

المسائل الدستورية العارضة في الدعوى الجزائية

د. علي مجيد العكيلي*
د. إيمان عبد الله العزاوي**
* مركز المستنصرية للدراسات العربية و الدولية/ الجامعة المستنصرية، بغداد- العراق.
** كلية القانون/ جامعة أروك الأهلية، بغداد- العراق.

الملخص

تمثل المسائل العارضة في الدعوى الجزائية من أهم الدفوع الموضوعية التي تدخل في أمودج النص القانوني ويتعلق الفصل بها بشكل وثيق الصلة بالحكم في الواقعة المعروضة على القاضي الجزائي سواء بإقرار البراءة أو تثبيت الادانة، وهذا من شأنه إن يؤدي وقف الفصل في الدعوى الجزائية لحين الفصل في المسألة العارضة والتي تكون خارجة عن اختصاص القاضي الجزائي (المسائل الفرعية).

وتزيد أهمية تأثير هذه المسائل العارضة على الدعوى الجزائية إذا ما كانت هذه المسائل دستورية؛ وذلك لأنها تتعلق بالشرعية القانونية والحفاظ على الحقوق والحريات من ناحية، ولأن اختصاص الفصل في شرعية النصوص الدستورية أو حتى تفسيرها التشريعي في حالة الطعن بالدستورية أو طلب تفسير نصوص قابلة للتأويل هو من اختصاص جهات محددة وفقا للقانون، المحكمة الاتحادية العليا في العراق.

الكلمات المفتاحية: المسائل الدستورية، العارضة، الدعوى الجزائية، العوارض الدستورية.

پوخته

بابه ته ناکاوه کان که له کاتی بینینی داوای سزایی سهره له ده ده له گرنگترین نه و په لپه بابه تیانه ن که ده چنه ناو ده قه یاساییه کانه وه و یه کلاکردنه وه یان په یوه ننداره به بریاردان له که یسه ی له به رده م دادوه ری سزاییه، سا گهر بریاره که دانانان به بیتاوانی تومه تبار

له خوڤگري يا تاوه نبارکردنى، ئەمەش هۆیه که بۆ راگرتنى داوا سزاییه که تا ئەوکاتەى بریار لهو بابەتە ناکاوه دەدرى، بێگومان ئەم بابەتەش لە دەرهەوى پىپۆرى دادوهرى سزاییه. کارىگهري ئەو بابەتە ناکاوانە زیاترە لەسەر داوا سزاییه کان کاتى ئەو بابەتە دەستورى بن، چونکه لێره دا بابەتە که په یوه ندار دەبى به ساغکردنه وهى ره وایه تی یاسایى و پاراستنى ماف و نازادیه کان، وه له لایه کی تریشه وه به پى یاسا پىپۆرى یه کلاییکردنه وهى ئەو بابەتە دراهه به لایه نى کی دیاریکراو، چونکه تاییه تمه ندى یه کلاییکردنه وهى ره وایه تی دهقه دەستوریه کان یان شیکردنه وه یان له حاله تی تانه دان له دهستوریه تی یاساکان یاخود داواى شیکردنه وهى ئەو دهقه دەستوریه کان زیاتر له واتایه که هه لده گرن، ده که ویتە تاییه تمه ندى ئەو لایه نهى یاسا دیاریکروه، ئەویش دادگای فدرالى بالای عیراقه.

ووشه کللیه کان: بابەتە دەستوریه کان، ناکاوى، داواى سزایی، ناکاوه دەستوریه کان.

Abstract

Cross-cutting issues in a criminal case are among the most important substantive defenses that enter into the legal text form and the separation is closely related to the ruling in the incident before the criminal judge, whether by approving the acquittal or confirming the conviction, and this would lead to the suspension of the dismissal of the criminal case until the issue is decided. The crossbar that is outside the jurisdiction of the criminal judge (sub-issues).

The importance of the impact of these incidental matters on the criminal case increases if these issues are constitutional, because they relate to legal legitimacy and the preservation of rights and freedoms on the one hand, and because the jurisdiction of deciding on the legitimacy of constitutional texts or even their legislative interpretation in the event of challenging the constitutionality or requesting the interpretation of texts that can be

interpreted is from Jurisdiction of specific entities in accordance with the law, the Federal Supreme Court in Iraq.

Keywords: Constitutional issues, barrier, criminal lawsuit, constitutional barriers.

المقدمة

تتسم المسائل العارضة الدستورية بأهمية كبيرة، في الدعوى الجزائية، كونها تتعلق بالحفاظ على الحقوق والحريات، وتعد من أهم الدفوع الموضوعية إمام القاضي الجنائي سواء بإقرار البراءة أو الإدانة من خلال طلب تفسير نص دستوري أو الطعن بعدم الدستورية ويعد هذا من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في العراق.

أولاً: أهمية البحث

تتجزأ أهمية هذا الموضوع في جانبين: أحدهما علمي ويتمثل في إن المسائل العارضة عائق أمام الدعوى يحول دون الفصل في أصل النزاع المعروض أمام المحكمة، وهذا يتطلب في غالب الأحيان وقف الدعوى الجزائية لحين البت في المسألة التي اعترضت طريق الفصل فيها. وهذا يتطلب معرفة ما هي المسائل الدستورية التي يمكن إن تعترض سبيل الفصل في الدعوى الجزائية والتي من شأنها أن توقف الفصل في الدعوى الجزائية.

أما الجانب العملي في هذا الموضوع نوقش باستفاضة فيما يخص المسائل العارضة التي تخص مسائل الأحوال الشخصية، والمدنية. إلا إننا لم نجد ما يعالج المسائل العارضة فيما إذا كان سبب العارض يتعلق بالقانون الدستوري، كالطعن بدستورية نص قانوني، أو حتى طلب التفسير التشريعي من قبل المحكمة الاتحادية العليا في نص قانوني قابل للتأويل أو غامض. فهذه مسائل تعترض طريق الفصل في الواقعة المعروضة على المحكمة الجنائية، وهذا يتطلب وقفها لحين البت في دستورية النص القانوني أو استظهار قصد المشرع من النص بالتفسير.

وأمام الأهمية هذه اخترنا البحث في هذه الجزئية الدقيقة، علماً إن هذه المسائل منصوص على أحكامها في القانون الجنائي العراقي، كما نص عليها المشرع الفرنسي تحت عنوان: المسائل التي تمنع أو تعترض السير في الدعوى الجنائية أو نظرها.

ثانياً: إشكالية البحث

تكمن إشكاليات هذا الموضوع عدة منها: ماهية العناصر التي يجب إن تتوافر في هذا العارض للقول بأنه مسألة عارضة؟ ما هو المعيار الذي يعتمد للقول بأن هذه المسألة تعد مسألة عارضة في الدعوى الجزائية، هل تتعلق بالواقعة ذاتها، أم أنها تتعلق بالقانون؟ ما هي الذاتية التي تميز المسائل العارضة عن غيرها من المصطلحات المشابهة لها مثل المسائل الأولية؟ هل المسائل العارضة تعد قيوداً على تحريك الدعوى الجزائية أم هي دافع موضوعية تمنع من الفصل في الدعوى قبل الفصل بها؟ ما هي أهمية النص على هذه المسائل؟ وهل تدخل في باب النظام العام أم لا؟ ومن الذي يتولى إثارتها؟ وما هي آلية رفعها أمام الجهة المختصة؟ وما هو دور محكمة الموضوع في تقدير مدى توافر المصلحة من عدمها في الدفع المقدم بعدم الدستورية، وما هو أثر هذا التقدير على دور المحكمة المختصة بالنظر في الدفع بعدم الدستورية عند بحثها في شروط الطعن بعدم الدستورية بخاصة شرط المصلحة؟

ثالثاً: نطاق البحث

سوف يتحدد نطاق بحثنا في المسائل الدستورية التي تعترض الدعوى الجزائية، باحثين عن هذه العوارض الحقيقية والمفترضة في نطاق الواقع العملي في القوانين العراقية والقوانين المقارنة الأخرى لإعطاء الإبعاد العلمية والعملية لهذا البحث.

