفض أو القبول خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب والا عد سكوته قبولاً كما فعلت التشريعات لمقارنة محل الدراسة.

المطلب الثاني

الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريعات الوطنية

لقد نصت التشريعات الوطنية على العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في متونها بشكل مفصل أكثر مما ذكر في الدساتير، وسنتناول ذلك في فرعين، في الفرع الأول نتناول الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في القوانين الداخلية في العراق، والفرع الثاني نفرده للأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية لبرلمانية في الدول المقارنة محل الدراسة مصر والكويت.

الفرع الأول

الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريع العراقي

من خلال إطلاعنا على قانون العقوبات العراقي وقانون استبدال أعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ وقانون الانتخابات العراقي النافذ رقم (٩) لسنة وقانون حظر حزب البعث والكيانات والأحزاب والأنشطة العنصرية والإرهابية والتكفيرية رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٦ وقانون مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٨ نجد إنَّ العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لها من الأساس التي تستند عليه وكما سنبينه وعلى النحو الآتي:

نرى أن المشرّع العراقي قد بين العوارض الجنائية التي تزيل الأهلية البرلمانية، فقد نصَّ المشرّع العراقي في مواده على عوارض جنائية سابقة ولاحقة وكما يأتي:

عـالج المشـرع العراقـي العـوارض الجنائيـة السـابقة للأهليـة البرلمانيـة فـي المـادة (٩٦) من قانون العقوبات العراقي رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ التي نصت على

"الحكـم بالسـجن المؤبـد أو المؤقـت يسـتتبعه بحكـم القـانون مـن يـوم صـدوره وحتـى إخـلاء سـبيل المحكـوم عليـه مـن السـجن حرمانـه مـن الحقـوق والمزايـا التاليـة: ....٢ – أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس التمثيلية[١].

فالمشـرع قـد حـرم فـي الفقـرة الثانيـة مـن المـادة أعـلاه كـل شـخص يحكـم عليـه بجنايـة بـأن يكـون عضـو فـي المجـالس التمثيليـة المنتخبـة وعلـى أسـاس ذلـك فـإن كـل شـخص صـدر بحقـه حكـم بالسـجن المؤبـد أو المؤقـت يفقـد أهليـة البرلمانيـة إذا كـان نائبـاً وتنتهـي عضـويته البرلمانيـة أو تفقـد أهليـة الشـخص فـلا يحـق لـه الترشـيح لعضـوية مجلـس النواب[٢].

كمـا نـصَّ أيضـاً فـي المـادة الأولـى قـانون اسـتبدال أعضـاء مجلـس النـواب العراقـي النافـذ رقـم (٦) لسـنة ٢٠٠٦ فـي المـادة الأولـى منـه فـي الفقـرة (٥) علـى أحـد حـالات انتهـاء العضـوية وهـي صـدور حكـم قضـائي بـات[٣] بحـق العضـو بجنايـة وفقـاً لأحكـام الدستور[٤].

---

(١) المادة (٩٦) من قانون العقوبات العراقي رقم(١١١) لسنة١٩٦٩، حيث عدلت هذه المادة بقرار مجلس قيادة الثورة رقم ٩٩٧ المنشور في الوقائع العراقية عدد ٢٦٦٧ في١٩٧٨/٨/٧.

(٢) نصت المادة (٩٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ على "الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبع بحكم القانون من يوم صدوره وحتى إخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن حرمانه من الحقوق والمزايا التالية: ١– الوظائف والخدمات التي كان يتولاها. ٢– أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس التمثيلية. ٣– أن يكون عضواً في المجالس الإدارية أو البلدية أو أحدى الشركات أو مديراً لها. ٤– أن يكون وصياً أو قيماً أو وكيلاً. ٥– أن يكون مالكاً أو ناشراً أو رئيساً لتحرير أحدى الصحف".

(٣) يقصد بالحكم البات: "هو الحكم الذي أخذ الدرجة القطعية، بأن أصبح غير قابل لأن يطعن أحد بأي طريق من طرق الطعن في الأحكام، كما لو استنفذت هذه الطرق جميعها أو فاتت مواعيدها، حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية(دراسة تحليلية)، ، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٨، ص٥٨.

(٤) المادة الأولى من قانون استبدال مجلس النواب نصت على " تنتهي العضوية في مجلس النواب لأحد الأسباب التالية: ١– تبوء عضو المجلس منصباً في رئاسة الدولة أو مجلس الوزراء أو أي منصب حكومي

إذ اشترط المشرّع في المادة(٨/ثانياً) من قانون الانتخابات النافذ أن لا يكون المرشح مشمولاً بقانون المساءلة والعدالة، وعند الرجوع لهذا القانون نجد أنه نص على اجتثاث حزب البعث في المادة السادسة منه، فحظر ذلك الحزب من الترشيح للانتخابات في مجلس النواب العراقي(١).

آخر. ٢- فقدان أحد شروط العضوية المنصوص عليها في الدستور وقانون الانتخاب. ٣- قبول الاستقالة أو الإقالة من مجلس النواب. ٤- الوفاة. ٥- صدور حكم قضائي بات بحق العضو بجناية وفقاً لأحكام الدستور. ٦- الإصابة بمرض أو عوق أو عجز يمنع العضو من أداء مهامه في المجلس طيلة فترة الانعقاد ويثبت ذلك بالطرق الأصولية. ٧- موافقة المجلس بأغلبية النواب على الاعتراض المقدم على صحة النيابة. ٨- موافقة المجلس على إقالة النائب لتجاوز غياباته بدون عذر =مشروع لأكثر من ثلث جلسات المجلس من مجموع جلسات الفصل التشريعي الواحد، أو الإخلال الجسيم بقواعد السلوك النيابي للمجلس، ويُعد تحقير المجلس أو الاعتداء على الرئيس أو أحد نائبيه أو أحد النواب إخلالاً جسيماً لأغراض تنفيذ أحكام هذا البند".

(١) نصت المادة(٦) من قانون الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٨ نصت على "المادة على الهيئة اتباع الإجراءات الآتية بحق المنتمين إلى صفوف حزب البعث والأجهزة القمعية قبل تأريخ ٢٠٠٣/٤/٩ لغرض تحقيق أهداف الهيئة وتنفيذ مهامها:-

أولاً:- إنهاء خدمات جميع الموظفين ممن كان بدرجة عضو شعبة وإحالتهم على التقاعد بموجب قانون الخدمة والتقاعد .

ثانيا :- إحالة جميع الموظفين الذين يشغلون إحدى الدرجات الخاصة (مدير عام أو ما يعادلها فما فوق) ممن كانوا بدرجة عضو فرقة في صفوف حزب البعث على التقاعد بحسب قانون الخدمة والتقاعد.

ثالثاً:- إنها خدمات جميع منتسبي الأجهزة الأمنية (القمعية) وإحالتهم على التقاعد بموجب قانون الخدمة والتقاعد .رابعاً:- يمنع فدائيو صدام من أي حقوق تقاعدية لعملهم في الجهاز المذكور.

خامساً:- السماح لجميع الموظفين غير ذوي الدرجات الخاصة ممن كانوا بدرجة عضو فرقة فما دون في صفوف حزب البعث بالعودة إلى دوائرهم أو الاستمرار بوظائفهم.سادساً:- لا يسمح لأعضاء الفرق بالعودة للخدمة أو الاستمرار =في الخدمة في الهيئات الرئاسية الثلاث ومجلس القضاء والوزارات والأجهزة الأمنية ووزارتي الخارجية والمالية .سابعاً:- لا يصرف الراتب التقاعدي أو المنحة لكل من كان منتميا لحزب البعث بعد (٢٠٠٣/٣/٢٠) وحصل على اللجوء السياسي أو الإنساني في أية دولة من الدول.

ثامناً :- يمنع من إشغال وظائف الدرجات الخاصة(مدير عام او ما يعادله فما فوق ومدراء الوحدات الإدارية) كل من كان بدرجة عضو فما فوق في صفوف حزب البعث وأثرى على حساب المال العام.

تاسعا :- إحالة جميع من لم يشمل بقانون الخدمة والتقاعد للعمل في دوائر الدولة ما عدا الهيئات الرئاسية الثلاث ومجلس القضاء والوزارات والأجهزة الأمنية والخارجية والمالية ويستثنى من ذلك الفقرة اولا من المادة أعلاه.

وأشترط في نفس المادة الفقرة (ثالثاً) أن لا يكون مرتكباً لجريمة مخلة بالشرف، وأن لا يكون قد أثرى على المال العام أي غير مرتكب لجريمة من جرائم الفساد المالي.

إذْ أنّ المشرّع اشترط عدم شمول المرشح بقانون المسائلة والعدالة، وقد حدد ذلك قانون الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ بموجب المادة (٦) تحديد الفئات المشمولة بأحكامه والذين يكونون ممنوعين من الترشيح لعضوية مجلس النواب العراقي وهم الأشخاص المنتمين إلى حزب البعث المنحل بدرجة عضو فرقة فما فوق في تسلسل قيادات هذا الحزب وكل من كان منهم بدرجة عضو وثبت ثراءه على حساب المال العام، والأشخاص المنتمين في ظل النظام السياسي السابق على تاريخ ٢٠٠٣/٤/٩ وهم المنتمون إلى جهاز الأمن العام والخاص وجهاز الأمن القومي وجهاز المخابرات والحماية الخاصة والأمن العسكري والاستخبارات العسكرية وفدائيو صدام، فكل هذا يعد عارضاً من العوارض الجنائية السابقة للترشيح للانتخابات في مجلس النواب العراقي[١].

ومنع حزب البعث من المشاركة في الحياة السياسية فقد نص في المادة (٢/أولاً) من قانون حظر حزب البعث والكيانات والأحزاب والأنشطة العنصرية والإرهابية والتكفيرية رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٦. على "منع عودة حزب البعث تحت أي مسمى إلى السلطة أو الحياة السياسية ومنع قياداته ورموزه من تشكيل حزب أي ممارسة أو نشاط سياسي وعدم السماح له من ان يكون ضمن التعددية السياسية والحزبية في العراق.

عاشرا :- تسقط كافة الحقوق الواردة في الفقرات السابقة عن كل شخص من ثبتت قضائيا مشاركته بجرائم ضد الشعب العراقي أو أثرى على حساب المال العام"

(١) ينظر المادة (٦/ثامناً) من قانون الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة.

والمادة الثالثة من القانون نفسه في الفقرة الأولى "يمنع حزب البعث من ممارسة أي نشاط سياسي أو ثقافي أو فكري أو اجتماعي وتحت أي مسمى وبأي وسيلة من وسائل الاتصال أو الإعلام".

وكذلك المادة الرابعة منه بنصها، يشمل الحظر المفروض على حزب البعث وأفراده بموجب هذا القانون الأعمال الآتية.....رابعاً- الترشيح في الانتخابات العامة والمحلية وتسئم الدرجات الخاصة".

كما ورد في قانون المفوضية العليا للانتخابات رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ في المادة (١٠/٣) "يمارس مجلس المفوضين المصادقة على قوائم المرشحين للانتخابات" وهذا يعني أن من اختصاص المفوضية العليا للانتخابات هو التأكد من توفر الشروط في المرشح المنصوص عليها في القانون ومن تلك الشروط هي حسن السيرة والسلوك لغرض المصادقة على ترشيحهم.

والمادة الثامنة من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ في الفقرات (الثانية: أن لا يكون مشمولاً بقانون المسائلة والعدالة أو أي قانون أخر يحل محله، والثالثة: أن يكون غير محكوم بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو أثرى بشكل غير مشروع على حساب المال العام بحكم قضائي بات وإن شمل بالعفو عنها).

وأن السبب وراء حظر هؤلاء الاشخاص من الترشيح لعضوية مجلس النواب، ذلك أن الفوز في بعضوية مجلس النواب يكون عضواً وممثلا عن العراق وواجهة تبين وتعكس شكل السلطة التشريعية، وكل هذا يتطلب أن يكون المرشح لعضوية مجلس النواب غير مشمول بقانون المسائلة والعدالة يتم رفض طلب ترشيحه من قبل المفوضية العليا المستقلة للانتخابات، كما أن القانون اشترط عدم الاثراء على حساب الوطن

وذلك من أجل الحفاظ على منصب العضوية في مجلس النواب، لأنه قد لا تتوفر في المرشح صفات النزاهة والاستقامة(١).

ونص على العوارض الجنائية اللاحقة قانون مجلس النواب العراقي الفقرتين ثالثاً ورابعاً من المادة (٧) على ما يلي:

"ثالثاً_ لا يجوز إلقاء القبض على النائب خلال مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهماً بجناية، وبموافقة المجلس بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية.

رابعاً_ لا يجوز إلقاء القبض على النائب خارج مدة الفصل التشريعي وبموافقة الرئيس على رفع الحصانة عنه، أو إذا ضبط متلبساً بالجرم المشهود في جناية".

من خلال هذه المادة نرى أن المشرّع العراقي قد جعل ارتكاب الجريمة الجنائية عارضاً جنائياً يزيل أهلية العضو المتهم بها دون غيرها من الجرائم الأخرى، فإذا ارتكب العضو البرلماني جناية خلال فترة تمتعه بالعضوية البرلمانية، فإن تحريك الدعوى الجزائية ضده وإلقاء القبض عليه يتم بعد موافقة أعضاء مجلس النواب بالأغلبية المطلقة إذا كانت الجريمة الجنائية وقعت خلال مدة الفصل التشريعي، وبموافقة رئيس المجلس إذا وقعت الجريمة خارج مدة الفصل التشريعي، سواء كانت هذه الجريمة مرتبطة بممارسة وظيفته أم خارج حدود وظيفته، لوجود حماية قانونية يتمتع بها العضو خلال فترة توليه المنصب وتمتعه بالعضوية البرلمانية وذلك لحساسية مركزه، أما إذا ضبط العضو متلبساً بالجريمة، فهنا يفقد النائب الحماية المتمتع بها ذلك أن الحماية القانونية المقررة للعضو تكون معطلة تماماً في حالة التلبس، لأن حالة التلبس تتعارض مع الغاية التي منحت من أجلها الحصانة للنائب، وبذلك تزول الحصانة البرلمانية عنه

(١) د. بيرك فارس حسين الجبوري، وشاكر محمود شاكر، المسؤولية التقصيرية الشخصية لعضو مجلس النواب العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة٢،مج٢،ع٢،ج١، ٢٠١٧، ص٧٦.

مباشـرةً ويلقـى القـبض عليـه دون الحاجـة إلـى موافقـة أعضـاء المجلـس أو رئـيس المجلس[١].

كمـا نـصَّ المشـرّع فـي الفقـرة الخامسـة مـن المـادة (١٢) مـن القـانون نفسـه علـى أنْ "تنتهـي النيابـة فـي المجلـس إذا صـدر حكـم بـات بحقـه عـن جنايـة أو جنحـة تكـون عقوبتهـا سالبة للحرية لمدة تستغرق المتبقي من مدة الدورة الانتخابية"[٢].

الفرع الثاني

الأساس القانوني للعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية في التشريعات الوطنية المقارنة

نظـم المشـرّع المصـري فـي قـانون الإجـراءات الجنائيـة العـوارض الجنائيـة للأهليـة البرلمانيـة فـي البـاب الأول فـي الفصـل الثـاني تحـت عنـوان التلـبس بالجريمـة، وقـانون مجلـس النـواب رقـم (٤٦) لسـنة ٢٠١٤، وقـانون مباشـرة الحقـوق السياسـية رقـم (٧٣) لسـنة ١٩٥٦ فأتجـه إلـى حرمـان بعـض الفئـات مـن مباشـرة الحقـوق السياسـية لأسـباب معينـة،

(١) ينظر المادة(٧) من قانون مجلس النواب العراقي رقم(٤٥)لسنة ٢٠١٨.

(٢) المادة (١٢) قانون مجلس النواب " تنتهي النيابة في المجلس في الأحوال الآتية: أولاً- الوفاة. ثانياً- الاستقالة. ثالثاً- ثبوت فقدان أحد شروط النيابة المنصوص عليها في الدستور وقانون الانتخابات وهذا القانون. رابعاً- تبوء النائب منصباً في رئاسة الجمهورية أو في مجلس الوزراء أو أي منصب سمي آخر. خامساً- صدور حكم قضائي بحقه عن جناية أو جنحة تكون عقوبتها سالبة للحرية لمدة تستغرق المتبقي من مدة الدورة الانتخابية. سادساً- الإصابة بمرض عضال أو عوق أو عجز يمنعه من أداء مهامه في المجلس استناداً إلى قرار من لجنة طبية رسمية مختصة. سابعاً- موافقة المجلس بأغلبية ثلثي النواب على الاعتراض المقدم على صحة النيابة. ثامناً-موافقة المجلس على إقالة النائب لـ:١- تجاوز غياباته بدون عذر مشروع لكثر من ثلث جلسات المجلس من مجموع جلسات الفصل التشريعي الواحد، ٢-الإخلال الجسيم بقواعد السلوك النيابي للمجلس ويعد تحقير المجلس أو الاعتداء على الرئيس أو أحد نائبيه أو أحد النواب إخلالاً جسيماً لأغراض تنفيذ هذا البند".

فقد نصَّ في المادة الثانية من قانون مباشرة الحقوق السياسية على لأشخاص المحرومين من مباشرة تلك الحقوق[١].

ونصت المادة (٦/٨) من قانون مجلس النواب المصري رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤ على "أن لا تكون قد أسقطت عضويته بقرار من مجلس النواب بسبب فقدان الثقة أو الاعتبار، أو بسبب الاخلال بواجبات العضوية، ..." والمادة (٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على " لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أي إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب في مواد الجنايات والجنح، إلا بإذن سابق من المجلس، وفي غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء، وفي كل الأحوال يتعين البت في طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلاّ عد الطلب مقبولاً".

---

(١) نصت المادة (٢) من قانون رقم (٧٣) لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية على "يحرم من مباشرة الحقوق السياسية ١-من صدر ضده حكم نهائياً لارتكابه جريمة التهرب من أداء الضريبة، أو لارتكابه الجريمة المنصوص عليها في المادة (١٣٢) من قانون الضريبة على الدخل.

٢- من صدر ضده حكم نهائي لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (٣٤٤) لسنة ١٩٥٢ بشأن إفساد الحياة السياسية.

٣- من صدر ضده حكم نهائي من محكمة القيم بمصادرة أمواله

٤- من صدر ضده حكم بات بفصله، أو بتأييد قرار فصله، من خدمة الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام، لارتكابه جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة.

٥- من صدر ضده حكم نهائي، لارتكابه إحدى جرائم التفالس بالتدليس أو بالتقصير.

٦- المحكوم عليه بحكم نهائي في جناية.

٧- من صدر ضده حكم نهائي بمعاقبته بعقوبة سالبة للحرية، لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في الفصل السابع من هذا القانون.

٨- من صدر ضده حكم نهائي بمعاقبته بعقوبة الحبس:

أ- لارتكابه جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو رشوة أو تزوير أو استعمال أوراق مزورة أو شهادة زور أو إغراء شهود أو جريمة للتخلص من الخدمة العسكرية والوطنية.

ب- لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني بشأن اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر أو في الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات بشأن هتك العرض وإفساد الأخلاق"

والمادة (٢٥٦) من اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري الصادرة سنة ٢٠١٦ على "لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة أثناء دور انعقاد مجلس النواب، أن تتخذ ضد عضو من أعضائه أية إجراءات في مواد الجنايات والجنح سواء في مرحلة التحقيق أو الإحالة إلى المحاكمة إلاّ بإذن سابق من المجلس في كل منها، وفي غير انعقاد المجلس يتعين لأخذ إذن مكتب المجلس ويخطر المجلس عن أول انعقاد بما اتخذ من إجراء في هذا الشأن".

وبهذا فالمشرّع المصري جعل التلبس بالجنحة أو الجناية هو العارض الجنائي الذي يزيل الحصانة البرلمانية للعضو المتلبس بالجريمة دون حاجة إلى إخطار المجلس والحصول على إذنه، وإذا كان في غير دور الانعقاد يتعين أخذ إذن مكتب المجلس ويخطر المجلس عند انعقاده بما اتخذ من إجراء.

وعالج المشرّع الكويتي العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية بقانون الجزاء الكويتي في المادة (٦٨) الفقرة ثانياً على أن كل حكم بعقوبة جناية يستوجب حتماً حرمان المحكوم عليه من حقه في الترشيح لعضوية المجالس أو الهيئات العامة، وحرمانه من التعيين عضواً في هذه المجالس أو الهيئات.[١]وعند الرجوع إلى قانون الانتخابات الكويتي رقم (٣٥) لسنة ١٩٦٢ نجد أنه قد نصَّ في إحدى مواده على منع وحرمان كل شخص من الانتخابات حكم عليه بجناية أو في جريمة مخلة بالأمانة أو الشرف حتى يرد له اعتباره[٢].

وقانون رقم(١٢) لسنة ١٩٦٣ في شأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة في الباب الأول في الفصل الأول تحت عنوان تأليف المجلس وأحكام العضوية فقد نصت في المادة (٢/ب) منه على

---

(١) المادة(٦٨)من قانون الجزاء الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ نصت على " كل حكم بعقوبة جناية يستوجب حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق الآتية: ١- تولي الوظائف العامة أو العمل كمتعهد. ٢- الترشيح لعضوية المجالس النيابية والهيئات العامة أو التعيين عضواً بها. ٣- الاشتراك في انتخاب أعضاء المجالس والهيئات العامة".

(٢) المادة(٢) من قانون الانتخابات الكويتي نصت على " يحرم من الانتخابات المحكوم عليه بعقوبة جناية أو في جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة إلى أن يرد له اعتباره".

أن تتوافر في عضو مجلس الأمة جميع الشروط التي يجب أن تتوفر في الناخب والتي نصَّ عليها قانون الانتخابات[١].

ونصَّ في المادة (٢٠) من قانون اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي على العوارض اللاحقة "لا يجوز أثناء دور الانعقاد في غير حالة الجرم المشهود أن تتخذ نحو العضو إجراء التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق، كما يجب إخطاره دواماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وجب لاستمرار هذا الإجراء أن يأذن المجلس بذلك، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصله إليه اعتُبِر ذلك بمثابة إذن.

ومن خلال نص المادة أعلاه نرى أن ما جاء في هذه المادة مطابق تماماً لما جاء في الدستور الكويتي النافذ، وبهذا نرى أن المشرّع الكويتي قد جعل التلبس بالجريمة عارض جنائي يزيل الحصانة البرلمانية عن العضو المتلبس بها دون أن يحدد نوع الجريمة المتلبس سواء كانت مخالفة أم جنحة أم جناية وعلى ذلك يتبين لنا أنَّ المشرع الكويتي كان غير موفقٍ بشموله المخالفة لزوال الحصانة البرلمانية عن العضو المتلبس بها[٢].

---

(١) المادة(٢) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة نصت على"يشترط في عضو مجلس الأمة : أ-أن يكون كويتي الجنسية بصفة أصلية وفقاً للقانون. ب-أن تتوافر فيه شروط الناخب وفقاً للقانون. ج-أن لا يقل سنه يوم الانتخابات عن ثلاثين سنة ميلادية. د-أن يجيد قراءة اللغة العربية وكتابتها".

(٢) قانون رقم (١٢) لسنة ١٩٦٣ في شأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي.

الفصل الثاني

العوارض الجنائية السابقة للأَهلية البرلمانية

إنّ العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية السابقة موضوع لم نجد له تعريف في القانون ولم يتناوله الباحثون وإنما حدد الدستور تلك العوارض في مواده وحالة تنظيم بعضها للتشريعات الوطنية وتناولنا ذلك بشكل مفصل في المبحث السابق في الأساس القانوني لهذه العوارض وهي حالات تعترض المرشح فتمنعه من الترشيح للمجلس النيابي.

فتعد العوارض الجنائية السابقة للأَهلية البرلمانية أَفعال مجرمة قانوناً، سواءً أَكان ذلك في متن قانون العقوبات العراقي أَم القوانين الخاصة العقابية وغير العقابية، كما جرمتها التشريعات المقارنة بصورٍ مختلفة، فصور التجريم في هذا المطاف كانت من الوضوح، فالمشرِّع عندما أَراد تجريمها، كانت تحدوه في ذلك فائدة، وهذه الفائدة راجعة إِلى تحقيق الاستقرار القانوني للأَنظمة النيابية، فضلاً عن الاستقرار السياسي.

ووفقاً لما تقدم، نشرع في هذا الفصل ببيان تلك العوارض، مقسمين ذلك على مبحثين، نفرد الأَول لدراسة موضوع سوء سمعة المرشح وارتكابه جريمة مخلة بالشرف، ونخصص الثاني لبحث الانتماء لحزب البعث وارتكاب جريمة الكسب غير المشروع.

المبحث الأول

سوء سمعة المرشح وارتكابه لجريمة مخلة بالشرف

بما أن المرشح هو ممثل للشعب فلا بد أن يتحلى بالأخلاق والسمعة الحسنة لأنه سيكون واجهة تبين شكل الهيئة التشريعية، فلذلك يجب أن يكون المرشح هنا متمتعاً بالسمعة والسلوك الحسن في الوسط الاجتماعي، وبذلك فيجب أن لا يكون سبق وإن صدر بحق المرشح أحكام قضائية تؤيد سوء سيرته الاجتماعية، وبالتالي سوف يكون قدوة سيئة تمثل الشعب، ويتم الاعتماد هنا باقتناع المفوضية العليا بأدلة مادية تؤيد سوء سمعته باعتبار أن أهليته السياسية أصابها عيب بدناءة الجرم المرتكب من قبل المرشح[١].

إذ نصت القوانين على حرمان كل شخص من الانتخابات والترشيح صدر ضده أحكاماً تتعلق بسوء السمعة أو مخلة بالشرف، إذ يكون في هذه الحالة المرشح فاقداً للأهلية الأدبية [٢].

وهذا يعني أنه يشترط في المرشح أن يكون مؤدباً معروفاً بأخلاقه الحسنة، ويعمل الاتجاه الديمقراطي على التضييق من حالات عدم الأهلية الأدبية فلا تشمل إلا حالات لأشخاص صدر ضدهم حكم جنائي ينال الكرامة والشرف[٣].

---

(١) د. وائل منذر البياتي، الإطار القانوني للإجراءات السابقة على انتخابات المجالس النيابية، دراسة مقارنة، ط١، المركز القانوني للإصدارات القانونية، العراق، بغداد، ٢٠١٥، ص١٠٤.

(٢) يراد بالأهلية الأدبية "عدم صدور حكم جنائي نهائي ضد المرشح لعضوية مجلس النواب مخل بالشرف أو حسن السمعة ، نتيجة لارتكابه جريمة ما، كجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، لأن القيام بمثل هذه الجرائم يمس الاعتبار الأدبي لمقترفها لذا لا يحق له الترشيح إلا إذ في حالة رد الاعتبار له من خلال صدور عفو شامل بذلك، أو صدور أمر قضائي برد الاعتبار له"، د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق،١ط، دار السنهوري، بيروت،٢٠١٥، ص٥٩.

(٣) د. ثروت بدوي، النظم السياسية "النظرية العامة للنظرية السياسية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، ص٢١٤.

وعلى هذا الأساس يتم حرمان كل شخص من الترشيح ثبت سوء سمعته أو ارتكب جريمة مخلة بالشرف، وترتب عليه صدور أحكام قضائية جنائية باتة بهذا الصدد حرمان الشخص من الترشيح بشكل نهائي، وأن هذه الشروط مطلوبة أثناء الترشيح وأثناء العضوية بوصفها شروط دائمة ولازمة إن فقد أحداً منها أو كلها فإنها تؤدي إلى إبطال عضويته[١]، وسنتناول ذلك في مطلبين نخصص المطلب الأول لسوء السمعة وفي الثاني نتناول الجرائم المخلة بالشرف.

(١) محمد علي عبد الرضا عفلوك، الجرائم الماسة بنزاهة الانتخابات (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد– كلية القانون، ٢٠٠٧، ص٣٥.

المطلب الأول

سوء السمعة والسلوك

يشترط في المرشح أن يكون حسن السمعة والسلوك وهو إجراء وقائي يقتضي استبعاد كل شخص تدور حوله شبهة تؤثر على سمعته، وهو شرط مفترض من الشروط المفترضة في المرشح قابل لإثبات العكس متى ما وجدت أدلة تثبت سوء سمعته وانحراف سلوكه بحيث تؤدي إلى استبعاده، ولا يشترط في هذه الأدلة أن تكون قاطعة لإصدار أحكام قضائية بالتجريم فتحرم مرتكبها من ممارسة حقوقه السياسية، وإنما يجب أن تكون هنالك أدلة حقيقية يستند إليها عند إصدار قرار عدم المصادقة على المرشح(١).

ويلا حظ أن غالبية القوانين تشترط هذا الشرط فيمن يتولى المنصب السيادي أو الوظيفي فتنص عليه إما ضمناً أو صراحة(٢).

وسنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول تعريف سوء السمعة، ونخصص الفرع الثاني لإثبات سوء السمعة.

الفرع الأول

تعريف سوء السمعة

وقبل التعرف على سوء السمعة لابد من معرفة ما هي السمعة؟ تعرف السمعة "بأنها الانطباع العام عن الشخص في نظر الآخرين، أو هي الصيت الذي نتركه

---

(١) د. وائل منذر البياتي، مصدر سابق، ص١٠٦

(٢) يذهب الفقه إلى اعطاء توصيف عام للمناصب السيادية والامنية الرفيعة على كل عنوان وظيفي يتطلب اشغاله اصدار قرار رئاسي (أي مرسوم جمهوري أو إرادة ملكية) يعتبر موقعاً سيادياً أو أمنياً رفيعاً، فالمناصب السيادية والامنية الرفيعة توجد ضمن نطاق السلطة التنفيذية والتشريعية، محمد جبار جدوع العبدلي، موسى الياس عباس البياتي، إشكالية تولي المناصب السيادية والأمنية الرفيعة لمزدوجي الجنسية، بحث منشور في مجلة الكوفة، ع ٣٦، ج٣، ٢٠١٩، ص٧٦.

للنـاس عنـا، وهـي الجـزء المـألوف أكثـر مـن الصـورة، فالسـمعة مسـتمدة مـن سـلوك الشخص[١].

بحـدود مـا أطلعنـا عليـه لـم نجـد تعريفـاً لسـوء السـمعة لـدى فقهـاء القـانون، ويمكـن أن نعرفهـا بأنهـا الصـفات القبيحـة والانطبـاع السـيء الـذي يتركـه الشـخص عنـه لـدى الآخـرين، وهـو مفهـوم واسـع يـدخل فـي نطاقـه كـل الصـفات المنبـوذة، كشـرب الخمـر ولعـب القمـار وممارسـة البغـاء، فسـوء السـمعة مصـطلح يحمـل كـل شـيء منـاف للأخـلاق والآداب العامة، وهو عكس حسن السمعة.

والمشـرع قـد أشـترط فـي المرشـح أن يكـون حسـن السـمعة فـإن لـم يتـوفر فيـه هـذا الشـرط وجـب اسـتبعاده مـن الترشـيح وهـو شـرط بقـاء لا ابتـداء، أي أن المرشـح يجـب أن يكون حسن السمعة قبل الترشيح وطيلة فترة بقائه بالعضوية.

ويعـرف شـرط حسـن السـمعة مجموعـة مـن الصـفات التـي يتمتـع بهـا المرشـح لعضـوية المجـالس النيابيـة وتظهـر مـن خـلال تعاملـه اليـومي مـع الأفـراد بحيـث يكـون موضعاً للثقة داخل المجتمع[٢].

ويختلـف شـرط حسـن السـمعة وفقـاً لمـا تقـدم عـن شـرط عـدم المحكوميـة فـي أن الأخيـر ينصـرف إلـى إلزاميـة أن لا يكـون المرشـح لعضـوية المجلـس النيـابي محكومـاً بجنايـة أو جنحـة مخلـة بالشـرف، فـي حـين ينصـرف شـرط حسـن السـمعة إلـى عـدم وجـود عوائـق أو شـبهات تحـوم حـول المرشـح مسـتندة إلـى أدلـة ماديـة كافيـة، ممـا يعنـي أن كـل منهمـا مسـتقل عـن الآخـر فهمـا معطوفـان ممتابعـان لا ملتزمـان، فـنص المشـرع كـان

(١) مقال منشور على الموقع الالكتروني، https://ar.m.wikipeda.org، ٢٠٢١/٩/٨/ الساعة ١٢:٤٦ صباحاً.

(٢) د. عفيفي كامل، الانتخابات النيابية وضماناتها الدستورية والقانونية، دار الجامعين، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٩٢٨.

واضحاً كل الوضوح عندما استخدم واو العطف بين كل من الشرطين وهذا يعني أنهما مستقلان[١].

واختلف الفقه بين مؤيد لشرط حسن السمعة في تولي العضوية في المجالس النيابية وبين رافض لهذا الشرط، فيذهب الاتجاه الأول إلى ضرورة إقراره في الدساتير والتشريعات العادية وإتباعه ولو بغير نص، فإذا كان اشتراطه حتمياً في الوظيفة العامة فإنه من باب أولى أعماله في الجهات الرقابية على الإداء الوظيفي، وقد أثبتت التجربة العملية بأن عدد غير قليل من النواب قد تم استبعادهم[٢]رغم أنه لم يصدر بحقهم أحكاماً قضائية مخلة بالشرف إلاّ أنهم تورطوا في أفعال مخلة بالسيرة والسلوك، كإصدار شيكات بدون رصيد والاتجار بالمخدرات والمشاركة بتاشيرات حجج بيت الله لغير مستحقيها[٣].

