

## النظام القانوني لأطراف الصلح الجنائي في إطار التشريع العراقي

### المقدمة :

الجريمة ظاهرة اجتماعية لا يخلو مجتمع من المجتمعات إلا وتحققت فيه، مع اختلاف هذا التحقق من مجتمع إلى آخر، إذ من المستحيل أن نجد جماعة أو أمة أو شعباً يخلو منها، بالتالي أصبح أمرٌ مكافحتها والحد منها واجباً من أهم الواجبات الملقة على عاتق الدولة.

وغير خاف أن النهج المتبع في مكافحتها تمثل بإتباع سياسة قوامها نوعين من التشريعات: أولاً تلك التي تحدد أنماط السلوك المجرمة والعقوبة المقررة لها والتي تتناسب مع جسامة الفعل وخطورة الجاني وموضع ذلك قانون العقوبات والقوانين العقابية المتصلة به، يعرضها تشريعات أخرى هدفها تحديد الإجراءات التي يجب إتباعها من أجل توقيع العقاب بحق الجاني و محل ذلك القوانين الإجرائية والقوانين الأخرى ذات الصلة بها.

غير أن الواقع العملي لهذه السياسة أظهر بروز عددٍ غير محددٍ من صور السلوك البشري المؤثم والذي أصبح محلاً للتجريم بموجب نصوص قانونية متفرقة تضمنتها طائفة من التشريعات الجزائية المتعددة، على نحو أغرق المحاكم الجزائية بأنواع من الدعاوى الناشئة عنها بشكل أصبح يهدد العدالة الجنائية بالشلل بل ربما يمكن أن يكون أمر تحقيقها مستحيلًا.

الأمر الذي اقتضى البحث عن بدائل جديدة تخفف من الأعباء الملقة على عاتق المحاكم وتحقق العدالة الجنائية المنشودة، فطرح العديد من البدائل لحل هذه الإشكالية. (١)

(١) فنجد أن جانباً من الفقه قد طرح الوساطة الجنائية بينما ذهب قسم آخر إلى أن الأمر الجزائي ونظام المحاكمة الموجزة و القيود التي ترد على تحريك الدعوى الجزائية من شأنها الإسراع في الإجراءات الجزائية على النحو الذي يُمكن من الحد من تراكم الدعاوى أمام المحاكم وهذا ما سوف تتم الإشارة إليه في الدراسات السابقة .

وإذا كان لكل منها دوره الذي لا يمكن تجاهله، إلا أن أهمها وأنجعها الصلح الجنائي إذ من شأنه التخفيف عن كاهل القضاء من خلال ما يترتب عليه من أثر يتمثل بانقضاء الدعوى الجزائية العامة الناشئة عن الجريمة محل الصلح بإجراءات مبسطة وواضحة تؤدي إلى سرعة الفصل فيها بغير طريقة الإجراءات الجنائية، بالإضافة إلى ما يتركه هذا النظام من آثار إيجابية أخرى تتمثل في امتصاص رد الفعل الاجتماعي للجريمة من خلال التعويض المادي وتقريب أطراف الدعوى الجزائية وتجنب المتهم المتصالح الوصمة التي تلازم الإدانة الجنائية، ولا يخفى الأثر الاقتصادي لهذا النظام كونه يخفف عن المتهم مصاريف ونفقات الدعوى إلى جانب التخفيف عن كاهل الدولة الاقتصادي في هذا الخصوص، وفي ذات الوقت لا يمكن تجاهل دوره في الحد من عيوب العقوبات سالبة الحرية قصيرة المدة.

ومما يؤكد نجاعة هذا النظام الأصول والجذور الإسلامية له والتي تظهر في النصوص القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة فكان نظاماً لحل الخلافات والنزاعات وإحلال الوئام بدلاً عن الخصام في عهد الصحابة والخلافة.

هذا ومن أهم الدعائم التي يؤسس عليها هذا النظام تتمثل بأطرافه، وهو ما يعني ضرورة إحاطة هذه الأطراف بقواعد من شأنها أن تحقق الأغراض التي تتوخاها التشريعات من وراء إقراره والتي تأتي في مقدمتها الحد من تراكم الدعوى الجزائية أمام المحاكم، وعلى النحو الذي يسهم في تحقيق العدالة الجنائية المنشودة، وبغية الوقوف على تلك الأحكام في إطار التشريع العراقي ومن أجل معرفة ومعالجة مواطن الخلل في هذا الإطار، إرتأى الباحث أن تكون دراسة هذه الأحكام موضعاً لدراسته.

## المبحث الأول

### تعريف الصلح الجنائي

لتحديد المفهوم للصلح الجنائي يتحتم الوقوف على معناه اللغوي، بالإضافة إلى معناه من الناحية الوضعية وبما يتضمنه من تعريف قانوني وفقهي وكذلك الوقوف على معناه من الزاوية القضائية، من خلالا مطلبين يمكن بيانهما على النحو الآتي:

## المطلب الأول

### الصلح الجنائي لغة

الصلح أو الصلاح مصدر من الفعل صلح من باب (منع) وهو ضد الفساد والصلح بضم الصاد وسكون اللام معناه السلم وهو اسم من المصالحة (مذكر ومؤنث) أي خلاف المخاصمة فيقال صالح صلاحاً ومصالحة أي خلاف خاصمه كما يقال أصلح بينهم بمعنى وافق. (١)

وقيل صلح الشيء صلوحاً من باب قعد، و صلح بالضم لغة وهو خلاف فسد وأصلحته فصلح وأصلح أتي بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الأمر مصلحة أي خير، وأصلحت بين القوم وفقت وتصلح القوم واصطلحوا زال ما بينهم من خلاف، وهو صالح للولاية له أهلية القيام به. (٢)

وجاء في مختار الصحاح، الصلاح ضد الفساد والصلاح بالكسر مصدر المصالحة، والاسم الصلح يذكر ويؤنث وقد اصطلاحاً وتصالحاً واصلاً بتشديد الصاد، والإصلاح ضد الإفساد والاستصلاح ضد الاستفساد. (٣)

(١) الفضل، أبو محمد. ١٣٧٤هـ/لسان العرب. بيروت: دار الطباعة والنشر. ص ٥١٦-٥١٧.

(٢) أحمد بن محمد بن علي المقرئ القيومي. دت./المصباح المنير. بيروت: د. ط. الجزء الأول. ص ١٥٤.

(٣) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي. ١٩٩٥. مختار الصحاح. بيروت: مكتبة لبنان. باب الصاد. الجزء ١. ص ١٥٤.

وجاء في المعجم الوجيز تصالحو أي اصطلحو واستصلح الشيء أي طلب إصلاحه، الإصلاح أي اتفاق طائفة على شيء مخصوص اتفاق في العلوم والفنون على لفظ أو رمز معين لأداء مدلول خاص ويقال لكل علم اصطلاحته، الصلاح أي الاستقامة من العيب والصلاحية للعمل أي حسن التهيؤ له. (١)

## المطلب الثاني

### الصلح الجنائي اصطلاحاً

لتحديد المفهوم الإصطلاحي للصلح الجنائي يتحتم علينا الوقوف على معناه من الزاوية التشريعية، بالإضافة إلى بيان جانب من تعريفات الفقهية لهذا الإجراء، وكذلك الوقوف على هذا المعنى من الزاوية القضائية من خلال تبين بعض الأحكام القضائية في هذا الجانب. وهذا ما سوف يتم بحثه من خلال الآتي:

## الفرع الأول

### الصلح الجنائي تشريعاً

عرّف المشرع العراقي في إطار قانون العقوبات البغدادي الملغي الصلح الجنائي في المواد ٢١٣، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٤، ٢٤٠، ٢٤٨، ٢٥١، ٣١٩، ٣٢٢، ٣٢٤، غير أنه لم يورد تعريفاً خاصاً به. (٢) وقد سار التشريع العراقي الحالي على نهج سابقه في النص على الصلح الجنائي دون أفراد تعريفاً خاصاً به، إذ اكتفى ببيان قواعده وأحكامه. (٣)

(١) المعجم الوجيز. ٢٠٠٣. مجمع اللغة العربية. طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم. حرف الصاد. ص ٣٦٨.  
(٢) طبق هذا القانون في العراق للفترة من ١٩١٩/١/١ ولغاية صدور القانون النافذ حالياً رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٩.  
(٣) سليم أبراهيم حربيه و عبد الأمير العكيلي. د.ت. شرح أصول المحاكمات الجزائية. مصر: شركة العاتك لصناعة الكتب. ج ١، ص ١٣.

