الأمر الجزائي ودوره في إنهاء الدعوى الجزائية

(دراسة مقارنة)

Criminal Order and its Role in Ending the Criminal Case

(Comparative Study)

اعداد الطلب: دريد وليد نزال

Duraid Waleed Nzal

بإشراف: أ. د. جمال إبراهيم الحيدري

كلية القانون

جامعة بغداد

Dr. Jamal Ibrahim Al - Hayderi

University of Baghdad

Collage of Law

الملخص:

أن نظام الأمر الجزائي هو نظام إجرائي خاص يُمثل صـــورة من صـــور نظام (الإدانة بغير مرافعة)، الغرض منه مواجهة نوع معين من الجرائم بهدف وضـع حد لانقضـاء الدعاوى الناشـئة عنها بصورة مبسطة ويسيرة لا تراعى فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية. إذ أن الفكرة الأساسية في نظام الأوامر الجزائية تتمثل في أن أوراق الدعوى في الجرائم البسـيطة تتضـمن من الادلة ما يكفي للفصـل في امرها دون الحاجة الى السـير في الإجراءات بالطريق العادي من مرافعة ومواجهة وسـماع شهود...الخ.

الكلمات المفتاحية: الأمر الجزائي، المخالفات، الفصل، الدعوى الجزائية.

Abstract:

The Criminal Order System is a special procedural system that represents a form of (a non-pleading convention), which is intended to confront a particular type of crime in order to put an end to the expiry of the lawsuit resulting from it in a simple and easy manner that does not observe the rules prescribed for ordinary trials. The basic idea in the system of criminal orders is that the case papers in simple crimes contain enough evidence to decide on them without the need to proceed in the normal way of pleading, confronting and hearing witnesses ... etc.

Keywords: Criminal Order, Contravention, Decisiveness, Criminal Case.

المقدمة (Introduction)

أن الأصل في الدعوى الجزائية، أن تنتهي بحكم قضائي بعد اتخاذ كافة الإجراءات الأصولية امام محكمة الموضوع وبالخصوص المرافعة الشفوية، لكن بعض القوانين -ومنها القانون العراقي- رأت في الحالات البسيطة من الجرائم، الخروج عن هذا الاصل في حدود معينة، واجازت الفصل في الدعوى وتقرير العقوبة دون أن يسبقها مرافعة شفوية امام المحكمة، وذلك عن طريق إصدار ما يسمى بالأمر الجزائي[١]. لذا فأن نظام الأمر الجزائي هو نظام إجرائي خاص يمثل صورة من صور نظام (الإدانة بغير مرافعة)[٢]، الغرض منه مواجهة نوع معين من الجرائم بهدف وضع حد لانقضاء الدعاوى الناشئة عنها بصورة مبسطة ويسيرة لا تراعى فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية[٣]. إذ أن نظام الأمر الجزائي يقوم على فكرة أساسية قوامها سرعة الفصل في القضايا البسيطة[٤]. وللإحاطة بتفاصيل الموضوع، سنقسم هذا البحث الى مبحثين، نتناول في الأول منه بيان ماهية الأمر الجزائي، اما في المبحث الثاني فسنتناول أحكام الأمر الجزائي.

المبحث الأول

The first topic

ماهية الأمر الجزائي

What is a penal order

أن الفكرة الأساسية في نظام الأوامر الجزائية تتمثل في أن أوراق الدعوى في الجرائم البسيطة تتضمن من الادلة ما يكفي للفصل في امرها دون الحاجة الى السير في الإجراءات بالطريق العادي من مرافعة ومواجهة وسماع شهود...الخ[٥]، فمتى ما اطمئن القاضي الى الادلة فانه يصدر امرهُ بالعقوبة والا فانه يرفض إصدار الأمر (كما في بعض القوانين المقارنة) أو يقضي بالبراءة (في البعض الاخر من القوانين المقارنة) أو بالإفراج (كما في القانون العراقي). وتوضيحاً لما تقدم سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نتناول في الأول منه تعريف الأمر الجزائي، اما في المطلب الثاني سنتناول أنواع الأمر الجزائي، اما في المطلب الثالث والأخير فسنبين السلطة القضائية المختصة بإصدار الأمر الجزائي.

