

نحو توحيد أحكام الصلح والتنازل في القانون الجزائي العراقي

بغية دراسة أحكام الصلح والتنازل باعتبارهما طريقتان من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، وبيان مدى جدوى الابقاء على هذه الاحكام بشكلها الحالي الوارد في القانون أو العمل على توحيد تلك الاحكام، من اجل الوصول الى تنظيم قانوني للصلح والتنازل يزيل أي تناقض او اشتباه حول أحكام انقضاء الدعوى الجزائية بالطرق الخاصة ولا سيما طريقتي الصلح والتنازل. وعليه خصص هذه الدراسة لبيان مفهوم الصلح اولاً، ودراسة ماهية التنازل ثانياً، واخيراً مدى امكانية توحيد احكامهما، وذلك في مباحث ثلاثة وعلى النحو الاتي:

المبحث الاول

الصلح

مع تطور الحياة وتشعبها، وظهور انواع من الجرائم التي اصبح النظر فيها يشكل عبئاً ثقيلاً على القضاء مما ادى بدوره الى المحاولة الجادة من قبل التشريعات الجنائية للتخفيف عنه، وايجاد سبل اخرى لإنهاء الدعوى الجزائية على طريقها وكان من بينها الصلح . والاصل ان القانون لم يأخذ بمبدأ الصلح في دعاوى الجزائية حيث بين المشرع العراقي في المادة (2) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه "لا يجوز وقف الدعوى او تعطيل سيرها او التنازل عنها او عن الحكم الصادر فيها، او وقف تنفيذه الا في الاحوال المبينة في القانون"، اي ان لا الصلح في الدعاوي الجزائية لأنها متعلقة بالنظام العام ، الا ان المشرع استثنى من ذلك الدعاوى التي لا يجوز تحريكها الا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم التي اوردها على سبيل الحصر في المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية وهي الجرائم التي اعتمدها المشرع مقياساً لقبول الصلح عن المحكوم عليه ، لان الاصل في هذه الجرائم لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية فيه الا بناء على شكوى من المتضرر.

ونتناول في هذا المبحث ماهية الصلح و مراحل واجراءات قبول الصلح والاثار القانونية المترتبة عليها، وذلك في مطلبين، ولكن قبل ذلك نمهد لمفهوم المجنى عليه فمن هو؟ هل هو ذاته المتضرر من الجريمة؟ أم شخص آخر غيره؟.

إختلف فقهاء القانون الجزائي بين فكرة التفرقة بين المتضرر من الجريمة والمجنى عليه، وبين فكرة التوحيد بينهما. فمنهم من فرق بينهما، فلم يشترط في المتضرر من الجريمة أن يكون مجنيا عليه. بمعنى أنه لا يلزم أن يتخذ الضرر الناتج عن هذه الجريمة صورة النتيجة الإجرامية. وتطبيقاً لذلك فزوجة القتل وأولاده، ووالد الفتاة التي إغتصبت أو هتك عرضها، وزوج المرأة التي أعتدى عليها

بالقذف أو السب، كل أولئك لهم الحق في أن يدعي بالحق المدني على الرغم من أن أحدهم ليس المجنى عليه، ولكن المجنى عليه في حالة شروع في قتل أو سرقة أو نصب، والذي لم يصبه ضرر، ليس له أن يطالب بالتعويض. ومن الفقه من وحد بين المتضرر من الجريمة والمجنى عليه على اعتبار أن الجريمة أضرت بمركز قانوني، سواء للمجنى عليه المباشر، أي من وقع عليه الفعل الآثم، أو من أصابه ضرر من الجريمة سواء بشكل مباشر أم غير مباشر.

والمستقرئ لقانون أصول المحاكمات الجزائية يلاحظ أن المشرع العراقي لا يقر له قرار على لفظة واحدة، فتارة يستعمل مصطلح (المجنى عليه)⁽¹⁾، وتارة أخرى (المتضرر من الجريمة)⁽²⁾، دون أن يقم نفسه في توضيح المقصود بهذين المصطلحين، بل عمد إلى تنظيم وسائل محددة جعلها في تناول المتضرر من الجريمة، فجعل له حق تحريك الدعوى الجزائية⁽³⁾، وحق إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية بطريقة التبعية للدعوى الجزائية⁽⁴⁾، وترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى⁽⁵⁾، ولم يذكر المشرع العراقي عند تنظيمه لكل ذلك إلا لفظ (المتضرر من الجريمة) على اعتبار أن المجنى عليه متضرر من الجريمة. مما يدل على أنه لم يفرق بين المجنى عليه والمتضرر من الجريمة⁽⁶⁾. كما أن المشرع عند البحث في دعوى التعويض الناشئة عن الجريمة لا يستعمل مصطلح (المجنى عليه)، بل يؤثر استعمال مصطلح (المدعي بالحق المدني) أو عبارة (من لحقه ضرر من الجريمة) لأن هذه الأخيرة تشمل المجنى عليه، أو أي شخص آخر أصابه ضرر مباشر من الجريمة. وعليه نرى أن المشرع العراقي لم يهتم بتحديد مفهوم المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة قدر إهتمامه بتنظيم الضمانات التي تكفل لمن وقعت عليه الجريمة أو من تضرر بسببها الحصول على حقه في التعويض.

(1) ينظر مثلا المواد: (1/ب)، (3/أ)، (4/أ)، (5)، (6)، (7) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(2) ينظر مثلا المواد: (1/أ)، (3/أ/7) من القانون نفسه.

(3) المادة (1/أ) من القانون نفسه.

(4) المادة (9/ب) من القانون نفسه.

(5) المادة (21) من القانون نفسه.

(6) بل حتى في جرائم الشكوى التي لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية فيها إلا بناء على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانونا، يلاحظ أن المشرع العراقي منح هذا الحق لكل من المجنى عليه والمتضرر من الجريمة معا ولم يفرق بينهما-أو بالأحرى خلط بينهما- حيث أن الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية نصت على أنه "لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانونا...". وبعد أن ذكرت هذه الفقرة أنواعا مختلفة لتلك الجرائم، يلاحظ أن النقطة السابعة من الفقرة نفسها أكدت على أن "الجرائم الأخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها إلا بناء على شكوى من المتضرر من الجريمة". وهكذا يظهر لنا أن المشرع العراقي قد منح حق تحريك الدعوى الجزائية في جرائم الشكوى لكل من (المجنى عليه) و (المتضرر من الجريمة) ولم يفرق بينهما.

وبدورنا نرى أن الغالب أن تقع الجريمة على شخص وبنال ضررها هو، أي يكون مجنيا عليه من الجريمة التي وقعت عليه مباشرة، ومتضررا منها في الوقت نفسه، وتبعاً لذلك له الحق في طلب التعويض أمام المحاكم الجزائية، فيلزم ذلك أن يكون المجنى عليه في معظم الحالات متضرراً من الجريمة، وله تبعاً لذلك الحق في طلب التعويض أمام المحاكم الجزائية، فالمجنى عليه في جرائم السرقة والضرب والإحتيال مثلاً، هو صاحب المال المسروق والمضروب والمحتال عليه، وهو المتضرر منها. ومع ذلك فمن الممكن أن يكون المتضرر من الجريمة شخصاً آخر غير المجنى عليه، وذلك في حالتين:

الأولى: حالة ما إذا إمتد ضرر الجريمة إلى غير المجنى عليه، ولا يعني -ذلك بطبيعة الحال- أن لا يكون المجنى عليه قد أصابه ضرر منها، مثال ذلك جار المجنى عليه في جريمة التخريب أو الإلتلاف إذا إمتد الإلتلاف إلى متاعه، فيكون له -ولو أنه لم يكن مقصوداً بالذات بالجريمة- حق الإدعاء بحقوق مدنية أمام القضاء الجزائي.

والثانية: حالة ما إذا تعدى ضرر الجريمة إلى شخص آخر غير المجنى عليه، فلا يكون هذا الأخير متضرراً، مثال ذلك جريمة القتل، فالمجنى عليه فيها هو من وقع عليه الفعل الإجرامي عدواناً مباشراً عليه، أما المتضرر فيها فهو من كان يعوله القتل أو القريب الذي تضرر بفقد القتل. وعليه، فإنه في حالتي إمتداد الضرر وتعدّي الضرر فثمة ضرر لحق بشخص آخر غير المتضرر من الجريمة، ولا مجال لإنكار أن الأخير قد يكون شخصاً آخر غير المجنى عليه.