غير أن المشرع العراقي وفي إطار مشروع الأصول الجزائية قد عرفه بأنه (طلب إيقاف الإجراءات الجزائية ضد المتهم دون المساس بالمطالبة بالحق المدني أمام المحاكم المدنية إلا إذا صرح المجني عليه بالتنازل عنه).<sup>(١)</sup>

ولايفتتنا أن نذكر أنه وفي إطار القانون المدني العراقي قد عرف الصلح بأنه (عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي)<sup>(٢)</sup>

وفي هذا الجانب، نثني على توجه المشرع العراقي في عدم إيراد تعريفاً خاصاً بالصلح الجنائي في تشريعه الجنائي والاكتفاء ببيان أحكامه، إذ من الصعب إيراد تعريف جامع مانع لهذا المصطلح، خاصة إذا ما علمنا أنه مصطلح قد بزغ نجمه حديثاً، بعد أن أدركت السياسية الجنائية الحديثة عجزها عن إيجاد الحلول العملية لظاهرة التضخم الجنائي من خلال سياستها التقليدية القائمة على التجريم والعقاب والتي خلفت الكثير من أنماط السلوك المجرم على نحو أغرق المحاكم الجزائية بأنواع من القضايا أعجزت القضاء عن حسمها في معادها المحدد طبقاً لمبدأ حق المتهم في سرعة الإجراءات الجنائية.

(١) المادة ٢٧ من مشروع قانون اصول المحاكمات الجزائية لعام ١٩٨٦.

(٢) المادة ٦٩٨ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٠.

## الفرع الثاني

### الصلح الجنائي فقهاً

وفي ظل غياب التعريف التشريعي للصلح الجنائي، لم يكن أمام الفقه الجنائي إلا أن يدلي بدلوه في هذا الإطار، لذا فقد طرحت العديد من التعريفات<sup>(١)</sup> غير أن الذي نراه من أوجه هذه التعريفات وأقربها بياناً للمعنى المقصود منه ذلك التعريف الذي قضى بأنه (أجراء يُتم اتفاقاً بين الدولة والمتهم أو هذا الأخير والمجني عليه يترتب عليه وقف المتابعة الجنائية قبل المتهم لتسوية النزاع بطريق غير قضائي يجيزه القانون ويحدد شروطه وبغض النظر عن أن يكون هذا الإجراء بعوض أو دونه. فقد شمل هذا التعريف جميع صور الصلح الجنائي، إضافة إلى شموله حالة إشتراط انعدام المقابل في بعض أحوال الصلح الجنائي).<sup>(٢)</sup>

## الفرع الثالث

### الصلح الجنائي قضاءً

لم نجد الكثير من التطبيقات القضائية التي تتناول بيان مفهوم الصلح الجنائي بل أن هذه التطبيقات لم تكن شافية بالمعنى الدقيق لهذا المصطلح، فقد قضت محكمة النقض المصرية،

(١) فقد عُرف، بأنه نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في العقاب في بعض الجرائم مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح أو التصالح مع المتهم في الأحوال التي سمح القانون بذلك. طه أحمد محمد. ٢٠٠٦. *الصلح في الدعوى الجنائية*. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ١١.

وعرفه فقه آخر، بأنه أسلوب قانوني غير قضائي لإدارة الدعوى الجنائية بموجبه يدفع الجاني مبلغاً من المال للدولة أو للمجني عليه لقاء الموافقة على قبول إنهاء النزاع ويترتب على ذلك إنقضاء الدعوى الجنائية. محمد عبد الحكيم حسين. ٢٠٠٩. *العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية*. القاهرة: دار الكتب القانونية. ص ٦٩.

وذهب فقه آخر، على أنه إجراء يؤديه المتهم في الدعوى الجنائية بوضع مبلغ معين إلى خزانة الدولة كي يتمكن من تقاضي رفع الدعوى الجنائية ضده. أحمد رفعت خفاجي. ١٩٥٢. *نطاق الصلح في قانون الإجراءات الجنائية*. مجلة المحاماة العدد السادس. السنة الثانية و الثلاثون. ص ١٩١.

(٢) وهذا ما إشتراطه المشرع العراقي في أحوال الصلح في ظل قانون الإجراءات الجنائية النافذ، لاسيما ما جاءت بها المادة الثالثة من اصول المحاكمات الجزائية ومن أنه ينبغي أن يكون إتمام المصالحة في هذه الاحول دون مقابل.

بأن الصلح الجنائي هو نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون.

ولا شك أن هذا التعريف لا يخلو من القصور، فقد ركز على جانب من جوانبه و أغفل باقي الجوانب فحصر نطاقه في المخالفات والجرائم الاقتصادية دون التطرق لآحوال المصالحة دون مقابل لاسيما بين من تربطهم علاقات حميمة.

وبالمثل ايضاً لم نجد للمحاكم العراقية تطبيقاتٍ تتناول هذا الإجراء بالتعريف، على نحو ندعو فيه محكمة التمييز العراقية، إلى التطرق في أحكامها القضائية لهذا المصطلح، بتعريفٍ شافٍ يكون منارة للمحاكم العادية والاستثنائية في إجراءاتها القضائية حين يكون محل هذه الإجراءات الصلح والمصالحة بين أطراف الدعوى الجزائية، وبما يمكنها من الابتعاد عن التضارب في التفسير بين المحاكم القضائية لاسيما و أن المبادئ القضائية الصادرة عن محكمة التمييز يمكن أن تكون منارة للمحاكم العادية في أحكامها القضائية.

## المبحث الثاني

### القيمة القانونية للصلح الجنائي

من المعلوم أن الاصل في إنهاء الدعوى الجزائية هو صدور الحكم البات فيها سواءً قضى بالبراءة أم الادانة، غير أن الاستثناء الذي يرد على هذا الاصل، هو إمكانية أنقضاء الدعوى الجزائية دون صدور الحكم فيها، وذلك في القضايا البسيطة والتي لا تنم عن خطورة الجاني أو القضايا التي تتعلق بمنفعة مالية، وتم الحصول عليها بوسائل أخرى، وتبرير ذلك يجد سنده في الحد من تراكم القضايا الجنائية امام القضاء، و الذي من شأنه شل العدالة الجنائية، التي تعد غاية السياسة الجنائية الحديثة.

وإذا كان الصلح الجنائي من هذه الوسائل الاستثنائية والتي تعد من الوسائل غير القضائية الإدارية الدعوى الجزائية، فإنه لم يلقى اجماعاً بقبوله، ففي الوقت الذي ناصره جانب من الفقه، نجد أن جانب آخر من الفقه عارضه وابدأ مساوئه، ولمعرفة القيمة القانونية لهذا

الإجراء يقتضي الأمر التعرض لهذه الآراء وأسانيدها، وهذا ما يمكن بيانه على النحو الآتي:

## المطلب الأول

### الاتجاه المعارض للصلح الجنائي

تباينت الآراء الفقهية الرافضة للصلح الجنائي، وفقد استند قسم منها على حجج فلسفية، بينما استندت الأخرى على حجج قانونية، ويمكن ويمكن بيان هذه الإتجاهات على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### الآراء الرافضة للصلح والمستندة إلى حجج فلسفية

تعددت الأسس الرافضة للصلح الجنائي والقائمة على حجج فلسفية إلى أسس مختلفة، ويمكن تناولها على النحو الآتي:

#### أولاً: الصلح يتعارض مع مبدأ المساواة

المساواة من المبادئ الأساسية التي تُبنى عليها النظم القانونية السليمة، لذا كرستها الدول في دساتيرها وأكد عليها في قوانينها. (١)

وقد ذهب جانب من الفقه إلى القول، بتعارض الصلح الجنائي مع مبدأ المساواة، ويتجلى هذا التعارض من خلال تمكين أصحاب الدخول والثروات من شراء براءتهم، بينما يتعذر على الفقراء ذلك. فيتمكن الاغنياء من دفع مقابل الصلح في الوقت الذي لا يستطيع فيه الفقراء القيام بذلك. (٢)

(١) أحمد فاضل العبيدي. ٢٠٠٩. "نصوص دستور ٢٠٠٥ ودورها في حماية مبدأ المساواة". مجلة جامعة ديالى العدد الحادي والأربعون. ص ٣.

