Journal Of the Iraqia University (73-9) July (2025)

ISSN(Print): 1813-4521 OnLine ISSN:2663-7502
Journal Of the Iraqia University
available online at: https://www.mabdaa.edu.iq

القيود الموضوعية على الاجهزة الامنية في دخول المسكن غير المشروع في النظام القانوني العراقي

روح الله اكرمي، الأستاذ المشارك في جامعة قم:

الدكتور حسين ياسين طاهر

الطالب علي حلو علي

r.akrami@qom.ac.irh

Ruhollah Akrami, Associate Professor, University of Qom, Email:r.akrami@qom.ac.ir

المستخلص

نسعي في دراستنا الموسومة (القيود الموضوعية لجريمة دخول المسكن غير المشروع في النظام القانوني العراقي) الى بيان القيود الموضوعية على الاجهزة الامنية لحماية حقوق الانسان، والتي اقرها المشرع العراقي لحماية المسكن من اي انتهاك يقع عليه، اذ ان حرمة المسكن تعد من اهم عناصر الحق في الحياة الخاصة باعتباره المكان الذي يشعر فيه الانسان بالسكينة والطمأنينة والامان، فلا قيمة للحياة الخاصة اذا لم تشمل مسكنا للشخص يخلو فيه بنفسه بعيدا عن عيون واسماع الآخرين، فله الحق في ان يحيا حياته الخاصة بعيدا عن تدخل الآخرين، وله الحق كذلك في منع الغير من دخوله والاطلاع على اسرار حياته الخاصة ايا كانت طبيعتها.ولا يجوز للسلطة العامة متمثلة بالاجهزة الامنية ان تنتهك حرمة المسكن الا على اساس القواعد القانونية النافذة وطبقا للاجراءات المقررة في القانون، وبما قد تمليه عليهم حالة الضرورة لحماية الامن العام، ومنع الجريمة، او لحماية الصحة العامة والآداب العامة، او لحماية حريات الآخرين، ولكن بالمقابل فان حرمة المسكن ليست مطلقة باعتبار ان الفرد وان كان حرا في ممارسة حقوقه الخاصة الا انها مشروطة بمصلحة المجموعة وعدم التعسف في استعمال هذا الحق، وبناء على ذلك فقد اكدت بعض النصوص القانونية على جواز الدخول الى مسكن الغير ولو من دون رضاه اذا اقتضت المصلحة ذلك.وقد استشعر المشرع العراقي اهمية هذا الحق فوضع احكام ونصوص قانونية تعد قيودا موضوعية توضح دخول مسكن الغير من خلال القيام بعملية التفتيش في اطار قواعد واحكام محددة، وفي حالة مخالفتها فاننا نكون امام اعتداء على حرمة مسكن الغير، وقد نص على حماية هذا الحق في اسمى قانون وهو الدستور حيث جاء في المادة (١٧/ ثانيا) ما نصه " حرمة المساكن مصونة، ولا يجوز دخولها او تفتيشها او التعرض لها الا بقرار قضائي، ووفقا للقانون"، كما ان قانون العقوبات جرم انتهاك حرمة المسكن وعاقب عليه فنص في المادة (٣٢٦) على" يعاقب بالحبس والغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين: كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتمادا على وظيفته منزل احد الاشخاص او احد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن او حمل غيره على الدخول وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه، ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف او مكلف بخدمة عامة اجرى تفتيش شخص او منزل او محل بغير رضا صاحب الشان او حمل غيره على التفتيش وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه".تناولنا هذه الدراسة وفق خطة علمية، مقسمة على ثلاث مطالب، تناولنا في المطلب الاول ماهية المسكن من خلال تعريف المسكن، وبيان طبيعة ووصف جريمة دخول المسكن غير المشروع وطبيعة تفتيشه، وفيما يتعلق بالمطلب الثاني وهو المعبر عن مدى إهتمام المشرع الجنائي بالحق محل البحث فقد تمثل ببيان مفهوم تفتيش المساكن من خلال بيان مفهومه وخصائصه، اما المطلب الثالث فقد تطرقنا فيه الى اركان جريمة الدخول الى المسكن غير المشروع وعقوبتها، علاوة على بيان التكييف القانوني لهذه الجريمة ومعرفة نوعها، وذلك بالإستناد على عقوباتها، إذ تبين ان هذا النوع من الجرائم هو من نوع الجنح والتي يتطلب المشرع الجنائي إلى تجريمها توافر العمد (القصد العام)، بالاضافة الى خاتمة تضمنت الاستنتاجات والتوصيات الكلمات الافتتاحية: القيود الموضوعية، الاجهزة الامنية، حقوق الانسان، المسكن، التفتيش

Abstract

In our study entitled (Objective restrictions for the crime of illegal entry into the home in the Iraqi legal system), we seek to clarify the objective restrictions on the security services to protect human rights, which were approved by the Iraqi legislator to protect the home from any violation, as the sanctity of the home is one of the most important elements of the right to private life. As a place where a person feels calm, tranquility and security, there is no value for private life if it does not include a dwelling for a person to seclude himself away from the eyes and ears of others, he has the right to live his private life away from the interference of others, and he also has the right to prevent others from entering it and accessing the secrets of his private life, whatever their nature.The public authority, represented by the security services, may not violate the sanctity of the home except on the basis of the legal rules in force and in accordance with the procedures prescribed by law, and as may be dictated by the state of necessity to protect public security, prevent crime, protect public health and morals, or protect the freedoms of others, but on the other hand, the sanctity of the home is not absolute, given that the individual, although free to exercise his private rights, is conditioned on the interest of the group and the lack of abuse of this right, and accordingly some legal texts have confirmed that entry into the home of another, even without his consent if the interest requires it.The Iraqi legislator has sensed the importance of this right and has established legal provisions and texts that are objective restrictions that clarify the entry into the dwelling of others by carrying out the search process within the framework of specific rules and provisions, and if they are violated, we are facing an attack on the inviolability of the dwelling of others, and the protection of this right is stipulated in the highest law Article (17/II) of the Constitution stipulates that “the sanctity of homes is inviolable, and it is not permissible to enter, search, or interfere with them except by judicial decision, and in accordance with the law.” The Penal Code also criminalizes and punishes the violation of the sanctity of the home, stipulating in Article (326) that “any employee or person entrusted with a public service shall be punished with imprisonment, a fine, or one of these two penalties: Any employee or public servant who, on the basis of his job, enters a person's house or one of its annexes without the consent of the concerned person, or forces others to enter, in circumstances other than those authorized by law or without observing the procedures prescribed therein, and any employee or public servant who conducts a search of a person, house or place without the consent of the concerned person, or forces others to search, in circumstances other than those authorized by law or without observing the procedures prescribed therein, shall be punished with the same penalty.We dealt with this study according to a scientific plan, divided into three demands. In the first demand, we dealt with the nature of the dwelling through the definition of the dwelling, and the nature and description of the crime of illegal entry into the dwelling, and with regard to the second demand, which expresses the extent of the criminal legislator's interest in the right in question, it was represented by a statement of the general principles in searching dwellings by explaining its concept and its general rules, as for the third demand, we addressed the elements of the crime of illegal entry into the dwelling and its punishment, in addition to the legal classification of this crime and its type, based on the penalties, as this type of crime is found to be of the type of misdemeanors and felonies.Keywords: Objective restrictions, security services, human rights, housing, search

المقدمة

اولا– التعريف بموضوع البحث: ان الشريعة الاسلامية كفلت للمواطنين حق السكن فلهم حرية اختيار المساكن واماكن بنائها، والاقامة فيها، وحرمت التجسس عليها، كما انها وضعت اخلاقا وآدابا لدخولها فالاصل في احكام الشريعة الاسلامية رعاية الاداب اللازمة عند دخول مسكن الغير رعاية لحرمته([1])، وقد جاء في القرآن الكريم قول الله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ(*) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ)([2])فالمسكن يعتبر المكان الذي يجد فيه الانسان السكينة والراحة، والذي يمثل حق الانسان في خصوصيته، هذه الخصوصية التي خلقت معه منذ ان خلقه الله سبحانه وتعالى، فلا يجوز لاحد ان يعطلها او يعتدي عليها كونها من الحقوق التي شرعها الله تعالى له، فالدخول الى المساكن غير المشروع، تعد صورة من صور الاعتداء على الحرية الشخصية للفرد، وقد نص الدستور العراقي النافذ على حماية المسكن بقوله" حرمة المساكن مصونة، ولا يجوز دخولها او تفتيشها او التعرض لها الا بقرار قضائي، ووفقا للقانون"[3] .ووضع المشرع قواعد تنظيم حق الخصوصية وفق ما يتماشى مع المصالح العامة للمجتمع، اذ اعتبر كل فعل من شأنه المساس بها يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون فيما اذا قام بهذا الانتهاك موظف او مكلف بخدمة عامة، فنص في قانون العقوبات على" يعاقب بالحبس والغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين: كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتمادا على وظيفته منزل احد الاشخاص او احد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن او حمل غيره على الدخول وذلك في غير الاحوال

التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه، ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف او مكلف بخدمة عامة اجرى تفتيش شخص او منزل او محل بغير رضا صاحب الشان او حمل غيره على التفتيش وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه"[٤]، فقد اعد هذا القانون دخول المسكن غير المشروع، او تفتيشه من الجرائم الخطرة، كونها تتضمن المساس بحرية الانسان، وانتهاكا لهذه الحرية التي وضعت التشريعات عدة ضمانات لحمايتها من الانتهاك، وخاصة اذا كان ذلك الانتهاك هو من قبل ممثلي السلطة، ومنهم الاجهزة الامنية الذين قد تقتضي وظيفتهم في حالات معينة القيام بدخول المساكن او تفتيشها اعتمادا على وظائفهم، لان المشرع منحهم بعض السلطات للحفاظ على النظام العام بمعنى تحقيق الهدوء والامن والسلامة، لذلك يستطيع المشرع ان يضع قيودا على ممارسة الحرية الشخصية، الا انه لا يستطيع ان يصادرها[٥]، مع ان تلك السلطات الممنوحة للاجهزة الامنية وباقي اعضاء الضبط القضائي ليست بشكل مطلق، وانما قيدها المشرع بشروط واجراءات يجب اتباعها من قبلهم، فلا يجوز الدخول الى المساكن او تفتيشها الا بموجب القانون، فالمساكن لها حرمتها ولا يحق دخولها من دون رضا صاحبها الا في الحالات التي يبينها القانون، وفي حالة عدم اتباعها فان ذلك من شأنه ان يعرضهم الى المسؤولية الجنائية والى عقوبات خاصة، كما يشكل بدوره اعتداء على تلك الحرية فيما اذا كان ذلك الدخول من دون مسوغ قانوني وفي غير الاحوال المحددة قانونا[٦]، وما يجدر ذكره ان حرمة المسكن شأنها شأن باقي الحقوق ليست مطلقة، وانما ترد عليها قيود للمصلحة العامة، الا ان هذه القيود تحاط بضمانات تكفل عدم اساءة استعمالها.

ثانيا اهمية البحث

: يحضى موضوع حماية حرمة المسكن باهمية بالغة كونه يعتبر احد حقوق الانسان الشخصية، وهو حق كفله الدستور والقانون، اذ اوجب حمايته من الاعتداءات سواء من الافراد، ام من السلطة العامة خلال ممارستها لواجباتها في حفظ الامن والنظام العامين، فاهمية هذا الموضوع كبيرة جدا لذلك نجد ان جميع القوانين والتشريعات والاتفاقيات والمواثيق الدولية تحرص على حماية هذا الحق وتجرم المساس به الا وفقا للقانون ووفق قواعد واجراءات محددة، فضلا عن الشعور بحاجة رجال الاجهزة الامنية الى التوعية والتذكير باهمية الالتزام بالقيود التي وضعها المشرع لحماية هذا الحق، وخطورة التعدي عليه لما يترتب عليه من عقوبات جزائية تجاه من يخالفها

ثالثا اشكالية البحث

مشكلة الموضوع تتلخص في مدى كفاية تلك القيود الموضوعية المفروضة على الأجهزة الأمنية في حماية حقوق الإنسان، ومدى ألتزامها بتلك القيود عند قيامها بالسلطات الممنوحة لها بموجب القانون، وإيجاد الحلول القانونية فيما اذا كان هناك نقص، اوقصور تشريعي، يضاف الى ذلك ان أغلب العاملين في الأجهزة الأمنية يجهلون تلك القيود مما يولد انطباع بأن السلطات الممنوحة لهم هي سلطات مطلقة، وتكون نتيجة ذلك وقوعهم تحت طائلة القانون بعنوان التعسف في استعمال الحق.