المطلب الأول

The first Requirement

تعريف الأمر الجزائي

Definition of penal order

أختلف الشـــراح في تعريف الأمر الجزائي، ذلك لأن القوانين التي تأخذ بهذا النظام، لم تضـــع لهُ تعريفاً محدداً، فضـــلاً عن الاختلاف الحاصـــل حول طبيعته[٦]. إذ وضـــعوا لهُ تعريفات عدة مختلفة في الجوهر والصياغة لا يتسع لها مجال البحث[٧]، إذ سنقتصر هنا على بيان اهم التعريفات وأكثرها تداولاً في الفقه الجنائي العراقي والمقارن، محاولين بذلك بيان المفهوم الذي يتســق مع أحكام الأمر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

إذ عرف جانب من الشـراح الأمر الجزائي بأنه " أمر قضـائي بتوقيع العقوبة المقررة بدون تحقيق أو مرافعة ودون إتباع القواعد الخاصـــة بإجراءات المحاكمة والتحقيق النهائي اللازم للحكم الجنائي"[٨]. ومما يُلاحظ على هذا التعريف رغم اتساقهِ مع الفكرة الأساسية في هذا النظام في أن يتم الفصل بالدعوى من الجهة المختصـة قانوناً بمجرد الاطلاع على الأوراق بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة، غير انه – أي التعريف- جاء قاصراً على صدور الأمر الجزائي بالإدانة وتوقيع العقوبة، وهذا الأمر وان كان متسقاً مع أحكام الأمر الجزائي في قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ **-قبل التعديل-** وبعض القوانين المقارنة، فأنه لا يتسق مع أحكام الأمر الجزائي في القانون العراقي التي تعطي صلاحية للمحكمة للفصـــل في المخالفة-موضـــوع الأمر- اما بالإدانة أو الإفراج – حســـب الأحوال- م(٢٠٥) من قانون أصـــول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسـنة ١٩٧١ المعدل، كذلك الأمر بالنسـبة لأحكام الأمر الجزائي في قانون الإجراءات الجنائية المصري – **بعد التعديل-** الذي اعطى صلاحية الحكم بالإدانة أو البراءة[٩]. كما أن التعريف جاء خالياً من بيان الجهة المختصـة بإصداره، فضـلاً عن خلوهِ من الإشـارة الى الجرائم محل الأمر الجزائي.

وقد ذهب جانب آخر من الشـــراح الى تعريفهِ بأنه " أمر قضـــائي يفصـــل في موضـــوع الدعوى الجزائية دون أن تســـبقهُ إجراءات محاكمة جرت وفق القواعد العامة"[١٠]. وفي الحقيقة فأن هذا التعريف ينســـجم مع أحكام الأمر الجزائي في القانون العراقي من حيث الفكرة العامة للأمر الجزائي فضـــلاً عن استخدامه لمصطلح الفصل في الدعوى الذي يتسع للإدانة أو الإفراج – حسب القانون العراقي- هذا فضلاً عن اسـتخدامه مصـطلح الأمر دون الحكم. ولكن مع ذلك أن هذا التعريف لم يبين الجرائم موضـوع الأمر الجزائي فضلاً عن عدم الاشارة للجهة المختصة بإصداره.

ومن جانبنا يمكن أن نعرف الأمر الجزائي بأنه ((أمر قضـــائي يصـــدر من لدن محكمة مختصـــة للفصل في فئة معينة من الجرائم دون إتباع إجراءات المحاكمة العادية)). ولغرض التعرف على عناصر التعريف المقترح مقارنة بالتعريفات المذكورة انفاً، سنقف على اهم الفروقات وهي كالاتي:

١. انه يصـــدر من لدن المحكمة المختصـــة: لم يرد بالتعريف تحديداً لمحكمة بعينها، وفي هذه الحالة على القارئ الرجوع الى نصوص القانون المنظمة لأحكام الأمر الجزائي لمعرفة الجهة المختصة.