(٢) طه أحمد محمد عبد العليم. ٢٠٠٦. الصلح في الدعوى الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ٤١. أمين مصطفى أحمد. ٢٠٠٢. انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح. الاسكندرية: مكتبة الاشعاع. ص ٣٥ وما بعدها. مدحت محمد عبد العزيز. ٢٠٠٤. الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ٢٤. سعادي عارف محمد. ٢٠١٠. الصلح في الجرائم الاقتصادية. (رسالة ماجستير). جامعة النجاح الوطنية. ص ٣٣.



وأضاف فقه آخر القول، بأن هذا التعارض يتضح من نطاق الصلح الجنائي وحصره إمكانية التصالح بجرائم معينة وعدم إجازته في جرائم أخرى، وهو ما يعني أن مرتكبي الجرائم التي أجاز الصلح فيها يستطيعون تجنب الدعوى الجزائية وإجرائاتها، بينما لا يتحقق ذلك لمرتكبي الجرائم التي لم يبيح الصلح فيها. (١)

وأن ما يزيد الشك في ذلك هو أن المشرع العراقي (٢)، قد أعطى السلطة التقديرية لجهة الإدارة لإتمام الصلح أو رفضه، لاسيما في الجرائم الإقتصادية والمالية، وهذا ما يعني إمكانية قيام الإدارة بالتصالح مع قسم من المتهمين ورفض الصلح مع آخرين بالاستناد إلى سلطتها التقديرية، الأمر الذي يمكن أن يعزز القول بتعارض الصلح مع مبدأ المساواة. وحاول البعض الرد على ما تقدم بالقول، أن المساواة التي أرادها المشرع هي المساواة أمام القانون وليست المساواة الحسابية. (٣) فضلاً عن أن المشرع وفي إطار السياسة الجنائية الحديثة أفرد العقاب بحق الجناة و أوجد معاملة خاصة للحدوث الجانحين ولم يقل أحد بأن ذلك يتناقض مع مبدأ المساواة. (٤)

والواقع يقضي، بأن الصلح سواء تم بين المتهم وبين المجني عليه أو من يمثله قانوناً، أو أن ذلك الصلح قد تم بين الإدارة والمتهم، يستند إلى نصوص قانونية اتسمت بالعمومية والتجريد، وبالتالي يكون القول بالأخلال بمبدأ المساواة معدوماً. فعلا سبيل المثال أجاز المشرع العراقي الصلح في جريمة تعدد الزوجات خلافاً لقانون الأحوال الشخصية دون أن يميز بين الأفراد، فجاء بنص عام يحكم كل من تحقق فيه هذا المركز القانوني. (٥)

(١) عمر سالم. ١٩٩٧. نحو تيسير الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ٤١. اسامه حسنين عبيد. المرجع السابق. ص ١٦٩..

(٢) للمزيد يمكن مراجعة المادة ٥٧، ٥٨ من قانون ضريبة الدخل العراقي .

(٣) محمد ابو العلا عقيد. المرجع السابق. ص ١٥١.

(٤) سر الختم عثمان. المرجع السابق. ص ٣٩.

(٥) المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

## ثانياً: الصلح لا يتوافق مع أغراض العقوبة

يذهب جانب من الفقه، إلى أن انقضاء الدعوى الجزائية بالصلح الجنائي بعيداً عن مسمع ومرئ الجمهور، ودون إيقاع العقاب بالجاني، من شأنه أن يحول دون تحقق أغراض العقوبة، لاسيما الردع الخاص والردع العام.

ويتحفظ جانب من الفقه على الاتجاه السابق، حيث يرى أن التعارض بين الصلح الجنائي واغراض العقوبة تعارض ظاهري، إذ يحمل الصلح الجنائي وفي معظم صورته أغراض العقوبة، والتي تتمثل بالمقابل الذي يدفعه الجاني(١).

فضلاً عن أن غاية النظام العقابي في ظل السياسة الجنائية الحديثة لم يعد مقتصرًا على الردع العام والخاص في حلتها التقليدية، بل أصبحت له مفاهيم وغايات أخرى، فإصلاح الجاني وتأهيله أصبح غاية النظام العقابي من أجل تحقيق أهدافه، بالإضافة إلى تعويض المجني عليه وجبر الضرر الناشئ عن الجريمة، وهذا ما يمكن تحقيقه من خلال الصلح الجنائي.

ونشاط هذا الفقه في توجيهه، فلا يتجرد الصلح الجنائي من الإيلاء الذي يعد السمة الأساسية للعقوبة، متمثلاً بما يحصل عليه المجني عليه أو ورثته من تعويض أو مقابل من الجاني، فيتحقق هذا الإيلاء بالانقاص من الذمة المالية للجاني، ويتحقق ذلك أيضاً في صلح الإدارة مع المتهم، بل ولا يشترط أن يكون هذا المقابل مادياً، فيمكن أن يتحقق بما يلحق بالجاني من أضراراً نفسية، كالاعتذار من المجني عليه وتطبيب خاطره.

(١) حسن صادق المرصفاوي. ١٩٩٦. المرصفاوي في اصول الإجراءات. الاسكندرية. منشأة المعارف. ص ٧٢٠. أمين مصطفى. المرجع السابق. ص ٣٨.

## الفرع الثاني

### الأراء الراضة للصلح والمستندة لحجج قانونية

لقد ظهر اتجاه فقهي اخر رافض لفكرة الصلح الجنائي، مستنداً في رفضه هذا إلى حجج قانونية، يمكن بيانها في الفقرات التالية:

#### أولاً: الصلح الجنائي يخل بالضمانات القضائية

ذهب جانب من الفقه. إلى أن إتمام الصلح مع المتهم يترتب عليه، عدم الخضوع لمحاكمة عادلة ومنصفة تتوفر فيها كل الضمانات القضائية، لاسيما قضائية العقوبة، وما يرافقها من إجراءات منصفة تحترم حقوق الدفاع القائم على أن الأصل براءة الذمة.<sup>(١)</sup> ولا يقدح في ذلك القول بأن المشرع قد ترك للمتهم الحرية في قبول الصلح أو رفضه.

فقد يقدم المتهم على الصلح خشية الخوض في إجراءات الدعوى الجنائية وما يترتب عليها من الوقوف موقف الإتهام على النحو الذي يمس مكانته الإجتماعية. وفي ذات الوقت قد يكون إقدام المجني عليه إلى الصلح خشية المتهم وخوفاً من تكرار العدوان عليه.

وفي تقدير الباحث، أن دعوات لجؤ المتهم إلى الصلح خشية الخوض في إجراءات الدعوى وقواعدها لا يستند إلى الواقع في شيء، فيرفض المتهم الصلح متى ما تأكد من براءته، وله المطالبة بالتعويض ممن الحق به ضرراً بهذا الشأن، وكذلك الحال بالنسبة للمجني عليه، فلا يقدم على الصلح خوفاً من المتهم وبطشه، بل أن سبب قبوله لذلك الصلح، قد نتج عن إزالة آثار الجريمة، وشفاء نفسه تجاه الجاني.

#### ثانياً: الصلح يخل بمبدأ عمومية الدعوى الجزائية

ذهب جانب من الفقه إلى القول، إلى أن من أبرز سمات الدعوى الجزائية عموميتها، فتباشر من قبل الإدعاء العام بأسم المجتمع ولحسابه، الذي يقتصر دوره على إدارة الدعوى الجزائية ومباشرتها، دون أن تكون له سلطة التنازل عنها أو التصالح فيها مع

(١) عبدالله عادل خزنة. ١٩٨٦. إجراءات الجنائية الموجزة. (رسالة ماجستير). جامعة القاهرة. ص ١٠٧.

المتهم، أو إخراجها من دائرة القضاء بعد دخولها فيه، وهذا ما يعني أن إدارة الدعوى الجزائية على هذا النمط، تتم وفق قواعد أمرة لا يملك احد تغييرها أو الغاءها، فهي بذلك من النظام العام الذي لايجوز الإتفاق على مخالفته.

وأضاف جانب اخر من الفقه القول، بأن اعطاء المتهم والمجني عليه الدور في تحديد مصير الدعوى الجزائية، فيه خلط بين حق الدولة في العقاب والحقوق الخاصة للمتقاضين<sup>(١)</sup>.