رابعا منهج البحث

: تناولنا موضوع القيود الموضوعية لجريمة دخول المسكن غير المشروع معتمدين في هذه الدراسة المنهج التحليلي الوصفي، والذي يقوم على تحليل النصوص القانونية في التشريع العراقي، والتي نصت على عقوبات معينة في حالة المساس بحرمة المساكن من دون اتباع الاجراءات الواجبة التطبيق اذا كان لابد من دخول المسكن اثناء التحقيق في الجرائم، او البحث عن المجرمين.

خامسا نطاق البحث

: تقتصر هذه الدراسة علي بيان القيود الموضوعية على الاجهزة الامنية في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل

سادسا خطة البحث

: تتكون الدراسة من ثلاثة مطالب، تتمثل في ماهية دخول المسكن غير المشروع في مطلب اول، من خلال تعريف المسكن، وبيان طبيعة ووصف جريمة دخول المسكن غير المشروع وطبيعة تفتيشه، وتطرقنا في المطلب الثاني الى مفهوم تفتيش المسكن اذ بينا مفهوم التفتيش، وخصائصه التي تميزه عن غيره من الاجراءات، اما المطلب الثالث فقد تناولنا فيه اركان جريمة دخول المسكن غير المشروع، وبيان عقوبة هذه جريمة، بالاضافة الى خاتمة تضمنت عدد من الاستنتاجات والمقترحات

المطلب الأول ماهية دخول المسكن غير المشروع

إن حرية افراد المجتمع وحرمة مساكنهم، كانت ولا تزال من بين الحقوق الأساسية التي يحرص الإنسان على ضمانها، وعدم المساس بها إلا في حدود معينة، وضمن ضوابط يرسمها المشرع، فالدخول الى المسكن إجراء يبيحه القانون في حالات معينة، والتي يبغي من وراءها إما حفظ الأمن والسلامة للأشخاص، او للتأكد من تنفيذ الأوامر والنواهي الصادرة من السلطة التنفيذية، او للبحث عن أدلة الجريمة، فدخول المسكن وتفتيشه من دون مسوغ قانوني يشكل انتهاكا لحريات وحقوق الافراد، واعتداء صارخ على استقرارهم ومستودع اسرارهم، وللوقوف على ماهية دخول المساكن غير المشروع او تفتيشه تماشيا مع مقتضيات البحث العلمي السليم يتطلب تعريفه وبيان طبيعة جريمة الدخول للمسكن غير المشروع ووصفها القانوني، وبناء على ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين، يتم تعريف المسكن في الفرع الاول، وفي الفرع الثاني نتطرق الى بيان طبيعة هذه الجريمة ووصفها القانوني

الفرع الأول تعريف المسكن

نتناول في النقطتين التاليتين تعريف المسكن لغة واصطلاحا:-

اولا: تعريف المسكن لغة المسكن في اللغة مأخوذ من (السكن)، والسكن ضد الحركة، فسكن الشيء يسكن سكونا اذا ذهبت حركته او سكنه هو وسكنه غير تسكينا، وكل ما هدأ فقد سكن، كالريح والحر والبرد ونحو ذلك، وسكن الرجل سكت، وسكن بالمكان يسكن سكنى وسكونا اقام، او سكنت داري واسكنتهما غيري، والسكن ايضا سكن الرجل في الدار، والسَكن والمسكن والمسكِن المنزل والبيت، وسكنى المرأة المسكن الذي يسكنها الزوج اياه[٧]، والمنزل مأخوذ من (نزل)، والنزول الحلول، وقد نزلهم ونزل عليهم ونزل بهم ينزل نزولا ومنزلا، مكان نُزُل ينزل فيه كثيرا، والمنزل المنهل والدار[٨]يلاحظ على ان معنى المسكن ومعنى المنزل في اللغة جاء بمعنى واحد، اذ ان كل من مصطلح المسكن، ومصطلح المنزل يعني الاستقرار في مكان معين .

ثانيا: تعريف المسكن اصطلاحا لم يعرف المشرع العراقي مصطلح المسكن ولا مصطلح المنزل في قانون العقوبات، على الرغم من انه قد استخدم المصطلحين في هذا القانون، فانه قد استخدم مصطلح منزل في المادة(٣٢٦) عندما جرم العدوان الواقع من موظف او مكلف بخدمة عامة ضد الافراد، واستخدم مصطلح(محل مسكون او معد للسكن او احد ملحقاته) في المادة(٤٢٨) عندما جرم العدوان الواقع من فرد على فرد آخر، وفي كل من المادة(٤٤٤/ اولا) عندما عاقب على جريمة السرقة في ظروف معينة، والمادة(٤٤٠/ ٤) في حالة تشديد عقوبة السرقة، وان المشرع العراقي لم يفرق بين مصطلح المنزل والمسكن في المعنى فقد عدهما بمعنى واحد[٩]ولعدم وضع تعريف للمسكن من قبل المشرع، فقد ترك المجال للفقه والقضاء في ايراد تعريفا له، فاورد الفقه عدة تعاريف للمسكن منها بانه " المكان المخصص للاستعمال سكنا، سواء كان ذلك مخصصا بطبيعته لذلك الاستعمال ام لم يكن مخصصا الى السكن ولكنه مسكون بالفعل، اي يقيم فيه الشخص"[١٠]، وعرف بانه" المكان الذي يقيم فيه الشخص بصفة دائمة او مؤقتة، او هو المكان الذي يتخذه الشخص سكنا له على وجه التوقيت او الدوام بحيث يكون حرما آمنا لا يباح لغيره دخوله الا باذن"[١١]، وعرف ايضا بانه " المكان الخاص وهو مكان لا يحق لغير شخص، او اشخاص معينين الدخول فيه، او الاطلاع على ما يجري فيه اي لا يحق لغيرهم ذلك الا بأذن منهم"[١٢]، كما وعرف بانه" الماوى الذي يقيم فيه الانسان والمكان الذي يعد لسكناه ولو لم يسكن فيه وهو مستودع اسراره ومكان راحه"[١٣]اما القضاء العراقي فقد عرف المسكن في قرار لمحكمة التمييز التي قضت بـ " ان القوارب والسفن تعد مسكنا ما دام فيها من يقطنها، وعدت الزورق من المحلات المسكونة والدوبة من ملحقاته"[١٤]، وفي قرار آخر لها اسبغت الحماية على المقهى حيث قررت" ان المقهى هو بطبيعته محل يرتاده الناس للراحة والاقامة ساعات غير معينة، وهو بهذا الاعتبار مسكونا"[١٥]ان التعريفات المذكورة تكاد تكون متفقة على بعض مواصفات المسكن، وهي بانه مكان خاص بالإنسان نفسه سواء كان يملكه ام ينتفع به كأن يكون مستأجرا له، ومنها الاقامة والاستقرار بصفة دائمة او مؤقتة، فهو المكان الذي يؤوي اليه ليجد فيه راحته ومستودع اسراره، ويشعر فيه بالامان والاطمئنان ولا يهم بعد ذلك الهيئة التي يكون عليها، فقد يكون بيت او شقة في بيت او كوخا، ولا اهمية لصفة من يقيم فيه فقد يكون مالكا او مستاجرا او حائزا، لذلك تعتبر السفينة، او العربة الكبيرة، او الخيمة، او الكشك مساكن اذا اقام فيها شخص، فلا عبرة بالمادة المصنوع منها المسكن، سواء كان من الخشب، او القماش، او الجلد، ولا اهمية لوقت المبيت فيها سواء كان في الليل ام في النهار[١٦]اما الاماكن التي لا يقيم فيها احد، والتي يتم فيها الاجتماع من بعض الاشخاص لفترة من الوقت ثم ينصرفوا فلا تعد مساكن، مثل المدارس، والكليات، والمصارف، والمصانع، لانها في هذه الحدود ليست مخصصة للاقامة، وليست مستودع للسر ايضا، ولكن اذا قام فيها شخص بعنوان حارس ففي هذه الحالة يعد مسكنا[١٧]، ويعد مسكنا كذلك المكان المعد للسكن ولكن لا يقيم فيه ساكنوه الا مؤقتا كمنزل في مصيف لا يقيم فيه صاحبه وقت الشتاء، او منزل في مشتى لا يقيم فيه صاحبه وقت الصيف، فلا ترفع عنهما الحماية بحجة غيابهم عنه على اعتبار انه مازال محلا للأسرار[١٨]، وتمتد حرمة المسكن الى ملحقات المسكن،

والتي تتصل به مباشرة، او يحيطها سور واحد بحيث تبدو جزءا له سواء كانت فوق سطحه، او تحته، او جواره كالمخزن، والحديقة والكراج[١٩]، وحرمة المسكن تمتد كذلك الى الاماكن الخاصة، التي يقيم فيها الشخص ولو لفترة محدودة في اليوم مثل مكاتب المحامي، وعيادة الاطباء، والاماكن المخصصة لمزاولة الحرف والمهن كالمطاعم والورش، وتمتد الحرمة الى مقار البعثات الدبلوماسية، او القنصلية، او اي مكان آخر متمتع بحصانة طبقا لقواعد القانون الدولي العام[٢٠]، وعلى خلاف هذه الاماكن الخاصة، فان الاماكن العامة يمكن تفتيشها من دون تلك الاجراءات، وبدون ذلك الاذن مثل الشوارع والطرقات والمتنزهات العامة، ولعل السبب في ذلك هو انتفاء عنصر الخصوصية فيها[٢١].