٢. انه يفصل في فئة معينة من الجرائم: فبالنسبة لمصطلح (الفصل) فانه يُشير الى حسم الدعوى اما بالإدانة أو الإفراج –كما ورد في النصـــوص الحالية- ويحتمل معنى البراءة ايضـــاً فيما لو عدلت أحكام الأمر الجزائي وتم إستبدال الإفراج بالبراءة –كما سنبين لاحقاً-. اما بخصوص عبارة (فئة معينة من الجرائم) فالتعريف لم يقل (الجرائم البســـيطة) ولا (جرائم المخالفات) ولا (فئة معينة من جرائم المخالفات). وفي هذه الحالة ايضاً على القارئ الرجوع الى نصوص القانون المنظمة لأحكام الأمر الجزائي لمعرفة الجرائم موضوع الأمر الجزائي، ومن ثم فأن هذا التعريف يستوعب النصوص الحالية والمستقبلية فيما لو أُجريت عليها تعديل.

المطلب الثاني

The second Requirement

أنواع الأمر الجزائي

Types of penal order

تذهب القوانين الإجرائية بشـــأن أنواع الأوامر الجزائية الى اتجاهين، الأول: يقرر نوعين من الأوامر؛ **الأول** يصـــدر بالإدانة والثاني يصـــدر بالإفراج أو البراءة، ويمثل هذا الإتجاه قانون أصـــول المحاكمات الجزائية العراقي المادة (٢٠٥) منه، فاذا وجدت المحكمة أن الفعل ثابت على المتهم فتصـــدر امراً بإدانته وبعقوبة الغرامة وبالعقوبات الفرعية م (٢٠٥/أ) أصولية[١١]. اما إذا وجدت المحكمة أن الأدلة غير كافية للإدانة، أو أن الفعل غير ثابت على المتهم، أو أن القانون لا يعاقب عليه، عندها تصدر المحكمة أمراً بالإفراج عنه م (٢٠٥/ب) أصولية[١٢].

والعلة في إطلاق لفظ الإفراج بدلاً من البراءة هو لكون الأمر الجزائي يدخل ضـــمن الأصـــول الموجزة والتي لا توجه فيها التهمة م (٢٠٣) أصـــولية. وفي الحقيقة فأن هذا الأمر بحاجة الى مراجعة وتعديل من المشـــرع العراقي، كون أن قانون أصـــول المحاكمات الجزائية هو الوحيد الذي تفرد بتنظيم أحكام الإفراج في مرحلة المحاكمة (قضـاء الحكم)، إذ أن معظم القوانين المقارنة قد نظمت احكامهُ ضـمن مرحلة التحقيق الابتدائي كأحد أوجه التصـرف في الدعوى من السـلطة المختصـة بالتحقيق، عندما تكون