ويتحفظ جانب من الفقه، على القول بتعارض الصلح مع عمومية الدعوى الجزائية، فلا يعده اعتداءً على حق الدولة في العقاب بل هو توجيهٌ وتنظيم له. (٢) من خلال إعطاء فرصة اكبر للأفراد في الدعوى والاهتمام بمصالحهم.

والذي نلمسه في هذا الإطار، أن التطور الذي شهدته الطبيعة القانونية للدعوى الجزائية، لم يعد يقبل ذلك المفهوم الجامد لها، بل صار ينادي بتباعد إجراءات موجزة في إدارة الدعوى الجزائية، وفق سياسة جنائية قوامها تفريد العقاب بحق الجاني، والذي قد يصل إلى تجنب المتهم إجراءات الدعوى وقواعدها متى ما إقتضت المصلحة العامة ذلك.

### ثالثاً: الصلح يهد مبدأ الفصل بين السلطات

الأصل، هو أن تختص السلطة القضائية بنظر الدعوى الجزائية والفصل فيها، غير أن منح فئات أخرى إمكانية التحكم في مصير هذه الدعوى يعد خروجاً عن هذا الأصل، كما هو

(١) محمود محمود مصطفى. ١٩٧٠. الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن د.م. د. ط. الطبعة الثانية. ص ٢٢٤.

(٢) اسامة حسنين عبيد. المرجع السابق. ص ١٧٥.

الحال في دعاوى الحق الشخصي (١) و في بعض الدعاوى التي تكون الإدارة طرفاً فيها، حيث أجاز المشرع فيها إنهاء الدعوى الجزائية دون إتباع القواعد المحددة لها قانوناً. (٢) وهذا ما دفع بعض الفقه إلى القول، بأهدار الصلح الجنائي لمبدأ الفصل بين السلطات، وعدّه أفتئات على حق السلطة القضائية في فرض العقاب، وأخلاقاً بالمبادئ الدستورية والقانونية. (٣)

وفي تقديرنا، أن هذا التوجه قد أغفل الكثير من مقتضيات هذا النظام، لاسيما التكامل والتعاون الذي ينبغي أن يسود بينها، فالنظم التي حاولت تطبيق هذا المبدأ بصورة مطلقة لاقت صعوبات أدت إلى انهياره.

كما و أن الضرورة الإجرائية قد تتطلب من المشرع السماح بالصلح في بعض الجرائم، وحينئذ لا يعد ذلك مساساً بالسلطة القضائية، طالما أن ذلك كان بتقدير المشرع وإرادته، فنجاح السلطة القضائية في وظيفتها لا يكون بعدد الدعاوى المرفوعة اليها، بل من خلال حسن تطبيق القانون الذي تسنه السلطة التشريعية.

## المطلب الثاني

### الإتجاه المؤيد للصلح الجنائي

طرح الكثير من الأفكار التي تتغيا مناصرة الصلح الجنائي وتبيان مصلحته، فكانت سند التشريعات عند تبنيها لهذا النظام، ويمكن تأطير هذه المصالح في ثلاث فقرات، الأولى سنتناول فيها المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمتهم، وسنفرد الفقرة الثانية للمصلحة

(١) منح المشرع العراقي المجني عليه أو من يمثله قانوناً إمكانية إتمام الصلح في دعاوى الحق الشخصي، وهي تلك الدعاوى الناشئة عن الجرائم التي أشرط المشرع لتحريكها الشكوى من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً.

(٢) تلاحظ المادة (٥٩) مكرر من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم ١١٣ لسنة ١٩٨٢ و المادة (٢٤٢) من قانون الكمارك العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤.

(٣) مدحت عبد الحليم رمضان. المرجع السابق. ص ٩٥. سالم أحمد الكرد. ٢٠٠٨. اصول الإجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني. فلسطين: مكتبة القدس. ص ١١٨. سعاد صوافطة. المرجع السابق. ص ٣٥.

التي يحققها الصلح الجنائي للمجني عليه، بينما سنخصص الفقرة الثالثة للمصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمجتمع، وذلك في ثلاث فروع يمكن بيانها على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمتهم

لاشك أن تحريك الدعوى الجزائية تجاه المتهم من شأنه أن يلحق بالغ الضرر به، فبالإضافة إلى ما يتكبده من تكاليف مادية عن إتخاذ تلك الإجراءات بحقة، يتأثر معنوياً بوصمت الإتهام التي توجه إليه والتي من شأنها أن تمس حريته أو سمعته كما هو الحال في الحبس أو التفتيش.<sup>(١)</sup>

غير أنه يمكن تجنب تلك الآثار عن طريق الصلح الجنائي، إذ من شأنه أن يحول دون تحققها، والتي قد لايمحوها حتى حكم الإدانة الذي قد يناله المتهم.

ولا تقتصر المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمتهم عند هذا الحد، إذ من شأنه تجنب الآثار المادية والمعنوية التي يخلفها حكم الادانة، من خلال إنهاء النزاع دون تشهيراً أو اعلاناً ومن دون تسجيلاً في صحيفة سوابقه، وهو ما يعني إحتفاظ المتهم بوظيفته ومسلكه المهني، إلى جانب إحتفاظه بسمعته وكرامته.<sup>(٢)</sup>

بل وأن اثار المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمتهم، يمكن أن نلمسها من خلال تجنب الآثار السلبية التي تخلفها العقوبة سالبة الحرية لاسيما قصيرة المدة، والتي لا تكفي مدتها لتأهيل المتهم وأصلاحه، بالإضافة إلى تجنب الآثار النفسية التي يمكن أن تنشأ عنها.

(١) عادل بن مهنا سالم. ٢٠١٥. لجان التوفيق والمصالحة ودورها في تحقيق الضبط الإجتماعي بسلطنة عمان. (رسالة ماجستير). جامعة المنصورة. ص ٨٣.

(٢) رأفت عبد الفتاح حلاوة. ٢٠٠٣. الصلح في المواد الجنائية دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية. مصر: د.ط. ص ١٦.

## الفرع الثاني

### المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمجني عليه

لا تقتصر الثمار التي تجنيها المجني عليه عن الصلح الجنائي، عن تلك التي قطفها الجاني، إذ يعد الصلح الجنائي الوسيلة الأكثر فاعلية في تعويض المجني عليه عن الأضرار التي خلفتها الجريمة، لاسيما وأن تقدير هذه الأضرار بتفاهل الجاني والمجني عليه يكون أقرب إلى الحقيقة من ترك الأمر بين يدي قاضٍ يجهل كثيراً من حيثيات القضية. كما ولا يمكن تجاهل ما للصلح من دور في علاج حالت المجني عليه نفسياً، من خلال الإعتذار الذي يبده الجاني للمجني عليه والذي يمكن عدّه الشفاء لما لحق بالمجني عليه من آثار سلبية نتجت عن الجريمة التي ارتكبت بحقه.<sup>(١)</sup>

## الفرع الثالث

### المصلحة التي يحققها الصلح الجنائي للمجتمع

لا تقتصر الفائدة العملية للصلح الجنائي على ما يجنيه المتهم والمجني عليه من مصالح، بل أن ما يقطفه المجتمع أكثر، إذ يسهم الصلح الجنائي في نشر ثقافة المودة والتسامح بين أفراد المجتمع وهو ما ينعكس إيجاباً عليه. إلى جانب ذلك يتكفل الصلح الجنائي في إعطاء الدولة الفرصة الأكبر، لمواجهة الجرائم الأكثر خطراً والتي تحتاج من الوقت والجهد الكثير، وذلك حين يُمكن أطراف النزاع من إتمام الصلح في الجرائم البسيطة التي لاتتم عن خطورة الجاني، وهو ما يشكل إسهاماً في تفعيل إدارة العدالة الجنائية التي تعد الركيزة الأساسية التي تتبني عليها السياسة الجنائية الحديثة.

ولا يمكن تغافل مال للصلح من دور في إعادة تأهيل المجرم وإصلاحه، إذ أنه يسهم في التقليل من أكتضاخ المؤسسات العقابية بالنزلاء، على نحو يجعل التأهيل والإصلاح أكثر

(١) اسامة حسنين عبيد. المرجع السابق. ص ١٩٠.

فاعلية ويحقق الغايات المنشودة في جعل المحكوم عليه عنصراً نافعاً في المجتمع، يسهم في بناءه ونهضته.