المطلب الاول

ماهية الصلح

يقصد بالصلح في اللغة: زوال الفساد، ويعني اصلح الشيء بعد فساده. ويُعرف الصلح بأنه "إجراء يتم عن طريقه التراضي عن الجريمة بين المجني عليه ومرتكبها، ويترتب عليه سحب الاتهام في الجريمة بما يؤدي الى انقضاء الدعوى الجزائية. ويُعرف أيضاً بأنه " عقد بين كل من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً مع المتهم، يعبر كل منهما بإرادته عن رغبته في إنهاء الخصومة الجنائية. اما بالنسبة لقانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي فانه لم يورد اي تعريف عند تطرقه اليه الدعوى الجزائية وانما تمت الاشارة اليه في المادة (194) منه على ما يلي: " يقبل الصلح بقرار من قاضي التحقيق او المحكمة اذا طلبه المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا في الدعاوى التي يتوقف تحريكها على شكوى المجني عليه". بخلاف ما هو الحال عليه في القانون المدني الذي اورد تعريف دقيقا وواضحا للصلح في الدعوى المدنية حيث نصت المادة (698) منه على ان " الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي". الا ان المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات

الجزائية العراقية رتب انقضاء الدعوى الجزائية مع العقوبة المحددة للجريمة في جرائم خاصة اثر الصلح الذي يقع على طرفيها .

وقد يقع الصلح في بعض الاحيان يمكن ان يقع في جرائم لم تنص القانون على شمولها بأحكام الصلح باعتبارها من جرائم الحق العام لا يجوز الصلح فيها ، ويتم ذلك في صورة التنازل عن الشكوى وعن التعويض بناء على المصلحة الحاصلة بين طرفي الدعوى وفي هذه الحالة لا تحتفظ المحكمة للمشتكي بحق المطالبة بالتعويض عن الحادث الذي تعرض له امام المحاكم المدنية ويستمر بالإجراءات الجزائية بحق المتهم حتى صدور القرار النهائي بالدعوى ولا يمكن القول في هذه الحالة بان طرفي الدعوى لم يتصالحا لان الصلح واقع حال بينهما الا انه في هذه الحالة لم يرتب عليه القانون انقضاء الدعوى الجزائية بحق المتهم كون الجريمة تعد من جرائم الحق العام .

وسنتناول في هذا المطلب الغرض من تشريع الصلح، والتكييف القانوني له، وشروط قبول الصلح، وأخيرا نطاق تطبيقه، وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

الغرض من تشريع الصلح

ان الاسباب التي دفعت بالمشرع الى قبول مبدا المصالحة عن بعض الجرائم هي:

1. رغبة المشرع في انهاء النزاعات في جرائم معينة واحلال السلام بين المتخاصمين، وقطع دابر الضغينة والعداوة بينهما، خصوصا وان الحكم على بعضهم قد لا يمنع الطرف الثاني في الدعوى الجزائية من اعادة ارتكاب الجرائم واخذ بالثأر وانتقاما من الجاني .
2. والغرض من الصلح، ايضا، هو الحيلولة دون تعرض المتهم لعقوبة الحبس قصيرة المدة لما لها من اثار سلبية على المدان وعائلته ، ولكونها تمس حق المشتكي اكثر من حق المجتمع مما يتيح المشتكي الصلح بشأنها.
3. كما ان الغرض من الصلح هو تحقيق اهداف اجتماعية ، خاصة في نطاق جرائم الاشخاص والاموال فينتزع الاثار السيئة التي تخلقها الجريمة في نفس المجنى عليه او ذويه حيث يعيد الصلح جسور المودة والصفاء والثقة بين اطراف النزاع وينعكس اثر ذلك على امن المجتمع باسره.
4. تمكين المتهم من تجنب اثار الإدانة الجنائية ويخفف عنه الالام النفسية التي تلازمه طوال فترة الاتهام ولحين صدور الحكم نهائي في القضية ، كونه يهدف الى تحقيق امن الافراد والتي تخلقها الجريمة ، لأنه يرتكز في محتواه على الرضا.

الفرع الثاني

شروط قبول الصلح

يتوجب لقبول الصلح في الدعوى الجزائية ان يستوفي الشروط القانونية وهذه الشروط هي :

اولا : تقديم طلبا من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا اذا رغب بالتصلح مع خصمه سواء اكان هذا الطلب تحريريا أم شفويا عند تدوين افادة المجنى عليه في الاوراق التحقيقية ، ويجب ان يصدق بمحضر اصولي امام القاضي او المحكمة وفي اية مرحلة وصلت اليها الدعوى شريطة عدم صدور قرار فاصل في موضوعها . ويجب ان يكون تقديم طلب بمحض اختيار المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا وبحرية ورغبة تامة خالية من الغش والاكراه . ومتى ما اتفق الطرفان على الصلح فلا يشترط افرأغه في صورة معينة، وليس بالضرورة ان يكون بمقابل ولا يشترط ان يكون بصيغة معينة فأى صيغة تكفي ما دامت تغيد قبول الطرفين الصلح . واذا قدم طلب الصلح الى قاضي التحقيق والمحكمة فيجب ان يتم التأكد من الوصف القانوني للفعل المنسوب للمتهم من خلال الوقائع والادلة الدعوى المعروضة فاذا اتضح ان الجريمة من الجرائم التي يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي او المحكمة فيكون الصلح واقعا بمجرد اتفاق الطرفين عليه يثبت ذلك بمحضر اصولي امام القاضي او المحكمة ، اما اذا كان الطلب مقدما بخصوص جريمة من الجرائم التي يجوز الصلح فيها بموافقة القاضي او المحكمة وتبين ان له مبرراته فيتخذ القرار بقبوله في الدعوى. واذا كانت الجريمة من الجرائم التي لا يجوز الصلح عنها فيتم رفض طلب الصلح المقدم فيها والاستمرار بالدعوى حتى صدور القرار النهائي فيها.

ومما تجدر الإشارة اليه ان المصالحة بموجب نص المادة (194) من قانون اصول المحاكمات الجزائية هي حق يخص المشتكي ولا ينتقل للورثة واذا ما صدر من الورثة تنازل بهذا الخصوص فانه لا يشمل الجريمة بذاتها ولا الشكوى المقامة عنها وانما يقتصر اثره على الحق المدني اي التعويض الناشئ عن الجريمة، واذا ما توفي المجنى عليه قبل تقديم الشكوى فان هذا الحق ينقضي ولا يجوز لورثته ان يتقدموا بالشكوى الى الجهة المختصة، وعلة ذلك هو ان حالة الوفاة تفسر وكأنها صفح من المجنى عليه عن الجاني ، اما اذا توفي المجنى عليه بعد تقديم الشكوى فان ذلك لا يؤثر على الدعوى الجزائية ولا يمنع سيرها فتستمر اجراءاتها، لان المجنى عليه ابدى رغبته لاتخاذ الاجراءات القانونية ومعاقبة مرتكب الجريمة ويبقى الحق في المطالبة بالحقوق المدنية لورثة المجنى عليه ايضا.

ثانيا: ان يقدم طلب الصلح مما يتمتع بالأهلية الكاملة او ممن يمثله قانونا ، فالصلح في الدعوى الجزائية يعد تصرفا قانونيا ينشا عن اتفاق ارادتي المجنى عليه والجاني، ويشترط في اطرافه توفر

الصلاحيية لصدور العمل القانوني منهم على وجه يعتد به شرعا. عليه لابد من صدور طلب الصلح ممن يمثل القاصر قانونا كالولي او الوصي او القيم، عن طريق تدوين اقوال المذكورين بالدعوى في حال وجدت مساعي للصلح بين الطرفين كون طلب الصلح لابد ان يصدر ممن يتمتع بالأهلية الكاملة ، ولا يمكن قبول الصلح دون ذلك .

ثالثا : ان تكون الجريمة المطلوب الصلح عنها من الجرائم التي لا يجوز تحريكها الا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا والتي نصت عليها المادة (3) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، وكذلك تلك التي ينص القانون على عدم جواز تحريكها الا بناء على شكوى من المتضرر منها.

رابعا : ان يكون الصلح تاما وناجزا ، وعليه فلا يقبل الصلح المقترن بشرط موافقة جهة اخرى ، فقد ورد في الفقرة (ب) من المادة (196) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ما يلي (لا يقبل الصلح اذا كان مقترنا بشرط او معلق عليه) ، لان الشرط باداء مال او القيام بعمل او الامتناع عنه يتناقض مع البراءة وهي تنفي كل المسؤولية.

خامسا : ان يطلب الصلح قبل انقضاء الدعوى الجزائية ، وحسب الفقرة (أ) من المادة (197) من قانون اصول المحاكمات الجزائية "يقبل الصلح في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة حتى صدور القرار في الدعوى، مما يترتب عليه ان الصلح لا يقع في الدعوى الجزائية بعد صدور حكم بات بادانة المتهم فيها او براءته او حكم او قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة اليه او قرار نهائي بالافراج او العفو عن الجريمة او بوقف الاجراءات فيها وفقاً نهائيا (7). واذا مضى الوقت المحدد لتقديم طلب الصلح وتم الحكم على المتهم في الدعوى ، وكانت الجريمة موضوع الدعوى من الجرائم المشمولة باحكام الصلح وحصل تراضي بين طرفي الدعوى فيمكن اللجوء الى طلب الصلح عن المحكوم عليه، امام ذات المحكمة التي اصدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها⁸.

