العدالة الجنائية في قيد الشكوى الخاصة

د. أحمد مصطفى علي
مدرس القانون الجنائي
كلية القانون والسياسة/ جامعة نوروز

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي بالموضوع وأهميته:

إن كل جريمة ينشأ عنها ضرر عام حتماً ، ومن ثم يبرز حق المجتمع في معاقبة الجاني الذي أخل من خلال جريمته ما كان ينعم به هذا المحتمع من أمن وطمأنينة، ومما لا شك فيه ان وسيلة المجتمع في اقتضاء حقه هي الدعوى الجزائية ، بعد أن كان هذا الحق فردياً، لذا فمن الطبيعي ان تبادر الجهات المختصة باولى الاجراءات اللازمة لاقتضاء حق الدولة في العقاب ألا وهي الدعوى الجزائية، ومع ذلك فان المشرع جاءنا بقيود قانونية على مباشرة تلك الجهات لحقها في تحرك الدعوى الجزائية، ولعل أبرز هذه القيود الاجرائية هي قيد الشكوى الخاصة، التي يترتب على تقديمها رفع القيد الوارد على مباشرة الدولة لحقها في العقاب وهي: "تصرف قانوني يقوم به المجنى عليه او مَنْ يمثله قانوناً ضمن المدة التي حددها القانون، يتضمن إخبار السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجزائية بوقوع جريمة من الجرائم

التي اشترط القانون لتحريك الدعوى فيها تقديم شكوى من المجنى عليه طلباً تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها للوصول الى معاقبة مرتكبها[1].

وهنا يثور تساؤل مفاده: ما هي العدالة الجنائية التي يسعى المشرع للوصول إليها من وراء هذا القيد؟ إذ أن من مقتضيات السياسة الجنائية الحديثة وسواء كانت على الصعيدين الموضوعي والاجرائي أنها تهدف الى تحقيق العدالة المنشودة من وراء النص، وخصوصاً في مجال بحثنا، إذ تتصاع مصلحتان، اولهما يمثلها المجنى عليه، وثانيهما مصلحة المجتمع في حفظ أمنه واستقراره، فكان لابد من البحث إلى أيهما تميل العدالة الجنائية.

ثانياً: نطاق البحث:

يشتمل نطاق البحث على دراسة مظاهر العدالة الجنائية المتوخاة في قيد الشكوى الخاصة بموجب أحكام المادة (3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل النافذ.

(1) تنص المادة (8) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 المعدل على: "اذا اشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى، فلا يتخذ اي اجراء ضد مرتكب الجريمة الا بعد تقديم شكوى...".

ثالثاً: منهجية البحث:

اعتمدنا في كتابة هذا البحث على منهج تحليلي ، من خلال استعراض النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع وتحليلها ومحاولة استظهار مظاهر العدالة الجنائية والتي كانت حاضرة في ذهن المشرع عند تشريعها ، أضف الى ذلك استعراض الاراء الفقهية التي طرحت حول الموضوع ومناقشتها وبيان الراجح منها، ونحن بصدد هذا كله اعتمدنا المنهج المقارن مع بعض القوانين المناظرة للقانون العراقي، محاولين بيان أي من هذه القوانين أقرب تجسيداً للعدالة الجنائية في قيد الشكوى الخاصة.

رابعاً: إشكالية البحث:

تدور مشكلة البحث حول تساؤل مفاده: هل ان المشرع عندما رهن حقه في تحريك الشكوى الجزائية وتوقيع العقاب في بعض الجرائم وجعله رهينة بيد المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً قد وصل إلى مبتغاه ألا وهو تحقيق العدالة الجنائية، وصيانة أمن المجتمع وسلامته؟ ام كان ذلك على حساب حق الدولة في اقتضاء العقاب ؟ او بعبارة أخرى: هل أن المشرع وهو بصدد وضع هذا القيد قد وازن بين المصالح العامة والخاصة، أم أنه غَلَّبَ المصلحة الخاصة في هذه الجرائم على المصلحة العامة، وهو بذلك قد أخذ بعين الإعتبار العدالة الجنائية وما تقتضيه هذه العدالة من وسائل لتحقيق ما تعانية من ازمة؟

خامساً: هيكلية البحث:

تقتضي منا دراسة هذا الموضوع من جوانب عدة، لذا ارتأينا تقسيمه إلى ثلاثة مباحث تسبقها مقدمة وكالآتي:

المبحث الأول : مظاهر العدالة في قيد الشكوى الخاصة في جرائم الاعتداء على الاشخاص.

المبحث الثاني: مظاهر العدالة في قيد الشكوى الخاصة في جرائم الاعتداء على الأسرة.

المبحث الأول : مظاهر العدالة في قيد الشكوى الخاصة في جرائم الاعتداء على الأموال.

وأنهينا هذه الدراسة بخاتمة تضمنت جملة من الاستنتاجات والتوصيات التي نراها ضرورية لاستكمال الغرض من هذه الدراسة.

المبحث الأول

مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الاشخاص

جرائم الاعتداء على الاشخاص، هي الجرائم التي تقع اعتداءً على الحقوق الشخصية أي الحقوق ذات الصلة الوثيقة بالشخص كالحق في الشرف والاعتبار (جريمتي القذف والسب)، والحق في سلامة الجسم (جريمة الايذاء)، والحق في الحرية (جريمة الخطف وانتهاك حرمة المسكن)[1]. لذا يتعين علينا ان نتلمس مظاهر العدالة التي استهدفها المشرع من قيد الشكوى في هذه الجرائم، وهو ما نعرض له على النحو الاتي :

المطلب الأول/ جريمتي القذف والسب:

يقصد بالشرف والاعتبار المكانة التي يحتلها كل شخص في المجتمع والتي تتحدد وفقاً لها درجة تقدير الناس واحترامهم له، وما يتفرع عن هذه المكانة من حق في ان يعامل على النحو الذي مع هذه المكانة، اي ان يعطى الثقة والاحترام اللذين تقتضيهما مكانته الاجتماعية[2].

(1) ينظر: د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص359؛ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص317؛ د. طارق سرور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاشخاص والاموال، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص5.

(2) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصدر سابق، ص608.

ويجمع بين هذه الجرائم في ان النتيجة التي تترتب على وقوعها تمثل اعتداء على حق المجنى عليه في الشرف والاعتبار ومن أبرز هذه الجرائم جريمتي القذف والسب.

والقذف كما عرفه قانون العقوبات العراقي هو : " اسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت أو توجب عقاب من اسندت اليه أو احتقاره عند أهل وطنه"[1].

أما السب فقد عرفه قانون العقوبات العراقي بأنه :" رمي الغير بما يخدش شرفه أو اعتباره او بجرح شعوره وأن يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة "[2].

وتتفق غالبية التشريعات على تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمتي القذف والسب على تقديم شكوى من المجنى عليه، إذ نصت المادة (3 / أ–2) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 المعدل على أنه : " أ– لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية: 2–

(1) ينظر: المادة (433) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل النافذ، ويقابلها المادة (302–303) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، والمادة (358) من قانون العقوبات الاردني رقم (16) لسنة 1960، والمادة (385) من قانون العقوبات اللبناني رقم (340) لسنة 1943.

(2) تنظر: المادة (434) من قانون العقوبات العراقي وتقابلها المواد (306–308) من قانون العقوبات المصري.

القذف او السب..... إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه " [1].

وإذا كان المشرع يهدف الى تحقيق العدالة من خلال تجريم فعلي القذف والسب، فان التساؤل الذي يثار في هذا الصدد هو، أين تكمن العدالة من تعليق اقامة الدعوى الجزائية في جريمتي القذف والسب على شكوى المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانونا.

نعتقد ان العدالة التي يرمي اليها المشرع من تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمتي القذف والسب على شكوى المجنى عليه لا تقل أهمية عن العدالة التي يبتغيها من تجريم الاعتداء على الشرف والاعتبار، لا بل إن العدالة التي يمكن ان تتحقق من تعليق تحريك الدعوى الجزائية على شكوى المجنى عليه في جريمتي القذف والسب تفوق في أهميتها العدالة التي يحققها تجريم فعلي القذف والسب؛ ذلك أن في تعليق اقامة الدعوى الجزائية في هاتين الجريمتين على شكوى المجنى عليه حماية لشعوره، والحيلولة دون ان يكون تحريك الدعوى الجزائية دون إرادته سبباً في الامعان بالاساءة الى سمعته وشرفه واعتباره؛ لأن تحريك الدعوى الجزائية دون ارادته قد يشكل اهانة اكبر له، وهذه الاهانة تتمثل في ترديد عبارات القذف والسب علانية عدة مرات اثناء سير الدعوى الجزائية، الامر الذي قد يؤدي الى مضاعفة آلامه،

(1) تنظر: المادة (3) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950 والمواد (364–365) من قانون العقوبات الاردني، والمواد (582 و 583 و 586) من قانون العقوبات اللبناني، والمواد (428 – 429) من قانون العقوبات الليبي.

وزيادة تأثره ومعاناته [1]. لذا ترك له أمر تحريك الدعوى من عدمه في هاتين الجريمتين[2]، فهو افضل مَنْ يقدر أهمية الاعتداء الواقع عليه، وهو الاعلم بما قد تسفر عنه الدعوى الجزائية من نتائج سيئة على سمعته واعتباره.

ومن الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار التي اخضعتها بعض التشريعات المقارنة لقيد الشكوى جريمة افشاء الاسرار [3]. ولم يضع المشرع تعريفاً لافشاء السر، ولكن يمكن تعريفه بأنه: تعمد الجاني اطلاع الغير على سر أئتمن عليه او علم به بحكم وظيفته او مهنته او عمله او استعمله لمنفعته أو منفعة شخص آخر في غير الاحوال المصرح بها قانوناً.

وقد اورد قانون العقوبات العراقي ثلاث صور لافشاء الاسرار؛ الأولى: تتعلق بافشاء السر الذي يطلع عليه الجاني بحكم وظيفته او مهنته او صناعته أو فنه او طبيعة عمله [4]. والثانية: تتعلق بقيام الجاني بافشاء السر عن طريق نشر ما يتصل باسرار الحياة الخاصة او العائلية للافراد [5]. والثالثة : تتعلق بقيام الجاني بافشاء الاسرار التي تتضمنها الرسائل والبرقيات

(1) ينظر: جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ط1، ج5، دار المؤلفات القانونية، لبنان – بيروت، 1936، ص541؛ د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج1، مطبعة الانشاء، سوريا – دمشق، 1982، ص93.

