DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224 ISSN : 2072-6317(P) - 2572-5440(O)

جامعة المثنى / كلية التربية للعلوم الانسانية

مجلة اوروك للعلوم الانسانية

موقع المجلة: www.muthuruk.mu.edu.iq

صفح المجني عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971

عمر ارحيم جدوع *

صالح شريف مكتوب

جامعة المثنى/ كلية القانون

معلومات المقالة

تاريخ المقالة :

تاريخ الاستلام: 2022/8/28

تاريخ التعديل : 2022/9/19

قبول النشر: 2022/10/19

متوفر على النت: 2023/1/15

الكلمات المفتاحية :

صفح، الدعوى الجزائية، المجني عليه.

الملخص

أن تحريك الدعوى الجزائية من اختصاص الادعاء العام أو المجنى عليه أو ممثله القانوني أو المضرور من الجريمة, إلا أن المشرع العراقي قيّدَ هذا الاختصاص في بعض الجرائم ، إذ نص صراحة على وجوب تقديم شكوى من المجنى عليه في بعض الجرائم حتى يتيح للجهات المختصة السير فيها.

ونص المشرع العراقي على الصفح في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (123) لسنة (1972) النافذ في المواد من (337- 341) وبين أحكامه, وجعله أحد الطرق لانقضاء الدعوى الجزائية وسقوط العقوبة في الجرائم التي يغلب فيها الحق الشخصي على الحق العام والتي لا تتسم بالخطورة والجسامة, واقتصرها المشرع العراقي على الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى الجزائية إلاّ بناء على شكوى من المجنى عليه والتي عقوبتها سالبة للحرية, ولغرض تلافي النتائج السلبية المترتبة على العقوبات القصيرة السالبة للحرية وحل النزاعات بطريقة ودية ورفع الضغينة بين اطراف النزاع أوجد المشرع هذا الطريق المهم لإنقضاء الدعوى الجزائية وسقوط العقوبة.

©جميع الحقوق محفوظة لدى جامعة المثنى 2022

المقدمـة:

يتطلب السير في الدعوى الجزائية المرور بمراحل متعددة هي: التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي والتحقيق القضائي والمحاكمة لإصدار الحكم ، و هذا الأمر قد يستغرق وقتا طويلا ، لذا سعى المشرع إلى إيجاد بدائل من شأنها الإسراع في وضع الحلول القانونية الناجعة واحلال السلام والوئام بين المتخاصمين وتحديدا في بعض الجرائم التي يمكن وصفها بأنها ليست بالجسيمة .

وهذا الاتجاه الحديث في الإجراءات الجزائية يعكس مدى التطور في السياسة الجنائية, ويحد من بعض العيوب التي يمكن أن تفرزها العقوبات السالبة للحرية , لاسيما مدد الحبس القصيرة التي قد تكون ذات انعكاسات سلبية على المحكوم عليه وعلى المجتمع. هذا ماجعل المشرع العراقي يواكب تطوير نظام العدالة الجنائية من خلال توفير بدائل إجرائية تؤدي بدورها إلى الحد من العقاب و تسهم في تحقيق العدالة وإرضاء المتخاصمين.

ونرى أن التوجه الجديد في القوانين الجنائية يسير نحو إيجاد وسائل جزائية بديلة عن الدعوى الجزائية أصبح من أولى اهتمامات المشرع ، و ذلك بسبب التضخم العقابي الناتج عن كثرة تجريم الأفعال ، و التي أصبح النظر فيها عبء كبير يقع على كاهل القضاء .

*الناشر الرئيسي : E-mail : omarirheem@mu.edu.iq

أهمية البحث:

تظهر أهمية هذا البحث في كون موضوع الصفح لم يتولاه الباحثين العراقيين بكل تفصيلاته , كما أننا نسعى ليكون هذا البحث عونا للقضاء العراقي للاطلاع على المفاهيم النظرية لموضوع البحث للإسهام في تطويره.

مشكلة البحث:

يثير هذا البحث عددا من المشكلات القانونية يمكن ايجازها بالآتي:

هل نجح المشرع العراقي في تنظيم إجراء الصفح ؟

هل حقق هذا الإجراء الحكمة التشريعية المبتغاة من ورائه؟

هل يمكن الصفح عن المحكوم عليه غيابيا؟

هل يؤدي الصفح إلى سقوط العقوبة أم انتفاء الجريمة؟

منهج البحث:

و من أجل إلاحاطة العلمية بجوانب الموضوع اتبعنا المنهج التحليلي للنصوص التشريعية المعنية بالموضوع للوقوف على مدى فاعليتها في تحقيق الحكمة التشريعية لهذا الإجراء الجزائي فضلا عن وضع الحلول القانونية للمشكلات التي يثيرها موضوع البحث.