في حين ينكر الاتجاه الثاني هذا الشرط وذلك لارتباط تقريره من عدمه بالسلطة التنفيذية والتي قد تستخدمه لإقصاء بعض النواب بالرغم من تمتعهم بحسن السيرة مما يطلق يد الحكومة في التلاعب بمقاعد البرلمان، كما أن الشعب هو الذي

---

(١) د.عدنان عاجل، دستورية تفسير مجلس النواب لشرط حسن السمعة وفقاً لدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، ع ١، س٨، ٢٠١٦، ص٤.

(٢) تشكلت الهيئة القضائية للانتخابات في محكمة التمييز الاتحادية وأصدرت قرارها الأتي: القرار رقم (٣) للمحضر الاعتيادي (٢٨) المؤرخ في ٢٠١٤/٣/٣ االصادر من مجلس المفوضين في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات المتضمن عدم الموافقة على استبعاد المرشح (ر.ج) من الترشيح لانتخابات مجلس النواب العراقي لسنة ٢٠١٤ . ولعدم قناعة المستأنف بالقرار المذكور طعن فيه بتاريخ ٢٠١٤/٣/٤ . لدى التدقيق والمداولة وجد أن قرار مجلس المفوضين المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠١٤/٣/٣ وأعتبر الطعن مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على موضوعه وجد ان المرشح المذكور بحسب كتاب وزارة الداخلية / مكتب الوزير بالعدد ٤٧٦٦ في ٢٠١٣/٣/٢ ومرفقه صدرت بحقه مذكرات قبض اثنين منها صادرة عن محكمة التحقيق المختصة بقضايا هيئة النزاهة على وفق أحكام المادة ٣٤٠ من قانون العقوبات عن جرائم أحداث الضرر بالمال العام وهي من جرائم الفساد المنصوص عليها في المادة (١) من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ كونها من الجرائم الموصوفة بتجاوز الموظفين حدود وظائفهم كذلك صدرت ثلاث مذكرات قبض، قرار غير منشور.

(٣) د.مصطفى أبو زيد، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار المطبوعات، الجامعية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٩٦٠.

يحكم بين المرشحين ومن الطبيعي أن يختار من هو جدير بثقته ليمثله، ولا صحة لقياس موظفي السلطة التنفيذية بالمرشحين لأن الإدارة سوف تتحرى عن سلوك موظفيها وليس جهة أخرى عكس مجلس النواب(١).

ويؤيد الباحث الاتجاه الأول ذلك لأن شرط حسن السمعة يحفظ هيبة ووقار المجالس النيابية، فالسيرة الحسنة والنزاهة من متطلبات تقلد الشؤون العامة في الشريعة الإسلامية والتي غالباً ما تحرص أغلب الدساتير على احتضانها واعتبارها مصدراً للتشريع(٢).

وتتسابق أغلب التشريعات المعنية بتنظيم الوظائف العامة أو النيابية على اشتراط حسن السمعة وأحياناً تعبر عنه بحسن السيرة والسلوك فيمن يتولى وظيفة معينة أو منصب عال، فكان موقف التشريعات من زاوية النص على حسن السمعة لتولي العضوية في المجالس النيابية إلى ثلاثة أصناف:

الصنف الأول: تشريعات خلت من النص صراحة على شرط حسن السمعة، إذا أوردت الفئات الممنوعة من الترشيح ولم يرد المنع لمن لا يتمتع بحسن السمعة ومن تلك التشريعات التشريع الانكليزي(٣).

---

(١) د. داود الباز، حق المشاركة في الحياة السياسية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٤٩، ص٣٢٩، نقلاً عن عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص٤.

(٢) د.خالد محمد فهاد، و محمود عجور، موقف الأمة من منكر الحكام في ظل التحديات المعاصرة، بحث منشور في وقائع مؤتمر الإسلام والتحديات المعاصرة المنعقد في كلية أصول الدين في الجامعة الأسلامية، ٢٠٠٧، ص١١٢٠.

(٣) حظر التشريع الأنكليزي الفئات الآتية من الترشيح وهم "١-الأفراد الذين ينتمون لطبقة النبلاء ما لم يسبق ترشيحهم التقدم بطلب إلى السلطات المختصة يتصلون بموجبه من الانتماء لتلك الطبقة.

٢-رجال الدين القساوسة.

٣-رجال القوات المسلحة والشرطة من غير المتقاعدين.

٤-من كان عضواً بأحد مجالس الإدارات الخاصة بالشركات الصناعية المؤممة.

٥-أعضاء اللجان والمحاكم والهيئات التشريعية المعينة من قبل الملك.

٦-السفراء وكبار الموظفين ومدير الشركات الذين يرتبطون بمصالح دول أخرى=

الصنف الثاني: تشريعات أشارت إلى شرط حسن السمعة بشكل ضمني عند تطرقها إلى شرط حرمان المرشح من القيد في جدول الناخبين، وغالباً ما يأتي الحرمان من القيد في جدول الناخبين من فقدان المرشح السيرة الحسنة لسلوكه السيئ، وهذا ما ذهب أليه المشرع الفرنسي في قانون الانتخابات الصادر ١٩٧٤.

الصنف الثالث: تشريعات أوردت شرط حسن السمعة بالنص الصريح ومنها التشريع العراقي في قانون انتخابات مجلس النواب الملغي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣.

لقد نص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٤٩) على أنه "ثانياً: يشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب أن يكون عراقياً كامل الأهلية. ثالثاً: تنظم بقانون شروط المرشح لعضوية مجلس النواب وكل ما يتعلق بالانتخابات" وبهذا نص المشرع الدستوري على توفر شرطي الجنسية والأهلية وأحال بشأن بقية الشروط إلى قانون عادي، فكان قانون انتخابات مجلس النواب، فقد نص المشرع العراقي على شرط حسن السمعة جهاراً معبراً عنه بحسن السيرة والسلوك بالنص عليه في المادة (٨/ثالثاً) من قانون انتخابات مجلس النواب لسنة ٢٠١٣، فنصت على الأتي "يُشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب إضافة للشروط الواجب توفرها في الناخب ما يلي: ثالثاً: أن يكون حسن السيرة والسلوك وغير محكوم بجريمة مخلة بالشرف"، لكن الغي هذا الشرط بقانون مجلس النواب الجديد رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠، فنصت المادة (٨) منه على شروط الترشيح وهي عد شموله بقانون المساءلة والعدالة أوي أي قانون يحل محله وغير محكوم بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو أثرى بشكل غير مشروع على حساب المال العام حتى وإن شمله العفو عنها، وكان الأجدر بالمشرع أن يبقي شرط حسن السمعة كما هو في القانون الملغي الذي نص عليه بصورة صريحة.

=٧-العمد ومأموري الانتخابات ولجان الحدود"، سيدني د.بايلي، الديمقراطية البرلمانية دراسات في نظم الحكم، ترجمة فاروق يوسف أحمد، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص١٣٣، نقلاً عن د.عدنان عاجل، مصدر سابق، ص٦٤٩.

كما وقد ورد اختصاص المفوضية العليا المستقلة للانتخابات باستبعاد المرشحين إذ جاء في المادة (٤) من قانون المفوضية النافذ بأن "تمارس المفوضية الصلاحيات التالية:- تنظيم سجل قوائم المرشحين للانتخابات والمصادقة عليها" ومن المعلوم أن عملية تنظيم سجل المرشحين لمجلس النواب تتطلب تأكداً من توافر الشروط المنصوص عليها في القانون، وذلك لأجل المصادقة على ترشيحه ومن بين تلك الشروط شرط حسن السيرة والسلوك كما وجاء في المادة (٢/٩) من قانون انتخابات مجلس النواب رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٣ بأن "يخضع المرشحون لمصادقة المفوضية".

فقد قضت محكمة التمييز الإتحادية بقرارها الصادر ٢٧/٢/٢٠١٤/ أن القياس الذي اتبعه مجلس المفوضين على قرارات سابقة غير وارد قانوناً ذلك أن لكل قضية ظروفها المستخلصة من وقائعها، سيما وأن مفهوم حسن السيرة والسلوك لا يمكن حصره بحالات محددة وفي قضايا معينة إذْ ينبغي التمييز بين الفعل المنسوب لمن صدر عنه فيما إذا كان يشكل خرقاً واضحاً للسلوك بحسب طبيعته وبين ما إذا كان هذا الفعل لا يتعدى أن يكون تجاوز حدود حرية التعبير عن الرأي وتجاوز لاستعمال الحق في النقد الذي يسبب إساءة للغير تكون موجبة لتعويضه عن الضرر الذي لحقه بسبب ذلك[١].

---

(١) تفاصيل القرار: لدى التدقيق والمداولة وجد أن قرار مجلس المفوضين المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٥ ولم يتم نشره في ثلاث صحف يومية لمدة ثلاثة أيام ليتسنى تدقيق فيما إذا كان الطعن مقدم خلال ثلاثة أيام تبدأ من اليوم التالي لتأريخ النشر على وفق ما تقتضيه أحكام المادة (٨/خامساً) من قانون المفوضية العليا المستقلة للانتخابات رقم (١١) لسنة ٢٠٠٧ لذا يعتبر الطعن مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على موضوعه وجد أن مجلس المفوضين استند في قراره المطعون فيه إلى صدور قرارين في دعاوى خاصة بالمستأنفة من محكمة قضايا النشر والإعلام الأول بالعدد ٨٢/نشر/٢٠١١ في ٢٠١٢/٣/١ قضى بإلزام المستأنفة بتأديتها الى المدعي في تلك الدعوى (هـ،ز) مبلغ قدره عشرون مليون دينار تم تعديله الى عشرة ملايين دينار بقرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية بالعدد (٥١٥/س/٢٠١٢) في ٢٠١٢/٦/١٢ كتعويض عن الضرر الذي سببته المستأنفة للمدعي المذكور . والقرار الثاني صدر بالعدد ١٢٠/نشر/٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/٤ قضى بإلزام المستأنفة بتأديتها الى المدعية في تلك الدعوى (و،ص) مبلغ قدره خمسة ملايين دينار تعويضاً لها عن الضرر الذي سببته المستأنفة . واعتبر مجلس المفوضين أن ما ورد في هذين القرارين يشكل إخلالاً بشرط حسن السيرة والسلوك قياساً على قرارات سابقة صدرت عن هذه الهيئة، إلا

وقد خلا الدستور المصري الحالي والقوانين المنظمة لشروط تولي السلطة التشريعية من النص على شرط حسن السيرة والسمعة في المرشح، إلاّ أن المادة (١١٠) من الدستور المصري اشترطت توافر الثقة والاعتبار في النائب وإلا يتم اسقاط عضويته، وهذا يعني إنّ المشرع الدستوري المصري قد نص بصورة ضمنية على حسن السمعة، وأكدت ذلك المادة (٦/٨) من قانون مجلس النواب المصري النافذ رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٨، لذلك فإنّ الثقة والاعتبار لا تعني إلاّ حسن السيرة والسمعة التي يجب توافرها في المرشح كما تطلبته قوانين العاملين المدنيين بالدولة فيمن يتولون الوظائف العامة[1]، فقد أتجه المشَّرع المصري إلى حرمان بعض الفئات من مباشرة الحقوق السياسية لأسباب معينة،

انه وبعد تدقيق موضوع الدعاوى الخاصة بالمستأنفة تبين انه تتعلق بتعويض الضرر الذي لحق المدعين فيها نتيجة تصريح أدلت به المستأنفة في وسائل الإعلام ضد وزير الخارجية (هـ، ز)بقولها ان أي مسؤول يصرح خارج مصلحة العراق لديه مصلحة مع الكويت وان تصريح وزير الخارجية من الأمم المتحدة تدل على قبوله الرشوة من الكويت) وتصريحها ضد عضو مجلس النواب (و،ص) باتهامها (إجراء عملية تجميل على نفقة مجلس النواب) فان ما ورد بهذا التصريح لا يرقى الى مستوى الإخلال بشرط حسن السيرة والسلوك المنصوص عليه بالشق الأول من المادة (٨/ثالثاً) من قانون انتخابات مجلس النواب رقم(٤٥) لسنة ٢٠١٣ وان القياس الذي اتبعه مجلس المفوضين على قرارات سابقة غير وارد قانوناً ذلك ان لكل قضية ظروفها المستخلصة من وقائعها سيما وان مفهوم حسن السيرة والسلوك لا يمكن حصره بحالات محددة وفي قضايا معينة اذ ينبغي التمييز بين الفعل المنسوب لمن صدر عنه فيما إذا كان يشكل خرقاً واضحاً للسلوك بحسب طبيعته وبين ما إذا كان هذا الفعل لا يتعدى ان يكون تجاوز حدود حرية التعبير عن الرأي وتجاوز لاستعمال الحق في النقد الذي يسبب إساءة للغير تكون موجبة لتعويضه عن الضرر الذي لحقه بسبب ذلك وهذا هو موضوع الدعاوى الخاصة بالمستأنفة وهي من الدعاوى المدنية التي تختلف في إجراءاتها والنتائج المترتبة عليها عن الدعاوى الجزائية التي وردت الإشارة إليها في القرارات السابقة الصادرة عن هذه الهيئة وتم القياس عليها خطأ من مجلس المفوضين عليه ولكل ما تقدم قرر نقض قرار مجلس المفوضين المطعون فيه وصدر القرار بالاتفاق بخصوص النقض وبالأكثرية تسبيباً في ٢٧/ربيع الثاني/١٤٣٥هـ الموافق ٢٠١٤/٢/٢٧، قرار غير منشور.

(١) تشترط الفقرة (٢) من المادة (٢٠) من قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨فيمن يعين في أحدى الوظائف "أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.

فقد نصَّ في المادة الثانية من قانون مباشرة الحقوق السياسية على لأشخاص المحرومين من مباشرة تلك الحقوق[١].

وعند الرجوع إلى القضاء المصري نرى أن القضاء الإداري قد درج على الإقرار بلزوم توافر هذا الشرط فيمن يتقدم بالترشيح لعضوية مجلس النواب، وقد صدر قرار من محكمة القضاء الإداري المصرية والذي اشترطت فيه إلزام المرشح بشرط حسن السمعة في قرارها الصادر عام ٢٠١٥ والذي جاء فيه "أن نصوص قانون مجلس النواب رقم (٤٦) لسنة (٢٠١٤) لم تشترط حسن السمعة ضمن الشروط اللازمة للترشيح إلا أن هذا الشرط بات من الأصول العامة في التوظف وتقلد المناصب النيابية أو التنفيذية الذي لا يحتاج إلى نص خاص يقرره"، وهذا الشرط متعلق بالسلوك الشخصي للمرشح، ويقصد به أن لا يكون المرشح قد أشتهر بالتردي الذي يقلل من شأن وهيبة السلطة التشريعية، وأن عدم إدراج المشرّع المصري

---

(١) المادة (٢) من قانون رقم (٧٣) لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية نصت على "١-من صدر ضده حكم نهائياً لارتكابه جريمة التهرب من أداء الضريبة، أو لارتكابه الجريمة المنصوص عليها في المادة (١٣٢) من قانون الضريبة على الدخل.

٢- من صدر ضده حكم نهائي لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (٣٤٤) لسنة ١٩٥٢ بشأن إفساد الحياة السياسية.

٣- من صدر ضده حكم نهائي من محكمة القيم بمصادرة أمواله

٤- من صدر ضده حكم بات بفصله، أو بتأييد قرار فصله، من خدمة الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام، لارتكابه جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة.

٥- من صدر ضده حكم نهائي، لارتكابه إحدى جرائم التفالس بالتدليس أو بالتقصير.

٦- المحكوم عليه بحكم نهائي في جناية.

٧- من صدر ضده حكم نهائي بمعاقبته بعقوبة سالبة للحرية، لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في الفصل السابع من هذا القانون.

٨- من صدر ضده حكم نهائي بمعاقبته بعقوبة الحبس:

أ- لارتكابه جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو رشوة أو تزوير أو استعمال أوراق مزورة أو شهادة زور أو إغراء شهود أو جريمة للتخلص من الخدمة العسكرية والوطنية.

ب- لارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني بشأن اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر أو في الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات بشأن هتك العرض وإفساد الأخلاق"

لشرط حسن السمعة، مع الشروط الواجب توافرها في الشخص الذي يترشح لمجلس النواب لا يعنى أن حسن السمعة لا يعتبر شرطًا أساسياً من الشروط التي يتعين توافرها في المرشح، ودليل ذلك أن المشرع الدستوري ذاته قد نص على ذلك في المادة (١١٠) منه، والمادة (٦/٨) من قانون مجلس النواب النافذ، وأن فقد الثقة والاعتبار لا تتأتى إلا إذا حدث أمر يشين بسمعة النائب، ومن ناحية أخرى فأن المشرع أشترط حسن السمعة لأعضاء السلطتين التنفيذية والقضائية ومن ثم فلا يعقل أهمل هذا الشرط بالنسبة للسلطة التشريعية ومن ينتمي إليها ابتداء، وهي السلطة الأولى والاوجب في مراعاة شرط حسن السمعة لمن ينتمي إليها، فهي التي تصدر التشريعات التي تنفذها السلطة التنفيذية وتطبقها السلطة القضائية، ومن ثمَّ فإن يتحقق بمن سوف يلتحق بها ويصبح عضواً شرط حسن السمعة"[١].

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية دائرة البحيرة برئاسة المستشار (م،ع،خ) نائب رئيس مجلس الدولة، وعضوية المستشارين (م،ح) و(خ،ش) و(و،ا) نواب رئيس مجلس الدولة، حكماً عن ضرورة توفر شرط حسن السمعة في المرشح لمجلس النواب لعام ٢٠١٥، فقضت في حكمها الأول "بوقف

---

(١) قضت محكمة القضاء الاداري بالإسكندرية دائرة البحيرة في حكميها: الاول: بالزام لجنة انتخابات مجلس النواب عن عام ٢٠١٥ بحذف اسم المرشح المطعون عليه (ص م إ) عن دائرة ادكو فردى ومقرها مركز ادكو بمحافظة البحيرة من كشوف اسماء المرشحين بتلك الانتخابات ، والثاني: بالزام لجنة انتخابات مجلس النواب عن عام ٢٠١٥ بحذف اسم المرشح المطعون عليه (ا ع ا ع) عن الدائرة (٦) فردى ومقرها مركز رشيد بمحافظة البحيرة من كشوف اسماء المرشحين بتلك الانتخابات لفقدانهما احد الشروط الجوهرية المكملة دستوريا وقانونيا في وجوب اشتراط حسن السمعة للمرشحين لمجلس النواب.

يُنظر موقع جريدة الدستور المصرية :http://www.dostor.org/780555، ١٠/ ٥/ ٢٠٢١، الساعة ٥:٢٦ مساءً.

وفي نفس السياق ينظر الطعنان رقما ٤٤٩٠ ، ٥١١٠ لسنة ٥٥ ق ، جلسة ٢٠١٠/٦/٢٦ ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، العدد الثالث، السنة الخامسة والخمسون – يوليو– سبتمبر ٢٠١١.

وكذلك يُنظر الطعون بالأرقام :١٦٧١، ١٦٧٥، ١٧٣٣ لسنة ٤٧ قضائية، جلسة ٢٠٠٠/١١/٢ مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا في شأن الطعون الانتخابية ، أكتوبر ٢٠٠٠– ديسمبر ٢٠٠٠، ص١١٠ ومابعدها. أشار اليها: د. رأفت فودة، دراسة تحليلية لقضاء مجلس الدولة المصري في مجال الطعون الانتخابية ،دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠١ ، ص٢٦٠.

تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر من لجنة انتخابات مجلس النواب عام ٢٠١٥، بإدراج اسم المطعون (ص،م،أ) وشهرته (ص،ب) دائرة إدكو فردى إلزام تلك اللجنة بحذف اسم المرشح المذكور من كشوف اسماء المرشحين بتلك الانتخابات لفقدانه شرط جوهري وهو شرط حسن السمعة، وأمرت بتنفيذ الحكم بموجب مسودته وبغير اعلان، وقضت في حكمها الثاني بوقف تنفيذ قرار المطعون فيه الصادر من لجنة انتخابات مجلس النواب عام ٢٠١٥، بإدراج اسم المطعون عليه الرابع (أ،ع،أ،ع) عن الدائرة (٦) فردى، ومقرها مركز رشيد بمحافظة البحيرة وما يترتب على ذلك من آثار بالخصوص إلزام تلك اللجنة بحذف اسم المرشح المذكور من كشوف اسماء المرشحين من تلك الانتخابات، ذلك لفقدانه شرط حسن السمعة، وألزمت الجهة الإدارية مصروفات الشق العاجل، وأمرت بتنفيذ الحكم بموجب مسودته وبغير إعلان، وقالت المحكمة إن نصوص القانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون مجلس النواب، لم تشترط حسن السمعة ضمن شروط الترشيح إلاّ إنّ هذا الشرط بات من الأصول العامة في التوظيف وتقلد المناصب النيابية والتنفيذية[١].

أما المشرع الكويتي فلم نرَ في نصوصه هذا الشرط إذْ تكاد التشريعات الكويتية تخلو من النص على شرط حسن لسمعة باعتباره واحداً من الشروط المهمة للترشيح إلى مجلس الأمة، لكن القضاء الكويتي تصدى لهذا الأمر في مواقع كثيرة مما أدى لتشكل مبادئ دستورية راسخة[٢].

---

(١) منشور على الموقع الالكتروني، https://www.google.com/amp/s/m.youm7.com/amp/2015/3/1 ،٢٠٢١/٦/٦/ الساعة٢:١٦ صباحاً.

(٢) قضت المحكمة الدستورية الكويتية للطعن في حجاب المرشحات وتفسير المحكمة النص المادة المطعون فيها وفق المعنى اللغوي والمفهوم الشرعي، علاوة على وقوفها على إرادة المشرع من واقع المناقشات والمذكرة الإيضاحية للقانون: وحيث إن الطاعن بني طعنه ببطلان عملية الانتخاب في الدائرة (الثالثة) وبطلان إعلان فوز المطعون ضدهما الأولى والثانية، وبطلان عضويتهما في مجلس الأمة، على أساس أنهما لم تلتزمان بارتداء الحجاب الشرعي، وخالفتا بذلك قانون الانتخاب الذي اشترط للمرأة في الترشيح الالتزام بالقواعد والأحكام المعتمدة في الشريعة الإسلامية، وحيث إن المادة (١) من قانون انتخاب أعضاء مجلس الأمة رقم (٣٥) لسنة ١٩٦٢

ويثار التساؤل هنا عن مآل شرط حسن السمعة في حال عدم النص عليه صراحة، فهل يمكن للإدارة الانتخابية الاحتجاج وإبعاد المرشحين سيئي الصيت من الانتخاب في غياب النص؟

يرى جانب من الفقه بضرورة إعمال شرط حسن السمعة وإن غاب النص الذي يتبناه، وذلك لأهميته وضرورة تحلي القائمين بالشؤون العامة به، وما له من دور في استقامة المجالس النيابية بوصفها الممثلة للإدارة الشعبية(١).

وقد أيد القضاء هذا الإتجاه، إذْ قضت محكمة التمييز الإدارية في الكويت "أن دستور الكويت والقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦٥ قد خلوا من شرط حسن السمعة ضمن الشروط المتطلبة فيمن يرشح لعضوية الأمة، إلا أنه لم يكن مقصوداً أن حسن السمعة لا يعدو من أن يكون أمراً أولياً مفترضاً فيمن

المعدل بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ نصت على أنه: "لكل كويتي بالغ من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية كاملة حق الانتخاب، ويستثنى من ذلك المتجنس الذي لم تمض على تجنسه عشرون سنة ميلادية وفقا لحكم المادة (٦) من المرسوم الأميري رقم (١٥) لسنة ١٩٥٩ بقانون الجنسية الكويتية. ويشترط للمرأة في الترشح والانتخاب الالتزام بالقواعد والأحكام المعتمدة في الشريعة الإسلامية".

وحيث إن البين من نص الفقرة الأخيرة المشار إليها بالصيغة التي أفرغ فيها أنها جاءت مطلقة، مجملة، دون تحديد تعريف جامع مانع يكون الضابط للمعنى، وأنه وردت عبارة النص بصيغة الشرط ، فإن جوهر الشرط يحمل في تفسيره أكثر من معنى، وبه خفاء في دلالة المراد منه، فمدلول (القواعد والأحكام المعتمدة في الشريعة الإسلامية) مدلول عام يستوعب أحكام الدين جميعها، وما يتصل منها بالعقيدة والأخلاق وأفعال المكلفين وتصرفاتهم، وما ورد منها في الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة وما يستنبط منها بالاستناد إلى الأدلة الشرعية الأخرى، كما له مدلول خاص بمعنى الفقه الإسلامي الذي يقتصر على فهم ومعرفة جزء من هذه الأحكام الشرعية العملية التي تخص أفعال المكلفين ولا تدخل ضمن أحكام العقائد والأخلاق ولفظ (المعتمدة) الوارد بهذا النص قد يعني الأحكام القطعية في ثبوتها وفي دلالتها ، كما قد ينصرف أيضا إلى الأحكام التي تستنبط بطريق الاجتهاد في نطاق الأحكام الظنية بالاعتماد على الأدلة الشرعية المختلفة سواء المتفق عليها (كالقرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة)، أو المختلف بشأنها (كالاستحسان والعرف متى قام الدليل على اعتبارها، وكانت هناك مصلحة في اتباعها وفقا لما يقدره ولي الأمر). وهكذا أفصحت المحكمة الدستورية عن وجوب توافر شرط حسن السمعة بالنسبة للترشح لعضوية مجلس الأمة، وهو موقف يستحق الإشادة ؛ لأنه يستلزم في المرشح أن يكون حسن السمعة، فإذا كان حسن السمعة من الشروط الأساسية بالنسبة للوظائف العامة، فإن تطلب هذا الشرط أولى بالنسبة إلى مرشح مجلس الأمة ، الذي يجب أن تكون صحائفه بيضاء نقية لا تشوبها شائبة. وهذا بكل تأكيد يرجع إلى خطورة وظيفة عضو مجلس الأمة، التي تتمثل في الرقابة والتشريع وهي من أرقى الوظائف وأخطرها، نقلاً عن د. علي سعود الظفيري، حسن السمعة كشرط مفترض في المرشح للبرلمان "دراسة مقارنة"، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع ١٣، ٢٠١٦، ص١٧٥-١٧٦.

(١) د. محسن خليل، النظام الدستوري في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ٣٤٣.

يتبوء مقعد مجلس الأمة وإن كان هذا الشرط هو شرط مكمل للشروط اللازمة للترشيح لعضوية مجلس الأمة، إلاّ أنَّه لا يعدو أن يكون شرطاً مستقلاً بذاته عن الشرط المتطلب في الناخب بأن لا يكون قد حكم عليه بعقوبة جناية أو في جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة باعتبار أن عضو المجلس لا يمثل ناخبيه فقط وانما يمثل الأمة بأسرها ويمارس وظيفته بالنظر لعلو شأنها وأهمية مسؤوليتها وواجباتها(١).وبذلك وجب هذا الرأي على الإدارة الانتخابية إذا ما احتجت بإفقاد المرشح لحسن السمعة لإبعاده عن المعترك الانتخابي.

وعلى الرغم من وضوح المبدأ القضائي في الكويت يدعو الباحث المشرع الكويتي بالنص صراحة على شرط حسن السمعة في المرشح لمجلس الأمة، ذلك أن إيراد هذا النص يقطع دابر الشك في تطبيقه.

الفرع الثاني

إثبات سوء السمعة

أمام التساؤلات العديدة في هذا الجانب فإن هناك سؤالاً جديراً بالاعتبار وهو: كيفية أثبات المتقدم للترشيح للبرلمان حسن السمعة أو على العكس من ذلك؟

يجري العمل في بعض الدول وخصوصاً في مجال التوظيف على أن تتطلب جهة الإدارة من الشخص المرشح للوظيفة شهادة إدارية معتمدة بحسن السيرة والسلوك ضمن مسوغات تعيينه، غير أنّ شهادة حسن السيرة والسلوك لا تقطع في ذاتها بحسن سمعة المرشح للوظيفة العامة، وأن تقديم مثل هذه الشهادة لا يمنع الجهة الإدارية من التعمق في البحث والاستعانة بجهات رسمية مختصة للتأكد من صلاحية المرشح(٢).

ويرى البعض في مجال الوظيفة العامة انه من الأفضل أن يرد تقدير الجانب الخلقي في المرشح إلى عناصر موضوعية من السهل تقديرها: مثلاً مسلكه أثناء مراحل الدراسة وحالته في الأسرة ومعاملته لأسرته، وأقاربه وأولاده إذا كان متزوجاً، وحالته المالية وهوايته الشخصية وما مدى اهتمامه بالرياضة البدنية، واشتراكه

(١) حكم المحكمة منشور على موقع الجريدة الالكترونية www.aljarida.com، ٢٠٢١/٤/٢٨/الساعة ٤:٢٥ صباحاً.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٦٤٣ لسنة ٥ ق-جلسة ٥-١١-١٩٦٠ مشار إليه لدى: د. محمد محمد بدران، قانون الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، ط١، ص٣٠.

بالمشاريع والأعمال الاجتماعية باعتبار أن أخلاق الشخص تتكون من هذه العناصر مجتمعة، ويجب الحكم على كل هذه العناصر في مواجهة المرشح مجتمعة حتى يأمن المفاجئات والدسائس[١].

وبالنسبة للترشيح لعضوية البرلمان نجد أن هناك رأيان:الرأي الأول يرى أن مجلس النواب هو المختص في البت بصحة عضوية نوابه طبقاً للمادة (٥٢) من الدستور العراقي[٢].

أما الرأي الآخر فيرى أن من صلاحية مفوضية الانتخابات البحث في مدى توفر هذا الشرط وذلك من خلال الاستناد على الأحكام القضائية بكل اشكالها وما تضيفه الإدارة عن سوء سمعة المرشح[٣].

ولا يمكن أن نأخذ بالرأي الأول كونه يتجاهل اختصاص مفوضية الانتخابات والتي تملك صلاحية إعداد قوائم المرشحين والمصادقة عليها، إضافة إلى ذلك إن شروط الترشيح يفترض أنها متوافرة في المرشح عند تقديم أوراقه، وإن الأخذ بهذا الرأي يؤدي إلى تأجيل البت في احد شروط الترشيح إلى ما بعد أداء اليمين الدستورية، وهذا اجتهاد لا يمكن أن نأخذ به لعدم وجود نصَّ صريح يؤيده، كما وإن الأخذ بالرأي الأول يؤدي إلى اعتبار شرط السيرة والسمعة الحسنة شرط استمرارية في عضوية مجلس النواب وليس بشرط ترشيح، والرأي الثاني هو الذي يتوافق مع نصوص القانون باختصاص مفوضية الانتخابات ببحث شرط السمعة والسيرة الحسن، إذ إن المفوضية تصدر قرار عدم المصادقة مستندة إلى الأدلة التي تقنع مجلسها بسوء سمعة المرشح[٤].

---

(١) د. علي سعود الظفيري، مصدر سابق، ص ١٨١-١٨٢.

(٢) د. نجيب شكر محمود، سلطة الإدارة في حماية الأخلاق العامة وأثرها في الحريات العمة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص١٤٥

(٣) د. ميثم حنظل التنظيم الدستوري والقانوني لشروط الترشيح في انتخابات المجالس النيابية، مجلة القانون المقارن، بغداد، ع(٤٦)، ٢٠٠٧، ص١٢٩

(٤) د. وائل منذر البياتي، مصدر سابق، ص ١٠٧ .

فقد ورد اختصاص المفوضية العليا المستقلة للانتخابات باستبعاد المرشحين في أكثر من موضع إذ جاء في المادة (٤) من قانون المفوضية العليا للانتخابات رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ بأن "تمارس المفوضية الصلاحيات التالية: تنظيم سجل قوائم المرشحين للانتخابات والمصادقة عليها"، ومن المعلوم أن عملية تنظيم سجل المرشحين تتطلب التأكد من توفر الشروط المنصوص عليها في القانون ومن تلك الشروط حسن السيرة والسلوك لغرض المصادقة على ترشيحهم.

وقد أصدرت محكمة التمييز الاتحادية قراراها المرقم ١٠/للمحضر الاعتيادي /٣٠، الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٥/٣ باستبعاد احد المرشحين لسوء سمعته[١].

(١) فقد تشكلت الهيئة القضائية للانتخابات في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ١٥/جمادي الأول/١٤٣٥هـ الموافق ٢٠١٤/٣/١٦ م وأصدرت قرارها الأتي: اصدر مجلس المفوضين في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات القرار رقم (١) للمحضر الاعتيادي (٣٠) المؤرخ في ٢٠١٤/٣/٥ المتضمن رد شكوى المستأنفة التي تطلب فيها استبعاد المرشح(ج.غ)من الترشيح لانتخابات مجلس النواب العراقي لسنة ٢٠١٤ . ولعدم قناعة المستأنفة بالقرار المذكور طعنت فيه بتاريخ ٢٠١٤/٣/٦ . لدى التدقيق والمداولة وجد أن قرار مجلس المفوضين المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠١٤/٣/٥ ويعتبر الطعن مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على موضوعه وجد ان المرشح توجد بحقه قضية تحقيقية في محكمة التحقيق المختصة بقضايا هيئة النزاهة صدرت بحقه بموجبها مذكرة قبض المادة ٣١٦ من قانون العقوبات عن جريمة اختلاس مبلغ تكلفة علاجه في إحدى المستشفيات الأهلية وتبين من خلال التحقيق الذي أجرته المحكمة المختصة عدم صحة ذلك إلا أن تمتع المرشح المذكور بالحصانة البرلمانية منع المحكمة من إجراء التحقيق معه عن تلك الجريمة إلاّ أن هذه الهيئة تجد أنّ الجريمة المنسوبة إلى المرشح المذكور وفق أدلتها المستخلصة من وقائعها الثابتة في الأوراق التحقيقية تشكل خرقاً لشرط حسن السيرة والسلوك المنصوص عليه في الشق الأول من المادة الثامنة /ثالثاً من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٣ وحيث إنّ مجلس المفوضين خالف ما تقدم عليه قرر نقض القرار المطعون فيه وصدر القرار بالأكثرية في ١٥/جمادي الأولى/١٤٣٥هـ الموافق ٢٠١٤/٣/١٦ م، قرار غير منشور.