الفرع الثاني طبيعة ووصف جريمة دخول المسكن غير المشروع وطبيعة تفتيشه تتنوع هذه الجريمة بحسب مصدرها، فيما اذا قام بها فرد من افراد المجتمع، او احد اعضاء السلطة العامة بصورة غير قانونية، اذ ان الدخول غير القانوني الى المنزل الواقع من قبل الافراد يعد عدوانا على الحق في ذاته، وهو انتهاك حرمة ملك الغير، وغالبا ما يكون الدخول هو لارتكاب جريمة اخرى كالسرقة، او الاعتداء على العرض، خلافا الى دخول المسكن غير القانوني من قبل الموظف الذي يرتكبها مستغلا السلطة المخول بها، فيعد عدوانا على الحرية الفردية لا على الحق ذاته، كونه اعتداء على حرمة المسكن الذي يعد مكنون سر الفرد ومستودع خصوصياته، لذلك فان الدخول غير القانوني الواقع من السلطة ممثلة بأفرادها كالاجهزة الامنية وغيرها ضد مسكن الفرد اعتمادا على الوظيفة فان ذلك يمثل عدوانا على حرية الفرد الشخصية[٢٢]، والتي لها مركز قانوني تمنح للفرد ممارسة حريته ومنع السلطة من التدخل فيها، وفي هذه الحالة تكون السلطة ملزمة بعدم التعرض له في بعض نشاطاته المادية والمعنوية[٢٣]، وان دخول الموظف الى مسكن الافراد من دون مسوغ قانوني يعتبر مساسا في حرياتهم وانتهاكا لحقوقهم، وهو ما يستلزم تحريم دخوله في غير الاحوال المقررة في القانون أو دون اتباع الاجراءات المقررة قانونا[٢٤].وان المشرع العراقي قد فرق بين جريمة الدخول غير القانوني الى المنزل اذا كانت مرتكبة من احد افراد السلطة العامة، وبين جريمة انتهاك حرمة ملك الغير اذا كانت مرتكبة من احد الافراد، فقرر في المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات انه " يعاقب بالحبس والغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتمادا على وظيفته منزل احد الاشخاص او احد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن او حمل غيره على الدخول وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه..."، وفي المادة (٤٢٨) نص على" يعاقب بالحبس...١- من دخل محلا مسكونا او معد للسكنى او احد ملحقاته وكان ذلك بدون رضا صاحبه وفي غير الاحوال التي يرخص فيها القانون ذلك...."، حيث قرر تجريم الفعل الذي يرتكبه فرد منتهكا به حرمة ملك الغير تحت عنوان (انتهاك حرمة المساكن وملك الغير)[٢٥]في الاصل ان القانون منح المساكن حرمة خاصة باعتباره مستودع سر لصاحبه، لذلك فان التفتيش يأتي خلاف الاصل القاضي بحرمة المساكن والامكنة الخاصة والاسرار والاوراق التي لا يسمح اصحابها بكشفها الا ان ضرورات جمع الادلة وصولا الى كشف الحقيقة هي التي تبرر هذا الاجراء الذي يظل مقيدا باذن قاضي التحقيق الا في حالات خاصة[٢٦]، فدخول المساكن لغرض التفتيش هو اجراء من اجراءت التحقيق الغرض منه البحث على الادلة الجنائية من خلال ضبط الاشياء التي تتعلق بالجريمة والمجرم، وكل ما يتعلق بها ويساعد على كشف الحقيقة، اي الحصول على كل ما له علاقة بكشف حقيقة الجريمة المرتكبة ومعرفة فاعلها، وليس لذلك وحسب، وانما للكشف على الامكنة المتخذة كمستودعات للاموال المسروقة او الممنوعة، او يكون لطلب المساعدة ممن هم داخل المنزل عند حدوث حريق مثلا[٢٧].اما الوصف القانوني لجريمة انتهاك حرمة المسكن، فمن خلال تمعن النظر في المادة(٣٢٦) من قانون العقوبات التي قررت حماية حق المسكن في مواجهة السلطة العامة، والمادة(٤٢٨)من القانون نفسه، نجد ان الوصف القانوني في النصين المذكورين هو جنحة سواء كان الاعتداء من فرد او من قبل ممثل للسلطة، وبالتالي فان المسؤولية الجنائية في الجريمتين جاءت متطابقة، وان الفرق فيما بين الجريمتين(جريمة الموظف العام)و(جريمة الفرد العادي) قد انحصر فقط في النصوص القانونية، من دون ان يكون لهما اثر يذكر ضمن مجال الوصف القانوني لكلا الجريمتين.اما فيما يخص طبيعة تفتيش المسكن فنقول ان الاراء بخصوصه قد اختلفت فيما اذا كانت من اعمال الاستدلال ام من اعمال التحقيق، فمنهم من ينظر الى الغاية من هذا الاجراء فان كان لغرض البحث عن ادلة الجريمة فانه يكون من اجراءات التحقيق لان كل عمل يبحث فيه المحقق عن دليل يعد عملا من اعمال التحقيق، ومنهم من ينظر الى وقت الاجراء فان كان قبل فتح التحقيق، فانه يعد من اعمال الاستدلال، وان كان بعد فتح التحقيق الجنائي فانه يكون من اعمال التحقيق، وهناك من ينظر الى صفة القائم بالاجراء فاذا كان القائم به محقق فهو من اجراءات التحقيق، وان لم يكن محققا فيكون من اجراءات الاستدلال، وهناك من يجمع بين تلك المعايير(الغاية، الوقت، وصفة القائم بالاجراء)، فالتحقيق لا يكون الا لغاية محددة وهو الوصول الى الادلة في جريمة معينة، وهذا بطبيعته يفترض وقوع جريمة، ومن البديهي ان التفتيش بوصفه من اجراءات التحقيق فانه لا يصح الا اذا قام به محقق[٢٨]، ووفق ذلك فان تفتيش المسكن هو اجراء من اجراءات التحقيق، والسؤال الذي يفرض نفسه هل هو من اجراءات التحقيق الابتدائي ام اجراء من اجراءات محكمة الموضوع، فذهب البعض بانه من اجراءات التحقيق

الابتدائي كونه ذكر في قانون اصوص المحاكمات الجزائية في الجزء الخاص بالتحقيق الابتدائي، وذهب آخر بان المحكمة تملك حق اجراء التفتيش وان كان القانون لم ينص على ذلك بشكل صريح الا انها تستطيع اجراءه بناء على القاعدة العامة التي تعطيها الحق في اتخاذ جميع اعمال التحقيق فلها القيام بالتفتيش بنفسها او تنتدب احد اعضائها لاجرائه، فهي تستطيع القيام بتفتيش المتهم الماثل امامها، او تامر بتفتيش منزله او منزل معين وليس هناك قانون يمنع المحكمة من ذلك اثناء المحاكمة متى ما وجدت ضرورة لذلك، فهي تملك في شأن جمع الادلة ما تملكه سلطات التحقيق بالاصل[٢٩].وفي الحقيقة انه مادام للمحكمة ان تامر من تلقاء نفسها اثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازما لظهور الحقيقة فهي تملك الحق في كافة الاجراءات اللازمة للحصول على الدليل ومنها التفتيش[٣٠]، ومن الناحية القانونية فاذا ما اعتقد القاضي بوجود دليل لا زال موجودا في مكان معين في ان يقوم بالتفتيش بحثا عنه[٣١]، مثلا اذا اعترف المتهم لاول مرة امام المحكمة بارتكاب الجريمة وقرر بان دليلا من ادلتها موجود في مكان معين فلا مانع من التفتيش توصلا الى ضبط هذا الدليل للتثبت من مدى صحة اعتراف المتهم، اذن فالتفتيش هو اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي بحسب الاصل غير انه يجوز اجرائه من قبل محكمة الموضوع متى دعت الضرورة اليه

المطلب الثاني مفهوم تفتيش المسكن وخصائصه

تعد حرية المسكن من اهم الحقوق التي يجب حمايتها والمحافظة عليها من كل انتهاك قد تتعرض له، كونها امتداد للحق في الحياة الخاصة، الا ان ذلك لا يمنع من القيام بتفتيشها اثناء فترة التحري والاستدلال كونها من اهم العمليات التي يتم اتخاذها في تلك الفترة لما لها من تاثير سلبي على سير التحقيق وتحقيق اهدافه، لذلك يجب ان يتم اجراءه في اضيق الحدود مع الالتزام بقواعد وضوابط الاجراءات التي نص عليها الدستور والقوانين الاخرى، وذلك لتحقيق التوازن بين مصلحة الدولة في الحفاظ على النظام العام ومصلحة الافراد في العيش بكرامة وحرية، وهناك فرق بين دخول المسكن وبين تفتيش المسكن، لان الدخول يقتصر على مجرد تخطي حدود المسكن والظهور فيه والقاء نظرة على محتوياته من دون معاينته او فحصه، بينما تفتيش المسكن يتمخض عنه اكتشاف الدليل لذلك فهو يقتضي المعاينة والفحص[٣٢] قُسم هذا المطلب إلى فرعين رئيسيين؛ يتناول الفرع الأول: مفهوم التفتيش، أما الفرع الثاني: فيسلط الضوء على خصائص التفتيش

الفرع الأول مفهوم التفتيش

ان التفتيش هو من الإجراءات الجنائية الجوهرية التي تُمكّن السلطات المختصة من الوصول إلى الأدلة المادية التي تُسهم في الكشف عن الجرائم ومرتكبيها، ولذلك فإنه يُمارس في إطار ضوابط قانونية دقيقة توازن بين مصلحة العدالة وحقوق الأفراد، وفي مقدمتها الحق في الخصوصية وحرمة المساكن، وتكمن أهمية ماهية التفتيش في كونه أحد أكثر الإجراءات الجنائية مساسًا بحقوق الإنسان، مما يفرض تحديداً دقيقاً لمفهومه وحدوده القانونية من خلال الوقوف على تعريفه من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية

اولا– تعريف التفتيش لغة التفتيش لغة هو مصدر للفعل فتش بمعنى نقب عن الشيء، فتش الشيء فتشا وفتشه تفتيشا[٣٣]، ويقال فتش فتشا وفتش الشيء اي تصفحه اي سأل وبحث، والفتاش الكثير التفتيش، والمفتش الذي يعهد اليه التفتيش عن الاعمال في دواوين الحكومة، او احدى الشركات ونحوها، واصل الفعل فتش بمعنى بحث، والتفتيش يعني الطلب والبحث[٣٤]، وفتش الشيء تفتيشا، بمعنى بحث فيه، والتفتيش عند العرب طلب في بحث[٣٥].

ثانيا تعريف التفتيش اصطلاحاان اغلب القوانين الاجرائية ومنها قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم(٢٣) لسنة ١٩٧١ لم تعرف التفتيش، ولعدم ايراد تعريف للتفتيش في معظم القوانين الاجرائية، فقد تعددت التعريفات التي اوردها الفقه، فقد عرف التفتيش بانه" إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة"[٣٦]، وورد تعريف آخر له بانه" هو البحث عن شيء يتصل بجريمة وقعت، ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبيها، وقد يقتضي التفتيش اجراء البحث في محل له حرمة خاصة"[٣٧]، فهو البحث في مستودع للسر عن تشياء تتعلق بجريمة وقعت وتفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها[٣٨]يتضح من التعريفات السابقة بانها عرفت التفتيش من خلال بيان طبيعته كإجراء تحقيقي، والهدف من اتخاذه والمحل الذي ينصب عليه هذا الاجراء، فجميع هذه التعريفات تدور في معنى واحد وهو ان التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي من حيث الاصل، ولا يجوز اتخاذه الا بأمر من السلطات القضائية المختصة بهدف جمع كل ما يدل على ارتكاب الجريمة ومعرفة مرتكبيها، وان التفتيش مادي يشمل جسم الانسان وكل ما يوجد في مجال حمايته الشخصية من ملابس وامتعه ووسائل نقل او مسكنه، وهو بحث مكاني يقع في مكان معين، وينطوي على مساس بحق الافراد في اسرار حياتهم الخاصة ، ويتضح كذلك ان التفتيش ينصب على محل منحه القانون حرمة خاصة أيا كان هذا المحل سواء

كان مسكنا للمتهم او شخصه او غير المتهم، او اشياء لها حرمة كالرسائل والهواتف وغيرها من الاشياء المختلفة التي يحفظ فيها اسراره ويحرص على عدم اطلاع الآخرين عليها[٣٩].