(2) ينظر: علي حسن طوالبة، جريمة القذف، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1995، ص121.

(3) ينظر: المادة (3/ أ–2) من قانون المحاكمات الجزائية العراقي، والمادة (415) من قانون العقوبات الاردني، والمادة (578) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة (636) من قانون العقوبات السوري رقم (148) لسنة 1949.

(4) تنظر: المادة (437) من قانون العقوبات العراقي.

(5) تنظر: المادة (1/438) من قانون العقوبات العراقي.

والمكالمات الهاتفية لغير مَنْ وجهت اليه وكان من شأن ذلك الحاق الضرر بأحد [1].

ويجمع بين جريمة افشاء الاسرار وجريمتي القذف والسب انها من جرائم الشرف والاعتبار. لذا فان ما يقال عن العدالة التي يستهدفها المشرع من قيد الشكوى في جريمتي القذ والسب هي العدالة ذاتها التي يستهدفها من قيد الشكوى في جريمة افشاء الاسرار والتي تتمثل في الحيلولة دون الامعان في الاساءة الى شرف المجنى عليه واعتباره.

ولهذا فان هذا القيد – اي تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة افشاء الاسرار على شكوى المجنى عليه – يحقق العدالة، ذلك ان المشرع قدر ان العدالة المتحققة من تعليق اقامة الدعوى الجزائية على شكوى المجنى عليه لا تقل في اهميتها الاجتماعية عن العدالة المتحققة من تجريم فعل افشاء الاسرار؛ لأن المصلحة التي يروم المشرع حمايتها من قيد الشكوى في جريمة افشاء الاسرار والمتمثلة في الحفاظ على سمعة المجنى عليه واعتباره اولى بالرعاية من مصلحة المجتمع في معاقبة الجاني، ذلك ان جريمة افشاء الاسرار تمثل عدواناً على المصلحة الخاصة اكثر من مساسها بالمصلحة العامة. ومن ثم يكون ترك امر تحريك الدعوى الجزائية من عدمه الى المجنى عليه أفضل، إذ قد يرى ان في تحريك الدعوى الجزائية ما يزيد في الاساءة الى سمعته واعتباره فيحجم عن الشكوى.

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما علق اقامة الدعوى الجزائية في الجرائم الماسة بالسمعة والاعتبار على شرط ان لا تكون الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه [2]، ذلك ان العدالة التي

(1) تنظر: المادة (2/438) من قانون العقوبات العراقي.

(2) تنظر: المادة (3/ أ–2) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

يستهدفها المشرع من قيد الشكوى في هذه الجرائم لا تتحقق اذا كانت الجريمة واقعة على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه، ذلك ان الاعتداء هنا لا يقتصر على مصلحة المجنى عليه الخاصة، وإنما يمس هيبة الدولة او الجهة العامة التي ينتمي اليها المكلف بخدمة عامة [1]. لا بل العدالة تقتضي معاقبة الجاني حفاظاً على هيبة الدولة وتحقيقاً للمصلحة العامة.

ويحسب للمشرع العراقي – بخلاف بعض التشريعات [2] – عدم اخضاعه جريمة الاخبار الكاذب لقيد الشكوى [3]؛ لأن العدالة التي يبتغيها المشرع من قيد الشكوى في الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار لا تتحقق من تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة الاخبار الكاذب على شكوى المجنى عليه؛ لأن جريمة الاخبار الكاذب ليست من الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار، بل من الجرائم الماسة بالعدالة والمصلحة العامة في تجريمها اظهر من مصلحة المجنى عليه، لذا فان العدالة تقتضي عدم تعلق اقامة الدعوى الجزائية في جريمة الاخبار الكاذب على شكوى المجنى عليه تحقيقاً للمصلحة العامة المتمثلة في الحفاظ على حسن سير مرفق القضاء وهيبته.

(1) ينظر: د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون، جامعة الموصل، 2000، ص113.

(2) تنظر: المواد (165–167) من قانون العقوبات البلغاري، والمادة (453) من قانون العقوبات الاسباني، والمادة (175) من قانون العقوبات السويسري.

(3) كان المشرع العراقي يخضع جريمة الاخبار الكاذب لقيد الشكوى (المادة 3/أ–2) إلا أنه عاد واستثناها من الخضوع لقيد الشكوى بالقانون رقم (9) لسنة 1992 قانون التعديل الثاني عشر لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971. والمنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد (3402) في 1992/4/20.

المطلب الثاني/ جريمة الايذاء:

عالج المشرع العراقي هذه الجرائم في الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان (الجرائم الماسة بحياة الانسان وسلامة بدنه) وهي جرائم (القتل العمد، القتل الخطأ، الضرب المفضي الى الموت، الجرح والضرب والاياذء العمد، الجرح والضرب والاياذء الخطأ، اخفاء جثة قتيل).

وتشترك هذه الجرائم في ان النتيجة التي تترتب على وقوعها تمثل اعتداء على حق الانسان في الحياة او في سلامة الجسم. ولم يعلق المشرع العراقي اقامة الدعوى الجزائية على شكوى المجنى عليه في هذه الجرائم جميعها وإنما في جريمة الايذاء فقط، إذ نصت المادة (3 / أ-2) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على أنه : " أ- لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه او مَنْ يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية: 2-..... او الايذاء إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه ".

والايذاء هو كل سلوك (ايجابي او امتناع) يطال جسم الانسان ويؤثر سلباً في سلامته، ويكون من شانه إحداث تغيير في طبيعة الجسم من حيث الحاق الاذى به، والمساس بسلامته[1]، من خلال إحداث مرض معين بانسان سوي، او إحداث مضاعفات بانسان مريض، او نقصان أحد اعضاء الجسم أو

(1) ينظر: د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص118.

قصوره عن اداء عمله الطبيعي [1]، او احداث ألم لم يكن موجوداً او زيادته او تجاوزه الحالة التي كان عليها [2].

وقد عالج المشرع العراقي جريمة الايذاء في الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثالث تحت عنوان الجرح والضرب والايذاء العمد مستهدفاً حماية حق الانسان في سلامة جسمه، وهذا الحق له عناصر ثلاثة [3]؛ الأول : الحق في المحافظة على الوضع الصحي الذي عليه الجسم، وعلى ذلك يعتبر اعتداء على هذا الحق كل فعل يهبط بالمستوى الصحي – البدني أو العقلي او النفسي – للمجني عليه، سواء ترتب عليه حدوث مرض لم يكن موجوداً من قبل او تفاقم مرضي كان يعاني منه. الثاني : الحق في الاحتفاظ بكل أجزاء مادة الجسم سليمة، فيعد اعتداء كل فعل ينقص منها او يخل بتماسكها، كبتر عضو من اعضاءه، أو إخراج جزء من دمه او وخزه بإبرة أو إحداث فتحه فيه او قص الشعر. الثالث : الحق في التمتع بانعدام الاحساس بالالم ، وعلى ذلك يتحقق الاعتداء بكل فعل يؤدي إلى إشعار المجنى عليه بألم لم يكن موجوداً، أو إلى زيادة قدر الألم الذي كان يعانيه ولو لم يترتب

(1) ينظر: د. علي محمد جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، لبنان – بيروت، 1977، ص139.

(2) ينظر: د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الكتب للطباعة والنشر في جامعة الموصل، العراق – الموصل، 1990، ص221.

(3) للمظيد من التفاصيل ينظر: د. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكلفها له قانون العقوبات، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، س29، 1959، ص529 وما يليها.

على ذلك الهبوط بمستواه الصحي او الماس بمادة جسمه، مثال ذلك صفعة على وجهة او جذب شعره [1].

وإذا كان المشرع يرمي الى تحقيق العدالة من تجريم فعل الايذاء حمايةً لحق الانسان في سلامة جسمه، فان التساؤل الذي يثار في هذا الصدد هو، أين تكمن العدالة في تعليق تحريك الدعوى الجزائية في جرائم الايذاء على شكوى المجنى عليه؟

إن الفلسفة الجنائية التي تقوم عليها التشريعات المعاصرة تتفق على ان العدالة الجنائية لا تتحقق فقط عن طريق العقوبة، ذلك ان العقوبة بوصفها وسيلة للسيطرة الاجتماعية اصبحت أمراً مشكوكاً فيه، وان مفهوم اعادة التأهيل والاصلاح أصبح عرضة للنقد، الامر الذي أدى الى فتح باب النقاش حول ايجاد معايير اخرى لتحقيق العدالة، ولاشك في ان تعليق اقامة الدعوى الجزائية في جرائم الايذاء على شكوى المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً يُعد مظهراً من مظاهر تحقيق العدالة، ذلك انه يساعد على إعادة جسور المحبة والثقة ما بين الجاني والمجنى عليه عند تفاهمها، وهو أمر يؤدي الى تقوية الروابط الاجتماعية.

ولهذا فان العدالة التي يرمي اليها المشرع من تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة الايذاء على شكوى المجنى عليه لا تقل في اهميتها عن العدالة التي يهدف اليها من تجريم فعل الايذاء، فالعدالة المتحققة من تعليق اقامة الدعوى على شكوى المجنى عليه تتمثل في فسح المجال امام المتخاصمين لتسوية الاثار الناجمة عن الجريمة بطريقة ودية او مقابل ترضية مادية تساعد على انهاء الخصام قبل وصول الدعوى الى القضاء الامر الذي

(1) ينظر: د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص471.

يؤدي الى التخفيف من زخم الدعاوى المعروضة على القضاء، وقلة الدعاوى التي تنظرها المحاكم يساهم في سرعة حسم الدعاوى المهمة باقصر وقت الامر الذي ينعكس على حسن سير العدالة وسرعة ادائها مما ينعكس ايجابياً على ازمة العدالة الجنائية. وعلى العكس من ذلك فان عدم تعليق اقامة الدعوى في جرائم الايذاء على شكوى المجنى عليه يجافي العدالة، لأنه يؤدي الى ازدياد عدد الدعاوى المعروضة على القضاء وتراكمها امام المحاكم بما يؤدي الى عرقلة سير العدالة واضاعة وقت امحكمة وتشتيت جهدها في دعاوى بسيطة لا تنطوي على مساس كبير بالمصلحة العامة. ولهذا اجمعت اغلب التشريعات المعاصرة على تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة الايذاء على شكوى المجنى عليه [1].