ولا ينكر ما للصلح من دور في تقليل النفقات التي تتكبدها الدولة على إدارة العدالة الجنائية ، فيمكن للدولة ومن خلال الصلح في الجرائم التي يباح فيها إتمامه، توجيه الكثير من الأموال التي كانت لتنفق على إجراءات التحقيق والمحاكمة فيها وما يتطلبه تنفيذ الأحكام الناتجة عنها، إلى دعاوى أو مجالات أخرى تكون أكثر أهمية واعتباراً، وبالتالي الإسهام في تحقيق العدالة الجنائية المنشودة التي ينعكس نجاحها على المجتمع بأسره.<sup>(١)</sup>

(١) يس محمد يحيى. ١٩٧٨. عقد الصلح بين الشريعة والقانون المدني. مصر: دار الفكر العربي. ص ٢٢. حمدي رجب عطية. ١٩٩٠. دور المجني عليه في إنهاء الدعوى. (رسالة دكتوراه). جامعة القاهرة. ص ٣١٦.



## المبحث الثالث

## النظام القانوني لأطراف الصلح الجنائي

تسعى الأنظمة الإجرائية المعاصرة من خلال الصلح الجنائي إلى إعطاء دور اكبر لأطراف النزاع على النحو الذي يؤدي إلى إزالة الأحقاد والكرهية الناتجة عن الجريمة، والذي يتم من خلال تقريب وجهات النظر بشأن الجريمة ومعالجة اثارها، فيسمح بإجتماع كل من المتهم والمجني عليه ليقرروا أفضل الوسائل العلاجية لآثار الجريمة ومردوداتها في المستقبل، ومما تقدم يتبين أن المتهم والمجني عليه هما الركائز الأساسية لبناء هذا الإجراء، وهو ما يوجب التعرض لها، وما ينبغي أن يتبع من أحكام في هذا الإطار:

## المطلب الأول

## المجني عليه ودوره في إتمام الصلح الجنائي.

لم يعرف المشرع العراقي المجني عليه في إطار قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ وكذلك في إطار قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، غير أنه استخدم هذا المصطلح في كثير من النصوص منها على سبيل المثال، لايجوز تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عن إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية إلا بشكوى من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً، ويبدو أنه أرد به الشخص الذي وقعت عليه الجريمة أو وقع الإعتداء على حقه الذي يحميه القانون.

وعلى الصعيد الفقهي، نجد أن جانب من الفقه قد عرفه، بأنه صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم ووقع الفعل الإجرامي عدواناً مباشراً عليه<sup>(١)</sup> وعرفه جانب آخر بأنه صاحب الحق أو المصلحة المشمولين بالحماية بنص والذين أصابتهما الجريمة بضرر أو

(١) محمود نجيب حسني. ١٩٩٥. شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. الطبعة الثالثة. ص ١٢٧.

هددتهما بالخطر. (١) وقد درج القضاء العراقي على استعمال هذا اللفظ دون أن نجد له تعريفاً شافياً بهذا الخصوص. (٢)

ويستشف مما تقدم، أن هناك جملة من المصالح والحقوق حمها المشرع بنص القانون، لذ فمن الطبيعي أن يتحدد المجني عليه بصاحب الحق أو المصلحة محل الحماية القانونية، فالمجني عليه على سبيل المثال في جريمة القذف أو السب أو إفشاء الاسرار هو من وقع عليه التهديد وهو من وجهت إليه عبارات القذف أو السب وبالتالي هو من اعطاه القانون إمكانية الصلح مع المتهم متى ما توفرت الشروط التي تطلبها القانون لذلك.

ومن البديهي أن تكون إرادة المجني عليه سليمة من العيوب كي ينتج الصلح الجنائي أثره، فليزِم أن تكون لدى المجني عليه الأهلية اللازمة لمباشرته.

وينبغي عدم الخلط بين المجني عليه وبين من تضرر من ارتكابها، فإن كان في الغالب أن من تضرر من ارتكاب الجريمة هو المجني عليه ذاته، غير أنه وفي بعض الأحوال قد لا يتحقق هذا الفرض ، أذ ينبغي لا طلاق هذا الوصف على من تضرر من ارتكاب الجريمة، أن يكون هذا الضرر قد اتخذ صورة النتيجة الإجرامية تجاهه، وبالتالي لا ينتج الصلح أثره في إنقضاء الدعوى الجزائية أو وقف تنفيذ العقوبة أن تم بين المتهم ومن تضرر من ارتكاب الجريمة في الاحوال التي لا يكون المجني عليه في الجريمة هو ذاته من تضرر من ارتكابها. (٣)

(١) محمد أبو العلا عقيدة. ٢٠٠١. شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. الطبعة الثانية. ص ١٥٠. عبد الأمير العكيلي و سليم ابراهيم حرب. ١٩٨٨. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. بغداد: الجزء الأول. ص ٤٠. سامي النصر اوي. ١٩٧٧. دراسة في اصول المحاكمات الجزائية. بغداد: د. ط. الطبعة الأولى. ص ٣٢.

(٢) قرار محكمة التمييز العراقية رقم ١٠٧١/جنابات/٧١ف في ١٩٧٢/٥/٤. النشرة القضائية. العدد الثاني. السنة الثالثة. ص ٢٣٦. قرار محكمة التمييز العراقية رقم ٢٩٧/جنابات/٧٤ في ١٩٧٤/٣/٢٠. النشرة القضائية. العدد الأول. السنة الخامسة. ص ٣٥٦.

(٣) محمد حنفي محمود. ٢٠٠٦. الحقوق الاساسية للمجني عليه. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ٥١.

و يستشف هذا التمييز بين المجني عليه وبين من تضرر من إرتكابها، من منطوق المادة العاشرة من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي قضت بأنه (لمن لحقه ضرر مباشر مادي أو ادبي من أي جريمة أن يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنياً عن فعله مع مراعاة ماورد في المادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المحضر اثناء جمع الأدلة أو اثناء التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة التي تنتظر الدعوى الجزائية في أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار فيها ولايقبل ذلك منه لأول مرة عند الطعن تمييزاً)

وبذلك رتب القانون للمجني عليه حقوقاً لا تمنح لمن تضرر منها، ابرزها وكما اسلفنا إمكانية الصلح بالنسبة للجرائم التي أجاز القانون فيها الصلح الجنائي.

وقد برز دور المجني عليه في إدارة الدعوى الجنائية في ظل صطوع نجم الإجراءات البديلة، لاسيما الصلح الجنائي، والتي بموجبها أجاز المشرع التحول عن العدالة القسرية إلى العدالة الرضائية، حيث بدأ الاخذ بإعتبار إرادة المتهم والمجني عليه، على النحو الذي يمكن القول فيه بتغير المسار الجنائي في مجال الإجراءات من النظام التقني إلى النظام الإتهامي، فتعاطم دور المجني عليه، فحتل مكانة لا تقل عن مكانة المتهم، وهو ما دفع إلى القول بتغير الطبيعة القانونية للدعوى الجزائية، فبدأ ينظر إليها على أنها نوع من الخصومات الاعتيادية بين المتهم والمجني عليه يكون لهم الحق في التصرف بها والتفاوض بشأنها تحت رقابة وإشراف القضاء.

وعلى الرغم مما لاقاه هذا الاتجاه من ترحيب في كثيراً من الدول فإتجه المشرع فيها إلى إسقاط إجراءات الخصومة الجنائية كلياً أو جزئياً والحد من الإجراءات التقليدية واستبدالها بأخرى أقل منها تعقيداً وأسرع في حسم المنازعات، إلا أن المشرع العراقي لم يساير هذا التنظيم الإجرائي فقد أخذ بنظام الصلح الجنائي إلا انه قد ضيق من نطاقه على النحو الذي شل قدرة هذا النظام من الحد من تراكم الدعوى الجزائية وبالشكل الذي يسهم في تحقيق العدالة الجنائية المنشودة.

