Tikrit University Journal For Rights Year (7) Vol (7) NO (3) Part (1) (2023) 547-572

ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية الحقوق
College of Rights

Litigation Right Between Civil and Criminal Law

Assist.Lect. Zainab Abdelelah Abdulkareem
Regional Studies Center, University of Mosul, Nineveh, Iraq
Lawyerzainabaa@uomosul.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 17 Apr 2022
- Accepted 21 Nov 2022
- Available online 1 Mar 2023

Keywords:
- Litigation.
- Right.
- Civil Lawsuit.
- Criminal Lawsuit.

Abstract: The constitution and laws give the individual many rights, including the right to litigate before the courts, whether civil courts or criminal courts. In the event of a violation of a person's right, he can resort to the courts to protect this right by filing a civil lawsuit or a personal right lawsuit, which is the lawsuit filed by a person who has suffered damage from a specific act, seeking compensation for this damage. As for the criminal case, it is the claim of the right by the Public Prosecution to the judiciary in the name of the society to impose the penalty on the accused who committed the crime. The right to litigation is protected by law, therefore, it is not possible to deprive anyone of this right. Without enabling individuals to resort to the judiciary, all rights lose their value and remain just a decision that has no embodiment on the ground and has no legal value. There are no rights in the absence of judicial protection for them, thus restoring the balance between the opposing parties and the stability of transactions and instilling satisfaction and belief concerning justice in the hearts of individuals.

© 2023 TUJR, College of Right, Tikrit University

حق التقاضي بين النظام المدني والنظام الجنائي

م.م. زينب عبدالاله عبد الكريم
مركز الدراسات الاقليمية، جامعة الموصل، نينوى، العراق
Lawyerzainabaa@uomosul.edu.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١٧ / نيسان / ٢٠٢٢
- القبول : ٢١ / تشرين الثاني / ٢٠٢٢
- النشر المباشر : ١/ آذار /٢٠٢٣

الكلمات المفتاحية :
- حق.
- التقاضي.
- الدعوى المدنية.
- الدعوى الجنائية.

الخلاصة: أعطى الدستور والقوانين للفرد العديد من الحقوق ومنها حق التقاضي أمام المحاكم سواء المحاكم المدنية أو المحاكم الجنائية ففي حالة وجود اعتداء على حق من حقوق الشخص يستطيع اللجوء إلى المحاكم لحماية هذا الحق وذلك برفع الدعوى المدنية أو دعوى الحق الشخصي وهي الدعوى التي يقيمها من لحقه ضرر من فعل معين طالباً تعويضه عن هذا الضرر. أما الدعوى الجنائية فهي المطالبة بالحق من قبل النيابة العامة إلى القضاء باسم المجتمع بأن يوقع العقوبة على المتهم الذي ارتكب الجريمة، إن حق التقاضي مصون بالقانون وبالتالي لا يمكن حرمان أي شخص من هذا الحق فبدون تمكين الأفراد من اللجوء إلى القضاء تفقد كل الحقوق قيمتها وتبقى مجرد قرار لا تجسيد له على أرض الواقع ولا قيمة قانونية له فلا وجود للحقوق في غياب الحماية القضائية لها وبذلك يعود التوازن بين الأطراف المتخاصمة واستقرار المعاملات ويبعث في نفوس الأفراد الرضا والإيمان بالعدل.

© ٢٠٢٣, كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

يعتبر الحق في التقاضي أحد أهم الحقوق والحريات باعتباره ضماناً للحريات الأخرى، فبدون تمكين الأفراد من اللجوء إلى القضاء لحل نزاعاتهم واسترجاع حقوقهم تفقد كل الحقوق قيمتها وأهميتها وتبقى مجرد إقرار لا تجسيد له على أرض الواقع ولا قيمة قانونية له فلا يمكن تصور حماية جدية للحقوق في غياب الحماية القضائية لها، لذلك يعد حق التقاضي في الحقوق الأساسية اللصيقة بالإنسان والتي لا يمكن بأي حال من الأحوال التنازل عنها، وقد نصت عليها دساتير الدول المختلفة ومنها الدستور العراقي الذي عده من الحقوق المصونة والمكفولة للجميع وذلك لما يمثله هذا الحق من ضمانة أصيلة للأفراد تمكنهم من استحصال حقوقهم من خلال المنظومة القضائية، ولا يمكن لحق التقاضي أن يكون حاضراً في ظل غياب ثقافة الاحتكام إلى القانون إذ يرتبط هذا المبدأ بعلاقة عكسية مع القيم السائدة في المجتمع وكلما كانت القيم القبلية والثقافية العصبية سائدة في المجتمع كلما ضاقت دائرة حق التقاضي وتراجعت كلمات تضاءلت قدرة الدولة في ضبط الأمن وتطبيق القانون فضل الأفراد اللجوء إلى تكوينات مجتمعية أخرى غير الدولة مثل (العشيرة، الحزب، المجاميع المسلحة) وذلك ما يؤدي في النهاية إلى سيادة شريعة الغاب ومنطق القوة.

ثانياً: أهمية الموضوع وأسباب الاختيار

حق التقاضي من أهم الحقوق والمهمات لدورها في حماية حقوق الإنسان وحريته ولما كان الوصول إلى القضاء ينطوي على صعوبات ومعوقات كثيرة تجعل الوصول إلى القضاء صعباً ولكون التقاضي حق للخصوم والدولة لتحقيق العدالة بين مواطنيها فلابد من تبسيط هذه الإجراءات ومعالجة الصعوبات التي تعترض طريق القضاء.

ثالثا: تساؤلات البحث:

ستحاول الدراسة الإجابة على مجموعة من الأسئلة من ضمنها:

- ما هو حق التقاضي.
- ما هي الشروط الواجب توافرها لممارسة حق التقاضي؟
- معرفة الفروقات بين التقاضي في الدعوى المدنية والدعوى الجنائية.

رابعاً: منهجية البحث

سلك الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي للوصول إلى ما يميز التقاضي بين كلاً من النظامين المدني والجنائي.

خامساً: هيكلية البحث:

اقتضت الدراسة تقسيم خطة البحث إلى مقدمة ومبحثين وفهرست للمصادر والمراجع وعلى النحو الآتي:

المقدمة

- المبحث الأول: مفهوم حق التقاضي.

المطلب الأول: تعريف حق التقاضي.

المطلب الثاني: شروط ممارسة حق التقاضي.

الفرع الأول: الأهلية.

الفرع الثاني: الصفة أو الخصومة.

الفرع الثالث: المصلحة القانونية.

- المبحث الثاني: التمييز بين حق التقاضي في النظام المدني والنظام الجنائي.

المطلب الأول: التمييز بين التقاضي في النظام المدني والجنائي من حيث الخصوم والسبب والموضوع والصيغة والانقضاء.

المطلب الثاني: قاعدة الجنائي يقفل (توقف المدني)

الخاتمة.

المبحث الأول

مفهوم حق التقاضي

حق التقاضي من الحقوق التي كفلتها الدساتير للمساواة بين الناس في الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم ولإعطاء تعريف وافي لهذا الحق قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول تعريف حق التقاضي أما المطلب الثاني خصصناه للشروط الواجب توافرها لممارسة حق التقاضي وكما يلي:

المطب الأول / تعريف حق التقاضي

لتعريف حق التقاضي لابد من تعريفه لغةً ثم شرعاً وبعد ذلك نعرفه اصطلاحاً

أولاً: تعريف حق التقاضي لغةً

لا توجد في اللغة العربية ما يقابل مصطلح [حق التقاضي] فهو مركب من كلمتين الأولى [حق] والثاني [تقاضي] وبذلك لابد من تحديد مفهوم كل منهما على حدا، الحق لغةً: ضد الباطل والحق مفرد وجمعها حقوق والحق يعني الثبوت والوجوب والأمر الثابت وهو مصدر حق الشيء إذا وجب وثبت وحق الأمر حقاً وحقوقاً صح وثبت ويقال يحق عليك أن تفعل كذا وكذا بمعنى يجب عليك فعله[١].

ثانياً: تعريف الحق شرعاً:

الحق شرعاً فهو اسم من أسماء الله تعالى ومن صفاته وقد ورد في القرآن بمعاني عديدة فمن صفاته قوله تعالى: (الله الملك الحق)[٢] وبمعنى ضد الباطل كما في قوله تعالى: (ولا تلبسوا الحق بالباطل)[٣] وجاء بمعنى العدل كما في قوله تعالى: (إنا أنزلنا عليك الكتاب للناس بالحق)[٤].