⁷ (المادة (300) من قانون اصول المحاكمات الجزائية

⁸ نظم المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية أحكام الصلح وفق المواد الاتية:

المادة 338

للمحكمة التي اصدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها ان تقر قبول الصلح عن صدر عليه حكم بعقوبة اصلية مقيدة للحرية في جريمة يجوز الصلح عنها، سواء اكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات ام لم يكتسبها.

المادة 339

أ - يقدم طلب الصلح الى المحكمة من المجني عليه او من يقوم مقامه قانوناً.

سادساً : موافقة قاضي التحقيق او المحكمة ، فاذا كانت الجريمة من الجرائم التي يتوقف تحريكها على شكوى من المجنى عليه ، او من يقوم مقامه قانونا ومعاقب عليها بالحبس مدة سنة فاقبل او بالغرامة فهنا يقبل الصلح فيها دون موافقة قاضي التحقيق او المحكمة المختصة، باستثناء جرائم التهديد والايذاء واتلاف الاموال وتخريبها فلا يقبل الصلح فيها الا بموافقة قاضي التحقيق او المحكمة، وان كانت عقوبتها اقل من سنة. اما اذا كانت من الجرائم المنصوص عليها في المادة المذكورة اعلاه والمعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على سنة فهنا لا يقبل الصلح فيها الا بموافقة قاضي التحقيق او المحكمة الجزائية المختصة ، فاذا طلب المتخاصمين المصالحة والدعوى كانت في دور التحقيق يعرض الامر على قاضي التحقيق وعندئذ يصدر قراره بقبول الصلح او رفضه حسب قناعته بظروف القضية وملاستها وماضي وظروف المتهم وما اذا كان من ارباب السوابق من عدمه ، ففي الحالة الاخيرة تبقى الدعوى قائمة ويكمل التحقيق فيها ومن ثم يصدر القرار باحالتها الى المحكمة المختصة لاجراء المحاكمة ويجوز للمجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا ان يقدم طلب جديد لقبول الصلح الى المحكمة الجزائية المختصة التي احيلت الدعوى اليها ، وعند اقتناع المحكمة بالطلب وتوفر شروط تصدر قرارها بقبول الصلح.

الفرع الثالث

نطاق تطبيق الصلح

- ب - اذا ان المجني عليهم متعددين فلا يقبل الطلب الا اذا قدم منهم جميعاً.
- ج - اذا كان المحكوم عليهم متعددين فلا يسرى طلب الصلح عن بعضهم الى الآخرين.
- د - تقبل المحكمة الصلح اذا كانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة ولها ان تقبله في الاحوال الاخرى.
- هـ - لا يجوز الرجوع عن طلب الصلح ولا يقبل اذا كان مقترناً بشرط او معلقاً على شرط.

المادة 340

تقرر المحكمة عند قبولها الصلح الغاء ما بقي من العقوبات الاصلية وكذلك العقوبات الفرعية عدا المصادرة وتقرر اخلاء سبيل المحكوم عليه حالاً.

المادة 341

ترسل المحكمة اوراق الدعوى خلال عشرة ايام من اصدارها القرار الى محكمة التمييز للنظر تمييزاً في القرار ولمحكمة التمييز في هذه الحال السلطات المنصوص عليها في المادة.(337)

ان طلب الصلح لا يمكن قبوله الا في الدعاوى التي لا يجوز تحريكها الا بناء على شكوى المجنى عليه او من يمثله قانونا ، وهي الدعاوى التي تنشأ عن الجرائم التي ذكرتها المادة (3/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، ويمكن ان يحصل الصلح دون موافقة القاضي او المحكمة او بموافقتهم وكالاتي :-

أولاً: الصلح بموافقة قاضي او المحكمة:

حسب الفقرة (ب) من المادة (195) الاصولية " اذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالحسب مدة تزيد على سنة فلا يقبل الصلح الا بموافقة القاضي او المحكمة". فالى جانب موافقة المجنى عليه والجاني، تطلب القانون موافقة قاضي التحقيق أو المحكمة على الصلح الواقع في هذه الجرائم، لان هذه الجرائم من الأهمية يجب موافقة قاضي التحقيق او المحكمة لخطورتها والباعث على ارتكابها مقارنة بتلك التي يقبل الصلح فيها دون موافقة القاضي او المحكمة.

والجرائم التي يشتملها هذا النوع من الصلح هي:

1. جريمة الايذاء المنصوص عليها في المادة (413) من قانون العقوبات.
2. جرائم اتلاف الاموال وتخريبها المنصوص عليها في المواد (477 و 479 و 480) من قانون العقوبات.
3. جريمة القذف المنصوص عليها في المادة (433) عقوبات.
4. جريمة التهديد المنصوص عليها في المادة (431) عقوبات.
5. جريمة زنا الزوجية المنصوص عليها في المادة (466) عقوبات.
6. جريمة خيانة الامانة المنصوص عليها في المادة (453) عقوبات.
7. جريمة الاحتيال المنصوص عليها في المادة (456) عقوبات ، اذا كان المجنى عليه زوجاً للجاني او احد اصوله او فروعه ولم تكن تلك الاشياء محجوز عليها قضائياً او ادارياً او مثقلة بحق لشخص اخر لان جميع تلك الجرائم معاقب عليها بالحسب ولا يجوز تحريك الدعوى فيها الا بناء على شكوى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا .

كما ان المشرع العراقي في المادة (195/ ج) من قانون اصول المحاكمات الجزائية قد اشار الى بعض الجرائم التي يشترط لقبول الصلح فيها موافقة القاضي او المحكمة وان كان معاقبا عليها بالحسب مدة لا تزيد على سنة ، وهذه الجرائم هي: جريمة التهديد المنصوص عليها في المادة (432) عقوبات ، وجرائم الايذاء في المواد (413 و 416 و 415) عقوبات ، ويبدو ان الحكمة من وراء اشتراط موافقة القاضي او المحكمة لقبول الصلح في الدعاوى المقامة بخصوص تلك الجرائم هي لفتح المجال

امام قاضي التحقيق او محكمة الموضوع باعتبارها اكثر تقديرا لظروف الصلح. وللتأكد من انه قد حصل برضا المشتكي هذا من جانب ومن جانب اخر حتى لا تكون اقامة الشكوى ضد المتهم وسيلة لابتزازه من قبل المشتكي كان يشترط المشتكي لقبول الصلح تنازل المتهم عنه في الدعاوي المقابلة او حصوله على مبلغ اضافي من المال.

وإذا ما توفرت شروط الصلح فليس للمحكمة رفضه بدون ان تبدي الاسباب التي دعتها لذلك علما ان هذه مسألة وقائع تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة او القاضي وبعد ذلك يتطلب اجراء التحقيقات اللازمة لغرض تكيف الواقعة القانونية للجريمة موضوع الدعوى تكييف صحيحا ليستوعب عناصر واركان الواقعة موضوع الدعوى ولا يمكن القول بوقوع الصلح في هذا النوع من الجرائم مالم تكن هناك موافقة لقاضي او محكمة الموضوع .

ثانيا : الصلح دون موافقة القاضي او المحكمة:

نصت الفقرة (أ) من المادة (195) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه " أ - اذا كانت الجريمة المشار اليها في المادة (194) معاقباً عليها بالحبس مدة سنة فأقل او بالغرامة فيقبل الصلح دون موافقة الحاكم او المحكمة." ففي هذه الجرائم يتم الصلح مباشرة بين المتهم والمجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا ، وعلى ذلك فلا لزوم لمراجعة القاضي او المحكمة لاستحصال الموافقة عليه ، وانما سيتم بمجرد اشعار بوقوعه لان هذه الجرائم بسيطة جدا ولا موجب لاشغال المحاكم بالتحقيق عن سبب المصالحة فيها.

ومع ذلك استثنى المشرع بعض الجرائم التي اوجب فيها تلك الموافقة وان كانت عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة وهذه الجرائم هي: التهديد والايذاء واتلاف الاموال أو تخريبها وذلك حسب الفقرة (ج) من المادة (195) الاصولية، وحسب ما يجري عليه العمل في الاقليم فان القاضي او المحكمة لا يرفض هذا النوع من الصلح في حال وقوعه بين المجنى عليه والمتهم، الا انه يجب اشعارهما بطلب الصلح في الدعوى ليقوم القاضي او المحكمة باجراء التحقيقات اللازمة للتأكد من الوصف القانوني للجريمة المنسوبة للمتهم وفيما اذا كانت ضمن الجرائم التي يجوز الصلح عنها من عدمه ، فاذا تاييد ذلك وكانت الجريمة مما يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي او المحكمة فيعتبر الصلح واقعا بمجرد الاقرار به امام الجهة القضائية.