وجاء في المادة العاشرة من قانون انتخابات مجلس النواب رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ في فقرتها الثانية " يخضع المرشحون لمصادقة المفوضية"، وقد ورد النص ذاته في المادة (٢/٦) من نظام المصادقة على قوائم المرشحين رقم (١١) لسنة ٢٠١٣[١].

واستناداً إلى ما تقدم قضت الهيئة التمييزية للانتخابات في حكمها ذي العدد ٢م استئناف/ ٢٠١٣/ في ٢٠١٣/٢/١٨/ بأن "التحري عن صحة الشروط الواجب توفرها في المرشح للانتخابات ومنها شرط حسن السيرة والسلوك من عدمه يعود على المفوضة العليا المستقلة للانتخابات حيث تعد هي الجهة المختصة بالبت في صحة الترشيح للانتخابات[٢].

وبناءً على ما سبق فإنّ المفوضة العليا المستقلة للانتخابات في العراق هي الجهة المختصة بلا منازع بإبعاد المرشحين الذين لا تتوفر فيهم شروط الترشيح وأهمها حسن السيرة والسلوك بناءً على ما يتوافر لديها من أدلة تثبت ذلك بغض النظر عن مصدر تلك الأدلة سواء كان القضاء أو الجهات الإدارية أو التنظيمية.

أما في مصر فأن محكمة النفض المصرية هي المختصة بالفصل في صحة عضوية أعضاء مجلس النواب[٣]، وفي الكويت فإن مجلس الأمة هو المختص في الفصل في صحة انتخابات أعضائه[٤].

وغني عن البيان القول أن حسن سمعة الشخص المرشح لمجلس النواب وتوافر الثقة فيه فإنه ينصرف قانوناً إلى شخصه لا أهله وذويه، فهم يخرجون عن نطاق سيطرته طبقاً للقانون، فليس من العدالة أن يحاسب المرء بتصرفات غيره من فراد أسرته، وتأسيساً على ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في مصر إنه: "إذا كان قد سبق

---

(١) نصت المادة السادسة من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠١٣ على أولا"ترسل المفوضية قوائم المرشحين إلى الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة للبت فيها خلال(١٥)يوما من تاريخ استلامها.

(٢) قرار الهيئة التمييزية للانتخابات المرقم (م/٢٠١٣)، الصادر بتاريخ، ٢٠١٨/٢/١٨ قرار غير منشور.

(٣) ينظر المادة (١٠٧) من دستور مصر النافذ لسنة ٢٠١٤.

(٤) ينظر المادة (٩٥) من دستور الكويت النافذ لسنة ١٩٦٢.

لوالد الطاعن نشاط في جمعية الإخوان المسلمين المنحلة أدى إلى محاكمته والحكم عليه بالأشغال الشاقة، فإن مجرد علاقة الأبوة لما ارتكبه الأب لا تنصرف بطبيعتها إلى الابن[١]، وأن عقوبة استبعاد المرشح المخالف للقوانين الانتخابية هي عقوبة شخصية لا تنصرف لغيره حتى وإذا ثبت اشتراك الكيان بتلك المخالفة فإن العقوبة هي الغرامة[٢].

لكن السؤال المطروح هنا ما الحكم لو خالف المرشح شرط حسن السمعة؟

للإجابة عن هذا السؤال لابد من التفرقة بين الوضع قبل الانتخاب والوضع بعد الانتخاب، إن عدم تمتع المرشح بهذا الشرط يؤدي إلى استبعاده من قائمة المرشحين، فإذا ما ساءت سيرة الشخص وسمعته فإنه يفقد شرط الأهلية اللازم توافرها للترشيح لعضوية البرلمان[٣].

أما بعد الانتخاب فأن توافر شرط الأهلية الأدبية في المرشح لا يقتصر على فترة الترشيح، وإنما يجب أن يتم طول مدة العضوية، فإذا فقد العضو هذا الشرط أثناء خدمته فإنّه يفقد شرط بقائه في العضوية، إذْ إنّ شرط حسن السمعة ليس شرط ابتداء فحسب وإنما شرط بقاء[٤].

المطلب الثاني

ارتكاب جريمة مخلة بالشرف

من الشروط التي لا تتنافى مع حق الترشيح هو أن لا يكون المرشح محكوم عليه بجريمة مخلة بالشرف، إذ تنص جميع القوانين الانتخابية على حرمان الأشخاص

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم (٦٠٠) لسنة ١٦، جلسة ١٩٧٢/٤/٩، نقلاً عن علي سعود الظفيري، مصدر سابق، ص١٨٥-١٨٦.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ٢٠١٤/٧٩/ بتاريخ ٤/١٥/٢٠١٤، قرار غير منشور.

(٣) د.محمد الذهبي، الفصل في صحة عضوية أعضاء المجالس النيابية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٣٧.

(٤) علي سعود الظفيري، مصدر سابق، ص٤٣.

الـذين صـدرت ضـدهم احكـام قضـائية مخلـة بالشـرف، والواقـع أن هـذا الشـرط مـرتبط بالشـرط السـابق فالسـمعة الحسـن لا تـأتي مـن شـخص حكـم عليـه بجريمـة مخلـة بالشـرف ولهـذا نـرى غالبيـة التشـريعات التـي تـنص علـى شـرط حسـن السـمعة تـنص علـى شـرط عـدم المحكوميـة بجريمـة مخلـة بالشـرف فقـد أشـترط دسـتور العـراق النافـذ لعـام ٢٠٠٥ فـي المرشـح لعضـوية مجلـس النـواب أن يكـون غيـر محكـوم بجريمـة مخلـة بالشـرف، وسـنتناول ذلك بالتفصيل في فرعين.

الفرع الأول

معنى الجريمة المخلة بالشرف

للوقـوف علـى مفهـوم الجريمـة المخلـة بالشـرف لابـد مـن بيـان تعريفهـا فـي قـانون العقوبات ومن ثم تعريفها لدى القضاء ومن ثم الفقه، وعلى النحو التالي:

وأن كـان لـيس مـن مهـام المشـرع أن يضـع تعريفـات أو يعطـي الأمثلـة، لكـن المشـرع العراقـي أورد تعريفـاً لـبعض الجـرائم فـي قـانون العقوبـات تعريفـه للجريمـة السياسـية وجريمة السرقة والتزوير وغيرها[١].

والسـؤال الـذي يطـرح هنـا: هـل المشـرع العراقـي عـرف الجريمـة المخلـة بالشـرف أسـوة بمـا عـرف بـه غيرهـا مـن الجـرائم أم أنـه أورد أمثلـة لهـذه الجريمـة، إذ نصـت المـادة (٢١/أ/٦) عقوبـات "ومـع ذلـك الجـرائم المخلـة بالشـرف كالسـرقة والاخـتلاس والتزويـر وخيانـة الأمانـة والاحتيـال والرشـوة وخيانـة الأمانـة وهتـك العـرض"، والجـرائم المتعلقـة بالتخريـب الاقتصـادي[٢]، ثـم وسـع المشـرع مـن نطـاق هـذه الجـرائم لتشـمل أخـراج الأدويـة والمسـتلزمات الطبيـة وغيرهـا مـن المـواد والأدوات الاحتياطيـة بصـورة غيـر مشـروع مـن المؤسسـات الصـحية والجمعيـات ذات النفـع العـام، وتزويـر المسـتندات والسـجلات الرسـمية الخاصـة بهـا، وجـرائم إفشـاء أو إذاعـة أو تـداول أسـئلة الامتحانـات المدرسـية النهائيـة

(١) ينظر المواد(٢١، ٣٩، ٢٨٦) من قانون العقوبات العراقي.

(٢) نص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٦٠٩) في (١٩٨٧/٨/١٣)، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (١٩٨٧/٨/١٤).

والعامة بصورة غير مشروعة[١]. ونلاحظ مما سبق أن المشرع قد ذكر الجرائم المخلة بالشرف على سبيل المثال لا على سبيل الحصر وذلك باستخدام الكاف المعروفة في اللغة العربية للتشبيه، وهكذا الحال في القوانين العراقية الأخرى كقانون الخدمة المدنية العراقي رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ في المادة (٤/٧) منه والتي أكدت على إلزام الشخص المتقدم للتعيين في الوظيفة العامة غير محكوم عليه بجناية أو جنحة تمس الشرف كالاختلاس والتزوير والاحتيال)[٢]، فضلاً عن قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ الذي أعتبر الجرائم الإرهابية الواردة فيه من الجرائم المخلة بالشرف.

وتجدر الإشارة أن قانون العقوبات المصري لم يضع أي تعريف للجرائم المخلة بالشرف، ولم يحددها على وجه الدقة، بينما يستعملها المشرع كأداة لحرمان مرتكبها من ممارسة بعض المهن[٣]، أو الفصل من الوظائف التي يشغلونها[٤]، أو الحرمان من تقلد بعض الوظائف العامة[٥].

---

(١) ينظر قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٦١) لسنة ١٩٨٨، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣١٨٧ في ١٩٨٧/٢/١)، والقرار رقم (٣٩) في (١٩٩٩٤/٤/٢)، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٥٠٥ في ١٩٩٤/٤/١١).

(٢) نصت المادة السابعة من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ أن من شروط التوظيف والاستخدام "لا يعين لأول مرة في الوظائف الحكومية إلا من كان ...حسن الأخلاق وغير محكوم بجناية غير سياسية أو بجنحة تمس الشرف كالسرقة والاختلاس والتزوير والاحتيال...".

(٣) نصت المادة (١٣) من قانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ الخاص بنقابة المحامين على أن "يشترط فيمن يطلب قيد أسمه في الجدول العام أن يكون...٤_أن لا يكون قد سبق أدانته بحكم نهائي في جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو بعقوبة جناية، ما لم يكن قد ردد إليه اعتباره".

(٤) نصت المادة (٦٩) من قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ على أن "تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية:.. ٩_الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة أو تفقده الثقة والاعتبار".

(٥) نصت المادة (١٤) من قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ على أن "يشترط فيمن يعين في إحدى الوظائف ما يأتي:.. ٣_أن لا يكون قد سيق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد أليه أعتباره".

أما الكويت فلم يورد المشرع الكويتي تعريفاً لما يعتبره من الجرائم المخلة بالشرف قاصداً بذلك أن يكون في مجال التقدير والنظرة إلى هذا الشأن من المرونة بحيث تساير تطورات المجتمع، وقد ورد في الفتوى رقم (٢/٩٨٦٣ في ١٩٨٠/٦/٢٤) من إدارة الفتوى والتشريع أنه وإن كان المشرع الكويتي لم يقدم تعريفاً للجرائم المخلة بالشرف والأمانة، فإن المستقر عليها فقهاً وقضاء تعريف هذه الجرائم بأنها تمس سمعة الموظف وذمته وتؤثر على الثقة بأمانة ونزاهة معاملاته، وتشكك في نقاء سيرته وتستوجب ازدراءه ولا يؤتمن معها على المصلحة العامة، وتعد جريمة التزوير في محرر رسمي من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة وخصوصاً بالنظر إلى وظيفة مرتكبها، إذ من المفترض أن يكون قدوة لغيره في احترام القانون والبعد عن مواطن الشبهات[١].

أما القضاء، فقد عرف مجلس شورى الدولة العراقي السابق الجرائم المخلة بالشرف "هي تلك الجرائم التي تخل باعتبار وسمعة مرتكبها في الهيئة الاجتماعية وتجعله منبوذاً من مواطنيه" وعد الجرائم الآتية جرائم مخلة بالشرف وهي: الاعتداء بإحدى طرق النشر والإعلان على احد الديانات التي تؤدي شعائرها، وإغواء فتاة باكر بالغة سن الرشد على البغاء واعداً إياها بالزواج ثم رفض الزواج منها"[٢].

وقد ذهب القضاء الجزائي العراقي على أن الجرائم المخلة بالشرف هي التي تهتك قواعد الأخلاق أو العرض أو الذمة المالية، ويمكن أن يقاس على الجرائم أعلاه على سبيل المثال جريمة خيانة الأمانة، وخيانة الوطن[٣]، والجرائم المخلة بالأخلاق

---

(١) مشار أليه لدى علي سعود الظفيري، مصدر سابق، ص٢٠١.

(٢) قرار مجلس شورى الدولة العراقي رقم (أج١/٣٢١) الصادر في (١٩٦٠/٤/١٦) منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، عدد١، سنة١، بغداد ١٩٦١، ص١٧، وقرار مجلس شورى الدولة العراقي رقم (ل/٢١/٥) بتاريخ (١٩٥٨/٤/٢٣) منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، العدد١، سنة ١، بغداد١٩٦١، ص١٧، نقلا عن اسيل عمر مسلم سلمان الخالد، المعيار القانوني للجرائم المخلة بالشرف، بحث ترقية، جامعة البصرة، كلية القانون، ٢٠١٩، ص٩٧.

(٣) جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ص١٥٤.

والآداب العامة، وعد جريمة السرقة من الجرائم الماسة بالشرف استناداً إلى المادة (٤٤٦) من قانون العقوبات العراقي[١].

وعلى المحكمة عند الحكم في الجرائم المخلة استعمال لفظ "المجرم" بدلا من لفظ "المدان" وعبارة قرار "التجريم" بدلاً من "قرار الإدانة"[٢].

كما عرفت المحكمة الإدارية العليا في مصر الجريمة المخلة بالشرف "هي تلك الجريمة التي ترجع إلى ضعف في الخلق وانحراف في الطبع"[٣].

أما القضاء الكويتي فقد تعرض للجريمة المخلة بالشرف نص على "إنّ لمحكمة الموضوع تقدير ما إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف من عدمه في ضوء معيار عام مقتضاه أن يكون الجرم من الأفعال التي ترجع إلى ضعف في الخلق أو انحراف في الطبع تفقد مرتكبها الاعتبار والكرامة وفقاً للمتعارف عليه في مجتمعه من قيم وآداب وبما لا يكون معه الشخص أهلاً لتولي المناصب العامة بمراعاة ظروف كل حالة على حدة بحسب الظروف والملابسات التي تحيط بارتكاب الجريمة والباعث على ارتكابها"[٤].

وقد أجتهد الفقه بشأن تعريف هذه الجرائم، فقد عرفت "هي تلك الجرائم التي ترجع إلى ضعف في الخلق وانحراف في الطبع وانحدار للأخلاق وسوء السمعة فتمس

---

(١) قرار رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية/الهيئة التمييزية، المرقم(٦٧/سرقة/٢٠١٤)، صدر بتاريخ ٢٠١٤/٨/٢٧، قرار غير منشور.

(٢) قرار محكمة استئناف بغداد– الكرخ– بصفتها التمييز، رقم ٢٧٣/جنح/ ٢٠١٢، بتاريخ ٢٦/ ١١/ ٢٠١٢. قرار غير منشور.

(٣) تاريخ الحكم ١٩٧٢/١/٢٢/ أشار إليه دكتور سليمان محمد الطماوي: القضاء إداري، الكتاب الثالث قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧، نقلاً عن د. قاسم تركي عواد، الجرائم المخلة بالشرف في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الأول، ٢٠١٨، ص٢٨٩.

(٤) مقال منشور على الموقع الالكتروني، https://alqabas.com/article/5756728، ٢٠٢١/٦/١٩، الساعة ١٠:٣٦ مساءً.

ركائز المجتمع والمبادئ الدينية وغيرها من الاعتبارات حسب العرف السائد في المجتمع ووفقاً للزمان والمكان يدفعان بالفرد إلى اجتناب الفضائل واقتراف الكبائر التي تؤدي إلى ازدرائه واحتقاره ومن ثم لا يؤتمن على المصلحة العامة خوفاً من أن يضحي بها في سبيل مصلحته الشخصية أو استغلال سلطانه لتحقيق مآربه الشخصية، تأثراً بنزواته وسوء سيرته، فتنحسر عنه صفته العامة وتنحدر صلاحيته للوظيفة العمومية(١).

وعرفها البعض بأنها "اعتداء على حق المجني عليه في الاحتفاظ المكانة التي يتمتع بها بين أفراد مجتمعه، والتي تضفي عليه في نظرهم جانباً من الاحترام والتقدير (٢).

وقد عرفت أيضاً بأنها "الجريمة التي تكشف عن سلوك سيئ لمرتكبها، أهدر اعتباره بهذا الارتكاب وكان منبوذاً بين أفراد المجتمع لإخلاله بالثقة والأمان"(٣).

ويرى الباحث بأنه بالرغم ليس من اختصاص المشرع وضع التعريفات إلا إنه كان من الأجدر أن يبين بصورة صريحة وواضحة الجرائم المخلة بالشرف وعدم ترك الباب مفتوح للاجتهاد وتعدد الآراء حول تعريفها ومن ثم يكون للقضاء سلطة تقديرية واسعة في كون أي جريمة تخل بالشرف أم لا.

ويعرف الباحث الجرائم المخلة بالشرف هي تلك الجرائم التي تأتي من وضاعة النفس ضعف وتدني في الاخلاق، والخضوع للشهوات وانحراف في السلوك وانحدار الشخص إلى ادنى مستوى، وأن هذا الانحدار يمنعه من تولي الوظائف العامة.

---

(١) د. مغاوري محمد شاهين، القرار التأديبي وضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان، مكتبة الأنجلو المصرية القاهرة، ١٩٨٦، ص ٦٣٨.

(٢) نادية سمحان، الحماية الجنائية للشرف والاعتبار دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخظر باتنة، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، الجزائر، ٢٠١٥_٢٠١٦، ص٧١، نقلاً عن أسيل عمر مسلم سلمان الخالد، مصدر سابق، ص٤٣.

(٣) د.قاسم تركي عواد جنابي، الجريمة المخلة بالشرف في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، ع الأول، ٢٠١٨، ص٨.

الفرع الثاني

الجهة المنوط بها تقدير الجرائم المخلة بالشرف

إنّ الجهات القضائية غير ملزمة قانوناً في حكمها بوصف الجريمة بأنها مخلة بالشرف أم لا، فالقضاء الجنائي يكيف الجرائم إن كانت قتل أو اعتداء أو احتيال، لكنه لا يعطي وصفاً لهذه الجرائم هل هي مخلة بالشرف أم لا، فليس من اختصاصه ذلك لعدم وجود نص يستند إليه القاضي في ذلك(١).

وفي حالة تحديد الحكم الجنائي أن الجريمة تعد من الجرائم المخلة بالشرف، فلا تملك أي جهة أخرى سلطة تقدير ذات الجريمة في مدى اعتبارها من طائفة الجرائم المخلة بالشرف طبقاً لحجة الأحكام الجنائية(٢).

وترتيباً على ما سبق ستناول في هذا الفرع الجهة المنوط بها تقدير الجرائم المخلة بالشرف وفقاً للمسلك الفقهي والقضائي والتشريعي وكما يأتي:

أولاً: المسلك الفقهي:

يرى جانب من الفقه بأن تقدير ما إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف أم لا هو أمر تقدره جهة الإدارة(٣).

وذهب رأي آخر أن المشرع لم يورد معيار محدد للجرائم المخلة بالشرف، تاركاً تقدير ذلك للإدارة تمارسه تحت رقابة القضاء(٤).

---

(١) هاشم منصور نصار، الجرائم المخلة بالشرف وأثرها على الوظيفة، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، ٢٠١٧، ١٥٥.

(٢) عبد القادر محمد القيسي اثر الفعل الجنائي للموظف في إنهاء علاقته الوظيفية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص١٦٢، نقلاً عن فيصل عبد الله فهد المقبالي، الجرائم المخلة بالشرف والأمانة في مجال الوظيفة العامة دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ٢٠١٩، ص٣٠.

(٣) د.صلاح الدين فوزي، الخدمة المدنية في دولة الأمارات، إصدارات ديوان الخدمة المدنية، الإمارات، ٢٠٠٣، ص٣٣١.

(٤) د.سليمان الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٥، ص٢٢٩.

وذهب فريق إلى أن الحكم على الشخص بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف لا يعد أكثر من كونه سبباً للقرار الإداري الذي تصدره جهة الإدارة وهي تترخص في ذلك بما لها من سلطة تقديرية في تكييف طبيعة الجريمة الصادر بها حكم إذا كانت مخلة بالشرف أم لا طبقاً لمعايير معينة(١).

والمشرع فعل ذلك لكي يكون هنالك مجال للتقدير وتكون مرونة تناسب تطورات المجتمع ويكون دور جهة الإدارة في اعتبار الجريمة مخلة بالشرف أم لا. والباحث لا يؤد ذلك لأنه ربما تستبد الإدارة في قرارها أو تكون منحازة لجهة معينة.

ثانياً: المسلك القضائي:

وفي العراق، القاضي يحكم بالجرائم المخلة بالشرف وفقاً لما بينه المشرع، وفيما عدا ذلك من الجرائم فإنه يمتلك سلطة تقديرية بوصفها تدخل ضمن الجرائم المخلة بالشرف أو لا، وذلك تحت رقابة محكمة التمييز، الأمر الذي يجعل الجريمة في وضع وظروف معينة مخلة بالشرف، وقد لا تعد كذلك في ظل ظروف مغايرة، في حين تبقى الإدارة لا تمتلك سلطة وصف أي جريمة بأنها جريمة مخلة بالشرف ما لم يضفي عليها الحكم الجزائي هذا الوصف، كما ليس لها أن تنفي عنها هذا الوصف، بل تبقى ملزمة ما رتبه الأثر الذي نص عليه المشرع، أو الذي ورد في الحكم الجزائي(٢).

لقد أكدت محكمة القضاء الإداري بمصر أن المشرع لم يعرف الجريمة المخلة بالشرف، وقضت المحكمة أن للجهة الإدارية التابع لها الموظف سلطة تقدير ما إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف أم لا، إلاّ أنّ تكييف الجهة الإدارية يخضع لرقابة القضاء(٣).

---

(١) د.محمد زكي النجار، الوجيز في تأديب العاملين في الحكومة والقطاع العام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ط٣، ١٩٨٦، ص٦٩.

(٢) إيمان حمود سليمان، السجل الجنائي وأثره في حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ديالى،٢٠٢١ص١٧٢.

(٣) القضية رقم ١١٦٣ لسنة ١٣ ق بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٣/ نقلاً عن د.محمد زكي النجار، مصدر سابق، ص٤٠.

أما في الكويت فقد أكدت محكمة التمييز في القرار(رقم ٢٠٠٤-١١٣٢) جلسة ٢٠٠٦/١/٢٤، بأن المشرع قد أطلق سلطة جهة الإدارة في تقدير إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف أم لا[١].

ثالثاً: المسلك التشريعي:

لم يسلك المشرع العراقي مسلكاً في تحديد الجهة المنوط بها تقدير الجريمة المخلة بالشرف واكتفى بذكر عدد من الجرائم المخلة بالشرف في المادة (٦/٢١) من قانون العقوبات على سبيل المثال، والقوانين الأخرى[٢]، وسكت عن تحديد من هي الجهة المختصة بتقدير الجريمة المخلة بالشرف التي لم يورد ذكرها في القانون، ويفهم من سكوته أنه ترك الأمر للقضاء.

صدر في جمهورية مصر العربية قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٨ في المادة (٣/١٤) من ضمن شروط التعين في الوظائف العامة على "أن لا يكون سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد إليه اعتباره"، أما المادة (٩/٦٩) ضمن اسباب خدمة الموظف الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة للشرف أو الأمانة أو تفقده الثقة والاعتبار".

مما تقدم أن المشرع المصري لم يمنح جهة الإدارة سلطة تقديرية في شأن أعمال هذا الأثر ، إذ أضحى الحكم الجنائي حائلاً بحق تولي الوظائف العامة أو الاستمرار بها.

---

(١) نقلاً عن علي سعود الظفيري، مصدر سابق، ص١٩٢.

(٢) نصت المادة (٧٧) من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ وتعديله على " كل من ارتكب جريمة مخلة بالشرف كالتزوير والاختلاس والسرقة وخيانة الأمانة والنصب والأحتيال وشهادة الزور واليمين الكاذبة والرشوة واللواط والمواقعة، سواء كان فاعلاً أو مفعولاً به أو وسيطاً، يحكم عليه باسقاط جميع الحقوق التي اكتسبها كونه طالباً في المدارس العسكري من دخول تلك المدارس".

أما الموقف التشريعي في الكويت فأنه سكت عن هذا الأمر سوى أنه ذكر الجريمة المخلة بالشرف في قانون الانتخابات عارض يمنع الشخص من الترشيح للانتخابات(١).

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الخصوص ما هو المعيار لمعرفة الجريمة مخلة بالشرف أم لا؟ أي ما هو المعيار الذي يمكن الاستناد إليه لتمييز الجرائم المخلة بالشرف عن غيرها؟

للإجابة عن هذا السؤال سوف نبين المسلك الفقهي والقضائي والتشريعي بشأن تحديد الجرائم المخلة بالشرف وكما يلي:

إنّ مسألة وضع معيار لمعرفة ما إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف أم لا تعد من المسائل الجوهرية والضرورية نظراً للأمر الخطير الذي يترتب على اعتبار الجريمة مخلة بالشرف والذي يتمثل في حرمان الشخص من الوظائف العامة.

ويرى جانب من الفقه والقضاء بأن معيار تحديد الجرائم المخلة بالشرف يستند على تحديد يتم بمعرفة المشرع يحدد فيه ماهية الجرائم المخلة بالشرف يطلق عليه بالمعيار الشكلي، إذ يرى أصحاب هذا المعيار أن لبعض الجرائم طبيعة خاصة تقتضي استناداً لهذه الطبيعة اعتبارها جريمة مخلة بالشرف والاعتبار بصرف النظر عن ظروف الجاني وطبيعة وظيفته، حيث يمثل الفعل المكون للجريمة في حد ذاته خروج عن الخلق السوي والنزاهة الواجبة(٢).

ويرى أنه من الأفضل أن يقوم المشرع بتحديد الجرائم المخلة بالشرف بنفسه ليقطع الشك باليقين ولا يترك مجالاً للاجتهاد لأن ذلك بما يؤدي إلى صدر أحكام مختلفة بشأن جريمة واحدة، إذْ إنّ إطلاق سلطة جهة الإدارة في اعتبار أن الجريمة مخلة بالشرف أم لا يؤدي إلى تفاوت في الأحكام والفتاوى بخصوص تلك الجريمة،

(١) ينظر نص المادة (٢) من قانون الانتخابات الكويتي النافذ لسنة ١٩٦٢.

(٢) فيصل عبد الله فهد المقبالي، الجرائم المخلة بالشرف والأمانة في مجال الوظيفة العامة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير،٢٠١٩، ص٤٤.

رغم تماثل الظروف خاصة الفاصل دقيق جداً بين ما يعد جريمة مخلة بالشرف وبين ما لا يعتبر كذلك(١).

أما أصحاب المعيار الموضوعي فيرون أن معيار تحديد الجرائم إن كانت مخلة بالشرف أم لا، يقوم على عدة اعتبارات منها، نوع الجريمة والظروف التي ارتكبت من خلالها، ومدى كشفها عن ضعف في الخلق، ونوع الوظيفة وطبيعتها(٢).

أي أن هذا المعيار يستند على اعتبارات عديدة منها طبيعة الوظيفة ونوع العمل الذي يؤديه الموظف، وما تتطلبه الوظيفة من شاغلها من حذر ونوع الجريمة وطبيعتها وظروف ارتكابها.

ونرى أن القضاء العراقي أخذ بالمعيار الموضوعي عندما منح القاضي سلطة تقديرية مطلقة في تحديد الجرائم المخلة بالشرف تبعاً لمساسها بالأخلاق والآداب والقيم الاجتماعية السائدة، والنظرة التي ينظرها المجتمع للجاني، طالما أن الجرائم المخلة بالشرف لم تحدد على سبيل الحصر في قانون العقوبات، لتمكين المحكمة من المحافظة على الأخلاق والآداب العامة والقيم العليا في المجتمع وحمايتها تبعاً لما يشهده المجتمع من تطور في المجالات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية بمرور الزمان في نفس المكان والأماكن المختلفة في الزمان الواحد(٣).

ونجد أن القضاء المصري قد أخذ بالمعيار الموضوعي في اعتبار الجريمة مخلة بالشرف، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر ١/١٢/١٩٨٥ والتي اعتبرت فيه أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد ليست مخلة بالشرف في جميع

---

(١) د. أحمد حافظ نجم، انتهاء خدمة الموظف العام في أحكام القضاء الإداري المصري، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٧، ص٤١.

(٢) محمد زكي النجار، مصدر سابق، ص٥٧.

(٣) القاضي د.حيدر علي نوري، مقال منشور على موقع مجلس القضاء الأعلى https://www.google.com، ٢٠٢١/٦/٢١ ، الساعة ٧:١٠ مساءً.

الأحوال، إذ قضت بأن الجرائم المخلة بالشرف والأمانة لم تحدد في قانون العقوبات أو أي قانون سواه تحديداً جامعاً مانعاً[١].

فالقضاء المصري قد عد جريمة إعطاء شيك دون رصيد ليست جريمة مخلة بالشرف وفق حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين (٨٦٢_٨٧٢) لسنة ٢٩، جلسة ١/١٢/١٩٨٥[٢]. وجاء في القرار المرقم(١١٣٤٨) لسنة ٤٦ بتاريخ ١٧/٢٠٠٣،

(١) فيصل عبد الله هد المقبالي، مصدر سابق، ص٤٤.

(٢) قرار منشور على الموقع الالكتروني جريمة إصدار شيك بدون رصيد ليست مخلة بالشرف في جميع الأحوال وقد ذهبت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادر بتاريخ ١٩٦٨/٣/٣١م إلى أن القانون لم يحدد ما يعتبر من الجرائم مخلاً بالشرف أو الأمانة. ولعل المشرع فعل ذلك حتى يكون هناك مجال للتقدير وأن تكون النظرة إليها من المرونة بحيث تساير تطورات المجتمع فالجريمة المخلة بالشرف أو الأمانة هي تلك التي ينظر إليها المجتمع على أنها كذلك، وينظر إلى مرتكبها بعين الازدراء والاحتقار إذ يعتبر الخلق منحرف الطبع دنيء النفس ساقط المروءة فإذا تمت الجريمة بحسب الظروف التي ارتكبت فيها عن ضعف الخلق وانحراف الطبع والتأثر بالشهوات والنزوات وسوء السير كانت مخلة بالشرف أو الأمانة وتنتهي بها الخدمة بقوة القانون ..... وأن لم تتم عن شيء من ذلك فلا تعتبر مخلة بالشرف أو الأمانة بصرف النظر عن التسمية المقررة لها في القانون. وأنه لما كانت جنحة إعطاء شيك بدون رصيد ليست في جميع الأحوال مما ينظر إلى مرتكبها هذه النظرة إذ تختلف النظرة إليها من هذه الوجهة بحسب الظروف التي تمت فيها وما ينكشف من وقائعها من أفعال تنم عن ضعف في الخلق وما تنطوي عليه نفسية مرتكبها من لؤم في الطبع أو دناءة في النفس أو رغبة في أكل أموال الناس بالباطل أو لا تنم عن شيء من ذلك والمرجع في تقدير ظروف كل حالة إنهاء خدمة الموظف أو النظر في أمره إدارياً وتأديبياً يرجع إلى جهة الإدارة التابع لها الموظف وقرارها في هذا الشأن يخضع لرقابة القضاء«فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٣٠١ في ١٩٦٨/٣/٣١ الموسوعة الإدارية الحديثة الجزء رقم (٦) قاعدة رقم (٧٠) ص٢٢٣ وما بعدها ."وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلسة ١٩٨٥/١/١٢ والتي اعتبرت فيه أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد ليست مخلة بالشرف في جميع الأحوال. حيث قضت بأن الجرائم المخلة بالشرف أو الأمانة لم تحدد في قانون العقوبات أو أي قانون سواه تحديداً جامعاً مانعاً، كما أنه من المتعذر وضع معيار مانع في هذا الشأن على أنه يمكن تعريف هذه الجرائم حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بأنها هي تلك التي ترجع إلى ضعف في الخلق وانحراف في الطبع مع الأخذ في الاعتبار نوع الجريمة والظروف التي ارتكبت فيها والأفعال المكونة لها ومدى كشفها عن التأثر بالشهوات والنزوات وسوء السيرة، وانتهت المحكمة الإدارية العليا في هذا القضاء إلى أنه في ظل الظروف والملابسات التي ارتكبت فيها الواقعة إصدار شيك ثم إصدار أمر للبنك المسحوب عليه بعدم صرفة لا وجه لاعتبار الجريمة التي أدين فيها مخلة بالشرف أو الأمانة». حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين رقمي ٨٦٢،٨٧٢لسنة٢٠٠٩،جمال العفيفي المحامي بالنقض والإدارية العليا والدستورية العليا=

إصدار شيك بدون رصيد جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إذا أعتاد العامل ارتكابها، تبيح لجهة العمل فصله وإنهاء خدمته[١].

أما دولة الكويت، لقد أكدت إدارة الفتوى والتشريع أخذها بالمعيار الموضوعي لتحديد الجرائم المخلة بالشرف والأمانة، حيث ذكرت إن اعتبار جريمة ما مخلة بالشرف يتصل بعناصر عدة، منها طبيعة الوظيفة ونوع العمل الذي يؤديه الموظف ونوع الجريمة وظروف ارتكابها والأفعال المكونة لها ومدى كشفها عن ضعف في الخلق وانحراف في الطبع[٢].

أما موقف التشريعات فلم نرَ المشرع العراقي يعرف الجرائم المخلة بالشرف لا في قانون العقوبات ولا في القوانين الأخرى واكتفى بذكر بعض الجرائم المخلة بالشرف على سبيل المثال، إذن الجريمة المخلة بالشرف غير محددة في التشريعات الجزائية أو الإدارية ولم يحدد لها معيار، ومرجع ذلك هو أن المشرع العراقي يتجنب وضع التعريفات التي هي من اختصاص الفقه والقضاء، والتي قد تتغير بتغير الزمان أو المكان.