المبحث الأول

مفهوم صفح المجنى عليه

يعد صفح المجنى عليه إجراءً جزائيا متطورا, إذ أراد المشرع الجزائي إحلال السلام والوئام وإنهاء الضغينة بين المتخاصمين في الجرائم التي يغلب فيها الحق الشخصي على حق المجتمع .

فبعد أن كان الثأر و الانتقام فرديا أو جماعيا ، رد الفعل الوحيد في مواجهة أي اعتداء ، بدأت فكرة عدم الالتجاء إلى القوة في التطور ، فأصبحت القبائل أو العشائر تتنازل عن حقها في الثأر من المعتدي و التصالح مع أو مع ذويه مقابل دفع مبلغ من المال.

و لكن عند ظهور كيان الدولة إلى الوجود تغيرت النظرة إلى الجريمة من اعتداء يمس شخصا من الأشخاص يرتب له الحق في الانتقام لنفسه من فاعله إلى كونها عدوانا على المجتمع ككل يستوجب تدخل الدولة استنادا إلى حقها العام في حفظ النظام ، فمنعت الأشخاص من الانتقام في بعض الجرائم الخطيرة والتي تمس أمن المجتمع ككل ، إلا أنها بعد ذلك عممت على بعض الجرائم والتي أصبح الصفح فيها ممكنا.

و مع تطور الفكر القانوني الجنائي و بروز مفهوم حق الدولة في العقاب [1]، و ظهور أهداف جديدة للنظام العقابي كإصلاح الجاني و إعادة إدماجه في المجتمع أدى إلى الاعتراف من جديد بنظام الصفح.

و لذلك كان لابد من إعطاء تعريفا للصفح و بيان الطبيعة القانونية له.

المطلب الأول

تعريف صفح المجني عليه

لم يعرف المشرع العراقي الصفح, والأصل ان المشرع لا يعنى بالتعريفات مالم يجد ضرورة قانونية لذلك ، و ترك ذلك الأمر للفقه ، واختلفت التعريفات من شخص إلى أخر ، فكل منهمّ أعطى تعريف على أساس رأيه في الطبيعة القانونية لذلك الإجراء ، فعرفه أحدهم بأنه : " إجراء يتم عن طريق التراضي على الجريمة بين المجنى عليه و مرتكبها خارج المحكمة و الذي يمكن ابرازه أساسا لسحب الاتهام في الجريمة " أو بأنه " هو تلاقي إرادة المتهم و إرادة المجنى عليه"[2] .

أو هو : " الإجراء الذي بمقتضاه تتلاقى إرادة المجنى عليه مع إرادة المتهم في وضع حد للدعوى الجنائية ، و يخضع هذا الإجراء لتقييم الجهة القائمة على الأخذ به ، فإن قبلته ترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية دون تأثير على حقوق المضرور من الجريمة "[3] .

أو هو : " اتفاق بين صاحب السلطة الإجرائية في ملاحقة الجاني و بين هذا الأخير يترتب علي إنهاء سير الدعوى الجنائية شريطة قيامه بتدابير معينة"[4].

وبعد الاطلاع على التعريفات التي ذكرها الفقهاء أو الكتاب نجد الخلط واضحا بين الصلح والصفح عن المجنى عليه ولغرض

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

اجلاء هذا الخلط أو اللبس يمكن لنا تعريف الصفح عن المجنى عليه بالقول: هو ذلك الاجراء الجزائي الذي يصدر بعد صدور الحكم الجزائي من المحكمة المختصة بعقوبة سالبة للحرية في احد الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى الجزائية إلا بشكوى من المجنى عليه ويترتب عليه انقضاء العقوبة أو ماتبقى منها.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لصفح المجني عليه

إن الطبيعة القانونية للصفح كانت مثار جدل بين فقهاء القانون الجنائي ، و ذلك نتيجة عدم وضع معظم التشريعات تعريفا موحدا أو تعريفا واضحا له ، لذا اختلف الطبيعة القانونية التي يراها الفقهاء في هذا الإجراء ، فمنهم من يرى أنه عمل قانوني ، و البعض يرى أنه ذو طبيعة عقدية ، و البعض الآخر يرى أنو ذو طبيعة إجرائية عقابية.

الفرع الأول

الصفح عمل قانوني

يرى أصحاب هذا الرأي أن الصفح عمل قانوني بمعناه الضيق ، و هو ما اقتصر دور الإرادة على إنشاء هذا العمل القانوني فقط و تولى القانون تحديد آثاره ، فالمشرع يرتب على هذا العمل أثرا لازما و لو لم تتجه إرادة المتهم أو المجنى عليه الى تحقيق هذا الأثر ، و أن العبرة في ذلك هي تحقيق العمل نفسه أي إن توافرت شروطه و قيوده أما آثاره فلا شأن للإرادة فيها [5].