والجرائم التي يشملها هذا النوع من الصلح هي :

1. جريمة افشاء الاسرار المنصوص عليها في المادة (438) عقوبات.
2. جرائم السب والقذف المنصوص عليها في المادة (435 و 434) عقوبات.

3. جريمة انتهاك حرمة ملك الغير المنصوص عليها في المادة (1/429) عقوبات.
4. جرائم المخالفات المنصوص عليها في المادة (500) عقوبات ، والتي اشار اليها في الفقرتين (5 و6) من البند (أ) من المادة (3) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.
5. الجرائم المنصوص عليها في المادة (455) عقوبات، والتي تعد من الجرائم التي اشارت اليها فقرة (7) من البند (أ) من المادة (3) من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

المطلب الثاني

اجراءات قبول الصلح والاثار القانونية المترتبة عليه

سنتناول في هذا المطلب إجراءات الصلح في مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة، وكذلك الاثار القانونية المترتبة عليه، وذلك في فرعين، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

اجراءات الصلح في مرحلتي التحقيق والمحاكمة

حدد المشرع العراقي المرحلة التي يمكن قبول الصلح فيها ابتداء من تحريك الدعوى الجزائية واجراء التحقيق الابتدائي فيها وحتى اجراء المحاكمة شريطة ان يتم ذلك قبل صدور حكم في الدعاوي. وقد حدد المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية السلطة المختصة بالنظر في طلب الصلح بقاضي التحقيق او المحكمة ، بناء على ذلك لا يجوز صدور قرار المصالحة من المحقق او الاشخاص الممنوحين سلطة التحقيق، وقد اصدرت محكمة التمييز قرارا بخصوص ذلك حيث نصت على (لا عبره بالصلح الواقع امام المحقق العدلي اذا لم يؤيد من قبل قاضي التحقيق)⁽⁹⁾. والصلح يقبل كذلك من قبل المحكمة التي تنتظر في موضوع الدعوى الجزائية بعد احالتها اليها من قاضي التحقيق ، والمقصود بالمحكمة ، وهو القاضي في محكمة الجناح او القاضي في محكمة الاحداث عند النظر بجرائم الجناح المرتكبة من قبل المتهمين الاحداث وكذلك الهيئات التي تتالف منها المحاكم الجنائيات او الاحداث عند نظرها الدعاوي التي يجوز الصلح فيها. وتجدر الاشارة اليه انه في حال صدور حكم بالادانته او العقوبة ونقضه من محكمة التمييز واعادة الدعوى الى محكمة الموضوع بسبب خطأ في اجراءات المحاكمة فان هذا الامر لا يمنع من قبول الصلح في تلك الدعوى على ان يتم مراعاة الاجراءات والشروط المطلوبة قانونا.

⁹ (قرار محكمة التمييز المرقم (1709/ تمييزية / في 1981/1/22

ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا يمكن اعتبار عدم حضور المشتكي امام المحكمة في الجرائم التي يقبل الصلح فيها بموافقة القاضي او المحكمة سبب لرفض الشكوى استنادا لاحكام المواد (22 و150) و (18/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، وذلك ان هذا الحكم خاص بالجرائم التي يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي او المحكمة.

الفرع الثاني

الاثار القانونية المترتبة على الصلح

ان للصلح اثار متعددة ومن اهم الاثار القانونية المترتبة على قبول الصلح هو انقضاء الدعوى الجزائية، سواء كان الدعوى في مرحلة التحقيق او المحاكمة وان الدعوى الجزائية تنصب على الحق الجزائي عادة، الا انها لا تخلو في احوال كثيرة من الحق المدني ايضا سنتناول اثر الصلح في الدعوى الجزائية والمدنية.

أولاً: اثر الصلح على الدعوى الجزائية:

ان القرار الصادر بالصلح في الدعوى الجزائية ترتب عليه اثار قانونية مختلفة منها ما يتعلق بمصير الدعوى الجزائية وكذلك ما يتعلق باطرافها واثار اخرى تترتب على المضبوطات فيها، وعلى النحو الآتي:

1. فبالنسبة لمصير الدعوى الجزائية بعد حصول المصالحة بين طرفيها، فيعد القرار الصادر بالصلح المكتسب الدرجة النهائية بحكم البراءة ويترتب عليه نفس الاثار التي تترتب على القرار الصادر بالبراءة ، حيث تنقضي الدعوى الجزائية بحق المتهم ، واذا تمت المصالحة فانه لا تسمع بعد ذلك دعوى المشتكي مجددا بالنسبة للجريمة التي جرى الصلح عنها، كما لا يمكن للمحكمة بعد قبول الصلح ان تحكم في الدعوى وتصدر حكماً بهذا الخصوص ولو بالبراءة ما دامت المصالحة تعني الحكم بالبراءة. وفي حالة وجود اكثر من متهم في الدعوى فان طلب الصلح مع متهم لا يسري بحق المتهمين الاخرين وتبقى الدعوى قائمة بحقهم وحيث ان الصلح في هذه الحالة لا يسري الا على من تمت المصالحة بينه وبين المجنى عليه او من يمثله قانونا وقد نصت المادة (196/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ما ياتي (طلب الصلح مع متهم لا يسري على متهم اخر)، ويجب اكمال الاجراءات القانونية بحق المتهمين الذين لم يطلب المجنى عليه الصلح معهم. الا ان هناك استثناء على هذه قاعدة حيث ان في جريمة الزنا يعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها

وهذا ما نص عليه المادة (379) من قانون العقوبات¹⁰. وبدورنا لا نرى أن هذه المادة تنطبق على حالة الصلح، وذلك لأن هذه المادة لا تشير من قريب أو بعيد الى حالة (الصلح)، وإنما تناولت حالتين فقط وهما (التنازل) و(الرجوع بشكل رضائي الى الزوج الزاني)، والنص لا يحتمل هذا المعنى ولا سيما ان علما ان عقوبة زنا الزوجية عقوبتها اكثر من سنة وتطلب موافقة القاضي لاجراء الصلح.

2. اما بالنسبة للاثار القانونية المترتبة على صدور قرار بقبول الصلح بالنسبة لاطراف الدعوى الجزائية، (المجنى عليه والمتهم) فقد نصت المادة (197) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه (اذا توفرت الشروط القانونية في طلب الصلح فيصدر القاضي التحقيق او المحكمة قراراً بقبوله واخلاء سبيل المتهم ان كان موقوفاً) وحيث ان صدور قرار الصلح يؤدي الى انقضاء حق الدولة في العقاب وما يشتمل عليه من العقوبات الاصلية والفرعية وكذلك المصاريف المتعلقة بالدعاوي ولهذا يجب ايقاف التعقيبات القانونية بحق المتهم.

3. اما ما يتعلق بالاشياء المضبوطة اثناء التحقيق فيتم اعادته الى من كانت بحيازته بقرار من قاضي المختص اذا ما تم قبول الصلح، شرط ان لا تكون الاشياء المضبوطة يمنع القانون حيازتها او حملها او تحصيلها، وان المادة (310) من قانون اصول المحاكمات الجزائية نصت على "تسلم المضبوطات الاخرى الى من كانت بحيازته وقت ضبطها الا اذا كانت قد وقعت عليها الجريمة او كانت متحصلة منها فترد الى من سلبت منه حيازته"، وفي حالة كون المضبوطات يمنع صنعها او حيازتها او احرارها او استعمالها او بيعها او عرضها للبيع كالفنود المزيفة والاختام المزورة فيجب الحكم بمصادرتها او اتلافها ولو لم تكن مملوكة للمتهم او لم يحكم بادانته واذا لم تكن الاشياء المذكورة قد ضبطت فعلا وقت المحاكمة وكانت معينة تعيينا كافيا تحكم المحكمة بمصادرتها عند ضبطها. اما الاشياء والاسلحة التي تصدر المحكمة قرارا بمصادرتها تسلم الى اقرب مركز للشرطة لتطبيق بشأنها احكام القوانين المختصة ويقيد ثمن ما بيع منها ايرادا للخزينة .

ثانيا: اثر الصلح على الدعوى المدنية:

ترتب الجريمة اثرين احدهما جنائي والثاني مدني فان المنطقي ان يتولى القاضي الجزائي النظر في الدعوى الجزائية والقاضي المدني النظر في الدعوى المدنية على الرغم ان الدعويتين متحدتان في

¹⁰ جاء في الفقرة (1) من هذه المادة ما نصه " تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي او تنازله عن محاكمة الزوج الزاني او برضا الشاكي بالعودة الى معاشره الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى. ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلا منه عن محاكمة من زنا بها."