رابعاً: تقسيم البحث

سوف نقسم البحث في هذا الموضوع على مباحث ثلاث: نبين في المبحث الأول مفهوم المسائل العارضة، وعناصرها، وطبيعتها وذلك على مطالب ثلاث. بينما سنخصص المبحث الثاني للتطبيقات القانونية والعملية للمسائل العارضة في نطاق القانون الجنائي مستشهدين بذلك بالقرارات القضائية، وذلك على مطلبين. وسينصرف لبيان آلية الفصل في المسائل الدستورية العارضة، وأثر الحكم الصادر فيها على الدعوى الجزائية، وذلك على مطلبين. ثم بعد ذلك سوف نهي بحثنا بخاتمة نبين فيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها.

المبحث الأول

في المسائل العارضة

من الطبيعي قبل الولوج في المسائل العارضة ومعرفة خصوصية المسائل الدستورية خاصة، لابد من بيان مفهومها الفقهي والقانوني، وبيان عناصرها، وطبيعتها. وهذا ما سنوضحه على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم المسائل العارضة

إن مفهوم المسائل العارضة وإن كان مفهوم شائع في نطاق القانون بشكل عام، إلا إن التسميات قد اختلفت وتعددت وإن كان هناك اتفاق على مفهوم المسائل العارضة وعناصرها. وإمام هذا الاختلاف لابد لنا من بيان المفهوم اللغوي والاصطلاحي له، مع بيان موقف بعض القوانين المقارنة من هذه التسميات.

إن العارض في مدلوله اللغوي يعني: الاعتراض والتصدي. وعرضه لكذا فتعرض له وتعريض الشيء جعله عريضا. وتعرض لفلان تصدى له يقال تعرضت أسألهم والعروض ميزان الشعر لأنه يعارض بها.^(١) ويُقال عَرَضَ له عارض: أي حال حائل ومنع مانع. ويُقال عارض فلان معارضة: أي ناقضه في كلامه وقاومه، واعترض عليه: أي أنكروا قوله ورده. ويُقال تعارضا: أي عارض أحدهما الآخر في قوله. ويُقال عارض في الحكم: أي رفعه إلى المحكمة التي أصدرته مطالبا بإلغاءه أو تعديله.^(٢) وقد ورد ذكر هذا المصطلح في القرآن الكريم في آيات عدة منها:

"ثُمَّ يَتَوَلَّى فَرِيْقٌ مِنْهُمْ وَهُمْ مُعْرِضُونَ".^(٣) "وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ".^(٤)
"^(١) فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ".^(٥) "حُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ".^(٦)

(٣)

(١) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٨، ص ٤٢٦.

(٢) المعجم الوسيط، تأليف إبراهيم أنيس وعبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي ومحمد خلف الله، ط ٤، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٥٩٣ وما بعدها.

(٣) سورة آل عمران، الآية (٢٣).

وفي نطاق المدلول الاصطلاحي نجد اختلاف التسميات القانونية التي اتبعتها أغلب القوانين المقارنة للدلالة على المسائل العارضة ولتمييزها عن المسائل الأولية، فبعض القوانين أطلقت تسمية المسائل العارضة للدلالة على المسائل الأولية والفرعية على السواء، نحو قانون الإجراءات الإيطالي، إذ نص على المسائل الأولية وحالاتها التي تدخل في نطاق اختصاص القاضي الجنائي في المادة (٣٩٢) منه تحت عنوان المسائل العارضة، كما نص على المسائل العارضة وحالاتها التي تكون خارجة عن اختصاص القاضي الجنائي تحت ذات العنوان في المادة (٤٧٩) من ذات القانون.^(٤) وكذلك فعل المشرع الجزائري، إذ استند إلى قاعدة إن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، أو قاضي الدعوى هو قاضي الدفع، إذ انه اعتبر المسائل العارضة من الدفوع الجنائية الموضوعية التي تدخل في بناء الجريمة ومن ثم فهي قد تثبت إدانة أو براءة المتهم. كما انه أعطى القاضي الجزائي اختصاص الفصل فيها إلا إذا كانت هذه المسألة تصل إلى درجة من التعقيد وتحتاج إلى تخصص قضائي للفصل فيها.^(٥) بينما أستقر الفقه والقضاء في مصر على تسميتها بالمسائل الفرعية، على الرغم من إن قانون الإجراءات المصري قد ذكر في أكثر من موضع تسمية المسائل

(١) سورة البقرة، الآية (٣١).

(٢) سورة المائدة، الآية (٤٢).

(٣) سورة الأعراف، الآية (١٩٩).

(٤) إذ نص في المادة (٤٧٩) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي رقم (٤٤٧) لسنة ١٩٨٨ على إن: "١- مع العمل بأحكام المادة (٣)، للقاضي الجنائي إذا وجد إن اتخاذ القرار في شأن الجريمة يعتمد على الحكم في نزاع مدني أو إداري ذي طبيعة معقدة، وحيث توجد دعوى قائمة لدى القاضي المختص. أن يقرر وقف المرافعة إذا كان القانون لا يضع قيوداً على الأدلة بالنسبة للمشاركين في النزاع، حتى يتم الفصل في المسألة العارضة بحكم يحوز حجية الشيء المقضي به. ٢- يتم وقف المرافعة بأمر قضائي قابل للطعن فيه بالنقض. ولا يكون للطعن أي أثر في وقف المرافعة. ٣- للقاضي ومن تلقاء نفسه إلغاء وقف المرافعة إذا لم يصدر الحكم المدني أو الإداري في موعد سنة". لمزيد من التفصيل: قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي، ترجمة د. محمد إبراهيم زيد ود. عبد الفتاح مصطفى الصفي، ١٩٩٠، دون مكان نشر ص ٢٥٨-٢٦٢، ٢٩٧.

(٥) إذ نص قانون الإجراءات الجنائية الجزائري رقم ١٥٥-٦٦ الصادر في ١٩٦٦ في المادة (٢٩١) على إن: "تبت المحكمة في جميع المسائل العارضة بدون اشتراك المحلفين بعد سماع أقوال النيابة العامة وإطراف الدعوى ومحاميهم ولا يجوز إن تمس القرارات الخاصة بها الحكم في الموضوع أو تتخذ طرق الطعن فيها إلا في نفس الوقت مع الحكم الأصلي الصادر في الموضوع". لمزيد من التفصيل: عباسي نجيم، الدفع بالمسائل العارضة أمام القاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٩، ص ٢٦ وما بعدها.

الفرعية للدلالة على المسائل العارضة الأولية منها والفرعية.^(١) بينما سميت بالقضايا المعترضة في لبنان للدلالة على المسائل الأولية والفرعية، وميز المسائل الفرعية بأنها مسائل اعتراضية متأخرة.^(٢) وفي العراق على الرغم من عدم النص على التسميات أعلاه بشكل صريح للدلالة على المسائل الفرعية التي تعترض سير الدعوى الجزائية وتكون خارجة عن اختصاص القاضي الجزائي، واكتفى بالنص على حالة وقف الفصل في الدعوى الجزائية المرفوعة أمام القضاء إذا كان الفصل فيها يتوقف على الفصل في دعوى جزائية أخرى، إي المسائل الأولية.^(٣) إلا إننا نجد ومن خلال الرجوع لأحكام القضاء بأن محكمة التمييز استقرت في أحكامها على تسميتها بالمسائل المستأخرة، إذ يتم استئثار الفصل في الدعوى الجزائية لحين البت في المسائل المتفرعة والتي يتوقف عليها الفصل في موضوع الدعوى الجزائية.^(٤) كما إن النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ قد نص بصريح العبارة على واجب محكمة الموضوع عند

(١) المواد (٤٥٨، ٤١١، ٢٧٦، ٢٢١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠. لمزيد من التفصيل: أياد خلف محمد جويعيد، المسائل العارضة في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠٤، ص ٢٩.

(٢) إذ نص المشرع اللبناني في المادة (٣٦٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١ على إن: "يدخل في اختصاص القاضي الجزائي الواضح يده على الدعوى العامة أمر البت في كل دفع يثار أمامه ما لم يشكل مسألة معترضة أو ينص القانون على خلاف ذلك"، بينما نص في المادة (٣٦٩) على إن: "تعتبر مسائل اعتراضية مستأخرة:

أ. قضايا الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى.