الأدلة غير كافية للإحالة، عندها تصدر السلطة المختصة بالتحقيق قرارها بالإفراج. ذلك لأن مرحلة المحاكمة يجب أن تكون فاصلة اما بالإدانة أو البراءة، فاذا لم ينسب الفعل الى المتهم أو كان الفعل غير معاقب عليه عندها يجب أن يصار الى إصدار قراراً بالبراءة، ذلك لأن البراءة يقينية واليقين لا يزول الا بمثلهِ أو اقوى منه، كما أن من اهم النتائج المترتبة على (قرينة البراءة) قاعدة (أن الشك يفسر لمصلحة المتهم)، فإذا كانت الإدانة لا تبنى الا على اليقين والجزم[١٣]، فأن البراءة يجوز أن تبنى على الشك، بعبارة أخرى؛ فأن القاضي لا يتطلب لحكم بالبراءة دليلاً قاطعاً على ذلك، ولكن يكفيه الا يكون ثمة دليل قطعي على الإدانة، ويعني ذلك أن تستوي براءة تستند الى اليقين بها وبراءة تعتمد على الشك في الإدانة، وهي التي يعبر عنها كذلك بالبراءة (لعدم كفاية الأدلة) على الإدانة. فإذا تردد القاضي بين الإدانة والبراءة، وثار لديه الشك فيهما، تعين عليه أن يرجح جانب البراءة ويقضي بها[١٤]، بتعبير آخر، إذا لم تكن الأدلة كافيه لإدانة المتهم، فعلى المحكمة أن تفسر الشك لمصلحة المتهم وترجع الى الأصل العام وتقضي ببراءته[١٥]. الأمر الذي خرج عنه المشرع باعتماده لقرار الإفراج دون حكم البراءة، ليس فقط في حالة كون الأدلة لا تكفي لإدانة المتهم (حالة الشك)، بل ذهب الى ابعد من ذلك إذ قرر الإفراج حتى بحالة اقتناع القاضي –اليقيني- بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المسندة اليه أو أن الفعل الذي ارتكبهُ لا يقع تحت اي نص عقابي. ولا يصح تبرير الإفراج في هذه الحالات استنادا الى عدم توجيه التهمة في الدعوى الموجزة (م٢٠٣) أصولية، ذلك لأن البراءة أصل في الانسان، وان قرار البراءة نفسه هو مجرد حكم كاشف لهذا الأصل[١٦]، لذا فأن البراءة تكون حتمية في الحالات السابقة، ذلك لأن الإفراج يقوم أساساً على وجود الشك والاحتمال حيث يوجد أساساً إذا كانت هناك أدلة إلا أنها لا تكفي لإثبات الجريمة على المتهم، واحتمال ظهورها مستقبلاً رغم انتهاء المحاكمة. حيث يكون المتهم في مرحلة وسط -مرحلة قلقة- بين الادانة والبراءة، يكون فيها معرضا لإجراءات جديدة، على غرار محاكمته، ذلك لأن القرار لا ينفي العلاقة بصورة نهائية بين المتهم والواقعة المنسوبة اليه والتي تشكل الجريمة، كما لا يقرر أيضا ثبوت هذه العلاقة على وجه الجزم والتأكيد[١٧]. وفي ذلك -كما يرى جانب من الشراح- تجنٌّ على المتهم وخرق لحق السرعة في حسم الدعوى نهائياً[١٨].

وتأسيساً على ما تقدم ندعو المشرع العراقي الى تعديل المادة (٢٠٥/ب) أصولية وتقرير (البراءة) في الحالات السابقة، تطبيقاً لقاعدة (أن الأصل في الانسان البراءة)[١٩].

أما الإتجاه الثاني، فأنه يقصر الأمر الجزائي على الإدانة وإصدار العقوبة فقط دون البراءة، ومن هذه القوانين؛ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١ م (١/١٩٥) منه، وقانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١ م (٢٠٣) منه، وقانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٠ م (٢٢٦) منه.

وفي إطار المفاضلة بين الاتجاهين أعلاه نُميل الى ترجيح الإتجاه الأول، ونُثني على موقف المشرع العراقي -مع ضرورة التأكيد على استبدال قرار الإفراج بالبراءة وعلى وفق ما ذكرناه سابقاً-، إذ أن موقف القوانين في الإتجاه الأول هو موقف سليم يتفق مع الغايات الأساسية لنظام الأمر الجزائي كونه يسهل عملية الفصل في الدعوى الجزائية مادام الأمر الجزائي يعدّ طريقاً لإنهاء الدعوى الجزائية اما بالإدانة أو الإفراج (البراءة) مادام هذا لا يضير العدالة بشيء، وانما يخدمها من خلال تحقيق مبدأ الفصل السريع، كما أنه لا يضير الخصوم مادام إصداره قد تم وفقاً للقانون هذا من جهة، ومنح القانون للخصوم حق الإعتراض على الأمر الصادر ضدهم من جهة أخرى.