ويحسب للمشرع العراقي موقفه عندما علق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة الايذاء على شكوى المجنى عليه على شرط ان لا تكون الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه أو بسببه وهو أمر يحقق العدالة، لأن الاعتداء هنا لم يقع على المكلف بخدمة عامة إلا نتيجة لقيامه بواجبه او بسببه، ولهذا فإنه يشكل اعتداء على المصلحة العامة وينطوي على المساس بهيبة الدولة وبالتالي ليس هناك ما يبرر تعليق اقامة الدعوى بشأنه على شكوى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً.

ومما لاشك فيه ان المشرع العراقي قد وسع من نطاق الجرائم التي لا تحرك الدعوى الجزائية فيها إلا بناء على شكوى المجنى عليه، وهو اتجاه يتفق مع السياسة الجنائية الحديثة، وذلك لما يحققه من حسن سير العدالة الجنائية

(1) تنظر: المواد (540 – 551) من قانون العقوبات السوري والمواد، (554–565) من قانون العقوبات اللبناني، والمواد (334–344) من قانون العقوبات الاردني، والمواد (379–384) من قانون العقوبات الليبي رقم (48) لسنة 1956.

وسرعة ادائها. إلا أن توسع المشرع العراقي بشمول جميع جرائم الايذاء ليس له ما يبرره، ذلك أنه لا يتفق مع المدلول الحقيقي للعدالة، ودور القانون في المجتمع. إذ ليس من العدالة اخضاع جميع جرائم الايذاء لقيد الشكوى لاسيما جريمة الايذاء العمدي بقصد احداث عاهة مستديمة [1]، وجريمة الايذاء العمدي الذي ينشأ عنه عاهة مستديمة دون ان يقصد الجاني احداثها [2]، وجريمة الايذاء العمدي المقترن بظرف من ظروف التشديد المنصوص عليها في المادة (414) من قانون العقوبات العراقي. لذلك فإننا نؤيد الاقتراح[3] الذي يذهب الى شمول جرائم الايذاء الواردة في المواد (1/413، 415، 1/416) من قانون العقوبات بهذا القيد، خاصة وأن الاتجاه السائد في التشريعات الحديثة هو اقتصار هذا القيد على جريمة الايذاء في صورتها البسيطة.

المطلب الثالث/ جرائم الاعتداء على حرية الانسان :

عالج المشرع العراقي هذه الجرائم في الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان " الجرائم الماسة بحرية الانسان وحرمته " وهي جرائم " القبض على الاشخاص وخطفهم وحجزهم بدون وجه حق، انتهاك حرمة المساكن وملك الغير، التهديد ".

وتشترك هذه الجرائم في كونها تمثل اعتداء على حرية الانسان، وقد قسمها المشرع العراقي الى ثلاثة اقسام على النحو الذي بيناه آنفاً، لذا يتعين

(1) تنظر: المادة (1/412) من قانون العقوبات العراقي.

(2) تنظر: المادة (2/412) من قانون العقوبات العراقي.

(3) ينظر: غازي خالد درويش الشبيلات، شكوى المجنى عليه، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1997، ص127؛ د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص116.

علينا ان نتلمس مظاهر العدالة التي استهدفها المشرع من قيد الشكوى في كل قسم من هذه الاقسام وهو ما نعرض له على النحوي الاتي :

أولاً/ جريمة الاعتداء على حرية التنقل:

تشترك هذه الطائفة من الجرائم في كونها تمثل اعتداء على حق المجنى عليه في التنقل بحرية كاملة، وقد عالج المشرع العراقي هذه الجرائم في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان " القبض على الاشخاص وخطفهم وحجزهم "[1]، وبذلك يكون المشرع العراقي قد حصر هذه الجرائم بجريمتي القبض دون وجه حق والخطف.

ويقصد بالقبض حرمان المجنى عليه من حرية التجوال وقتاً طال أو قصر [2]، فهو تعطيل لحرية الانسان تماماً في الذهاب والاياب، فلا يمكنه قيادة نفسه الى حيث يشاء، إذ يصبح أمر القيادة بيد القابض عليه [3].

والمشرع العراقي على خلاف المشرع المصري [4] من حيث انه فرق في المسؤولية والعقاب بين جريمتي القبض بدون وجه حق الواقعة من السلطة على الافراد [5] – ولا علاقة لهذه الجريمة بقيد الشكوى – وجريمة القبض

(1) تنظر: المواد (421–427) من قانون العقوبات العراقي.

(2) تنظر: د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصدر سابق، ص533.

(3) ينظر: د. طارق سرور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص (جرائم الاشخاص والأموال)، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص332.

(4) لم يفرق المشرع المصري بين الاعتداء الواقع من فرد ضد فرد آخر والاعتداء الواقع من السلطة على الافراد فقرر تجريم القبض بدون وجه حق سواء أكان واقعاً من فرد ام سلطة في المادة (280) من قانون العقوبات.

(5) تنظر: المادة (322) من قانون العقوبات العراقي.

بدون وجه حق الواقعة من فرد ضد فرد آخر [1]، وهي الجريمة التي اخضعها لقيد الشكوى بشروط محددة.

والخطف هو انتزاع المجنى عليه وابعاده عن المكان الذي كان فيه ونقله الى مكان آخر وإخفائه عمن لهم الحق في المحافظة على شخصيته [2]، او عمن لهم صلة به. ولم تتخذ التشريعات التي أقرت شمول هذه الجرائم بقيد الشكوى منهجاً واحداً، فالمشرع العراقي لم يعلق اقامة الدعوى الجزائية على شكوى المجنى عليه في هذه الجرائم جميعها، وإنما قصره على خطف الانثى – اي خطف او حجز الانثى او القبض عليها بدون وجه حق – بشرط ان يعقد زواج صحيح بين مرتكب الجريمة والمعتدى عليها [3]،

وهو النهج ذاته الذي سارت عليه بعض القوانين المقارنة [4]، على ان هذه القوانين جعلت قيد الشكوى معلقاً على شرط هو ان لا ينتهي الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب مشروع أو بطلان حكمت به المحكمة

(1) تنظر: المادة (421) من قانون العقوبات العراقي.

(2) د. طارق سرور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصدر سابق، ص343.

(3) تنظر: المادة (427) من قانون العقوبات العراقي.

(4) تنظر: المادتين (302، 308) من قانون العقوبات الاردني، والمادة (508) من قانون العقوبات السوري، والمادة (326) من قانون العقوبات الجزائري رقم (66–155) لسنة 1966، بينما شملت قوانين أخرى بهذا القيد جرائم الحجز والاعتقال الذي لا يقترن بظرف مشدد، تنظر: المادتين (287–288) من قانون العقوبات السوداني لسنة 1991، والمادة (222) من قانون العقوبات البحريني لسنة 1995. في حين أخضعت تشريعات اخرى جريمة الخطف بصورة عامة لقيد الشكوى، تنظر المواد (440–442) من قانون العقوبات الاسباني والمادة (125) من قانون العقوبات الفلندي. اما المشرع الفرنسي ومن خلال قانون العقوبات الفرنسي الجديد رقم (683) لسنة 1992 فقد شمل بقيد الشكوى فقط جريمة خطف فتاة قاصر بشرط تزوج الخاطف بالمجنى عليها بعد خطفها، حيث جعل الملاحقة متوقفة على شكوى ممن يملك الصفة التي تؤهله لالغاء هذا الزواج. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص118.

لاسباب متعلقة بخطأ الزوج او سوء تصرفه وذلك قبل انقضاء ثلاث سنوات على وفق الاجراءات[1].

أما بالنسبة لمظاهر العدالة التي يجسدها قيد الشكوى في جريمتي الخطف والقبض دون وجه حق، فإنها تتجسد بالحد من آثار الجريمة وتداعياتها بالنسبة للمخطوفة وعائلتها.

ففيما يتعلق بالمخطوفة ؛ فإن مظاهر العدالة تتجسد في كون زواجها من الخاطف يدراء عنها الانعكاسات الاجتماعية الخطيرة المترتبة على خطفها. وأقل هذه الانعكاسات نظرة المجتمع اليها بازدراء واحتقار وما تولده هذه النظرة من معانات وآلام نفسية قد تدفع المخطوفة الى الانتحار او الانتقام او الانزلاق في مهاوي الرذيلة. فضلاً عن انه ليس من العدالة وهي بريئة من جرم الخاطف ان تقاسمه فضيحته وعاره وهو امر قد يحرمها من فرصة الزواج بغير الخاطف.

أما بالنسبة لأهل المخطوفة وذويها ؛ فان زواج المخطوفة من الخاطف يجنبهم ملاحقة عار الجريمة التي وقعت على ابنتهم، ويقيهم شر الانتقام والثار لشرفهم. ومما لا شك فيه ان العدالة المتحققة من هذا القيد من الاهمية بمكان بحيث تعلو على مصلحة المجتمع في معاقبة الخاطف. وحسناً

(1) تنظر: المادة (427) من قانون العقوبات العراقي التي جاء فيها ما يأتي : " إذا عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل وبين المجنى عليها اوقف تحريك الدعوى والتحقيق فيها والاجراءات الاخرى واذا كان قد صدر حكم في الدعوى اوقف تنفيذ الحكم. وتستأنف اجراءات الدعوى او التنفيذ – بحسب الاحوال – إذا انتهى الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب مشروع او بطلاف حكمت به المحكمة لاسباب متعلقة بخطأ الزوج او سوء تصرفه وذلك قبل انقضاء ثلاث سنوات على وقف الاجراءات.... ".

فعل المشرع العراقي عندما نص على هذا القيد، ذلك ان الخطف قبل الزواج عادة سائدة في العراق لدى بعض الطوائف.

ثانياً/ جريمة الاعتداء على حرمة المساكن وملك الغير:

ينطوي هذا النوع من الجرائم على المساس بحرية المسكن الذي يمثل اعتداء على سكينة الانسان واستقلاله بمأواه [1].

وقد جرم المشرع العراقي انتهاك حرمة المسكن، وفرق بصدد هذه الجريمة بين الجريمة التي يرتكبها الموظف والجريمة التي يرتكبها فرد من الافراد إذ قرر تجريم الفعل الذي يرتكبه فرد منتهكاً به حرمة ملك الغير بالمادة (428) من قانون العقوبات تحت عنوان " انتهاك حرمة المساكن وملك الغير " [2] بينما عاقب كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتماداً على وظيفته

(1) ينظر: د. سعيد حسب الله وعد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائي، مصدر سابق، ص118.