ب. قضايا الجنسية

ج. قضايا الأحوال الشخصية ما خلا تحديد السن

د. القضايا الإدارية

هـ. القضايا المدنية التي يؤثر البت فيها على مدى تحقيق عناصر الجريمة المدعي بها شرط أن تكون عالقة أمام المرجع المدني قبل تحريك الدعوى العامة

و. القضايا الجزائية التي يتوقف على البت فيها التحقق من مدى توافر عناصر الجريمة"، ونص في المادة (٣٧٠) على إن: "على القاضي الجزائي، عندما يدي أمامه مسألة اعتراضية، أن يتأكد قبل أن يستأخر النظر في الدعوى الواضح يده عليها مما إذا كانت جدية ومما إذا كان الفصل فيها ضروريا ولازما للفصل في الدعوى الجزائية. إذا قرر القاضي الجزائي قبول الدفع بالمسألة الاعتراضية فيحدد مهلة لمراجعة القضاء المختص. إذا تقيد من أدلى بالدفع المهلة المحددة له فيستأخر القاضي الجزائي النظر في الدعوى حتى البت في المسألة المعترضة. إذا لم يفعل فيتابع السير في الدعوى. إن استئثار النظر في الدعوى لا يمنع القاضي الجزائي من اتخاذ الإجراءات والتحقيقات الضرورية أو المستعجلة".

(٣) إذ جاء النص في المادة (١/١٦٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

(٤) وهي تشابه التسمية التي نص عليها المشرع اللبناني في قانون الإجراءات الجنائية وبذلك ميزها عن المسائل المعترضة الأولية. لمزيد من التفصيل: أياد خلف محمد جويعيد، المرجع السابق، ص ٢٩ وما بعدها.

إحالتها الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الاتحادية العليا أن تأمر باستتخار الفصل بالدعوى الأصلية لحين البت في الدفع بعدم الدستورية، أي أنها استخدمت لفظ المستأخرة بصريح العبارة، كما أنها أعطت الحكم الذي لم يعطيه قانون أصول المحاكمات الجزائية في مثل هذه المسائل العارضة.^(١) إلا إن بعض الفقه في العراق قد اخذوا على تسميتها بالمسائل العارضة يميزا لها عن المسائل الأولية.^(٢)

وعلى الرغم من اختلاف التسميات أعلاه إلا أنها اتفقت على المفهوم الذي يحدد المسائل العارضة. إذ عرفها الفقه بأنها: "تلك المسائل التي تعترض سير الخصومة الجنائية ويتوقف عليها الحكم فيها، وليس للمحكمة إن تفصل فيها؛ لأنها خارجة عن اختصاصه"، أو هي: "تلك المسائل التي تثار بصفة عارضة أثناء نظر الدعوى الجزائية، والتي يتعين الفصل فيها أولا لكونها تدخل على نحو ما في البناء القانوني للفعل الإجرامي موضوع تلك الدعوى".^(٣) فهي حالات تعترض الدعوى الجزائية تكون من صميم أعمال المحاكم الأخرى كمحاكم البدءة ومحاكم الأحوال الشخصية وأمامها لا تتمكن المحكمة الجزائية من إصدار حكمها قبل إن يصدر الحكم في هذه الحالات، وفي هذه الحالة يصار إلى وقف الدعوى الجزائية لحين الفصل فيها.^(٤)

ويمكننا تعريف المسائل العارضة بأنها: (المسائل الفرعية التي تعترض سير الدعوى الجزائية وتكون خارجة عن اختصاص القاضي الجنائي، ويتوقف الفصل في الدعوى الجزائية على الفصل فيها، والتي من شأنها إن تغير الحكم فيها بالبراءة أو بالإدانة). وبهذا التعريف ميزنا عناصر المسائل العارضة، كما فرقناها عن المسائل الأولية.

(١) المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

(٢) د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط ١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص ٣٤٤.

(٣) د. علي عبد القادر القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٦، ص ٥.

(٤) د. سليم إبراهيم حربية والأستاذ عبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، المكتبة القانونية، بغداد، (بلا سنة طبع)، ص ١٠٨ وما بعدها.

المطلب الثاني

عناصر المسائل العارضة

بعد بيان مفهوم المسائل العارضة نستطيع إن نستخلص جملة من العناصر التي تبين كيانها القانوني وتميزها سواء من ناحية مصدرها وجهة الفصل فيها، ووقت إنثارها وأثرها على الدعوى الجزائية. وهذا ما سنوضحه على فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: مصدر المسائل العارضة واختصاص الفصل فيها

ان الأساس الذي تنتج عنه المسائل العارضة ينبع بشكل أساس من احترام قواعد الاختصاص في الفصل بنوع معين من الدعاوى. إذ لا يجوز للمحكمة تحت أي عذر ان تتجاوز اختصاصها الوظيفي ويقصد بالاختصاص: حق القضاء الممنوح للمحكمة بموجب القانون.⁽¹⁾ أو هو السلطة التي يخولها القانون لمحكمة من المحاكم للفصل في دعاوى من نوع معين، أي مباشرة المحكمة لولايتها القضائية في الحدود التي يرسمها القانون.⁽²⁾ وبخلافه يكون الحكم الصادر في غير اختصاصها باطل لمخالفته القانون ولا يحوز قوة الأمر المقضي به.⁽³⁾

أي إن تحديد الاختصاص يتوقف على طبيعة موضوع الواقعة المراد الفصل فيها، فإذا لم تكن المسألة العارضة هذه ذي طبيعة جزائية فهي إذا خارجة عن اختصاص القاضي الجزائي. لذا فان من أبرز ما يميز المسائل العارضة عن المسائل الفرعية في الدعوى كما سنرى لاحقا هو مرجع الفصل في هذه المسائل. هل ينعقد للقضاء الجنائي أم لقضاء آخر.

وفي المسائل العارضة وكما وضحنا في المفهوم نجد أنها خارجة عن اختصاص القاضي الجنائي المعروضة أمامه الدعوى، لذا في تدخل بحكم قواعد الاختصاص الوظيفي والذي يعد من النظام العام ضمن صلاحيات جهات قضائية أخرى تابعة لمحاكم البداية أو الأحوال الشخصية أو

(1) د. حسن حسن الحمودني، تخصص القاضي الجنائي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٤٢.

(2) إيهاب محروس احمد حسن المنصوري، تقييد المحكمة بحدود الدعوى، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، (بلا سنة طبع)، ص ٣٥٧.

(3) د. عبد الحكم فوده، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٢٠ وما بعدها.

المحاكم الإدارية أو حتى المحكمة الاتحادية العليا المختصة بالفصل فيما يتعلق بالمنازعات الدستورية. أي إن المحكمة الجزائية لا يمكنها الفصل فيها، وإنما عليها إن تقضي بعدم اختصاصها بها وإحالتها الى الجهة المختصة.^(١)

الفرع الثاني: وقت إثارة المسائل العارضة وأثرها في سير الدعوى الجزائية

يستخلص أيضا من مفهوم المسائل العارضة إن وقت إثارتها يكون بمناسبة دعوى جزائية مرفوعة أمام القضاء الجنائي.^(٢) سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة، أي إن وقت إثارتها يكون بعد تحريك الدعوى الجزائية فتثار المسألة أثناء نظر الدعوى.^(٣)

فهي تعد دفوع موضوعية يدفع بها صاحب المصلحة أثناء نظر الدعوى. وهذا يتطلب البت فيها إذا كانت جوهرية ومؤثرة في الحكم، نحو الدفع بعدم دستورية النص القانوني المطبق، أو الدفع بالخطأ في تفسير القانون. فيحال الأمر الى المحكمة الاتحادية العليا للبت في دستورية القانون، أو لبيان تفسيره. فنجد في أحد قرارات المحكمة الاتحادية العليا في العراق أنها فسرت نص المادة (٥٧/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ بعدما طعن صاحب المصلحة في عدم دستورية نص المادة لكونها تخل بحق الدفاع الذي كفله الدستور. إذ نصت على: "أ- للمتهم وللمشتكي وللمدعي بالحق المدني وللمسؤول مدنياً عن فعل المتهم

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٣٩٠.

(٢) ويقصد بتحريك الدعوى الجزائية: اتخاذ أول إجراء من إجراءات تفعيل حق الدولة في العقاب ووضع الدعوى أمام القضاء من خلال الإخبار أو الشكوى أو الطلب. لمزيد من التفصيل: د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط ٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٢٩ وما بعدها. د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص ٧٣ وما بعدها.