الفرع الثاني

الصفح ذو طبيعة عقدية

ذهب جانب من الفقه إلى أن الطبيعة القانونية للصفح طبيعة عقدية و ذلك لعدة أسباب ، أهمها لوجود تشابه بينه و بين الصلح في القانون المدني ، لأن الصلح هو عقد ينتهي به الطرفان نزاعا بينهما، و ذلك بأن يتنازل كل منهما عن حق له.

وبذلك يشترك الصفح الجنائي و الصلح المدني في انعقاده بتلاقي إرادتان ، هما إرادة المجنى عليه و إرادة الدتهم في حدود جرائم معينة ، و قد دفع هذا التشابه إلى ذهاب جانب من الفقه إلى القول بأن الصلح بين الجاني و المجنى عليه ، يُعَد تصرفا قانونيا ذو طبيعة عقدية , وإن تدخل المشرع في تحديد بعض الآثار الجنائية ، كانقضاء الدعوى الجزائية ، بحيث لا يفقد هذا الاجراء طبيعته المدنية ، الذي جمعت كافة عناصره ، و لم يكن ضمن تلك العناصر انقضاء الدعوى الجزائية . وهذا الرأي منتقد لأنه يعتمد على الخلط بين الإجراءات المدنية والجزائية ويعطي للإرادة دورا أكبر من دور إرادة المشرع كما أنه يخلط بين العمل القانوني والتصرف القانوني [6].

الفرع الثالث

الصفح ذو طبيعة إجرائية عقابية

ينفي جانب الفقه الجنائي عن الصفح الطبيعة العقدية ، و يقرون بطبيعته الجزائية ، و لقد انقسم أصحاب هذا الرأي الى فريقين منهم من يرى بأنه جزاء إداري ، و منهم من يرى أنه عقوبة جنائية. [7]

ذهب بعضهم إلى اعتبار الصفح الجنائي بأنه جزاء إداري، و ذلك لأنه بديلا عن العقوبة وطريقا لإنقضائها , و في نفس الوقت ليس من الاجراءات الجنائية و إنما هو جزاء إداري ، و من ثم فالصفح هو طريقة أو وسيلة إدارية لانقضاء الدعوى الجنائية و لذلك يعد تصرف من طبيعة إدارية ، بينما يرى الجانب من الفقه أن الصفح الجنائي هو من ضمن الاجراءات الجنائية [8].

ومن جانبنا نؤيد الرأي الذي ذهب الى إن الصفح يعد من ضمن الاجراءات الجنائية وذلك لانه يصدر بموجب قرار يصدر عن المحكمة المختصة.

المطلب الثالث

تمييز الصفح عمّا يتشابه معه

التشريعات الجزائية ومنها قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ ، نصت على العديد من الإجراءات الجزائية التي يكون هدفها الأساس هو انهاء الدعوى الجزائية ، و المحاولة في حل النزاع بالتراضي بين الجاني و المجنى عليه من دون الدساس بحقوق المجنى عليه أو المجتمع ككل ، لذا أدى إلى وجود تشابه

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

كبير بين بعض الإجراءات الجزائية ، إلا أنه و بالرغم من هذا التشابه لكن توجد أوجه اختلاف بينها, لا سيما بين الصفح و الصلح وكذلك ما بين الصفح و التنازل .

الفرع الأول

تمييز الصفح عن الصلح

الصلح هو اجراء جزائي يتم عن الاتفاق بين المجنى عليه والجاني للتراضي عن الجريمة ويترتب عليه سحب الاتهام في الجريمة ويؤدي إلى انقضاء الدعوى الجزائية , أو هو تسوية الخصومة الجزائية بين أطرافها بالطرق الودية التي حددها المشرع الجزائي. وبين الصفح والصلح أو جه اختلاف وأوجه تشابه نذكرهما كما يأتي:

أولا: أوجه الاختلاف:

الاختلاف بين صفح المجنى عليه و الصلح يكمن في أوجه متعددة يمكن بيانها بالآتي:

1- من حيث جهة الإصدار, إن الجهة المختصة بقبول الصفح هي المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة التي حلت محلها, بينما الجهة المختصة بقبول الصلح هي قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة سواء أكانت الجنح أو الجنايات[9].

2- من حيث موعد صدور الحكم, يُقبل الصفح بعد صدور الحكم بالعقوبة وليس قبل صدور الحكم , بينما يقبل الصلح في جميع مراحل الدعوى الجزائية حتى قبل صدور الحكم[10].