ولم يختلف الحال بالنسبة للمشرع في جمهورية مصر العربية حيث لم ينص المشرع بقانون الخدمة المدنية على معيار لتحديد الجرائم المخلة بالشرف بالرغم من ترتيبه للآثار المترتبة على ارتكاب الجرائم المخلة بالشرف، فالمشرع المصري في القانون الجديد لم يتبنى معيار معين لتحديد الجريمة المخلة بالشرف، وكان الأجدر به

=بالإسماعيلية(hattps://m.facebook.com/pemalink.php?story_fbid)، /٦/١٠/ ٢٠٢١، الساعة ١١/١٤ مساءً.

(١) قرار منشور على الموقع الالكتروني إصدار شيك بدون رصيد جريمة مخلة بالشرف والأمانة | الموسوعة القانونية للتشريعات والأحكام المصرية(hattps://egyption-law.com) ، /٦/١٠/ ٢٠٢١، الساعة ١١/٢٣ مساءً.

(٢) الفتوى رقم ٣١٩١/٢ بتاريخ ٢٣-١-١٩٧٩، نقلاً عن صالح ناصر العتيبي، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، ع ٢، ٢٠٠٥، ص١٥٧.

ابقاء النص القديم في القانون القديم رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨الذي اخذ بالمعيار الموضوعي[١].

وكذلك الوضع في الكويت لا يختلف عنه في العراق ومصر فلم يحدد المشرع الكويتي في أي قانون ما يعتبر من الجرائم ما هو مخل بالشرف، وما هو معيار تحديدها واكتفى بذكر الشروط الشكلية التي تتوفر بالناخب، ولعل التطورات الحاصلة بالسلوكيات الإجرامية هي السبب في عدم تحديد معيار للجريمة المخلة بالشرف[٢]

ويؤيد الباحث المعيار الموضوعي لأنه ينظر إلى الجرائم المخلة بالشرف بالنظر إلى نسبيتها ومرونتها حيث تتغير بتغير الزمان أو المكان في حين أن المعيار الشكلي يتعارض مع طبيعة هذا النوع من الجرائم، وأن المعيار الموضوعي أكثر عدلاً بالنسبة للأفراد فهو ينظر إلى اعتبارات معينة، بينما المعيار الشكلي فيه إجحاف وعدم مساواة، فلا يتصور معاملة جميع الوظائف بذات النظرة.

ولابد من الإشارة أن المشرع العراقي والتشريعات المقارنة عندما نص على منع من الترشيح للانتخابات مرتكب الجريمة المخلة بالشرف، كان يقصد الحكم عليه بهذه الجريمة ولا يكفي الاتهام[٣].

---

(١) نصت المادة (٣/٢٠) من قانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة على أن ضمن شروط التعين " أن لا يون قد سبق الحكم عليه بعقوبة في احدها الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها في القوانين الخاصة، أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة، وإذا كان قد حكم لمرة واحدة فلا يحول دون التعين إلا إذا قدرت شؤون العاملين بقرار مسبب من واقع اسباب الحكم وظروف الواقعة أن تعيين العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة وطبيعة العمل".

(٢) نصت المادة (٢) من قانون الانتخابات الكويتي على " يحرم من الانتخابات المحكوم عليه بعقوبة جناية أو في جريمة مخلة بالشرف إلى أن يرد أليه اعتباره".

(٣) ينظر المواد (٨) من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي، والمادة (٦/٨) من قانون مجلس النواب المصري، والمادة (٣٥) من قانون الانتخابات الكويتي.

المبحث الثاني

الانتماء لحزب البعث وارتكاب جريمة الكسب غير المشروع

لا تقتصر العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية على سوء سمعة المرشح أو ارتكابه لجريمة مخلة بالشرف، فحظر المشرع سبق الإنتماء إلى حزب البعث كشرط للمرشح أن لا يكون المرشح منتمي إلى هذا الحزب وأن لا يكون مرتكب لجريمة الكسب غير المشروع، ومن ثم لا بد أن نبين ما هو حزب البعث ولماذا حظر المشرع العراقي على المرشح الانتماء له، فضلا عن بيان مفهوم جريمة الكسب غير المشروع وأسباب حظر المشرع لمرتكبها المشاركة في الانتخابات كمرشح ومن أجل ذلك نقسم هذا المبحث على مطلبين نوضح في المطلب الأول الانتماء لحزب البعث، ونبين في الثاني ارتكاب جريمة الكسب غير المشروع.

المطلب الأول

الانتماء لحزب البعث

ثار الجدال حول مسألة الانتماء إلى حزب البعث المنحل، ومدى تعلقها بالعوارض الجنائية للأهلية البرلمانية السابقة على ترشيح الفرد، وتمخض عن ذلك انشطار القضاء العراقي بآراء اختلفت عما ابداهُ الفقه القانوني، ولعل السبب كامن في ما جاء به ذلك النظام من ويلات تركت اثاراً جمةً، قاسها الشعب وما زال يعيش ويلاتها، واننا سنحيط بكافة التفاصيل المتعلقة بهذه المسألة في نطاق هذا المطلب، وعلى فرعين، نتناول في الأول مدلول حزب البعث كونه مفتاح أساسي في هذا الموضوع، ونبحث في الثاني عن حظر الانتماء لحزب البعث.

الفرع الأول

مدلول حزب البعث

عرف قانون حظر حزب البعث والكيانات والاحزاب والانشطة العنصرية والارهابية والتكفيرية في المادة (١/أولاً) منه حزب البعث هو (حزب البعث العربي الاشتراكي الذي استولى على السلطة ١٩٦٨/٧/١٧.

البعث: هو فكر سياسي قومي عربي علماني كانت نشأته الأولى في سوريا في أربعينيات القرن الماضي في وقت كانت فيه سوريا لا تزال تحت الانتداب الفرنسي، ويعتقد أن حزب البعث وصل إلى العراق عن طريق المدرسيين السوريين عام ١٩٤٩، وكان حزب البعث العراقي يتبنى الفكر الاشتراكي، ظل يحكم العراق حتى الغزو الأمريكي في ٢٠٠٣، وتم إعدام زعيمه صدام حسين في ٢٠٠٦[١].

(١) مقال منشور عل الموقع الالكتروني www.aljazeera.net، ٢٠٢١/٦/٢٨/، الساعة ٥:٥٢ مساءً.

وعرف اجتثاث البعث هو"مصطلح أستخدم لوصف مجموعة من التدابير القانونية والإدارية التي اتخذت في العراق بعد سقوط نظام البعث في نيسان ٢٠٠٣، وكان الهدف من ذلك يتمثل في منع حزب البعث من استعادة سلطته في العراق[١].

وتختص الهيئة الوطنية العليا للمسائلة والعدالة بسلطة البت في طلبات المرشحين ولها الحق رفض الترشيح متى ما توافر لديها ما يثبت شمول المرشحين بقانون المسائلة والعدالة في جميع الانتخابات النيابية السابقة، وهذا ما قامت به الهيئة مؤخراً من إصدار قرار بمنع (٦٧) مرشح لانتخابات نيسان لعام ٢٠١٤ لشمولهم بقانون المسائلة والعدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ وأن لأصحاب الشأن التظلم من ذا القرار أمام هيئة التمييز خلال (٣٠) يوم من تاريخ تبليغه بشموله بالقرار أو عده مبلغاً حسب قواعد التبليغ الواردة في قانون المرافعات المدنية(٢).

وقد صدر قرار محكمة التمييز الإتحادية في ٢٠٢١/٦/٢٩ بقبول الطعن المقدم من المرشح (خ،س،ه) المقدم ب٢٠٢١/٦/٢١ بأنه غير مشمول بقانون المسائلة والعدالة، وأن الثابت من الأوليات المرفقة مع الكتاب أن الطاعن مؤيد في حزب البعث المنحل ولم يكن من المنتمين إلى الأجهزة الأمنية القمعية للنظام البائد وبالتالي لا يكون مشمولاً بقانون المسائلة والعدالة[٣].

وأما بالنسبة لصدور قانون العزل السياسي في مصر[٤]، الذي جاء في المادة (٢/ج) منه " الحرمان من حق الانتخاب أو الترشيح لأي مجلس من المجالس

---

(١) ميراندا سيسونز وعبد الرزاق الساعدي، دروس من عملية اجتثاث البعث في العراق ٢٠٠٤-٢٠١٢، المركز الدولي للعدالة الانتقالية، ٢٠١٣، ص١٢.

(٢) عبد الكريم زغير جبر، التنظيم الدستوري والقانوني لاستقلال عضو مجلس النواب العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٤،ص٦٨.

(٣) محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد ٥٣٤/تمييز مسائلة وعدالة/٢٠٢١/ بتاريخ٢٠٢١/٦/٢٩، قرار غير منشور.

(٤) قانون العزل السياسي "هو قانون أصدره مجلس الشعب في ٢١ أبريل ٢٠١٢، والذي اقترحه النائب عصام سلطان عضو المجلس وينص القانون على منع كل من شارك في إفساد الحياة السياسية المصرية في عهد=

المنصوص عليها في الفقرة"ب"من هذه المادة لمدة أقصاها خمس سنوات من تاريخ الحكم، وكان الهدف من هذا القانون هو منع حلول نظام مبارك من الترشيح للانتخابات وعلى أثر هذا القانون منع (ا،ش،ز) من الترشيح للانتخابات كونه من عناصر النظام السابق الذين افسدوا الحياة السياسية، إذ كان يشغل منصب رئيس مجلس الوزراء في الأيام الأخيرة من حكم الرئيس السابق، لكن سرعان ما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية هذا القانون في جلستها المنعقدة يوم الخميس الرابع عشر من يونيه سنة ٢٠١٢، عندما تظلم احمد شفيق من استبعاده، وأصدرت المحكمة حكمها بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة وسماعها دفاع المتظلم، قيام شبهة بعدم دستورية ذلك القانون فقد قررت قبول التظلم شكلاً، وبالطلب العاجل بوقف تنفيذ قرارها المتظلم منه، وما يترتب على ذلك من آثار وأهمها إدراج أسم المتظلم في القائمة النهائية للمرشحين، واستمرار إجراء العملية الانتخابية في مواعيدها المحددة[١].

الفرع الثاني

حظر الانتماء لحزب البعث

لقد منعت التشريعات المنتمين لحزب البعث من الترشيح لعضوية المجالس النيابية ذلك خوفاً من التأثير السلبي على السلطة، فالمنع في هذه الحالة هو إجراء وقائي خشية من أن يؤثر سلبياً على السلطة السياسية، وقد أشار الدستور العراقي النافذ إلى شرط عدم شمول المرشح للمجلس النيابي بإجراءات اجتثاث حزب البعث[٢]، فبعد أحداث ٢٠٠٣ في العراق وتغير نظام الحكم فيه صدر أمر سلطة الائتلاف المؤقتة في العراق رقم(١) لسنة ٢٠٠٣ الخاص بإجراءات اجتثاث البعث، الذي يمنع أي ممن

=الرئيس السابق حسني مبارك"، منشور على الموقع الالكتروني https://ar.m.wikipedia.org/wiki/، ٢٠٢١/٦/٢٨، الساعة ١:١٠ صباحاً.

(١) قرار المحكمة الدستورية لعليا، رقم (٥٧) الصادر في تاريخ ٢٠١٢/٤/٢٥، منشور في الجريدة الرسمية المصرية، ع ٢٤، ٢٠١٢.

(٢) المادة(٧) من الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥ والمادة (٨) من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي النافذ.

يشملهم هذا القانون من المشاركة في الحياة السياسية وتقلد المناصب في الدولة ، وهذا الشرط هو انعكاس للأوضاع التي عاشها الشعب العراقي في الفترة (١٩٥٨-٢٠٠٣)، حيث كان الانضمام إلى حزب البعث شرط لتولي هذه المناصب، ولم تشير الدساتير والقوانين المقارنة محل الدراسة إلى مثل هذا الشرط لا صراحة ولا ضمناً وهذا شيء طبيعي لأن الأوضاع السياسية التي عاشها العراق تختلف عن تلك الأوضاع التي عاشتها البلدان كل من مصر والكويت، إذ تعاقبت قيادات حزب البعث على حكم العراق من عام ١٩٥٨ وحتى٢٠٠٣.

ومنع المشرع العراقي من الترشيح لانتخابات العضوية البرلمانية المشمولون بقانون الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة فلا يسمح من كان مشمولاً بأحكام هذا القانون بالترشيح لعضوية المجلس النيابي[١]، واجتثاث كل من ينتمي لحزب البعث[٢]، ويتم رفض طلبه ابتداءً وذلك بعد رفع أسماء المرشحين بشكل رسمي لفحصها والبت في صحتها،ويحق للشخص الذي رفض طلبه الطعن أمام الجهة المختص[٣].

وجاء بقرار صادر من محكمة التمييز أن مجرد العضوية في حزب البعث تكفي لاستبعاد المرشح من المشاركة في انتخابات مجلس النواب وإن لم يثبت اقتران تلك العضوية بالإثراء على حساب الصالح العام[٤].

وصدر قانون حظر حزب البعث والكيانات والاحزاب والانشطة العنصرية والارهابية والتكفيرية رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٦، يهدف هذا القانون إلى منع عودة حزب

---

(١) ينظر نص المادة (٦/ثامناً) من قانون الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة.

(٢) عرفت المادة (١/ثالثاً) من قانون الهيئة الوطنية للمسائلة والعدالة (الاجتثاث) "هي الإجراءات التي تتخذها الهيئة وفقاً لأحكام هذا القانون بهدف تفكيك منظومة حزب البعث في المجتمع العراقي ومؤسسات الدولة ومؤسسات المجتمع المدني فكرياً وادارياً وسياسياً وثقافياً واقتصادياً".

(٣) أسد عبد الله شناوة، مصدر سابق، ص٦٢.

(٤) قرار محكمة التمييز، رقم الحكم ٢٠١٤/٨٠، تاريخ إصداره ٢٠١٤/٤/١٥، منشور على موقع محكمة التمييز الاتحادية https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php.

البعث إلى السلطة وعدم السماح لهم في أن يكونوا ضمن التعددية السياسية والحزبية في العراق[١].

وقد نصت المادة (٤) من القانون أعلاه بفقرتها الأولى على "يمنع حزب البعث من ممارسة أي نشاط سياسي أو ثقافي أو فكري أو اجتماعي وتحت أي مسمى وبأي وسيلة من وسائل الاتصال أو الإعلام".

والمادة (٥) بفقرتها الرابعة نصت على " يشمل الحظر المفروض على حزب البعث وأفراده بموجب هذا القانون الترشيح في الانتخابات العامة والمحلية وتنسم الدرجات الخاصة (مدير عام فما فوق) ".

وهذا يعني أن الانتماء إلى حزب البعث المنحل يعد جريمة جرمها المشرع العراقي ومنع كل منتمي إلى حزب البعث من الترشيح للانتخابات أو يكون لهم منصب سياسي في الدولة، فبعد صدور هذا القانون اصبح مجرد الانتماء لحزب البعث جريمة حتى وإن لم يرتكب أية جريمة من جرائم حزب البعث كجريمة الإبادة الجماعية والتهجير القسري وغيرها من الجرائم البشعة التي ارتكبها أعضاء حزب البعث المنحل.

وتتولى دائرة الأحزاب في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات مراقبة ومتابعة الأحزاب والكيانات والتنظيمات السياسية والتحقق من عدم ممارستها أياً من الأنشطة المحظورة بموجب هذا القانون، كما تخول دائرة الأحزاب صلاحية استدعاء الأشخاص وإجراء التحقق الإداري في المعلومات التي تحصل عليها أو ما يعرض عليها من أجهزة الدولة في ما له علاقة بالأنشطة المحظورة بموجب هذا القانون[٢].

ومن خلال ما سلف نرى أن المشرع العراقي لم يكتفي بحضر المنتمين إلى حزب البعث من الترشيح، بل وضع عقوبة لكل شخص انتمي لهذا الحزب أو روج

---

(١) نصت المادة (٣) من قانون حظر حزب البعث والكيانات والأحزاب والأنشطة العنصرية والأرهابية والتكفيرية على"أولاً: منع عودة حزب البعث تحت أي مسمى إلى السلطة السياسية ومنع قياداته ورموزه من تشكيل حزب أي ممارسة أو نشاط سياسي وعدم السماح له في أن يكون ضمن التعددية السياسية والحزبية في العراق.

(٢) ينظر المادة (٧) من قانون حظر حزب البعث والكيانات والأحزاب والأنشطة العنصرية والارهابية والتكفيرية.

لأفكاره أو أرائه بأية وسيلة كانت، إذ جاء في المادة (٨) من قانون حظر حزب البعث والكيانات والأحزاب والأنشطة العنصرية والأرهابية والتكفيرية على "أولاً: يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ١٠ سنوات بعد نفاذ هذا القانون كل من انتمى إلى حزب البعث المحظور أو روج لأفكاره وأرائه بأية أو هدد أو كسب أي شخص للانتماء إلى الحزب المذكور، ثانياً: تكون العقوبة السجن لا تقل عن ١٠ سنوات إذا كان الفاعل من المنتمين إلى حزب البعث قبل حله أو من المشمولين بإجراءات المساءلة والعدالة".

المطلب الثاني

ارتكاب جريمة الكسب غير المشروع

جريمة الكسب غير المشروع من الجرائم التي ينحصر تطبيقها على بعض القائمين بوظائف أو خدمات معينه، وذلك لمنع استغلال النفوذ الوظيفي وحماية للوظيفة والمال العام في آن واحد، وقد سبق وأن ذكرنا المواد التي نصت على منع مرتكب جريمة الكسب غير المشروع من الترشيح للانتخابات في الفصل الأول في الدستور والقوانين التي نصت على ذلك[١]، وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول تعريف جريمة الكسب غير المشروع، ونخصص الفرع الثاني لبيان المصلحة المحمية من منع الترشيح للمحكوم عليه بجريمة الكسب غير المشروع.

الفرع الأول

تعريف جريمة الكسب غير المشروع

لقد نصت المادة (١٢٧) من الدستور العراقي على "لا يجوز لرئيس الجمهورية ورئيس أعضاء مجلس الوزراء ورئيس مجلس النواب ونائبيه وأعضاء المجلس وأعضاء

---

(١) نص قانون الانتخابات النافذ رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ في المادة (٨) منه على الشروط التي واجب توفرها في المرشح (ثالثا: أن يكون غير محكوم بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو أثرى بشكل غير مشروع على حساب المال العام بحكم قضائي بات وإن شمل بالعفو عنها).

السلطة القضائية وأصحاب الدرجات الخاصة أن يستغلوا نفوذهم في أن يشتروا أو يستأجروا شيئاً من أموال الدولة أو أن يأجروا أو يبيعوا لها شيئاً من أموالهم، أو أن يقاضوا عليها أو أن يبرموا مع الدولة عقداً بوصفهم ملتزمين أو موردين أو مقاولين"

ويبدوا من النص أعلاه أن المشرع الدستوري تلافى النقص الحاصل بأحكام قانون العقوبات العراقي عندما منع المسؤولين الذين تم ذكرهم أعلاه من استغلال نفوذهم باستإجار أو بيع أو شراء أموال الدولة وذلك باعتقادنا لمنع إثرائهم على حساب الوطن، ولكن كان هناك قصور في النص هو أن المشرع قد قصر المنع على عدم استغلال نفوذهم في البيع أو الشراء أو الإيجار وبالتالي يمكن أن يقيموا بالتعامل بأموال الدولة فيما إذا لم يستغلوا نفوذهم وكان الأجدر بالمشرع أطلاق هذا المنع دون قيد، بحيث لا يسمح لهم بالبيع أو الشراء أو الإيجار طالما أنهم بالسلطة بصرف النظر عن استخدام النفوذ من عدمه، ذلك لعد وجود معيار واضح لمعرفة من استخدم نفوذه للتعامل من عدمه، فاستغلال النفوذ أمر مفترض بمجرد تمتع صاحب النفوذ بالمنصب ولا يحتاج إلى أثبات.

وقد عرف المشرع العراقي الكسب غير المشروع بأنها "كل زيادة تزيد على (٢٠ ٠/٠) سنوياً في أموال المكلف أو أموال زوجه أو أولاده لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سبباً مشروعاً لهذه الزيادة ويعد كسباً غير مشروع الأموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي بات"[1].

أما المشرع المصري فقد نص في المادة (١٠٩) من الدستور على "لا يجوز لعضو المجلس طوال مدة العضوية أن يشتري أو يستأجر بالذات أو بالواسطة شيئاً من أموال الدولة أو أي من أشخاص القانون العام أو شركات القطاع العام أو قطاع الاعمال العام ولا يؤجرها أو يبيعها شيئاً من أمواله أو ايقاضها عليه ولا يبرم معها عقد التزام أو توريد أو مقاولة أو غيرها ويقع باطلاً أي من هذه التصرفات، ويتعين على

(١) ينظر المادة (٢/سابعا) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩.

العضو تقديم اقرار ذمة مالية عند شغل العضوية وعند تركها في نهاية كل عام، وإذا تلقى هدية نقدية أو عينية بسبب العضوية أو بمناسبتها تؤول مليتها إلى الخزانة العامة للدولة، وكل ذلك على النحو الذي ينظمه القانون".

وعرفها المشرع المصري في قانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع "يعد كسباً غير مشروعاً كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص عقابي أو للآداب العامة. وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف زيادة في الثروة تطرأ بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون أو على زوجه أو أولاده القصر متى ما كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها"(١).

وعرفها المشرع الكويتي بأنها "هي كل زيادة في الثروة وانتقاص في الالتزامات تطرأ بسبب تولي الوظيفة أو قيام الصفة –على الخاضع لهذا القانون أو أولاده القصر أو من يكون وصياً أو قيماً عليه متى ما كانت لا تناسب مع مواردهم وغير مبررة"(٢).

وقد عرفها الفقه بأنها "إصابة عمال الدولة ما يزيد على ارزاقهم التي ارتضها لقاء القيام بأعمالهم ويتجلى هذا في استغلال الخدمة أو الصفة في الحصول على كسب غير مشروع سواء كان هذا الكسب لنفسه أو لغيره"(٣).

وعرفها آخرون هي "المال الذي يحصل عليه لنفسه أو لغيره كل من يمارس العمل العام بسبب استغلاله للنفوذ الذي يخوله هذا العمل"(١).

---

(١) ينظر المادة (٢) من قانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع.

(٢) ينظر المادة (١) من قانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن انشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية ولائحته التنفيذية في الكويت.

(٣) شعبان العجمي، ثريا عبد الرزاق، جريمة الكسب غير المشروع دراسة تحليلية وعملية للقانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ وذلك في ضوء أراء الفقه وأحكام القضاء، ط١، دار الحقانية، ٢٠١١، ص١٣.

وقد نصت القوانين في متنها على المشمولين بقانون الكسب غير المشروع فنص على ذلك المشرع العراقي في المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع المعدل[٢].

فقد حكمت محكمة جنح الكرخ المختصة بقضايا النزاهة بقرارها المرقم (٥١/ج/٢٠٢١) الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٦ على المدان (ي، ي، ك) بالحبس البسيط لمدة ستة أشهر فقط وفق أحكام المادة (١٩/خامساً) من قانون هيئة النزاهة، حيث جاء في القرار لدى التدقيق ومن سير التحقيق الإبتدائي والقضائي والمحاكمة

---

(١) محمد كمال عبد العزيز، حول قانون الكسب غير المشروع، بحث منشور في مجلة المحاماة المصرية، السنة الثامنة والأربعون، العدد السادس، يونيه، ١٩٦٨، ص٣٢، نقلا عن صفاء جبار عبد البديري، جريمة الكسب غير المشروع في التشريع العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة كربلاء، كلية القانون، ٢٠١٥، ص ٣٦.

(٢) نصت المادة (١٦) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٦ المعدل على "أولاً يلتزم كل من يشغل احد الوظائف أو المناصب الآتية اصالة او وكالة بتقديم تقرير عن ذمته المالية: أ- رئيس الجمهورية ونوابه. ب- رئيس ونائبا رئيس وأعضاء مجلس النواب. ج- رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن بدرجتهم. د- أعضاء مجلس الإتحاد. هـ- رئيس مجلس القضاء الأعلى والقضاة وأعضاء الإدعاء العام. و-رئيس وأعضاء المحكمة الإتحادية العليا. ز-رئيس الإقليم. ح-رئيس وأعضاء مجلس نواب الإقليم. ط-رئيس حكومة الإقليم والوزراء فيه. ي-مسؤولو الهيئات المستقلة ونوابهم. ك-وكلاء الوزراء ومن يتقاضى راتب وكيل وزارة. ل-أصحاب الدرجات الخاصة والعليا. م-رؤساء وأعضاء مجالس المحافظات المنتظمة في أقليم وغير المنتظمة في اقليم. ن- والمحافظون ونوابهم ومعاونوهم ومستشاروهم والقائم مقام ومديرو النواحي. س-مديرو الدوائر كافة في المحافظات غير المنتظمة في اقليم. ع-رؤساء الجامعات الحكومية والأهلية وعمداء الكليان. ف-المديرون العامون ومن في درجتهم. ص-الضباط من رتبة مقدم فما فوق في التشكيلات العسكرية والأمنية كافة وضباط الاستخبارات في الافواج صعوداً ومديرو الدوائر الأمنية من غير حاملي الرتب. ق-رؤساء وأعضاء مجالس إدارة شركات القطاع العام والمختلط. ر-محققو مجلس القضاء الاعلى ومحققو هيئة النزاهة. ش-العاملون في هيئة النزاهة. ت- رؤساء الجمعيات والإتحادات والنقابات والمنظمات ومؤسسو ورؤساء الأحزاب السياسة. ث-رئيس وأعضاء مجالس إدارات ومديرو الأقسام في الهيئة الوطنية للاستثمار وهيئات الاستثمار في المحافظات كافة".

الجارية وجاهاً وعلناً تجد المحكمة بأن وقائع تتلخص بالجريمة المنسوبة للمتهم (ي، ي، ك) وأثناء عمله كعضو في مجلس النواب العراقي، حيث نسب له تعمد في إخفاء المعلومات المطلوبة في استمارة كشف الذمة المالية لعام ٢٠١٧، الخاص بهيئة النزاهة وعدم ذكر الراتب التقاعدي الذي كان يتقاضاه من حكومة اقليم كردستان للفترة (٧/١/ ٢٠٠٥) ولغاية (٢٠١٨ /٢/٢٨) وأطلعت الحكومة على إفادة المخبر (ب، أ، أ) وأقوال الممثل المدونة في دور التحقيق المتلاة من قبل هذه المحكمة والتي جاء بها بأن المتهم (ي، ي،ك) قام باستلام أكثر من راتب بشكل مخالف للقانون، حيث كان يستلم راتب تقاعدي (٢٠٠٥/٧/١) ولغاية (٢٠١٨/٢/٢٨) من إقليم كردستان باعتباره كان عضواً في برلمان الإقليم، وفي ذات الوقت كان يستلم راتباً من مجلس النواب العراقي باعتباره نائباً فيه وأن مقدار ما تقضاه من رواتب تقاعدية من مديرية التقاعد العامة من أربيل (٧٦٧،٩٢٧،٠٠٠) سبعمائة وسبعة وستون مليون وتسعمائة وسبعة وعشرون ألف دينار، ومن جهة أخرى فأن المتهم لم يقم بذكر ارب التقاعدي الذي كان يتقاضاه في أقليم كردستان عند تقديمه كشف عن الذمة المالية لعام ٢٠١٧، وقد طلب الممثل القانوني الشكوى بحق المتهم، أطلعت المحكمة على كتاب إقليم كردستان العراق/ رئاسة مجلس الوزراء/ وزارة المالية والاقتصاد/ مديرية التقاعد العامة/ شؤون المتقاعدين بالعدد ٨١٠٨ في (٢٠١٦ /٥/٢٦) الموجه إلى مجلس النواب العراقي والمتضمن بأن المتهم يتقاضى راتباً تقاعدياً منهم مبلغ مقداره (٦،٥٦٠،٠٠٠) شهرياً وأن راتبه مسر لحد الأن، أطلعت المحكمة على كتاب مجلس النواب العراقي/ الدائرة القانونية بالعدد (٣٠٥/١٣/١) في (٢٠٢٠/١/١١) والموجه إلى هيئة النزاهة/دائرة التحقيقات/مديرية تحقيق بغداد والمبين في الفقرة (٢) منه بقيام المتهم بإعادة ما تقاضاه من رواتب تقاعدية صرفت له مديرية التقاعد العامة في أربيل، اعتباراً من (٧/١/ ٢٠٠٥) ولغاية (٢٠١٨/٢/٢٨) وتم إيداع مبلغ (٧٦٧،٩٢٧،٠٠٠) دينار بموجب استمارة الإيداع في الحساب المرقم (٥١١٩ في ٢٠٢٠/١/٦) البنك المركزي في إقليم كردستان، اطلعت المحكمة على كتاب الأمانة العامة لمجلس النواب العراقي الدائرة القانونية بالعدد(١٤٥٤/١٣/١) في ٢٠٢٠ /٢/١٢ ومرفقة نسخة صوتية من استمارة الإيداع

الخاصة بإيداع مبلغ مقداره (٩٢٧،٧٦٧/٠٠٠) دينار في الحساب المرقم (٥١١٩) في (٢٠٢١/١/٦) البنك المركزي في حكومة إقليم كردستان، اطلعت المحكمة على استمارة كشف الذمة المالية لعام ٢٠١٧ الخاصة بالمتهم والتي اعترف فيها صراحتاً عن سبب عد ذكره استلامه أكثر من راتب هو أن شقيقته المدعوة (أ،ي،ك) هي من كانت تستلم الراتب التقاعدي عنه، وقد قام بإعادة كافة الرواتب المستلمة من حكومة إقليم كردستان بعد معرفته بوجود دعوى قضائية في محكمة النزاهة مقامة ضده لاستلامه لأكثر من راتب، وقد صدر الحكم بإدانته وفق المادة (١٨٢/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية حكماً وجاهياً قابلاً للتمييز [١].

ونص المشرع المصري على المشمولين بقانون الكسب غير المشروع[٢]، والمشرع الكويتي نص على ذلكً في قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة في الكشف عن الذمة المالية ولائحته[٣].

وتميز هذه الجريمة بمجموعة من الخصائص المهمة ويمكن ايجاز الخصائص الأساسية بنقطتين وهي:

أولاً: استغلال الصفة أو الخدمة:

وتعني يجب أن يكون الحصول على المال في جريمة الكسب غير المشروع نتيجة استغلال الصفة أو الخدمة، وتتشابه جريمة الكسب غير المشروع في هذه الخاصية إلى حد ما مع جريمتي استغلال النفوذ أو إساءة استعمال السلطة.

ثانياً: وجوب الحصول على مال وأن يكون هذا المال متصلاً بالعمل العام:

وتعني أنه لابد من إضافة مال إلى الذمة المالية للموظف العمومي، فالفوائد الأدبية أو غير المادية لا تكفي، كتوظيف أحد الأقارب، أو السعي لإيفاد شخص في

(١) قرار محكمة جنح الكرخ المختصة بقضايا النزاهة، المرقم ٥١/ج/٢٠٢١، الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٦.
(٢) ينظر المادة (١) من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥.
(٣) ينظر المادة (٢) من قانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ الكويتي في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية ولائحته التنفيذية.

بعثة دراسية، إذْ يمكن تكييف هذه الأفعال على أنها جرائم أخرى غير جريمة الإثراء غير المشروع أو الكسب بلا سبب، مثل جريمة إساءة استعمال السلطة أو جريمة استغلال النفوذ، ولابد لاعتبار المال كسباً غير مشروع، أن يكون من حصل عليه ممن يمارسون العمل العام أو يتصلون به، أي أنه لا يمكن إدانة شخص أخر غير الموظف العمومي بارتكابه لجريمة الكسب غير المشروع(١).

الفرع الثاني

المصلحة المحمية من منع الترشيح للمحكوم عليه بجريمة الكسب غير المشروع

القانون الجنائي يسعى دائماً إلى حماية المصالح المعتبرة في المجتمع والذي يترتب عليه أن تدور المصلحة مع التجريم وجوداً وعدماً، فالمصلحة هي غاية التجريم، والقانون الجنائي جاء لحماية مصالح متعددة يقوم عليها البناء الاجتماعي للدولة، وأن السلطات الممنوحة للموظف يجب أن تمارس في إطار الحيدة والعدالة لكي تحقق تلك السلطات الغرض الذي من أجله منحت وأن أي اعتداء على المال العام أو الوظيفة العامة ينطوي عل عدوان صارخ على مصالح جوهرية يؤسس عليها البناء الاجتماعي، فهي تمثل عدوان على القطاع العام والإضرار بمصالح الدولة جميعاً، الأمر الذي يوجب تجريم السلوك الذي يؤدي إلى الأضرار بمصالح الدولة وحماية المصالح المشتركة للأفراد جميعهم مع تحقيق أكبر قدر من العدالة لهم وبالتالي يطمئن الأفراد والمجتمع.

وقد عاقب المشرع العراقي على عقوبة جريمة الكسب غير المشروع في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع في المادة (١٨) منه على وقف صرف راتب المكلف ومخصصاته إذا لم يقدم الاستمارة خلال المدة المحددة)(٢).

---

(١) رابحي فرحي منادي عبد الرحيم، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة–بجاية، ٢٠١٤، ص١٦.

(٢) نصت المادة (١٨) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع على "أولاً: يوقف صرف راتب المكلف ومخصصاته إذا لم يقدم الاستمارة خلال المدة المنصوص عليها في البند (ولا) من المادة (١٧)من هذا القانون=

أما بالنسبة للعقوبات الجزائية فقد نصت المادة (١٩) من القانون نفسه على هذه العقوبات وهي: الحبس لمدة لا تزيد عن سنة لمن امتنع عن تقديم الاستمارة من دون عذر مشروع، والسجن بمدة لا تقل عن سبع سنوات وبغرامة تعادل قيمة الكسب غير المشروع لكل مكلف عجز عن إثبات السبب المشروع للزيادة في أمواله وأموال زوجه أو أموال أولاده.