## المطلب الثاني

## المتهم ودوره في إتمام الصلح الجنائي.

المشرع العراقي كباقي أغلب التشريعات الجنائية، لم يضع تعريفاً للمتهم في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي أو قانون العقوبات العراقي ، على الرغم من ورود هذا المصطلح في كثيراً من النصوص الجزائية<sup>(١)</sup>، وقد استخدم ذات المصطلح في جميع مراحل الدعوى الجزائية دون إفرد تسمية اخرى وفق المرحلة التي يمثل فيها المتهم امام القضاء. (٢)

لذا، اجتهد الفقه في إعطاء تعريف المتهم فعرف بأنه (من أقيمت ضده إجراءات ترقى إلى إسناد فعل أو امتناع إليه إذ يترتب عليه تقييد حريته إذا ثبت إدانته بمخالفة جنائية) (٣) وعرف بأنه (كل شخص اتخذت سلطة التحقيق إجراء من إجراءات التحقيق في مواجهته أو أقيمت الدعوى الجزائية عليه قانوناً) (٤)

(١) فمن النصوص الإجرائية و التي ورد ذكر هذا المصطلح فيها، ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ حين قضت بأنه (إذا تعدد المتهمون فأن التنازل عن أحدهم لايشمل المتهمين الآخرين مالم ينص القانون على خلاف ذلك ). ويضاً ورد ذكر هذا المصطلح في المادة ٤٣ من ذات القانون حين أورد المشرع العراقي واجبات عضو الضبط القضائي في أحوال الجرم المشهود...ويسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه شفويّاً....) وبذلك يطلق هذا الوصف على كل من أمكن مسألته عن الجريمة وبغض النظر عن المرحلة التي تمر بها تلك الدعوى.

(٢) اختلف فقهاء القانون في تسمية الطرف الذي تقام أو تحرك الدعوى الجزائية تجاهه، فذهب غالبية الفقه إلى تسميته بالمتهم. أحمد فتحي سرور. ١٩٦٩. اصول قانون الإجراءات الجنائية. ١٩٦٩. القاهرة: د.ط.ص. ١٢٥. محمد سامي النبراوي. ١٩٦٨. (استجواب المتهم) رسالة دكتوراة جامعة القاهرة. ص ٥٩. بينما ذهب قسم اخر من الفقه إلى تسميته بالمدعى عليه. حسن صادق المرصفاوي. اصول الإجراءات الجنائية. ص ٢٧. محمود مصطفى. شرح قانون الإجراءات الجنائية. ص ١١٧. كما أن قسم من التشريعات قد اخضعت المتهم لتسميات مختلفة كالتشريع الاردني حيث نص في المادة الرابعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني لسنة ١٩٦١ بأنه (كل شخص تقام عليه دعوى الحق العام فهو مشتكى عليه وهو ظنياً اذا ظن فية بجنة ومتهماً اذا اتهم بجنابة) بذلك أطلق المشرع الاردني لفظ الظنين على من اتهم بجنة وأطلق لفظ المتهم على من اتهم بجنابة بينما أطلق لفظ المشتكى عليه قبل الاتهام بجنابة أو جنة.

(٣) حسن علوب. ١٩٧٠. إستعانة المتهم بمحام في القانون المقارن. (رسالة دكتوراة). جامعة القاهرة. ص ١٠.

(٤) إصدارات المعارف القانونية. الإصدار الثالث. ص ٦.

وعرف بأنه) من توافرت ضده قرائن أو أدلة قوية كافية لتوجيه الإتهام إليه وتحريك الدعوى الجزائية قبله<sup>(١)</sup> كما وعرف بأنه) من حركة ضده الدعوى الجزائية بتوجيه التهمة إليه من سلطة تحقيق مختصة، صراحة أثناء الاستجواب أو ضمناً بكل إجراء مقيد للحرية بناءً على أدلة كافية منسوبة إليه<sup>(٢)</sup>

ويمكن أن نعرفه بأنه كل من أتخذت تجاهه أي من إجراءات الدعوى الجزائية أو الإجراءات السابقة لها وبذلك يمكن أن يشمل حتى من وجه إليه الإتهام في مرحلة الاستدلال.

ولا يطلق هذا الوصف على الشخص مالم تتوفر فيه جملة من الشروط، فينبغي أن ينسب الاتهام إلى شخص حي، فلا يمكن أن ينسب الاتهام إلى شخص ميت، حيث تتوقف إجراءات الدعوى الجزائية بوفاة الشخص<sup>(٣)</sup>. يضاف إلى هذه الشروط الأهلية لأجرائية التي ينبغي أن تتحقق لديه، إذ لم يجز المشرع العراقي تحريك الدعوى الجزائية تجاهه من لم يتم التاسعة من عمره<sup>(٤)</sup> كما ولا ينسب الإتهام إلى أي شخص مالم تكون هناك من الشبهات والظنون ما يبعث على الشك في ارتكابه للجريمة بوصفه فاعلاً أو شريكاً فيها. وبالتالي لا يكفي مجرد الاشتباه لاطلاق هذا الوصف على الشخص بل ينبغي أن تكون الدلائل كافية لاطلاق هذا الوصف على الشخص، فمجرد الاخبار أو التبليغ لا يعد من قبيل الدلائل الكافية لاسباغ هذه الصفة على المتهم فقد يكون هذا الابلاغ أو الاخبار كيدياً.

(١) نايف بن محمد السلطان. ٢٠٠٥. حقوق المتهم في نظم الإجراءات الجزائية السعودية. د.م: دار الثقافة و للنشر. ص ٢٦.

(٢) نايف بن محمد السلطان. المرجع نفسه. ص ٢٦.

(٣) وهذا ما اشارت إليه المادة ٣٠٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي حين قضت بأنه) إذا توفي المتهم أثناء التحقيق أو المحاكمة فيصدر القرار بإيقاف الإجراءات إيقافاً نهائياً وتوقف الدعوى المدنية تبعاً لذلك....

(٤) فقد قضت المادة الثالثة من قانون رعاية الأحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ بأنه) يعتبر صغير من لم يتم التاسعة من عمره).

وفي مجال الصلح الجنائي، فالمتهم هو الطرف الثاني فيه والذي يسعى جاهداً لآتمامه، مع من نالت الجريمة حقوقه التي حماها القانون. ولا يمكن أن يعد ذلك اعترافاً ضمناً بإرتكاب الجريمة كما ذهب إلى ذلك جانب من الفقه، حيث أن صلح المتهم مع المجني عليه أو مع من يمثله قانوناً، قد يكون من أجل تفادي إتخاذ الإجراءات الجنائية تجاهه وما يصاحبها من وقوفه موقف الاتهام امام المحكمة وما يترتب على ذلك من المساس بمكانته الاجتماعية. ومما تجد الإشارة اليه في هذا الإطار أن هناك جانب من الفقه قد ذهب إلى عدم اعطاء المتهم العائد فرصة الصلح مع المجني عليه أو من يمثله قانوناً، على فرض أن اعطاءه هذه المكنة قد تدفعه إلى التماهي والعودة في الاجرام.

وهذا الرأي على وجاهته فإنه صعب التطبيق من الناحية العملية، كونه يتطلب البحث في سوابق المتهمين ممن ارتكبوا جرائم اجيز فيها الصلح، وهو ما يحتاج إلى الوقت والجهد بالإضافة إلى زيادة العبئ على اجهزة القضاء في هذا الجانب في الوقت الذي تستهدف السياسة الجنائية الحديثة التخفيف عن هذه الاجهزة من الالقاء الملقاة على عاتقها وبما لا يؤثر على العدالة الجنائية المنشودة.

### المطلب الثالث

#### الأنابة في الصلح الجنائي

سبق القول أن أهم المرتكزات الأساسية التي ينهض عليها الكيان القانوني للصلح الجنائي تتمثل بالمتهم والمجني عليه، وأن كان الأصل هو إتمام الصلح بتوافق أطرافه، لكن يمكن أن يرد على هذا الاصل إستثناء يجيز للغير أتمامه بالنيابة عن تلك الأطراف، هذا ما يمكن الوقوف عليه من خلال الفقرات الآتية:

## الفرع الأول

## الإنبابة في الصلح الجنائي عن المجني عليه

سبق القول بأن الصلح الجنائي من الأساليب غير القضائية في إدارة الدعوى الجنائية و القائمة على الرضى، والذي يتعين فيه أن تكون إرادة اطرافه حرة مختارة للصلح في قبوله أو رفضه، كما ويجب أن يكون صادراً عن شخص تتوفر لديه الأهلية الإجرائية لمباشرته، وحين أذن يمكن التسائل عن أحكام الصلح بالنسبة لناقص الأهلية وكذلك عن مدى إمكانية إتمام المصالحة بالنسبة للورثة وعن إمكانية التوكيل في هذا الإجراء سواء اكانت هذه الاحوال متعلقة بالمجني عليه أم بالمتهم.