وقد عرف فقهاء الشريعة الحق بأنه مصلحة مستحقة شرعاً[٥] وكذلك عُرف بأنه اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليف[٦].

ثالثاً: أما التعريف الاصطلاحي للحق:

فقد تعدد تعريفات الشراح للحق وظهرت بذلك أربعة اتجاهات:

---

(١) محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح،ط١، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣، ص١٤٦.

(٢) سورة طه، آية (١١٤).

(٣) سورة البقرة، آية (٤٢).

(٤) سورة يس، آية (٧).

(٥) علي الخفيف، التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة، بدون طبعة، ١٩٦٤، ص٩.

(٦) محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، بدون سنة، ص٤٦٣.

١- الاتجاه الشخصي [نظرية الإرادة]

٢- الاتجاه الموضوعي [نظرية المصلحة]

٣- الاتجاه المختلط [الجمع بين الإرادة والمصلحة]

٤- الاتجاه الحديث

وفيما يلي نبذة عن كل اتجاه [نظرية]:

١- الاتجاه الشخصي: [نظرية الإرادة]

تعتد هذه النظرية بشخص صاحب الحق وما هو متاح له من سلطات إرادية فالحق ينشأ حيث تستند السلطة الإرادية إلى قاعدة قانونية تضفي الشرعية عند مباشرة هذه السلطة الإرادية المقررة قانوناً للشخص وبناءً على ذلك فإن حق الملكية هو السلطة الإرادية للشخص في استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه والحق الشخصي هو السلطة الإرادية للدائن في مطالبه مدينة بالقيام بعمل أو امتناع عن عمل أو إعطاء شيء[١]. وقد تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات

أ- يمكن أن يثبت الحق للشخص دون أن تكون له إرادة أو دون تدخل منه في اكتساب الحق ومن ثم ليس صحيحاً الربط بين الحق والإرادة فالقانون يعترف ببعض الحقوق للمجنون والصبي غير المميزرغم انعدام إرادتهم وتثبت للغائب والموصى له والوارث بعض الحقوق دون علم أياً منهم.

ب- من المسلم به أن هناك بعض الحقوق التي تثبت للأشخاص المعنوية بالرغم من أنها لا تتمتع بإرادة حقيقية.

ت- يخلط هذا المذهب بين الحق واستعماله أو بين جوهر الحق ووجوده وبين مباشرته[٢].

٢- الاتجاه الموضوعي في تعريف الحق [نظرية المصلحة]

رائد هذه النظرية هو الفقيه الألماني (اهرنج) ويُعرف الحق بأنه مصلحة يحميها القانون فوفقاً لهذا الرأي يتكون الحق من عنصرين عنصر موضوعي وعنصر شكلي، ويُقصد بالعنصر الموضوعي الغاية أو المصلحة التي تعود على صاحب الحق وقد تكون المصلحة مادية إذا كان الحق مالياً وقد تكون معنوية إذا كان الحق غير مالي، أما العنصر الشكلي فيتمثل في الحماية القانونية التي تعتبرها ركناً من

---

(١) عبدالقادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، دار الثقافة، ٢٠١١، ص١٢٧.

(٢) محمد حسين منصور، نظرية الحق ، دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية , ٢٠٠٩, ص١٣.

أركان الحق وهي ضرورية وتتمثل في الدعوى[١] القضائية التي يدافع بها صاحب الحق عن حقه[٢]، وقد انتقدت هذه النظرية أيضاً

أ- أنه عرف الحق بأنه الغاية أو المصلحة وليس بالعناصر التي تتكون منها ماهيته بينما لا يكفي لتعريف الحق الاقتصار على بيان الهدف منه أو الغاية بل يجب أن يشمل التعريف على تحديد جوهره.

ب-ثبوت مصلحة مادية أو أدبية بحيث تكون المصلحة مادية حتى تصلح لأن تقوم بالمال فيكون الحق مالاً أما إذا لم تكن المصلحة قابلة للتقويم بالمال فيندرج الحق تحت طائفة الحقوق غير المالية (كحقوق الأُسرة).

ت-إن الحماية القانونية ليست عنصراً في الحق بل هي نتيجة أو أثر للتسليم بوجوده فالحق لا يعتبر حقاً لأن القانون يحميه بل الصحيح أن القانون يحميه لأنه حق[٣].

٣- الاتجاه المختلط: [الجمع بين الإرادة والمصلحة]

وهو يجمع بين المذهبين السابقين فيحاول الربط بين فكرتي الإرادة والمصلحة، وأصحابها فربما أن أحدهما يغلب فكرة الإرادة على المصلحة فيعرفون الحق بأنه سلطة إرادية يعترف بها القانون ويحميها، محلها مال أو مصلحة أما الفريق الثاني يغلب عنصر المصلحة على الإرادة فيعرفون الحق بأنه المصلحة المحمية عن طريق الاعتراف بقدرة إرادية لصاحبها. ولأن هذا الاتجاه جمع بين التعريفين السابقين فإنه قد واجه النقد الموجه إليهما معاً ولم يُكتب له الاستمرار[٤].

٤- النظرية الحديثة [نظرية الأستاذ دابان للحق]

يرى الفقيه البلجيكي دابان أن الفكرة الجوهرية في الحق هي فكرة الاستئثار، فيُعرف الحق بأنه استئثارا شخص بقيمة معينة استئثاراً يحميه القانون عن طريق التسلط والاقتضاء بغية تحقيق مصلحة لهذا الشخص يراها المجتمع جديرة بالحماية[٥].

---

(١) محمد فريدي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، ١٩٩٨، الجزائر، ص٩.

(٢) محمد فريدي، المصدر نفسه ، ص٩.

(٣) محمد حسن جاسم، المدخل لدراسة القانون، ج٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢، ص٢٤-٢٥.

(٤) أحمد محمد الخولي، نظرية الحق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٣، ص٢٩.

(٥) عبدالملك ياس، أصول القانون، مطبعة سلمان الأعظمي، بغداد، ١٩٦٨، ص٢٥.

وقد قام هذا التعريف على أُسس ثلاثة أولها أن جوهر الحق هو الاستئثار بقيمة معينة قد تكون مالية تتمثل في شيء يرد عليه الحق كما في حق الملكية وقد تكون غير مالية فالحرية وسلامة الجسم قيم يستأثر بها الشخص فيعترف له القانون بالحرية وسلامة الجسد وثانيهما أن الاستئثار لا يكون حقاً إلا إذا محاه القانون وتتمثل الحماية القانونية في عنصرين هما التسلط والاقتضاء، ويُقصد بالتسلط كفالة مباشرة السلطات اللازمة لتحقيق الاستئثار تحت الملكية وهو يتضمن استئثار المالك بكافة المزايا التي يخولها الشيء يتطلب تمكين المالك من مباشرة كافة السلطات على ذلك الشيء في استعمال واستغلال والتصرف فيه. أما الاقتضاء فيقصد به اقتضاء احترام الكافة لاستئثار صاحب الحق بالقيمة محل الحق بدفع كل اعتداء عليه[١]. وثالث هذه الأُسس أن تستهدف حماية القانون تحقيق مصلحة لصاحب الحق جديرة بالحماية والمصلحة المقصودة هي مصلحة صاحب ذاته والمصلحة لا تكون جديرة بالحماية إلا إذا كانت متفقة مع المصلحة العامة فإذا كانت غير متفقة مع المصلحة العامة سحب القانون حمايته له[٢].

ثانياً: تعريف التقاضي:

التقاضي مصطلح مأخوذ من الفعل الثلاثي (قضى).

- والقضاء لغةً يعني الحكم والفصل والقطع ويقال قضى يقضي قضاءً فهو قاضٍ إذا حكم وفصل والقاضي القاطع والفصل والقطع الذي يقضي بين الناس بحكم الشرع[٣].
- أما مفهوم القضاء شرعاً فإنه يرد على وجوه كثيرة منها الوجوب والوضوح كما في قوله تعالى: (قُضي الأمر الذي فيه تستفتيان)[٤] وبمعنى الحكم كما في قوله تعالى: (فاقضي ما أنت قاض)[٥] ويرد لفظ القضاء بمعانٍ عديدة وقد اختلف الفقهاء حول تعريف القضاء شرعاً فعرف بأنه إنهاء الخصومة وقطع المنازعات على وجه الخصوص وعُرف بأنه الاخبار عن حكم شرعي على سبيل الالتزام وكذلك عرف بأنه الحكم بن خصمين فأكثر بحكم الله[٦].