الفرع الثاني: خصائص تفتيش المسكن ان تفتيش المسكن هو من أبرز الإجراءات الجنائية التي تنطوي على مساس مباشر بحقوق الإنسان الأساسية، وفي مقدمتها الحق في الخصوصية وفي حرمة الحياة الخاصة، وهو حق كفلته الدساتير الوطنية والمواثيق الدولية، ونظراً لخطورة هذا الإجراء، فقد أحيط بجملة من الخصائص القانونية التي تميزه عن غيره من الإجراءات، اذ يشترك اجراء تفتيش المنازل مع غيره من اجراءات التحقيق في مجموعة من الخصائص وهي الاساس القانوني، حياد المحقق، السرية، والتدوين، الا ان هناك خصائص خاصة يتسم بها هذا الاجراء والتي تميزه عن غيره من الاجراءات[٤٠] اهمها مايلي

١ –انه وسيلة للبحث عن الادلة: فالغاية من التفتيش هو ضبط ادلة الجريمة، وهذه الادلة قد تكون ادلة اتهام، كما قد تكون ادلة براءة لذلك يجوز البحث عنها في منزل المتهم او غير المتهم، لان الهدف هو الوصول للحقيقة، ويشترك التفتيش في هذه الخصيصة مع غيره من وسائل الاثبات والتي تهدف جميعها للبحث عن الدليل وكشف الحقيقة، الا ان الدليل في ذاته قد يكون دليلا قوليا، او قد يكون دليلا ماديا، وان الادلة القولية يمكن يحصل عليها المحقق من خلال الاعتراف وشهادة الشهود، اما الادلة المادية فيمكن الحصول عليها من خلال المعاينة، او التفتيش، او الضبط، او الخبرة، فان تلك الاجراءات وان كان الهدف منها هو الوصول الى كشف الحقيقة الا انهما يختلفان عن التفتيش، فالاعتراف وشهادة الشهود هي ادلة قولية ولا تنطوي على اكراه كما هو الحال بالنسبة للتفتيش، وكذلك هو الحال بالنسبة الى الضبط والمعاينة اذ لا تتضمن اكراه او اعتداء على سر، اما الخبرة والتي عادة ما يلجأ اليها المحقق للتعرف على مسائل فنية تساعده في كشف الحقيقة فانه قد يكون من خلال اجراءات مادية او عمليات ذهنية، اما التفتيش فاجراءاته دائما مادية لضبط الدليل[٤١]

٢ – ينطوي على مساس حرمة المسكن: تفتيش المسكن يعد قيدا او استثناءا يرد على حرمة المسكن كونه ينتهك حق الانسان في مكنون سره لانه يتضمن الاطلاع على السر الذي تحميه القاعدة القانونية بوصفه مظهر من مظاهر الحرية الشخصية، وعليه فان الاجراء الذي لا يترتب عليه المساس بالسر فانه يخرج عن نطاق التفتيش حتى وان تضمن تقييدا للحرية الفردية، فالقبض عن الشخص يختلف عن تفتيشه لان القبض هو تقييد للحرية الفردية فحسب، اما التفتيش فانه انتهاك لسر يخفيه الفرد بالاضافة الى تقييد الحرية، وكذلك ضبط الاشياء فانها تختلف عن التفتيش لان الضبط يمس حقا ماليا، وليس فيه اعتداء على سر، وكذلك لا يعد تفتيشا الاجراء الذي يمس الاشياء المكشوفة الظاهرة للعيان كالمزارع والحقول، وكذلك الحال بالنسبة الى المنقولات التي توجد في الطريق في غير حيازة احد فيجوز الاطلاع عليها، وكل ذلك يعد معاينة وليس تفتيشا[٤٢].

٣ – يتسم بالاكراه: فهذا الاجراء يتسم على قدر من الاكراه كونه يعد تعرض قانوني لحرمة المسكن رغما عن ارادة صاحبه تغليبا للمصلحة العامة، فالقانون يوازن بين حق المجتمع في العقاب دفاعا عن مصالحه التي تنتهك بارتكاب الجرائم، وبين مدى تمتع الفرد بحريته امام هذا الحق، فيبيح القانون اجراء التفتيش جبرا على صاحب الشأن ورغم ارادته، ولا يجوز رفض او مقاومة القائم بالتفتيش كونه يعرض صاحب المسكن الى استخدام القوة من قبل السلطة القائمة بالتفتيش، اذ نص المشرع العراقي صراحة على ذلك[٤٣]، فاتفتيش يتخذ دون الاعتداد باذعان من يقع عليه ودون اهمية لرضائه، وعليه فان الاجراءات التي لا تتوفر فيه هذه الخصيصة(الاكراه) لا يمكن اعتباره تفتيشا مثال على ذلك اذا كان التفتيش عن ادلة الجريمة قد حصل برضا صاحب المسكن في غير الحالات التي ينص عليها القانون فالرضا متى توافرت شروطه ينفي الاكراه، ويكون الاجراء المتخذ هو عبارة عن معاينة وليس تفتيش، وكذلك لا يعد تفتيشا دخول المسكن في حالة الضرورة لكون الدخول حصل دون خاصية الاكراه[٤٤]

٤ – العلانية النسبية لتفتيش المسكن: على الرغم من ان القاعدة العامة في اجراءات التحقيق ان تكون سرية الا المشرع اخرج اجراء تفتيش المسكن من قاعدة السرية بالنسبة للخصوم واستلزم حضور المتهم سواء كان موقوفا او غير موقوف، او حضور صاحب المسكن اذا كان غير المتهم او من ينيبه، ومع التعذر فبحضور شاهدين مع المختار او من يقوم مقامه[٤٥]، وان الحضور مقصور على هؤلاء ولا يجوز حضور المجني عليه او المسؤول مدنيا او المدعى بالحقوق المدنية[٤٦]، وهذا يعد نوعا من العلانية النسبية المتطلبة لتنفيذ تفتيش المسكن، خاصة وان حضورهم جاء في النصوص القانونية بشكل صريح لا توحي معها بتقرير استثناء عليه استنادا الى حالة الضرورة او الاستعجال[٤٧]

المطلب الثالث اركان جريمة دخول المسكن غير المشروع

ان جريمة دخول المسكن بصورة غير مشروعة هي من الجرائم التي تمس مباشرة حق الفرد في الخصوصية، وهو حقٌ أقره الدستور العراقي صراحةً وجرّمت انتهاكه التشريعات العقابية، كونها تتعلق بمكان يُمثل مركز الأمان للفرد وأسرته، مما يجعل انتهاكه اعتداءً على أحد أكثر الحقوق

قدسية، فقد جرم قانون العقوبات الدخول أو البقاء في مسكن الغير دون رضا صاحبه، مبينًا العناصر التي تُكوِّن الجريمة، سواء كانت شرعية، او مادية، أو معنوية، وتُعد هذه العناصر بمثابة الأركان الجوهرية التي لا تقوم الجريمة إلا بتوافرها، والتي من خلالها يمكن تمييز السلوك المباح عن السلوك المعاقب عليه.إن دراسة أركان جريمة دخول المسكن غير المشروع تسهم في كشف الطبيعة القانونية لهذا الفعل، من خلال بيان الركن الشرعي المتجسد في النص القانوني الذي يجرم هذا السلوك، والركن المادي المتمثل في فعل الدخول أو البقاء، والركن المعنوي المتمثل في القصد الجرمي، فلا تقوم الجريمة الا بتوافر اركانها القانونية، كي يمكن انساب الجريمة للمتهم، ومن ثم ايقاع الجزاء المخصص للجريمة بمن نسبت اليه، ومن خلال تحليل المادة(٣٢٦) يمكن التعرف على اركان هذه الجريمة، وهما الركن الشرعي، الركن المادي، والركن المعنوي، والتي سنتطرق اليهما من خلال ثلاثة فروع

الفرع الأول الركن الشرعي لجريمة دخول المسكن غير المشروع

الجريمة هي سلوك غير مشروع، وتاتي عدم المشروعية هذه من انطباق السلوك على نص في القانون يجرمه سواء كان فعلا، او امتناعا، فالركن الشرعي هو وصف او تكييف يضفيه القانون على السلوك[٤٨]، فهو تكييف قانوني يصدره المشرع على فعل من الافعال فيوصف بعدم المشروعية، وقد ورد ذلك في قانون العقوبات اذ نص في المادة (١) على" لا عقاب على فعل الا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات او تدابير احترازية لم ينص عليه القانون" ، فالركن الشرعي اذن هو النص القانوني الذي يجرم الفعل او السلوك، اما مع عدم وجود النص فلا يمكن تجريم ذلك الفعل او السلوك، لان كل فعل مباح الا اذا وجد نص قانوني يجرمه، اضافة الى ذلك فان القواعد القانونية ليست كلها تحدد صور السلوك المعتبرة جرائم وتبين العقوبات المقررة لها، فهناك قواعد قانونية تقرر ان ذات السلوك المجرم اصلا في قانون العقوبات او في قانون اخر اذا توافرت له ظروف معينة يصبح سلوكا مشروعا اي مباحا، لذلك فان تلك الصفة غير المشروعة ليست دائمة اذا ما توافر فيه سبب من اسباب الاباحة الذي ترفع عنه صفة عدم المشروعية[٤٩]، لذلك فان الركن الشرعي يقوم على عنصرين هما:-

العنصر الاول: وجود نص قانوني يجرم الفعل ان وجود النص القانوني الذي يجرم فعل الدخول غير المشروع الى المنزل يعد عنصرا رئيسيا لهذه الجريمة، الذي يبين اركان الجريمة ويحدد العقوبة المخصصة لها، وان المشرع العراقي قد نص على تجريم فعلي الدخول للمسكن والتفتيش غير المشروعين في المادة(٣٢٦)، اذ نصت على " يعاقب بالحبس او باحدى هاتين العقوبين: كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتمادا على وظيفته منزل احد الاشخاص او احد ملحقاته بغير رضا صاح الشان او حمل غيره على الدخول وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه. ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف او مكلف بخدمة عامة اجرى تفتيش شخص او منزل او محل بغير رضا صاحب الشان او حمل غيره على التفتيش وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك او دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه"

العنصر الثاني: عدم توافر سبب من اسباب الاباحة الفعل يكون غير مشروع اذا لم يخضع الى سبب من اسباب الاباحة، فخضوع الفعل الى احد اسباب الاباحة يرتب عليه اخراج هذا الفعل غير المشروع من نطاق التجريم ويحوله الى فعل مشروع اي فعل مباح، وتنفي عنه صفة التجريم، واسباب الاباحة ذكرها المشرع العراقي في قانون العقوات على سبيل الحصر[٥٠]، وهي اداء الواجب، اسعمال الحق، وحق الدفاع الشرعي، وان هذه الجريمة لا تتحقق الا اذا انعدمت اسباب الاباحة، فاذا كان دخول المسكن بامر او اذن القانون مثل حالة التفتيش الذي يقوم بها ضاط الشرطة بناء على اذن من سلطة قضائية مختصة فان الجريمة تنتفي، وتنتفي كذلك في حالة الدفاع الشرعي، او حالة الضرورة كالدخول الى المسكن لغرض انقاذ صاحب المسكن من الحريق، اي أنه يمكن الدخول الى المنزل او إجراء التفتيش له بلا أمر من القاضي في حالات محددة وهي :-

اولا: الحالات التي تبرر الدخول الى المسكن اوتفتيشه من دون امر هي حالة القبض على المتهم، فقد اجاز المشرع العراقي للأجهزة الامنية باعتبارهم احد اعضاء الضبط القضائي الذين يباشرون تنفيذ امر القبض على المتهم ان يباشروا تفتيشه ايضا وفق المادة(٧٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي نصت على " للمحقق او لعضو الضبط القضائي ان يفتش المقبوض عليه في الاحوال التي يجوز له فيها القبض عليه قانونا، ويجوز له في حالة وقوع جناية او جنحة عمدية مشهودة ان يفتش منزل المتهم، او اي مكان تحت حيازته ويضبط فيه الاشخاص، او الاوراق، او الاشياء التي تفيد في كشف الحقيقة اذا اتضح له من قرينة قوية انها موجودة فيها"، فمن يقبض عليه لأمر صادر بالقبض أو لكونه متلبس في جريمة مشهودة, جاز للمحقق، أو لعضو الضبط القضائي تفتيشه لضبط ما في حوزته من أشياء لها علاقة بالجريمة مثل الأسلحة, وكذلك دخول منزله لتفتيشه بلا حاجة إلى صدور أمر بالتفتيش عند توفر حالة من حالات الجريمة المشهودة[٥١]

ثانيا: حالة طلب المساعدة ممن يكون في داخل مكان ما كاستغاثة صدرت من ملهوف يعتقد أنه تعرض لخطر ما في ذلك المكان، وحالة الضرورة كحدوث حريق، أو حالة غرق، أو ما شابه ذلك من الكوارث الاخرى[٥٢].

ثالثا: دخول وتفتيش الأماكن في الجريمة المشهودة، اذ منح المشرع للمحقق وعضو الضبط القضائي الدخول لتفتيش منزل المتهم، أو أي مكان تحت حيازته, وضبط ما فيه من أشخاص(لهم علاقة بالجريمة, أو وقعت عليهم الجريمة كالمختطفين) وكذلك ضبط الأوراق والأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة, متى تبين للقائم بالتفتيش من قرينة قوية أنها موجودة فيه[٥٣].