(2) تنص المادة (428) من قانون العقوبات العراقي على أنه : " 1- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: أ- من دخل محلاً مسكوناً او معداً للسكن او أحد ملحقاته وكان ذلك بدون رضا صاحبه وفي غير الاحوال التي يرفض فيها القانون بذلك. ب- من وجد في محل مما ذكر متخفياً عن أعين من له حق في إخراجه منه. ج- من دخل محلاً مما ذكر بوجه مشروع وبقي فيه على غير ارادة من له الحق في اخراجه منه. 2- إذا كان القصد من دخول المحل أو الاختفاء أو البثاء فيه منع حيازته بالقوة او ارتكاب جريمة فيه تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تزيد على مائتي دينار او بإحدى هاتين العقدتين. وتكون العقوبة بالحبس إذا وقعت الجريمة بين غروب الشمس وشروقها أو بواسطة كسر أو تسلق او من شخص حامل سلاحاً ظاهراً او مخبأً او من ثلاثة اشخاص فأكثر او من شخص انتحل صفة عامة او إدعى القيام بخدمة عامة بالاتصاف بصفة كاذبة ". والجرائم التي نصت عليها هذه المادة تخضع لقيد الشكوى.

منزل أحد الاشخاص او حمل غيره على الدخول بالمادة (326) من قانون العقوبات تحت عنوان " تجاوز الموظفين حدود وظائفهم " [1].

وقد اخضعت تشريعات عديدة هذا النوع من الجرائم لقيد الشكوى [2] لبساطتها، ولكون الضرر الخاص الذي تحدثه أرجح من الضرر العام، وإذا كانت هذه التشريعات قد علقت الشكوى في جريمة الاعتداء على حرية المسكن على شكوى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً، فان المشرع العراقي – وحسناً فعل – لم يكتفِ بذلك. فهو لم يقتصر في شموله بقيد الشكوى على جريمة حرمة المسكن فحسب، بل شمل بهذا القيد جميع الجرائم التي تمثل انتهاكاً لحرمة ملك الغير [3]، إذ نصت المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على عدم حواز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى المجنى عليه او يقوم مقامع قانوناً في الجرائم الاتية : "..... 5- انتهاء حرمة الملك أو الدخول او المرور في ارض مزروعة او مهيأة للزرع او ارض فيها محصول او ترك الحيوانات تدخل فيها ".

(1) تنص المادة (236) من قانون العقوبات العراقي على أنه : " يعاقب بالحبس والغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين : كل موظف او مكلف بخدمة عامة دخل اعتماداً على وظيفته منزل أحد الاشخاص او أحد ملحقاته بغير رضا صاحب الشأن أو حمل على الدخول وذلك في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك أو دون مراعاة الاجراءات المقررة فيه. ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف أو مكلف بخدمة عامة أجرى تفتيش شخص او منزل او محل بغير رضا صاحبه او حمل غيره على التفتيش في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك أو دون مراعاة الاجرات المقررة فيه ". وهذه الجريمة لا تخضع لقيد الشكوى، لأن المشرع لم يضعها ضمن جرائم انتهاك حرمة المساكن وملك الغير، بل وضعها ضمن جرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم.

(2) تنظر: المواد (530 – 531) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة (436) من قانون العقوبات الليبي، والمواد (557 – 558) من قانون العقوبات السوري.

(3) ينظر: د.سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص119.

وتبدو مظاهر العدالة التي يستهدفها المشرع من تعليق اقامة الدعوى الجزائية في جرائم انتهاك حرمة ملك الغير على شكوى المجنى عليه، من حيث ان الضرر الناتج عن هذه الجرائم لا ينطوي على إهدار كبير للمصالح الاجتماعية، فهو لا يصيب المجتمع إلا بأذى بسيط وتافه، وهو يمس المصلحة الخاصة اكثر من مساسه بالمصلحة العامة [1]، ومن الممكن اصلاحه بأي وسيلة دون اللجوء الى سلطة العقاب وبوسيلة لا تأخذ شكل الدعوى الجزائية، ولهذا فإن أمر تقدير اللجوء الى الدعوى الجزائية كوسيلة لاصلاح الضرر ينبغي ان يترك للمجني عليه ذلك قد يرى ان الصلح مع الجاني او الحصول على ترضية مادية وحسم النزاع بطريقة ودية كفيل بمعالجة اثار الجريمة ويحقق له مصلحة شخصية تفوق ما يجنيه المجتمع من معاقبة الجاني[2]. وهنا تتجسد العدالة التي يهدف اليها المشرع من قيد الشكوى في جرائم انتهاك حرمة ملك الغير، لأن حسم النزاع بهذه الطريقة ودون اللجوء الى الدعوى الجزائية يعمل على تحقيق التعايش الاجتماعي السلمي بين المواطنين، وتقوية الروابط الاجتماعية، واشاعة التوازن في العلاقات، وتوفير السلام الاجتماعي الذي يساهم في حفظ الامن واقرار النظام في المجتمع والحفاظ على قيمته الاساسية ومصالحه الحيوية.

فضلاً عن ان قيد الشكوى في هذه الجرائم يعمل على تحقيق العدالة من حيث انه يعد واحداً من أبرز بدائل الدعوى الجزائية [3]، وهو بذلك يساهم

(1) ينظر: د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، شكوى المجنى عليه، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص35.

(2) ينظر: صبري محمد علي الحشكي، الشكوى في القانون الجزائي، مكتبة المنار، الزرقاء – الاردن، 1986، ص129.

(3) ينظر: عصام عبد الرحمن الشيخ ظاهر، بدائل الدعوى الجزائية، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد، 1990، ص102.

في التخفيف من زخم الدعاوى المعروضة على القضاء الجنائي الأمر الذي يؤدي الى تفرغه للقضايا الاهم فلا يبدد جهوداً ضخمة في امور يسيرة يمكن ان تعالج خارج اطار الدعوى الجزائية [1]، مما يساعد على حسم هذه الدعاوى باقصر وقت وأقل النفقات فينتظم حسن سير العدالة.

ثالثاً/ جريمة الاعتداء على حرية التصرف:

إن جرائم الاعتداء على حرية التصرف او ما تسمى بجرائم التهديد ؛ تمثل اعتداء على حق المجنى عليه في الشعور بالامن والهدوء النفسي إذا كان التهديد غير مصحوباً بطلب، بينما تمثل اعتداء على حرية الارادة في التصرف إذا كان التهديد مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل، إذ يحتمل ان يستجيب المجنى عليه فيقوم بعمل او يمتنع عن عمل لم يكن ليستجيب اليه لو كانت ارادته حرة، ولو لم يكن تحت ضغط التهديد بالحاق الاذى به او بذويه[2].

وقد عالج المشرع العراقي جرائم التهديد في نطاق الجرائم الماسة بحرية الانسان [3]، في المواد (430-432) من قانون العقوبات، وقصد

(1) ينظر: ضاري خليل محمود، بدائل الدعوى الجنائية في القانون العراقي والمقارن، بحث مقدم الى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد في القاهرة، 1984، ص4.

(2) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص980؛ د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص225.

(3) ينظر: الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات العراقي.

بتجريمه التهديد حماية طمأنينة الافراد وحريتهم في التصرف في اداء أمور حياتهم دون إكراه معنوي [1].

وقد شملت الكثير من التشريعات المعاصرة هذه الجرائم بقيد الشكوى [2] ومنها التشريع العراقي، إذ نصت المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على عدم جواز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية : " 2.... أو التهديد.....".

ونرى ان توسع المشرع العراقي في شمول جميع صور التهديد بقيد الشكوى لا يحقق العدالة، لأن بعض صور التهديد من الخطورة بمكان بحيث لا يمكن تحقيق العدالة من تعليق اقامة الدعوى فيها على شكوى المجنى عليه، والقول بخلاف ذلك يتعارض مع الاساس الذي يقوم عليه قيد الشكوى في اقتصاره على الجرائم البسيطة، والتهديد عندما يكون مقترناً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل لا يعد من الجرائم البسيطة، بدليل ان المشرع عاقب عليه بوصف الجناية.

(1) ينظر: د. طارق سرور، شرح قاون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص834.

(2) تنظر: المادة (345) من قانون العقوبات الاردني، والمادة (578) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة (564) من قانون العقوبات السوري، والمادة (430) من قانون العقوبات الليبي. للمزيد من التفاصيل ينظر: د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، شكوى المجنى عليه، مصدر سابق، ص37.

ولتحقيق العدالة من قيد الشكوى في جرائم التهديد فاننا نؤيد الاقتراح [1] الذي يذهب الى دعوة المشرع العراقي الى تعديل المادة (3 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والنص فيها على قصر القيد على التهديد القولي او التهديد الفعلي غير المقترن بطلب، وهو التهديد المنصوص عليه في المادة (432) من قانون العقوبات، وذلك لبساطة هذه الجريمة، واتفاق هذا الاقتراح مع اعتبارات العدالة التي قوم عليها قيد الشكوى من حيث اقتصاره على الجرائم ذات الضرر الخاص البسيط الذي يمكن تسويته بين الخصوم دون اللجوء الى القضاء. وهو الاتجاه الذي كان سائداً في القانون العراقي الذي كان يعلق اقامة الدعوى على شكوى المجنى عليه في جريمة التهديد القولي فقط قبل التعديل الثاني عشر لقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (9) لسنة 1992 [2] الذي جعل من جريمة التهديد بكل صورها معلقة على شكوى المجنى عليه.

(1) ينظر: د. سعد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص120.

(2) التعديل الثاني عشر لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (9) لسنة 1992 منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد (3402) في 1992/4/20.

المبحث الثاني

مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الاسرة :

عالج المشرع العراقي هذه الجرائم في الفصل الرابع من الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان " الجرائم التي تمس الاسرة " إلا أنه لم يعالج تحت هذا العنوان جميع الجرائم التي تمس الاسرة [1]، بل عالج الجرائم التي تمس الرابطة الزوجية باعتبارها اهم الجرائم الماسة بالاسرة وهي جريمة التوصل الى عقد زواج باطل وجريمة الزنا وجريمة تحريض الزوج لزوجته على الزنا. كما عالج بعضاً من هذه الجرائم في قانون الاحوال الشخصية كجريمة تعدد الزوجات خلافاً للقانون وجريمة الاكراه على الزواج وجريمة الزواج خارج المحكمة.