المطلب الثالث

The Third Requirement

السلطة القضائية المختصة بإصدار الأمر الجزائي

The judicial authority competent to issue a criminal order

الأصل أن محكمة الموضوع هي المختصة في الفصل في موضوع الدعوى الجزائية، اما محكمة التحقيق فينتهي دورها عند اكتمال إجراءاتها بالتحقيق واتخاذ قرارها بالإحالة على المحكمة المختصة إذا كانت الأدلة كافية لذلك، أو أن تتخذ قرارها بالغلق (المؤقت أو النهائي) إذا تحققت احدى أسبابه[٢٠]. وبالإضافة الى هذه الصلاحيات فأن المشرع العراقي ومن منطلق تخفيف العبء على محاكم الجنح، وتحقيق السرعة في الفصل في الدعاوى الجزائية، ذهب الى إلزام قاضي التحقيق بالفصل فوراً في دعاوى جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، أو برد المال دون أن يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنح. وذلك بموجب التعديل السابع لقانون أصول المحاكمات بالقانون رقم(٣٣) لسنة ١٩٨٠ الذي أضاف الفقرة (د) الى المادة (١٣٤) من القانون ذاته[٢١]. وقد اثارت هذه الصلاحية اختلافاً في الرأي حول طبيعتها.

وتوضيحاً لما تقدم سنبحث في هذا المطلب سلطة محكمة الجنح في إصدار الأمر الجزائي، فضلاً عن بيان طبيعة قرار قاضي التحقيق وفق الفقرة (د) من المادة (١٣٤) أصول، وذلك في فرعين على النحو الآتي.

الفرع الأول

The first Branch

سلطة محكمة الجنح في إصدار الأمر الجزائي

The authority of the misdemeanor court to issue a criminal order

قدمنا انفاً أن الاختصاص الرئيسِ لإصدار الأمر الجزائي منعقد لمحكمة الجنح فبالرجوع الى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي وتحديداً المادة (٢٠٥) منه نجد انه قد اناط صلاحية إصدار الأمر الجزائي لمحكمة الجنح، هذا على الرغم أن المشرع لم يسمِ في المادة اعلاه المحكمة صراحة بـــ (محكمة الجنح)، ولكن لكون محكمة الجنح هي التي تختص بشكل رئيسي في نظر المخالفات م(١٣٨/أ) اصولية، ولارتباط الأمر الجزائي الوثيق بالدعوى الموجزة، إذ الزم المشـــرع محكمة الجنح وفق المادة م(٢٠٢) أصولية باتباع إجراءات الدعوى الموجزة، بينما وفق المادة (٢٠٥) اصولية منح المشرع محكمة الجنح سلطة إصدار الأمر الجزائي إذا تحققت شروط اصداره. وبهذا فأن النقاش حول اختصاص محكمة الجنح بإصدار الأمر الجزائي يكون مفروغاً منه لأن المادة (١٣٤/ب) اصولية اشارت الى إحالة المخالفة الى محكمة الجنح بصورة موجزة. ومع ذلك نجد انه من الأفضل أن يشير المشرع العراقي صراحة الى ذكر أسم المحكمة، دفعاً للغموض والالتباس، الذي قد يُثيرهُ الشراح ولاسيما بعد منح محكمة التحقيق سلطة حسم المخالفات.