---

(١) عبدالملك ياس، المصدر نفسه ، ص٢٥٠-٢٥١.

(٢)

(٣)

(٤) محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي، لسان العرب، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٨، ص٤٧-٤٩.

(٥) سورة يوسف، آية (٤١).

(٦) شمس الدين الشربيني، معنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج٤، مطبعة الحلبي، ١٣٧٧هـ، ص٣٧٢.

ثالثا: تعريف حق التقاضي:

عُرف حق التقاضي بأنه حق يتيح لكل فرد وقع اعتداء على حق من حقوقه أن يلجأ إلى القضاء لرد ذلك الاعتداء والانتصاف لنفسه ممن ظلمه وسلبه حقه[١].

وعُرف أيضاً بأنه حق الشخص باللجوء إلى القضاء طالباً الحماية لحق أو مصلحة أو مركز قانوني وطالباً رد الاعتداء عنه واسترداده إذا سُلب منه[٢]. ومن خلال التعاريف لحق التقاضي بتبين لنا بأن عناصر هذا الحق تتمثل في ثلاثة عناصر وهي أولاً التقاضي (صاحب الحق) أو المشتكي أو المدعي بالحق وثانياً الحق محل الاعتداء أو المصلحة التي تعرضت إلى المساس وثالثاً فهو القضاء أي الجهة ذات الاختصاص في الفصل في النزاع وهو القاضي الطبيعي وهو كل قضاء ينشأ ويحدد اختصاصه بقانون في وقت سابق على نشوء الدعوى وبصفة دائمة وبشكل في قضاء متخصصين في القانون[٣].

المطلب الثاني / شروط ممارسة حق التقاضي

ذهبت معظم التشريعات ومن بينها المشرع العراقي إلى وضع شروط معينة يجب توافرها لممارسة حق التقاضي وقبول الدعوى أمام المحاكم وهذه الشروط هي عامة سوف نبحثها في ثلاث أفرع وكما يلي: الفرع الأول: الأهلية، الفرع الثاني: الصفة أو الخصومة، الفرع الثالث: المصلحة.

الفرع الأول / الأهلية

تُنظم معظم التشريعات أهلية التقاضي ومن بينها المشرع العراقي إذ نظمها بأكثر من قانون[٤] والأهلية هي صلاحية الشخص لمباشرة الدعوى والقيام بكافة الإجراءات المتعلقة بها على وجه يُعتد به قانوناً[٥]، وقد اشترطت في الشخص الذي يباشر الدعوى أن تتوافر فيه أهلية التقاضي ولا فرق في ذلك

---

(١) عبدالغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، ط٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٣١.

(٢) سعدون ناجي، شرح أحكام المرافعات، ج١، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٦، ص١٠٢.

(٣) صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧، ص٣٥.

(٤) نظمها المشرع العراقي في القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل في المواد (٣-٦) وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل وقانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ وقانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣المعدل .

(٥) أجياد ثامر نايف الدليمي، عوارض الدعوى المدنية (دارسة تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، الامارات، بلا سنة طبع، ص١١٧.

سواء كان المتقاضي يباشر الدعوى مطالباً بحق له أو عليه. وقد اختلف الفقهاء في عد أهلية التقاضي شرطاً لقبول الدعوى أم شرط لمباشرة الدعوى فمنهم من ذهب إلى عدها شرطاً لقبول الدعوى[١] فلا يجوز مباشرتها ابتداءً على ناقص أو فاقد الأهلية وذهب البعض الآخر إلى اعتبارها شرطاً لمباشرة الدعوى فقد أجاز قبولها على شرط أن يقوم ممثل القاصر بمباشرة الدعوى وهذا ما ذهب إليه القضاء اللبناني واستمر القضاء العراقي على الرأي الأول بصفته الرأي الراجح لتبسيط الاجراءات الشكلية[٢]. وتحديد أهلية المتقاضي وكيفية اكتسابها وفقدانها وفقاً لقانون الدولة التي ينتمي إليها المتقاضون الذين يباشرون الدعوى وقد قسم المشرع العراقي الأشخاص المتقاضين إلى نوعين الأول (الأشخاص الطبيعيين) والثاني (الأشخاص المعنويين).

١- الشخص الطبيعي:

هو الإنسان وتبدأ شخصيته بميلاده وتنتهي بموته وهذا ما نصت عليه المادة (٣٤) من القانون المدني العراقي النافذ[٣].

والأصل أن يكون الشخص الطبيعي نفسه هو الخصم أو المتقاضي أمام القضاء فيما يقيمه من دعاوى أو ما يقام عليه إذا كان أهلاً للتقاضي بأن يكون متمتعاً بالأهلية اللازمة لاستعمال الحقوق التي تعلق بها الدعوى وإلا وجب أن ينوب عنه من يقوم مقامه قانوناً في استعمال الحق وهذا ما نصت عليه المادة (٣) من قانون المرافعات المدنية [٤] والمفروض أن يكون كل شخص متقاضي كامل الأهلية مالم يسلب القانون أهليته أو الحد منها[٥] فيجب حينذاك أن يتقاضى من ينوب عنه قانوناً وهذا ما نصت عليه المادة (٤) من قانون المرافعات المدنية، وقد نظم المشرع العراقي أحكام الأشخاص الطبيعية وكذلك أحكام الأهلية القانونية، إن الشخص الطبيعي تمر حياته بثلاث أدوار أما الدور الأول فهو عديم الأهلية والدور الثاني ناقص الأهلية والدور الثالث كامل الأهلية، أما الدور الأول [عديم الأهلية] فلا يحق له استعمال حقوقه أو القيام بأي تصرف قانوني ومنها حق التقاضي في الدعوى ويقوم بذلك من يقوم مقامه

---

(١) أجياد ثامر نايف الدليمي، الاعتراض على الحكم النيابي (دراسة تطبيقية مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦، ص٧٨.

(٢) أجياد ثامر الدليمي، عوارض الدعوى المدنية , مصدر سابق، ص٧٨.

(٣) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

(٤) قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

(٥) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام–، ج١، دار النشر، القاهرة، ١٩٥٢، ص٢٦٩.

قانوناً وهو الولي أو الوصي أما الدور الثاني وهو ناقص الأهلية وهو الصغير المميز وله أهلية أداء كاملة فله أن يمارس حق التقاضي في الدعوى المتعلقة بالتصرفات التي تنفعه نفعاً محصناً ولكن ليس كل إجراءات التقاضي فيها نفع للقاصر فإذا صدر منه تصرف ضار فلا يقبل منه ويعد باطلاً أما الدعاوى والحقوق التي تدور بين النفع والضرر فلا تسمح دعواه مطلقاً ويقوم ممثله ووليه أو وصيه بمباشرة الدعوى نيابةً عنه[١] وتصح خصومة الصغير المأذون بالتجارة في التصرفات الداخلة تحت الإذن فهو بمنزلة البالغ بشأنها[٢] وعد المشرع العراقي من أكمل الخامسة عشر وتزوج بإذن المحكمة كامل الأهلية[٣] وبالتالي يستطيع مباشرة كل الحقوق ومن ضمنها حق التقاضي في الدعوى. أما الدور الثالث وهو الشخص كامل الأهلية ببلوغه السن القانونية وهي تمام (١٨ سنة) فعندئذ يملك الأهلية التامة وله حق التقاضي وقد يحدث أن يبلغ الإنسان سن الرشد تام التمييز ولكن يطرأ على تمييزه ما يخل به فتختل تبعاً لذلك أهليته والعوارض التي تصيب الأهلية هي [الجنون، العته، الغفلة، السفه] وهناك حالة قد تطرأ على الإنسان ولا تخل بتمييزه ولكنها تمنعه من التعبير عن الإرادة وهي [العاهة المزدوجة] وهناك حالات تطرأ لا تؤثر على تمييز الإنسان ولا في قدرته على التعبير عن إرادته ولكنها تمنعه مادياً من إدارة شؤونه فتنصب له المحكمة قيماً وهي [المحكوم بالإعدام والسجن والغائب والمفقود].