(٣) على الرغم من الخلاف الفقهي الذي يرى بأن المسائل العارضة يجب إن تثار أو مرة أمام محكمة الموضوع، إلا إننا نؤيد الاتجاه الآخر الذي يرى إمكانية إثارتها في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة. إذ لا مانع من إثارتها أمام قاضي التحقيق؛ كونه يتولى مهمة إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع وينبغي إن تكون هذه الإحالة مبنية على أسباب معقولة تتعلق بالجريمة وأركانها وظروفها، وإن المسائل العارضة هي مما تتعلق باركان الجريمة وشروطها والتي من شأنها إن تنفي الجريمة أو تثبتها أو تغير وصفها، لذا عليه إن يتحقق من حقيقة هذه المسائل قبل إحالة الدعوى للمحكمة الجزائية المختصة، إذ من شأن البحث فيها قد يؤدي بالقاضي إلى الحكم بغلق الدعوى وعدم إحالتها. لمزيد من التفصيل: د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ٦١ وما بعدها.

ووكلائهم إن يحضروا إجراءات التحقيق. وللحاكم أو المحقق إن يمنع أياً منهم من الحضور إذا اقتضى الأمر ذلك لأسباب يدونها في المحضر على إن يبيح لهم الاطلاع على التحقيق بمجرد زوال هذه الضرورة ولا يجوز لهم الكلام إلا إذا إذن لهم، وإذا لم يأذن وجب تدوين ذلك في المحضر" وبذلك فهي تخالف المادة (١٩/رابعاً) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ التي نصت على إن: "رابعاً: حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة"؛ وذلك لأنها أباحت استبعاد أي من الأطراف من حضور التحقيق، كما أنها قصرت أهمية الحضور على مرحلة التحقيق دون المحاكمة. إلا إن المحكمة الاتحادية العليا قد ردت الدعوى لعدم صحة ما جاء فيها.^(١)

ولكي يصح الحكم بوقف الدعوى الجزائية لحين البت في المسائل العارضة ينبغي توافر شروط مهمة منها: إن تكون المسألة العارضة مؤثرة في الحكم الذي سيصدر في الدعوى الجزائية، أي أنها تتصل بركن من أركان الجريمة أو بشرط لا يكتمل وجود الجريمة إلا بوجوده. وان يكون الدفع بالمسألة العارضة جدياً ويقدم ما يؤيده؛ كي لا تكون الغاية من الدفع بمسألة عارضة التسويق والمماطلة. إن يتم إثارة المسألة العارضة صراحةً وبموجب دعوى سواء من قبل صاحب المصلحة الذي يمثل الحالة الغالبة؛ لكون الدفوع تقدم منه، أو من قبل المحكمة من تلقاء نفسها.^(٢)

المطلب الثالث

ذاتية المسائل العارضة

لبيان ذاتية المسائل العارضة لابد من تمييز هذه المسائل عما قد يشبه بها من مفاهيم قانونية تعترض سبيل السير في الدعوى الجزائية. كما لابد من بيان طبيعتها القانونية، هل هي مسائل تتعلق بالواقعة القانونية ذاتها، أم بالنموذج القانوني الذي ينطبق على الواقعة، أم أنها دفوع موضوعية قد تكون مستقلة. هذا ما سنوضحه على فرعين وكالآتي:

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا عدد ٤٥/اتحادية ٢٠١٩ الصادر في ٢٠١٩/٧/٣١.

(٢) د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، ص ٣٥١ وما بعدها. عباسي نجيم، المرجع السابق، ص ٢٠.

الفرع الأول: تمييز المسائل العارضة عن المفاهيم القانونية الأخرى

هناك الكثير من الخلط بين مفهوم المسائل العارضة وغيرها من المفاهيم القانونية التي تشترك معها في أنها تعترض سبيل مباشرة الدعوى الجزائية ومن ثم وقف الفصل فيها لحين البت فيها. فالقاضي أثناء نظره الدعوى تعرض عليه الكثير من الدفع منها ما يدخل الفصل فيه ضمن تخصصه الوظيفي، وهي ما تسمى بالمسائل الأولية. ومنها ما يحتاج إلى قاضي ذي تخصص أكثر في فرع معين من فروع القانون ومن ثم يدخل ضمن تخصصه الوظيفي الفصل فيه، نحو ما يتعلق بالأمور المدنية أو التجارية أو الأحوال الشخصية أو الإدارية أو الدستورية والتي هي موضوع بحثنا، والتي تسمى بالمسائل الفرعية أو العارضة.

فالمسائل الأولية: هي المسائل التي تثور أثناء نظر الدعوى الجزائية دون إن تدخل في التكوين القانوني للفعل الإجرامي، فهي سابقة عليه ومؤثره فيه، كالدفع بانقضاء الدعوى الجزائية لسبق الفصل فيها أو بالتقادم أو الدفع بعدم الاختصاص. أو هي مسائل عارضة تُعرض أثناء نظر الدعوى الجزائية، وتختص المحكمة الجزائية بحسمها كي يتسنى لها الفصل في الدعوى. ^(١) أما المسائل العارضة فهي: المسائل التي تثار أثناء الفصل في الدعوى الجزائية ويتوقف على حسمها الفصل في موضوع الدعوى الجزائية سواء بالبراءة أم بالإدانة. أي أنها تمثل ركنا في الجريمة أو على الأقل عنصرا في ركن من أركانه، وبذلك فأن حسمها سوف ينبني عليه حسم الدعوى الجزائية. ^(٢)

وبذلك فإن المسائل الأولية تميزها عن المسائل الفرعية أو العارضة هو استقلالها عن الفعل الإجرامي من ناحية، واختصاص القاضي الجنائي بها من ناحية أخرى استنادا إلى القاعدة التي تقضي بأن "قاضٍ الأصل هو قاضٍ الفرع" ^(٣). أي ان القاضي الجزائي الناظر في الدعوى الجزائية هو صاحب الاختصاص للنظر في جميع المسائل المتفرعة عن الدعوى، إلا إذا كانت هذه المسائل تحتاج نوع من الدقة والتخصص فيتوقف القاضي عن الفصل في الدعوى الجزائية لحين البت في

(١) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ٧. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص ٣٤٥.

(٢) د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق ص ٤٠٣.

(٣) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ٩.

المسائل المتفرعة من الجهة المختصة، إذ إن نطاق القاعدة ليس مطلق وإما يخرج عنه ما يسمى بالمسائل العارضة. وهذه القاعدة هي إلزامية للمحكمة الجزائية، فإذا ثبت اختصاص المحكمة الجزائية بالدعوى فإنها سوف تكون مختصة بكل المسائل الأولية التي تدخل ضمن هذا الاختصاص ليتسنى له الحكم في الدعوى، فقاضي الأصل هو قاضي الفرع، فلا يمكن للمحكمة الجزائية أن تتخلى عن هذا الاختصاص.^(١)

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمسائل العارضة

تظهر أهمية بحث الطبيعة القانونية للمسائل العارضة في جانبين: الأول يتمثل في بيان موضعها من البناء القانوني للجريمة أو الواقعة المادية المراد الفصل فيها، هل المسألة العارضة تتعلق بالنص أم بالواقعة. أما الجانب الآخر فيتمثل في بيان التكييف القانوني للمسائل العارضة، هل تعد من قبيل الدفوع الموضوعية التي يدفع بها صاحب المصلحة أم أنها قيود ترد عليها. وفيما يخص الجانب الأول فنجد بأن الفصل في المسائل العارضة من شأنه أن يغير الحكم، أو يغير مجريات المحاكمة وملابساتها، لذا فقد قيل بأن هذه المسائل تدخل في البنيان القانوني للجريمة، ومن ثم فهي عنصر في النموذج، وهذا ما هو متفق عليه في أغلب التعريفات الفقهية التي قيلت بشأن المسائل العارضة والتي تطرقنا إليها سلفاً. وتتعرّض هذه الطبيعة في نطاق بحثنا فان العوارض الدستورية تتعلق بالنموذج القانوني ذاته من حيث مشروعيته وصحة تفسيره. لذا فإن العوارض الدستورية تتعلق بالنص القانوني ويؤثر بشكل مباشر على تطبيق النص الجنائي، ومن ثم يؤثر على الحكم الصادر في الدعوى الجنائية.