مصدرها وهو الجريمة الا ان مصلحة العدالة غلبت اعتبارات تخصص كل من القضاء الجزائي والقضاء المدني وتتمثل هذه الاعتبارات في سرعة البت في القضايا المدنية وفي القدرة على الحكم وفق الظروف الدعوى وفي عدم تضارب الاحكام الصادرة في الدعاوي تنشأ من مصدر واحد وهذا ما نص عليها المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية: ((اولا / تقديم الشكوى تتضمن الدعوى بالحق الجزائي وهو طلب اتخاذ الاجراءات الجزائية ضد مرتكب الجريمة وفرض العقوبة عليه وتتضمن الشكوى التحريرية الدعوى بالحق المدني مالم يصرح المشتكي بخلاف ذلك . ثانيا/ لا تنتظر المحكمة الجزائية في الدعوى بالحق المدني الا تبعا للحق الجزائي...))

ولم يتضمن قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي اي نص يتضمن عند اصدار محكمة قرار بقبول الصلح الاثار التي تترتب على الدعاوي المدنية وانما اكتفى في المادة (197) من قانون اعلاه على انه (يترتب على القرار الصادر بقبول الصلح نفس الاثر المترتب على الحكم بالبراءة). وقد اختلف الفقه حول مسألة هل أن الصلح ينهي الدعوى المدنية مثلما ينهي الدعوى الجزائية ام لا؟ حيث يرى البعض ان الصلح لا يؤدي الى انتهاء الدعوى المدنية مالم يصرح بتنازل عنه ايضا اي تنازل عن الدعوى المدنية اذا يبقى حق المجنى عليه في المطالبة بهذا الحق امام المحاكم المدنية، بينما يرى البعض الاخر بان الصلح يؤدي الى انتهاء الدعوى المدنية ايضا، اما اذا كان المدعي بالحق المدني شخص غير المشتكي وان المشتكي قد تصالح مع المتهم فان المحكمة الجزائية التي يصدر القرار بقبول الصلح تكون غير مختصة بالنظر في الدعوى المدنية وانما له حق مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض .

المبحث الثاني

التنازل عن الدعوى الجزائية

يعد التنازل من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية، ويعد في ذات الوقت سبب ارادي، يرجع الى الارادة المنفردة للمجنى عليه، سواء كان شخص طبيعيا، كما هو الحال في التنازل عن الشكوى ، او كان شخصا معنويا ممثلا في احدى الوزارات او الهيئات بوصفها مجنيا عليها مباشرة او ممثلة لمصلحة اخرى اصابها الاعتداء، ويتنازل المجنى عليه تنقضي الدعوى الجزائية، دون تعليق هذا الاثر على ارادة المتهم. ويتطلب بحث التنازل عن الشكوى، بيان مفهومه، وكذلك عرض الاثار القانونية المترتبة على التنازل عن الدعوى الجزائية، وذلك في مطلبين مستقلين، وعلى النحو الاتي:

المطلب الاول

مفهوم التنازل عن الدعوى الجزائية

ان المشرع العراقي وفي الجرائم التي علق تحريكها على شكوى المجنى عليه ترك للأخير لمسالة تقدير الاعتبارات التي تجعله يقدم على الشكوى ويحرك الدعوى الجزائية بها من عدمه. ويتطلب مفهوم التنازل عن الشكوى التعريف به وكذلك بيان حالاته، وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

تعريف التنازل عن الدعوى الجزائية

لم يورد قانون اصول المحاكمات الجزائية تعريفا للتنازل عن الشكوى، وانما قرر في المادة (9/ج) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على "الحق لمن قدم شكوى ان يتنازل عنها واذا تعدد مقدمو الشكوى فان تنازل بعضهم لا يسري في حق الاخرين". الا ما نصت عليه في المادة 375/ الفقرة (1) من قانون اصول المحاكمات الجزائية حيث اعتبرت تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلا عن محاكمة من زنا بها . وحيث انه يعبر عن ارادة المتنازل لذا يقتضي صدور هذا التنازل من شخص يتمتع بالإدراك وسن البلوغ عند مباشرة هذا الحق ، اما اذا فقد شرط الإدراك او التمييز بعد تقديمه الشكوى فيتحول هذا الحق الى من يمثله قانونا. كما الحال اذا كان المجنى عليه صغيرا او مجنونا او معنوها فيحق لمن يمثله قانونا ان يتنازل عن شكواه الجزائية - اي شكوى المجنى عليه - من الصغار والمعتوهين والمجانين بشرط عدم الاضرار بخصوصهم.

اما الفقهاء فقد اختلفوا في تعريف الحق في التنازل عن الشكوى فقد عرفه البعض بانه "تصرف قانوني من جانب المجنى عليه يعتبر بمقتضاه معبرا عن ارادته في وقف الاثر القانوني لشكواه اي وقف السير في اجراءات الدعوى وهو حق متولد عن الحق في الشكوى". وعرفه البعض الاخر "عمل

اجرائي يصدر من المجنى عليه او وكيله الخاص، ويجب ان ينصب التوكل على اجراء التنازل وان يتوافر في المتنازل كافة الشروط المطلوبة في الشاكي"، وعرفه البعض الاخر بأنه " تعبير المجنى عليه بإرادته المنفردة عن رغبته في عدم اتخاذ الاجراءات الجنائية او عدم استمرارها ضد من ارتكب الجريمة"

بناء على ما سبق يتضح ان الحق في التنازل لا يسقط ولا يفقد ممثله وان توفي المجنى عليه بعد تقديم الشكوى، سواء كان الوفاة لأسباب ناتجة عن الشكوى موضوع التنازل او عن واقعة اخرى لا علاقة لها بالجريمة المرفوع عنها الشكوى. وتجدر الاشارة في هذا المجال الى ان التوكيل في الشكوى وحدها لا ينصرف الى التوكيل بالتنازل عنها اذ ان التنازل ينبغي ان يكون واضحا ومنجزا وخصوصا بواقعة معينة ولاحقا لوقوعها.

ولا يتطلب المشرع شكلا معيناً للتنازل، فقد يكون كتابيا او شفويا، وقد يكون صريحا او ضمنيا، بشرط ان يكون معبرا عن ارادة الشاكي ويفيد في غير شبهه انه اعرض عن شكواه، ويترك لقاضي الموضوع التقدير مدى توافر التنازل من الوقائع المعروضة عليه. ولا يشترط في التنازل ان يقدم الى جهة معينة، فقد يقدم الى احد مأموري الضبطية القضائية او امام الادعاء العام او القضاء، كما قد يستنتج من تصرف معين كرضاء الزوج الشاكي معاشرة زوجته الزانية، فحق الشكوى سابق بالضرورة على حق التنازل عنها، حيث يثبت الحق في الشكوى لصاحبه اولا ، ثم يتولد عنه حق اخر وهو حق التنازل. ويستطيع المجنى عليه بمقتضى حق التنازل ان يوقف السير في الدعوى.

والحق في التنازل عن الشكوى كوجه مقابل للحق في تقديمها - له اهميته البالغة في مجال الاجراءات الجزائية، لما يمنحه من فرص للمجنى عليه في العدول عن شكواه اذا رأى اثناء السير في الدعوى، تفادي النتائج التي يمكن ان تترتب على صدور حكم نهائي في هذه الدعوى، يكون من شأنها ان تمس مصلحة الخاصة او مصالح اسرته اكثر مما تمس المصالح المجتمع .

الفرع الثاني

حالات التنازل عن الدعوى الجزائية

للتنازل عن الشكوى الجزائية حالتان: التنازل الصريح والتنازل الضمني، وسنبحث الحالتين التاليتين:

أولاً: التنازل الصريح عن الدعوى الجزائية:

نصت الفقرة (ج) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية بأنه يحق لمن قدم الشكوى ان يتنازل عنها. وان الحق في التنازل ذو طبيعة شخصية شأنه في ذلك شأن الحق في الشكوى ومن ثم فهو يثبت لصاحب هذا الاخير، اي للمجنى عليه، ولو لم يكن هو الذي تقدم بالشكوى حيث ان مقدم الشكوى قد يكون وكيلاً او وصياً او ولياً او قيماً .