الفرع الثاني الركن المادي لجريمة دخول المسكن غير المشروع

تطرقنا في الابحاث السابقة الى بيان الركن المادي للجريمة، وذكرنا بانه المظهر الخارجي الذي تتجسد به الارادة، وان القانون الجنائي لا يهتم بالأفكار والامور النفسية الباطنية، الا اذا خرجت الى العالم الخارجي وتطابقت مع احد نصوص التجريم، ويلزم لقيامه ان يصدر سلوك اجرامي من الجاني تترتب عليه نتيجة معينة، ويكون هذا السلوك الإجرامي هو السبب في احداث هذه الجريمة[٥٤].سنتكلم في هذا الفرع حول السلوك الاجرامي لدخول المنزل غير المشروع اضافة الى نتيجتهما الاجرامية

اولا: السلوك الاجرامي لجريمة دخول المسكن

يتمثل السلوك الاجرامي لهذه الجريمة بحسب المادة(٣٢٦) من قانون العقوبات في صورتين هما: فعل الدخول الى المسكن، وحمل الغير على دخول المسكن

أ- **فعل الدخول الى المسكن** يعني دخول الموظف بصورة غير مشروعة الى منزل شخص معين، بان يتخطى حدود المنزل من الخارج الى الداخل، باي طريقة ومن اي مكان، لان القانون لم يشترط ان يكون الدخول بطريقة معينة، او ان يكون الدخول من مكان معين، وان المهم هو الدخول الذي يقصد به الولوج الى حرمة المكان، والذي يتحقق عادة بتخطي حدوده والظهور فيه، وكل ما يتعلق بذلك من القاء النظر على محتوياته[٥٥]، ويعرف الدخول بانه(الانتقال الفعلي من خارج المسكن الى داخله باجتياز الحدود الفاصلة بين هاتين المنطقتين، او هو الولوج اليه من اي طريق كان، ولا فرق في ان يكون من الابواب العادية، او من النوافذ، كما انه لا اهمية لكون الدخول قد حصل باستعمال وسيلة غير طبيعية، اي من خلال تسور، او كسر، او استعمال مفتاح مصطنع[٥٦].فيجب ان يتم دخول الشخص الى المسكن بشكل فعلي وتام، ولا يكفي دخول جزء من الشخص كدخول الرأس مثلا من خلال فتحة ما، او الذراعين، او التطلع والمراقبة من الخارج وما الى ذلك، لذلك ولكي تتحقق جريمة انتهاك المسكن لابد من ان يكون الدخول الى المسكن بشكل تام، وعلى ذلك فان النظر من خلال النافذة المطلة على الشارع العام لرؤية ما بالداخل، او التجسس، او التنصت، فان تلك الافعال لا تنطبق عليها جريمة الدخول غير المشروع الى المسكن، لان المشرع حصر تطبيق هذه المادة بفعل الدخول الواقع من الموظف اعتمادا على وظيفته، اي يجب أن يكون من خلال إساءة الموظف استعمال السلطات المتعلقة بالوظيفة، بمعنى أن يكون فعل الدخول الى المسكن قد وقع اعتماداً على الوظيفة ولكن في غير الأحوال المبينة في القانون، أو من دون مراعاة القواعد المقررة فيه، فمحاولة الدخول لا تعد دخولا حتى وان منع الموظف بالقوة من الدخول[٥٧]، كذلك لا تتحقق الجريمة اذا كان الموظف دخل المنزل، وامتنع عن الخروج رغم ارادة صاحب المنزل، لان المشرع العراقي قد حصر تطبيق هذه المادة على الدخول الواقع من الموظف اعتمادا على وظيفته وليس البقاء، وفي هذه الحالة يمكن تطبيق المادة(٤٢٨) من قانون العقوبات عليه.الواقع من الناحية التشريعية يرى الباحث عدم وجود مبرر من عدم تجريم بقاء الموظف في المنزل، ذلك لان المشرع في المادة(٤٢٨)نجده يجرم الدخول والبقاء الحاصل من الفرد العادي، في حين انه يقتصر التجريم على الدخول فقط اذا كان مرتكب الجريمة موظفا عاما، وكان من المفروض ان يوسع من نطاق التجريم اذا ارتكبت من قبل الموظف اكثر مما لو ارتكبت من قبل فرد عادي.

ب- **حمل الغير على الدخول:**- تعني ان يحمل الموظف العام الغير على دخول مسكن معين، ويتحقق ذلك من خلال الامر الذي يصدر من الرئيس الى المرؤوس بدخول المسكن، او يكون من خلال التحريض من موظف عام الى شخص آخر، او اشخاص آخرين للدخول مستغلا وظيفته، ففي هذه الحالات تكون الجريمة قد تحققت سواء كانت بصدور امر من الرئيس، او تحريض الآخرين على دخول مسكن حتى وان لم يستجب الغير لهذا الامر او التحريض، لان المشرع لا يتطلب حصول النتيجة، وهي انتهاك المسكن، وبهذا يكون المشرع قد غلق الباب على الموظف العام فيما اذا اراد استخدام سلطة وظيفته لتحقيق مآربه في دخول المسكن كي يتهرب من المسؤولية الجزائية، فلو شخصا غير موظف دخل منزل شخص بدون سبب مشروع، ومن دون رضا صاحبه بناءا على امر من موظف عام، فتكون الجريمة قد تحققت على الرغم من ان الذي قام بفعل الدخول ليس موظفا، وذلك لان الذي حمله على فعل الدخول هو موظفا عاما اعتمادا على وظيفته من دون سبب قانوني، ومن دون رضا صاحب الشأن، فكأن الموظف هو الذي ارتكب فعل الدخول.بعد ان بينا فعل الدخول، وحمل الآخر على الدخول، بقي ان نبين حالة بقاء الموظف في المنزل بعد دخوله بشكل قانوني، فكما يمكن ان يحدث الدخول غير المشروع باساءة استعمال السلطة فمن الممكن ان يحقق

البقاء غير المشروع باساءة استعمال السلطة[٥٨]، فان مفهوم الدخول أو البقاء كسلوك إجرامي في انتهاك حرمة المسكن فيما اذا ارتكبها أحد الأفراد، او احد الموظفين، ولكن الفرق يكون من خلال إساءة الموظف استعمال السلطات المتعلقة بالوظيفة، فالدخول في مسكن الغير هو عمل إيجابي من جانب الموظف العام اعتماداً على الوظيفة، وفي غير الأحوال المقررة قانونا، أما البقاء فهو عمل سلبي يتمثل بالامتناع عن الخروج بعد أداء الواجبات المتعلقة بممارسة الوظيفة، بمعنى أن يكون الفعل واقعاً اعتماداً على الوظيفة في غير الأحوال المبينة في القانون، أو دون مراعاة القواعد المقررة فيه[٥٩]، والبقاء يفترض ان يكون مسبوقا بدخول مشروع، ومن ثم فان الاستمرار فيه يظل مشروعا حتى يصدر صاحب المسكن رغبته الصريحة بالخروج، اي بمعنى لابد من وجود لحظة يتحدد فيها ان البقاء اصبح غير مشروع[٦٠]وعليه يمكن أن تتحقق الجريمة إذا لم يراع ممثل السلطة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون ، كوجوب الحصول على إذن من السلطة المختصة لتفتيش المسكن، وهي قاضي التحقيق اصالة[٦١]، واستثناءا المحقق وعضو الضبط القضائي في الاحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم، او في حالة وقوع جناية او جنحة مشهودة[٦٢]، ولكن قد يحدث هذا التجاوز في حالة وقوع العدوان خارج حدود الوظيفة، ففي هذه الحالة يجب أن يكون قد وقع العدوان من خلال الاستعانة بالإمكانيات الفعلية والواقعية التي تتيحها الوظيفة لمن يشغلها، اي ان يكون بين دخول المسكن او البقاء فيه هو كونه موظفا، وانقطاع هذه الرابطة يترتب عليه تطبيق المادة(٤٢٨)من قانون العقوبات لانتهاك حرمة المسكن التي يرتكبها أحد الأفراد[٦٣] مما تقدم يمكننا القول بإنه كما يمكن أن يحدث الدخول غير المشروع بإساءة استعمال الوظيفة، يمكن أن يتحقق البقاء غير المشروع بإساءة استعمال الوظيفة أيضاً، كالموظف الذي يدخل الى مسكن الغير بشكل قانوني لاداء احد الوجبات المناطة به، ثم يعمد الى البقاء فيه دون مسوغ مشروع، ومن ثم فإن العقاب على الدخول فقط فيه نوع من التسامح على صورة قد تكون أشد جسامة من الأولى، وهي البقاء في منزل الغير كونه يعد كذلك انتهاكا لحياة الانسان الخاصة[٦٤].

ثانيا: دخول المحل بغير رضا صاحب الشأن

المحل يعني كل مكان يتخذه الشخص مسكنا لنفسه بشكل مؤقت او دائم، بحيث يكون حرما آمنا لا يباح لغيره الدخول الا بأذنه، او هو كل ما معد للسكن او لإيواء الناس ولو لمدة محدودة[٦٥]، اي يجب ان يكون هذا المسكن خاص بالشخص بمعنى ان لا يكون مسموحا لعامة الناس دخوله من دون تمييز، اما اذا كان مسموحا لعامة الناس دخوله دون تمييز فلا تقوم المسؤولية الجنائية لمن يدخله، ويدخل في مفهوم المنزل كذلك الملحقات كالحديقة واي شيء يعد مكملا لذلك المنزل مثل كراج السيارات والمطبخ والصحيات[٦٦]، ويستوي ان يكون المكان مخصصا للسكن فقط، او لممارسة عمل او مهنة كمكتب محاماة، او عيادة طبية، ويستوي كذلك في ان يكون المكان مسكونا بمن فيه باستمرار ام في اوقات متقطعة كالمنزل الصيفي او الشتوي، ويعتر مسكنا الغرفة المستاجرة في فندق ولو لليلة واحدة، ويستوي كذلك فيما اذا كان المسكن بناء عاديا كان يكون كوخا من الصفيح او القش، او خيمة او سفينة او سيارة معدة للاقامة[٦٧]اما من حيث رضا المجني عليه فانه من حيث الاصل لا اثر له على قيام الجريمة لان القانون الجنائي يهدف الى حماية المصلحة الاجتماعية، ولا يعتد بالمصلحة الفردية الا على سبيل الاستثناء[٦٨]، وعلى ذلك يمكن تعريف رضا المجني عليه بانه " اذن صادر بارادة حرة عن شخص معين لصالح شخص او اكثر للقيام بفعل مخالف للقانون من شأنه تعريض المجني عليه للضرر او الايذاء شريطة عدم المساس بالصالح العام "[٦٩]، وعليه فان دخول المسكن من دون رضا صاحبه يشكل جريمة يحاسب عليها القانون فقد نص المشرع العراقي في قانون العقوبات على عنصر الرضا وذلك في المادة (٣٢٦) التي نصت على"...بغير رضا صاحب الشأن..."، ويقصد بالرضا الموافقة الحرة المستندة على فهم تام لأسبابها من قبل صاحب الشأن، ويعلم بعدم شرعية الدخول، وان من حقه الرفض، ومع ذلك فانه يرضى بدخول الموظف الى منزله، ففي هذه الحالة لا تتحقق الجريمة كون الدخول حصل برضا صاحب المنزل[٧٠]، فالرضا في جريمة الموظف العام سبب من اسباب انتفاء عدم المشروعية عن الفعل المجرم[٧١]، اما اذا كان الموظف العام قد اضمر امرا لا يعلم به صاحب الشأن، ولو علم صاحب الشأن بما يريد الموظف من دخوله المنزل فانه لا يرضى له بالدخول، ففي هذه الحالة تقوم جريمة الدخول غير المشروع[٧٢]، وفي الواقع إن الرضا يجب أن يكون حرا وحقيقيا، اي ان يكون نابعا عن ارادة سليمة فلا تكون له قيمة قانونية اذا كانت مشوبة بإكراه، أو خداع، او غلط، او غش، او اي سبب آخر يعيب او يعدم حرية الاختيار[٧٣]، بمعنى ان يكون على علم ودراية بصفة الشخص الذي سيدخل المسكن، وبالغرض من الدخول وهو تفتيش المسكن، كما ان الرضا لابد من يكون سابقا لاجراء التفتيش كي يكون صحيحا[٧٤]، وهو مما لا يتصور في حالة الدخول غير المشروع من قبل الموظف العام في مسكن الغير، لأن الرضا في غالب الأحيان يقع نتيجة إكراه معنوي، وعليه يتبين أن الرضا في جريمة الموظف العام سبب من أسباب انتفاء عدم المشروعية عن الفعل[٧٥]، فحرمة المسكن من الحقوق التي يجوز التصرف فيها، فكما يكون رضا صاحب الحق نوعا من الإذعان للسلطة، خشية أو رهبة، أو سوء فهم لسلطات الموظف، يكون ذلك جائزا في حالة الاستغاثة من داخل أحد المنازل، أو اذا شب فيه حريق في غياب أصحابه، أو يكون بإذن من سلطة التحقيق، ولا يشترط في الرضا بأن يكون بشكل معين وإنما قد يكون