إن المشرع العراقي عد كلاً من الصغير والمجنون والمعتوه والسفيه وذي الغفلة والعاهة المزدوجة والمحكوم بالسجن المؤبد والاعدام والغائب والمفقود والمفلس والجنين في الأشخاص ناقصوا الأهلية أو فاقديها.

المعتوه: هو من ضعفت قواه العقلية فكان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير

السفيه: هو الذي يبذر أمواله على غير مقتضى العقل والشرع.

ذو الغفلة: هو الذي لا يهتدي عادة إلى التصرفات الرابحة ولا غيرها من التصرفات الخاسرة فيغبن في المعاملات لسذاجته وسلامه نيته[٤].

وعليه فلا يحق لهؤلاء ممارسة حقوقهم ومن بينها حق التقاضي في الدعاوي وإنما يمارس الحق عنهم بواسطة الولي أو الوصي أو القيم، باستثناء الجنين فلا يثبت له حق التقاضي ولا تصح خصومه له

---

(١) عبدالحميد الحكيم، عبدالباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، ج١، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٨٠، ص٦٣-٦٤.

(٢) المادة (٩٩) من القانون المدني العراقي.

(٣) المادة (٣) من قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠.

(٤) عبدالمجيد الحكيم، مصادر الالتزام، ج١، ط٥، مطبعة نديم، بغداد، ١٩٧٧، ص٧٢.

أو عليه لأنه لا شخصية له ولا ولاية عليه و الجنين هو المستور في رحم أُمه بين ظلمات ثلاث واعتبر المشرع العراقي الجنين قاصراً حسب نص المادة (٣) ثانياً من قانون رعاية القاصرين[١] وهو أهل لاكتساب الحقوق التي لا يشترط إلى قبول منه كثبوت نسبة إلى أبيه وحقه في الميراث واستحقاقه الوصية. أما الالتزامات فلا أهلية للجنين في شأنها.

٢- الشخص المعنوي

يُعرف الشخص المعنوي بأنه مجموعة من الأشخاص الطبيعيين أو الأموال التي يجمعها غرض واحد وهو كائن غير إنساني لا يدرك بالحس وإنما يمكن إدراكه بالفكر ويتمتع بالشخصية القانونية[٢] التي يستمدها من القانون الذي أنشأها أو اعترف لها بهذه الصفة وقد اعترف القانون بالشخص المعنوي واشترط وجود ممثل عنه يعبر عن إرادته ومنحه حق التمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الشخص الطبيعي وكذلك منحه حق التقاضي في الدعوى المدنية والجزائية ورتب له ذمة مالية مستقلة عن الأشخاص المنتمين إليه[٣]، لذا فإن الشخص المعنوي عندما يباشر الدعوى يشترط فيه الاعتراف القانوني لهذه الشخصية أن يباشر التقاضي الذي منحه إياه القانون إلا بواسطة ممثله الذي اشترطه القانون ويمثل بالدولة والمؤسسات والشركات وقد عالج المشرع العراقي موضوع الأشخاص المعنويين في القانون المدني[٤] و نصت المادة (٤٨) منه على أن يكون لكل شخص معنوي ممثل عن إرادته، وله حق التقاضي وهو نص عام ينطبق على المسائل الجنائية والمدنية أي أن الشخص المعنوي يمتلك أهلية التقاضي في الدعوى الجزائية سواء كان مدعياً بالحق الشخصي أو متضرراً من الجريمة أو مجنى عليه أو متهماً، كذلك يمكن أن يكون مجنياً عليه في وجوده أو شرفه أو في ماله كالسرقة والاختلاس على أموال الشخص المعنوي، وقد قضت محكمة التمييز في العراق بهذا الخصوص بأن الشخص المعنوي يصح أن يكون مجنياً عليه في جريمة التهديد[٥] والجدير بالقول أن الأمر ليس من السهولة فيما لو كان الشخص المعنوي متهماً ويتطلب مقاضاته وتقرير مسؤوليته الجزائية على اعتبار أن الأهلية الجنائية في التقاضي لا تثبت إلا للشخص الطبيعي وقد اتجه الفقه بهذا الشأن إلى اتجاهين الأول يقوم على عدم تعزيز مسؤولية الأشخاص المعنويين جنائياً على وفق الأسباب التي يستند إليها.

---

(١) قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠.

(٢) محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية , ٢٠٠٩، ص١٢٤.

(٣) رمضان أبو السعود، المدخل إلى القانون، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت, ٢٠١٠، ص٣٥٩.

(٤) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته.

(٥) القرار رقم (٢١٢) في ١٩٦٤/٧/١٨ قضاء محكمة التمييز العراقية، المجلد الثاني، ١٩٦٨، ص١٨٠.

والاتجاه الثاني يذهب إلى إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنويين وقد وجد الاتجاه الثاني تأييداً واسعاً من جانب الفقه الحديث وقد أقر المشرع العراقي مقاضاة الشخص المعنوي جنائياً وتقرير مسؤوليته الجزائية وقد نصت المادة (٤٨) مدني عراقي وله حق التقاضي والمادة (٨٠) من قانون العقوبات[١].

الفرع الثاني / الصفة (الخصومة)

يُقصد بالصفة بوجه عام بوصفها شرط من شروط قبول الدعوى هي مركز قانون يحدد من يثبت له الحق في طلب الحماية القضائية ومن يراد الاحتجاج عليه بهذه الصفة، فيبين صلة الشخص بموضوع[٢] الدعوى سواء المستندات إلى حق موضوعي كحق الملكية أو إلى مركز قانوني كالحيازة أو إلى حق جزائي أو سلطة تمثيل ومن ثم أن الصفة تثبت لمالك الحق الموضوعي وللحائز والممثل القانوني والقضائي والتقاضي كالولي والوصي أو القيم ومتولي الوقف والوكيل بالخصومة[٣] وقد عالج المشرع العراقي موضوع الصفة شرطاً لممارسة حق التقاضي بشكل عام في قانون المرافعات المدنية في المادتين [٤-٥][٤]. ولا تختلف الصفة فيمن له الحق في تحريك الدعوى أمام القضاء وإن تحريك الدعوى هو اتخاذ أول إجراءاتها أي أنه هو الإجراء الذي ينقل الدعوى من حال السكون الذي كانت عليه عند نشأتها إلى حال الحركة بأن يدخلها إلى حوزة السلطات المختصة باتخاذ إجراءاتها التالية حيث أن القضاء لا ينظر فيها من تلقاء نفسه[٥] والصفة في رفع الدعوى القضائية لحماية الحق تكون لصاحب الحق وحده فصاحب الصفة في الدعوى هو صاحب الحق فلا تقبل الدعوى من غير الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه مهما كان للغير مصلحة في حماية حق غيره[٦]. ويذهب جانب من الفقه إلى ضرورة التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة الإجرائية لأن الصفة في الدعوى هي الشرط لقبول الدعوى في حين الصفة الإجرائية هي شرط لصحة الخصومة بل هي شرط لصحة التمثيل القانوني في الخصومة حيث يترتب على تخلف الصفة في الدعوى الحكم بعدم قبول الدعوى في حين يترتب على

---

(١) كريم خميس البديري، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣، ص١٢٠-١٢١.

(٢) أجياد ثامر الدليمي، الصفة الدعوى المدنية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٧، ص١٩.

(٣) أجياد ثامر الدليمي، المصدر نفسه ، ص١٩.

(٤) قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته.

(٥) كريم خميس خصباك البديري، مصدر سابق، ص١٢٥.

(٦) محمد السيد التحيوي، حضور صاحب الصفة الإجرائية في الدعوى القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣، ص١٥٧.

تخلف الصفة الإجرائية الحكم ببطلان إجراء رفع الطلب وقد استقر القضاء العراقي في العديد من قراراته بأهمية الخصومة بوصفها شرطاً لممارسة حق التقاضي في الدعوى[١].

الفرع الثالث / المصلحة القانونية

المصلحة لغةً: الصلاح ضد الفساد وهي مشتقة من الفعل الثلاثي [صلح، يصلح، صلوحاً] وهي مفرد لجمع مصالح وهو ما يبعث على الصلاح من أعمال صالحة من نفع[٢].