أما في مصر فقد عاقب مرتكب جريمة الكسب غير المشروع بالسجن والغرامة المساوية للكسب غير المشروع فضلاً عن استرداد قيمة الكسب تجاه من ثبتت بحقه الجريمة، كما وجعل عقوبة الحبس والغرامة أو أحداهما اتجاه من يتخلف عن تقديم الإقرار ومن يدلى بمعلومات كاذبة[١].

أما في الكويت فقد عاقب كل من ارتكب جريمة الكسب غير المشروع بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات، وبغرامة تعادل ما تحصل عليه من الكسب غير المشروع ، ومصادرة الكسب غير المشروع سواء كان في ذمته أو ذمة زوجه أو أولاده القيم أو الوصي أو القيم عليه"[٢].

وإنّ جريمة الكسب غير المشروع سواء من حيث تعلقها بالمال العام والوظيفة العامة والموظف ويمكن القول بأن المصلحة المحمية فيها تتمثل بحماية الوظيفة العامة من الاتجار وحماية الثقة في الوظيفة العامة وحماية الملكية العامة وحماية القيم العليا في المجتمع والنزاهة، إذ يعتبر تجريم الكسب غير المشروع تحصيناً للوظيفة العامة من الاستغلال اللامشروع لها الذي ينسف الغرض من وجودها، كما أن المصلحة في أن تكون الثقة في الوظيفة العامة محمية تتمثل في أن أعمال الدولة والإدارة العامة مرتبطة بالوظيفة العامة بشكل مباشر، فأي اهتزاز لثقة الجماهير والمتعاملين مع المؤسسات

=وتتولى جهة انتساب المكلف اشعار الهيئة بقرار الايقاف حال صدوره، واشعارها بمضي المدة المنصوص عليها في البد (أولاً) من المادة (١٧) من هذا القانون دون تقديم الاستمارة"

(١) ينظر نص المواد (١٨) و (٢٠) من قانون الكسب غير المشروع المصري.

(٢) ينظر نص المادة (٤٨) من قانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد والاحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية ولائحته التنفيذية.

العامة هو اهتزاز للثقة بالإدارة العامة ومؤسساتها والذي يؤثر سلباً على هيبة الدولة والوظيفة العامة، فالمصلحة تقضي حماية الوظيفة والتي هي حماية للدولة والثقة في الإدارة الحاكمة ومؤسساتها ويجعلها تقوم بالدور المنوط في الحياة الاجتماعية على أمل وجه باعتبارها المنظم الأساسي في التعامل القانوني بين الافراد والمجتمع(١).

فإن أساس تجريم الكسب غير المشروع هو تأكيداً لحماية الوظيفة العامة وحماية المال العام وضمان حسن سير الوظيفة العامة، فالوظيفة العامة هي محور الجريمة وتتطلب فيمن يقومون عليها قدراً من الأمانة والحيدة حتى يتحقق غرضها، إذْ أنّ تجريم الكسب غير المشروع يعد تحصيناً للوظيفة العامة من الاستغلال والمتاجرة بها، وللحيلولة دون انحراف الموظف عند ممارسته تحقيقاً لمصلحته أو لتعجيل إنجازها حتى لو كان على حساب المصلحة العامة ومصالح المواطنين الآخرين(٢).

وأن المصلحة العامة لا تقف عند حماية الوظيفة العامة والثقة والأموال العامة وإنما تتعدى ذلك لتشمل حماية النزاهة في الوظيفة العامة والقيم العليا للمجتمع، فحماية القيم الوظيفية والأخلاقية مثل الأمانة والنزاهة والشفافية وتفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، والالتزام بروح القانون هي حماية للنزاهة والأمانة العامة للموظف وهو ترسيخ للقيم الأخلاقية والدينية وجميع القيم العليا في المجتمع والتي تكمن فيها المصلحة العامة الجديرة بالحماية للمجتمع(٣).

فالمصلحة المحمية في الكسب غير المشروع هي حماية للمال العام والوظيفة العامة من خطر التعدي عليهما، فالكسب غير المشروع هو إثراء من وراء الوظيفة العامة.

---

(١) رمسيس بنهام، الجرائم المضرة العمومية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٨٦، ص ١٠.

(٢) دعوة يوسف سلمان، محمد إبراهيم خضير عباس، نحو مواجهة قانونية فاعلة لجريمة الكسب غير المشروع في العراق، بحث منشور، قسم القانون، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، ع٩، المجلد الأول، قسم القانون،٢٠١٨، ص١٨١.

(٣) د.مجيد خضر أحمد، د.سامان عبد الله عزيز، جريمة الكسب غير المشروع، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، عدد (٢٩)، سنة (٨) مجلد (٤)، ٢٠١٦، ص٢٩،

وأن الهدف من اشتراط المشرع هذا الشرط في المرشح ومنع من الترشيح لعضوية المجالس النيابية كل شخص مرتكب لجريمة الكسب غير المشروع ، هو أن ارتكاب هكذا جرائم ينم عن ضعف في الخلق ودنائة في النفس واستغلال للوظيفة، فحيث أن الشخص إذا انحدر إلى هذا المستوى الاخلاقي لا يكون أهلا للترشيح ليكون نائباً في البرلمان وممثلا عن الشعب، والتي تقضي فيمن يتولى هكذا وظيفة أن يتحلى بالأخلاق العليا والنزاهة والأمانة وعلى قدر من الشفافية وأهلاً لتحمل المسؤولية والمحافظة على ثروات البلد الذي يمثله كونه سيكون في مؤسسة دستورية تعد محور النظام الدستوري وأحد مرتكزاتها الاساسية لما لها من سلطات في تشكيل الحكومة ومنحها الثقة وتعين كبار الموظفين، وغير ذلك من السلطات علاوة على على سطاتها التشريعية والرقابية بموجب الدستور والقانون(١).

علماً أن استبعاد المرشح من الترشيح لعضوية المجالس النيابية في العراق بسبب ارتكابه جريمة الكسب غير مشروع شرط أن يكون محكوماً عليه بهذه الجريمة فلا يكفي مجرد الاتهام ويجب أن يكون هذا الحكم باتاً مكتسباً للدرجة القطعية(٢).

أما في التشريعات المقارنة فنجد أن المشرع المصري لم ينص بصورة صريحة على ذلك لكن نفهم من نص المادة (١٠٤) من الدستور المصري "أن لا يكون عضو مجلس النواب قد أثرى على حساب شعبه..."، أنه أراد ان يقول إنّ مجرد الاتهام لا يكفي وإنما أن يثبت الإثراء على حساب الوطن والحكم عليه بارتكاب الجريمة.

أما في التشريع الكويتي فقد سكت عن بيان ذلك.

ويرى الباحث أن خير ما جاء به المشرع العراقي عندما نص بصورة صريحة على الحكم البات بهذه الجريمة هو الذي يستوجب الاستبعاد

---

(١) جعفر عبد السادة بهير الدراجي، التنظيم القانوني للقيد الجنائي وأثره على تولي الوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، عدد(١)، مجلد(٢٢)، ٢٠٢٠.

(٢) ينظر نص المادة (٨/ثالثا) من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي.

وعلى الرغم من تعدد النصوص العقابية التي تحمي الوظيفة العامة غير أن المشرع عد جريمة الكسب غير المشروع جريمة مستقلة لكي يقطع كل شك في استغلال الوظيفة العامة لكي لا يفلت من يعتدي عليها من العقاب، ومن ثم فإن المصلحة المحمية في الكسب غير المشروع أوسع نطاقا من تلك المصلحة الموجودة بجرائم المال العام لأن غاية الحماية هو عدم إفلات من يتعدى على الوظيفة العامة بما حصل عليه من كسب ما كان يحصل عليه لولا شغله لهذه الوظيفة[١].

ولا بد من الإشارة إلى أن عضوية المرشح المخالف للقوانين الانتخابية بالاستبعاد هي عقوبة شخصية وإذا ثبت اشتراك الكيان بتلك المخالفة فإن العقوبة هي الغرامة[٢].

(١) دعوة يوسف سلمان، محمد إبراهيم خضر عباس، مصدر سابق، ص١٨١.

(٢) قرار محكمة التمييز العراقية، رقم (٢٠١٤/٧٩) صدر بتاريخ ١٥/٤/ ٢٠١٤، قرار غير منشور.

الفصل الثالث

العوارض الجنائية اللاحقة للأَهلية البرلمانية

بينا في الفصل الأول ماهية العوارض الجناية للأهلية البرلمانية وحددنا مفهومها ونطاقها، وفي الفصل الثاني تكلمنا عن العوارض الجنائية السابقة للأهلية البرلمانية، وهذا الفصل سوف نبين العوارض الجنائية اللاحقة للأهلية البرلمانية، وكيفية تأثير العارض الجنائي اللاحق على الحصانة البرلمانية، وإجراءات زوال الحصانة عن العضو الذي تحقق فيه العارض الجنائي.

وكما هو معلوم أن العوارض الجنائية اللاحقة للأهلية البرلمانية يتمثل في الجريمة المشهودة التي نصَّ عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في المادة الأولى منه وبين حالاتها والإجراءات التي تتخذ في حالة التلبس بالجرم المشهود، وواجبات عضو الضبط القضائي في حالة وقوع جريمة مشهودة، وكذلك ارتكاب النائب لجريمة من نوع الجنايات وصدور حكم بها[١].

وسوف نقسم هذا الفصل على مبحثين، نخصص المبحث الأول بيان ارتكاب عضو مجلس النواب الجريمة المشهودة بمطلبين، والمبحث الثاني نتناول فيه ارتكاب عضو مجلس النواب جريمة من نوع الجنايات وإجراءاتها بمطلبين.

---

(١) والمادة (٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (٥٦) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

المبحث الأول

ارتكاب عضو مجلس النواب جريمة مشهودة

إنّ العوارض الجنائية اللاحقة للأهلية البرلمانية نص عليها الدستور العراقي في متنه في المادة (٦٣) منه وهي التلبس بالجريمة وارتكاب جناية، ونص الدستور المصري عليها في المادة (١١٣) منه، والمادة (١١١) من الدستور الكويتي.

ونص عليها قانون مجلس النواب العراقي النافذ في المادة (١٢) منه، بأنها إحدى طرق انتهاء العضوية[١].

إنّ الجريمة هي إتيان فعل يتنافى مع المعايير القانونية والدستور أيضاً، تتمثل بالتعدي على حقوق الآخرين، وجرمها القانون وعاقب عليها لتحقيق غرضين هما الزجر والردع[٢].

هذا وأن الجريمة المشهودة تتمتع بماهية تختلف عن بقية الجرائم، فتكون سلطات أعضاء الضبط القضائي في الجرم المشهود أوسع منها في الجرائم غير المشهودة، ذلك لخطورة الجريمة المشهودة ولردع المجرمين من ارتكابها ، فالجريمة المشهودة تشير إلى مدى خطورة الجاني واستخفافه بالمجتمع[٣]، وقد بينها قانون أصول

---

(١) أشار القانون مجلس النواب العراقي على طرق انتهاء النيابة في المجلس في عدة أحوال وهي: الوفاة والاستقالة، وفقدان أحد شروط النيابة المنصوص عليها في الدستور وقانون الانتخابات وهذا القانون، وتبوء النائب منصباً في رئاسة الجمهورية أو في مجلس الوزراء أو أي منصب رسمي أخر، وصدور حكم قضائي بات بحقه عن جنحة أو جناية عقوبتها سالبة للحرية، والإصابة بمرض عضال أو عوق أو عجز لا يستطيع معه أداء مهامه في المجلس، وأخير موافقة المجلس على إقالة النائب أما لتجاوز غياباته بدون عذر مشروع لأكثر من ثلث جلسات المجلس، من مجموع جلسات الفصل التشريعي الواحد، أو الإخلال الجسيم بقواعد السلوك النابي للمجلس، وتحقير المجلس، علماً بأن الإخلال بقواعد السلوك وتحقير المجلس لا يعتبر عارض جنائي وإنما هو وجه من وجوه الإقالة تنتهي به عضوية المجلس.وتعرفا الإقالة بأنها الحكم الذي ينزع المجلس النيابي من أحد أعضائه وكالته النيابية،أحمد عبود الخفاجي، مصدر سابق،ص١٤٤

(٢) د. فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، ط الخامسة، ١٩٨٥ص١٤، و د. فتوح عبد الله الشاذلي، دراسات في علم الأجرام، مطبعة السعدني، سنة٢٠٠٥، ص٣٢.

(٣) ينظر المادة (٤٤،٤٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

المحاكمات الجزائية العراقي في المادة (١/أ) وبين حالاتها وذلك بقوله " وتكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت أثناء ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجني عليه مرتكبها أثر 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"[١].

أما الجناية فهي تعد من أخطر أنواع الجرائم وأشدها عقوبة فهي أشد من المخالفة والجنحة[٢].

وسنقسم هذا المبحث على مطلبين، نخصص المطلب الأول لبيان ماهية الجريمة المشهودة، ونبين في المطلب الثاني حالات الجريمة المشهودة.

---

(١) ويقابلها المادة (٣٠) من قانون أصول الإجراءات الجنائية المصري رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٣ فقد نصت على "تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا اتبع المجني عليه مرتكبها أو تبعه العامة مع الصياح أثر وقوعها، 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 هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك"، والمادة (٥٦) من قانون والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ نصت على "وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حضر إلى محل ارتكابها عقب ارتكاها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها".

(٢) نص قانون العقوبات العراقي المعدل في المادة (٢٥) على "الجناية هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبات التالية، ١-الإعدام، ٢-السجن المؤبد، ٣-السجن أكثر من خمس سنوات إلى خمسة عشر سنة"، والمادة (٢٦) على "الجنحة هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين: ١-الحبس الشديد أو البسيط أكثر من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، ٢-الغرامة" والمادة (٢٧) هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين ١-الحبس البسيط لمدة اربع وعشرين ساعة إلى ثلاثة أشهر، ٢الغرامة التي لا يزيد مقدارها على ثلاثين دينار".

المطلب الأول

مفهوم الجريمة المشهودة

إنّ الجريمة المشهودة أو ما يسمى في بعض الأحيان التلبس بالجريمة، هما مصطلحان لمعنى واحد، ففي كل منهما يتحقق الجرم المشهود، إذ أن الجريمة المشهودة لها ماهية خاصة تختلف عن الجرائم ألأخرى، لأن إلقاء القبض على مرتكبها أثناء ارتكابها أو مشاهدة وقوعها له دور أساس في قيام الحالة المشهودة.

لذلك سنتناول في هذا المطلب تعريف الجريمة المشهودة في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني شروط الجريمة المشهودة وواجبات عضو الضبط القضائي فيها.

الفرع الأول

تعريف الجريمة المشهودة

اختلفت القوانين الجزائية في تعبيرها عن الجريمة المشهودة، لكن الاختلاف فقط ظاهري، فالمضمون على نحو عام متقارب، إذ نصَّ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على " تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تبع المجنى عليه مرتكبها إثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً ألآت 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[1].

---

(١) ينظر المادة(١/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، ويقابلها المادة (٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ والمعدل بالقانون رقم(٩٥) لسنة ٢٠٠٣ فقد نصت على "تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا اتبع المجني عليه مرتكبها أو تبعه العامة مع الصياح أثر وقوعها، 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 هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك"، والمادة (٥٦) من قانون والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة=

وعرفها قانون الإجراءات الجنائية المصري "تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة، وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا أتبع المجني عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً ألآت أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشاء أخرى يستدل منها يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك[١].

أما قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي فقد نصَّ بقوله " وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حضر إلى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وقوعها "[٢].

وقد عرف أحد الفقهاء الجريمة المشهودة بأنها " مشاهدة الجريمة أثناء الوقت الذي تتحقق فيه عناصرها"[٣].

أذن الجريمة المشهودة نعني بها " ضبط الجريمة حال التلبس بها" إذ أعطت التشريعات أمكانية إتخاذ بعض الإجراءات من أجل المحافظة على معالم الجريمة وعدم ضياعها أو تمكن الجان من الهروب[٤].

وقد عرف الفقه الجنائي الجرم المشهود " هو الجرم الذي تتم مشاهدته سواء عرف الجاني أم لم يعرف، والجرم المشهود وصف يرافق الجريمة لا بالمجرم، مثل

=١٩٦٠نصت على "وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حضر إلى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لازالت قاطعة بقرب وقوعها".

(١) ينظر المادة(٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) ينظر المادة(٥٦) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ٥ط، القاهرة، ٢٠١٦، ص٤٦١

(٤) الأستاذ عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، شرح أصول المحاكمات الجزائية، ج١، دار الكتب القانونية بيروت، ط بلا، سنة بلا، ص٣٠.

رؤيـة المجنـي عليـه واقعـاً علـى الأرض غارقـاً فـي دمائـه، فـالجرم هنـا مشـهوداً وان لـم تـتم رؤية الجاني"[١].

وهنالـك مـن يـرى بـأن المقصـود بالجريمـة المشـهودة هي"وجـود تقـارب زمنـي بـين لحظـة ارتكـاب الجريمـة ولحظـة اكتشـافها وهـي نظريـة إجرائيـة يترتـب عليـه آثـار إجرائيـة تتمثـل بتوسـيع السـلطات الممنوحـة لأعضـاء الضـبط القضـائي، وسـبب هـذا التوسـع هـو أن الأدلـة واضـحة فـي الجريمـة المشـهودة، فيتعـين فحصـها فـوراً خشـية مـن ضـياع معـالم الجريمة"[٢].

الفرع الثاني

شروط الجريمة المشهودة وواجبات عضو الضبط القضائي فيها

أولا: شروط الجريمة المشهودة:

هنالـك شـروط نـص عليهـا فقهـاء القـانون يجـب تحققهـا كـي تكـون الجريمـة مشهودة وهي كما يلي:

الشرط الأول: أن يتم اكتشاف الجريمة بطريق مشروع وقانوني

إذْ يشـترط لتحقـق حالـة التلـبس فـي الجريمـة هـو أن يكـون قـد تـم كشـف هـذه الجريمـة بطريقـة مشـروعة ومطابقـة للقـانون، فـلا يجـوز اكتشـاف التلـبس فـي الجريمـة بنـاءً علـى إجـراءات غيـر مشـروعة وغيـر قانونيـة، وأن يكـون سـلوك عضـو الضـبط القضـائي موافقـاً للقـانون، وذلـك مـن أجـل المحافظـة علـى مصـلحة المـواطنين، حيـث قامـت مفـرزة مـن أفـراد هيئـة النزاهـة/دائرة التحقيقـات/ مديريـة تحقيـق بغـداد بإلقـاء القـبض علـى المـتهم (م،ع،ط)متلبسـاً بـالجرم المشـهود فـي مكتبـة فـي منطقـة الجادريـة فـي بغـداد باسـتلامه مبلـغ

---

(١) مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٨٠، ص٢٦٥.

(٢) فارس مناحي سعود المطيري، رسم الحدود الفاصلة بين حالة الجريمة المشهودة وحالة الاتهام بجناية: تعليق على الحكم الصادر في الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠١٠ جزائي جلسة ٢٠١١/٦/١٢، بحث منشور في مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية، رقم المجلد ٤٤، ع١٦٩، ٢٠١٨، ص ٢٣٧.

مالي(رشوة) مقداره مائة وخمسون ألف دولار امريكي من المشتكي (ب،ع،أ) صاحب شركة (...) للتجارة والمقاولات مقابل امتناعه عن أداء عمل من أعمال وظيفته بوصفه نائباً في مجلس النواب العراقي وعضو في لجنة الخدمات النيابية والمتمثل بالكف عن مفاتحة الجهات الرقابية حول الخروقات والمخالفات المنسوبة لشركة المشتكي وشركات أخرى متعاقدة مع وزارة الصناعة والمعادن والمزمع إعداد ملف استجواب لوزير الصناعة والمعادن بشأنها من قبل المتهم المذكور أمام البرلمان العراقي، وأنّ الأدلة المتحصلة بالدعوى ضد المتهم قد تمثلت بأقوال المخبر السري واقوال المشتكي في دور التحقيق الابتدائي التي أفاد فيها بأنه صاحب الشركة المذكورة وأنه أبرم عقد بين شركته والشركة العامة للصناعة الفولاذية التابعة لوزارة الصناعة والمعادن لغرض تأهيل وتصنيع حديد الأبراج والأعمدة وأنه تعرض إلى تدخلات وضغوطات من قبل المتهم باعتباره نائباً في مجلس النواب، وقد تمثلت هذه الضغوطات بقيامه بإصدار الكتب والمخاطبات الرسمية لوزارة الصناعة والمعادن ومكتب المفتش العام في الوزارة لغرض عرقلة سير تنفيذ العقد المذكور وعند تسليم المبلغ حيث أضاف الشاهد وأثناء تواجده في مكان الحادث داهمت قوة من أفراد هيئة النزاهة وضبطت المبلغ داخل السيارة الحكومية العائدة للمتهم والمتوقفة أمام باب داره في منطقة الجادرية وقد تعززت هذه الوقائع بأقوال الشاهد (ح،ب،خ) أحد أفراد حماية المتهم والذي أفاد أنه بتاريخ الحادث قام المتهم بالضغط على زر الجرس طالباً أحد أفراد حمايته وتوجهه إلوكان جالساً في غرفته ومعه الشاهد (أ،ع،ب) وقام المتهم بتسليمه كيس أحمر لا يعرف ما بداخله وطلب منه وضعه بالسيارة الحكومية، وبعد ذلك داهمت قوة من أفراد هيئة النزاهة المكان وطلبت منه فتح العجلة الحكومية وتم فتح العجلة الحكومية وضبط كيس بداخله مبلغ الرشوة...)[١].

فلا بد من توفر هذا الشرط في التلبس في الجريمة لمنع التعسف والظلم الذي يقع على المواطنين، فعضو الضبط القضائي عندما يقوم بالإجراءات لضبط الجريمة

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد/١٥٤٢/ الهيئة الجزائية/ تسلسل/٦٦٢/ بتاريخ ٢٠٢٠/١/٢٢، قرار غير منشور.

يجب أن تكون هذه الإجراءات مشروعة وصحيحة، إذ لا يجوز أن يتم اكتشاف التلبس بالجريمة بطريقة غير مشروعة تنافي الأخلاق والآداب العامة، فمثلاً لا يجوز التجسس على أحد المواطنين من أجل القبض عليه متلبساً الجريمة، أو اكتشاف الجريمة بطرق أخرى تمس حرمة مسكنهم كالتفتيش من جراء ورقة تفتيش باطلة أو مزورة(١).

فإذا اكتشف عضو الضبط القضائي جريمة ارتكبت داخل البيت عن طريق دخوله للبيت بطريقة غير مشروعة لا تعد حالة التلبس متوفرة هنا، أما إذا تم كشف الجريمة بطريقة عرضية لا تمثل انتهاكاً لحرمة المسكن ولا يمس حق أحد وتحققت فيها أحد حالات الجرم المشهود فهنا سيكون اكتشافها يكون مشروعاً مثال على ذلك النظر من السطح الأعلى أو النوافذ المطلة على الجيران بطريقة لا يقصد منها التجسس على من كان في المكان فإن حالة التلبس هنا متحققة(٢).

إذاً فلا يجوز كشف الجرم المشهود بطريقة غير مشروعة، إذ لا يجوز للسلطات العامة أن تسعى إلى اقتضاء في العقاب بطريقة غير محبذة،كما لا تقوم حالة التلبس إذا كانت وليدة استعمال طرق تنطوي على خداع أو أكراه أو غش لافتقادها شرط المشروعية، لأن هذه الأساليب تخالف القانون وتنافي الأخلاق العامة، وأن الضابط في تحقق المشروعية من عدمه هو السلوك الذي قام به عضو الضبط القضائي والذي ترتب عليه تحقق أحد حالات الجريمة المشهودة، فإذا قام المتهم بالتخلي عن حيازة ما تعد حيازته جريمة عند رؤية عضو الضبط القضائي فأن ذلك لا

---

(١) د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية،ج١، ط اخيرة، ١٩٨١، ص٢٨٠، وينظر المواد "٨٢، ٨٣، ٨٤" من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(٢) د. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، الجريمة المشهودة في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة القانون، كلية القانون، جامعة المستنصرية، ٢٠١٨، ص٨٤.

ينفي تحقق الجريمة المشهودة مادام أن عضو الضبط القضائي لم يقوم بأي أكراه مادي أو أدبي أدى بالمتهم إلى إظهار حالة الجرم المشهود(١).

الشرط الثاني: أن تكون المظاهر الخارجية ذات دلالة كافية لإثبات حالة التلبس بالجريمة:

أي يجب أن تكون المظاهر الخارجية تدل بشكل واضح على أن هناك جريمة واقعة، مثل رؤية المجنى عليه غارقاً في دمائه، أو رؤية الجاني وهو يطلق النار على شخص أخر، أو رؤية الجاني والناس تلاحقه بالصراخ، هذا ويجب أن يتم أدراك الجريمة المشهودة بشكل كافٍ ومؤكد دون أدنى شك(٢).

الشرط الثالث: تحقق عضو الضبط القضائي من وقوع أحد حالات الجريمة المشهودة

ينبغي لاعتبار الجريمة مشهودة، وبالتالي يحق لأعضاء الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التي خولها إياه القانون، أن يقوم عضو الضبط القضائي بالكشف عن الجريمة بنفسه، إذْ يشترط لتحقيق حالة التلبس وينتج أثره أن يشاهد عضو الضبط القضائي بنفسه الجرم المشهود(٣).

فلا يكفي أنّ يكون عضو الضبط القضائي قد تلقى نبأ الجريمة المشهودة عن طريق الرواية، في حين أنه لم يشاهد أي حالة من حالاتها، فأن ذلك لا يكفي لكي ينتج آثار التلبس القانونية، على أنه ليس من الضروري أن يشاهد عضو الضبط القضائي الجاني وهو يرتكب الجريمة فعلاً، بل يكفي حضوره إلى محل ارتكاب الجريمة بعد

---

(١) بلال محمود مرهج الهيتي، الجرم المشهود وأثره في توسيع سلطات الضابطة العدلية دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والعراقي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، كلية الحقوق، ٢٠١٠_٢٠١١، ص٤٥.

(٢) د. باسم جميل حسين الموسوي، الجريمة المشهودة في القانون الإجرائي، بحث منشور في مجلة مستنصرية للفنون، رقم المجلد، العدد ٤٦، ع٤٦، ٢٠٠٧، ص١٠.

(٣) د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الاجراءات الجنائي، مصدر سابق، ص٢٧٨.

ارتكابها ببرهة يسيرة ويشاهد بنفسه آثار الجريمة، ففي هذه الحالة فأن حالة التلبس تكون لا تزال قائمة[١].

الشرط الرابع: مشاهدة الجريمة في أحد حالات التلبس

إذا تلقى عضو الضبط القضائي أخباراً عن وقوع جريمة مشهودة، وجب عليه أن ينتقل في الحال إلى مسرح الجريمة، ومعاينته، وأن يقوم بالتأكد من تحقق أحد حالات الجريمة المشهودة التي نص عليها القانون، فإذا تأكد من توفر أحد حالات الجريمة المشهودة، أصبحت عندئذ الجريمة مشهودة بالنسبة إليه، وأتخذ الاستثنائية التي منحها إياه القانون في حالة وقوع جريمة مشهودة[٢].

فالقانون أعطى سلطات واسعة لأعضاء الضبط القضائي في حالة وقوع جريمة مشهودة، فإذا أخبر عضو الضبط القضائي عن وقوع جريمة مشهودة وأنتقل فوراً إلى مكان الواقعة، وشاهد آثاراً أو علامات تدل على ذلك، كأن يشاهد المتهم يحمل سلاح أو أدوات استخدمت في ارتكاب الجريمة يستدل بها على أنه فاعل أو مساهم في الجريمة، أو مشاهدة آثار تشير على أنه قد ارتكبت الجريمة من وقت قريب جداً، فيعتبر هنا عضو الضبط القضائي قد شاهد الجريمة بنفسه[٣]، مثال على ذلك: أن يتفق شخص مع عضو مجلس نواب على القيام بالامتناع عن توجيه الأستجواب لوزير معين أو رئيس هيئة مستقلة فيقوم الوزير بدفع مبلغ وبعد أن سلمه له أتصل بالشرطة وجاءت وضبطت المبلغ لدى النائب.

الشرط الخامس: أن تكون مشاهدة الجريمة سابقة على إجراء التحقيق

ويترتب على هذا الشرط أن تقع الجريمة ويتم مشاهدتها ومن ثم يباشر أعضاء الضبط القضائي السلطات الاستثنائية التي خولها لهم القانون، ولا يكفي لقيام حالة

---

(١) د. حسن عبد الخالق، أصول الاجراءات الجنائية، ط١٥، ٢٠٠٩، ص٩٣.

(٢) ناصر عبد السلام، الاختصاص الاستثنائي لأفراد الأمن العام في التحقيق، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، كلية عمادة الدراسات العليا، سنة ٢٠١٠، ص٦٣_٦٤.

(٣) د.عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص٨٦.

المشاهدة للجريمة إجراء القبض أو التفتيش على واقعة ليس فيها ما يدل على المتهم شوهد في حالة من حالات التلبس[١].

فيقبض على المتهم ويفتشه ويفتش مسكنه، وغيرها من الإجراءات القانونية الأخرى، وبالتالي فأنه يطلب أولاً أثبات حالة التلبس من قبل عضو الضبط القضائي ومن ثم اتخاذ الإجراءات القانونية التي منحه إياه القانون، أي أن اكتشاف التلبس يكون سابقاً على أي إجراء من إجراءات التحقيق، فإذا حصل عكس ذلك، كأن يقوم عضو الضبط القضائي باتخاذ إجراء من هذه الإجراءات قبل أن يثبت حالة التلبس بالجرم المشهود يكون الإجراء في هذه الحالة باطلاً، وكذلك حالة التلبس المترتبة على ذلك الإجراء، مثال على ذلك: مشاهدة عضو الضبط القضائي لشخص يحمل سلاح ناري، فيعتقد أن هناك حالة تلبس بجنحة وهي حمل سلاح غير مرخص، فيقبض عليه ويقوم بتفتيشه للبحث عن أدلة مادية ترتبط بالجريمة وإذا به يعثر على مادة مخدرة، ومن ثم يقدم المتهم الرخصة الممنوحة له لحمل السلاح، فإنّ ذلك يجعل الإجراءات التي قام بإتخاذها عضو الضبط القضائي صحيحة، وذلك لتوفر القرائن الكافية لاعتبار حالة التلبس قائمة، ذلك لأن العبرة في قيام حالة التلبس بالجريمة هي ما تدل عليه المظاهر الخارجية دون النظر إلى حقيقة الواقع[٢].

لكن ما حكم أعمال هيئة النزاهة عندما تنصب كمين لضبط التلبس؟ وفي هذه الحالة نكون أمام تحريض صوري[٣]، ومثال على ذلك تظاهر رجال السلطة بشراء مادة مخدرة من شخص يحرزه بقصد الإتجار فيه وهدفه هو تسليم الجاني للعدالة، فهل يعاقب المحرض الصوري هنا؟

---

(١) باسم جميل حسين الموسوي، مصدر سابق، ص١٢.

(٢) بلال محمود مرهج الهيتي، مصدر سابق، ص٥١.

(٣) يقصد بالتحريض الصوري "هو تحرض رجال الشرطة على ارتكاب الجريمة بقصد قبض الجاني في حالة تلبس، بعد أن دلت التحريات على أنه يمارس ارتكاب مثل هذه الجريمة"، علي عيد الغنيمات، التحريض الصوري دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة عمان العربية، ٢٠١٠، ص٢٥.

يسود الفقه الجنائي إتجاهات عديدة بشأن مسؤولية المحرض الصوري، الاتجاه الأول يرى وجوب عقاب المحرض الصوري شأنه شأن أي مساهم في الجريمة لتوافر جميع أركان الاشتراك فارتكاب الجريمة بحقه، لأن المسؤولية تتحدد وفق القواعد العامة التي تنظمها فلا ينفي مسؤولية المحرض الصوري حالة الضرورة أو أداء الواجب[١]، ومنهم من يرفع المسؤولية عن المحرض الصوري بتراض أن من يعلم بنية شخص على ارتكاب جريمة ما ويشجعه على ذلك من أجل القبض عليه متلبسا به لا يعد شريكاً في ارتكابها لانتفاء القصد الجنائي لديه، أو لتوفر أسباب الإباحة ومتمثل بأداء الواجب، أو لضرورة المصلحة العامة إذْ أنّ بعض الجرائم ترتكب بسرية تامة ويصعب على السلطات جمع الأدلة لكشف الجريمة[٢]، أما الإتجاه الثالث يستند إلى فكرة العدول ليخلص إلى عدم معاقبة المحرض الصوري وذلك لتدخله دون تحقق نتيجة الجريمة المحرض عليها[٣].

أما عقوبة المحرض الصوري، فمنهم من يقر إعفاءه من العقاب بحجة أنه ضحية في يد السلطة التي باشرت التحريض، ومنهم من يحمله مسؤولية الجريمة كاملة[٤].

ولم يتطرق المشرع العراقي إلى التحريض الصوري لا في قانون أصول المحاكمات الجزائية ولا قانون العقوبات وترك ذلك لتقدير القاضي المختص[٥]، أما التشريعات المقارنة فقد سايرت المشرع العراقي ولم تتناول التحريض الصوري.

---

(١) عثمان غازي صالح، انواع التسليم المراقب وصلته بالتحريض الصوري دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، سنة(٢)، ع(٣)، ٢٠١٨، ص٢٠.

(٢) نسرين عبد الحميد نبيه، السلوك الإجرامي للمحرض الصوري، دراسة حول المساهمة الجنائية بالتحريض الصوري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ٢٠١٢، ص١٢.