كتابة, أو شفاهة, وقد يكون صريحاً, أو ضمنياً ولكنه لا يفترض[٧٦].فالمشرع لم يتطلب شكلاً معيناً للتعبير عن هذا الرضا, فمن الممكن أن يكون الرضا صريحاً حينما لا يكون هناك أي شك في أنه صادر عن صاحب المسكن, اي ان يكون صادرا عن ارادة مميزة وحرة غير خاضعة لاكراه مادي او معنوي[٧٧]، فيكون هذا الرضا في شكل خطي, ويمكن أن يكون صادراً بواسطة البريد الالكتروني الفاكس, او الهاتف،أو الرسائل الالكترونية, وكذلك بواسطة الرسائل العادية[٧٨], وقد يكون هذا الرضا بشكل ضمني يفهم من خلال الظروف والملابسات, حتى وأن كانت لا تدل على الرضا بشكل صريح، اي انه يمنح الموظف موافقة ضمنية لان سلطان الوظيفة في ذاته لا يعد اكراها ما دام لم يتعرض المتهم الى اذى مادي او معنوي[٧٩]، ولكن اذا قام الموظف باستخدام طرق احتيالية للحصول على رضا صاحب الشأن، او من خلال التهديد، او التدليس، او الكذب، فان ذلك من شأنه ان يحقق المسؤولية الجنائية تجاه الموظف في كل هذه الاحوال، فالرضا في هذه الحالات يأخذ صفة الاذعان وذلك لان رضا صاحب الشأن لم يستند الى رضا صحيح، او ارادة حرة.يتضح مما تقدم ان الرضا الصحيح الصادر من صاحب الشأن وهو يعلم بان الموظف لا يحق له دخول منزله او تفتيشه ومع ذلك يسمح له بالدخول فان الجريمة لا تتحقق[٨٠]، بمعنى انه اذا ما توافرت شروط الرضا الصريح من قبل صاحب المسكن، او من قبل حائزه، فانه يجوز للغير الاطلاع على المسكن أيا كانت صفة هذا الغير، ولا يجوز لصاحب المسكن او حائزه الرجوع عن الرضا الذي صدر منهم طالما تم الدخول والاطلاع او المعاينة، اذ ان المشرع لم يشترط طريقا معينا لإثبات صحة الرضا، لذلك فلأمر يكون متروك لتقدير المحكمة[٨١]، اما اذا لم يحصل هذا الرضا ففي هذه الحالة يكون الموظف قد ارتكب جريمة دخول المسكن غير المشروع، ولكن اذا كان دخول الموظف الى المنزل بسند قانوني فان فعله لا يحتاج الى رضا صاحب الشأن وذلك لان الموظف في هذه الحالة يقوم بعمل مشروع ولا تقوم به الجريمة[٨٢]

ثالثا – النتيجة الجرمية النتيجة هي الاثر الذي يترتب على السلوك والذي يقرر المشرع العقاب عن الجريمة اتقاء له، فالنتيجة تعتبر من العناصر للمكونة للركن المادي للجريمة، وهي التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي، والذي يتسبب فيه السلوك الاجرامي فيحقق بذلك عدوانا ينال مصلحة او حقا قدر المشرع جدارته بالحماية القانونية[٨٣]، مما يعني ان للنتيجة الجرمية مدلولين احدهما مادي، وهو التغيير الناتج عن السلوك الاجرامي في العالم الخارجي، والآخر قانوني وهو العدوان الذي ينال من مصلحة او حق يحميه القانون[٨٤]، وفي جريمة دخول المسكن غير المشروع فان المدلول المادي هو فعل الدخول الى المسكن او حمل الغير على الدخول، والمدلول القانوني هو الاعتداء على حق الانسان في مسكنه، وعليه فلا يشترط ان يكون الاثر ماديا فقط بل يمكن ان يكون اثرا طبيعياً، أو جسمانياً، أو نفسياً[٨٥]، كما لا يشترط ان يحدث ضررا ماديا او معنويا دائما، بل يمكن ان يكون شكليا كالتهديد بخطر محتمل[٨٦]، والنتيجة الجرمية في جريمة هتك حرمة المسكن من خلال الدخول غير المشروع من قبل الاجهزة الامنية، او غيرها من افراد السلطة العامة قد تصل إلى حد ايقاع ضرر فعلي بالمصلحة المحمية، وقد تقف عند مجرد تعريض المصلحة او الحق للخطر، لذلك لا يشترط في التغيير الذي يحدثه النشاط الإجرامي في العالم الخارجي أن يصل إلى حد تدمير المصلحة المحمية، أو إنقاصها، وهو ما يطلق عليه بالضرر، وإنما قد يقتصر على التهديد به أي الخطر[٨٧]، وبالتالي فان النتيجة يمكن ان تشكل ضرراً عندما يقع الاعتداء على المال أو المصلحة محل الحماية القانونية، كما ان هذا الضرر قد يكون مادياً، وقد يكون معنوياً ، وان الأضرار المعنوية قد تكون أشد جسامة من الأضرار المادية، وأن ما يلحق حق الإنسان في ممارسة حريته في منزله الخاص يعتبر ضرر معنويا، ناتج عن الأثر النفسي الذي يصيب الشخص بصدمة عصبية وتوتر قد يستمر لوقت طويل، فيكون تأثيره أكبر من التأثير الذي من الممكن ان تحدثه ضربة معينة في جسد المجني عليه فتسبب له ألما لبعض الوقت الا انه ينتهي فيما بعد على العكس من التأثير النفسي الذي قد يستمر الى فترة طويلة.خلاصة القول ان النتيجة الجرمية في جريمة انتهاك حرمة المسكن تتمثل في الاعتداء على الحرية والخصوصية، والتي هي هتك حرمة منزل، فاذا تحقق دخول المنزل بشكل غير مشروع فتكون النتيجة قد تحققت، وبذلك تتحقق المسؤولية الجنائية للموظف العام، ويستحق العقاب عليها، اما اذا لم يقع الاعتداء، او لم يستطيع الجاني من الدخول رغم استعماله لعدة وسائل فلا تتحقق الجريمة استنادا للمادة(٣٢٦) من قانون العقوبات.

الفرع الثالث الركن المعنوي لجريمة دخول المسكن غير المشروع

كما ذكرنا في الابحاث السابقة حول الركن المعنوي، وبينا بان الجريمة ليست مجرد كيان مادي فحسب، بل هي ايضا كيانا نفسيا، فالركن المعنوي هو الصلة النفسية التي تربط مرتكب الجريمة بالسلوك الاجرامي الذي ارتكبه بان تكون لمرتكب الجريمة ارادة حرة وحرية الاختيار بين الاقدام على ارتكاب الجريمة او العدول عنها[٨٨]، وبما ان جريمة انتهاك حرمة المسكن من الجرائم العمدية، فهي تتطلب توافر القصد الجرمي لدى المعتدي، وهذا القصد الجرمي يتمثل بعلم الجاني بانه يدخل مسكن شخص بغير حق، او يفتش شخص او منزله او محله بغير حق، اي يعلم بفعل الجريمة وتتجه ارادته نحو ارتكابها، فهو يعلم بعناصر السلوك بانه غير مشروع، وارادته متجه نحو ذلك، وهي بذلك تتطلب القصد العام

الذي يفيد بان الجريمة قصدية، لان القاعدة العامة في العقاب تكون على القصد[٨٩]، وعليه فلابد من توافر عنصرين هما: العلم، والارادة، وقد تكلمنا حولهما في الابحاث السابقة بشكل مفصل، ولا فائدة من تكراره، ولكن سنجمل الكلام عن هذين العنصرين فيما يخص جريمة دخول المسكن غير المشروع بما يلي:-

اولا:- العلمحتى يقوم القصد الجرمي قانونا فلابد من ان يعلم الجاني بكل اركان الجريمة كما يتطلبها القانون، ففي جريمة الدخول الى المسكن غير المشروع فان الجاني يجب ان يكون عالما بان دخوله في مسكن، او مكان خاص، او في احد ملحقاته والخاصة بأحد الافراد، ولا يوجد مسوغ قانوني لدخوله بمعنى ان يكون عالما بان دخوله في المسكن في هذه الاحوال دون مراعاة الاجراءات المنصوص عليها في القانون[٩٠]، اضافة الى ذلك يجب ان يكون الجاني عالما بتوافر صفة الموظف العام لديه، كان يعلم بانه احد افراد الاجهزة الامنية، لان انتفاء العلم بهذه الصفة ينفي ارتكاب الجريمة، ولكنه لا ينفي ارتكاب الفرد لها[٩١]، ولكن اذا ما حصل للموظف او احد افراد الاجهزة الامنية غلط في الوقائع، او في السلطات الممنوحة له فان من شأن ذلك ان ينفي القصد الجرمي عنه[٩٢]، فلا تتحقق به جريمة انتهاك حرمة المسكن، فالأصل في هذه الحالة ان الجهل بالقانون، وكذلك الغلط في فهم نصوصه ليس من شأنه ان ينفي تحقق القصد الجنائي، لان العلم بقانون العقوبات وفهمه على الوجه الصحيح امر مفترض في الناس كافة[٩٣]، فهي بذلك لا تزيل عن الواقعة صفتها الجرمية بل تحولها الى جريمة غير عمدية[٩٤]، وعليه فلا يمنع ذلك من مسؤولية الموظف ادارياً ومدنيا بان يعويض الاضرار التي تحدث لصاحب المسكن من جراء هذا الدخول غير المشروع[٩٥].

ثانيا:- الارادة ان الارادة هي نشاط نفسي يتجه نحو هدف معين عبر وسيلة معينة، فهي القوة المحركة نحو القيام بسلوك مادي ابتغاء تحقيق نتيجة معينة[٩٦]، وحيث ان جريمة الدخول غير المشروع الى المنزل يعد من الجرائم العمدية لذلك فان الارادة تتحقق باتجاه الفاعل الى ارتكاب الفعل المجرم، وهو الدخول الى منزل شخص معين بطريقة غير قانونية، ومن دون رضا ذلك الشخص، او باستعمال طرق احتيالية او عن طريق الغش وما الى ذلك، فيبرز دور الارادة ضمن نطاق هذه الجريمة بان تكون متجهة الى القيام بالفعل والنتيجة معا، كي يمكن القول بقيام القصد الجرمي، اي تتجه ارادة الجاني إلى الفعل المكون للجريمة المتمثل بالدخول الى المسكن معتمدا على صفته كموظف ومستغلا سلطة وظيفته في تحقيق ذلك[٩٧]، لان القصد الجرمي يستلزم ان تتجه ارادة الجاني الى ارتكاب الفعل او السلوك المعاقب عليه وتحقيق النتيجة الاجرامية الى جانب العلم بكافة العناصر الاخرى التي تكون الركن المادي للجريمة، اما اذا انتفت هذه الارادة فان المسؤولية الجنائية تنتفي لان الارادة هي تعمد الفعل او السلوك.