أما مفهوم المصلحة اصطلاحاً هي المنفعة المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء[٣].

والمصلحة التي يهدف المدعي الحصول عليها من رفع الدعوى هي الميزة التي يخولها له الحق فهذه الميزة قد تكون اقتضاء أو صيانته من الاعتداء عليه وقد تكون التعويض عن هذا الاعتداء وقد تكون مجرد دليل لإثبات وجود الحق أو انتفائه[٤].

ومن خلال التعريف المذكور يتبين أن المصلحة لها وجهان وهما الوجه الايجابي جلب المنفعة والوجه السلبي درء المفسدة وهي تتكون من ثلاثة عناصر وهي عنصر المنفعة والهدف[٥] والمشروعية وأن الاعتداء بالمصلحة القانونية محل الحماية التي يستند إليها المشرع في حماية حق التقاضي في الدعوى الجزائية[٦] ويجب أن تتوافر في المصلحة الخصائص أو الأوصاف التي نصت عليها المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية[٧] وهذه الخصائص هي أن تكون المصلحة قانونية:

١- يجب لقبول الدعوى أن تكون المصلحة قانونية ويتحقق ذلك إذا كانت الدعوى تستند إلى حق أو مركز يحميه القانون فلا تقبل دعوى التعويض التي ترفعها الخليلة على من تسبب في وفاة خليلها لأن المعاشرة غير الشرعية لا تنشئ للخليلة حقاً يحميه القانون.

٢- أن تكون المصلحة معلومة: يجب لقبول الدعوى أن تكون المصلحة معلومة أي غير مجهولة وتكون الدعوى معلومة إذا كانت المدعى به قد تحدد تحديداً نافياً للجهالة.

---

(١) كريم خميس خصباك البديري، مصدر سابق، ص١٢٥-١٢٦.

(٢) محمد بن أبي بكر الرازي، مصدر سابق، ص٥٧.

(٣) كريم خميس خصباك البديري، مصدر سابق، ص١٢٦.

(٤) أجياد ثامر الدليمي، المرافعات المدنية , محاضرة القيت على طلبة الدراسات العليا, جامعة الموصل ,٢٠١٨, ص ١٠

(٥) كريم خميس خصباك البديري، مصدر سابق، ص١٢٨.

(٦) كريم خميس خصباك البديري، المصدر نفسه، ص١٢٨.

(٧) قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

٣- أن تكون المصلحة حالة: يجب لقبول الدعوى أن تكون المصلحة حالة بمعنى أن يكون الحق المطالب به في عريضة الدعوى غير معلق على شرط أو مضاف إلى أجل.

٤- أن تكون المصلحة ممكنة: يجب لقبول الدعوى أن تكون المصلحة ممكنة أي أن لا تكون مستحيلة الوقوع لأنه لا التزام بمستحيل والاستحالة على نوعين:

أ- الاستحالة القانونية المصلحة الجديدة بالحماية هي التي تستند إلى حق يحميه القانون.

ب-الاستحالة المادية وهي التي ترجع إلى طبيعة الأشياء ومثالها الدعوى التي يقيمها شخص للحكم بكونه أباً لشخص يكبره سناً.

٥- أن تكون المصلحة محققة: يجب لقبول الدعوى أن تكون المصلحة محققة بمعني أن يكون الاعتداء قد وقع بالفعل على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته[١].

وقد اهتمت معظم التشريعات ومن بينها التشريع العراقي بالمصلحة بوصفها شرطاً لممارسة حق التقاضي في الدعوى[٢]. وإن معظم القواعد التي تتعلق بتنظيم التقاضي في الدعوى يُقصد منها تنظيم المصلحة بوصفها شرطاً لممارسة حق التقاضي إن كان بشكل غير مباشر[٣].

المبحث الثاني

التمييز بين حق التقاضي في النظام المدني والنظام الجنائي

نتناول في هذا المبحث في مطلبين نخصص المطلب الأول للتمييز بين الدعوى المدنية والدعوى الجنائية من حيث الخصوم ومن ثم السبب والموضوع وكذلك من حيث الطبيعة وأخيراً من حيث انقضاء كل من الدعوتين، أما المطلب الثاني فقد خصصناه للتكلم عن قاعدة الجنائي بفعل المدني وكالآتي:

المطلب الأول / التمييز بين حق التقاضي في النظام المدني والجنائي من حيث الخصوم والسبب والموضوع ثم الطبيعة وأخيراً الانقضاء

قبل التطرق إلى التمييز بين الدعوتين لابد من تعريف كلاً منهما على حدا. الدعوى هي السلطة المخولة لكل شخص له حق يعترف القانون بوجوده في أن يطلب حماية القضاء لإقرار هذا الحق إذا ورد اعتداء عليه أو استرداده إذا سُلب[٤].

---

(١) أجياد ثامر الدليمي، مصدر سابق , ص٨ .

(٢) كريم خميس خصباك البديري، مصدر سابق، ص١٣١-١٣٢.

(٣) كريم خميس خصباك البديري، المصدر نفسه ، ص١٣٥.

(٤) أحمد شحاذة صالح، أثر بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الأردني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠٢٠، ص٢٧.

الدعوى المدنية أو ما تسمى بدعوى الحق الشخصي وهي تلك الدعاوى التي يقيمها من لحقه ضرر من الجريمة طالباً تعويض هذا الضرر.

الدعوى الجنائية (الجزائية) في المطالبة بالحق عن طريق القضاء أو مطالبة الادعاء العام إلى القضاء باسم المجتمع أن يوقع العقوبة على المتهم بارتكاب الجريمة، وتُعرف أيضاً بأنها مجموعة من الإجراءات يحددها القانون وتستهدف الوصول إلى حكم قضائي يقرر تطبيقاً صحيحاً للقانون في شأن وضع إجراء معني' وبعد أن تطرقنا إلى توضيح معنى كل من الدعوتين سوف نعرض التمييز بينهما.

أولاً: الخصوم

الخصوم في الدعوى الجزائية هم المجتمع والمتهم ويمثل المجتمع في الدعوى الادعاء العام وهي التي تختص بإقامة دعوى الحق العام ومباشرتها. أما الخصوم في الدعوى المدنية فهم المضرور من الجريمة والمتهم بارتكاب هذه الجريمة باعتباره المتسبب في الضرر[١].

ثانياً: السبب

السبب في الدعوى الجزائية هو إخلال المتهم بأمن وكيان المجتمع وذلك بارتكابه للجريمة. أما بسبب الدعوى المدنية فهو الضرر الذي لحق بالمضرور في ماله أو شرفه أو نفسه.

ثالثاً: الموضوع

موضوع الدعوى الجزائية هو المطالبة باقتضاء العقوبة من مرتكب الجريمة. بينما موضوع الدعوى المدنية هو طلب تعويض الضرر الخاص الذي[٢] لحق بالمضرور من هذه الجريمة[٢].

رابعاً: الطبيعة

الدعوى الجزائية هي دعوى الحق العام تتصل بمصلحة المجتمع وهي بذلك متعلقة بالنظام العام فلا يجوز تركها أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون.

أما الدعوى المدنية فهي دعوى الحق الشخصي فهي متعلقة بمصلحة شخصية لأحد الأفراد وهي بذلك لا تتعلق بالنظام العام فيجوز للمضرور أن يتنازل عن حقه فيتنازل عن الدعوى كما يجوز له تركها أو التصالح قبل صدور حكم فاصل فيها أو بعد صدور مثل هذا الحكم[٣].

خامساً: انقضاء الدعوى

---

(١) محمد سعيد نحور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان , ٢٠٠٥، ص٢٨٩.

(٢) www.almerja.com/reading تمت الزيارة في ٢٠٢١/١٠/١٥

(٣) محمد سعيد نحور، مصدر سابق، ص٢٨٩.

تختلف طرق انقضاء الدعوى المدنية عن طرق انقضاء الدعوى الجنائية. فعلى سبيل المثال قد تنقضي الدعوى الجزائية بصدور قانون عفو عام بيد أن صدور الأخير لا يمنع من مراجعة المتضرر من الجريمة من اللجوء إلى القضاء المدني للمطالبة بحقه، أو يتنازل المدعي بالحق المدني عن حقه المدني دون الجزائي أو بالعكس[١].