3- من حيث الأثر في العقوبة, يترتب على قبول الصفح بقاء حكم الإدانة وإلغاء العقوبة سواء أكانت أصلية أم فرعية أي تبعية أو تكميلية[11], بينما أثر الصلح كحكم البراءة[12].

ثانيا: أوجه الشبه:

يشترك الصفح مع الصلح في أوجه تشابه متعددة منها الآتي:

1- الصفح والصلح يعدان من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية, إذ يترتب عليهما عدم جواز الرجوع إلى إجراءات الدعوى الجزائية[13].

2- الصفح والصلح يكونان في الجرائم التي لا تحرك إلاّ بشكوى وهي الجرائم التي نصت عليها المادة 3 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي, والتي يغلب فيها الحق الشخصي على الحق العام كما أنها جرائم ليست جسيمة.

3- يتشابه الصفح والصلح من حيث الغاية التي يبتغيها المشرع منهما لإنقضاء الدعوى الجزائية وحل النزاعات بطريقة ودية تسمح بانهاء العداوة والبغضاء بين أطراف النزاع في الدعوى الجزائية.

الفرع الثاني

تمييز الصفح عن التنازل عن الشكوى

يعرف التنازل عن الشكوى بأنه" تَصرّف قانوني يَصدر من المجنى عليه أو من يمثله قانونا أو المتضرر من الجريمة, يعبر فيه عن ارادته لإيقاف الاستمرار في إجراءات الدعوى الجزائية بعد رفعها بمقتضى القانون ووقف الأثر القانوني لها[14].

ولأجل بيان أوجه الاختلاف والتشابه بين الصفح والتنازل عن الشكوى سنتطرق إليها في نقطتين.

أولا: أوجه الاختلاف:

1- من حيث الموعد . يمكن للمتنازل عن شكواه أن يقدم تنازله في أي وقت حتى صدور الحكم فيها , لا بل أن التنازل في جريمة زنا الزوجية يمكن أن يحصل بعد صدور الحكم , فيمنع التنازل عن الشكوى من تنفيذه, وكذلك في جريمة السرقة التي تحصل بين الأصول والفروع والأزواج [15]. أمّا الصفح فيمكن تقديم للجهة المختصة بعد صدور الحكم في الدعوى الجزائية ولا يكون قبل صدور الحكم.

2- من حيث الآثر القانوني في العقوبة. نصت المادة الثامنة من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن" يعتبر المشتكي متنازلا عن شكواه بعد تقديمها إذا تركها من دون مراجعة مدة ثلاثة أشهر دون عذر مشروع ....."، وإذا كان التنازل عن الجرائم التي يجوز الصلح فيها فإن القاضي يصدر قرارا برفض الشكوى وغلق التحقيق نهائيا[16]. وإن للمشتكي أن يتنازل عن حقه الجزائي من

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

دون حقه في الدعوى المدنية وله أن يتنازل عن حقه الجزائي والمدني.

أمّا عن أثر الصفح في العقوبة فإنه يؤدي إلى إلغاء تنفيذ ما بقي من العقوبات الأصلية والفرعية واخلاء سبيل المحكوم عليه فورا مالم يكن محكوما بجريمة أخرى.

ثانيا : أوجه التشابه

1- يعد الصفح و التنازل من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية و نتيجة لذلك يمكن القول أن الصلح و التنازل متفقان من حيث الأساس القانوني لكل منهما .

2- إن تطور السياسة الجنائية والعقابية أوجدت طرقا من شأنها التخفيف من حدة العداوة بين الخصوم وإيجاد طرق لحل النزاعات بطريقة ناجعة من شأنها إعادة العلاقات الطيبة إلى سابق عهدها بينهم, فضلاً عن تجاوز مساوئ بعض العقوبات التي قد تكون آثارها السلبية أكثر من نفعها على الفرد، لذلك كله أوجد المشرع طريقي الصفح والتنازل عن الشكوى للفائدة المرجوة من تشريعهما.

3- كما أن التنازل والصفح يمكن أن يؤديان إلى استنفاذ ولاية القاضي بالنسبة لموضوع الدعوى إذ ليس بإمكان القاضي الفصل في موضوع الدعوى التي تم التنازل عنها, كما أن الصفح يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجزائية وسقوط العقوبة المحكوم بها.

المبحث الثاني

إجراءات الصفح و آثاره الجزائية

يتطلب الصفح المرور ببعض الإجراءات القانونية التي يشترطها المشرع الجزائي , كما أنه له آثارا حددها المشرع وهذه الآثار الجزائية قد تكون إجرائية أو موضوعية وللإحاطة بذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يأتي:

المطلب الأول

إجراءات الصفح

لبيان الإجراءات القانونية للصفح من الواجب بيان المحكمة المختصة فيه وماهية إجراءاتها.