والتنازل عمل اجرائي يصدر من المجنى عليه او من وكيله الخاص او العام ويجب ان ينصب التوكيل حينئذ على حق التنازل، فلا يحق للوكيل التنازل عن الشكوى التي رفعها الا اذا كانت الوكالة تتضمن هذا الحق. وان تنازل المشتكي امام السلطات الجزائية المختصة لا يقبل الا ممن كان كامل الاهلية فان كان المشتكي ناقص الاهلية كان يكون صغيراً او مصاباً بعاهة عقلية فلا يقبل منه التنازل وانما يقبل التنازل ممن له حق الولاية عليه . اما اذا كانت الجريمة قد وقعت على اكثر من شخص اي كان فيها اكثر من مشتكي فان تنازل احدهم او بعضهم لا يسري بحق الاخرين وهذا ما نص عليها الفقرة (ج) من المادة (9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

ان التنازل عن الحق المدني لا يؤدي الى سقوط الحق الجزائي لان الحق الجزائي في الاصل هو ملك المجتمع ولا اعتبارات خاصة اعطى المشرع حق تحريك الدعوى في بعض الجرائم الى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً وان التنازل عن الحقوق المدنية لا تؤثر على حقوق الجزائية اذا كانت الدعوى من الدعاوى التي لا يحتاج تحريكها الى شكوى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً او ما يسميه بدعاوى الحق العام اذ ان هذه الدعاوى هي ملك المجتمع فقط لا توقف ولا تسقط ولا يمنع تنفيذ الاحكام فيها الا وفق احكام القانون. وقد قضت محكمة التمييز في احدى قراراتها ما يلي ((وجد ان القرار الصادر من محكمة جزاء العزيزية برفض الشكوى المقامة من قبل المشتكي (ج) استناداً الى المادة (150) بدلالة المادة (194) من الاصول الجزائية عن التهمة المسندة الى المتهم (ف) وفق المادة (229) من قانون العقوبات غير صحيح ومخالف للقانون حيث ان التنازل عن الحق المدني لا يستتج التنازل عن الحق الجزائي الا في الاحوال التي نص عليها القانون او اذا صرح المشتكي بذلك وهو لا يؤثر على دعوى الحق العام باي حال من الاحوال استناداً الى المادة (9/ ز) من اصول المحاكمات الجزائية . لذا قرر نقض القرار المذكور واعادة الاوراق الى محكمتها لأجراء محاكمة مجدداً))⁽¹¹⁾

¹¹ (قرار محكمة التمييز المرقم 101 / تمييزية / 1976 في 1976/1/25

وينحصر نطاق التنازل في الواقعة التي انصب عليها ولا يمتد الى واقعة اخرى مرتبطة بها ولو كانت بدورها تخضع لقيود الشكوى. ان حق التنازل يبقى ثابتا للمجنى عليه منذ لحظة تقديم الشكوى الى حين صدور حكم بات فيها ، ويرد على هذه القاعدة استثناءان هما :

1. اذا كان التنازل يتعلق بجريمة الزنا بحيث يحق للزوج الشاكي ان يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته، وفي حالة وفاة الشاكي ينتقل هذا الحق الى اولاده من الزوج المشكوك منه او الوصي عليهم استنادا الى الفقرة (2) من المادة (379) من قانون العقوبات التي تنص على انه "وللزوج كذلك ان يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته. واذا توفي الشاكي يكون لكل من اولاده من الزوج المشكوك او الوصي عليهم ان يمنع السير في تنفيذ الحكم". وهذا يعني ان اولاد الزوج الشاكي من غير زوجته المشكوك منها ليس لهم هذا الحق، اي حق التنازل عن الشكوى، علما أن حق تقديم الشكوى في الجرائم الواردة في المادة (3) الاصولية خاص بالمجنى عليه أو من يمثله قانونا، وينتهي هذا الحق بوفاة من له حق تقديم الشكوى، وذلك استنادا الى الفقرة (د) من المادة (9) الاصولية التي نصت على أنه " اذا توفي من له حق تقديم الشكوى فلا ينتقل الى ورثته حقه في تقديمها". اما اذا قدم المجنى عليه الشكوى ثم توفي، فان حق الاستمرار والمتابعة تؤول الى الورثة.

2. اذا كان التنازل متعلق بالجرائم السرقة او الاغتصاب او خيانة الامانة او الاحتيال او حيازة الاشياء المتحصلة منها وكان المجنى عليه زوجا للجاني او احد اصوله او فروعه ، تنقضي الدعوى الجزائية بتنازل المجنى عليه عن شكواه قبل صدور حكم نهائي في الدعوى وذلك استنادا الى نفس الفقرة القانونية الواردة اعلاه (الفقرة (2) من المادة (379) عقوبات)

ان التنازل عن الشكوى صراحة ، يتطلب ان يقوم المشتكي او المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا او الوكيل المخول بالتنازل بالنص يجب ان يفصح بالقول عن رغبته وبمحض اختياره وارادته بالتنازل عن الشكوى الجزائية أو الحق المدني (طلب التعويض) مع ملاحظة ان تنازل المشتكي عن الحق المدني لا يستنتج التنازل عن الحق الجزائي الا في الاحوال التي ينص عليها القانون صراحة او اذا صرح المشتكي بذلك المادة (9/ ز) من اصول المحاكمات الجزائية، مثال ذلك: من يقيم الشكوى على متهم لارتكابه جريمة سب او قذف ضده، ويصرح بانه لا يطالب بالتعويض وهذا يعني التنازل عن الحق المدني وهو لا يستنتج التنازل عن الحق الجزائي، وهذا يعني ايضا ان المحكمة المختصة تستمر بالدعوى وتصدر القرار او الحكم الذي تقرره وقائع الدعوى دون الحكم بالتعويض المشتكي.

ثانيا: التنازل الضمني عن الدعوى:

عد المشرع العراقي المدعي متنازلاً عن شكواه اذا تركها بعد تحريكها دون مراجعة (3) اشهر بلا عذر مشروع ويصدر قاضي التحقيق في هذه الحالة قرار برفض الشكوى وغلق التحقيق نهائياً استناداً لأحكام المادة(6) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، وذلك حتى لا تتراكم الدعاوي امام المحاكم، كما أنه دليل على عدم اكترائه بالجريمة.

ويلاحظ ان عدم مراجعة المشتكي لشكواه لمدة ثلاثة اشهر بدون عذر مشروع تكون في مرحلة التحقيق وليس في مرحلة المحاكمة ويؤثر على الدعوى المدنية التبعية فقط دون الدعوى الجزائية وذلك استناداً الى المادة (22) الاصولية التي تنص على انه "يعتبر تركاً للدعوى المدنية عدم حضور المدعي بنفسه او بوكيل عنه بغير عذر مقبول في اول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانوناً". أما في في مرحلة المحاكمة فان الامر يختلف، حيث أنه وفي يوم المعين للمحاكمة اما ان يحضر المشتكي فيقدم طلباته الى المحكمة المختصة بمعاينة المتهم والتعويض عن الاضرار التي لحقت نتيجة الفعل الجرمي الذي ارتكبه المتهم في حالة ثبوت ادانة المتهم ويكون الطلب الذي يقدمه المشتكي اما مكتوباً او شفاهاً ، واما في حالة تغيبه عن الحضور رغم تبليغه بالحضور بالذات بغير عذر مشروع في اول جلسة للمحاكمة يعتبر ترك للدعوى المدنية وان المحكمة تعتبر المدعي المدني الذي ترك دعواه بتغيبه يعتبر متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية امام المحكمة الجزائية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية ولها ان تستنتج من غيابه انه متنازل عن شكواه. وذلك استناداً الى المادة (150) الاصولية التي نصت على انه "اذا ترك المدعي المدني دعواه سواء بتغيبه وفق ما ذكر في المادة (22) او بطلب يقدمه للمحكمة فيعتبر متنازلاً عن حقه في نظر دعواه المدنية امام المحكمة الجزائية وتمضي المحكمة في نظر الدعوى الجزائية. ولها ان تستنتج من غيابه انه متنازل عن شكواه طبقاً للمادة التاسعة". أما اذا كان غياب المشتكي عن المحاكمة لعذر مشروع ، فان قرار رفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي لا يمنع من تجديد الشكوى لمرة واحدة اذا ثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذره شرعية استناداً لنص المادة 302/ب من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي تنص على أنه "القرار الصادر برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة اذا اثبت المشتكي ان تغيبه كان لمعذرة مشروعة".