الفرع الرابع عقوبة جريمة دخول المسكن غير المشروع

بين المشرع العراقي عقوبة جريمة الدخول الى مسكن الغير حمايتا لحرمة المسكن في ما اذا تعرضت للانتهاك من قبل الموظف العام او المكلف بخدمة عامة، في المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات العراقي، اذ نصت على " يعاقب بالحبس وبالغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين: كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتماداً على وظيفته منزل احد الاشخاص او ملحقاته ..."، فالعقوبة الاصلية لهذه الجريمة هي الحبس، او الغرامة، او العقوبتين معا، وبهذا لم يحدد المشرع العراقي الحد الادنى او الاقصى للحبس فقد يكون من اربع وعشرين ساعة، ولا يزيد على خمس سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[٩٨]، وكذلك لم يحدد المشرع مقدار الغرامة فقد تتراوح ما بين نصف دينار وخمسمائة دينار عراقي، وما نتأمل من مشرعنا بتحديد حد ادنى وحد اعلى للعقوبة، وان لا يعطي القاضي سلطة تقديرية واسعة، كي تكون العقوبة رادعة للموظف من عدم تكرار انتهاك حرمة مساكن الآخرين، وكذلك رادعة للآخرين، واحترام حرمة المسكن وعدم انتهاكه الا وفق القانون، ولكن باعتقادنا انه مهما يكن من امر فقد لا تكون مدة الحبس ومقدار الغرامة اقل مما هو مقرر لعقوبة هذه الجريمة في حالة ارتكابها من قبل الفرد العادي[٩٩]، فقد ترك المشرع للقاضي سلطة تقديرية في اختيار الحكم بإحدى هاتين العقوبتين.وفيما يخص العقوبات التبعية، فان جرمة دخول المسكن غير المشروع من جرائم الجنح وعقوبتها هي الحبس والغرامة، لذلك لا يجوز فرض عقوبات تبعية عليها، لان العقوبات التبعية تتبع الحكم بعقوبة من العقوبات المقررة في مجال الجنايات، وهي السجن المؤبد، او المؤقت[١٠٠]، وحين ان هذه الجريمة ليست من جرائم الجنايات لذلك لم تلحقها عقوبات تبعية.اما العقوبات التكميلية فمن الممكن ان تلحق بالمحكوم عليه بالسجن المؤبد، او المؤقت، او الحبس، وهي عقوبة جوازية تركها المشرع لتقدير المحكمة المختصة[١٠١]، فاذا ما حكم القاضي على جريمة انتهاك حرمة المنزل من قبل الموظف العام بالدخول غير المشروع بعقوبة الحبس، جاز له ان يحكم عليه بعقوبة تكميلية من خلال ما تقدم نلاحظ ان حماية حرمة المسكن في مواجهة السلطة العامة، يتطلب خصوصية على صعيد الصياغة القانونية المحددة لطبيعة جريمة دخول المسكن غير المشروع، اذ يفترض ان تكون عقوبة الجريمة المرتكبة من جانب الموظف العام اشد من عقوبة الفرد العادي، لان الموظف عند ارتكابه للجريمة قد استغل السلطات والنفوذ الذي منحته اياها الوظيفة العامة على خلاف الآخر الذي لا يمتلك تلك السلطات

فلا يمكنه مقاومة رجل السلطة العامة اثناء قيامه واجبات وظيفته كونه يعد جريمة في قانون العقوبات[١٠٢]، وبالتالي نقترح على المشرع العراقي ان يعيد النظر بعقوبة هذه المادة فيما يخص ممثل السلطة، وان يشدد من العقوبة انسجاما مع اختلاف المركز القانوني للجناة في كلا الجريمتين.

الخاتمة:

اولا الاستنتاجات

١- منح المشرع العراقي اهمية كبيرة للمسكن اذ قرر عقوبة جزائية لكل شخص او موظف يعتدي عليه بموجب نصوص قانونية مستقلة

٢- لم يورد المشرع العراقي تعريفا الى مصطلحي المسكن والمنزل في قانون العقوبات على الرغم من استخدام هذين المصطلحين في القانون، اذ انه استخدم مصطلح منزل في المادة (٣٢٦)، واستخدم مصطلح (محل مسكون او معد للسكن او احد ملحقاته) في المادة (٤٢٨) اضافة الى المادتين (٤٤٤/ اولا و ٤/٤٤٠) من نفس القانون، ولم يفرق المشرع بين المصطلحين وعدهما بمعنى واحد.

٣- لم يمنح المشرع اهمية لصفة من يقيم في المسكن سواء كان مالكا او مستاجرا او حائزا، ولا بالمادة المصنوع منها المسكن سواء كانت من الطابوق او الخشب او القماش وغيره، فجميعهما تعد مساكن سواء كان السكن فيها بصورة دائمة او مؤقتة.

٤- ان التفتيش هو اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي في الاصل ولا يجوز اتخاذه الا بامر من السلطات القضائية، بهدف البحث عن دليل مادي محسوس ناتج عن جريمة تحقق وقوعها، في محل خاص يتمتع بالحرمة والخصوصية بصرف النظر عن إرادة صاحبه ، طبقاً لقواعد وضوابط محددة قانوناً .

٥- خول القانون اتخاذ امر التفتيش من قبل قاضي التحقيق، واجاز للمحقق واعضاء الضبط القضائي تفتيش الشخص الصادر بحقه امر بالقاء القبض عليه، واجيز لهم كذلك في حالة الجريمة العمدية المشهودة جناية او جنحة فقط.

٦- لم يحدد المشرع العراقي وقت معين لاجراء التفتيش فيجوز اجرائه في الليل، او في النهار، او في العطل الرسمية والاعياد.

٧- ان دخول المسكن من دون رضا صاحبه يشكل جريمة يحاسب عليها القانون بموجب المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات، وتنتفي مع رضاه، ولم يتطلب المشرع شكلا معينا للرضا فيمكن ان يكون صريحا، ويمكن ان يكون بشكل ضمني، ولا يجوز لصاحب المسكن الرجوع عن الرضا، ولم يثبت المشرع طريقا معينا لاثبات الرضا والامر متروك لتقدير محكمة الموضوع.

٨- ان المشرع العراقي يجوز التفتيش في جميع انواع الجرائم في الجناية والجنحة وحتى المخالفة.

٩- يتمثل السلوك الاجرامي ل لهذه الجريمة في فعل الدخول الى المسكن، وحمل الغير على دخوله، وتعد من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد العام، وحدد المشرع عقوبتها ا لاصلية بالحبس او الغرامة او العقوبتين معا، وهي بذلك تعد من نوع جرائم الجنح.

ثانيا: المقترحات

١- نقترح على المشرع العراقي اعادة النظر في جواز التفتيش لجميع انواع الجرائم، وان يستثني منها جرائم المخالفات لكونها قليلة الاهمية، ولا ترقى الى مستوى التضحية بحق الانسان في خصوصيته والمساس بحرمة مسكنه.

٢- نقترح على المشرع العراقي ان يضمن نصوصه القانونية تحديد مدة ينفذ خلالها التفتيش دون ابقائها مطلقة، والذي من شأنه تعريض حرمة المسكن للانتهاك.

٣- نقترح على المشرع العراقي اعادة النظر من حيث الجزاء في المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات، والمتعلقة بالموظفين الذين ينتهكون حرمة المسكن لتعسفهم في السلطة، وذلك من خلال تشديد العقوبة حتى ترتقي الى مرتبة المحافظة على هذا الحق، او من خلال تعديلها بالغاء عبارة (باحدى هاتين العقوبتين) اذ يصبح النص بالشكل التالي " يعاقب بالحبس وبالغرامة كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتمادا على وظيفته منزل احد الاشخاص او احد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن او حمل غيره على الدخول ....".

المراجع

اولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب القانونية

١-د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م.

٢-د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المجلد الأول، ط(٤)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م.

٣- د. احمد فتحي سرور، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩.

٤- د. احمد حسوني جاسم العيثاوي، بطلان اجراءات التحقيق الجنائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، المكتبة القانونية، ط١، بغداد، ٢٠١٢م.
٥- د. جمال ابراهيم الحيدري، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة السنهوري، من دون سنة نشر.
٦-د. حامد راشد، احكام تفتيش المسكن في التشريعات الاجرائية العربية(دراسة مقارنة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.
٧- د. حسن صادق ، المرصفاوي في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، منشأة المعارف: الاسكندرية، ١٩٧٥م.
٨-د. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بآحاد الناس ، منشاة المعارف : الإسكندرية ، ١٩٩٠م.
٩- د. رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي ، ط(٤) ، دار الفكر العربي: القاهرة ١٩٧٩م.
١٠- د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، دار النهضة العربية، ١٩٧٦م.
١١-د. سمير عالية، القانون الجزائي الاسلامي المقارن قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية: ط١، بيروت، ٢٠٢٣م.
١٢- د. سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر: الموصل، ١٩٩٠م.
١٣- د. سامي عبد الامير العكيلي، التفتيش واحكامه في القانون العراقي والقانون المقارن، مجلة القانون المقارن، العدد(١٤)، السنة التاسعة، ١٩٩٨م.
١٤- ضاري خليل محمود، اثر رضا المجني عليه في المسؤولية الجزائية، دار القادسية للطباعة، بغداد، ١٩٨٢م.
١٥- د. عباس الحسيني، وكامل السامرائي، الفقه الجنائي في قرارات محكمة التمييز، ج١، القسم الاول، مطبعة الرشاد: بغداد، ١٩٦٨م.
١٦د. عبد الحميد الشواربي، اذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف: الاسكندرية، بدون سنة طبع.
١٧عبد الحكيم ذنون يونس يوسف الغزال، الحماية الجنائية للحريات الفردية دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣م.
١٨- د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧م .
١٩- د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج١، الكتاب الاول، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، لبنان، ٢٠٠٢م .
٢٠- د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون دار نشر، الاسكندرية، ١٩٩٧م.
٢١- د. علي حسين الخلف وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات, المكتبة القانونية, طبع على نفقة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي, بغداد، من سنة طبع.
٢٢- د. عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧م.
٢٣- د. عمر السعيد رمضان، بين النظرية النفسية والمعيارية للاثم، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، السنة الرابعة والثلاثون، ١٩٦٤م.
٢٤- د. عمار تركي السعدون الحسيني، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢م.
٢٥- د. عمار عباس الحسيني، مبادئ التحقيق الجنائي الحديث، مكتبة دار السلام القانونية الجامعة، ط٦، بيروت، ٢٠١٩.
٢٦- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة الزما ٢٦- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢م.
٢٧- د. فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميدي الزغبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الاشخاص، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩.
٢٨- د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧م.
٢٩- د. مامون محمد سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، ج١، ط٢، دار الفكر العربي: ٢٠٠٥م.
٣٠- د. مامون محمد سلامة، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، ١٩٧٩م.
٣١- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨م.
٣٢- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.

٣٣- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط(٤) ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٧٧م.
٣٤- د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للاثبات في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية: مصر، ١٩٩٢م.
٣٥- د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الاموال في قانون العقوبات الجنائي، مرجع سابق، ص١٤٦.
٣٦- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط(٩)، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة ، ١٩٧٤م.
٣٦- محمد زكي ابو عامر، الحماية الجنائية للحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩م.
٣٧- د. مجدي محب حافظ، اذن التفتيش، شركة ناس للطباعة: القاهرة، ٢٠٠٣م.
٣٨- د. نعيم عطية، في النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٦٥م.

ثالثا: الرسائل والاطاريح

١-رافع خضر صالح، الحياة الخاصة وضماناتها لجهة استخدامات الكومبيوتر، كلية القانون، جامعة بغداد، رسالة ماجستير، ١٩٩٣م.
٢-علي احمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤م.
٣-عبد الحكيم ذنون يونس يوسف الغزال، الحماية الجناية للحريات الفردية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣م.