الفرع الأول

المحكمة المختصة بالصفح

اتضح لنا أن الصفح يصدر بعد صدور الحكم الجزائي, والأخير قد يصدر من محاكم الجنايات أو الجنح أو الأحداث .

أولا: محكمة الجنح : تختص محكمة الجنح بالفصل في جرائم الجنح والمخالفات , ولها أن تفصل في جرائم الجنح وحدها أو المخالفات وحدها, لكن الواقع العملي لمحاكم الجنح في بلدنا يبين أنه لا توجد محاكم مختصة للفصل في جرائم المخالفات, غير أنه قاضي التحقيق يستطيع أن يحسم جريمة المخالفة التي ليس فيها مطالبة بالتعويض أو رد مال أو يوجب القانون فيها الحبس[17]. وتتشكل محكمة للجنح أو أكثر في كل مكان فيه محكمة بداءة من قاضي واحد, وفي المناطق التي توجد فيها محكمة بداءة ولا توجد محكمة جنح يعد قاضي لبداءة قاضيا لمحكمة الجنح[18].

وإذا علمنا أن الجرائم التي يكون فيها الصفح هي الجرائم التي يجوز فيها الصلح والتي تكون عقوبتها الحبس[19], لذالك يمكن القول أن المحكمة المختصة في اصدار الصفح في الغالب هي محاكم الجنح. أو محكمة الاحداث عند نظرها جرائم الجنح.

محكمة الجنايات: الأصل أن محكمة الجنايات تختص في الفصل في دعاوى الجنايات والدعاوى الأخرى التي ينص عليها القانون, لكن إذا وجدت محكمة الجنايات أن الفصل في الدعوى المحالة عليها من قاضي التحقيق تدخل ضمن اختصاص محكمة الجنح فالمشرع منحها الخيار أن تفصل فيها أو لها أن تحيل المتهم على محكمة الجنح المختصة[20] ومن خلال الصلاحية التي منحها المشرع لمحكمة الجنايات بالفصل بدعاوى الجنح المحالة إليها , فإن لها قبول الصفح من المجنى عليه متى كان ذلك ضمن الجرائم التي يجوز فيها الصلح.

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

الفرع الثاني

إجراءات المحكمة في الصفح

هناك مجموعة من الإجراءات التي تطلبها المشرع لاصدار قرار الصفح, سنبحثها كما يأتي:

يقدم الصفح من المجنى عليه أو من يمثله قانونا بعريضة مستوفية للبيانات التي يتطلبها القانون, فإن كان المجنى عليهم متعددين فهنا يجب أن تقدم العريضة منهم جميعا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالادانة والعقوبة, وإن ألغيت الأخيرة فيقدم الطلب إلى المحكمة التي حلت محلها.

وتقوم المحكمة بتسجيل الطلب أصوليا, وتعين المحكمة المختصة موعدا للنظر فيه, وتبلغ أطراف الدعوى الجزائية في موعده, وفي اليوم المحدد تتشكل المحكمة المختصة على وفق القانون سواء أكانت محكمة جنح أم جنايات أم أحداث. وتنظر في طلب الصفح وتتأكد من توافر الشروط القانونية فيه, فإن كانت مستوفية تقرر الصفح عن المحكوم عليه , وإن لم تكن كذلك , فترد المحكمة الطلب وتقرر رفضه, كما لو كانت الجريمة من الجرائم التي لا يجوز فيه الصفح عن المجنى عليه.

المطلب الثاني

الآثار الجزائية والموضوعية للصفح

بعد أن يصدر قرار الصفح من المختصة تترتب عليه آثار قانونية مهمة وهذه الآثار تنقسم إلى قسمين الآثار الأولى تتعلق بالجانب الإجرائي, والثانية تتعلق بالجانب الموضوعي وسنبينها في الفرعين التاليين.

الفرع الأول

الآثار الجزائية الإجرائية للصفح

للتعرف على الآثار الجزائية الإجرائية للصفح لا بد لنا بيان ذلك في مصير الدعويين الجزائية والمدنية.

أولا : أثر الصفح في الدعوى الجزائية. بعد تقديم طلب الصفح إلى المحكمة المختصة وموافقتها عليه, فإن ذلك يترتب عليه انقضاء الدعوى الجزائية, واسقاطا للمجنى عليه في حقه في اقامتها مرة أخرى, لأنه أسقط حقه فيها بإرادته الحرة المختارة[21].

ثانيا: أثر الصفح في الدعوى المدنية.