أما بالنسبة للجانب الآخر المتعلق بالطبيعة فإنه يمكن الإجابة عليه من خلال إجابتنا عن الشق الأول. فقد عرف قانون المرافعات المدنية العراقي الدفوع بأنها: "١- الدفع هو الإتيان بدعوى من جانب المدعي عليه تدفع دعوى المدعي وتستلزم ردها كلاً أو جزءاً".^(٢) فالدفوع بشكل عام هي: "وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها لجيب على دعوة خصمه،

(١) د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص ٣٤٦ وما بعدها.

(٢) المادة (١/٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

بقصد تفادي الحكم بخصمه بما يدعيه، سواء أكانت هذه الوسيلة موجهة إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها^(١). وبذلك فهي دفوع ذات صلة مباشرة بالدعوى الأصلية، ومن شأن البت في هذه الدفوع تغيير مسار الحكم في الدعوى الأصلية^(٢). وتقسم الدفوع إلى دفوع شكلية، ودفوع موضوعية.

ويقصد بالأولي: "الدفوع التي يطعن الخصم فيها بقانونية إجراءات الدعوى بقصد تعطيل سيرها، فهي دفوع لا تتعرض لأصل الحق الموضوعي الذي يستند عليه المدعي، وإنما تتعرض إلى عدم صحة الإجراءات التي رفعت به عريضة الدعوى"^(٣). بينما يقصد بالدفوع الموضوعية بأنها: "الدفوع التي توجه مباشرة نحو الحق موضوع الدعوى وذلك بالمنازعة في طلبات الخصم الآخر والمطالبة بإصدار حكم يقضي برفض الدعوى كلياً أو جزئياً"، أي كل دفع يرمي به الخصم إثبات عدم صحة الحق المدعى به^(٤).

وبالرجوع إلى مفهوم موضوع المسائل العارضة الدستورية، وعناصره، وذاتيته نجد انه يمثل دفعا موضوعيا؛ ذلك لأنه يقدم بدعوى منفصلة عن الدعوى الأصلية إلا انه مرتبط بها على نحو مباشر، إذ إن الفصل فيها من شأنه أن يؤثر على الحكم في الدعوى الجزائية سواء بالبراءة أم الإدانة^(٥). كما انه لا يتجه إلى الادعاء بعدم صحة إجراء معين وإنما يدعي بعدم قانونية النص المراد تطبيقه عليه، أي انه يهدف من الدفع بالمسائل الدستورية العارضة إلى إثبات عدم دستورية النص القانوني المراد تطبيقه أو عدم صحة تفسيره وبذلك فهو ينفى بدفعه هذا أساس الحق بالادعاء. وهذا أجمعه يتفق مع تعريف الدفوع الموضوعية الذي طرحناه أعلاه.

(١) د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، ط ٨، منشأة المعارف الإسكندرية دون سنة نشر، ص ٩. كذلك د. عبد العزيز محمد سامان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، ط ٢، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٤، ص ٢٨٥.

(٢) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية (دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية)، ط ١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص ٣٣٦.

(٣) عباسي نجيم، المرجع السابق، ص ١١.

(٤) د. عباس العبودي، المرجع السابق، ص ٣٣٩.

(٥) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ٥.

وبذلك فهو لا يشكل دفعا شكليا، كما انه لا يشكل قيدها على تحريك الدعوى الجزائية؛ لأنه يتطلب من حيث الأساس إن تكون هناك دعوى جزائية مرفوعة ثم تظهر هذه المسألة العارضة أثناء السير في الدعوى مما يتطلب وقفها لحين البت فيها، أي أنها تشكل عائقا أمام الفصل في الدعوى الجزائية لا مانعا من تحريها.^(١)

المبحث الثاني

العوارض الدستورية في الدعوى الجزائية

ذكرنا سلفا مفهوم العوارض بأنها حالات خارجة عن اختصاص القاضي الجزائي تعترض سبيل الفصل في الدعوى الجزائية لتعلقه بالبنين القانوني لنص التجريم أو بعناصر الواقعة الإجرامية من شأن الفصل فيها إن يغير مسار الحكم في الدعوى الجزائية أو تعديل إجراءات السير فيها. ومن جملة هذه الحالات التي قد تثار هي المسائل الدستورية.

المطلب الأول

مفهوم العوارض الدستورية

لقد أصبح هذا الموضوع على قدر من الأهمية في أغلب القوانين المقارنة للدول بعد إنشاء المحاكم الدستورية وإعطائها اختصاص الفصل في النزاعات التي تثار بشأن دستورية القوانين، وكذلك اختصاصها بالتفسير التشريعي للقوانين التي تصدرها. أما قبل إنشاء هذه المحاكم كان للقاضي الجنائي أن يفصل في المسائل العارضة التي تتعلق ببحت دستورية النص المراد تطبيقه سواء من حيث مضمونها أو شكلها.^(٢)

فأصبح هناك قضاء متخصص يتولى هذه المهمة ومن ثم على أي جهة قضائية يعرض عليها مثل هذا النزاع عليها إن تحيل النزاع إلى الجهة القضائية المختصة. فإذا ما تبين للمحكمة الجزائية إن المسألة العارضة التي أثرت في الدعوى تتعلق ببحت دستورية نص جنائي عليها إن توقف السير في الدعوى الجزائية حتى تفصل الجهة المختصة في دستورية النص المعترض عليه.

(١) أياد خلف محمد جويعيد، المرجع السابق، ص ١٠ وما بعدها.

(٢) د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، ج ١، ط ٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٤٥٠.

وبذلك فإن العوارض الدستورية هي: "الحالات التي يرتأى فيها للمحكمة الجنائية أو دفع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في الدعوى الجنائية مما يستوجب وقف الفصل في الدعوى لحين البت في مسألة الدستورية"^(١). وكان أول تطبيق لهذا الموضوع في الدفع بعدم الدستورية الذي أثير أمام القضاء الجنائي في عام ١٩٢٤ في قضية محمود حسن العراي وانطون مارون، عندما طعنا بحكم محكمة جنيات الإسكندرية الذي يدينهم على نشر أفكار ثورية عن طريق النشرات والمقالات بحجة إن هذا الحكم يخالف أحكام الدستور الذي كفل حرية التعبير عن الرأي.^(٢) وبذلك فإن سلطة المحكمة الجنائية في الفصل بدستورية القوانين أو دستورية اللوائح والقرارات الإدارية، وكذلك تفسير النصوص التشريعية والتي تعد مصدرا للتجريم والعقاب أو التي تدخل ضمن عناصر الجريمة بعد إنشاء القضاء الدستوري خارج عن اختصاص القاضي الجنائي.^(٣)

ومن حالات عدم الدستورية التي قد تثار أمام المحكمة الجزائية: عيب عدم الاختصاص الدستوري الزماني أو الموضوعي، أي إن يصدر القانون أو النص القانوني من جهة غير مختصة قانونا بالتشريع، . وعيب الشكل والإجراءات الدستورية، أي إن يكون القانون أو النص المراد تطبيقه قد صدر خلافا للقواعد الشكلية والإجرائية التي يجب إتباعها عند التشريع. وأخيرا عيب مخالفة الأحكام الموضوعية للدستور، أي إن يصدر القانون أو النص مخالفا للمبادئ والنصوص الدستورية.^(٤)

(١) إبراهيم محمد إبراهيم التماسحي، اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في المسائل الأولية والفرعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/جامعة بنها، ٢٠٠٦، ص ٤٥٣، ٤٤١ وما بعدها.

(٢) د. عبد العزيز محمد سامان، التطور التاريخي لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين في مصر، بحث منشور، المجلة الدستورية، التي تصدرها المحكمة الدستورية العليا، السنة الأولى، العدد الأول يناير، ٢٠٠٣، ص ٥٢ وما بعدها.

(٣) د. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ٢٧، ٥٢ وما بعدها.

(٤) لمزيد من التفصيل: إبراهيم محمد إبراهيم محمد التماسحي، المرجع السابق، ص ٤٥٤ وما بعدها.