المطلب الثاني / قاعدة الجنائي يقفل (توقف) المدني (حُجية الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية)

الاصل ان المحاكم المدنية هي المختصة بالنظر في الدعوى المدنية التي ترفع اليها من قبل المتضرر من الفعل ولكن المشرع خرج عن ذلك واعطى للمتضرر الحق في رفع الدعوى للمحاكم الجنائية في اي مرحلة كانت عليها الدعوى اما في حال كون الدعوى المدنية رفعت الى المحكمة صاحبة الاختصاص (المدنية) قبل تحريك الدعوى الجنائية ففي هذه الحالة لابد من ايقاف النظر في الدعوى المدنية الى حين الفصل في الدعوى الجنائية[١] ,ان قاعدة الجنائي يوقف المدني معتمدة حاليا في اغلب التشريعات, وقد اختلفت المذاهب في اساس هذه القاعدة فذهب البعض الى انها وجدت لضمان حرية الدفاع وذهب البعض الاخر على ان الدعوى الجنائية تعتبر مساله فرعية بالنسبة للدعوى المدنية اذا ان الفصل في الدعوى الجنائية مسالة ضرورية للحكم في الدعوى المدنية وذهب البعض الاخر الى ان قاعدة الجنائي يوقف المدني يقصد بها منع تأثر القاضي الجنائي بالحكم المدني[٢] , ويقصد بها انه فقد يحدث أن يرفع المدعي بالحق المدني دعواه المدنية أمام المحاكم المدنية للمطالبة بتعويض الأضرار الشخصية المباشرة التي لحقته من الجريمة في الوقت الذي تكون فيه الدعوى الجنائية عن هذه الجريمة قد رفعت إلى المحكمة الجنائية سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو في أثناء سيرها أو تكون الدعوى الجنائية قد تحركت بمباشرة النيابة العامة لسلطتها في تحقيق الدعوى[٢]. إن رفع الدعوى الجزائية قبل رفع الدعوى المدنية أمام القضاء المدني أو أثناء النظر في هذه الدعوى يتوجب على المحكمة المدنية أن توقف الفصل في الدعوى المدنية إلى حين صدور حكم بات ونهائي في الدعوى الجزائية وذلك دون أن يؤدي

---

(١) زين العابدين عواد، الدعوى المدنية التبعية للدعوى الجزائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، محاضرات أُلقيت على طلبة المرحلة الرابعة، كلية القانون، جامعة المثنى، ٢٠١٥/٢٠١٦، ص٥.

(٢)حليمة مصطفى ابو زيد , حجية الحكم الجنائي امام القضاء المدني , مجلة جامعة صبراتة العلمية , مجلد ٥, عدد ٢, ليبا, ٢٠٢١ ,ص٨٤

(٢)رضا حمدي الملاح ذاتية الدعوى الجنائية , اطروحة قدمت الى كلية الحقوق , جامعة القاهرة ,٢٠٠٣, ص١٢٠

(٣) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت , ٢٠١٠، ص٥٧١.

هذا الوقف إلى نزع يد القاضي المدني عن نظر الدعوى إضافة إلى ذلك يبقى[١] هذا الوقف إلى أن تصدر المحكمة الجزائية حكماً باتاً ونهائياً وحينئذ يعود للقاضي المدني حقه في الاستمرار بنظر الدعوى[٤] وذلك تطبيقاً لقاعد [الجنائي يقفل المدني] وفي هذه الحالة تلتزم المحكمة المدنية بوقف السير في إجراءات الدعوى المدنية إلى أن تصدر المحكمة الجزائية حكماً باتاً ونهائياً في الدعوات الجزائية. أما الحكمة في فرض هذه القاعدة وذلك لتفادي أن يصدر حكمين في دعوتين يحميان حقان منبعثين عن واقعة واحدة وهي الجريمة وكذلك حرصاً من المشرع على أن يتمتع الحكم الجنائي إزاء الحكم المدني بالحُجية لأن القاضي الجنائي يملك من وسائل الكشف عن الحقيقة ما لا يملكه القاضي المدني إلا أن أعمال هذه القاعدة يتطلب توافر شروط نتناولها فيما يأتي:

الشروط الواجب توافرها لأعمال قاعدة الجنائي يوقف المدني

ان لتطبيق قاعدة الجنائي يوقف المدني لحين اصدار القاضي الجزائي حكمه في موضوع الدعوى يتطلب عدة شروط لابد من توافرها نبينها فيما يأتي :

١- أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت إلى القضاء أو تحركت أمام سلطة التحقيق قبل رفع الدعوى المدنية أو في أثناء سيرها ولم يضع المشرع على هذه القاعدة إلا استثناء واحد مفاده أن إيقاف الفصل في الدعوى الجنائية لجنون المتهم يجيز للمحكمة المدنية الفصل في الدعوى المدنية لأنه لا يمكن تعليق حق المدعي المدني إلى أجل غير مسمى حتى يشفى المتهم[٢]. وإعمال الشرط الأول يترتب عليه نتيجتان هما:

أ- أن الدعوى المدنية إذا استمر نظرها أمام القضاء المدني دون أن تكون الدعوى الجزائية قد رفعت فحينئذ يجوز الحكم في الدعوى[٣] المدنية وإصدار الحكم البات فيها.

ب-كما يمكن السير في الدعوى المدنية دون وقفها إذا كان الأمر لا يعدو أن يتمثل في شكوى يقدمها المتضرر من الجريمة إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي[٤].

٢- يجب أن يكون الحكم الجزائي باتاً غير قابل للطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن ويعلل هذا الشرط بأن الحكم الجزائي الذي لم يكتسب الدرجة القطعية يحتمل الغاؤه بالطعن فيه فلا يكون هناك محل لأن تتقيد به المحكمة المدنية.

---

(٤) نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، منشأة المعارف، ج١،الاسكندرية, ٢٠٠٤، ص٥٣٠.

(٢) محمد زكي أبو عامر، مصدر سابق، ص٥٧٢-٥٧٣.

(٣) نبيه صالح، مصدر سابق، ص٥٣١.

(٤) نبيه صالح، المصدر نفسه، ص٥٣٢.

٣- ينبغي لكي يكون للحكم الجزائي صحية أمام القضاء المدني أن لا يكون قد تم الفصل في الدعوى المدنية بحكم بات لأن الدعوى المدنية تكون بهذا الحكم البات قد خرجت عن ولاية المحكمة المدنية ويكون لهذا الحكم حُجية ولو تناقض مع الحكم البات الصادر بعد ذلك من المحكمة الجزائية[١].

٤- وحدة الواقعة في كل من الدعوتين المدنية والجزائية. حتى يجوز الحكم الجزائي حُجية أمام القضاء المدني يجب أن يتوافر شرط وحدة الواقعة الجزائية في كل من الدعوى الجزائية والدعوى المدنية اي ان تكون الدعوتين ناشئة عن فعل واحد والشرع لم يطلب هذا الشرط بنص صريح الا انه مفهوم ضمنا فإذا اختلفت هذه الواقعة فحينئذ لا يمكن القول بتوافر حُجية الحكم الجزائي أمام القضاء المدني[٢].

فإذا توافرت هذه الشروط فإن الحكم الجزائي كانت له حُجية التي تقيد المحكمة المدنية فلا تملك هذه المحكمة أن تخالف ما قضى به الحكم الجزائي ضمن نطاق معين[٣].

إن قاعدة الجنائي تقفل المدني من النظام العام فهي شرعت لصالح القضاء وليس لاحد الاطراف فلا يجوز لأي طرف التنازل عنها واهمالها ولا يمكن للقاضي المدني وقف الدعوى من تلقاء نفسه ذلك فإن حكمه في الدعوى المدنية يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً كما أن هذه القاعدة ملزمة للجميع فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها ، يضاف إلى ذلك فإن إعمال هذه القاعدة يكون في أي حالة تكون عليها الدعوى المدنية[٤].

وهناك استثناء على قاعدة الجنائي يوقف المدني، إن القاعدة العامة أن الجنائي يوقف المدني أما المدني فلا تأثير له على الاطلاق على سير الدعوى الجنائية أمام المحاكم الجنائية فالمدني لا يؤثر على الجنائي[٥]، إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة حالتين:

- **الحالة الأولى:** تتمثل في المسائل الجزائية حيث أنه إذا كان الحكم في الدعوى الجزائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جزائية أُخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل في الثانية[٦].