قد يطالب المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة بالتعويض من الجاني نتيجة لما لحقه من ضرر بسبب الجريمة, لذلك فإن الجريمة ينشأ عنها دعويين الأولى جزائية أو الدعوى العامة, والثانية هي الدعوى المدنية لكنها تبعية أي تابعة للجزائية نتيجة لوقوع الجريمة, وأعطت القوانين الجزائية للمدعي الخيار بإقامة الدعوى المدنية التبعية أمام المحاكم الجزائية أو أمام المحاكم المدنية المختصة[22], فإذا لجأ الى المحكمة الجزائية للمطالبة بحقه المدني له أيضا أن يترك ذلك ويطالب بحقه المدني أمام المحكمة المدنية شريطة عدم تنازله عن حقه المدني صراحة. لأن التنازل اسقاط عن الحق لذا لا يجوز المطالبة فيه مرة أخرى.

والمسألة الجوهرية المتعلقة بموضوعنا في هذا الموضع من البحث مناطها التساؤل الآتي:

ما أثر الصفح في الدعوى المدنية؟

يمكن القول إن أثر الصفح يقتصر على الدعوى الجزائية من دون المدنية , فيبقى للمجنى عليه الحق بالمطالبة بحقه المدني الناشيء عن الجريمة وله مراجعة المحاكم المدنية للحصول عليه مالم يكن قد صرح بالتنازل عن حقه المدني أيضا.

الفرع الثاني

الآثار الجزائية الموضوعية للصفح

رتّب المشرع الجزائي العراقي آثارا على العقوبة المحكوم بها على المحكوم عليه بعد قبول الصفح ولبيان تلك الآثار سنقسم هذا الفرع إلى نقطتين:

أولا: آثار الصفح في الغاء العقوبات الصادرة بحق المحكوم عليه.

نصت المادة 340 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على أن" تقرر المحكمة عند قبولها الصفح إلغاء مابقي من العقوبات الأصلية وكذلك الفرعية عدا المصادرة...."

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

ومن خلال ماورد في النص أعلاه يتجلى أثر الصفح في إلغاء العقوبات المحكوم بها سواء أكانت أصلية او فرعية, ومعلوم إن العقوبات الأصلية هي "الجزاء الأساسي الذي نص عليه المشرع وقدره للجريمة ويجب على القاضي أن يحكم بها عند ثبوت إدانة المتهم. ولا يمكن تنفيذها على المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمه. ويمكن أن يقتصر عليها الحكم, لأنها الجزاء المفروض في القانون للجرائم لتحقيق الأغراض المتوخاة من العقاب"[23].

والعقوبات الأصلية التي نص عليها قانون العقوبات العراقي النافذ في المادة (85) هي:

1- الإعدام. 2- السجن المؤبد.3- السجن المؤقت.4- الحبس الشديد.5- الحبس البسيط.

6- الغرامة.7- الحجز في مدرسة إصلاحية. 8- الحجز في مدرسة الفتيان الجانحين.

وجدير بالذكر إن الغاء العقوبة يكون بالعقوبة السالبة للحرية وفي الجرائم التي يجوز فيها الصلح[24].

ويشمل الإلغاء العقوبات الفرعية بنوعيها التبعية والتكميلية ويقصد بالعقوبات التبعية:" هي التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم"[25]. مثل الحرمان من بعض الحقوق والمزايا التي نصت عليها المادة (96) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

أمّا العقوبات التكميلية فهي العقوبة التي لا تلحق المحكوم عليه إلاّ إذا نص عليها القاضي في حكمه تبعا للعقوبة الأصلية[26] . ومن أمثلتها ماوردت في المادة (100) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

وجدير بالذكر إن المشرع الجزائي العراقي استثنى المصادرة من الإلغاء بعد قبول الصفح من المحكمة المختصة, وعقوبة المصادرة :" هي الاستيلاء على مال المحكوم عليه وانتقال ملكيته إلى الدولة بدون أي تعويض"[27].

والمصادرة نوعين قد تكون عامة تشمل أموال المحكوم عليه جميعها, وقد تكون مصادرة خاصة, أي أنها تقع على مال محدود, ونصت المادة (101) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أنه " فيما عدا الأحوال التي يوجب القانون فيها الحكم بالمصادرة يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي أستعملت في ارتكابها أو التي كانت معدة للاستعمال فيها . وهذا كله بدون اخلال بحقوق الغير الحسني النية. ويجب على المحكمة ان تأمر بمصادرة الأشياء التي جُعلت أجرا على الجريمة".

ثانيا: إخلاء سبيل المحكوم عليه. الأثر الجزائي الموضوعي الثاني الذي يترتب على قبول الصفح بعد إلغاء العقوبات كافة هو إخلاء سبيل المحكوم عليه[28].