وقد علق المشرع العراقي اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمتي الزنا وتعدد الزوجات خلافاً للقانون على تقديم شكوى من المجنى عليه، لذا

(1) ومن الجرائم التي تقع اعتداء على الاسرة وعلقت بعض التشريعات اقامة الدعوى الجزائية فيها على شكوى المجنى عليه: جريمة اساءة استعمال وسائل الاصلاح والتربية، واساءة معاملة أفراد الاسرة والاطفال وجريمة التقصير في واجب الحضانة والانفاق وجريمة هجر العائلة أو تهديد امنها وجريمة المروق من سلطة الاب او الولي وجريمة الامتناع عن دفع النفقة او أجرة الرضاعة أو الحضانة او السكن التي يحكم بها للزوجة او أحد الاصول او الفروع مع قدرته على الدفع وجريمة الامتناع عن تسليم الصغير لمن له الحق في حضانته أو حفظه. للمزيد من التفصيل ينظر: عزت الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1986، ص295؛ غازي خالد درويش الشبيلات، مصدر سابق، ص107؛ صبري محمد علي الحشكي، مصدر سابق، ص104.

يتعين علينا ان نحدد مظاهر العدالة التي استهدفها المشرع من قيد الشكوى في هذه الجرائم وهو ما نعرض له على النحو الاتي :

المطلب الأول / جريمة زنا الزوجية:

زنا الزوجية هو اتصال شخص متزوج – رجلاً او امرأة – اتصالاً جنسياً بغير زوجه. والزنا جريمة ترتكبها الزوجة إذا اتصلت جنسياً برجل غير زوجها، ويرتكبها الزوج إذا اتصل جنسياً بامرأة غير زوجته [1].

وقد نصت الفقرة (1) من المادة (377) من قانون العقوبات العراقي على جريمة زنا الزوجة حيث جاء فيها ما يأتي : " تعاقب بالحبس الزوجة الزانية ومن زنا بها..."، في حين نصت الفقرة (2) من المادة ذاتها على جريمة زنا الزوج إذ نصت على انه : " ويعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج إذا زنا في منزل الزوجية ".

ويحمي القانون بتجريم الزنا أهم حقوق الرابطة الزوجية، ويضع به جزاء جنائياً لأهم الالتزامات التي يتضمنها الزواج كنظام اجتماعي وقانوني، فلكل من الزوجين الحق في ان يستأثر بالعلاقات الجنسية لزوجه، وعليه مقابل

(1) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص594.

ذلك الالتزام بالاخلاص الجنسي لزوجه؛ وهذه الحقوق والالتزامات التبادلية هي جوهر الزواج وبدونها يفقد فحواه وكيانه والغاية منه [1].

وتتفق غالبية التشريعات على تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة زنا الزوجية على تقديم شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً وسواء كانت الجريمة هي زنا الزوجة أو زنا الزوج [2]، وهو الاتجاه الذي سار عليه المشرع العراقي إذ نصت المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على عدم جواز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية : " 1- زنا الزوجية....". كما نصت المادة (1/378) من قانون العقوبات على انه : " لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد اي من الزوجين او اتخاذ اي اجراء فيها إلا بناء على شكوى الزوج الاخر....".

ويلاحظ على النص الاخير انه يعالج مسألة اصولية اجرائية نظمها قانون اصول المحاكمات الجزائية ومن ثم فانه يعد تكرار ليس له ما يبرره؛ ولهذا فإن المشرع العراقي لم يتجنب المعالجة المزدوجة لهذه المسألة.

(1) ينظر: د. إبراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص134؛ المستشار ايهاب عبد المطلب، جرائم العرض معلقاً عليها بأحدث احكام محكمة النقض، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2003، ص185.

(2) تنظر: المواد (273 – 277) من قانون العقوبات المصري، المادة (284) من قانون العقوبات الاردني، والمادة (475) من قانون العقوبات السوري، والمادة (489) من قانون العقوبات اللبناني، والمواد (399، 400) من قانون العقوبات الليبي. للمزيد من التفاصيل يشأن هذه القوانين ينظر: د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، شكوى المجنى عليه، مصدر سابق، ص22.

أما بالنسبة لمظاهر العدالة التي يستهدفها المشرع من تعليق اقامة الدعوى الناشئة عن جريمة زنا الزوجية على شكوى المجنى عليه فانها تكمن في حماية مصلحة العائلة وسمعتها وكيانها، فاقامة الدعوى الجزائية يؤدي التشهير والفضيحة وهدم كيان العائلة [1]. إلا ان هذا لا يعني ان هذه الجريمة جريمة شخصية لا تهم غير الذي ثلم شرفه وجرحت عواطفه، بل هي جريمة اجتماعية تصيب المجتمع بأسره لإخلالها برباط الزوجية الذي هو اساس العائلة التي تعتبر نواة المجتمع، ولكن الى جانب المصلحة الاجتماعية التي تتطلب ملاحقة هذه الجريمة هناك مصلحة الاسرة التي تقتضي غض النظر عنها، وقد رجحت التشريعات هذه المصلحة على مصلحة المجتمع فقضت بعدم جواز محاكمة الزاني إلا بناء على شكوى زوجه ؛ فإن تغاضى الاخير عن تحريك الدعوى كان على المجتمع ان يتغاضى ايضاً [2].

وعليه فان جريمة زنا الزوجية وعلى الرغم من مساسها بمصلحة المجتمع في حماية قيمه التي استقر عليها، فقد وجد المشرع ان العدالة تقتضي ترجيح المصلحة الخاصة على المصلحة العامة إمعاناً منه في صيانة الكيان الاسري والحيلولة دون تشتت الاسرة والحفاظ عليها متماسكة مترابطة وفي ذلك مصلحة للعائلة والمجتمع معاً.

وإخضاع جريمة الزنا لقيد الشكوى يثير التساؤل عن الحالة التي تقع فيها الجريمة من امرأة متزوجة ورجل متزوج، فهل يكفي تقديم الشكوى من

(1) ينظر: عزت الدسوقي، إحكام جريمة الزنا، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1990، ص233.

(2) ينظر: د. أحمد محمود خليل، جريمة الزنا، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1982، ص3.

زوجة الرجل الزاني لتحريك الدعوى الجزائية على الرغم من عدم رغبة زوج المرأة الزانية أو بالعكس. اي في حال تحريك الدعوى من قبل زوج المرأة الزانية على الرغم من عدم رغبة زوجة الرجل الزاني ؟

مما لا شك فيه ان كل ما اشترطه القانون لتحريك الدعوى الجزائية هو شكوى الزوج المجنى عليه، ولهذا يكفي لتحريك الدعوى الجزائية تقديم الشكوى من زوج المرأة الزانية او زوجة الرجل الزاني، حتى ولو لم يشأ احدهما تحريك الدعوى.

ونعتقد ان هذا الحكم لا يحقق العدالة؛ لأنه يتعارض مع العدالة لأنه يتعارض مع العلة التي من اجلها علق القانون اقامة الدعوى على شكوى المجنى عليه وهي التستر من الفضيحة التي قد تؤدي الى انفصام عرين الرابطة الزوجية وملاحقة عار الجريمة افراد الاسرة وما يترتب على ذلك من اثار اجتماعية قد تلحق الضرر بالعائلة والمجتمع. لذا فان الامر يقتضي تدخلاً تشريعياً.

المطلب الثاني / جريمة تعدد الزوجات خلافاً للقانون:

لم يكن تعدد الزوجات وليد عصرنا الراهن، بل هو نظام قائم منذ أقدم العصور، وإن كان غير منظم، لذلك نظمت الشريعة الاسلامية تعدد الزوجات [1]، وجعلته سبيلاً لحياة فاضلة وكريمة [2].

ولما كان بعض المسلمين قد أساء او استخدم حق التعدد الذي شرعه الله عز وجل لهم، نتيجة لسوء الفهم، او نقص الالتزام بالخلق والدين، فمنهم من يعدد زوجاته وهو غير واثق من اقامة العدل الذي اوجبه الشرع بينهن، ومنهم من يعدد زوجاته وهو غير قادر على الانفاق، أو أنه قادر على الانفاق إلا أنه غير قادر على الاحصان، وكثيراً ما أدى سوء استعمال حق التعدد إلى عواقب ضارة بالمجتمع[3]، ومن ظلم للزوجة السابقة يورث العداوة والبغضاء بين الاخوة، يتوارثوها من امهاتهم جيلاً بعد جيل [4].

ولتلافي مساوئ استخدام حق التعدد فقد اشترط المشرع العراقي لاباحة تعدد الزوجات أن تكون للزوج كفاية مالية لاعالة اكثر من زوجة واحدة، وان تكون هناك مصلحة مشروعة تبيح التعدد، إذ نصت الفقرتين (4، 5) من

(1) قال تعالى : ﴿ فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَثُلاَثَ وَرُبَاعَ...﴾ سورة النساء، الاية: 3.

(2) ينظر: محمد حجاز، نظام تعود الزوجات بين الاطلاق والتقييد دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة الموصل، 2002، ص24.

(3) ينظر: د. هناء عبد الحميد إبراهيم بدر، ص277؛ نقلاً عن : عدي طلفاح محمد الدوري، الرابطة الزوجية من منظور القانون الجنائي، رساة ماجستير مقدمة الى كلية القانون في جامعة تكريت، 2012، ص101.

(4) ينظر: د. أكرم نشاة، علم الاجتماع الجنائي، ط2، المكتبة الوطنية، بغداد، 1998، ص45.

المادة الثالثة من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959 على أنه : " 4- لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلا باذن القاضي ويشترط لاعطاء الاذن تحقق الشرطين التاليين : أ- ان تكون للزوج كفاية مالية لاعالة أكثر من زوجة واحدة. ب- ان تكون هناك مصلحة مشروعة. 5- إذ خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويترك تقدير ذلك للقاضي " [1].

وعَدَّ المشرع العراقي تعدد الزوجات خلافاً لأحكام القانون جريمة يعاقب عليها القانون، إذ نصت الفقرة (6) من المادة الثالثة من قانون الاحوال الشخصية على أنه : " كل من أجرى عقداً بالزواج بأكثر من واحدة خلافاً لما ذكر في الفقرتين 4 و 5 يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة او بالغرامة بما

(1) وبهذا الاتجاه أخذ قانون الاحوال الشخصية السوري رقم (59) لسنة 1953، إذ نصت المادة (17) منه على أنه :" للقاضي أن لا يأذن للمتزوج بأن يتزوج على امرأته إلا إذا كانت لديه مسوغ شرعي وكان الزوج قادراً على نفقتها ".

لا يزيد على مائة دينار أو بهما " [1].