(٣) هدى علي عنيد، المحرض الصوري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٧، ص١٠٢.

(٤) المصدر السابق، ص١٠٤.

(٥) د. علي حسين خلف، د، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٢، ص٢١٢،٢١١.

ثانياً: واجبات عضو الضبط القضائي في الجريمة المشهودة

إنّ المشَّرع العراقي قد قسم الجرائم من حيث علانية السلوك إلى جرائم متلبس بها وجرائم في غير متلبس بها.

وأن واجبات عضو الضبط القضائي تختلف في الجرم المشهود عنها في الجرم غير المشهود، فواجباتهم في الجرم المشهود أوسع منها في الجرم غير المشهود، فقد أعطت أغلب التشريعات لعضو الضبط القضائي اتخاذ بعض الإجراءات للحيلولة دون هروب الجاني أو ضياع معالم الجريمة، فقد نصت المادة(٤٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على واجبات عضو الضبط القضائي في الجرم المشهود " على عضو الضبط القضائي في حدود اختصاصه المبين في المادة (٣٩) "إذا أخبر عن جريمة مشهودة أو اتصل علمه بها أن يخبر قاضي التحقيق والادعاء العام بوقوعها وينتقل فوراً إلى محل الحادثة ويدون إفادة المجني عليه ويسأل المتهم شفوياً ويضبط الأسلحة وكل ما يظهر أنه أستعمل في ارتكاب الجريمة ويسمع أقوال من كان حاضراً أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الحادثة ومرتكبها وينظم محضراً بذلك".

نلاحظ مما سبق أن المادة (٤٣) من أصول المحاكمات الجزائية قد أشارت إلى واجبات عضو الضبط القضائي إذا أخبر عن وقوع جريمة مشهودة أو علم بذلك، أول شيء يفعله هو أن يقوم بأخبار قاضي التحقيق أو الادعاء العام بوقوع الجريمة، وينتقل في الحال غلى محل الحادث فيقوم بتدوين أقوال المجني عليه وإلقاء القبض على المتهم ويسأله عن التهمة المتهم بها شفوياً وتدوين إفادته أن كان موجوداً، ويسمع شهادة الشهود، ويقوم بضبط الأسلحة الموجودة محل الحادثة وكل شيء يظهر أنه قد تم استخدامه في ارتكاب الجريمة من مواد أو آلات أو أي شيء أخر يظهر أنه

استعمل بارتكاب الجريمة أو له علاقة بها، ويجري المعاينة على الآثار المادية للجريمة ويحافظ على هذه الآثار وذلك باتخاذ الحيطة اللازمة والوسائل الكافية[١].

وله أن يمنع الحاضرين من مغادرة محل الحادثة ويمنع دخول الناس إلى المكان حتى ينظم محضراً يبين ما أتخذ فيه من إجراءات، كما وله الحق أيضاً في أن يأتي بكل شخص يمكن الحصول منه على معلومات أو إيضاحات تفيد في الكشف عن الجريمة[٢].

وأن يثبت حالة الأماكن والأشخاص وكل ما ظهر أنه قد استخدم في ارتكاب الجريمة، ويحرر محضراً يدون فيه الإجراءات التي اتخذها، ومن خلال هذا المحضر تقف المحكمة على شرعية الإجراءات التي أقام بها عضو الضبط القضائي وسلامتها من الناحية القانونية، ولذلك فإنّ عضو الضبط القضائي ملزم بتحرر يدون فيه كافة الإجراءات التي قام بها ابتداءً من لحظة الأخبار عن الجريمة وعلمه بها حتى وصول قاضي التحقيق أو الادعاء العام، ويوقع المحضر بنفسه هو ومن كان حاضراً[٣].

ونصت المادة (٤٥) على أن" لأعضاء الضبط القضائي أن يطلبوا عند الضرورة معاونة الشرطة"، والمادة (٤٦) على "تنتهي مهمة عضو الضبط القضائي بحضور قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام إلاّ في ما يكلفه به هؤلاء"[٤].

---

(١) عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الكتب القانونية بيروت، ج١، ط بلا، سنة بلا، ص٣٠_٣١.

(٢) نصت المادة (٤٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على " لعضو الضبط القضائي عند انتقاله إلى محل الجريمة المشهودة أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر، وان يحضر في الحال كل شخص يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأنها وإذا خالف أحد هذا الأمر فيدون ذلك في المحضر".

(٣) د. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة يادكار السلمانية، ٢٠١٨، ط الخامسة، ص٨٥-٨٦.

(٤) قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

كما أوجب المشَّرع العراقي على المسؤول في مركز الشرطة عندما يصل أخبار إليه عن ارتكاب جناية أو جنحة مشهودة أن يتخذ نفس إجراءات عضو الضبط القضائي المنصوص عليها في المادة (٤٣) كما في أعلاه[١].

وجاءت المادة (٥٢) من القانون نفسه لتبين أن الإجراءات التي يتخذها المسؤول في مركز الشرطة فأوجبت عليه إذا أخبر بجريمة مشهودة أن ينتقل إلى محل الجريمة كلما كان ذلك ممكناً لإجراء الكشف على محل الجريمة ليتخذ الإجراءات المنصوص عليه في المادة (٤٣) ووصف الآثار المادية للجريمة والإضرار اللاحقة بالمجني عليه وبيان الأسباب الظاهرة التي أدت إلى موته إن كانت موجودة، ويقوم بتنظيم مرتسم للمكان[٢].

كما أعطى المشَّرع العراقي لكل شخص صلاحية القبض على أي متهم متلبس بجناية أو جنحة مشهودة ولو بغير أمر من السلطات المختصة[٣].

ونص الدستور العراقي في المادة (ب/٦٣) منه "أنه لا يجوز إلقاء القبض على العضو خلال مدة الفصل التشريعي إلا إذا كان متهما بجناية، وبموافقة الأعضاء بالأغلبية المطلقة على رفع الحصانة عنه، أو ضبط متلبساً بالجرم في جناية".

---

(١) نصت المادة (أ/٤٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي "على أي مسؤول في مركز الشرطة عند وصول أخبار أليه بارتكاب جناية أو جنحة أن يدون على الفور أقوال المخبر ويأخذ توقيعه عليها ويرسل تقريراً= =بذلك إلى قاضي التحقيق أو المحقق وإذا كان الأخبار واقعاً عن جناية أو جنحة مشهودة فعليه أن يتخذ الإجراءات المبينة في المادة ٤٣ ".

(٢) نصت المادة (٥٢)من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على"أ_يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه أو بواسطة المحققين وله أن ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ أجراء معين، ب_يجري الكشف من قبل المحقق أو القاضي على مكان وقوع الحادثة لاتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٤٣) ووصف الآثار المادية للجريمة والضرار الحاصلة بالمجني عليه وبيان السبب الظاهر للوفاة وتنظيم مرتسم للمكان، ج_إذا أخبر قاضي التحقي بجناية مشهودة وجب عليه أن يبادر بالانتقال غلى محل الحاثة كلما كان ممكناً لاتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة ب وأن يخبر الادعاء العام بذلك.

(٣) نصت المادة (أ/١٠٢) على " لكل شخص ولو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في أحدى الحالات الآتية: ١- إذا كانت الجريمة مشهودة. ٢- إذا كان قد فر بعد القبض عليه قانوناً. ٢- إذا كان قد حكم عليه غيابياً بعد القبض عليه بعقوبة مقيدة للحرية".

أمـا المشَّـرع المصـري فقـد أعطـى لمـأمور الضـبط القضـائي فـي حالـة التلـبس بجنحـة أو جنايـة اتخـاذ بعـض الإجـراءات تشـب تمامـاً الإجـراءات التـي يتخـذها عضـو الضبط القضائي في الجرم المشهود.

وإذا خـالف أحـد الحاضـرين فـي محـل الواقعـة أوامـر مـأموري الضـبط القضـائي، أو أمتنـع الأشـخاص الـذين دعـاهم عـن الحضـور فإنـه يـذكر ذلـك بالمحضـر ويحكـم علـى المخالف بعقوبة الغرامة المنصوص عليها[١].

والمـادة(٣٤) "لمـأمور الضـبط القضـائي فـي أحـوال التلـبس بالجنايـات أو الجـنح التـي يعاقـب عليهـا بـالحبس لمـدة تزيـد علـى ثلاثـة أشـهر أن يـأمر بـالقبض علـى المـتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه"[٢].

وعلـى مـأمور الضـبط القضـائي الاسـتماع فـوراً إلـى أقـوال المـتهم وإذا لـم يـأتِ بـدليل يبرئـه يقـوم بإرسـاله إلـى النيابـة العامـة خـلال أربـع وعشـرين سـاعة، وأعطـى سـلطة القـبض إلـى كـل مـن شـاهد الجـاني متلـبس بالجريمـة ويسـلمه إلـى أقـرب رجـل مـن رجـال السـلطة العامـة دون الحاجـة إلـى أمـر بـالقبض، ولرجـل السـلطة العامـة أن يحضـر المـتهم ويسلمه إلى مأمور الضبط القضائي[٣].

---

(١) نصت المادة (٣٣) قانون الإجراءات الجنائية فقد نصت على "إذا خالف احد من الحاضرين أمر مأموري الضبط القضائي وفقاً للمادة السابقة، أو أمتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور يذكر ذلك في المحضر ويحكم على المخالف بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيهاً، ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزائية بناءً على الحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي".

(٢) قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٣.

(٣) المادة (٣٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري نصت على"يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط، وإذا لم يأت بما يبرئه، يرسله في مدر أربعة وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة، ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربعة وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو أطلاق سراحه"، والمادة ٣٧ من نفس القانون "لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي أن يسلمه إلى اقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج أمر بضبطه"، والمادة ٣٨" لرجال السلطة العامة في الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى=

وقد نص الدستور المصري في المادة (١١٣) منه على أنه لا يجوز أن يقبض على عضو مجلس النواب في غير حالة التلبس إلاّ بعد الحصول على أذن سابق من المجلس، وهذا يعني يجوز لعضو الضبط القضائي إلقاء القبض على عضو مجلس النواب في الجريمة المشهودة دون الحاجة إلى أذن(١).

أما المشَّرع الكويتي فقد أعطى قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية النافذ لرجل الشرطة إذا شهد ارتكاب جنحة أو جناية أو حضر إلى الواقعة والجريمة لا تزال مشهودة الحق بتفتيش المتهم أو محل سكناه، وله الحق في القبض على المتهمين في الجنح المشهودة بدون أمر(٢). كما أعطى صلاحية للفرد العادي الحق في القبض على المتهم إذا ضبط المتهم والجريمة مشهودة(٣).

المطلب الثاني

حالات الجريمة المشهودة

سنتناول في هذا المطلب حالات الجرم المشهود في كل من التشريع العراقي والتشريعات المقارنة محل الدراسة مصر والكويت بفرعين، نخصص الفرع الأول لبيان

=أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي، ولهم ذلك أيضاً في الجرائم الأخرى المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم".

(١) ينظر المادة (١١٣) من دستور مصر.

(٢) المواد (٤٣) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ نصت على "لرجل الشرطة إذا شهد ارتكاب جناية أو جنحة، أو حضر إلى محل الحادث والجريمة لا تزال مشهودة، أن يقوم تفتيش المتهم ومسكنه"، والمادة (٥٦) نصت على "لرجال الشرطة حق القبض بدون أمر على المتهمين في الجنح المشهودة وتعتبر الجريمة مشهودة، إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو حضر إلى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وجودها".

(٣) المادة (٥٨) قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي نصت على "للفرد العادي الحق في القبض على المتهم في الحالات الآتية: أولاً: إذا صدر إليه بذلك أمر أو تكليف من رجال القضاء أو رجال التحقيق وفقاً لنص المادة (ثانياً/ثالثاً/رابعاً/١٣) نصت على "ثانياً:إذا كان المتهم هارباً ومطلوباً القبض عليه وإحضاره بواسطة الإعلان والنشر طبقا للقواعد المقررة في هذا الشأن، ثالثا: إذا كان المتهم قد قبض عليه قانونيا ولكنه فر، فله أن يعيد القبض عليه، رابعا: إذا ضبط المتهم والجريمة مشهودة".

حـالات الجريمـة المشـهودة فـي التشـريع، وفـي الفـرع الثـاني نتنـاول حالاتهـا فـي التشـريعات المقارنة.

الفرع الأول

حالات الجريمة المشهودة في التشريع العراقي

وقـد وردت حـالات الجريمـة المشـهودة فـي القـوانين علـى سـبيل الحصـر لا علـى سـبيل المثـال فـلا يجـوز التوسـع فيهـا والقيـاس عليهـا، وأن الحالـة الأولـى هـي الوحيـدة تلـبس حقيقـي أمـا الحـالات الأخـرى فيكـون التلـبس فيهـا حكمـي أو مـا يسـمى بـالتلبس الاعتبـاري، وكمـا قلنـا سـابقاً أن المشَّـرع العراقـي نـص علـى حـالات الجـرم المشـهود فـي المـادة الأولـى من قانون أصول المحاكمات الجزائي النافذ وهن خمس حالات[١].

١- مشاهدة الجريمة حال ارتكابها:

ونعنـي بهـا المشـاهدة الحقيقـة، لأنهـا تعـد أوضـح حـالات الجـرم المشـهود، فتشـاهد عـن طريـق الرؤيـة مثـل مشـاهدة الراشـي وهـو يعطـي المـال إلـى الموظـف، أو مشـاهدة رجـل الشـرطة للمـتهم وهـو يحمـل المـادة المخـدرة، أو مشـاهدة السـارق يسـرق، أو مشـاهدة رجـل الشـرطة للمـتهم وهـو يحمـل سـلاح نـاري بشـكل ظـاهر، إلا أنـه لـيس شـرطاً أن تكـون الرؤيـة بـالعين لكشـف حالـة التلـبس، بـل يمتـد معنـى المشـاهدة ليشـمل كـل الحـواس التـي يـتم بهـا أدراك الجريمـة، لأنـه بالإمكـان إدراكهـا بحاسـة السـمع أو الشـم أو اللمـس، مثـال علـى ذلـك: سـماع صـوت إطـلاق عيـار نـاري فـي جريمـة القتـل أو الشـروع فيهـا، أو شـم رائحـة

(١) نصت المادة(١/ب)من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي نصت على"تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو إذا تتبع المجني عليه مرتكبها اثر وقوعها أو تتبعه الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً سلاحاً أو آلات أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على انه فاعل أو شريك فيه إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك.

غـاز خـانق أو رائحـة مـواد مخـدرة، والمشـاهدة هنـا للجريمـة لا لمرتكبهـا، لأن التلـبس وصف يلازم الجريمة لا المجرم.[١]

وتعـد هـذه الحالـة أوضـح حـالات الجريمـة المشـهودة، إذ تشـاهد الجريمـة حـال ارتكابهـا فتكـون الجريمـة متلبسـاً بهـا فعـلاً، أمـا الحـالات الأخـرى فيكـون التلـبس فيهـا اعتباري[٢].

ولابـد مـن الإشـارة أن حالـة التلـبس تتحقـق فـي الجـرائم المسـتمرة إذا تمـت مشـاهدة الجريمـة خـلال فتـرة ارتكابهـا، حتـى لـو الكشـف عـن الجريمـة تـأخر، أحـد أفـراد الأمـن العـام العـاملين فـي المطـار يشـك بصـحة جـواز أحـد الأفـراد المسـافرين فيقـوم بإرسـال الجـواز إلـى إدارة المختبـرات الجنائيـة للتأكـد مـن صـحته، وبعـد أيـام قليلـة تبـين فعـلاً أن الجـواز مـزور فقد أزيل حرفاً أو رقماً من أحد صفحاته بواسطة مادة كيمياوية[٣].

٢- مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة وجيزة:

وتعنـي أن الجريمـة لا تشـاهد أثنـاء ارتكابهـا أنمـا تشـاهد آثارهـا بعـد ارتكابهـا ببرهـة يسيرة، مثل يشاهد جثة المجني عليه وهي غارقة في الدماء بعد أن طعن بآلة حادة.[٤]

فكلمـة برهـة المسـتعملة هنـا تعنـي أن المـدة قصـيرة جـداً، فيبقـى الجـاني فيهـا يحـوم حـول مكـان الحادثـة أو مكـان قريـب منهـا، فظـاهر الـنص يـدل علـى اكتشـاف الجريمـة بعـد ارتكابهـا مباشـرةً إذ مـا تـزال آثارهـا ظـاهرة للعيـان، لـذلك لا يمكـن اعتبـار الجريمـة مشـهودة إذا مضـت مـدة ليسـت بالقليلـة علـى ارتكابهـا بحيـث أبتعـد الجـاني عـن مكـان الواقعـة، وغاب عن نظر المشاهدين[٥].

---

(٢) عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، مصدر سابق، ص٣١.

(١) بلال محمود مرهج الهيتي، مصدر سابق، ص١٩.

(٢) أحمد الخلمييشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، ج١، ط١١٩٨٠، ص٢٢٩.

(٣) د. مصطفى عبد الباقي، شرح الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم(٣) لسنة ٢٠٠٣ دراسة مقارنة، ٢٠١٥، ص ١٨٧.

(٢) د. براء منذر كمال عبد اللطيف، مصدر سابق، ص ٢٧ .

فيجب مشاهدة اثر للجريمة لكي تتحقق هذه الحالة سواء كان إنساناً في ظرف ما أو شيء ما، فإذا لم يشاهد أثر الجريمة عقب ارتكابه وطالت المدة الزمنية بين ارتكاب الجريمة ومشاهدتها فلا تعتبر في هذه الحالة الجريمة مشهودة، فإذا محت الشواهد التي تدل على الجريمة وآثارها فحالة التلبس هنا لا تعد متحققة(١).

٣-تتبع الجاني من قبل المجني عليه أو الجمهور مع الصياح:

ويقصد بالتتبع اقتفاء الأثر، فيتم تتبع الجاني من قبل المجني عليه، فتكون الجريمة مشهودة وحالة التلبس قائمة حتى لو امتدت إلى مكان بعيد من مكان ارتكابها، طالما يلاحق مرتكبها(٢).

ولا يعتد بملاحقة وتتبع الجاني إذا لم يصحبهما الصياح ولا يشترط بصوت عال بل يكفي أن يكون مسموعاً، فالصياح يعبر عن وجود علاقة بين الجريمة ومرتكبها، فالتتبع دون الصياح غير كافٍ حتى لو كان على أثر إشاعة عامة بأن أحد الأشخاص هو الجاني، ذلك أن الإشاعة العامة لا تتحقق بها الجريمة المشهودة، حتى لو كانت تنبه سلطات التحقيق إلى وقوع جريمة ونتيجة هذه الإشاعة تقوم السلطات بالتحري(٣).

ولا يشترط في المتابعة الركض وراء الجاني، بل يكفي الصياح أو الإشارة إلى الجاني، وأن تتبع المجني عليه يعد قرينة على قيام حالة التلبس، ومحكمة الموضوع هي التي تقدر الفترة الزمنية التي عبر عنها كل من المشَّرع العراقي والمصري بكلمة أثر وقوع الجريمة أو تبعه الجمهور أو العامة(٤).

---

(١) ناصر عبد السلام، مصدر سابق، ص٥٠-٥١.

(٢) د. حسن عبد الخالق، مصدر سابق، ص٩٢.

(٤) محمد محمود منطاوي، الحماية النائية الدولية للمحتجزين من الامتهان والتعذيب، ٢٠١٥، ط١، المصدر القومي للإصدارات القانونية،، ص١٠٩- ١١٠.

(٥) عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، مصدر سابق، ص٣١.

٤- مشاهدة الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قصير وهو يحمل آلة أو سلاح أو متاع أو أشاء أو أوراق يستدل منها على انه فاعل أو شريك في الجريمة:

إذا وجد المتهم بعد وقوع الجريمة بوقت قريب وهو يحمل أسلحة أو آلات أو أمتعة يستدل منها علة إنه فاعل أو مساهم في الجريمة، لكن ليس بالضرورة استعمال هذه الأشياء أو آلات في ارتكاب الجريمة بل يكفي لمجرد له علاقة بالجريمة، مثال على ذلك مشاهدة المتهم وهو حاملاً سلاح ويركض سريعاً[١].

ويشترط أن تكون هذه الأدوات أو الآلات أو الأشياء ذات دلالة أكيدة عن ارتكاب الجريمة أو اشتراكه بها، والمشَّرع أورد هذه الأشياء على سبيل المثال لا الحصر، ويجب أن يتم ضبط المتهم وبحوزته الأشياء التي استخدمت في ارتكاب الجريمة خلال وقت قصير من ارتكابها وترك تحديد الوقت للقضاء والفقه، أما إذا تم ضبطه بعد مدة طويلة من ارتكابها فلا تعتبر في هذه الحالة الجريمة مشهودة[٢].

وعلى الرغم من ذلك نرى أن المشرع العراقي قد استثنى عضو مجلس النواب من ذلك ومنح له صلاحية حمل السلاح بالنص على ذلك في قانون الأسلحة العراقي رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧[٣].

وقد أجازت المادة(١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لكل شخص بدون أمر من السلطات المختصة أن يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة في الحالات التي حددتها المادة وهي إذا كانت الجريمة مشهودة، أو إذا كان المتهم قد فر بعد إلقاء القبض عليه قانوناً، أو حكم عليه غياباً بعقوبة مقيدة للحرية[٤].

---

(١) د. فارس مناحي المطيري، مصدر سابق، ص٣٥.

(٢) ناصر عبد السلام، مصدر سابق، ص ٥٤،٥٥.

(٣) نصت المادة (١٤) في الفقرة (ب/١)"يستثنى من أجازة حيازة وحمل السلاح الناري وعتاده رئيس مجلس النواب ونائبيه وأعضاء المجلس".

(٤) نصت المادة (أ/١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على" لكل شخص لو بغير أمر من السلطات المختصة أن يقبض على أي متهم بجناية أو جنحة بإحدى الحالات الاتية:

ونص الدستور العراقي على أنه لا يجوز القبض على عضو مجلس النواب دون الحصول على أذن إلا في حالة التلبس بجناية.

٥-وجود آثار على المتهم أو علامات يستدل منه إنه فاعل في الجريمة أو مساهم:

تتحقق هذه الحالة إذا وجد المتهم بعد وقوع الجريمة بوقت قريب وعليه ارتكاب الجريمة،يستدل آثار أو علامات أو خدوش في جسم المتهم أو كدمات أو بقع دموية على ملابسه أو جسمه أو تمزق ملابسه، يستدل منها حدوث مشادة بين الجاني والمجني عليه[١].

لكن ما المقصود بالوقت القريب؟ أن المشَّرع العراقي ولم المصري لم يحددوا الوقت تاركين ذلك للفقه والقضاء، غير أن الوقت القريب يعني الزمن الذي لا يتصور معه أن تكون العلامات و الآثار التي على المتهم جاءت من مصدر أخر لا من الجريمة[٢].

الفرع الثاني

الجريمة المشهودة في التشريعات المقارنة

أولاً:الجريمة المشهودة في التشريع المصري

ونصت المادة(٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري "وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا أتبع المجني عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها" ويعني بعامة الناس أي فرد فلا يشترط التعدد حتى لو كان فرداً واحداً،مثال على ذلك:

١-اذا كانت الجريمة مشهودة.

٢- اذا كان قد فر بعد القبض عليه قانوناً.

٣-اذا كان قد حكم عليه غيابياً بعقوبة مقيدة للحرية".

(٤) خالد عبد الأمير عبودي الجاروش، ، مصدر سابق، ص٦٣.

(١) عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة،مصدر سابق، ص ٣٢.

أحد الأفراد يشاهد الجاني وهو يرتكب جريمة ما فيقوم وحده بمتابعته مع الصياح، فتكون الجريمة في هذه الحالة مشهودة".

وتأسيساً على ما نصت عليه المادة أعلاه نرى ان حالات الجريمة المشهودة في التشريع المصري نفسها هي الحالات في التشريع العراقي فلا يوجد داعي للخوض فيها.

ثانياً:الجريمة المشهودة في التشريع الكويتي:

نصَّ قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على حالات التلبس بالجريمة في المادة(٥٦) منه[١].

١-ارتكاب الجريمة بحضور رجل الشرطة:

وتعني هذه الحالة مشاهدة مأمور الضبط القضائي بإحدى حواسه تحقق العناصر التي تقوم بها الجريمة، مثال على ذلك: مشاهدة مأمور الضبط القضائي للجاني وهو يقوم بإطلاق الرصاص على الضحية، وبناءً على ذلك أن يكون مأمور الضبط القضائي هو الذي شاهد الجريمة بنفسه ولم تنقل له عن طريق مشاهدة مأمور ضبط قضائي أخر لحالة التلبس[٢].

٢-حضور رجل الشرطة إلى محل ارتكاب الجريمة بعد ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها لازالت قائمة بالقرب من وقوعها:

وفي هذه الصورة مأمور الضبط القضائي لم يشاهد الجريمة حال ارتكابها وإنما شاهد آثارها التي تدل على أنها ارتكبت منذ وقت قريب، فهذه الحالة تفترض إنّ الجريمة قد وقعت قبل حضور مأمور الضبط القضائي ولكنه شاهد آثارها التي

---

(١) نصت المادة (٥٦) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على " لرجال الشرطة حق القبض على المتهمين في الجنح المشهودة، وتعتبر الجريمة مشهودة إذا ارتكبت في حضور رجل الشرطة، أو إذا حظر الى محل ارتكابها عقب ارتكابها ببرهة يسرة وكانت أثارها ونتائجها لا زالت قاطعة بقرب وقوعها".

(٢) د.فارس مناحي المطيري، مصدر سابق، ص٣٦.

تقطع بقرب وقوعها، مثال على ذلك: مشاهدة جثة المجني عليه غارقة في الدماء، وتسمى هذه الحالة التلبس الاعتباري، واشترط المشَّرع الكويتي أن يحضر مأمور الضبط القضائي إلى محل ارتكاب الجريمة ببرهة يسيرة لكي تكون الجريمة مشهودة، لكنه لم يحدد ذلك كم من الوقت وكل ما اشترطته أن لا تكون المدة طويلة التي مرت على وقوع الجريمة، وترك الأمر لقاضي الموضوع ليحكم بها[١].ويرى الباحث أن المشرع العراقي والمصري كان موفقا في النص على حالات الجريمة المشهودة.

المبحث الثاني

ارتكاب عضو مجلس النواب جريمة من نوع الجنايات وإجراءاتها

لقد قسم المشَّرع العراقي الجرائم من حيث الجسامة إلى جنايات وجنح ومخالفات، معتمداً في ذلك شدة العقوبة[٢].

ما يهمنا في الموضوع هو الجناية فقط ومدى تأثيرها على النائب المتهم بها ، وتعرف الجناية اصطلاحاً "هي أسم لفعل محرم شرعاً سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك" إلا أن جرى الفقهاء على أطلاق أسم الجناية على الأفعال التي تقع على نفس الإنسان أو على أطرافه[٣].

والجناية أما أن تكون مشهودة أو غير مشهودة، وقد ميز الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في اتخاذ الإجراءات القانونية بحق العضو البرلماني فيما إذا كانت الجناية مشهودة " متلبس بها" أو غير مشهودة"غير متلبس بها"[٤].

---

(١) المصدر السابق، ص٣٧، ٣٨.

(٢) ينظر المواد (٢٥)، (٢٦)، (٢٧) من قانون العقوبات العراقي.

(٣)عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج٢، دار الكتاب العربي بيروت، ط، بلا، سنة، بلا، ص٤.

(٤) ينظر المادة (٦٣) من الدستور العراقي النافذ.

فـإذا كـان عضـو مجلـس النـواب متهمـاً بارتكـاب بجنايـة غيـر مشـهودة فـلا يجـوز هنـا اتخـاذ الإجـراءات القانونيـة بحقـه والقـبض عليـه وإنمـا يطلـب مـن مجلـس النواب تطلب الجهة المختصة رفع الحصانة عن النائب المتهم بها[١].

فـإذا ارتكبـت الجريمـة خـلال مـدة الفصـل التشـريعي لا يجـوز إلقـاء القـبض عليـه إلا بعـد موافقـة أعضـاء المجلـس بالأغلبيـة المطلقـة علـى رفـع الحصـانة عـن العضـو المـتهم بهـا، أمـا ذا كانـت الجريمـة قـد وقعـت خـارج مـدة الفصـل التشـريعي فهنـا يتطلـب موافقـة رئـيس مجلـس النـواب لرفـع الحصـانة عنـه لكـي يـتم إلقـاء القـبض عليه[٢].

وأن العلـة مـن جعـل المشـرع اقتصـار رفـع الحصـانة عـن العضـو المرتكـب لجريمة الجناية دون غيرها هو لخطورة الجناية.

وسـنتناول ذلـك فـي هـذا المبحـث بمطلبـين، فـي المطلـب الأول نتنـاول طلـب الإذن برفـع الحصـانة، ونفـرد المطلـب الثـاني لبيـان المختصـة برفـع الحصـانة وإجراءاتها والأثر الذي يترتب على ذلك.

(١) أحمد عبود الخفاجي، مصدر سابق، ص١٠٧.

(٢) ينظر المادة (ب/ج/٦٣) من الدستور العراقي النافذ.

المطلب الأول

طلب الإذن برفع الحصانة

يعرف الطلب: "بأنه إفصاح سلطة عامة عن رغبتها في تحريك الدعوى الجنائية عن جريمة تدخل في اختصاص هذه السلطة"(١).

أما الإذن"هو إفصاح الجهة التي ينتمي إليها المتهم عن أنه لا مانع لديها من اتخاذ الإجراءات الجنائية ضده، فهي عمل إجرائي يتضمن تعبيراً عن إرادة الهيئة بشأن القيد الذي يرد على السلطة العامة في تحريك الدعوى الجنائية إزاء بعض المتهمين"(٢).

فالإذن هو إجراء استلزمه القانون لإمكان تحريك الدعوى الجزائية إلى القضاء ضد شخص ينتسب إلى السلطة التشريعية، وقد يكون تحريك الدعوى ضده يؤدي إلى مساس السلطة بما لها من استقلال، لذلك كان لابد من استئذانها قبل اتخاذ أي إجراء ضده، فالإذن هي إجراء إيجابي مضمونه عدم ممانعة السلطة التي أوجب القانون استئذانها قبل تحريك الدعوى ضد أحد أعضائها، فالإذن هو إجراء جوهره عدم معارضة السلطة العامة التي أوجب القانون استئذانها(٣).

وعند حصول الأذن على رفع الحصانة من المجلس، فإنّ ذلك يعد بمثابة إعلان بأن هذا العضو البرلماني أصبح شخصا عاديا يخضع لكافة أحكام التشريع الجنائي فيما اقترفه من عمل أو فعل.

واختلفت الأنظمة القانونية في مسألة تحديد الأشخاص الذين لهم الحق بتقديم طلب رفع الحصانة عن العضو البرلماني تبعاً للنصوص القانونية التي تحدد

---

(١) د. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، ٢٠١٢، ص٧٠.

(٢) د. أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، بلا ط، بلا سنة، ص١٠١.

(٣) د. ضياء عبد الله الجابر الأسدي، و د. علي سعد عمران، مصدر سابق، ص ١٧٥.

ذلك وتبعاً للإجراءات النيابية التي يتبعها المجلس، لا بد من الإشارة إلى أن الدساتير تنص على الحصانة بشكل عام وأنواعها تاركاً آلية رفعها والتفاصيل الأخرى إلى الأنظمة الداخلية.

وغالباً ما يتم منح هذه الصلاحية للأفراد أو لنائب العام أو لوزير العدل أو رئيس الوزراء، وسنتناول ذلك بالتفصيل في العراق ومصر والكويت.

الفرع الأول

طلب الإذن برفع الحصانة في التشريع العراقي

ميز المشَّرع العراقي بين الجناية المشهودة وغير المشهودة، فإذا كانت الجناية مشهودة لا يحتاج في هذه الحالة إلى طلب رفع الحصانة، أما إذا كانت الجناية غير مشهودة فلابد من تقديم طلب إلى المجلس الذي ينتمي أليه النائب برفع الحصانة عنه[١]، فالعضو عند ارتكابه جناية ما أما أن يكون متلبساً بهذه الجريمة فتزول عنه الحصانة وفقاً لأحكام القانون، أو تكون غير متلبساً بها فهنا يتوجه اتهام إلى مرتكبها أو المساهم في ارتكابها، فإن كان عضو في المجلس النيابي في هذه الحالة تقدم الجهة المختصة بذلك طلباً برفع الحصانة عن العضو المتهم بجناية إلى المجال الذي ينتمي أليه ذلك العضو، فإذا قرر المجلس أو رئيسه عدم رفع الحصانة فإنه يمتنع القضاء عن اتخاذ أي إجراء ضد من له الحصانة[٢].

وقد أصدرت المحكمة الإتحادية العليا لأول مرة عن إتجاه سابق لها في القرار ذي العدد (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) المدعي (ط، خ، ع) والمدعى عليه رئيس مجلس النواب، بأن لا حصانة لعضو مجلس النواب في المخالفات وفي الجنح ولا يتطلب اتهامه أو تنفيذ أمر القبض بحقه رفع الحصانة عنه، فلا تحتاج المحاكم طلب رفع الحصانة عن النائب إلاّ حين إصدار أمر القبض عليه بجناية غير مشهودة فقط،

---

(١) ينظر المادة (٦٣) من الدستور العراقي.

(٢) عبد المحسن نتيش حسن عودة، الحصانة على تحريك الدعوى الجزائية دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الدولية للأبحاث في العلوم التربوية والإنسانية والآداب واللغات، ع٦، ج٣،٢٠٢٠، ص٧٩.