المطلب الثاني

حالات العوارض الدستورية في الدعوى الجزائية

ليس كل دفع يقدمه صاحب المصلحة من شأنه إن يوقف السير في الدعوى الجزائية وان تعلق الأمر بمسألة دستورية، وإنما هناك حالات يتوجب فيها الوقف. وتتمثل في حالتين: حالة البحث في مدى دستورية نص قانوني أو في تفسيره، وحالة النزاع على الولاية القضائية. وهذا ما سنوضحه على فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: انطباق الدستورية والتفسير التشريعي

لتحقيق بناء دولة القانون لابد من وجود مرتكزات مفترضة تعزز قانونيتها، ومن أهم هذه المرتكزات احترام المبادئ الدستورية وعدم مخالفتها في سن القوانين. وتتجلى هذه الأهمية بشكل كبير في نطاق القانون الجنائي بجانبه الموضوعي؛ لأنه يتولى مسألة التجريم والعقاب ولا بد من أن يُنص في سياسة التجريم والعقاب المبادئ الدستورية التي ينص عليها دستور الدولة، فهو ينظم نطاق الحقوق والحريات بأنواعها وإمكانية تقييدها ودرجة التقييد، وهذا يمثل تجسيدها للمبدأ الدستوري والقانوني الذي ينص على إن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص (الشرعية القانونية). أما الشق الآخر فيتمثل بالإجراءات المتبعة في الدعوى الجزائية وصولاً إلى اقتضاء حق الدولة في العقاب، ولكون هذه الإجراءات هي ماسة بالحقوق والحريات بشكل مباشر، لذا يجب إن يتبع في تشريع قوانين الإجراءات الجزائية المبادئ التي ينص عليها الدستور لتحقق الشرعية الإجرائية.^(١)

(١) إذ نصت المادة (١٣) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على إن: "أولاً: يعد هذا الدستور القانون الأسمى والأعلى في العراق ويكون ملزماً في أبعاده كافة وبدون استثناء. ثانياً: لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور وبعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم، أو أي نص قانوني يتعارض معه". كما عزز ذلك فيما يخص قانون العقوبات فنص في الفقرة ثانياً من المادة (١٩) على إن: "ثانياً: لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص...". وتم تعزيز هذا المبدأ الدستوري في المادة الأولى من قانون العقوبات العراقي فنص على إن: "لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه، ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون". وفي نطاق قانون أصول المحاكمات الجزائية نجد إن المشرع قد تناول الأحكام الإجرائية جميعها، وفي حالة انعدام النص سيد القاضي نفسه ملزم بالرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية وذلك استناداً للمادة الأولى من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣)

وبخلاف يوصف القانون أو النص القانوني بعدم الشرعية إذا ما خالفت النصوص الجنائية المبادئ الدستورية، ومن ثم سيكون محلا للطعن فيه وفقا لما سيوضح لاحقا. فسيادة القانون ضمان أساسي للحقوق والحريات العامة في مواجهة السلطتين التنفيذية والقضائية، وفي الرقابة على دستورية القوانين بأي صورة كانت وإلغاء المخالف منها ضمان جوهرى لها.^(١) وقد يصدر النص وفيه شيء من الغموض وعدم الوضوح أو انه يكون قابل للتأويل على أكثر من محمل قانوني، فيخطئ القاضي في تفسير النص وتطبيقه مما يدفع صاحب المصلحة إلى الاعتراض على التفسير. ويقصد بالتفسير: هو توضيح ما أبهم من ألفاظه، وتكميل ما اقتضب من نصوصه، وتخريج مانقص من أحكامه، والتوفيق بين أجزائه المتناقضة^(٢). ومن صور التفسير هو التفسير التشريعي الذي يضطلع به المشرع من أجل إن يضع حدا للخلاف الذي قد يثور بشأن مدلول النص، وهو ملزم للمحاكم على كل الوقائع المشمولة به فيتقيد به القاضي وليس له حق مخالفته أو الاجتهاد بخلافه؛ لان التفسير سيعتبر مكملا للنص أو أنه قد يصدر بتشريع جديد يوضح فيه النص أو النصوص الغامضة ويحدد حكمها، ويُعد نافذاً من تاريخ صدور القانون الذي فسره.^(٣)

الفرع الثاني: التنازع على الولاية القضائية:

يجب على كل محكمة إن تتحقق من اختصاصها قبل البدء في نظر أي دعوة مرفوعة أمامها، وعلى ذلك فقد يكون هناك تنازع في الاختصاص يثير مشاكل معقدة. ومن أهم صور التنازع هو الذي يحصل بين محكمتين تابعيتين لنظامين قضائيين مختلفين وهو ما يسمى (بالتنازع على

لسنة ١٩٦٩ المعدل التي نصت على إن: " يكون هذا القانون هو المرجع لكافة قوانين المرافعات والإجراءات إذا لم يكن فيها نص يتعارض معه صراحة" وبذلك فأن القاضي على إتباع ما ينص عليه القانون.

(١) د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص ٢٢.

(٢) د. محمود فريد عبد اللطيف، تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا، مركز الدراسات العربية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٨٥.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دون مكان نشر بيروت، ١٩٦٨، ص ٩١ وما بعدها. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٠، ص ٤٦ وما بعدها. د. علي حسين خلف، ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٣٨.

الولاية^(١)). ويقصد بالولاية: "صلاحية أو قدرة جهة من جهات القضاء على نظر نزاع معين"^(٢). فهي تحدد أهلية جهة معينة من الجهاز القضائي للدولة لممارسة نشاط قضائي جزائي. وهو يعد معيار للفصل بين المحاكم المختصة بالفصل في الخصومات الجزائية وتلك المحاكم المختصة بالفصل بالخصومات المدنية أو التجارية أو الإدارية. فالولاية هي شرط تحديد الاختصاص، أي أنها يجب أن تثبت قبل ثبوت الاختصاص "فالاختصاص يفترض الولاية ولكن الولاية لاتعني ثبوت الاختصاص"^(٣).

وأما النزاع فيقصد به: الاختلاف بين قضائين بشأن اختصاصهما بنظر دعوى معينة^(٤). وبذلك يتطلب توافر شروط في النزاع وهي: وحدة الدعوى المنظورة أمام جهات القضاء المتعددة، حصول النزاع أمام جهتين من جهات الحكم، بأن تتمسك الجهتين باختصاصهما أو يتنصل الاثنان، استحالة تنفيذ الحكمين أو القرارين في وقت واحد^(٥).

إذا التنازع على الولاية يحدث بين جهتين قضائيتين مختلفتين، كأن يكون بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري أو القضاء العسكري، كأن ترفع ذات الدعوى أمام محكمة جزائية ومحكمة إدارية أو عسكرية وحصل تنازع بينها على الولاية القضائية على الدعوى المرفوعة أمامها ولم تتخلى أحدهما عن الدعوى للأخرى (التنازع الإيجابي) أو إن المحكمتين تخلتا عن الدعوى وقضت بعدم اختصاصها (التنازع السلبي)^(٦). ونظراً لأن التنازع على الولاية أو كما أطلق عليه الفقه الفرنسي تنازع الأنظمة القضائية يمس بمبدأ الفصل بين السلطات فإن الفصل فيه ينبغي إن يعطى لجهة أعلى سلطة من الجهتين المتنازعتين^(٧).

^(١) د. محمد عباس حمودي، نظرية المصلحة في الطعن الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٥٩.

^(٢) إيمان محمد المغاوري إبراهيم، اختصاص القضاء الجنائي وضوابطه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠٦، ص ٧٢.

^(٣) د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٧١ ومبعدها.

^(٤) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٣٣٧.

^(٥) لمزيد من التفصيل حول هذه الشروط: د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٣٣٨ وما بعدها.

^(٦) د. رؤوف عبيد، تنازع الاختصاص في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص ٦٧.

^(٧) محمد إبراهيم محمد إبراهيم التماسحي، المرجع السابق، ص ٤٥٨، وما بعدها.