## أولاً: الإنبابة عن المجني عليه ناقص الأهلية في الصلح الجنائي

لم يتعرض المشرع العراقي إلى هذه النقطة في إطار قانون اصول المحاكمات الجزائية، بل أنه حتى لم يتعرض للسن الذي يسمح للمجني عليه بتحريك الدعوى الجزائية الناشئة عن إحدى الجرائم التي إشتراط القانون لتحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها الشكوى من المجني عليه أو ممن يقوم مقامه قانوناً<sup>(١)</sup>، وكل الذي جاء به في هذا الإطار، إنه لايجوز تحريك الدعوى الجزائية في دعاوى الحق الشخصي إلا بشكوى من المجني عليه أو ممن يقوم مقامه قانوناً<sup>(٢)</sup>.

وبالتالي يمكن مواجهة هذا النقص التشريعي بلجؤ إلى القواعد العامة فيكون للولي أو الوصي أو القيم الحق في تحريك الدعوى الجزائية بالنيابة عن المجني عليه القاصر أو فاقد الأهلية. وحين أذ يمكن القول مباشرة الولي أو الوصي أو القيم الصلح الجنائي بالنيابة عن المجني عليه القاصر أو فاقد الأهلية.

(١) نايف بن محمد السلطان. المرجع نفسه. ص ٢٦.

(٢) نجد إن هناك الكثير من التشريعات قد حددت السن الذي يسمح للمجني عليه في مباشرة الدعوى الجزائية بالنسبة للدعوى التي لاتحرك الا بشكوى من المجني عليه، ومنها التشريع المصري حين قضى بأنه (إذا كان المجني عليه في الجريمة لم يبلغ خمس عشر سنة كاملة أو كان مصاباً بعاقة في عقله تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه، وإذا كانت الجريمة واقعة على المال تقبل الشكوى من الوصي أو القيم).

ومما تجد الإشارة إليه في هذا الجانب أن المشرع العراقي قد عالج حالة ما إذا تعارضت مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثلته قانوناً أو لم يكن له من يمثلته قانوناً بألزام قاضي التحقيق أو المحكمة بتعيين من يمثلته قانوناً. (١) ويمكن تصور هذا التعارض في الأحوال التي يكون فيها ممثل المجني عليه هو المتهم بصفته فاعل أو شريك في الجريمة التي ارتكبت بحق المجني عليه، ومما اعتادت عليه المحاكم في هذا الجانب هو تعيين أحد معاوني القضاة من موظفي المحكمة التي تنتظر الدعوى لتولى النيابة عن المجني عليه القاصر أو فاقد الأهلية.

وبذلك كان على المشرع العراقي التنبيه إلى هذا النقص التشريعي، بنصوص تحدد الأهلية اللازمة لمباشرة الدعوى الجزائية من قبل المجني عليه وأن لا يكون مصاباً بعاهة عقلية من شأنها فقد الإدراك أو الإرادة وأن تكون العبرة في هذا التحديد وقت إتمام الصلح لا وقت ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى تبيان من ينوب عن المجني عليه عند التعارض بين مصلحة ومصلحة من يمثلته قانوناً وبشكل لا يدع مجالاً للأجتهاد القضائي.

#### ثانياً: الإنابة في الصلح الجنائي عند تعدد المجني عليهم

لم يتعرض المشرع العراقي لهذه الحالة من أحوال الصلح الجنائي، وكل الذي جاء به، وفي إطار التنازل عن الشكوى هو أنه إذا تعدد مقدموا الشكوى فأن تنازل بعضهم لا يسري في حق الآخرين. (٢)

غير أن الذي يستشف من روح النصوص الخاصة بالصلح الجنائي والتي تكشف عن نية وقصد المشرع في هذا الجانب، هو أن إتمام الصلح من قبل أحد المجني عليهم لا يمتد أثره بالنسبة لباقي المجني عليهم أي أن أثر الصلح في هذه الحالة يقتصر على صلح المجني عليه مع المتهم وبالتالي لا تنقضي الدعوى الجزائية تجاه المتهم طالما أن الصلح تحقق من أحد المجني عليه ولم يصدر عن باقي المتهمين.

(١) المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

(٢) المادة التاسعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.



ومع كل ذلك فكان الأولى بالمشرع أن يحسم هذا الامر بنصوص تشريعية كباقي التشريعات والتي قضت صراحة بأن الصلح من أحد المجني عليه لا يمتد أثره إلى باقي المجني عليهم. (١)

### ثالثاً: دور ورثة المجني عليه في الصلح الجنائي

لا تثار مشكلة مدى قدرة الورثة على تمام الصلح مع المتهم أن لم يحرك المجني عليه الدعوى حال حياته أذ أن هذه الدعوى تنقضي بوفاة المجني عليه مالم يحركها أثناء حياته، فأن حركت قبل وفاة المجني عليه فأن بإمكان الورثة الإستمرار في إجراءات سير الدعوى بعد وفاة (٢)، وحين أذ يمكن التسأل عن قدرة الورثة على إتمام الصلح مع المتهم. (٣)

لم يتعرض المشرع العراقي إلى حكم هذه الحالة في قانون الاصول الجزائية، لذا ندعوى المشرع العراقي إلى تبني نهج التشريعات المقارنة في هذا الإطار والتي صرحت بحق الورثة في إتمام الصلح مع المتهم لاسيما وأن الجرائم التي تكون موضعاً لهذا الإجراء هي من الجرائم المتعلقة بالمصالح الخاصة، بالإضافة إلى أن تبني هذا الإجراء يسهم في تحقيق الغايات المتوخاة منه والمتمثلة في إحلال الوئام بدلاً عن الخصام، والحد من تراكم القضايا الجنائية أمام المحاكم. (٤)

(١) حيث قضت المادة ٢٤٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٢ والمعدل بالقانون ٧٤ لسنة ٢٠٠٣ بأنه (أذا تعدد المجني عليهم في جريمة وصدر العفو أو الصلح عن بعضهم فلا يكون له آثار إلا إذا اقره الباقيون، أو إذا اقرته المحكمة رغم معارضتهم، أذا تبين لها أنها معارضة تعسفية).

(٢) يستثنى من ذلك أن وفاة الزوج الزاني أو الزوجة الزانية يمنع الاستمرار في الدعوى الجزائية ضد الشريك ذلك أن هذه الوفاة تؤدي إلى تجزئة الواقعة الإجرامية. عبد الامير العكيلي و سليم أبراهيم حرب. المرجع السابق. ص ٥٨.

(٣) المادة السابعة و المادة التاسعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

(٤) نجد أن المشرع المصري قد حسم الخلاف الناشئ عن مدى احقية الورثة في إجراء الصلح مع المتهم بصدر القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ حيث أجاز فيه لورثة المجني عليه أو وكيلهم الخاص الصلح مع المتهم..

## الفرع الثاني

## الإنبابة في الصلح الجنائي عن المتهم

## أولاً: المتهم ناقص الأهلية

بما ان الصلح وسيلة من الوسائل غير القضائية لإدارة الدعوى الجزائية تتطلب الرضا لانتاج أثره في انقضاء الدعوى الجزائية، لذا يجب أن تكون أرادة المتهم سليمة خالية من العيوب كي يعتد بها في إتمام الصلح، وهذا ما يستلزم أن تتحقق لدى المتهم الأهلية اللازمة لتقدير مصلحة في الصلح وهي بلوغه سن الرشد، وبغير ذلك يحل محله من ينوب عنه قانوناً كالوصي أو القيم أو الولي.