اما في القوانين الإجرائية العربية المقارنة فتجعل إصداره بيد جهتين وهما النيابة العامة وقاضي الجنح (القاضـــي الجزئي)، ومن هذه القوانين قانون الإجراءات الجنائية المصـــري م(٣٢٣، ٣٢٥) منه، وقانون الإجراءات الجنائية القطري رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٤ م (٢٤٧ و ٢٥٠) منه . مع ضرورة التنويه الى أن إصدار الأمر الجزائي في المخالفات – في هذه القوانين- يكون وجوبياً من قبل عضو النيابة العامة إذ نصـت المادة (٣٢٥ مكرر) إجراءات مصـري والمادة (٢٥٠) إجراءات قطري على انه ((... ويكون إصدار الأمر الجنائي وجوبياً في المخالفات...))، اما صلاحية قاضي الجنح (الجزئي) في إصدار الأمر الجزائي فهي جوازيه وبالنسـبة لجرائم الجنح فقط والتي لا يوجب القانون فيها الحكم بعقوبة الحبس المادة (٣٢٣ و٣٢٣مكرراً) إجراءات مصري والمادة (٢٤٧) إجراءات قطري.

الفرع الثاني

The Second branch

طبيعة سلطة قاضي التحقيق في حسم المخالفات

The nature of the investigative judge's authority to resolve violations

قدمنا انفاً أن المشـرع العراقي ومن منطلق تخفيف العبء على محاكم الجنح، وتحقيق السـرعة في الفصـل في الدعاوى الجزائية، ذهب الى إلزام قاضـي التحقيق بالفصـل فوراً في دعاوى جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلبٍ بالتعويض، أو برد المال دون أن يتخذ قراراً بإحالتها على محكمة الجنح[٢٢]. وقد أثارت هذه الصـلاحية اختلافاً في الرأي فهناك من يذهب الى اعتبارها أمراً جزائياً وبالتالي فأن صـلاحية إصـدار الأمر الجزائي منعقدة لجهتين الأولى محكمة الجنح حسب المادة (٢٠٥)أصـولية، والثانية محكمة التحقيق وفق أحكام المادة (١٣٤/د) اصـولية[٢٣]. ولسـنا مع هذا الرأي، فعلى الرغم من الشـبه الكبير بين نظام الأمر الجزائي وصـلاحية قاضـي التحقيق وفق المادة أعلاه، من حيث أن كلاهما يردان على جرائم المخالفات، وكذلك في اشتراطهما عدم تقديم طلبٍ بالتعويض أو برد المال. ومع ذلك يختلفان عن بعضـهما في عدة أمور نوجزها بالنقاط الاتية:

١. أن المادة (٢٠٥) اصـــولية اشـــترطت في المخالفة – التي تكون محلاً للأمر الجزائي- أن تكون مما لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس، اما بالنسبة للمادة (١٣٤/د) اصولية فأنها لم تشترط ذلك.

٢. من حيث العقوبة: أن العقوبة –الاصـــلية- التي يمكن فرضـــها بنظام الأمر الجزائي وفق المادة (٢٠٥) أصـولية هي الغرامة فقط. اما العقوبة التي يسـتطيع قاضـي التحقيق فرضـها وفق أحكام المادة (١٣٤/د) أصولية فهي الحبس أو الغرامة، على ألا ينفذ قرار الحكم بالحبس الا بعد اكتسابه الدرجة القطعية.

٣. من حيث الإعتراض: أن قرار الإدانة والعقوبة الصـادر بالأمر الجزائي وبموجب المادة (٢٠٧) اصـولية يقبل الإعتراض من قبل المتهم امام المحكمة ذاتها (محكمة الجنح)، ويترتب على اعتراضـــه وحضـــوره لجلسة الإعتراض الغاء الأمر واعتباره كأن لم يكن، وهو بذلك ليس من طرق الطعن[٢٤]. اما قرار قاضـي التحقيق وفق المادة (١٣٤/د) اصـولية فانه يخضـع للطعن تمييزاً امام محكمة الجنايات بصـفتها التمييزية كونـه من القرارات الفاصـــلة في الدعوى. فلا يُمكن أن يعد هذا الطعن بمثابة الإعتراض على الأمر الجزائي، إذ انه يكون امام محكمة أخرى، كما انه-أي الطعن- لا يرتب الغاء قرار قاضـي التحقيق –حتماً- واعتباره كأن لم يكن، إذ يخضـــع ذلك لتقدير محكمة الجنايات بصـــفتها التمييزية وحســـب ما يعتريه من مخالفة للقانون.