وقد علق المشرع العراقي اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة تعدد الزوجات خلافاً للقانون على تقديم شكوى من المجنى عليه، إذ نصت المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على عدم جواز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه

(1) علماً ان مبالغ الغرامات قد عدلت بموجب قرار مجلس الرئاسة رقم (6) لسنة 2008 المنشور في الوقائع العدد (4149) في 2010/4/5. والذي نص على :
" **المادة الأولى:** يلغى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 206 لسنة 1994.
المادة الثانية: يكون مقدار الغرامات المنصوص عليها في قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل كالآتي:
أ- في المخالفات مبلغاً لا يقل عن (50000) خمسون ألف دينار ولا يزيد على (200000) مئتي ألف دينار.
ب- في الجنح مبلغاً لا يقل عن (200001) مئتي ألف دينار وواحد ولا يزيد عن (1000000) مليون دينار.
ج- جـ) في الجنايات مبلغاً لا يقل عن (1000001) مليون وواحد دينار ولا يزيد عن (10000000) عشرة ملايين دينار.
المادة الثالثة: تنزل المحكمة مبلغ (50000) خمسين ألف دينار عن كل يوم يقضيه المحكوم عليه في التوقيف.
المادة الرابعة: إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بغرامة فقط فعلى المحكمة عند عدم دفع الغرامة أن تحكم بالحبس على المحكوم عليه بمعدل يوم واحد عن كل (50000) خمسين ألف دينار من مبلغ الغرامة على أن لا تزيد مدة الحبس في كل الأحوال عن ستة أشهر.
المادة الخامسة: تكون الغرامات الواردة في القوانين الأخرى التي نصت عليها الفقرة ثانياً من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم 206 لسنة 1994 والذي يلغى بموجب هذا القانون عشرة أضعاف ما هي عليه في هذه القوانين.
المادة السادسة: يُنفذ هذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. "

قانوناً في الجرائم الاتية : " 1-.... أو تعدد الزوجات خلافاً لقانون الاحوال الشخصية ".

وهذا القيد – اي تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة تعدد الزوجات خلافاً للقانون على شكوى المجنى عليه – يحقق العدالة ؛ ذلك انه يعمل على صيانة الاسرة وحمايتها، والحفاظ على مركزها من ان يتزعزع في الوسط الاجتماعي. إذ قد يؤدي تحريك الدعوى دون ارادة المجنى عليه الى مضاعفة آلامه، ويسبب لافراد العائلة اضراراً نفسية لاتطاق، فضلاً عن ان حبس الزوج قد يؤدي الى فقدان العائلة للمورد المالي الذي تعتاش عليه.

وهذه هي مظاهر العدالة التي من اجلها علق المشرع اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة تعدد الزوجات خلافاً للقانون على شكوى المجنى عليه، ولأن تحريك الدعوى في هذه الجريمة دون ارادة المجنى عليه يسيئ للمجتمع اكثر مما يحققه من نفع لتهديده الاسرة في كيانها.

المبحث الثالث

مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الأموال

جرائم الاعتداء على الاموال: هي الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهديد بالخطر الحقوق المالية للافراد، فهي تشكل اعتداء على العناصر الايجابية للذمة المالية للغير.

وتنقسم هذه الجرائم الى توعين، الأول : جرائم الإثراء : وهي الجرائم التي تمثل اعتداء على حق عيني بنية الاستشار بالسلطات والمزايا التي ينطوي عليها وتقع هذه الجرائم في الغالب اعتداء على حق الملكية بوصفه اشمل الحقوق العينية واوسعها نطاقاً، ومثالها السرقة واغتصاب الاموال وخيانة الامانة والاحتيال وجريمة اعطاء شيك بدون رصيد. أما النوع الثاني : فتسمى جرائم الاضرار وهي الجرائم التي تنطوي على الاضرار بمال الغير دون ان تحقق إثراءً للمعتدي ومثالها جرائم التخريب والائتلاف [1].

وتتفق غالبية التشريعات على إخضاع طوائف رئيسية من هذه الجرائم لقيد الشكوى، لذا يتعين علينا ان نحدد مظاهر العدالة التي استهدفته تلك التشريعات من تعليق اقامة الدعوى الجزائية في هذه الجرائم على شكوى المجنى عليه، وهو ما نعرض له على النحو الاتي :

المطلب الأول/ جريمة السرقة بين الاصول والفروع:

السرقة هي :" اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً " [2] وتعد هذه الجريمة من اخطر جرائم الاموال، ولهذا حدد لها المشرع العراقي

(1) ينظر : د. محمد نجيب حسين، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص803 – 806؛ د.طارق سرور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص657، 658.

(2) تنظر: المادة (439) من قانون العقوبات العراقي.

عقوبات قاسية سابقاً كانت تصل في بعض صورها الى الاعدام أو السجن المؤبد وعدّها من الجنايات.

وقد علقت غالبية التشريعات عند وجود وصلة قربى بين الجاني والمجنى عليه، وإن اختلفت في تحديد الشروط الواجب توافرها لاخضاع الجريمة في هذه الحالة لقيد الشكوى [1]، فالمشرع العراقي أخضع جريمة السرقة لقيد الشكوى إذا توافر شرطين ؛ الأول : ان يكون المجنى عليه زوجاً للجاني او أحد اصوله او فروعه. والثاني : أن لا تكون الاشياء التي وقعت عليها السرقة محجوزاً عليها قضائياً او إدارياً وأن لا تكون مثقلة بحق لشخص آخر [2].

وتتجسد مظاهر العدالة في تعليق اقامة الدعوى الجزائية في جريمة السرقة بين الاصول والفروع والازواج في استبقاء صلات الود بين أفراد الاسرة الواحدة، إذ يُخشى ان يكون تحريك الدعوى الجزائية بحق المتهم بسرقة مال زوجه او أصله أو فرعه سبباً في إيغار صدره ضد المجنى عليه، بما يقوض الود بينهما. فضلاً عن ان تحريك الدعوى الجزائية بمراحلها الاجرائية المختلفة

(1) فضلاً عن الشروط التي تطلبها المشرع العراقي فقد اشترط المشرع الاردني ان لا يعاود الفاعل ارتكاب السرقة خلال ثلاث سنوات (المادة 2/425) عقوبات. واشترط المشرع السوري ان لا يعود الجاني الى ارتكاب السرقة خلال سنوات (المادة 660 عقوبات) وهو الاتجاه الذي أخذ به المشرع اللبناني (المادة 674 عقوبات). وقد سار على منوال القانون العراقي القانون المصري (م 312 عقوبات) والليبي (المادة 466 عقوبات) في حين توسع القانون اليمني في القرابة كشرط لشمول هذه الجريمة بقيد الشكوى فشمل فضلاً عن الاصول والفروع والازواج كل من الاخوة والاخواة. للمزيد من التفصيل ينظر: غازي خالد درويش الشبيلات، مصدر سابق، ص114.

(2) ينظر: المادة (3/ أ–3) من قانون أصول المحاكمات.

من اتهام وتحقيق ومحاكمة قد يؤدي الى كشف اسرار عائلية تقتضي مصلحة العائلة والمجتمع أن تبقى طي الكتمان [1].

ومما يجافي العدالة ان لا يشمل بهذا القيد مَنْ يسرق مالاً لأخيه أو أخته او عمه أو عمته او خاله او خالته او ابن أخيه أو ابن اخته، لذا نقترح تعديل المادة (3 / أ-3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية وشمول الاقرباء الى الدرجة الرابعة بقيد الشكوى وسواء كانت القرابة ناشئة عن نسب او مصاهرة طالما ان العدالة التي يستهدفها المشرع من قيد الشكوى في جريمة السرقة بين الاصول والفروع والازواج متحققة من تعليق اقامة الدعوى الناشئة عن السرقة بين الاقارب الى الدرجة الرابعة وهي حماية الروابط الاسرية والعلاقات العائلية.

ومما يجافي العدالة ايضاً ان لا يستفيد من هذا القيد من سرق مالاً لخطيبته ولو تزوجها بعد ذلك، لن شموال السرقة بين الازواج لهذا القيد يقتضي ان تكون العلاقة الزوجية قائمة وقت ارتكاب الجريمة، لذا نرى ان العدالة تقتضي ان يشمل بهذا القيد السرقة التي تحصل بين الازواج سواء كانت الزوجية قائمة وقت ارتكاب الجريمة أو قامت بعد ذلك، وهو ما دعى اليه جانب من الفقه [2].

ويحسب للمشرع العراقي موقفه عندما اشترط لاعمال هذا القيد ان لا يكون المال المسروق محجوزاً عليه قضائياً او ادارياً او مثقلاً بحق لشخص

(1) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص931-932.

(2) ينظر: د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص131.

آخر، وهو أمر لا غبار عليه من حيث تحقيقه للعدالة، ذلك ان الاعتداء في هذه الحالة لم يقتصر على مالك المال، وهو الذي ترتبه صلة الزوجية او الابوة او البنوة، وإنما تعداه الى شخص آخر لا تربطه به هذه الصلة، فضلاً عن ذلك فان هذا الاعتداء يمس الاحترام الواجب للقرار الصادر عن السلطة العامة بتوقيع الحجز، وهو امر ينطوي على المساس بهيبة الدولة.

المطلب الثاني/ جريمتي الاحتيال وخيانة الامانة :

يعرف الاحتيال بانه : " الاستيلاء على شيء مملوك للغير بغية تملكه بواسطة وسائل الاحتيال التي ذكرها القانون " [1]. فهي اذن من جرائم الاموال، وهي بذلك تتفق مع جريمة السرقة وان كانت تختلف معها في ان اساس تسليم المجنى عليه ماله هو الغش والخداع، اذ يقدم المجنى عليه نتيجة الخداع الى تسليم ماله الى الجاني عن قناعة ورضى [2].

وقد اخضعت بموجبها التشريعات هذه الجريمة لقيد الشكوى بالشروط ذاتها التي اخضعت بموجبها جريمة السرقة لهذا القيد تقريباً. فكل التشريعات التي اخضعت جريمة السرقة بين الاصول والفروع والازواج لقيد الشكوى، باستثناء القانون المصري، قد اخضعت جريمة الاحتيال التي تقع بين الاصول والفروع والازواج للقيد نفسه وبالشروط ذاتها مثل كون المال محل الجريمة غير محجووز عليه قضائياً او ادارياً أو غير مثقل بحق لشخص آخر [3]، إذ

(1) ينظر: د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1978، ص379؛ مصطفى كامل، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة المعارف، بغداد، 1939، ص119.

(2) ينظر: د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص332؛ د. طارق سرور، مصدر سابق، ص842.