فالمشرع وضع قيد على السلطة القضائية في إتخاذ الإجراءات الجزائية بحق عضو مجلس النواب في حالة واحدة فقط وهي (عدم جواز تنفيذ مذكرة القبض على عضو مجلس النواب إلاّ إذا كان متهماً بجريمة جناية، وأن تلك الحصانة لا تشمل حالة التلبس بجريمة جناية مشهودة، أما إذا كان عضو مجلس النواب متهماً بجرائم الجنح أو المخالفات، فبالإمكان اتخاذ الإجراءات الجزائية بحقه بدون استحصال إذن مجلس النواب، إذْ لا حصانة لعضو مجلس النواب عنها، ذلك أن عدم ذكر المشرع الدستوري لجريمة الجنح والمخالفات ضمن نص المادة (٦٣) من الدستور العراقي لا يعني عدم مسائلة عضو مجلس النواب في حالة ارتكابه أياً منهما لأن ذلك يخل بمبدأ المساواة الجنائية الذي هو مظهر من مظاهر المساواة أمام القانون فلا يجوز وضع عضو مجلس النواب فوق القانون دون بقية المواطنين الذين يمثلهم في ذلك المجلس، وأن مبدأ المساواة أمام القانون يعد تطبيقاً صريحاً للحقوق والحريات المنصوص عليها في الباب الثاني من الدستور تحت عنوان الحقوق والحريات، وأن الحصانة البرلمانية ضد المسؤولية الجزائية لا تعد امتيازاً شخصياً للنائب أو حقاً له وإنما تعد امتيازاً مقرراً لمجلس النواب بوصفه ممثلاً للشعب يضمن استقلاليته في عمله وحماية لأعضائه، فعدم ذكر المشرع للجنح والمخالفات لا يعني أن ما يرتكبه النائب هو فعل مباح ولا سيما أن منهما ما تشكل خطراً على حياة الناس وأمنهم وسلامتهم إضافة إلى أن معظمها يتعلق بالاعتداء على الأموال العامة والخاصة، ولا بد للمحكمة أن تعدل عن قراراتها السابقة بخصوص استحصال موافقة مجلس النواب بشكل مطلق عن أي جريمة يتهم بها أيا من أعضاء مجلس النواب واقتصار ذلك بحالة واحدة فقط وهي عدم جواز تنفيذ مذكرة القبض الصادرة عن جناية غير مشهودة متهم بها عضو مجلس النواب خلال مدة الفصل التشريعي أو خارجه إلا بعد استحصال الإذن بذلك من مجلس النواب بالأغلبية المطلقة لعدد أعضائه خلال مدة الفصل التشريعي أو من رئيس مجلس النواب إذا كان خارج مدة الفصل التشريعي وفيما عدا ذلك تتخذ الإجراءات دون موافقة مجلس

النواب او رئيسه في حال ارتكابه جريمة من جرائم الجنح والمخالفات التي لا علاقة لها بعمله داخل مجلس النواب أو إحدى لجانه والموصوفة بالحصانة الموضوعية)[١].

وأن الكيفية التي يقدم بها طلب الإذن من المجلس تختلف من دولة لأخرى وذلك تبعاً للنصوص القانونية الخاصة بكل دولة وتبعاً للإجراءات النيابية بهذا الشأن، ففي العراق لم ينص الدستور العراقي النافذ على آلية رفع الحصانة تاركاً ذلك للنظام الداخلي لمجلس النواب، ولكن عند إطلاعنا على قانون مجلس النواب رقم (١٣) لسنة ٢٠١٨ نرى أنه' خلا من الإشارة إلى كيفية رفع الحصانة البرلمانية عن النائب، وبالرغم من ذلك فإنه جرى العمل على تقديم طلب رفع الحصانة من قبل مجلس القضاء الأعلى إلى مجلس النواب، ومن ثم ينظر المجلس بهذا القرار وأما رفضه أو قبوله، إذْ يقوم مجلس القضاء الأعلى بتقديم طلب إلى مجلس النواب برفع الحصانة عن العضو المنسوبة إليه الجريمة بعد تلقيه ملف الجريمة المتهم بها من المحكمة بكتاب رسمي[٢]. وإزاء هذا القصور القانوني المتمثل بعدم وجود نصَّ قانوني يبين آلية رفع الحصانة لا في الدستور ولا في النظام الداخلي نرى بأنه لا يوجد أي مانع من أن يقدم أي شخص طلب رفع الحصانة عن النائب المتهم بجناية، لأن النص جاء مطلقاً والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل يقيده.

الفرع الثاني

طلب الإذن برفع الحصانة في التشريعات المقارنة

١-في مصر:

يتم تقديم طلب رفع الحصانة البرلمانية عن أحد أعضاء المجلس أما من قبل وزير العدل، أو من قبل النائب العام، أو من قبل أحد أعضاء المجلس، أو من قبل الأفراد، وكما يلي:

أ- تقديم الطلب من قبل وزير العدل:

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) والصادر بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٨، قرار غير منشور.

(٢) أسد عبد الله شناوه الحمداني، مصدر سابق، ص١٤٦.

لـوزير العـدل أن يطلـب مـن المجلـس النيـابي التـابع لـه العضـو رفـع الحصـانة عـن ذلـك العضـو، وقـد جـرى العـرف فـي مصـر علـى أن تضـع الحكومـة بـين يـدي المجلـس النيابي ملف القضية الجنائية التي طلب من أجلها رفع الحصانة[١].

ومـن الأمثلـة التطبيقيـة علـى ذلـك رفـع الحصـانة عـن ثلاثـة مـن نـواب الحـزب الـوطني الحـاكم بمصـر للتحقيـق معهـم فـي قضـايا الفسـاد وإخـلال بـالأمن بنـاءً علـى طلـب وزيـر العـدل المستشـار (ف،س،ا) بضـرورة مثـول (ح،ع)و(ب،ا) أمـام النيابـة العامـة للتوجيـه الاتهامـات إلـيهم، ومـن ناحيـة أخـرى رفـع الحصـانة عـن النائـب بهـاء عبـد المجيـد عن دائرة قسم سوهاج لمقاومته قوات الأمن أثاء البحث عن أحد المتهمين[٢].

ب- تقديم الطلب من قبل النائب العام:

وذلـك مـن خـلال قيامـه بممارسـة عملـه فـي تـأمين سـلامة الشـعب وتنظـيم الحراسـة، ويجـب أن يكـون الطلـب برفـع الحصـانة عـن العضـو مرفقـاً بـه أوراق القضـية المطلـوب اتخـاذ الإجـراءات بشـأنها ، حتـى تتأكـد اللجنـة الدسـتورية والتشـريعية بـالمجلس مـن جديـة الطلـب وذلـك مـن خـلال اطلاعهـا علـى الطلـب والمسـتندات المرفقـة بـه، ومـن ثـم أما تقرر قبول الطلب ورفع الحصانة عن العضو، أو رفض الطلب[٣].

ج-تقديم الطلب من قبل عضو المجلس نفسه:

إنّ لعضـو المجلـس النيـابي نفسـه الحـق فـي تقـديم طلـب رفـع الحصـانة عنـه، وذلـك ليـتمكن مـن أداء أقوالـه والـدفاع عـن نفسـه أمـام السـلطة القائمـة بـالتحقيق فـي حـال توجيـه أي اتهـام ضـده، وذلـك بالاسـتناد إلـى النظـام الـداخلي الـذي نـص علـى "... وللمجـس أن يـأذن للعضـو بنـاءً علـى طلبـه بسـماع أقوالـه إذا وجـه ضـده أي اتهـام، ولـو قبـل أن يقـدم

---

(١) د. رمضان محمد بطيخ، الحصانة البرلمانية وتطبيقها في مصر،دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٤، ص٨٥.

(٢) منشور على الموقع الإلكتروني https://archive.aawsat.com/details.asp، يوم الأربعاء ٢٠٢١/٨/١١/ الساعة ٣:٠٠ صباحاً.

(٣) سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص١٩_١١٠.

طلب رفع الحصانة عنه، ولا يجوز في هذه الحالة اتخاذ أية إجراءات أخرى ضد العضو إلاّ بعد صدور قرار من المجلس طبقاً لأحكام المواد السابقة(١).

د-تقديم الطلب من قبل أحد الأفراد:

يحق للأفراد الحق بتقديم طلب رفع الحصانة البرلمانية عن أحد أعضاء المجلس مع إتخاذ بعض الإجراءات، وهي(القيام بتقديم طلب إلى النيابة العامة، والنيابة العامة قد يكون لها مبررات للحفظ، في حين أنه للمدعي أن يتمسك بالحق المدني في تحريك الدعوى العمومية المباشرة، وبالإضافة على ذلك فللمدعي أن يرفق صورة من عريضة الدعوى لمرفوعة مرفقاً معها المستندات المؤيدة لذلك، والغرض من ذلك هو أن يعمل المجلس بكل المعلومات الكافية للنظر في جدية الطلب المرفوع حتى لا يكون هناك أي عمل كيدي موجه ضد الأعضاء، حتى لا تمنعهم من ممارسة أعمالهم، وحتى لا يكون هناك مجال للتشهير بأي منهم(٢).

وهناك تطبيق عملي لهذه الحالة، رفض مجلس النواب الطلب المقدم من قبل السيد (أ،غ،ع)المحامي بصفته وكيل عن السيد (أ،ع،ا) رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالمصرف بشأن الإذن برفع الحصانة عن السيد النائب (خ،ع،ب)(٣).

٢-طلب رفع الحصانة البرلمانية في الكويت:

يتم طلب رفع الحصانة في الكويت حسب ما جاء في اللائحة الداخلية للمجلس من قبل جهتين فقط، هما وزير العدل و ممن يريد رفع دعوى مباشرة أمام المحاكم الجنائية ضد العضو ويرفق مع الطلب أوراق القضية المطلوب اتخاذ الإجراءات بشأنها، خاصة عريضة الدعوى مع المستندات المؤيدة لها(٤).

نصت المادة(٢١) من قانون رقم(١٢) لسنة ١٩٦٣ في شأن اللائحة الداخلية لمجلس الأمة"يقدم طلب الإذن برفع الحصانة من قبل عن العضو إلى رئيس المجلس

---

(١) ينظر المادة (٣٥٩) اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم(١) لسنة ٢٠١٦.

(٢) أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والسياسية، جامعة بلقايد،٢٠٠٥، ص٣٥٧.

(٣) منشور على الموقع الإلكتروني-https://m.akhbarelyom.com/news/newdetails/608339/1، ٢٠٢١/٨/١١، الساعة ٢:١٦ صباحاً.

(٤) د. حنان محمد القيسي، مصدر سابق، ص٢٨.

من الوزير المختص أو ممن يريد رفع دعواه إلى المحاكم الجزائية، ويجب أن يرفق الوزير بالطلب أوراق القضية المطلوب اتخاذ إجراءات جزائية فيها وأن يرفق الفرد صورة من عريضة الدعوى التي يزمع رفعها مع المستندات المؤيدة لها، ويحيل رئيس المجلس الطلبات المذكورة إلى لجنة الشؤون التشريعية والقانونية ويكون نظرها في اللجنة وأمام المجلس بطريق الاستعجال".

المطلب الثاني

الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها والأثر المترتب على ذلك

إن وجود الأدلة في موضوع رفع الحصانة الإجرائية عن العضو أمر محتوم إذ إن الغرض من مباشرة الإجراءات الجزائية هي ليست عرقلة العضو عن ممارسة عمله البرلماني أو تهديده، لذلك أوجبت الدساتير حصول إذن من المجلس أولاً ومن ثم القيام بالإجراءات الجزائية.

الفرع الأول

الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها

قد تختلف الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها في التشريع العراقي عما هو عليه في التشريعات المقارنة، وذلك تبعاً للنصوص القانونية التي تحدد أصول رفعها، وتبعاً للتقاليد المتبعة في برلمان كل دولة، وسنبين ذلك من خلال الفقرتين الآتيتين

أولا: الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها في العراق

تعرف إجراءات رفع الحصانة بأنها "الطرق والقواعد القانونية المتبعة كي تتمكن الجهة القضائية من إتخاذ الإجراءات الجزائية ضد عضو المجلس النواب[1].

(١) حنان محمد القيسي، مصدر سابق، ص١٥٠.

والجريمة التي ترتكب من قبل العضو أما أن تكون جريمة مشهودة، وفي هذه الحالة الحصانة البرلمانية تزول وفق أحكام الدستور أو القانون دون الحاجة إلى إذن من المجلس، أو تكون الجريمة غير مشهودة، وإنما يتم اكتشافها بعد وقوعها، فيوجه الاتهام إلى مرتكبها أو المساهم فيها، فإذ كان مرتكبها أو المساهم بها أحد أعضاء البرلمان تقدم الجهة المختصة طلباً للمجلس الذي ينتمي إليه النائب يتضمن منح الإذن ومن ثم تتخذ كافة الإجراءات بحقه(١)

وفي العراق تختلف إجراءات رفع الحصانة فيما إذا كانت الجناية قد ارتكبت خلال مدة الفصل التشريعي أم خارج مدة الفصل التشريعي(٢).

فإذا ارتكبت الجناية خلال الفصل التشريعي قدم طلب رفع الحصانة إلى مجلس النواب، ليدرس الطلب وبعدها يقرر أما رفض الطلب أو قبوله، ويتم التصويت على قرار رفع الحصانة البرلمانية بالأغلبية(٣) المطلقة للأعضاء الحاضرين(٤).

ويلاحظ إن الدستور قد أشترط هذه الأغلبية للحصول على موافقة أعضاء المجلس برفع الحصانة عن العضو في حين أنه قد نصَّ على أن تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، أي أنه يمكن للمجلس أن يتخذ باقي القرارات

---

(١) د. امال عبد الرحيم عثمان، مصدر سابق، ص١٠٤.

(٢) ينظر المادة(ب/ج/٦٣) من الدستور العراقي.

(٣) الأغلبية أما تكون أغلبية مطلقة ويقصد بها "أغلبية مجموع عدد أعضاء المجلس، أي نصف زائد واحد"، والأغلبية البسيطة ونعني بها" أغلبية الاعضاء الحاضرين" واغلبية الثلثين ونعني بها "أكثر من ثلثي مجموع الاصوات"، https://www.almaany.com/answers/210903. ،٢٠٢١/١/١١، الساعة ١١:٥ مساءً

(٤) ينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٢٣/ت/٢٠٠٧) بتاريخ (٢٠٠٧/١٠/٢١) الذي فسر الأغلبية المطلقة التي جاءت مجردة من "عدد أعضائه" تكون الأغلبية لعدد الأعضاء الحاضرين، وينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٢٧/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ (٢٠٠٩/٨/١١) "الأغلبية المطلوبة للتصويت على رفع الحصانة عن عضو مجلس النواب هي أغلبية الأعضاء الحاضرين وإن الإدعاء بعدم حصول النصاب مردود"، قرار منشور في المبادئ الدستورية والقانونية الواردة في الاحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا، للسنوات(٢٠٠٥-٢٠١٨)، قسم الشؤون القانونية، اصدارات المحكمة الاتحادية العليا.

في حالة حصوله على أغلبية الأصوات بغض النظر عن نسبة ما حصل عليه من مجموع الأصوات إلى نسبة مجموع الأصوات(١).

ويكون الحصول على الإذن من خلال طلب رسمي يقدمه الإدعاء العام ، أو أحد أعضاء البرلمان أو أية جهة رسمية أو من قبل المشتكي نفسه، أو المتضرر من الجريمة، فالمشَّرع العراقي لم يحدد جهة معينة تختص بتقديم الطلب، يقدم هذا الطلب إلى المحكمة المختصة أو محكمة التحقيق، يطلب فيه رفع الحصانة البرلمانية عن النائب كي تباشر إجراءاتها التحقيقية بحق العضو المتهم، وبعد ذلك تقوم المحكمة بإحالة الطلب إلى المراجع المختصة قانوناً بذلك، فيحال الطلب إلى محكمة الاستئناف الاتحادية فهي المسئولة عن ذلك، وتقوم هذه المحكمة بإرساله إلى مجلس القضاء الأعلى، والذي يطلب بدوره من مجلس النواب رفع الحصانة عن العضو المعني بالأمر أي النائب المتهم، وعند ورود الطلب من مجلس القضاء الأعلى إلى رئاسة مجلس النواب يتم أحالته إلى لجنة شؤون الأعضاء واللجنة القانونية، لإبداء الرأي فيه وتقديم تقرير مفصل بخصوص الموضوع، بالقبول أو بالرفض، ويرفع ذلك إلى هيئة رئاسة البرلمان ليتم إدراجه في جدول الأعمال ومن ثم التصويت عليه بقبول الطلب ورفع الحصانة، أو برفض الطلب(٢).

فإذا وافق على قرار رفع الحصانة عن العضو تتخذ الإجراءات القانونية بحقه، وخاصة تلك التي تشكل مساساً بحرية النائب وحقوقه، كالقبض عليه وتوقيفه وتفتيشه واستجوابه، والتي أجمع فقهاء القانون على عدم اتخاذها إلا في حالتين فقط هما: الجريمة المشهودة من نوع الجنايات حصراً، والحصول على الإذن القانوني وبالتالي رفع الحصانة عن العضو(٣).

---

(١) نصت المادة(٥٩/ثانياً)على "تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

(٢) د. ضياء عبد الله الجابري الأسدي، د. علي سعد عمران، مصدر سابق، ص١٧٨_١٧٩.

(٣) المصدر سابق، ص١٧٩.

أو يقرر رفض طلب رفع الحصانة عن العضو فيبقى في دائرة الحماية التي أقرها الدستور والمتمثلة بالحصانة البرلمانية[١]

أما إذا كانت الجناية قد ارتكبت خارج مدة الفصل التشريعي، فإنّه في هذه الحالة يكون إجراءات رفع الحصانة البرلمانية من اختصاص رئيس مجلس النواب وحده طبقا لما نصت علية (ج/٦٣) من الدستور العراقي، والعلة في ذلك ترجع إلى أن رئيس مجلس النواب هو الذي يمثل المجلس وتحدث باسمه في حال انتهاء الفصل التشريعي[٢].

ولم يحدد المشَّرع العراقي المدة التي يجب أن ينظر خلالها في الطلب المقدم لرفع الحصانة عن العضو على خلاف ما سلكته التشريعات المقارنة، وهذا نقص تشريعي لابد من الإلتفات إليه وتحديد مدة يتم خلالها إصدار قراره أما برفع الحصانة واتخاذ الإجراءات اللازمة بحق العضو، أو رفض الطلب.

ثانيا: الجهة المختصة برفع الحصانة وإجراءاتها في التشريعات المقارنة

١-في مصر:

إنّ إجراءات طلب رفع الحصانة البرلمانية تقدم إلى رئيس المجلس النيابي، ويقوم هذا الرئيس بدوره بإحالة الطلب إلى لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية بالمجلس، وفي جميع الأحوال يجب على المجلس أن يبت في الطلب بقبوله أو رفضه له خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلاّ عد الطلب مقبولاً[٣].

وإنّ مهمة أو دور لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية بمجلس النواب هي شكلية، لأي تكون مقتصرة على النظر فيما إذا كانت الدعوى كيدية أم جادة، وأن الجريمة قد ارتكبها العضو حقيقة، وليست أراء وأفكار سياسية أبداها في المجلس[٤].

---

(١) أحمد علي عبود الخفاجي، مصدر سابق، ص١١١.

(٢) سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص١٢٢.

(٣) ينظر المادة (١١٣) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤، والمادة (٣٠) من قانون مجلس النواب المصري.

(٤) د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، بلا دار نشر، بلا مكان نشر، ١٩٩٧، ص١٣٩.

فمهمة اللجنة تنحصر في أمرين، أولها التأكد من جدية الطلب، وتقدير أهميته، فإذا تأكدت أن الباعث على إتخاذ الإجراءات الجنائية بعيداً عن التشهير به، أو رغبة في الكيد به، أو محاولة انتزاعه من مقعده بالمجلس النيابي تعين قبول الطلب، خاصة فيما إذا كانت التهمة من الخطورة بحيث تبرر رفع الحصانة عن العضو المتهم(١).

٢-في الكويت:

نصت المادة (١١١) من الدستور الكويتي على "لا يجوز أثناء دور الانعقاد في غير حالة الجرم المشهود، أنّ تتخذ ضد العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلاّ بإذن المجلس، ويتعين أخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق. كما يجب أخطاره دوماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قرره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه أعتبر ذلك بمثابة إذن".

من خلال النص أعلاه نرى إنّ المشَّرع الدستوري قد أشترط الإذن من المجلس إلا إذا كانت الجريمة مشهودة، فلا حاجة إلى إذن المجلس، لكن هذا لا يعني الحصانة التي يتمتع بها النائب ترفع المسؤولية الجنائية عنه في الجرم غير المشهود وإنما كل ما في الأمر الحصول على الإذن من المجلس للبدء في إتخاذ الإجراءات أو الاستمرار بها، ويجب على المجلس أن يصدر قراره بقبول الطلب أو رفضه خلال شهر من تاريخ وصول الطلب إليه، وإلاّ عد سكوته بمثابة قبول.

فمتى ما أعطي مجلس الأمة الإذن عومل العضو كأي فرد عادي، ويتم التحقيق معه وتفتيشه واستجوابه أو أي إجراء جنائي آخر، أما إذا رفض المجلس منح

---

(١) سلام صالح خميس، مصدر سابق، ص١٢٠.

الإذن فـإنّ ذلـك لا يعنـي إعفـاء النائـب مـن المسـؤولية الجنائيـة، وإنمـا فقـط تأجيـل إتخـاذ الإجراءات الجنائية ضده لحين انتهاء عضويته في المجلس[١].

وفـي النهايـة يـرى الباحـث بـأن مـا سـلكته التشـريعات المقارنـة بتحديـد مـدة معينـة يـتم خلالهـا النظـر فـي طلـب رفـع الحصـانة أمـراً محبـذاً، ذلـك إن عـدم تحديـد مـدة معينـه هـو أهـدار للوقـت وهـذا نقـص تشـريعي فـي التشـريع العراقـي ينبغـي علـى المشـرع الالتفـات لـه وتحديـد مـدة يـتم خلالهـا النظـر فـي الطلـب، فكـان الأجـدر بالمشـرع أن يسـلك مـا سـلكته التشـريعات المقارنـة بتحديـد مـدة للنظـر فـي الطلـب وإذا انتهـت المـدة ولـم يصـدر القـرار بالقبول أو الرفض عد السكوت في هذه الحالة قبولاً برفع الحصانة،

كمـا نـرى أن التشـريع العراقـي والتشـريعات المقارنـة قـد أغفلـت عـن معالجـة حالـة مهمـة وهـي مـا الحكـم لـو ارتكـب رئـيس مجلـس النـواب الجريمـة؟ كيـف تـتم معاقبتـه وكيـف يـتم رفـع الحصـانة؟ فلـم نوجـد أي نـص علـى ذلـك لا فـي الدسـتور ولا فـي القـوانين الداخليـة، لا فـي التشـريع العراقـي ولا التشـريعات المقارنـة، وهـذا نقـص تشـريعي نـدعو المشـرع إلـى معالجتـه، كمـا أنـه مـن الأفضـل أن لا يفـرق المشـرع بـين رفـع الحصـانة خـلال الفصـل التشـريعي أو خارجـه، إذْ قـد يسـتبد رئـيس المجلـس بسـلطته فيغـالى بقبـول طلبـات رفـع الحصانة أو رفضها.

الفرع الثاني

الأثر المترتب على البت في طلب رفع الحصانة

سـبق وان بينـا أن العـوارض الجنائيـة اللاحقـة هـي حـالات جنائيـة وهـذه الحـالات منصـوص عليهـا قانونـاً ولكـن يثـار السـؤال فـي هـذا الصـدد مـا هـو الأثـر المترتـب علـى وجود هذا العارض لدى عضو البرلمان؟

---

(١) مشعل محمد العازمي، الحصانة البرلمانية دراسة مقارنة بين الأردن والكويت، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية القانون، ٢٠١٢،ص ٧٦_٧٧.

وأن الأثر الذي ترتب على توافر العارض الجنائي اللاحق هو زوال العضوية البرلمانية عن العضو وكذلك حرمانه من جميع الامتيازات المقررة له وعلى ذلك سوف نتناول هذا الأثر بشيء من التفصيل.

أن قرار المجلس النيابي بعد طلب رفع الحصانة يكون أما برفض رفع الحصانة أو الموافقة عليها، وأن هذا القرار سيترتب عليه آثار لكن قبل بيان الآثار التي تترتب على ذلك لابد من التعرف على مفهوم الحصانة البرلمانية أولاً، ومن ثم نتناول الآثار ثانياً، وعلى النحو الآتي:-

أولاً: مفهوم الحصانة البرلمانية:

تعرف الحصانة البرلمانية بأنها "نوع من الحماية القانونية التي يعطيها الدستور لنواب الشعب في البرلمان كنوع من الحماية السياسية والقانونية حتى يستطيع النائب أن يؤدي وظيفته الدستورية كاملة (كسلطة تشريعية) كاملة بعيداً عن تأثير السلطة التنفيذية على أعضاء البرلمان بالترغيب أو الترهيب[١].

ولا يتمتع بالحصانة البرلمانية إلاّ أعضاء البرلمان، فلا تمتد إلى غيرهم من أقاربهم أو حتى أفراد أسرتهم، فهم وحدهم الأعضاء من يستفيدون من امتيازات هذه الحصانة، فالحصانة لها صفة شخصية مرتبطة بأعضاء البرلمان فقط دون أن تمتد إلى عائلتهم أو معاونيهم، وحتى شركائهم في الجرائم، فالنواب هم وحدهم من يستفيد بشكل حصري من هذه الحصانة اعتباراً من تاريخ اكتسابهم صفة العضوية[٢].

---

(١) الحصانة البرلمانية ، بحث منشور على الانترنيت، https:\\ar.m.wikipedia، /٨/١٠/٢٠٢٠/ الساعة ٧/٣٠مساءً.

(٢) عمار عطية مخيلف، الحصانة البرلمانية في ظل التشريعين العراقي واللبناني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٥_١٠١٦، ص٦٨.

وتستند الحصانة إلى فكرة مصلحة الوظيفة، التي ترى من الضروري أن يتمتع أعضاء مجلس النواب بحصانة دستورية تمكنهم من أداء مهامهم النيابية في جو يسوده الحرية والاطمئنان، وتعد هذه الحصانة من أهم ضمانات أداء الوظيفية التمثيلية(١).

فالغاية من الحصانة هي تمكين عضو البرلمان من التعبير بأكمل ما يمكن من الحرية عن إرادة الأمة، فكل حماية يوفرها المشَّرع للنائب لتمكينه من أداء عمله بحرية هي في الواقع حماية للأمة، وكل تقييد لإرادته هو تقييد لإرادتها(٢).

فالحصانة النيابية تعد إمتيازاً دستورياً يوفر للعضو حماية من الملاحقات القضائية التي قد يتعرض لها العضو، فالحصانة البرلمانية تؤكد عنصرين أساسين وهما: أولاً- عدم مسائلة العضو عما يبديه من آراء وأفكار خلال مدة العضوية، وثانياً- عدم جواز اتخاذ الإجراءات الجزائية بحقه إلاّ بعد منح الإذن من المجلس، فالحكمة من منح هذه الحصانة ترجع إلى المصلحة العامة كي يتمكنوا من أداء واجباتهم بحرية بعيداً عن تعسف السلطة التنفيذية أو وكيد خصومهم السياسيين، وما يهمنا هنا هو أن العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية تزيل الحصانة الإجرائية عن العضو(٣).

وخلاصة القول إنّ الحصانة البرلمانية مقررة لمصلحة العضوية لا لمصلحة شاغليها، فهي مرتبطة بالنظام العام، وبالتالي لا يحق للنائب أن يتنازل عن هذه الحصانة، كأن يقدم نفسه للقضاء دون إذن من المجلس لإثبات براءته من التهمة

---

(١) بشار جاهم عجمي، الحصانة البرلمانية(دراسة مقارنة)، بحث ترقية مقدم إلى معهد الإدارة، الرصافة، ص٨.

(٢) أنور الخطيب، الأصول البرلمانية في لبنان وسائر البلدان العربية، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٦١، ص٤٤١.

(٣) د. محمد مصطفى القللي، أصول قانون تحقيق الجنايات، ط١، مطبعة فتح الله الياس نورى وأولاده مصر، بلا، ص٥٤.

الموجهة إليه، ذلك إنّ هذه الحصانة مقررة لأجل استمرار وسير العمل في المجلس النيابي[١].

وقد أختلف فقهاء القانون الجنائي في تحديد طبيعة هذه الحصانة، فيرى البعض أن الحصانة البرلمانية هي سبب من أسباب الإباحة[٢]، ذلك لكونها تخرج الأفعال التي يبديها العضو من نطاق الجريمة، لكن بشرط مراعاة القيود الواردة في القوانين، وفي هذه الحالة لا يمكن أثارة المسؤولية الجزائية عنها كونها تعد أفعال مباحة لشخص النائب لتمكنه من أداء دوره النيابي، فأسباب الإباحة تنفي صفة عدم المشروعية[٣].

ويرى فريق إنّ الحصانة البرلمانية لا تعد سبب إباحة في لا تخرج أفعال العضو من نطاق التجريم ، لعدم وجود نصَّ صريح ينص على ذلك، بل هي تمنع مساءلة هذا العضو جزائياً، وعليه فإنها تعد مانعاً من موانع المسؤولية الجزائية وفق هذا الرأي، فهي تمنع مساءلته بشكل نهائي في حال الحصانة البرلمانية الموضوعية، وبشكل مؤقت في حال الحصانة الإجرائية، فيؤخذ الإذن من المجلس لملاحقة النائب، ويلاحق بدون الإذن في حالة الجرم المشهود[٤].

---

(١) الحصانة البرلمانية، بحث منشور على الانترنيت، في مجلس النواب العراقي، قسم الدراسات القانونية والصياغة التشريعية، https//ar.parliament.iq/2018\1\14، ٢٠٢٠/١٢\١١/الساعة ١\١٣١مساءً.

(٢) تعرف أسباب الإباحة بأنها "الاسباب التي يكون من شأنها رفع الصفة الجنائية عن الفعل في الظروف التي وقع فيها"، د. محمد الفاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط الرابعة، دمشق، ١٩٦٥، ص٢٥٨.

(٣) عقل يوسف مصطفى مقابلة، الحصانات القانونية في المسائل الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة،١٩٨٧، ص١٤٦.

(٤) د.عبد العظيم مرسي الوزير: الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة، دراسة في القانون المصري ولفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص٧٤.

وهذه الموانع لا تنتج أثرها إلا بالنسبة لمن تحقق فيه مانع المسؤولية من الجناة دون غيره فالصفة الجرمية للفعل تبقى، لكن لا يجوز مسائلته لوجود موانع المسؤولية[١].

فموانع المسؤولية الجزائية تؤدي إلى سقوط المسؤولية الجزائية عن النائب التي توفرت فيه وقت ارتكاب الجريمة لأنها جردت الإرادة من القيمة القانونية، وبالتالي يزول الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجزائية[٢].

ويرى الباحث بأن هذا الرأي غير سديد وغير مقبول، ذلك لكون النائب هنا لم يفقد الإرادة ، فكيف يوصف العضو بعديم الإرادة وهو عنصر أساسي يقوم عليه العمل البرلماني للنائب بوصفه ممثلاً عن الشعب، فالحصانة البرلمانية ليست مانع مسؤولية لعدم التأثير على الإرادة أو الإدراك كما هو الحال في موانع المسؤولية الجزائية.

أما الفريق الثالث فيرى أنّ الحصانة البرلمانية تعد مانعاً إجرائي يمنع تحريك الدعوى الجزائية، أو اتخاذ أي إجراء من إجراءات تحريك الدعوى، فهي لا سبب أباحة ولا مانع مسؤولية، فيرى هذا الفريق أن الحصانة لا تبيح الفعل لكنها تمنع ملاحقة العضو ومعاقبته، وعليه فهي مانع إجرائي مضمونه إسقاط أو تأجيل اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد العضو[٣].

والفريق الأخير يرى إن الحصانة البرلمانية تعد مانع من موانع العقاب، باعتبار أن الفعل يظل غير مشروع وتبقى الجريمة قائمة، لكن كل ما هنالك هو أن

---

(١) تعرف موانع المسؤولية الجزائية بأنها " الاسباب التي اذا عرضت لمرتكب الفعل المحرم جعلت ارادته غير معتبرة قانوناً ليقوم بها الركن المعنوي، لأنها تجردها من الادراك، وهما اساس المسؤولية الجزائية"، د، السعيد مصطفى السعيد: الاحكام العامة في قانون العقوبات، مؤسسة المعارف، مصر، ١٩٥٢، ص٤١٧.

(٢) د. ضياء عبد الله الجابر الأسدي وعلي سعد عمران، مصدر سابق، ص١٣٩.

(٣) د. عبد الفتاح حسن، مبادئ النظام الدستوري في الكويت، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٦٨، ص٢٣١.

الحصانة تمنع وقوع العقاب على العضو المرتكب للجريمة، وبالتالي فلا يترتب على الجريمة آثارها القانونية[١].

يؤيد الباحث الرأي القائل بأن الحصانة البرلمانية هي مانع إجرائي تمنع تحريك الدعوى الجزائية ضد من تمتع بها لأنه الرأي الأصوب والأكثر دقة.

ثانياً:الآثار المترتبة على البت في طلب رفع الحصانة:

إنّ الأثر الذي يترتب على البت في قرار طلب رفع الحصانة يختلف فيما إذا كان رفض الطلب أو قبوله،

فإذا صدر القرار برفض طلب رفع الحصانة عن العضو لا يجوز إلقاء القبض عليه، وتغلق الدعوى عند الحد الذي توقفت عنده طلب الإذن، وأي إجراء يتخذ بحق العضو ذلك يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً، لأنه ينطوي على مخالفة دستورية، ولأن الحصانة البرلمانية من النظام العام، فلا يجوز القبض على العضو وإتخاذ إجراءات جنائية بحقه إلاّ بعد انتهاء العضوية[٢].