اما اذا كانت الجريمة تتعلق بالحق العام فان المحكمة تسير في الدعوى وتصدر حكمها لكون هذه الدعاوي تمثل حق المجتمع ولا توقف ولا تسقط ولا يمنع تنفيذ الاحكام فيها الا وفق القانون. وهذا ما قضت به محكمة التمييز بعدم جواز رفض شكوى المشتكي بسبب تغيبه اذ تعلق موضوع الشكوى بالحق العام حيث جاء بالقرار (لدى التدقيق والمداولة وجد ان قرار محكمة جزاء الكاظمية المتخذ في

الدعوى الموجزة المرقمة 1977/1438 وبتاريخ 1977/7/4 برفض شكوى المشتكية (ش) والتي وفق المادة 229 عقوبات لعدم تعقيب دعواها غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان دعوى اهانه المكلف بخدمة عامة اثناء تأدية واجباته او بسببها يتعلق بالحق العام وكموضوع هذه الدعوى وان تنازل المشتكي في مثل هذه الاحوال لا يؤثر على دعوى الحق العام باي حال وفق المادة (9 / فقرة ز) من قانون اصول المحاكمات الجزائية فكان على المحكمة ان تجري المحاكمة وتتلو افادة المشتكية لأثبات دعوى الحق العام مع الافادات المتوفرة في الدعوى ولصدورها وفق ما يتراى لها واذا خالفت المحكمة ذلك قرر نقض القرار المميز واعادة الاوراق الى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم وصدر القرار بالاتفاق في 1978/11/8 (12)

وفي جريمة الزنا الزوجية اذا قام الزوج المشتكي بمعاشرة الزوج الزاني معاشرة الازواج قبل صدور حكم نهائي في الدعوى يعتبر تنازل ضمنى عن شكواه (13) ويؤدي ذلك الى انقضاء الدعوى الجزائية ويسقط تبعا لذلك الدعوى المدنية وقد قضت محكمة التمييز في احد قراراتها (حيث ثبت من شهادات الشهود كل من (ل) و(ن) و(م) و(ف) ان المشتكي (ع . ز) قد عاد الى معاشرة زوجته اثناء نظر الدعوى وقبل ان يصدر المحكمة حكم نهائي فيها لذا يكون قرار محكمة جزاء الثورة الصادر بتاريخ 1979/4/9 والمتضمن انقضاء دعوى الزنا استنادا الى احكام الفقرة (1) من المادة 379 من قانون العقوبات هي موافقة للقانون وقرر تصديقه ورد الاعتراضات التمييزية وصدر القرار بالأكثرية في 1979/10/13 (14)

المطلب الثاني

الاثار القانونية المترتبة على التنازل عن الدعوى الجزائية

¹² (قرار محكمة التمييز المرقم 1746 تمييزية 78 في 1978/11/8

¹³ (ينظر المادة 379 من قانون العقوبات

¹⁴ (قرار محكمة التمييز المرقم 261 / هيئة عامة / 1979 بتاريخ 1979/10/19

رتب القانون اثر حتميا للتنازل عن الشكوى هو انقضاء الدعوى الجزائية، ومعنى ذلك انه لا يجوز اتخاذ اي اجراء منها ابتداء من تاريخ التنازل، فلا يجوز الاستمرار فيها او تحريكها أو رفعها مرة اخرى بعد صدور التنازل ممن يمكنه قانونا فاتخاذ اي اجراء فيها بعد صدور التنازل يكون باطلا. فاذا كان في مرحلة التحقيق الابتدائي يتم بمعرفة قاضي التحقيق، فانه يترتب على تنازل المجنى عليه عن شكواه ان تتوقف سلطة التحقيق بالإجراءات الى الحد الذي صدر عنده التنازل وتصدر امر بغلق الدعوى الجزائية لانقضائها بالتنازل. واذا كانت الدعوى الجزائية قد رفعت الى القضاء، ثم صدر التنازل عن الشكوى ممن يملكه قانونا ، فانه يجب على المحكمة التي تنظر هذه الدعوى الى ان تقضي بانقضائها بالتنازل.

وانقضاء الدعوى بالتنازل امر يتعلق بالنظام العام ، لذلك تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم ، ويجوز الدفع به في اية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة امام محكمة التمييز ، كذلك لا يجوز للمجنى عليه الرجوع في تنازله ولو كان ميعاد الشكوى مازال ممتدا.

المبحث الثالث

المقارنة بين أحكام الصلح والتنازل ومدى امكانية التوحيد بينها

سنتناول في هذا المبحث المقارنة بين أحكام الصلح والتنازل من حيث بيان أوجه الشبه والاختلاف بينها، وتقرير مدى امكانية التوحيد بين تلك الاحكام في القانون الجزائي العراقي أو عدم امكانية مثل هذا التوحيد، وذلك في مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الاول

المقارنة بين الصلح والتنازل عن الدعوى

يقصد بالمقارنة بين الصلح والتنازل بيان أوجه التشابه والاختلاف بين الاحكام المنظمة لهما، وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

أوجه التشابه بين الصلح والتنازل

يتشابه الصلح في الدعوى الجزائية مع التنازل عن الدعوى من جوانب عدة أهمها:

1. كلاهما من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية¹⁵.
 2. كلاهما يقعان على جرائم خاصة وهي الجرائم التي لا يجوز تحريكها الا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانونا والتي نصت عليها المادة (3) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، وكذلك تلك التي ينص القانون على عدم جواز تحريكها الا بناء على شكوى من المتضرر منها.
 3. كلاهما يجب أن يكونا تامين ومنجزين ، اي غير معلقان على شرط.
 4. كلاهما جائزان في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة حتى صدور القرار في الدعوى، مما يترتب عليه انهما لا يقعان في الدعوى الجزائية بعد صدور حكم بات بادانة المتهم فيها او براءته او حكم او قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة اليه او قرار نهائي بالافراج او العفو عن الجريمة او بوقف الاجراءات فيها وفقاً نهائياً.
- مما سبق يمكن القول بأن نظام الصلح يتشابه مع التنازل في امرين وهما:

¹⁵ لنا تفصيل حول هذه النقطة لاحقاً

1. من حيث الاساس القانوني لهما: يستند النظامان الى الاتجاه صوب اعطاء المتقاضين دورا اكثر ايجابياً وفاعلية في مصير الدعوى الجزائية، فهما من الاسباب الشخصية لأنقضائهما، ومن ناحية اخرى فهما يتسمان بطابع استثنائي، حيث لا يحدثان هذا الاثر الا في الحالات التي نص عليها القانون، اذ يكون الصلح جائزا عندما ينص القانون على ذلك صراحة، ونفس الامر بالنسبة للتنازل عن القيد الاجرائي عندما يكون هذا الاخير شرطاً مفترضاً لتحري الدعوى الجزائية

2. من حيث تطبيق كل منهما : تتحدد اللحظة التي يمكن ان يطبق فيها التنازل او الصلح في ضوء واقعة ايجابية تتمثل في سبق تقديم شكوى المجني عليه، أو اتصال علم السلطات المختصة بأرتكاب الجريمة، وبالنسبة للتنازل فهو نتيجة متفرعة عن الحق في الشكوى، وهو يفترض ان تكون مباشرة الاجراء في الصلح او التنازل لاحقة على تقديم الشكوى اي بعد تقديمها، وبالتالي فمن غير المتصور ان تكون مباشرته قبل تقديمها، بل ان رضاه المجني عليه بالجريمة لا يجوز ان يفهم على انه تنازل ضمني عن حقه في تقديمها، اما عن الصلح فهو يستلزم فضلا عن ارتكاب الجريمة، اتصال علم السلطات العامة بأمرها.

الفرع الثاني

أوجه الاختلاف بين التنازل عن الشكوى والصلح

يختلف نظام الصلح عن نظام التنازل في كثير من الواجه، نختصرها كالاتي:

1. من حيث الطبيعة القانونية لكلاهما: يعرف التنازل بأنه تصرف قانوني من جانب واحد يعبر بمقتضاه المجني عليه عن ارادته في انهاء جميع الاثار التي ترتبت على تقديمه لشكواه ويمكن تفسيره بحسابه سلطة او مكنة تابعة للحق في الشكوى بصفة عامة الذي يستند بدوره الى انتفاء المصلحة التي دفعت المجني عليه الى تقديم شكواه، وعلى العكس من ذلك ، فإن الصلح عمل قانوني صادر مستقل عن التنازل لكونه تصرف قانوني تبادلي تتخذ فيه ارادة طرفيه مكانة سامية.

2. من حيث المقابل: التصالح لا يكون بجميع الاحوال، وبحسب الاصل، الا بمقابل يدفعه الجاني للمجنى عليه، ولا يكون هذا التصالح تنازلا مجردا بل دوما بعوض خلافا لما هو الحال بالنسبة للتنازل، وبعبارة اخرى فإن الصلح لا يتم الا بالدفع وقد يكون الدفع قدر الغرامة او الحد الادنى لها او دون ذلك ، بينما يتم التنازل بعوض او غير عوض فالمتنازل له ان يصفح عن المتهم

بأي مقابل ولو بكلمة طيبة او دون ذلك، الا ان ذلك لا يحول دون امكانية حصول المشتكي على مبلغ من المال قبل التنازل عن شكواه، وهو ما يدعو القول بأن التنازل قد يخفى صلحاً ضمناً. وهكذا يمكن القول ان كل صلح يتضمن تنازلاً سواء عن شكوى سبق تقديمها او عن الحق في اللجوء الى القضاء، بينما لا يكون العكس صحيحاً دائماً.