ويقصد بإخلاء السبيل هو " قرار قضائي يتم بمقتضاه إعادة الحرية إلى المتهم الذي تم توقيفه احتياطيا عند زوال مبررات توقيفه, وذلك بتعهد شخصي مقرون بكفالة أو بدونها"[29], أو هو" الإفراج عن المؤقت عن المتهم مع عدم وجود مسوغ لتمديد التوقيف"[30].

وان اخلاء السبيل بعد قبول الصفح يختلف عن اخلاء سبيل المتهم بكفالة, فالأول يخلى سبيله فورا من المؤسسة العقابية التي هو فيها لإنقضاء الدعوى الجزائية وإلغاء العقوبة بحقه بسبب الصفح, أمّا الثاني فيكون ربما إخلاء السبيل للمتهم مؤقتا لحين استكمال إجراءات التحقيق.

الخاتمة:

في ختام بحثنا لابد من ذكر أهم ما توصلنا إليه من استنتاجات ومقترحات وهي كما يأتي:

أولا: النتائج:

1- أتضح لنا أن المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية لم يضع تعريفا للصفح, كما أن من الفقه من خلط بين الصفح والصلح, ولإزالة هذا اللبس نقول أن الصفح هو: ذلك الاجراء الجزائي الذي يصدر بعد صدور الحكم الجزائي من

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

المحكمة المختصة بعقوبة سالبة للحرية في احد الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى الجزائية إلا بشكوى من المجنى عليه ويترتب عليه انقضاء العقوبة أو ماتبقى منها.

2- أن المشرع العراقي كان موفقا بالأخذ في اجراء الصفح كطريق لانقضاء الدعوى الجزائية, إذ ساير السياسة الجنائية الحديثة التي من شأنها أن تقلل من أعداد المحكوم عليهم لاسيما في العقوبات السالبة للحرية, والحد من ظاهرة ازدحام السجون التي يعاني منها العراق.

3- أن المشرع العراقي ان موفقا في فلسفته الجنائية أو الجزائية عندما أخذ بإجراء الصفح لرفع الضغينة والاحقاد بين المتخاصمين وحل النزاعات بطريق ودي أو من شأنه أن يساهم بإعادة العلاقات الاجتماعية إلى سابق عهدها, والصفح خير من العقوبة.

4- نستنتج إن الصفح يكون في العقوبات في جرائم محددة نص عليها المشرع العراقي وكذلك في العقوبات السالبة للحرية ويشمل العقوبات الفرعية باستثناء عقوبة المصادرة.

ثانيا : المقترحات.

1- نقترح على المشرع العراقي أن يعطي حق الصفح للمدعين بالحق الشخصي بعد وفاة المجنى عليه, لما في ذلك من إحلال للسلام والوئام بين الخصوم.

2- نقترح على المشرع العراقي أن ينص صراحة على شمول المحكوم عليه غيابيا بأحد الجرائم المشمولة بالصفح, أن يخضع لأحكامه بمجرد تسليمه نفسه إلى الجهات المختصة أو القبض عليه.

3- نقترح على المشرع العراقي أن يخلي سبيل المصفح عنه بعد تدقيق قرار الصفح من محكمة الجنايات بصفتها التمييزية وخلال مدة لاتزيد عن سبعة أيام عمل.

الهوامش:

1 د. جمال إبراهيم الحيدري, شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات, مكتبة السنهوري, بغداد, 2012, ص 8-9.

2 أنيس حسيب السيد المحلاوي ،الصلح و أثره في العقوبة و الخصومة الجنائية ،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية، 2011 ،ص 46

3 المصدر نفسه, ص 47.

4 قايد ليلى ، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، بدون طبعة ، 2011 الصفحة 33 -35 .

5 مدحت عبد العزيز ابراهيم مدحت، الصلح و التصالح ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص 86-85 .

6 د. وعدي سليمان ميزوري, ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية, دار الحامد, عمان, 2009, ص 91.

7 د. عبد الحكم فودة, البطلان في القانون المدني والقوانين الخاصة, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, 1993, ص 72.

8 د. جواد الرهيمي, احكام البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية, مكتبة الباسم, بغداد, 2003, ص 39.

9 تنظر المادتان (194) والمادة (339) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

10 د. براء منذر كمال ,شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, مطبعة ياكار, السليمانية, 2016, ص 77.

11 تنظر المادة (340), من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

12 جمال محمد مصطفى, مصدر سابق, ص 225.

13 د. براء منذر كمال, مصدر سابق, ص 72.

14 سلمان عبيد عبد الله الزبيدي , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل,مكتبة القانون والقضاء, بغداد, 2015,ص 47.