أما في حالة صدور القرار بالموافقة على رفع الحصانة ويستوي في ذلك إذا كان من قبل المجلس "خلال فترة الانعقاد" أو من قبل رئيس المجلس "خارج فترة الانعقاد" برفع الحصانة عن العضو والذي سيصبح فرد عادي كبقية أفراد المجتمع وتتخذ الإجراءات بحقه وتطبيق عليه أحكام القوانين دون أي موافقة سواء كان ذلك في مرحلة التحقيق أو المحاكمة بالنسبة للجريمة التي طلب رفع الحصانة بشأنها، أي أن الأذن برفع الحصانة لا يمتد ليشمل اتهاماً آخر غير الإتهام الذي رفعت من أجله الحصانة، ومن ثم لا يجوز التحقيق معه أو محاكمته عن أي اتهام جديد إلاّ بعد موافقة المجلس بهذا الشأن، فإذا رفعت الحصانة بشأن رشوة مثلاً فأن ذلك لا يجيز للقضاء

---

(١) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام ، دار النهضة العربية، لباهرة، ١٩٨٥، ص٨٧.

(٢) التوازن بين الحصانة البرلمانية والمسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب العراقي، زينب جاسم باقر، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ميسان، ٢٠٢٠، ص١٢٩.

إتخاذ إجراءات جنائية في جريمة قتل كشف عنها التحقيق، وإنما يجب الحصول على إذن جديد بالنسبة للتهم الجديدة[١].

والسؤال المطروح هنا، هل يفقد عضو مجلس النواب صفته النيابية بعد رفع الحصانة عنه؟

أن رفع الحصانة عن النائب لا يعني أنه فقد صفته العضوية، إذ له الاستمرار في عمله النيابي ويتقاضى راتبه ويمكنه الاشتراك في التصويت، استناداً لما جاء في المادة (١٩) بفقرتها الخامسة من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بأن "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، ولا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرة أخرى بعد الإفراج عنه إلاّ إذا ظهرت أدلة جديدة"، فرفع الحصانة يقتصر على إجازة إتخاذ إجراء إلقاء القبض فلا يمس سائر الحقوق والامتيازات البرلمانية التي يتمتع بها النائب ما دام العضو لم يعتقل فأنه يضل محتفظاً بهذه الحقوق[٢].

(١) عقل يوسف مصطفى مقابلة، مصدر سابق، ٤٠٨.

(٢) د. مصطفى صالح العماوي، التنظيم الدستوري النظام القانوني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط١، ٢٠٠٩، ص٢٩٥.

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة جانب مهم من جوانب الحياة الاجتماعية، والسياسية المعاصرة، ألا وهي العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية لا بد لنا من وقفة متأملة لاستعراض جملة من الاستنتاجات التي توصلنا إليها من خلال ما بحثناه بهذا الموضوع، ثم نقدم مجموعة من الاقتراحات وعلى النحو الآتي:-

أولاً: الاستنتاجات:

١- عرفت الأهلية البرلمانية بأنها "القابلية القانونية للصيرورة عضواً في مجلس النواب، فإذا فقدت هذه الأهلية كان لفقدانها على المرء نتيجتان، نتيجة سابقة للانتخاب وهي تحول دون انتخابه، وإذا انتخب لا يصبح نائباً لان انتخابه باطل، ويجب على المجلس البت بصحة الانتخابات، ونتيجة لاحقة وهي تؤدي إلى إسقاط النيابة وفصله منها.

٢- لم يعرف المشّرع مصطلح العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية، وعرفها الباحث بأنها حالات جنائية منصوص عليها قانوناً إما أن تكون سابقة للعضوية فتمنعه من الترشيح للبرلمان أو تكون لاحقة تعترض صفة العضوية البرلمانية فتزيلها عن عضو البرلمان ويترتب عليها امتناع العضو من الامتيازات المقدرة له وبالتالي تسمح بتحريك الدعوى الجزائية بحقه، وهذا إجراء يضمن تحقيق العدالة، ولقد تباينت الدول في تحديد هذه العوارض.

٣- بينت الدراسة أن العضو هو وحده الذي يتأثر بالعارض السابق فيمنع من الترشيح، أو للاحق فيؤدي إلى زوال عضويته ورفع الحصانة عنه، ويعامل بوصفه شخصاً عادياً وتتخذ جميع الإجراءات الجزائية بحقه، فالعوارض الجنائية ترتبط بالأشخاص الذين تحقق فيهم العارض، إذْ إنّ هذه العوارض الجنائية عوارض شخصية تقتصر على من تحقق فيه العارض فقط.

٤-المفوضية العليا المستقلة للانتخابات هي المختصة باستبعاد المرشحين الذين لا تتوفر فيهم شروط الترشيح كالحكم عليه بجريمة مخلة بالشرف.

٥- المشرع العراقي لم يذكر شرط حسن السمعة للمرشح في قانون الانتخابات النافذ رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠، بينما نص عليه بصورة صريحة واضحة في قانون الانتخابات الملغي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣ الملغي.

٥- ذكر المشرع العراقي في قانون العقوبات الجرائم المخلة بالشرف على سبيل المثال، وكذلك التشريعات المقارنة، ولم يبين تعريفاً لها، وعرفها القضاء، فقد عرف مجلس شورى الدولة العراقي السابق الجرائم المخلة بالشرف "هي تلك الجرائم التي تخل باعتبار وسمعة مرتكبها في الهيئة الاجتماعية وتجعله منبوذاً من مواطنيه" وعد الجرائم الآتية جرائم مخلة بالشرف وهي: الاعتداء بإحدى طرق النشر والإعلان على احد الديانات التي تؤدي شعائرها، وإغواء فتاة باكر بالغة سن الرشد على البغاء واعداً اياها بالزواج ثم رفض الزواج منها، كما عرفت المحكمة الإدارية العليا في مصر الجريمة المخلة بالشرف "هي تلك الجريمة التي ترجع إلى ضعف في الخلق وانحراف في الطبع، أما القضاء الكويتي فقد ترك ذلك لمحكمة الموضوع "إن لمحكمة الموضوع تقدير ما إذا كانت الجريمة مخلة بالشرف من عدمه في ضوء معيار عام مقتضاه أن يكون الجرم من الأفعال التي ترجع إلى ضعف في الخلق أو انحراف في الطبع تفقد مرتكبها الاعتبار والكرامة وفقاً للمتعارف عليه في مجتمعه من قيم وآداب وبما لا يكون معه الشخص أهلاً لتولي المناصب العامة بمراعاة ظروف كل حالة على حدة بحسب الظروف والملابسات التي تحيط ارتكاب الجريمة والباعث على ارتكابها.

٦- لم يحدد المشرع العراقي المدة اللازمة للبت في طلب رفع الحصانة وهذا نقص تشريعي يجب معالجته، أما المشّرع المصري فقد حد المدة للبت هي ثلاثين يوماً والمشّرع الكويتي حددها بشهر وإلا عد السكوت قبولاً للطلب ، كما أن قرار رفع الحصانة الصادر من البرلمان محصور بالجريمة التي من أجلها طلب الإذن ولا يمتد إلى الجرائم الأخرى.

٧- إن موافقة البرلمان على منح الإذن ورفع الحصانة لا يعني إدانة النائب جنائياً، ذلك لأن منح الإذن هو مجرد إجراء شكلي لا يمس موضوع الاتهام، فمن حق العضو

البرلماني أن يدافع عن نفسه، وللمحكمة الماثل أمامها أن تصدر قرارها بالبراءة أو الإدانة حسب ما يتوافر لها من أدلة، هذا كله بعد موافقة البرلمان على منح الإذن.

٨- أوضحت الدراسة أن العوارض الجنائية للأهلية البرلمانية وردت في نصوص قانونية متناثرة ولا يجوز التوسع فيها.

٩- نصّ كلا من المشّرع العراقي والمصري على خمس حالات تكون فيها الجريمة مشهودة وهي "إذا شوهدت حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو تتبع الجاني من قبل المجني عليه و الجمهور مع الصياح، مشاهدة الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قصير وهو يحمل آلة أو سلاح أو متاع أو أشاء أو أوراق يستدل منها على منه فاعل أو شريك في الجريمة، أو وجود آثار على المتهم أو علامات يستدل منه إنه فاعل في الجريمة أو مساهم"، أما المشّرع الكويتي فقد نص على حالتين فقط للجريمة المشهودة وهي "ارتكاب الجريمة بحضور رجل الشرطة، وحضور رجل الشرطة إلمحل ارتكاب الجريمة بعد ارتكابها ببرهة يسيرة وكانت آثارها لازالت قائمة بالقرب منوقوعها".

١٠- من شروط تحريك الدعوى الجزائية بحق العضو هو الحصول على الإذن من الجهة التي تمتلك حق منح الإذن وفقاً للقانون.

١١- تعرف الحصانة البرلمانية بأنها "نوع من الحماية القانونية التي يعطيها الدستور لمن يمارس التكلفة بخدمة تمثيل الشعب بوصفها نوع من الحماية السياسية والقانونية حتى يستطيع النائب أن يؤدي وظيفته الدستورية كاملة (كسلطة تشريعية) بعيداً عن تأثير السلطة التنفيذية على أعضاء البرلمان بالترغيب أو الترهيب.

١٢- إنّ الحصانة البرلمانية مقررة لمصلحة العضوية لا لمصلحة شاغليها، في مرتبطة بالنظام العام، وبالتالي لا يحق للنائب أن يتنازل عن هذه الحصانة.

ثانياً: المقترحات:

١-نقترح على المشرِّع العراقي أن يزيل الغموض الحاصل فيما يتعلق بالعوارض الجنائية اللاحقة للأهلية البرلمانية ويحددها بنص صريح في متن قانون العقوبات

العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ وخصوصا في الباب الرابع المعنون ب(المجرم)، وفقاً للصياغة الآتية (إذا ارتكب أعضاء المجلس النيابي جناية أو جنحة مشهودة تجرى التعقيبات القانونية بحقه وتزال عنه الحصانة عد رفعها من قبل المجلس النيابي).

٢-نقترح على مشرعنا أن يحذو حذو التشريعات المقارنة، بتحديد المدة الزمنية اللازمة للنظر في طلب رفع الحصانة عن العضو النيابي ، ويحدد موقفه في حالة السكوت، ونقترح تعديل المادة (٦٣) من لدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ بإضافة فقرة لها، وصياغتها وفقاً للآتي: (يتعين البت في طلب إتخاذ الإجراءات الجنائية ضد العضو خلال مدة ثلاثين يوما من تقديمه على الأكثر، وإلاّ عد الطلب مقبولا).

٣- نقترح على المشَّرع أن يعدل نص المادة (٦٣) من الدستور ويعالج النقص بأن يضيف فقرة تخص ارتكاب رئيس المجلس الجناية.

٤-نأمل من المشرع بأن ينص على شرط حسن السمعة للمرشح بصورة صريحة في قانون الانتخابات الجديد رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠، كمل فعل في قانون الانتخابات الملغي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣.

٧- ندعو المشرع العراقي إلى بيان الجرائم المخلة بالشرف في متن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بصورة صريحة وواضحة وعدم ترك الباب مفتوح للفقه والقضاء والإدارة.

والحمد لله دائماً وأبدا...

الباحثة

المصادر

ما بعد القرآن الكريم

اولاً:-معجمات اللّغة العربيّة:

١. الشيخ العلامة محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح ، ط٢، دار الصادر بيروت، لبنان، بيروت،٢٠١٤.
٢. العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، دار الصادر ، لبنان، بيروت،٢٠٠٤.
٣. حارث سليمان الفاروقي، القاموس القانوني، المعجم القانوني، انكليزي-عربي، ط٣، مكتبة لبنان، لبنان بيروت ١٩٩٠.
٤. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، معجم القاموس المحيط، ط٤، دار المعرفة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٩.

ثانياً:- الكتب القانونية:

١. أحمد حافظ نجم، انتهاء خدمة الموظف العام في أحكام القضاء الإداري المصري، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٧.
٢. أحمد سعيفان، الأنظمة السياسية والمبادئ الدستورية العامة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٨.
٣. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، بلا مطبعة، ٢٠١٢.
٤. آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥.
٥. أنور الخطيب، الأصول البرلمانية في لبنان وسائر البلدان العربية، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٦١.
٦. أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط بلا، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، الإسكندرية ٢٠٠٥.

٧. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط٥، مطبعة يادكار السلمانية، ٢٠١٨.
٨. ثروت بدوي، النظم السياسية "النظرية العامة للنظرية السياسية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠.
٩. جلال ثروت و د. سليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية (الدعوى الجنائية)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،١٩٩٦.
١٠. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، بلا دار نشر، بلا مكان نشر، ١٩٩٧.
١١. حامد مخلف أحمد حسين، د. محمد عجاج عسل، موقف القانون الدولي من الحصانة البرلمانية، دراسة في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة جيهان السليمانية للعلوم القانونية السياسية، ع العاشر، ٢٠١٥.
١٢. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائي، ط اخيره،ج١، ١٩٨١.
١٣. حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي، القاهرة، مصر، ٢٠١٨.
١٤. حميد السعيدي، شرح قانون العقوبات الجديد، (دراسة تحليلية مقارنة) ج١، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٦.
١٥. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، ١ط، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٥.
١٦. حنان محمد القيسي، الحصانة البرلمانية في العراق، دراسة تحليلية مقارنة بين النظام الداخلي لمجلس النواب والمجلس الوطني الكوردستاني، كلية القانون جامعة المستنصرية
١٧. خالد أحمد علي أحمد، مدى تأثر المسؤولية الجزائية لأعضاء البرلمان في ظل الحصانة البرلمانية، بحث منشور في مجلة المعارف الجامعة، ٢٧، جامعة الفلوجة، كلية القانون ٢٠١٨.
١٨. رافع خضر صالح شبر، السلطة التشريعية في النظام الفيدرالي، ١ط، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، لبنان، ٢٠١٧.

١٩. رضا حمدي الملاح، الموجز في الضبطية القضائية والتحقيق الابتدائي وفقاً لنظام الإجراءات الجزائية السعودي دراسة مقارنة، ١ط، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠٠٩.

٢٠. رمسيس بنهام، الجرائم المضرة العمومية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٨٦.

٢١. رمضان محمد بطيخ، الحصانة البرلمانية وتطبيقها في مصر، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٤.

٢٢. سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦.

٢٣. سلام صالح خميس، الحصانة النيابية في ظل الأنظمة الدستورية المعاصرة، دراسة مقارنة، ١ط، دار الكتب والوثائق القومية، ٢٠١٨.

٢٤. سليمان الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٥.

٢٥. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، ١ط، مكتبة الوفاء، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، ٢٠٠٩.

٢٦. صبري محمد السنوسي، الاختصاص بصحة الفصل في صحة العضوية البرلمانية، وحدود اختصاص مجلس الشعب، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

٢٧. صلاح الدين فوزي، الخدمة المدنية في دولة الأمارات، إصدارات ديوان الخدمة المدنية، الأمارات، ٢٠٠٣.

٢٨. ضياء عبد الله الجابر الأسدي، د. علي سعد عمران، المسؤولية الجزائية لعضو المجلس النيابي، دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٣.

٢٩. عبد الأمير العكيلي، د. سليم إبراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الكتب القانونية بيروت، ج١، سنة بلا.

٣٠. عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل دراسة القانون، بيت الحكمة للنشر والترجمة، ط بلا، سنة بلا.

٣١. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت،١٩٦٤، ص٢٦٦.

٣٢. عبد الفتاح حسن، مبادئ النظام الدستوري في الكويت، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٦٨.

٣٣. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج٢، دار الكتاب العربي بيروت، ط، بلا، سنة، بلا.

٣٤. عفيفي كامل، الانتخابات النيابية وضماناتها الدستورية والقانونية، دار الجامعين، القاهرة، ٢٠٠٢.

٣٥. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، دار الكتب القانونية بيروت، ٢٠١٥.

٣٦. فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، ط الخامسة، ١٩٨٥، و د. فتوح عبد الله الشاذلي، دراسات في علم الأجرام، مطبعة السعدني، سنة٢٠٠٥.

٣٧. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٨٠.

٣٨. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع.

٣٩. محسن خليل، النظام الدستوري في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.

٤٠. محمد الذهبي، الفصل في صحة عضوية أعضاء المجالس النيابية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ٢٠٠٦.

٤١. محمد الفاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط الرابعة، دمشق، ١٩٦٥.

٤٢. محمد زكي النجار، الوجيز في تأديب العاملين في الحكومة والقطاع العام، ط٣، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٨٦.

٤٣. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية،ط١، دار الثقافة ، ٢٠١٥

٤٤. محمد علي سويلم، جرائم الموظف العام (محاكمة ذوي الحصانات الخاصة)، ط١، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٧.

٤٥. محمد محمد بدران، قانون الوظيفة العامة، ط، دار النهضة العربية،القاهرة.

٤٦. محمد محمود العجارمة، الوسيط في القانون الدستوري الأردني،ط١، دار الخليج، عمان،٢٠١٧.

٤٧. محمد مصطفى القللي، أصول قانون تحقيق الجنايات، ط١، مطبعة فتح الله الياس نورى وأولاده مصر، سنة بلا.

٤٨. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، جامعة القاهرة، ١٩٨٨.

٤٩. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

٥٠. مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري ورقابة دستورية القوانين، منشأة المعارف، الإسكندرية.

٥١. مصطفى أبو زيد، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار المطبوعات، الجامعية، القاهرة،

٥٢. مصطفى عبد الباقي، شرح الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم(٣) لسنة ٢٠٠٣ دراسة مقارنة، ٢٠١٥.

٥٣. هاشم منصور نصار، الجرائم المخلة بالشرف وأثرها على الوظيفة، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، ٢٠١٧.

٥٤. وائل عبد اللطيف، أصول العمل النيابي (البرلماني)، مكتبة دائرة البحوث في مجلس النواب، بغداد، ٢٠٠٦.

٥٥. وائل منذر البياتي، الإطار القانوني للإجراءات السابقة على انتخابات المجالس النيابية، دراسة مقارنة، ط١، المركز القانوني للإصدارات القانونية، العراق، بغداد، ٢٠١٥.

ثالثاً:- الأطاريح والرسائل الجامعيّة:

أ:- الأطاريح:

١. أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، ٢٠١٤.

٢. عقل يوسف مصطفى مقابلة، الحصانة القانونية في المسائل الجنائية، الحصانات القانونية في المسائل الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، القاهرة،١٩٨٧.

٣. محمد علي عبد الرضا عفلوك، الجرائم الماسة بنزاهة الانتخابات (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٧.

٤. نادية سمحان، الحماية الجنائية للشرف والاعتبار دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخظر باتنة، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، الجزائر، ٢٠١٥_٢٠١٦.

٦. نجيب شكر محمود، سلطة الإدارة في حماية الأخلاق العامة وأثرها في الحريات العمة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد،٢٠٠٦.

ب:-الرسائل:

١. أحمد عبود الخفاجي، الحصانة البرلمانية دراسة تطبيقية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الكوفة، ٢٠١٠.

٢. أسد عبد الله شناوه الحمداني، المسؤولية الجزائية لعضو مجلس النواب دراسة تطبيقية في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الكوفة، ٢٠١٣.

٥. إيمان حمود سليمان، السجل الجنائي وأثره في حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠٢١.

٦. جلاب حنان، السببية في جناية القتل، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الاسلامي وقانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الانسانية، جامعة الحاج لخظر-باتة ٢٠٠٦.

٧. داود الباز، حق المشاركة في الحياة السياسية، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٤٩.

٨. رابحي فرحي منادي عبد الرحيم، الإثراء غير المشروع في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة–بجاية، ٢٠١٤

٩. صفاء جبار عبد البديري، جريمة الكسب غير المشروع في التشريع العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٥.

١٠. عبد الكريم زغير جبر، التنظيم الدستوري والقانوني لاستقلال عضو مجلس النواب العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة.

١١. علي عبيد ثوني، حق الترشيح لمجلس النواب في ظل دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٨.

١٢. عمار عطية مخيلف، الحصانة البرلمانية في ظل التشريعين العراقي واللبناني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٥

١٣. محسن خليل، النظام الدستوري في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.

١٤. مشعل محمد العازمي، الحصانة البرلمانية دراسة مقارنة بين الأردن والكويت، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢.

١٥. ناصر عبد السلام، الاختصاص الاستثنائي لأفراد الأمن العام في التحقيق، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، كلية عمادة الدراسات العليا، سنة ٢٠١٠.

رابعاً:- الأبحاث والمجلّات القانونيّة:

١. باسم جميل حسين الموسوي، الجريمة المشهودة في القانون الإجرائي، بحث منشور في مجلة المستنصرية للفنون، ع٤٦، ٢٠٠٧.

٢. حسين علي عبد الرحيم البياتي، اسقاط عضوية المجالس النيابية وبطلانها في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة ال(٥)، المجلد(٥)، العدد(٣،) جزء(١)، ٢٠٢١.

٣. خالد محمد فهاد، و محمود عجور، موقف الأمة من منكر الحكام في ظل التحديات المعاصرة، بحث منشور في وقائع مؤتمر الإسلام والتحديات المعاصرة المنعقد في كلية أصول الدين في الجامعة الإسلامية، ٢٠٠٧، ص.
٤. دعوة يوسف سلمان، محمد إبراهيم خضير عباس، نحو مواجهة قانونية فاعلة لجريمة الكسب غير المشروع في العراق، بحث منشور، قسم القانون، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد(٩)، المجلد (١)
٥. عبد المحسن نتيش حسن عودة، الحصانة على تحريك الدعوى الجزائية دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الدولية للأبحاث في العلوم التربوية والإنسانية والآداب واللغات، العدد(٦)، المجلد(٣)، ٢٠٢٠.
٦. عثمان غازي صالح، انواع التسليم المراقب وصلته بالتحريض الصوري دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، سنة(٢)، العدد(٣)، ٢٠١٨.
٧. علي سعود الظفيري، حسن السمعة كشرط مفترض في المرشح للبرلمان "دراسة مقارنة"، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد(١٣)، ٢٠١٦.
٨. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، الجريمة المشهودة في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة القانون، كلية القانون، جامعة المستنصرية، العدد(١٤)، المجلد (٤)،٢٠١١.
٩. قاسم تركي عواد، الجرائم المخلة بالشرف في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، مجلد٣٣، العدد (١)، سنة ٢٠١٨.
١٠. مجيد خضر أحمد، د.سامان عبد الله عزيز، جريمة الكسب غير المشروع، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، العدد(٢٩)، سنة(٨)، مجلد(٤)، ٢٠١٦.
١١. محمد جبار جدوع العدلي، موسى الياس عباس البياتي، اشكالية توليي المناصب السيادية والأمنية الرفيعة لمزدوجي الجنسية الجزء(١)، العدد(٣٦).

١٢. نجيب شكر محمود، الحصانة البرلمانية ضد الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد(١)، السنة (٥)، ٢٠١٣.

خامساً:- التشريعات:

١. الدساتير

١. دستور الكويت لسنة ١٩٦٢
٢. دستور جمهورية العرق النافذ لسنة ٢٠٠٥
٣. دستور مصر الصادر ٢٠١٤

٢- القوانين:

١. قانون الجزاء الكويتي رقم (١٦) ١٩٦٠
٢. قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠
٣. قانون الانتخابات الكويتي رقم (٣٥) ١٩٦٢
٤. اللائحة الداخلية لمجلس الامة الكويتي رقم (١٢) لسنة ١٩٦٣
٥. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩
٦. قانون المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١
٧. القانون المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ في شأن الكسب غير المشروع
٨. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٣
٩. قانون الهيئة الوطنية للمسائلة العدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨
١٠. قانون الانتخابات العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣
١١. قانون مجلس النواب المصري رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٤
١٢. اللائحة الداخلية لمجلس النواب المصري رقم (١) لسنة ٢٠١٦
١٣. القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن انشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والاحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية ولائحته التنفيذية.
١٤. قانون حظر حزب البعث والكيانات والاحزاب والانشطة العنصرية والارهابية والتكفيرية رقم (٣٢) ٢٠١٦

١٥. قانون مجلس النواب العراقي رقم(٤٥) لسنة ٢٠١٨

١٦. قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩.
١٧. قانون المفوضية العليا المستقلة للانتخابات رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩
١٨. قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠

سادساً: المجموعات القضائية:

١. قرار منشور على الموقع الالكتروني اصدار شيك بدون رصيد جريمة مخلة بالشرف والأمانة العامة، الموسوعة القانونية للتشريعات والأحكام المصرية ((hattps://egyption-law.com،

٢. قرار محكمة القضاء الإداري الإسكندرية، منشور على الموقع الالكتروني، https://www.google.com/amp/s/m.youm7.com/amp/2015/3/1،
٣. قرار محكمة التمييز الإدارية في الكويت،منشور على موقع الجريدة الالكترونية www.aljarida.com، /٢٠٢٠/٤/١٨/الساعة ٤/٢٥ صباحاً.
٤. حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم (٦٠٠) لسنة ١٦، جلسة ١٩٧٢/٤/٩، نقلاً عن علي سعود الظفيري.
٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ٢٠١٤/٧٩/ بتاريخ ٤/١٥/٢٠١٤ .
٦. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٦٠٩) في (١٩٨٧/٨/١٣)، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (١٩٨٧/٨/١٤).
٧. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٦١) لسنة ١٩٨٨، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣١٨٧ في ١٩٨٧/٢/١)، والقرار رقم (٣٩) في (١٩٩٤/٤/٢)، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٥٠٥ في ١٩٩٤/٤/١١.
٨. منشور على الموقع الالكتروني، https://alqabas.com/article/5756728، ٦/١٩/٢٠٢١/
٩. القضية رقم ١١٦٣ لسنة ١٣ ق بتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٣/ نقلاً عن د.محمد زكي النجار
١٠. قرار محكمة التميز، رقم ١١٣٢/٢٠٠٤، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/١/٢٤، نقلاً عن علي سعود الظفيري.

١١. محكمة القضاء الإدارية العليا في مصر، حكمها الصادر ١٩٨٥/١/١٢، نقلا عن فيصل عبد الله المقبالي.
١٢. قرار رقم ١١٣٤٨ لسنة ٤٦ بتاريخ ٢٠٠٣ منشور على الموقع الالكتروني إصدار شيك بدون رصيد جريمة مخلة بالشرف والأمانة | الموسوعة القانونية للتشريعات والأحكام المصرية(hattps://egyption-law.com) ،.
١٣. قرار المحكمة الدستورية لعليا، رقم (٥٧) الصادر في تاريخ ٢٠١٢/٤/٢٥، منشور في الجريدة الرسمية المصرية، ع٢٤، ٢٠١٢.
١٤. منشور على الموقع الالكتروني
https://m.akhbarelyom.com/news/newdetails/608339/1،
الأربعاء ٢٠٢١/٨/١١، الساعة ٢:١٦ صباحاً.
١٥. قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٢٣/ت/٢٠٠٧) بتاريخ (٢٠٠٧/١٠/٢١)
١٦. قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٢٧/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ (٢٠٠٩/٨/١١)، قرار منشور في المبادئ الدستورية والقانونية الواردة في الاحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا، للسنوات(٢٠٠٥-٢٠١٨)، قسم الشؤون القانونية، اصدارات المحكمة الاتحادية العليا.
١٧. حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين (٨٦٢_٨٧٢) لسنة ٢٩، جلسة ١٢/١/١٩٨٥، منشور على الموقع الالكتروني
hattps://m.facebook.com/pemalink.php?story_fbid))،
2021/6/10

١٨. قرار محكمة التمييز، رقم الحكم ٢٠١٤/٨٠، تاريخ إصداره ٢٠١٤/٤/١٥، منشور على موقع محكمة التمييز الاتحادية https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php.

سابعاً: القرارات غير المنشورة:

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٧/اتحادية/٢٠٠٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٨/١١.
٢. قرار محكمة استئناف بغداد- الكرخ- بصفتها التمييز، رقم ٢٧٣/جنح/٢٠١٢، بتاريخ ٢٦/ ١١/ ٢٠١٢.

٣. قرار محكمة استئناف بغداد-الرصافة- الاتحادية المرقم (٥١٥/س/٢٠١٢) الصادر بتاريخ ٢/١٦/ ٢٠١٢.
٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢م استئناف/٢٠١٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/١٨.
٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٠١٤/٣٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٧.
٦. قرار صادر من مجلس المفوضين المرقم ب(٣/ للمحضر الاعتيادي/٢٣) ٢٠١٤/٣/٣، الصادر سنة ٢٠١٤.
٧. قرار مجلس المفوضية العليا للانتخابات المرقم (١/ للمحضر الاعتيادي/ ٣٠) الصادر في ٣/٥/ ٢٠١٤.
٨. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٠١٤/٧٩ الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٤/١٥.
٩. قرار محكمة التمييز الاتحادية، المرقم ٠١/ للمحضر الاعتيادي/٣٠، الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٥/٣، قرار غير منشور.
١٠. قرار رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية/الهيئة التمييزية، المرقم(٦٧/سرقة/٢٠١٤)، صدر بتاريخ ٢٠١٤/٨/٢٧، قرار غير منشور.
١١. قرار الهيئة التمييزية للانتخابات المرقم (م/٢٠١٣)، الصادر بتاريخ، ٢/١٨/ ٢٠١٨ قرار غير منشور.
١٢. قرار الهيئة التمييزية للانتخابات المرقم (م/٢٠١٣)، الصادر بتاريخ، ٢/١٨/ ٢٠١٨ قرار غير منشور.
١٣. قرار محكمة التمييز الإتحادية المرقم ١٥٤٢/الهيئة الجزائية/٢٠٢٠ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/١/٢٢.
١٤. قرار محكمة التمييز الإتحادية العليا المرقم ٩٠/اتحادية/٢٠١٩ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٨.

١٥. قرار محكمة التمييز الإتحادية المرقم ١٢/اعتيادي/١٧ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٦/٦.

١٦. قرار محكمة التمييز الإتحادية ذي العدد ٥٣٤/تمييز مسائلة وعدالة/٢٠٢١/ بتاريخ٢٠٢١/٦/٢٩.

ثامناً: المواقع الالكترونية

١.منشور على الموقع الإلكتروني

.https://m.akhbarelyom.com /news/newdetails/608339/1-

٢ . منشور على الموقع الالكتروني،

https://www.almaany.com/answers/2109034

٣. الحصانة البرلمانية، بحث منشور على الانترنيت، https://ar.m.wikipedia

٤. الحصانة البرلمانية، بحث منشور على الانترنيت، في مجلس النواب العراقي، قسم الدراسات القانونية والصياغة التشريعية، https//ar.parliament.iq/2018\1\14

٥. https://alqabas.com/article/5756728،

٦. مقال منشور على موقع مجلس القضاء الأعلىhttps://www.google.com

٧. قرار منشور على الموقع الالكتروني)hattps://egyption-law.com

٨. الموقع الإلكتروني www.aljazeera.net

٩. الموقع الإلكتروني https://ar.m.wikipedia.org/wiki/

١٠. الموقع الإلكتروني https://ar.wikipedia.org

١١. على الموقع الإلكتروني، http://oneiraqnews.com

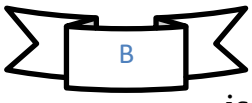
١٢. الموقع الإلكتروني، http://oneiraqnews.com

١٣. الموقع الإلكتروني، https://ar.m.wikipeda.org

١٤. الموقع الإلكتروني، https://ar.m.wikipeda.org

Abstract

A member of the parlamant of Representatives is considered a representative of the people without regard to any national or religious discrimination. He represents his people and he bears dangerous tasks, and in order to perform his duties and duties freely, it was necessary for the members of the House to enjoy immunity that prevents criminal prosecution against him and gives him complete freedom to express the will of the people As its representative, and in appreciation of these tasks, most states stipulate in their laws the independence of Parliament and protect them from retaliation and threats to which they are exposed, whether by individuals or by other authorities in society. The general system is not permissible for a member to waive it, but this immunity may be obstructed by things or what is called criminal symptoms. Either there are previous symptoms that prevent them from running for parliament or there are subsequent symptoms that lead to the lifting of the immunity of the member, and in the framework of this research we will show these criminal symptoms with their previous and subsequent types In Iraqi legislation, compared to Egyptian and Kuwaiti legislation. And the criminal symptoms of parliamentary capacity were mentioned exclusively in the laws. The previous criminal symptoms were bad reputation, behavior, committing a crime against honor, belonging to the Baath Party, and committing the crime of illegitimate gain, this is in Iraqi legislation, but the comparative legislation differs that there is no party resurrected in it and this is special In Iraq as a result of the circumstances that the country has experienced, if any of these criminal symptoms that preceded parliamentary eligibility were fulfilled, the representative was excluded from candidacy, and the subsequent criminal symptoms in Iraqi legislation were represented in the flagrant crime and the commission of the felony. Or the felony or the subsequent criminal symptom that removes the immunity of the member, and the Kuwaiti legislator made flagrante delicto with any crime in general the subsequent criminal symptom, and that these symptoms, with their previous or subsequent types, are of relative impact and do not extend to anyone other than the one in whom the symptom is verified, if the symptom is realized in the member Parliamentary immunity has been lifted from the MP who enjoys it, and the procedures for lifting immunity differ in each country according to what is stipulated in the constitutions and laws of that country. Immunity for a member of the House of Representatives



is a normal person and is treated as ordinary people, and all measures are taken against him.

Key words:Parliamentary Eligibility ,Member of Parliament

Republic of Iraq

Ministry of Higher Education & Scientific Research

University of Babylon \ College of law

Criminal symptoms of parliamentary capacity

(A comparative study)

A Thesis submitted by the student

Rusol Abdel-Baqer Jaber Al-Hilali

To the council of the College of law \ University of Babylon

As a partial of fulfillment requirements Master Degree in Law / Criminal law

Supervised by

Dr.Ismael Nima

Prof. of Criminal Law

2021 / A.D. **1443/ A.H.**