رابعا: الدوريات

= طلال عبد حسين البدراني, اسراء يونس هادي، التفتيش واحكامه في قانون اصول المحاكمات الجزائي العراقي، جامعة الموصل، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد(١١)، العدد(٤١)، السنة ٢٠٠٩م.

خامسا: المعاجم

١-ابن منظور محمد بن مكرم، لسان العرب، ط١، ج ١، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٠م.
٢-الامام محمد بن ابي بكر الرازي مختار الصحاح بيروت دار الهلال: ١٩٨٨م.
٣-اسماعيل حماد الجواهري، معجم الصحاح، قاموس عربي-عربي، ط١، دار المعرفة: بيروت، لبنان، ٢٠٠٥م.
٤- لويس معلوف، المنجد في اللغة والادب والعلوم، ط١٩، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ١٩٦٦م.

سادسا: الدساتير والقوانين

١-دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢-قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٣-قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١
٤-اتفاقية فينا الخاصة بحصانة اعضاء البعثات الدبلوماسية التي شرعت في١٨/ ٤/ ١٩٦١م وعمل بها في ٢٤/ ٢/ ١٩٦٤

سابعا: القرارات

١-قرار محكمة التمييز رقم ٣٣٤/ ج/ ٤٢ في ٣٠/ ٥/ ١٩٩٢.
٢-قرار محكمة التمييز رقم ٩١٣/ج٥٢في ١٧/ ٦/ ١٩٥٢.

هوامش البحث

[١] رافع خضر صالح، الحياة الخاصة وضماناتها لجهة استخدامات الكومبيوتر، كلية القانون، جامعة بغداد، رسالة ماجستير، ١٩٩٣، ص٤٥

[٢] سورة النور، الآيتين ٢٧-٢٨.

[٣] ينظر المادة(١٧/ ثانيا) من دستور جمهورية العراق.

[٤] ينظر المادة(٣٢٦) من قانون العقوبات.

[٥] احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٧٨.

[٦] حامد راشد، احكام تفتيش المسكن في التشريعات الاجرائية العربية(دراسة مقارنة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٢١٥.

[٧] ابن منظور، لسان العرب، لسان العرب، ج١١، ط٢، دار احياء التراث للنشر والتوزيع، بيروت، ص٧٣.

[٨] الامام محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الهلال، بيروت، ١٩٨٨م، ص٦٥٥.

[٩] ينظر المواد(٣٢٦ – ٤٢٨ – ٤٤٤/اولا –٤٤٠/ ٤) من قانون العقوبات.

[١٠] فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧م، ص٧٣٣.

[١١] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠٠٢م، ص٢٧٣.

[١٢] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الاشخاص، دار النهضة العربية، ١٩٧٨م، ص٤٣٤.

[١٣] رافع خضر صالح، مرجع سابق، ص٣٠.

[١٤] قرار محكمة التمييز رقم ٣٣٤/ ج/ ٤٢ في ٣٠/ ٥/ ١٩٩٢م.

[١٥] قرار محكمة التمييز رقم ٩١٣/ج٥٢في ١٧/ ٦/ ١٩٥٢م.

[١٦] محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الاموال في قانون العقوبات الجنائي، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، ١٩٩٨م، ص١٦٤.

[١٧] المرجع السابق، ص١٤٦.

[١٨] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص١٥١.

[١٩] مجدي محب حافظ، اذن التفتيش، شركة ناس للطباعة: القاهرة، ٢٠٠٣، ص٥٣.

[٢٠] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص٢٧٤.

[٢١] عمار عباس الحسيني، مبادئ التحقيق الجنائي الحديث، مبادئ التحقيق الجنائي الحديث، مكتبة دار السلام القانونية الجامعة، ط٦، بيروت، ٢٠١٩م، ص١٢٢.

[٢٢] عبد الحكيم ذنون يونس يوسف الغزال، الحماية الجنائية للحريات الفردية دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣م، ص١٨١م.

[٢٣] نعيم عطية، في النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٦٥م، ص١١٠.

[٢٤] محمد زكي ابو عامر، الحماية الجنائية للحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩م، ص١٧–١٨

[٢٥] نص المشرع العراقي على المادة (٤٢٨) في الفصل الثاني تحت عنوان (انتهاك حرمة المساكن وملك الغير) ضمن الباب الثاني بعنوان (الجرائم الماسة بحرية الانسان وحرمته) ضمن الكتاب الثالث بعنوان (الجرائم الواقعة على الاشخاص) من قانون العقوبات .

[٢٦] عمار عباس الحسيني، مبادئ التحقيق الجنائي الحديث، مرجع سابق، ص١١١.

[٢٧] احمد حسوني جاسم العيثاوي، بطلان اجراءات التحقيق الجنائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، المكتبة القانونية، ط١، بغداد، ٢٠١٢م.، ص٩٢.

[٢٨] سامي حسني الحسيني، مصدر سابق، ص٥٧.

[٢٩] رؤوف عبيد، ١٩٦٣م، المشكلات العلمية الهامة في الاجراءات الجنائية، ج٢، ص٤٩٦

[٣٠] سامي حسني الحسيني، مصدر سابق، ص٧٠.

[٣١] رؤوف عبيد، المشكلات العلمية الهامة في الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص٤٩٦

[٣٢]مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص٢٠.

[٣٣] اسماعيل حماد الجواهري، معجم الصحاح، قاموس عربي–عربي، ط١، دار المعرفة: بيروت، لبنان، ٢٠٠٥، ص٧٩٥.

[٣٤] لويس معلوف، المنجد في اللغة والادب والعلوم، ط١٩، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ١٩٦٦، ص٥٦٧.

[٣٥] ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ص٣٢٥

[٣٦] احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، المجلد الأول، ط(٤)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م. ، ص٤٤٩.

[٣٧] محمود نجيب حسني، النظرية العامة للاثبات في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية: مصر، ١٩٩٢، ص١٧.

[٣٨] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية(دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص٢٧٢.

[٣٩] حامد راشد، احكام تفتيش المسكن في التشريعات الاجرائية العربية(دراسة مقارنة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨،، ص٣٤, طلال عبد حسين البدراني, اسراء يونس هادي، التفتيش واحكامه في قانون اصول المحاكمات الجزائي العراقي، جامعة الموصل، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد(١١)، العدد(٤١)، السنة ٢٠٠٩م، ص٢٥٢.

[٤٠] حامد راشد، مرجع سابق، ص٣٣.

[٤١] الحسيني سامي حسني، ١٩٧٢م، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٤٧-٥١

[٤٢] الحسيني سامي حسني، مصدر سابق، ص٤٤.

[٤٣] المادة(٨١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

[٤٤] الحسيني سامي حسني، مصدر سابق، ص٣٨.

[٤٥] ينظر نص المادة(٨٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

[٤٦] حامد راشد، مرجع سابق، ص٤٠.

[٤٧] محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٦٣٤.

[٤٨] علي حسين خلف، وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات, المكتبة القانونية, طبع على نفقة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي, بغداد، من سنة طبع، ص١٥١.

[٤٩]المرجع السابق، ص١٥٢.

[٥٠] فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢م، ص١٠٥

[٥١] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص١٣٧.

[٥٢] مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص٢١.

[٥٣] ينظر: المادة(٧٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

[٥٤] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون دار نشر، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص٢٨٦.

[٥٥] د. عمار تركي السعدون الحسيني، مرجع سابق، ص١٨٢.

[٥٦] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٥٩٣.

[٥٧] د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، منشأة المعارف: الاسكندرية، ١٩٧٥، ص٦٢٠.

[٥٨] عمار تركي السعدون الحسيني، مرجع سابق، ص١٨٢، حامد راشد، مرجع سابق، ص٢١٨.

[٥٩] علي احمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي(دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص١٧١.

[٦٠] حامد راشد، مرجع سابق، ص٢٠٦.

[٦١] ينظر المادة(٧٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية

[٦٢] ينظر المادة(٧٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية

[٦٣] علي احمد عبد الزعبي، مرجع سابق، ص١٧١.

[٦٤] حامد راشد، مرجع سابق، ص٢١٨

[٦٥] جمال ابراهيم الحيدري، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة السنهوري: ص٥٤٩

[٦٦] رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، دار النهضة العربية، ١٩٧٦، ص٢٧٧.

[٦٧] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص١٥١و١٥٢.

[٦٨] ضاري خليل محمود، اثر رضا المجني عليه في المسؤولية الجزائية، دار القادسية للطباعة، بغداد، ١٩٨٢م، ص٦٤.

[٦٩] المرجع السابق، ص٢١.

[٧٠] محمد زكي ابو عامر، مرجع سابق، ص٧٩.

[٧١] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط(٩)، مطبعة جامعة القاهرة،القاهرة ، ١٩٧٤م، ص١٩١.

[٧٢]فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص مرجع سابق، ص٣٥.

[٧٣] ضاري خليل محمود، مرجع سابق، ص٤٨.

[٧٤] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص٢٧٣.

[٧٥] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص١٩١.

[٧٦] . محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات القسم الخاص, مرجع سابق, ص٧٧٩.

[٧٧] محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٥٩٠.

[٧٨] علي احمد عبد الزعبي، مرجع سابق، ص ١٦٦.

[٧٩] حامد راشد، مرجع سابق، ص١٥٨.

[٨٠] محمد زكي ابو عامر ، مرجع سابق ، ص٧٩

[٨١] عبد الحميد الشواربي، اذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف: الاسكندرية، بدون سنة طبع، ص١٣٥.

[٨٢] عبد الحكيم ذنون يونس يوسف الغزال، الحماية الجناية للحريات الفردية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣، ص١٩٠.

[٨٣] فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، مصدر سابق، ص٢٤٨.

[٨٤] علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٢، ص١٤٠.

[٨٥] مامون محمد سلامة، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص١٢٥.

[٨٦] سمير عالية، القانون الجزائي الاسلامي المقارن قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية: ط١، بيروت، ٢٠٢٣م، ص١٩٨.

[٨٧] احمد فتحي سرور، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩، ص٣٥١.

[٨٨] عمر السعيد رمضان، بين النظرية النفسية والمعيارية للاثم، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، السنة الرابعة والثلاثون، ١٩٦٤، ٦١٥.

[٨٩] فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميدي الزغبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الاشخاص، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص١٢٩.

[٩٠] رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بآحاد الناس ، منشاة المعارف : الإسكندرية ، ١٩٩٠م ، ص٢٩٠ .

[٩١] حامد راشد ، مرجع سابق ، ص٢٥٢ .

[٩٢] فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص٢٨١ .

[٩٣] محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات–القسم العام، مرجع سابق، ص٥٨٣

[٩٤] علي حسين الخلف وسلطان عبد القادر الشاوي، مرجع سابق، ص٢٤٧.

[٩٥] رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي ، ط(٤) ، دار الفكر العربي: القاهرة ١٩٧٩م ، ص٢٩٤ .

[٩٦] فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات القسم العام، الباب الرابع، مصدر سابق، ص٢٥.

[٩٧] فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات– القسم العام، مرجع سابق، ص٨٧.

[٩٨] جاء في المادة (٨٨) من قانون العقوبات ان مدة الحبس الشديد لا تقل عن ثلاثة شهور، ولا تزيد عن خمس سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وعلى المحكمة ان تحكم بالحبس الشديد كلما كانت مدة الحبس المحكوم بها اكثر من سنة، ونصت المادة(٨٩) من نفس القانون على مدة الحبس البسيط من اربع وعشرين ساعة، ولا تزيد على سنة واحدة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

[٩٩] ينظر المادة(٤٢٨) من قانون العقوبات

[١٠٠] د. فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص٤٣١.

[١٠١] ينظر المادة(١٠٠) من قانون العقوبات.

[١٠٢] حامد راشد، مرجع سابق، ص١٧.