15 تنظر المادتين (379) و(463) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم (111) لسنة (1969) المعدل.

16 سلمان عبيد عبدالله الزبيدي, مصدر سابق, ص 47.

17 سلمان عبيد عبد الله الزبيدي, مصدر سابق, ص 208.

18 تنظر المادة (31) من قانون التنظيم القضائي النافذ.

19 تنظر المادة(195) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

20 تنظر المادة 0(139-ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

21 تنظر المادة (339 فقرة ه) التي تنص على أن" لا يجوز الرجوع عن طلب الصفح ولا يقبل إذا كان مقرنا بشرط أو معلقا على شرط"

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

22 عبد الأمير العكيلي, د. سليم حربة, أصول المحاكمات الجزائية, المكتبة القانونية' بغداد, 2009, ص 50.

23 د. علي حسن الخلف, د. سلطان الشاوي, مصدر سابق, ص 414.

24 تنظر المادة (338) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ.

25 تنظر المادة(95) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

26 للمزيد ينظر د. رمسيس بهنام, مصدر سابق, ص 745 وما بعدها.

27 د. علي حسين الخلف. د. سلطان الشاوي, مصدر سابق, ص 438.

28 ينظر نص المادة (338) من قانو نأصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

29 عادل يوسف عبد النبي الشكري, حدود سلطة قاضي الجزاء في اخلاء سبيل المتهم والرقابة القضائية عليها, بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة, جامعة الكوفة, 2011, ص 179.

30 سعيد حسب الله, شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, دار الحكمة, الموصل, 1990, ص 230.

المصادر:

أولا: الكتب.

1- أنيس حسيب السيد المحلاوي ،الصلح و أثره في العقوبة و الخصومة الجنائية ،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية ، 2011 .

1- د. براء منذر كمال ,شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, مطبعة ياكار, السليمانية, 2016.

2- د. جمال إبراهيم الحيدري, شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات, مكتبة السنهوري, بغداد, 2012.

4- د. جواد الرهيمي, احكام البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية, مكتبة الباسم, بغداد, 2003.

5- د.سعيد حسب الله, شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, دار الحكمة, الموصل, 1990, ص 230.

6-د. سلمان عبيد عبد الله الزبيدي , شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل, مكتبة القانون والقضاء, بغداد, 2015.

7-د. عبد الأمير العكيلي, د. سليم حربة, أصول المحاكمات الجزائية, المكتبة القانونية' بغداد, 2009.

8- د. عبد الحكم فودة, البطلان في القانون المدني والقوانين الخاصة, دار المطبوعات الجامعية, الإسكندرية, 1993.

9- د. علي حسين الخلف, د. سلطان الشاوي,المبادء العامة في قانون العقوبات, المكتبة القانونية, بغداد, 2010.

10- د.قايد ليلى ، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011 .

11- د. مدحت عبد العزيز ابراهيم مدحت، الصلح و التصالح ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003.

12-د. وعدي سليمان ميزوري, ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية,دار الحامد, عمان, 2009, ص 91.

ثانيا: البحوث.

1- عادل يوسف عبد النبي الشكري, حدود سلطة قاضي الجزاء في اخلاء سبيل المتهم والرقابة القضائية عليها, بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة, جامعة الكوفة, 2011.

ثالثا: القوانين.

1- قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 النافذ المعدل.

2- قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 النافذ المعدل.

3- قانون التنظيم القضائي رقم 160 لسنة 1979 النافذ المعدل.

Mall thevictim in the origins of criminal trials

omar irhiim jadoa

salih.sh.maktoub

Summary :

Initiating a criminal case is within the jurisdiction of the public prosecutor, the victim, his legal representative, or the victim of the crime. However, the Iraqi legislator restricted this jurisdiction in some crimes, as it explicitly stipulated that a complaint should

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224

be submitted by the victim in some crimes in order to allow the competent authorities to proceed with them.

The Iraqi legislator stipulated forgiveness in the Code of Criminal Procedure No. (123) for the year (1972) in force in Articles (338-341) and among its provisions, and made it one of the ways to terminate the criminal case and forfeit the penalty in crimes in which the personal right prevails over the public right and which are not It is characterized by seriousness and seriousness, and the Iraqi legislator has limited it to crimes in which the criminal case is not initiated except on the basis of a complaint from the victim and whose punishment is deprivation of freedom, and for the purpose of avoiding the negative consequences of short penalties that deprive of freedom, resolving disputes in an amicable manner and raising the grudge between the parties to the conflict, the legislator created this way Important for the expiration of the criminal case and the fall of the penalty.

Key word : Mall thevictim, Criminal case, The victim.

DOI:10.52113/uj05/022-15/3215-3224