وقد نصت أغلب الدول على رفع الاختصاص بالفصل في النزاع على الولاية القضائية إلى محكمة دستورية عليا. وكان هذا هو مسلك المشرع العراقي، فقد جعل هذه المهمة ضمن مهام المحكمة الاتحادية العليا، إذ نص في دستور جمهورية ٢٠٠٥ على إن: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: "ثامنا: أ- الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم. ب- الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم".^(١)

وبذلك أعطى اختصاص النظر في المسألة العارضة التي تخص النزاع على الولاية القضائية إلى قضاء متخصص آخر غير القضاء الجنائي (المحكمة الاتحادية العليا)، وبما إن هذه المسألة مؤثرة في الحكم، لذا تستأخر المحكمة الجزائية المرفوعة أمامها الدعوى والتي حصل بشأنها النزاع الإيجابي لحين البت في موضوع الولاية القضائية من قبل المحكمة الاتحادية العليا ويكون حكم المحكمة بات وغير قابل للطعن.^(٢)

المطلب الثالث

آلية الفصل بالمسائل الدستورية العارضة

علينا إن نبين في هذا المطلب نقطتين مهمتين لبيان آلية الفصل في المسائل الدستورية العارضة في الدعوى الجزائية. أولهما يتمثل في تحديد الاختصاص بإحالة المسألة العارضة إلى الجهة القضائية المختصة، والثانية تتمثل ببيان الجهة القضائية صاحبة الاختصاص في الفصل بالمسائل الدستورية العارضة ووسيلة ممارسة حق الدفع أمامها. وهذا ما سنوضحه على فرعين وكالآتي:

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة في بحث الدستورية القانونية:

ذكرنا أعلاه بأن الاختصاص: هو السلطة التي يمنحها القانون للممارسة اختصاص الفصل بنوع معين من دعاوى. وبذلك فإذا تخلف اختصاصها بنوع النزاع المعروض فإن هذا يمنعها

^(١) الفقرة الثامنة من المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
^(٢) إذ نصت المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق على إن: "قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة".

من الفصل فيها، ويجب على المحكمة الجنائية أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها. ولا يصح للخصوم إن يتفقوا على خلاف ذلك؛ فلا يحق لهم أن يغيروا من ولاية الاختصاص القضائي أولاً، كما إن الاختصاص الولائي هذا متعلق بالنظام العام لا يجوز مخالفته أو الاتفاق على مخالفته.^(١) كما ويمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل المحاكمة وإن كان أمام محكمة التمييز لأول مرة، كما يمكن إن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.^(٢)

وبالرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية العراقية الذي يعد المرجع في كل ما لم يرد بشأنه نص في قانون أصول المحاكمات الجزائية كما ذكرنا، نجد انه قد نص على إن: "الدفع بعدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز أبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى".^(٣) ويمثل الدفع بعدم الدستورية من أهم الدفوع الجوهرية التي تخرج عن نطاق اختصاص القاضي الجنائي؛ لكونها تتعلق ببحث مسألة دستورية معقدة تحتاج إلى تخصص قضائي في بحثها، لذا نجد إن اغلب الدول قد أعطت صلاحية الفصل في المسائل الدستورية إلى محكمة متخصصة للنظر في هذا النوع من المنازعات.

ففي العراق نجد إن المشرع الدستوري قد منح هذا الاختصاص إلى المحكمة الاتحادية العليا. وفقاً لما نص عليه في الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ والتي نصت على انه: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: أولاً: الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة. ثانياً: تفسير نصوص الدستور".

كما نص قانون المحكمة الاتحادية العليا على إن: "تتولى المحكمة الاتحادية العليا المهام التالية: ثانياً: الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها وإلغاء التي تتعارض منها مع أحكام قانون

(١) د. أدور غالي الذهبي، اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في الدعوى المدنية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ١٨٩ وما بعدها.

(٢) د. سليم إبراهيم حربة والأستاذ عبد الأمير العكيلي، ج ٢، المرجع السابق، ص ٥١ وما بعدها.

(٣) ورد النص في المادة (٧٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة أو جهة رسمية أو من مدعٍ ذي مصلحة".^(١)

وكان هذا الاتجاه مؤيد من قبل المشرع المصري أيضا، إذ منح المحكمة العليا اختصاص الفصل في دستورية تطبيق أي نص قانوني إذا ما دفع بعدم دستوريته أمام أي محكمة أخرى.^(٢) إذ نص دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل على إنشاء المحكمة وأسمائها بالمحكمة الدستورية العليا.^(٣) وأعطاهم صلاحية النظر في دستورية القوانين فنص على إن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية..."^(٤).

الفرع الثاني: الاختصاص بإحالة المسائل العارضة إلى الجهة القضائية المختصة

بيننا بان الجهة المختصة بالنظر في دستورية القوانين، واضطلاعها بمهمة التفسير التشريعي في العراق هي المحكمة الاتحادية العليا وذلك بموجب الدستور، وقانونها، ونظامها الداخلي. ولكن السؤال هنا هو: من يتولى إحالة المسألة الدستورية العارضة إلى المحكمة الاتحادية العليا؟ ومن هي الجهة القضائية التي تحدد توافر شرط المصلحة في الطعن الدستوري من عدمه الذي يعد شرطا من شروط قبول الطعن بعدم الدستورية؟

نجد الإجابة في قانون المرافعات المدنية، وفي قانون المحكمة الاتحادية، وفي قانون الادعاء العام.

إذ نص قانون المرافعات المدنية العراقي على إن: "إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي أو الوظيفي أو النوعي أو المكاني وجب عليها إن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة مع الاحتفاظ بما دفع من رسوم قضائية، وتبلغ الطرفين أو الحاضر منها بمراجعة المحكمة المحالة عليها الدعوى في موعد تعيينه على إن لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة..."^(٥).

(١) ورد النص في المادة (٤) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
(٢) د. رؤوف عبيد، تنازع الاختصاص في المواد الجنائية، ط ١، مطبعة الوفاء، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص ٧٣.
(٣) المادة (١٩١) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.
(٤) المادة (١٩٢) من دستور جمهورية مصر.
(٥) المادة (٧٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

كما نص قانون المحكمة الاتحادية على إن المحكمة تتولى الفصل في دستورية النصوص القانونية وذلك بناء على طلب من محكمة أو جهة رسمية أو مدعٍ ذي مصلحة.^(١) فأما إن تطلب المحكمة من تلقاء نفسها وأثناء نظر دعوى معينة البت بدستورية النص المراد تطبيقه، فترسل الطلب معللا إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه^(٢) أو أنها تطلبه بناء على دفع أحد الخصوم بعدم الشرعية فتكلف الخصم بتقديم هذا الدفع بدعوى، وتستوفي عنها الرسوم القضائية، ثم تبت في قبول الدعوى، فإذا قبلتها ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية للبت في الدفع بعدم الشرعية، وتتخذ قرارا باستئثار الدعوى الأصلية.^(٣) وفي نطاق بحثنا هذا فإن هذا الإجراء هو الذي يتبع قانونا في إحالة الدفع من قبل محكمة الموضوع التي رفع الدفع أمامها بدعوى فرعية إلى المحكمة الاتحادية المختصة بالبت بالدستورية من عدمها. كما يمكن للدعاء العام إن يطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا بدستورية أو بالتفسير القضائي للنص القانوني المراد تطبيقه إذا ما وجدته غير دستوري.^(٤) ويمكنه استلام الطعون من ذي مصلحة والمحالة إليه من الجهات المختصة ورفعها إلى المرجع القضائي المختص ومتابعتها.^(٥) وأعطى النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا الحق للمحكمة بأن تكلف الادعاء العام بإبداء راية في موضوع معروض أمامها، وعليه إبداء رأيه تحريريا خلال المدة التي تحددها المحكمة.^(٦)

أما عن الجهة صاحبة الاختصاص فهي المحكمة الاتحادية العليا صاحبة اختصاص أصيل حدده قانون إنشائها؛ وشرط المصلحة يعد شرط جوهرية وأساسي، ولا تقبل الدعوى الدستورية

(١) المادة (٤/ثانيا) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة الثالثة من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا.

(٣) المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

(٤) يمتلك عضو الادعاء العام هذه الصلاحية وفقا لنص الفقرة الحادية عشر من المادة الخامسة من قانون الادعاء العام رقم ٤٩ لسنة ٢٠١٧ التي نصت على إن: " حادي عشر: الطعن بعدم دستورية القوانين والأنظمة أمام المحكمة الاتحادية العليا".

(٥) إذ نصت الفقرة الثامنة من المادة الخامسة من قانون الادعاء العام العراقي على إن: "النظر في شكاوى الموظفين المقدمة إليه من ذوي العلاقة أو المحالة عليه من الجهات المختصة وإرسالها إلى المرجع القضائي المختص ومتابعتها مع بيان راية بشأنها".