ومما تقدم نتفق مع الرأي الذي يرى أن صلاحية قاضي التحقيق بالفصل في المخالفات، لا تُعدّ امراً جزائياً حسب المادة (٢٠٥) اصولية[٢٥]. ورغم ذلك فأن صلاحية قاضي التحقيق هذهِ قد أوقفت العمل – عملياً- بنظام الأمر الجزائي، وذلك لأن على قاضي التحقيق ملزم في أن يفصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، أو برد المال دون أن يتخذ قرارا بإحالتها الى محكمة الجنح، وهذا يعني عدم إمكانية تطبيق الأمر الجزائي من قبل محكمة الجنح لعدم إمكانية وصول دعوى المخالفة اليها، لوجوب حسمها من قاضي التحقيق. ماعدا حالتين يمكن أن تصدر محكمة الجنح امراً جزائياً في المخالفة، الأولى عند إحالة المخالفة بدعوى موجزة بأمر من المحقق استناداً لأحكام المادة (١٣٤/ب)، وهي حالة نادرة، ذلك لأن المحققين يقومون بعملهم تحت اشراف قاضي التحقيق. اما الحالة الثانية، عندما تحال الدعوى الجزائية على انها جنحة، وتقوم محكمة الجنح بتغيير وصف الجريمة الى مخالفة. إذ انها غير مقيدة بالوصف الوارد في أمر الإحالة[٢٦].

ومن خلال زيارتنا لبعض من محاكم الجنح المنتشرة في العاصمة بغداد، وجدنا انه نادراً ما يتم اللجوء الى الأمر الجزائي، إذ لم نحصل الا على بعض الأوامر الجزائية[٢٧]، بالمقابل فأن هناك المئات من دعاوى المخالفات المحسومة من قبل محاكم التحقيق (قاضي التحقيق) وخاصة المتعلقة بتناول المشروبات الكحولية (جرائم السكر)[٢٨]، ومخالفات لعب القمار[٢٩]، والمخالفات المتعلقة بالتسول[٣٠]، وجريمة الفعل الفاضح[٣١]، وجريمة الايذاء (الخفيف)[٣٢]. فضلاً عن أن محكمة الجنح ذاتها لا تلجأ كثيراً –في حالة وصول الدعوى اليها- الى الأمر الجزائي، إذ انها كثيراً ما تلجأ الى إجراء الدعوى الموجزة في معظم جرائم المخالفات وخاصة المشار اليها أعلاه[٣٣].

ولغرض تحقيق الاستفادة القصوى من نظام الأمر الجزائي ومن صلاحية قاضي التحقيق وفق المادة (١٣٤/د) وبما ينسجم مع سياسة المشرع الرامية الى تحقيق السرعة في إنجاز الدعاوى الجزائية وفي تخفيف العبء على كاهل المحاكم، نقترح أن يصار الى تعديل المادة (١٣٤/د)، وذلك بإضفاء صفة الأمر الجزائي على صلاحية قاضي التحقيق في الفصل في المخالفات، وذلك بإلزام قاضي التحقيق بالفصل في المخالفات التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس. مع وجوب تقرير الإعتراض عليه وفق ما هو مقرر للأمر الصادر عن محكمة الجنح وفق المادة (٢٠٥) أصولية، هذا فضلاً عن إجراء التعديل في المادة (٢٠٥) أصولية، وجعل صلاحية محكمة الجنح في إصدار الأمر الجزائي مقتصرة على الفصل بالجنح (غير المهمة) التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس، على أن لا يحكم بغير الغرامة. ونقترح من اجل ذلك النصوص الاتية.