وهذا ما حسم المشرع العراقي أمره في إطار قانون رعاية الأحداث وقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، ووفقاً لهذين القانونين لا تعد الأهلية الإجرائية مجرد شرط من شروط صحة الدعوى الجزائية بل أيضاً تعد شرطاً لاستمراريتها، فأن حدث طارئ أثناء التحقيق أو المحاكمة توقف إجراءات التحقيق أو المحاكمة وإلا عدت باطلة.<sup>(١)</sup>

## ثانياً: تعدد المتهمين والصلح الجنائي

تباينت الإراء بشأن ذلك فهناك من الفقه من ذهب إلى أن الصلح مع أحد المتهمين لا يمتد أثره بالنسبة لباقي المتهمين وإنما يقتصر أثر الصلح على من تمت المصالحة معه.<sup>(٢)</sup> غير أن جانب آخر من الفقه، ذهب إلى أن اتمام الصلح مع أحد المتهمين يمتد أثره بالنسبة لباقي المتهمين، والعلة في رؤية هو وحدة الجريمة.<sup>(٣)</sup> وقد حسم المشرع العراقي أمره بشأن هذا الخلاف حينما قضى، بأن طلب الصلح مع أحد المتهمين لا يسري إلى متهم آخر.<sup>(٤)</sup>

(١) حيث قضت المادة ٢٣٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ بأنه (إذا تبين أثناء التحقيق أو المحاكمة أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه لإصابته بعاقة في عقله أو أفتضى الأمر فحص حالته العقلية لتحديد مسؤوليته الجزائية فيوقف التحقيق أو المحاكمة بقرار من قاضي التحقيق أو المحكمة ويوضع تحت الحراسة في إحدى المؤسسات الصحية الحكومية المعدة للأمراض العقلية إذا كان متهماً بجريمة لايجوز إطلاق السراح فيها بكفالة، أما في الجرائم الأخرى فيوضع في مؤسسة صحية حكومية أو غير حكومية على نفقته بطلب ممن يمثل قانوناً أو على نفقة ذويه بكفالة شخص ضامن وتكلف هيئة رسمية مختصة بفحصه وتقديم تقرير عن حالته العقلية). كما وقضت المادة الثالثة من قانون رعاية الأحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ بأنه لا تحرك الدعوى الجزائية تجاه من لم يتم التاسعة من عمره.

(٢) مأمون سلامة. المرجع السابق. ص ١٢٢.

(٣) نبيل عبد الصبور. المرجع السابق. ص ١٩٩. طه أحمد عبد العليم. المرجع السابق. ص ١٤٧.

## الخاتمة :

توصل الباحث من خلال هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات يمكن إجمالها بالآتي:

١- تتغيا السياسة الجنائية الحديثة إعطاء دور اكبر لأطراف الخصومة أو الدعوى الجزائية على النحو الذي يسهم في إنهاءها من خلال الحوار القائم على التراضي بين إطرافها، وبالشكل الذي يؤدي إلى إزالة الاحقاد والكراهية بين اطرافها.

٢- على الرغم مما يحققه الصلح الجنائي من مصلحة لا يقتصر مدها على المجتمع فحسب، بل ينعكس ذلك الأثر أساساً على أطراف الخصومة، إلا أن خلاف فقهي دار بشأن القيمة القانونية لذلك الصلح المبرم بين اطراف الدعوى الجزائية، بين معارض ورافض لهذه الفكرة وبين منادي بها.

٣- لم يعرف المشرع العراقي في إطار قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المتهم و المجني عليه، على الرغم من كثرة استعمالهما في إطار هذا القانون، وكذلك تردد استعمال هذين اللفظين في إطار الأحكام القضائية العراقية دون ان تتضمن تعريفاً شفاً لهذه المفردات.

## التوصيات

١- نوصي المشرع بتبني قواعد السياسة الجنائية الحديثة، والتي تعطي لأطراف الدعوى فرصة أكبر في إنهاء الدعوى وحسم القضايا دون اللجوء إلى إجراءات المحاكم وتعقيداتها، وبالشكل الذي يسهم في حل أزمة العدالة الجنائية الناتجة عن التضخم الجنائي الذي اغرق المحاكم بأنواع من الدعاوى الجزائية وما ترتب على ذلك من تأخير الفصل فيها.

(١) المادة ١٩٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

- ٢- نوصي المشرع العراقي بضرورة سن تشريع يبيح الأخذ بنظام الوساطة الجنائية على النحو الذي يسهم في حل الخلافات بين أطراف الدعوى الجزائية، من خلال السير على نهج التشريعات العربية أو الاجنبية والتي تبنت هذا النظام في إطار قوانينها الإجرائية.
- ٣- نوصي المشرع العراقي بضرورة سن تشريع من شأنه أن يوسع من نطاق الصلح الجنائي، وبما يمكن أطراف الدعوى الجزائية من أنهاءها دون اللجوء إلى المحاكم وإجراءاتها، طالما أن الجرائم محل الخلاف تدخل في إطار الجرائم التي إجاز المشرع الصلح فيها.

## المصادر :

### أولاً: الكتب

١. أحمد بن محمد بن علي المقرئ القيومي. د.ت. المصباح المنير. بيروت: د.ط. الجزء الاول.
٢. أحمد فتحي سرور. أصول قانون الإجراءات الجنائية. ١٩٦٩.
٣. أمين مصطفى احمد. انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح. الاسكندرية: مكتبة الاشعاع. ٢٠٠٢.
٤. حسن صادق المرصفاوي. المرصفاوي في اصول الإجراءات. الاسكندرية. منشأة المعارف. ١٩٩٦.
٥. سالم احمد الكرد.. اصول الإجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني. ٢٠٠٨.
٦. سامي النصراوي. دراسة في اصول المحاكمات الجزائية. بغداد: د.ط. الطبعة الأولى. ١٩٧٧.
٧. سليم أبراهيم حربيه و عبدالأمير العكلي. د.ت. شرح اصول المحاكمات الجزائية. مصر: شركة العاتك لصناعة الكتب. ج١، ج٢.
٨. طه أحمد محمد عبد العليم. الصلح في الدعوى الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ٢٠٠٦.
٩. طه احمد محمد. الصلح في الدعوى الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ٢٠٠٦.
١٠. عمر سالم. نحو تيسير الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. ١٩٩٧.
١١. الفضل، أبو محمد. لسان العرب. بيروت: دار الطباعة والنشر. ١٣٧٤هـ.
١٢. محمد أبو العلا عقيدة. شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. الطبعة الثانية. ٢٠٠١.

١٣. محمد حنفي محمود. ٢٠٠٦. الحقوق الاساسية للمجني عليه. القاهرة: دار النهضة العربية.
١٤. محمد ابو العلا عقيدة. شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. الطبعة الثانية. ٢٠٠١.
١٥. محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي. مختار الصحاح. بيروت: مكتبة لبنان. باب الصاد. الجزء ١. ١٩٩٥.
١٦. محمد عبد الحكيم حسين. العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية. القاهرة: دار الكتب القانونية. ٢٠٠٩.
١٧. محمود محمود مصطفى. الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن. د.م. د.ط. الطبعة الثانية. ١٩٧٠.
١٨. محمود نجيب حسني. شرح قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة: دار النهضة العربية. الطبعة الثالثة. ١٩٩٥.
١٩. نايف بن محمد السلطان. ٢٠٠٥. حقوق المتهم في نظم الإجراءات الجزائية السعودية. د.م: دار الثقافة و للنشر. ٢٠٠٥.
٢٠. يس محمد يحيى. ١٩٧٨. عقد الصلح بين الشريعة والقانون المدني. مصر: دار الفكر العربي.  
ثانياً: الرسائل
١. حسن غلوب. إستعانة المتهم بمحام في القانون المقارن. (رسالة دكتوراه). جامعة القاهرة. ١٩٧٠.
٢. حمدي رجب عطية. ١٩٩٠. دور المجني عليه في إنهاء الدعوى. (رسالة دكتوراه). جامعة القاهرة.

٣. سعادي عارف محمد. الصلح في الجرائم الإقتصادية.(رسالة ماجستير). جامعة النجاح الوطنية. ٢٠١٠.

٤. عبدالله عادل خزنة. الإجراءات الجنائية الموجزة.(رسالة ماجستير). جامعة القاهرة. ١٩٨٦.

٥. محمد سامي النبراوي.(أستجواب المتهم) رسالة دكتوراة جامعة القاهرة. ١٩٦٨.

### ثالثاً: القرارات القضائية

١. قرار محكمة التمييز العراقية رقم ١٠٧١/جنابات/٧١ ف في ٤/٥/١٩٧٢. النشرة القضائية. العدد الثاني. السنة الثالثة.

٢. قرار محكمة التمييز العراقية رقم ١٠٧١/جنابات/٧١ ف في ٤/٥/١٩٧٢. النشرة القضائية. العدد الثاني. السنة الثالثة.

٣. قرار محكمة التمييز العراقية رقم ٢٩٧/جنابات/٧٤ في ٢٠/٣/١٩٧٤. النشرة القضائية. العدد الأول. السنة الخامسة.

### رابعاً: القوانين

١. قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني لسنة ١٩٦١.

٢. قانون رعاية الأحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣.

٣. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.