(٦) المادة (١٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

عند انتفاءه⁽¹⁾ فإن الدعوى الدستورية وسيلة لحماية حق أو حرية مكفولة دستوريا، فإنها تفترض لوجودها سبق وجود نص في الدستور يحمي الحق أو الحرية التي يدافع عنها رافع الدعوى⁽²⁾ ومقتضى ذلك إن على المحكمة الاتحادية العليا إن تقضي ببرد الدعوى إن لم يكن لرافعها مصلحة في رفعها، ويشترط في هذه المصلحة إن تكون شخصية ومباشرة، لتنتبج بذلك بطابع علمي.⁽³⁾ أما إذا رفضت محكمة الموضوع الدفع المقدم بالدعوى غير المباشرة فإن قرار الرفض هذا يكون قابلا للطعن فيه أمام المحكمة الاتحادية العليا.⁽⁴⁾

(1) د. إبراهيم محمد علي، المصلحة في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٥٧.

(2) د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣٨٠.

(3) د. وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دار الفكر والقانون، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٤٧.

(4) المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من إيراد أهم الأفكار في موضوع المسائل الدستورية العارضة في الدعوى الجزائية، توصلنا إلى عدة نتائج وتوصيات نقف عليها في البيان التالي:

أولاً: النتائج:

١. إن أولى النتائج التي توصلنا إليها الناتجة عن اختلاف التسميات القانونية التي تخطط بشكل واضح بين المسائل العارضة الفرعية والأولية واعتمدت ذات التعريف للثنتين بالرغم من اختلافهم في نقاط جوهرية سواء من ناحية مضمون كل منهما، واختصاص الفصل فيهما. وكان ذلك ناتج عن كون الاثنان يؤديان إلى وقف السير في الدعوى الجزائية لحين البت في المسألة العارضة الدستورية. وبذلك فإن المسائل العارضة في الدعوى الجزائية تكون على صورتين هما: المسائل الأولية والتي تكون داخلية في اختصاص القاضي الجزائي والتي تكون من طبيعة جنائية أيضاً، والتي يستند القاضي الجزائي في الفصل فيها استناداً إلى قاعدة الأصل هو قاضي الفرع. والمسائل الفرعية والتي تكون خارجة عن اختصاص القاضي الجزائي وموضوعها ذي طبيعة مدنية أو إدارية أو دستورية أو أحوال شخصية أو تجارية.

٢. إن المسائل العارضة الدستورية هي دفوع موضوعية تعيق الحكم في الدعوى الجزائية، أي أنها ليست قيود على تحريك الدعوى وإنما هي دفوع تمنع الحكم في الدعوى الجزائية وتؤثر في مسار الحكم فيها. كما أنها ليست دفوع شكلية؛ كونها تتعلق بالنص القانوني ذاته.

٣. لكي يتم وقف الدعوى الجزائية بسبب مسألة دستورية عارضة يجب إن تكون هذه المسألة جدية، ويتم الدفع بها بدعوى، وأهم من ذلك يجب إن يكون الفصل بها من شأنه أن يؤثر على الحكم في الدعوى الجزائية.

٤. تختص المحكمة الاتحادية العليا في العراق بالنظر في المنازعات القانونية التي تتعلق ببحث دستورية القوانين التي يدفع بها صاحب المصلحة المراد تطبيق النص الجنائي بحقه، وتتولى محكمة الموضوع الذي قدم الدفع أمامها بدعوى رفع دعواه إلى المحكمة الاتحادية. كما يمكنها إن تطلب ذلك من تلقاء نفسها إذا ما تبين لها عدم دستورية النص، كما إن الادعاء العام

يملك هذه الصلاحية أيضا، ذلك لأنها مسألة مهمة ومؤثرة في الحكم الذي سيصدر في الدعوى الجزائية.

٥. ان نتيجة الدفع الذي يقدمه صاحب المصلحة سواء كان بالإبقاء على النص أو إلغائه أو تفسيره أو تحديد الاختصاص يسري على الواقعة التي رفع الدفع بشأنها وما تليها من الوقائع المشابهة.

ثانياً: التوصيات:

١. نوصي المشرع العراقي أولاً بأن ينص بصريح العبارة في قانون أصول المحاكمات الجزائية على الإحكام الخاصة بالمسائل العارضة الفرعية وان يبين حكمها على الدعوى الجزائية كما فعل عند النص على المسائل العارضة الأولية.

٢. نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة (١٦٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وان يضيف فقرة أخرى تنص على إن: (أما إذا كان الحكم في الدعوى الجزائية يعتمد على الحكم في نزاع دستوري أو مدني أو إداري أو أي نزاع ذي طبيعة معقدة خارج عن اختصاص القاضي الجزائي، فيجب وقف الدعوى الجزائية حتى يتم الفصل في المسألة العارضة بحكم يحوز حجية الشيء المقضي به)، سيما وان هذا الإجراء قد نص على وجوب الحكم به من قبل قاضي الموضوع في النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا؛ وذلك لمنع الاجتهادات القضائية في ظل وجود القضاء المتخصص.

المصادر

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: المعاجم:

- ١- المعجم الوسيط، إبراهيم أنيس وعبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي ومحمد خلف الله، مكتبة الشروق الدولية، ط٤، القاهرة، ٢٠٠٤.
- ٢- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٨.

ثالثاً: الكتب

- ١- د. إبراهيم محمد علي، المصلحة في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.
- ٢- د. أحمد ابو الوفا، نظرية الدفع في قانون المرافعات، ط٨، منشأة المعارف، الإسكندرية دون سنة نشر.
- ٣- د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.
- ٤- د. أدور غالي الذهبي، اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في الدعوى المدنية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣.
- ٥- د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣.
- ٦- د. حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣.
- ٧- د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- ٨- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧.

- ٩- د. رؤوف عبيد، تنازع الاختصاص في المواد الجنائية، ط١، مطبعة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٢.
- ١٠- د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، ج١، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠.
- ١١- د. سليم إبراهيم حربى والأستاذ عبد الأمير العكيلى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج٢، المكتبة القانونية، بغداد، (بلا سنة طبع).
- ١٢- د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية (دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية)، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.
- ١٣- د. عبد الحكيم فوده، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- ١٤- د. عبد العزيز محمد سامان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، ط٢، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٤.
- ١٥- د. علي حسين خلف، ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦.
- ١٦- د. علي عبد القادر القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٦.
- ١٧- د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.
- ١٨- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٠.
- ١٩- د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤-٢٠٠٥.
- ٢٠- د. محمد فريد عبد اللطيف، تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا، مركز الدراسات العربية، القاهرة، ٢٠١٨.

- ٢١- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
- ٢٢- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دون مكان نشر بيروت، ١٩٦٨.
- ٢٣- د. وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دار الفكر والقانون، القاهرة، ٢٠١٩.

رابعاً: الرسائل والأطاريح والبحوث

- ١- إبراهيم محمد إبراهيم التماسحي، اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في المسائل الأولية والفرعية، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة بنها، ٢٠٠٦.
- ٢- أياد خلف محمد جويعيد، المسائل العارضة في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠٤.
- ٣- إيمان محمد المغاوري إبراهيم، اختصاص القضاء الجنائي وضوابطه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠٦.
- ٤- إيهاب محروس احمد حسن المنصوري، تقييد المحكمة بحدود الدعوى، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، (بلا سنة طبع).
- ٥- عباسي نجيم، الدفع بالمسائل العارضة أمام القاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٩.
- ٦- د. عبد العزيز محمد سامان، التطور التاريخي لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين في مصر، بحث منشور في المجلة الدستورية التي تصدر عن المحكمة الدستورية العليا، السنة الأولى، العدد الأول، يناير ٢٠٠٣.

خامساً: الدساتير والقوانين والانظمة

- ١- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٢- الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل لعام ٢٠١٩.

- ٣- قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ٤- النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.
- ٥- قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي رقم (٤٤٧) لسنة ١٩٨٨.
- ٦- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
- ٧- قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.
- ٨- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
- ٩- قانون الإجراءات الجنائية الجزائري رقم ٦٦-١٥٥ الصادر في ١٩٦٦.
- ١٠- قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠.
- ١١- قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١.