---

(١) محمد سعيد نحور، مصدر سابق، ص٣١٨.
(٢) نبيه صالح، مصدر سابق، ص٥٥٠.
(٣) محمد سعيد نحور، مصدر سابق، ص٣١٨.
(٤) www.almerja.com/reading
(٥) محمد زكي أبو عامر، مصدر سابق ص٥٧٣.
(٦) نبيه صالح، مصدر سابق، ص٥٥١.

– **الحالة الثانية:** فهي خاصة بمسائل الأحوال الشخصية فإذا كان الفصل في الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل في مسألة الدعوى وتحدد للمتهم أو للمدعي بالحقوق المدنية أو المجني عليه حسب الأحوال أجلاً لرفع المسألة المذكورة إلى الجهة المختصة ومن ثم يكون لها[١] بما لها من سلطة تقديرية أن توقف الفصل في الدعوى الجنائية إذا كان الفصل فيها يتوقف على الفصل في مسألة الأحوال الشخصية المرفوع بها الدعوى فعلاً أمام القضاء، وأن هذا الايقاف إنما هو سلطة جوازية لا وجوبية للمحكمة الجنائية[٢] فيما عدا هاتين الحالتين فإن القاعدة العامة تسري والتي من شأنها أن تجعل المحكمة الجزائية هي المحكمة المختصة بالفصل في جميع المسائل التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجزائية المنظورة أمام المحكمة الجزائية المختصة ويستوي في ذلك أن تكون هذه المسائل مدنية أو تجارية أو إدارية أو مسائل متعلقة بقانون أصول المحاكمات الجزائية أو مسائل متعلقة بتشريعات خاصة[٣].

وقد نصت المادة (٢٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ[٤]على أنه [على المحكمة المدنية وقف الفصل بشأن الفعل الذي أُسست عليه الدعوى المدنية درجة الثبات وللمحكمة المدنية أن تقرر ما تراه من الإجراءات الاحتياطية والمستعجلة]. كذلك نصت المادة (٢٢٧) من ذات القانون على [أن يكون الحكم الجزائي البات بالإدانة أو البراءة حُجة فيما يتعلق بالواقعة المكونة للجريمة ونسبيتها إلى فاعلها ووصفها القانوني].

٢– لا ترتبط المحكمة المدنية بالحكم أو القرار الجزائي البات أو النهائي في المسائل التي لم يفصل فيها دون ضرورة].

ونصت المادة (١٠٧) من قانون الإثبات العراقي النافذ المرقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل على أنه [لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً]. ومن تطبيقات قاعدة الجنائي يوقف المدني ما قضت به محكمة التمييز العراقية في القرار التمييزي المرقم (٣٨٦) في ١٩٨٦/٨/٥ أنه إذا كانت الدعوى الجزائية المتعلقة بحادث الحريق المطالب بالتعويض عنه لم يحسم بعد فعلى محكمة البداءة جعل الدعوى مستأخرة لحين الفصل في الدعوى الجزائية المذكورة].

---

(١) محمد زكي أبو عامر، مصدر سابق، ص٥٧٣.

(٢) محمد زكي أبو عامر، مصدر سابق، ص٥٧٣.

(٣) نبيه صالح، مصدر سابق، ص٥٥٢.

(٤) قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

(٤) حليمة مصطفى ابو زيد , مصدر سابق , ص ٩٠

وكذلك قضت محكمة النقض المصرية في قرارها التمييزي رقم (٤٧٤٦) في ١٩٩٢/٧/٦ بأنه (وقف السير في الدعوى المدنية لحين صدور حكم نهائي في الدعوى الجنائية المقامة قبل أو أثناء السير في الدعوى المدنية حين كانت الدعويان ناشئين عن فعل واحد وتعلق هذه القاعدة بالنظام العام[٤].

الخاتمة :

بعد الانتهاء من إعداد هذا الجهد المتواضع في كتابة موضوع التقاضي بين القانون المدني والقانون الجنائي فإننا توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نعرضها فيما يلي:

النتائج

١- ذكر لفظ الحق في القرآن الكريم في عدة آيات ومعاني مختلفة وقد تنازعت في تعريف الحق عدة نظريات واتجاهات ومنها الاتجاه الشخصي، والاتجاه الموضوعي والمختلط والاتجاه الحديث وقد عرف حق التقاضي بأنه حق الشخص باللجوء إلى القضاء طالباً الحماية لحق أو مصلحة أو مركز قانوني طالباً رد الاعتداء عنه أو استرداده إذا سُلب منه.

٢- أما شروط ممارسة حق التقاضي فقد ذهبت معظم التشريعات ومنها التشريع العراقي إلى وجوب توافر شروط معينة بالشخص الذي يمارس هذا الحق ألا وهي الأهلية والصفة والمصلحة.

أما الأهلية فلابد لممارسة حق التقاضي في أن يتمتع الشخص طالب الحق بالأهلية الكاملة (كمال الأهلية) وهي في القانون العراقي ببلوغ الشخص (١٨ سنة) كاملة.

أما الصفة فهي صلة الشخص بموضوع الدعوى أو هي المركز القانوني الذي يحدد من يثبت له الحق في طلب الحماية القضائية فهي تكون لصاحب الحق وحده في رفع الدعوى القضائية فلا تقبل دعوى من غير صاحب حق أو مركز قانوني معتدى عليه مهما كان للغير مصلحة في حماية حق غيره.

أما المصلحة فهي الفائدة العملية التي يهدف المدعي الحصول عليها من رفع الدعوى إلى القضاء.

٣- وقد عرفت الدعوى المدنية بأنها تلك الدعوى التي يقدمها من لحقه ضرر من الجريمة طالباً بتعويض من الضرر. أما الدعوى الجزائية فهي مطالبة النيابة العامة إلى القضاء باسم المجتمع أن يوقع العقوبة على المتهم بارتكاب الجريمة وقد ميزنا بين الدعويين الجزائية والمدنية من حيث الخصوم والسبب والموضوع والطبيعة وأخيراً انقضاء الدعوى.

٤- وفي معرض بحثنا في قاعدة الجنائي توقف المدني وجدنا أن هناك اجماع على هذه القاعدة وأنها تعد من النظام العام وهذا يقتضي أن تبادر المحكمة المدنية من تلقاء نفسها وبمجرد علمها بإقامة الدعوى الجزائية إلى إيقاف الدعوى حتى وإن لم يتقدم إليها طلب الايقاف من أحد أطراف الدعوى ويجوز تقديم الطلب في أية حالة كانت عليها الدعوى ويشترط لتطبيق قاعدة الجنائي يوقف المدني.

أ- أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت إلى القضاء أو تحركت أمام سلطة التحقيق قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء سيرها.

ب- يجب أن يكون الحكم الجنائي بات ونهائي وقطعي.

ج- أن لا يكون قد تم الفصل في الدعوى المدنية بحكم بات لأن الدعوة المدنية تكون بهذا الحكم البات قد خرجت من ولاية المحكمة المدنية.

د- وحدة الواقعة في كل من الدعويين المدنية والجزائية.

وقد وردت استثناءات على هذه القاعدة أما الأول يتمثل في المسائل الجزائية وأما الثاني فهو خاص بمسائل الأحوال الشخصية.

التوصيات

١- ندعو المشرع العراقي إلى الأخذ بنظام التقاضي الالكتروني (التقاضي الذكي) تماشياً مع ما أخذت به الدول المتقدمة.

٢- ندعو المشرع العراقي إلى تبسيط إجراءات التقاضي والابتعاد عن التعقيد المفرط وذلك ليتيسر على من له حقوق من المواطنين الحصول على حقوقهم المسلوبة والضائعة بين أوراق المحاكم .

المصادر:

أولاً: المعاجم اللغوية:

١- محمد بن أبي بكر عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكوبت، ,١٩٨٣

٢- محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٨.

ثانياً: الكتب القانونية:

١- - أحمد محمد الخولي، نظرية الحق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، مصر , ٢٠٠٣

٢- أجياد ثامر نايف الدليمي، عوارض الدعوى المدنية (دارسة تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، الامارات، بلا سنة طبع.

٣- أجياد ثامر نايف الدليمي، الاعتراض على الحكم النيابي (دراسة تطبيقية مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦.