(3) ينظر: د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص133.

نصت المادة (3 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على عدم جواز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية : " 3-..... أو الاحتيال.... ". كما نصت المادة (463) من قانون العقوبات العراقي على انه : " لا يجوز تحريك الدعوى او أي إجراء ضد مرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفصول السابقة من هذا الباب اضراراً بالزوج او احد الاصول او الفروع إلا بناء على شكوى المجنى عليه... ". وهذا النص يعالج مسألة اجرائية عالجها قانون اصول المحاكمات الجزائية ومن ثم فإنه يعد تكراراً ليس له ما يبرره، ولهذا فإن المشرع العراقي لم يتمكن من تجنب المعالجة المزدوجة لهذه المسألة.

أما بالنسبة لمظاهر العدالة التي يستهدفها المشرع من قيد الشكوى في جريمة الاحتيال التي تقع على الاصل او الفرع او الزوج، فإنها تتجسد في المحافظة على نظام الاسرة، والابقاء على روابط الود، وعلاقات الانسجام القائمة بين افرادها، ورعاية الاستقرار والتماسك العائلي.

اما جريمة خيانة الامانة فتعرف بانها :" استعمال او تبديد مال منقول مملوك للغير سلم إلى الجاني بناء على عقد من عقود الامانة إضرار بمالكه او صاحبه او واضع اليد عليه "[1]. وهي بذلك تشترك مع جريمة السرقة وجريمة الاحتيال في كونها مثلهما من جرائم الاستيلاء على مال منقول مملوك للغير، إلا أنها تختلف عنهما من نواحٍ عدة [2].

(1) ينظر: د. فوزية عبد الستار، مصدر سابق، ص980.

(2) ينظر: د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص1133؛ د. ماهر عبد شويش الدرة، مصدر سابق، ص317.

وقد اخضعت التشريعات المعاصرة جريمة خيانة الامانة التي تحدث بين الاصول والفروع والازواج لقيد الشكوى بالشروط ذاتها التي اخضعت بموجبها جريمتي السرقة والاحتيال بين الاشخاص ذاتهم لقيد الشكوى. وهو ما سار عليه المشرع العراقي [1]، ذلك ان العدالة التي يستهدف تحقيقها من قيد الشكوى في جريمتي السرقة والاحتيال بين الاصول والفروع والازواج متحققة ايضاً من تعليق اقامة الدعوى الجزائية الناشئة عن جريمة خيانة الامانة على شكوى المجنى عليه عندما يكون الاخير أصلاً أو فرعاً أو زوجاً للجاني. وهي صيانة كيان الاسرة والحفاظ على سمعتها من التشهير والفضيحة التي قد تتعرض لها من تحريك الدعوى الجزائية، وهي عدالة تسمو على مصلحة المجتمع في معالجة الجاني ذلك ان سمعة العائلة والحفاظ على مكانتها الاجتماعية من الاهمية بحيث تفوق على ما يجنيه المجتمع من معاقبة الجاني.

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما شمل بقيد الشكوى جريمة حيازة الاشياء المتحصلة عن جريمة السرقة أو الاغتصاب او خيانة الامانة او الاحتيال في الحالة التي يكون فيها المجنى عليه زوجاً للجاني او أحد أصوله او فروعه [2].

ومما يجافي العدالة ان المشرع العراقي قد قَصَرَّ قيد الشكوى في جرائم السرقة والاحتيال وخيانة الامانة والاغتصاب وحيازة الاشياء المتحصلة منها على الجرائم التي تقع بين الاصول والفروع والازواج، والعدالة تقتضي مد القيد في هذه الجرائم ليشمل الجرائم التي تقع بين الاقرباء الى الدرجة الرابعة. لذا تكرر دعوتناللمشرع العراقي بتعديل المادة (3 / أ–3) من قانون أصول

(1) تنظر: المادة (3 / أ–3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.
(2) تنظر: المادة (3 / أ–3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

المحاكمات الجزائية والنص فيها على شمول الجرائم الواردة فيها بقيد الشكوى إذا وقعت بين الاقارب الى الدرجة الرابعة.

وقد الحق المشرع العراقي بجريمة الاحتيال جريمة اصدار صك بدون رصيد [1]، واخضعها لقيد الشكوى استناداً الى أحكام المادة (463) من قانون العقوبات على الرغم من ان المادة (3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي حددت الجرائم التي لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية فيها إلا بناء على شكوى من المجنى عليه لم تتضمن هذه الجريمة.

والعدالة التي يرمي اليها المشرع من اخضاع هذه الجريمة لقيد الشكوى تتمثل بحماية الاسرة والحفاظ على الروابط العائلية متماسكة.

المطلب الثالث/ جريمة اغتصاب الاموال والسندات:

نص المشرع العراقي على هذه الجريمة في الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الثالث (لمادتين 451، 452) من قانون العقوبات تحت عنوان (اغتصاب السندات والاموال).

وقد جرم المشرع العراقي فعل الاغتصاب الذي يكون محله سنداً او توقيعاً في المادة (451) من قانون العقوبات. بينما جرم فعل الاغتصاب الذي يكون محله نقوداً أو أشياء أخرى عدا السندات والتواقيع في المادة (452) من ذات القانون [2].

(1) عالج المشرع العراقي هذه الجريمة في المادة (459) من قانون العقوبات في الفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوانت " الاحتيال ".

(2) ينظر: د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد، دون ذكر سنة الطبع، ص357، 362.

وقد أخضع المشرع العراقي اغتصاب السندات وجريمة اغتصاب الاموال لقيد الشكوى، إذ نصت المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه : " لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجنى عليه او من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية : " 3-..... السرقة او الاغتصاب.....". كما نصت المادة (463) من قانون العقوبات على أنه: " لا يجوز تحريك الدعوى..... إلا بناء على شكوى المجنى عليه.....". وقد اشترط المشرع العراقي لشمول هذه الجريمة بقد الشكوى أن يكون المجنى عليه أصلاً او فروعاً او زوجاً للجاني وان تكون السندات او الاموال غير محجوز عليها قضائياً او ادارياً او مثقلة بحث لشخص آخر. وقد انفرد المشرع العراقي في اخضاع هذه الجريمة لقيد الشكوى [1].

وقد قدر المشرع ان أن العدالة التي يروم تحقيقها من قيد الشكوى في جريمة اغتصاب الاموال في الحالة التي يكون فيها المجنى عليه أصلاً او فرعاً او زوجاً للجاني لا تقل في أهميتها الاجتماعية عن العدالة التي يحققها عقاب الجاني، لا بل أن العدالة التي يستهدفها القيد والمتمثلة في الحفاظ على سمعة العائلة وحمايتها من التشهير والفضيحة وصيانة كرامتها وعدم إفشاء اسرارها والابقاء على مكانتها الاجتماعية اولى بالرعاية من مصلحة المجتمع في معاقبة الجاني.

(1) ينظر: د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص137.

المطلب الرابع/ جرائم اتلاف الأموال او تخريبها:

عالج المشرع العراقي هذه الجرائم في الفرع الاول من الفصل العاشر من الباب الثالث من الكتاب الثالث (المواد 477 – 480) من قانون العقوبات تحت عنوان (جرائم التخريب والاتئلاف).

وتشترك جرائم التخريب والاتلاف مع جرائم الاموال الاخرى كالسرقة والاحتيال وخيانة الامانة في ان الاعتداء فيها ينصب على حق الملكية، إلا انها تختلف معها من حيث ان جرائم السرقة والاحتيال وخيانة الامانة تحسب بين جرائم الاثراء، إذ يسعى مقترفها الى تملك المال الذي يسرقه او يتسلمه احتيالاً او يسيئ في شأنه الامانة، وإذا تمت الجريمة فان نتيجتها تنطوي على زيادة في الاموال التي يحوزها، فهي تشكل إثراءً له وفي الوقت ذاته افتقاراً للمجني عليه، اما جرائم الهدم والتخريب والاتلاف، فهي من قبيل جرائم الاضرار، إذ يسعى مقترفها الى افقار المجنى عليه فحسب دون ان يسعى الى مغنم مالي مقابل، وإذا تمت الجريمة فإن نتيجيتها تنطوي على انقاص لما يحوزه المجنى عليه من مال او هبوط بقيمته دون ان تقابل ذلك زيادة فيما يحوزه المجرم من أموال [1]. ولهذا تعد جرائم السرقة وخيانة الامانة والاحتيال من جرائم الاثراء، بينما تعد جرائم اتلاف الاموال أو تخريبها من جرائم الافتقار.

(1) ينظر: د. محمود نجديب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، دون ذكر سنة الطبع، ص19.

ويقصد باتلاف المال او تخريبه : القضاء على قيمته الاقتصادية بالنسبة إلى مالكه قضاءً كلياً او جزئياً وإن لم يقترن ذلك بافناء كلي او جزئي لمادته [1].

وقد علقت بعض التشريعات إقامة الدعوى في هذه الجرائم على شكوى المجنى عليه وإن اختلفت في تحديد الشروط الواجب توافرها لاخضاع هذه الجرائم لقيد الشكوى [2]. فالمشرع العراقي اشترط لشمول هذه الجرائم بقيد الشكوى شرطين، اولهما : ان لا يكون المال الذي وقع عليه الاعتداء من اموال الدولة. والثاني : ان لا تكون الجريمة مقترنة بظرف مشدد [3].

إن العدالة التي ينشدها المشرع من قيد الشكوى في جرائم اتلاف الاموال وتخريبها تتمثل في اعطاء الفرصة للجاني وأسرته في ارضاء المجنى عليه لتسوية الاثار الناجمة عن الجريمة بطريقة ودية او مقابل ترضية مادية للحيلولة دون تقديم الشكوى الامر الذي يؤدي الى تخفيف العبء عن كاهل القضاء بصورة خاصة وكاهل اجهزة العدالة الجنائية بصورة عامة، ذلك ان الدعاوى في تزايد مستمر، وتأجيل نظرها الى جلسات متعددة أصبحت السمة الغالبة على عمل الجهاز القضائي. فأصبح عاجزاً عن القيام بدوره في تحقيق العدالة الجنائية، بسبب التضخم في عدد الدعاوى، وسياسة الانحراف في

(1) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصدر سابق، ص669.

(2) ينظر: د. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، مصدر سابق، ص135.

(3) تنظر: المادة (3 / أ-4) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

الشكليات الاجرائية، وبطء الاجراءات الجنائية، وتأخر حسم الدعاوى، علماً أن العدالة البطيئة صورة من صور الظلم [1].