3. من حيث الشكل: الاصل ان للمشتكي الحق في ان يتنازل عن شكواه المقدمة الى الجهات المختصة بصورة خطية او شفوية ولا يتطلب القانون شكلاً معيناً لتقديم التنازل الى الجهات المختصة، أما الصلح فأن الكتابة فيه شرط جوهري لأثباته ايا كانت صورته.

4. الجهة المختصة بقبول الصلح هي قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية سواء أكانت محكمة الجنايات . أو أية محكمة ذات اختصاص بنظر الدعوى المراد التنازل عن الدعوى فيها أو المصالحة عنها. أما الجهة التي يمكن تقديم التنازل عن الدعوى امامها فقد يكون أحد اعضاء الضبط القضائي أو المحقق أو قاضي التحقيق او المحكمة.

5. من حيث الاثر المترتب على كل منهما: تنتهي اجراءات الدعوى الجزائية والملاحقة القانونية للمتهم عند تنازل المشتكي او قيام الصلح بين الاطراف الا ان هنا اختلاف في اثر كل منهما وكما يلي:

أ- ان التنازل عن الشكوى لا يترتب اثر البراءة للمتهم في الدعوى الجزائية التي نازل فيها المشتكي عن حقه الجزائي والمدني وانما الاثر الذي يترتب هذا التنازل هو رفض الشكوى وعلق الدعوى التحقيق نهائياً استناداً لاحكام المادة (181) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، أما ما يترتب على القرار الصادر بقبول الصلح فهو نفس الاثر المترتب على البراءة استناداً لاحكام المادة (178) من نفس القانون، هذا في حالة اذا كانت الجريمة موقوفة على شكوى من قبل المجني عليه او من يمثله قانوناً. أما اذا لم تكن الجريمة موقوفة على شكوى فإن التنازل عن الشكوى قد يكون سبباً مخففاً للعقوبة يمكن للمحكمة اللجوء اليه لتخفيف العقوبة، كما جاء في قرار لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية حيث قضت بأنه: (وجدت المحكمة ان الادلة المتحصلة بشأن المجرم (ح) كافية لتجريمه وفقاً للمادة (4/1) وبدلالة المادة (8/2) من قانون مكافحة الارهاب رقم 13 لسنة 2005 ، لذا تقرير تصديق قرار التجريم وبالاتفاق. اما بالنسبة لعقوبة الاعدام وهي قرار الحكم فقد وجدت المحكمة انها شديدة ولا تتناسب والفعل المرتكب من قبل المجرم ولا سيما ان المشتكي قد تنازل عن شكواه وان الخطف لم يدم الا لساعات لذا تقرر تخفيف العقوبة من الاعدام الى السجن.....)

ب- ان التنازل عن الشكوى يستتبعه التنازل عن الحق الجزائي ولا يشمل بذلك الحق المدني الا اذا صرح المشتكي بذلك وفي حالة عدم تصريحه فأن بإمكانه مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه بحسب ما جاء في المادة (7) من قانون اصول

المحاكمات. والاصل ان التنازل عن الشكوى يؤدي الى سقوط الدعوى اذا ورد نص صريح في القانون على ذلك ، وفي حال عدم وجود النص فلا يترتب على التنازل او التصالح سقوط الدعوى، اما في الصلح فأن تصالح المشتكي مع المتهم يتضمن تنازله عن الحق المدني والجزائي معا اذا اتفقوا على ذلك.

المطلب الثاني

امكانية التوحيد بين أحكام الصلح والتنازل

من خلال دراستنا للاحكام الخاصة بالصلح الجزائي والتنازل عن الحق في الجرائم التي يتوقف تحريكها على شكوى من المجنى عليه او من يمثله قانونا، وبيان اوج الشبه والاختلاف بينهما في القانون الجزائي العراقي، تبين لنا ان المشرع قد آثر تنظيم احكام الصلح والتنازل بمواد مستقلة فصلها الى حد بعيد، وذلك بالنظر الى وجود اختلافات بين النظامين (الصلح والتنازل) اساسها توجه السياسة التشريعية في العراق الى الاخذ بالنظامين معا وعدم التوحيد بينهما، رغم وجود تشابه في اغلب الاحكام المنظمة لهما. وبدورنا نرى أنه من الافضل التوحيد بين احكام الصلح والتنازل تحت عنوان (انقضاء الشكوى بالتنازل) في تلك الجرائم الواردة في الفقرة (أ) من المادة (3) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي بحيث تدمج الاحكام المنظمة للصلح مع الاحكام المنظمة للحق في التنازل مع تعديل أحكام حق التنازل عن الشكوى، وعلى النحو الاتي:

1. اعتبار التنازل عن حق الشكوى تصرف قانوني من جانب واحد، سواء أكان بصورة تحريرية أو شفوية، يعبر بمقتضاه المجني عليه عن ارادته المنفردة في انهاء جميع الاثار التي ترتبت على تقديمه لشكواه استنادا لانقضاء المصلحة التي دفعت المجني عليه الى تقديم شكواه. سواء اكان ذلك بمقابل أو بدون مقابل.
2. اعتبار التنازل عن الشكوى بمثابة حكم البراءة على المتهم في الدعوى الجزائية التي نازل فيها المشتكي عن حقه الجزائي والمدني معا. أما المتضرر من الجريمة (غير المجنى عليه) فبإمكانه مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه. وليس كما هو الحال عليه الان، حيث يعتبر رتب القانون عليه اثرا وهو غلق الدعوى.
3. عدم توقف انقضاء الشكوى على موافقة قاضي التحقيق أو المحكمة في جميع الجرائم الواردة في المادة (3)، واعتبار الدعوى الجزائية مقضية بمجرد التنازل عن الشكوى المقدمة من قبل من له الحق في تقديمها، وليس للسلطات التحقيقية أو القضائية الا التأكيد من الوصف القانوني

للجريمة محل التنازل من حيث كونها من الجرائم المتوقعة على ارادة المجنى عليه او من يمثله قانونه، وما عدا ذلك فان التنازل ينتج اثره من لحظة تنازل المشتكي عن شكواه.

واخيرا، من المهم الاشارة الى أن اعتبار الصلح والتنازل من طرق انقضاء الدعوى مسألة فقهية بحثة، لأن القانون لم يعدهما من اسباب انقضاء الدعوى الجزائية حيث ورد في المادة (300) من قانون اصول المحاكمات الجزائية عدة طرق تنقضي بها الدعوى الجزائية ذكرتها هذه المادة بالقول " تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم او صدور حكم بات بادانته او براءته او حكم او قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة اليه او قرار نهائي بالافراج عنه او بالعفو عن الجريمة او بوقف الاجراءات فيها وقفاً نهائياً او في الاحوال الاخرى التي ينص عليها القانون" ولم تشر هذه المادة الى نظامي (الصلح والتنازل) باعتبارهما من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية كما هو مشار اليه في الكتب الفقهية، والاصح أن الصلح والتنازل عن الدعوى هما من (اسباب غلق الدعوى الجزائية) وليس من اسباب انقضائها، لأن نص الفقرة (أ) من المادة (130) الاصولية صريحة في ذلك عندما نصت على أنه " اذا وجد قاضي التحقيق ان الفعل لا يعاقب عليه القانون او ان المشتكي تنازل عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي او ان المتهم غير مسؤول قانوناً بسبب صغر سنه فيصدر القاضي قراراً برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً". وقرار غلق الدعوى نهائياً يختلف عن البراءة، حيث ان قرار غلق الدعوى نهائياً يعني ايقاف اجراءات السير بالدعوى الجزائية في اية مرحلة من مراحلها ولو اكتشف او ظهر دليل جديد في الدعوى (م302/د الاصولية)، ومن الممكن ان يلغى قرار الغلق اذا وجد سبب يدعوى الى ذلك، بمعنى أن قرار الغلق يتمتع بـ(حجية الشيء المحكوم فيه) ولا يكون بمثابة (الامر المقضي فيه)، حيث تخضع الحجية الى لالغاء القانوني بينما قوة الامر المقضي فيه لا تخضع للالغاء لعدم خضوعه لطرق الطعن التي قد تلغي القرار. الى جانب ان قرار الغلق لا يحرم المشتكي من الرجوع الى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض، كل ذلك بعكس البراءة وانقضاء الدعوى. والعجيب أن هذه الفقرة ساوت بين أثر (التنازل) واثر (الصلح بدون موافقة القاضي) في الدعوى الجزائية، في حين أن المادة (197) من قانون اعلاه صرحت بأن الاثر المترتب على الصلح هو البراءة، وذلك بالقول "يترتب على القرار الصادر بقبول الصلح نفس الاثر المترتب على الحكم بالبراءة".