٤- أجياد ثامر الدليمي، الصفة الدعوى المدنية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٧.

٥- رمضان أبو السعود، المدخل إلى القانون، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان , ٢٠١٠.

٦- زين العابدين عواد، الدعوى المدنية التبعية للدعوى الجزائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، محاضرات أُلقيت على طلبة المرحلة الرابعة، كلية القانون، جامعة المثنى، ٢٠١٦

٧- سعدون ناجي، شرح أحكام المرافعات، ج١، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٦.

٨- شمس الدين الشربيني، معنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج٤، مطبعة الحلبي، مصر, ١٣٧٧هـ

٩- عبدالغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، ط٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.

١٠- علي الخفيف، التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة، بدون طبعة، ١٩٦٤

١١- عبدالقادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، دار الثقافة، الاردن, ٢٠١١.

١٢- عبدالملك ياس، أصول القانون، مطبعة سلمان الأعظمي، بغداد، ١٩٦٨.

١٣- عبدالمجيد الحكيم، مصادر الالتزام، ج١، ط٥، مطبعة نديم، بغداد، ,١٩٧٧

١٤- عبدالحميد الحكيم، عبدالباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، ج١، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، مصر, ,١٩٨٠

١٥- عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام–، ج١، دار النشر، القاهرة، ١٩٥٢,

١٦- كريم خميس البديري، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، مكتبة السنهوري، بغداد، ,٢٠١٣

١٧- محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، بدون سنة.

١٨- محمد السيد التحيوي، حضور صاحب الصفة الإجرائية في الدعوى القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر, مصر، ,٢٠٠٣

١٩- محمد سعيد نحور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، الاردن, ,٢٠٠٥

٢٠- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ,,٢٠١٠

٢١- محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة، مصر, ,٢٠٠٩

٢٢- محمد فريدي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر ١٩٩٨,

٢٣- محمد حسن جاسم، المدخل لدراسة القانون، ج٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان , ٢٠١٢,

٢٤- نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، منشأة المعارف، ج١،الاسكندرية , ٢٠٠٤.

ثالثاً: الرسائل والأطاريح والبحوث :

١- - أحمد شحاذة صالح، أثر بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الأردني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠٢٠.

٢- حليمة مصطفى ابو زيد, حجية الحكم الجنائي امام القضاء المدني , مجلة جامعة صبراتة العلمية , مجلد ٥, عدد ٢, ليبا, ٢٠٢١

٣- رضا حمدي الملاح ذاتية الدعوى الجنائية , اطروحة قدمت الى كلية الحقوق , جامعة القاهرة ٢٠٠٣,

٤- صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧.

رابعاً: المواقع الالكترونية:

1. www.monaman.net/law
2. almerja.com/reading
3. www.lawjo.net

خامساً: القوانين والقرارات:

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١,

٢- قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩,

٣- قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١,

٤- قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠.

٥- القرار رقم (٢١٢) في ١٩٦٤/٧/١٨ قضاء محكمة التميز العراقية، المجلد الثاني، ١٩٦٨.

Sources:

First: Linguistic Dictionaries:

1- Muhammad bin Abi Bakr Abd al-Qadir al-Razi, Mukhtar al-Sahah, Dar al-Risala, Al-Qubit, 1983.

2- Muhammad bin Makram Ibn Manzoor, Lisan Al Arab, Beirut House for Printing and Publishing, Beirut, 1998.

Second: Legal books:

1- - Ahmed Muhammad Al-Khouli, Theory of Right between Islamic Jurisprudence and Positive Law, Dar Al Salam for Printing, Publishing and Distribution, Egypt, 2003

2- Ajyad Thamer Nayef Al-Dulaimi, Civil Case Accidents (A Comparative Analytical Study), Dar Al-Kutub Al-Qanuni, Egypt, Emirates, without a year of publication.

3- Ajyad Thamer Nayef Al-Dulaimi, Objection to Parliamentary Rule (Applied Comparative Study), New University House, Alexandria, 2016.

4- Ajyad Thamer Al-Dulaimi, Civil Case Status, Zain Human Rights Publications, Lebanon, 2017.

5- Ramadan Abu Al-Saud, Introduction to Law, Al-Halabi Human Rights Publications, Lebanon, 2010.

6- Zain Al-Abidin Awwad, The Civil Case Ancillary to the Criminal Case in the Code of Criminal Procedure, Lectures delivered to students of the fourth stage, College of Law, Al-Muthanna University, 2016

7- Saadoun Naji, Explanation of the Rulings of the Claims, Part 1, Edition 1, Al-Maarif Press, Baghdad, 1976.

8- Shams Al-Din Al-Sherbiny, The Meaning of the Need to Know the Phrases of the Curriculum, Part 4, Al-Halabi Press, Egypt, 1377 AH

9- Abd al-Ghani Bassiouni, The Principle of Equality before the Judiciary and Ensuring the Right to Litigation, 2nd edition, Manshaat al-Maarif, Alexandria, 2004.

10- Ali Al-Khafif, Solitary Action and Solitary Will, without edition, 1964

11- Abdul Qadir Al-Far, Introduction to the Study of Legal Sciences, House of Culture, Jordan, 2011.

12- Abdul Malik Yas, Fundamentals of Law, Salman Al-Adhami Press, Baghdad, 1968.

13- Abd al-Majid al-Hakim, Sources of Commitment, Part 1, Edition 5, Nadim Press, Baghdad, 1977.

14- Abdul Hameed Al-Hakim, Abdul-Baqi Al-Bakri, Muhammad Taha Al-Bashir, Al-Wajeez in the theory of commitment in the Iraqi civil law,

Sources of Commitment, Part 1, Dar Al-Kutub Foundation for Printing and Publishing, Egypt, 1980.
15- Abd al-Razzaq al-Sanhouri, Al-Wasit fi Explanation of Civil Law - The Theory of Commitment - Part 1, Publishing House, Cairo, 1952.
16- Karim Khamis Al-Badiri, The Right to Litigation in a Criminal Case, Al-Sanhouri Library, Baghdad, 2013.
17- Muhammad Hussein Mansour, Theory of Truth, New University House, Alexandria, without a year.
18- Muhammad Al-Sayed Al-Tahiwi, The Presence of the Procedural Person in the Judicial Case, New University Publishing House, Egypt, 2003.
19- Muhammad Saeed Nahour, Principles of Criminal Procedures, House of Culture, Jordan, 2005.
20- Muhammad Zaki Abu Amer, Criminal Procedures, Al-Halabi Human Rights Publications, Lebanon, 2010.
21- Muhammad Hussein Mansour, Theory of Truth, New University House, Egypt, 2009.
22- Mohamed Faridi, Introduction to Legal Sciences, Theory of Right, National Foundation for Typographical Arts, Algeria 1998.
23- Muhammad Hassan Jasim, Introduction to the Study of Law, Part 2, Al-Halabi Human Rights Publications, Lebanon, 2012.
24- Nabih Salih, The Mediator in Explaining the Principles of Criminal Procedures, Manshaat al-Ma'arif, Volume 1, Alexandria, 2004.

Third: Theses, treatises and research:

1- Ahmed Shehadeh Saleh, The Impact of Invalidation of Litigation Procedures Before the Jordanian Administrative Courts, MA Thesis submitted to the Faculty of Law, Middle East University, 2020.
2- Halima Mustafa Abu Zaid, The Criminal Verdict's Authenticity Before the Civil Court, Sabratha Scientific University Journal, Volume 5, Issue 2, Libya, 2021
3- Reda Hamdi Al-Mallah, the Self-Criminal Lawsuit, a dissertation submitted to the Faculty of Law, Cairo University, 2003
4- Salah Salem Gouda, The Natural Judge, a comparative study, a doctoral dissertation submitted to the Faculty of Law, Cairo University, 1997.

Fourth: Websites:

1. www.monaman.net/law
2. almerja.com/reading
3. www.lawjo.net

Fifth: Laws and decisions:

1- Iraqi Civil Law No. (40) of 1951.
2- Civil Procedure Law No. (83) of 1969.
3- Code of Criminal Procedure No. (23) of 1971.
4- Minor Care Law No. (78) of 1980.
5- Decision No. (212) of 7/18/1964, the Iraqi Court of Cassation, Volume Two, 1968.