ولهذا ظهرت اتجاهات حديثة في السياسة الجنائية وبدأت تضعف قيمة الدعوى كأسلوب قانوني لاعمال سلطة الدولة في العقاب [2] بعد ان لوحظ ان جهود المجتمع لمعالجة المجرمين كانت في أسوأ تقدير غير انسانية وفي أحسن حال تعتبر غير فعالة [3]. لذا اتجهت التشريعات الى التخلي عن الدعوى الجزائية في نطاق الجرائم القليلة الاسمية واستبدالها بوسائل اجرائية بسيطة من شأنها حسن النزاع بطريقة سهلة مختصرة، ونظام قيد الشكوى هو بالطبع أحد البدائل الهامة للدعوى الجزائية، لأنه يساهم في وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجنى عليه على تعويض كافٍ عن الضرر الذي حدث له، وحسم النزاع بهذه الطريقة يحقق العدالة الرضائية التي تساهم في تحقيق السلم الاجتماعي، فضلاً عن تخفيف الضغط عن كاهل المحاكم في الكم الهائل من الدعاوى التي يفترض ان تفصل فيها سنوياً، الأمر الذي يؤدي الى تفرغ القضاء للجرائم الأهم فلا يبدد جهوداً كبيرة في جرائم بسيطة يمكن أن تعالج خارج إطار الدعوى الجزائية، ومما لا شك فيه أن ذلك كله يزيد من فعالية القضاء في حسن الدعاوى الهامة بأقصر وقت وبأقل النفقات فينتظم حسن سير العدالة الجنائية وسرعة ادائها.

(1) ينظر: د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الاجراءات الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص247.

(2) ينظر: د. حمدي رجب عطية، نزول المجنى عليه عن الشكوى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص8.

(3) ينظر: د. أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة القاهرة، السنة الثالثة والخمسون، 1983، ص212.

وهذه هي مظاهر العدالة التي يستهدفها المشرع من قيد الشكوى، لذا شمل بهذا القيد جرائم أخرى منها جريمة الدخول او المرور في أرض مزروعة او مهيأة للزرع أو أرض فيها محصول او ترك الحيوانات تدخل فيها [1] (المادة 500 ق.ع.ع) وجريمة رمي الاحجار والاشياء الاخرى على وسائط نقل او بيوت او مبان او بساتين او حضائر [2] (المواد 487 – 493 ق.ع.ع).

(1) تنظر: المادة (3 / أ–5) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(2) تنظر: المادة (3 / أ–6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

الخاتمة

وأخيراً من خلال العرض السابق توصلنا في بحثنا هذا إلى نتائج عدة وتوصيات نوردها على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

1. إن قيد الشكوى الخاصة هو قيد إجرائي يرد على مباشرة الدولة لحقها في العقاب يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز التنازل عنه أو تجاهله وبدونه تعد جميع الاجراءات المتعلقة بتحريك الدعوى الجزائية باطلة.
2. إن قيد الشكوى الخاصة حدد حصراً بجرائم معينة بموجب أحكام المادة (3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وأقر للمجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً مما شكل قيداً على حق الدولة في توقيع العقاب وبالتالي لا يمكن القياس عليه أو التوسع في تفسيره.
3. يُعد قيد الشكوى الخاصة وسيلة من وسائل تخفيف ازمة العدالة الجنائية المتمثلة في تراكم الدعاوى الجزائية في الوقت الراهن ومحاولة التخفيف عن كاهل الجهاز القضائي.
4. على الرغم من أن قيد الشكوى الخاصة يجعل تحريك الدعوى الجزائية مرهوناً بمشيئة المجنى عليه أو من يمثله قانوناً عموماً، إلا أن معظم التشريعات قد حددت أسباب معينة تؤدي الى انقضاء الحق في الشكوى الخاصة سواء كان ذلك لاسباب عامة او خاصة.
5. لاشك ان المشرع وهو يمنح حق تحريك الدعوى الجزائية للمجنى عليه او من يمثله قانوناً في بعض الجرائم المحددة لم يشأ أن يسلب حق

الدولة في اقتضاء العقاب، وإنما أراد أن يحدث التوازن بين حقوق المجنى عليه وحق الدولة في مباشرة الدعوى الجزائية ، ولعل ما دفع المشرع إلى ذلك هو رؤيته بأن العدالة الجنائية في تقييد حق الدولة في تحريك الدعوى الجزائية وجعلها رهناً بإرادة المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً تبرز مظاهرها بشكل واضح.

6. إن مظاهر العدالة الجنائية التي يرمي إليها المشرع من قيد قيد الشكوى الخاصة تختلف من جريمة لأخرى من الجرائم الواردة بنص المادة (3) الاصولية راعى من خلالها توازن المصالح العامة والخاصة.

ثانياً: التوصيات:

1. نؤيد الاقتراح الذي يذهب الى شمول جرائم الايذاء الواردة في المواد (413/1 و 415 و 1/416) من قانون العقوبات بقيد الشكوى الخاصة.
2. تعديل نص المادة (3 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والنص فيها على قصر قيد الشكوى على التهديد القولي أو التهديد الفعلي غير المقترن بطلب وهو التهديد المنصوص عليه في المادة (432) عقوبات وذلك لبساطة هذه الجريمة وإتفاق هذا الاقتراح مع اعتبارات العدالة الجنائية.
3. نقترح تعديل نص المادة (3 / أ-3) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وشمول الاقرباء إلى الدرجة الرابعة بقيد الشكوى وسواء كانت القرابة ناشئة عن نسب او مصاهرة طالما أن العدالة التي يستهدفها المشرع من قيد الشكوى في جريمة السرقة بين الاصول

والفروع والازواج محققة من تعليق الشكوى الناشئة عن السرقة بين الأقارب الى الدرجة الرابعة وهي حماية الروابط الاسرية والعلاقات العائلية.

المصادر والمراجع:

أولاً- الكتب:

1. د. إبراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
2. د. أحمد محمود خليل، جريمة الزنا، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1982.
3. د. أكرم نشأت، علم الاجتماع الجنائي، ط2، المكتبة الوطنية، بغداد، 1998.
4. إيهاب عبد المطلب، جرائم العرض، معلقاً عليه باحدث أحكام محكمة النقض، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2003.
5. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ط1، ج5، دار المؤلفات القانونية، لبنان – بيروت، 1936.
6. د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج1، مطبعة الانشاء، دمشق، 1982.
7. د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1978.
8. د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
9. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، شكوى المجنى عليه، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
10. د. حمدي رجب عطية، نزول المجنى عليه عن الشكوى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
11. د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الاجراءات الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

12. د. صبري محمد علي الحشكي، الشكوى في القانون الجزائي، مكتبة المنار، الزرقاء – الاردن، 1986.
13. د. طارق سرور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاشخاص والاموال، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
14. د. علي محمد جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1977.
15. د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد، د. س.
16. د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
17. د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الكتب للطباعة والنشر في جامعة الموصل، العراق – الموصل، 1990.
18. د. محمود نجديب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، دون ذكر سنة الطبع.
19. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
20. د. مصطفى كامل ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، مطبعة المعارف، بغداد، 1939.

ثانياً- الرسائل الجامعية:

1. سعيد حسب الله عبد الله، قيد الشكوى في الدعوى الجزائية، (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون، جامعة الموصل، 2000.
2. عدي طلفاح محمد الدوري، الرابطة الزوجية من منظور القانون الجنائي، رساة ماجستير مقدمة الى كلية القانون في جامعة تكريت، 2012.
3. عزت الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1986.
4. عصام عبد الرحمن الشيخ ظاهر، بدائل الدعوى الجزائية، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد، 1990.
5. علي حسن طوالبة، جريمة القذف، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بغداد، 1995.
6. غازي خالد درويش الشبيلات، شكوى المجنى عليه، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997.
7. محمد حجاز، نظام تعدد الزوجات بين الاطلاق والتقييد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة الموصل، 2002.

ثالثاً- البحوث والدراسات:

1. د. أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة القاهرة، السنة (53)، 1983.
2. ضاري خليل محمود، بدائل الدعوى الجنائية في القانون العراقي والمقارن، بحث مقدم الى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد في القاهرة، 1984.
3. د. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكلفها له قانون العقوبات، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، السنة (29)، 1959.

رابعاً- القوانين :

1. قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937.
2. قانون العقوبات اللبناني رقم (340) لسنة 1943.
3. قانون العقوبات السوري رقم (148) لسنة 1949.
4. قانون الاجراءات المصري رقم (150) لسنة 1950.
5. قانون الاحوال الشخصية السوري رقم (59) لسنة 1953.
6. قانون العقوبات الليبي رقم (48) لسنة 1956.
7. قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959.
8. قانون العقوبات الجزائري رقم (665-155) لسنة 1966.
9. قانون العقوبات الاردني رقم (24) لسنة 1968.
10. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.
11. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971.
12. قانون العقوبات السوداني لسنة 1991.

13. قانون العقوبات الفرنسي الجديد رقم (683) لسنة 1992.

المستخلص

لقد أجمعت التشريعات المعاصرة، سواء تلك التي تأخذ بنظام الاتهام الفردي او بنظام الاتهام العام، على تعليق اقامة الدعوى الجزائية في بعض الجرائم على تقديم شكوى من المجنى عليه وان اختلفت في نطاق هذه الجرائم. ولا نبتعد عن الحقيقة اذا قلنا بان المشرع عندما علق اقامة الدعوى في هذه الجرائم على تقديم شكوى من المجنى عليه، فإنه حتماً يكون قد راعى اعتبارات تحقيق العدالة وإلا لما رجح المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، التي يسعى اليها من فلسفة العقاب في هذه الجرائم.

وبما أن مظاهر العدالة التي يرمي اليها المشرع من قيد الشكوى في هذه الجرائم تختلف من جريمة لأخرى، فإننا سنعرض لهذه المظاهر في المباحث الثلاثة التالية:

المبحث الأول : مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الاشخاص.

المبحث الثاني: مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الأسرة.

المبحث الثالث: مظاهر العدالة في قيد الشكوى في جرائم الاعتداء على الاموال.

Abstract

The contemporary whether those which deals which individual accusations system or general accusation, have sustained making criminal lawsuits in some cases until the victim makes a complaint even if this differs in type of crimes.

We should not forget that when the legislature sustained making the complaint (suit) in these crimes until the victim does, then the legislature has taken in to consideration the accomplishment of justice or he would not have made the private matchers prevail over the general one, which the legislature pursuit as a philosophy punishment of crimes.