- تعديل المادة (١٣٤/د) أصولية لتكون على النحو الآتي: ((على قاضي التحقيق إذا وجد من تدقيق اوراق الدعوى أن المخالفة لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس وان الفعل ثابت على المتهم، أن يصدر امراً

جزائياً بالغرامة وبالتدابير الاحترازية دون احالتها الى محكمة الجنح. وإذا ما قُدم الإعتراض خلال مدته القانونية وفق أحكام المادة ٢٠٧ فتحال المخالفة على محكمة الجنح للنظر فيها وفق الأصـــول العادية المقررة في المادة ٢٠٣ من هذا القانون)).

- تعديل المادة (٢٠٥) أصـــولية لتكون على النحو الآتي: ((أ. إذا وجدت محكمة الجنح من تدقيق اوراق الدعوى أن الجنحة لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس وان الفعل ثابت على المتهم فتصـــدر امراً جزائياً بالغرامة وبالتدابير الاحترازية دون تحديد جلسة لمحاكمة المتهم.

ب. إذا تبين للمحكمة أن الادلة لا تكفي لثبوت ارتكاب المتهم الفعل المسـند اليه فتصـدر امراً بالإفراج عنه، وإذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المسندة اليه أو أن الفعل الذي ارتكبه لا يقع تحت أي نص عقابي فتصدر امراً ببراءته)).

المبحث الثاني

The Second Topic

أحكام الأمر الجزائي

The provisions of the penal order

بما أن الأمر الجزائي يُعدّ خروجاً عن القواعد العامة المتعلقة بالمحاكمة المنصـــفة، لذا فأن كل القوانين التي اخذت بهذا النظام حرصـــت على تنظيم أحكام الأمر الجزائي بدقة، وذلك من حيث شـــروط إصداره، ومن حيث شكله ومضمونه، ومن حيث الإعتراض عليه وحجيته، ومن حيث تنفيذه والاشكاليات التي تعتري عملية التنفيذ.

وتوضـيحاً لمـا تقـدم سنقسـم هـذا المبحـث علـى أربعـة مطالـب نتنـاول فـي الأول منـه شـروط إصـدار الأمـر الجزائـي، امـا فـي المطلـب الثـاني فسـنبين شـكل ومضـمون الأمـر الجزائـي، وفـي المطلـب الثالـث سـنتناول الإعتـراض علـى الأمـر الجزائـي وحجيتـه، امـا فـي المطلـب الرابـع والأخير فسنتناول تنفيذ الأمر الجزائي واشكالياته.

المطلب الأول

The First Requirement

شروط إصدار الأمر الجزائي

Conditions for issuing a penal order

قدمنـا انفـاً أن الأمر الجزائي يعدّ خروجاً عن القواعد العـامـة المتعلقـة بـالمحـاكمـة، لذا فـأن كل

القوانين التي اخذت بهذا النظام راعت تحديد نطاقه وحصـرهُ في اضـيق نطاق ليشـمل فقط الجرائم قليلة الأهمية والخطورة والتي يمكن الاسـتغناء بشـأنها عن الإجراءات العادية المقررة للمحاكمة الجزائية دون الاخلال بضـمانات المحاكمة العادلة أو المنصـفة، وبالتالي قصـرت القوانين هذا النظام على المخالفات والجنح البسـيطة. كما أن العقوبة التي يجوز توقيعها بطريق الأمر الجزائي تقتصـر على عقوبات معينة تنسجم مع طبيعة الأمر الجزائي بما يمثله من خروج على قواعد المحاكمة العادية.

واسـتناداً لما تقدم فأن الأمر الجزائي يسـتلزم شـروط معينة –تكاد- تتفق عليها اغلب القوانين التي اخذت بالأمر الجزائي، منها ما يتعلق بالجريمة موضـوع الأمر ومنها ما يتعلق بالعقوبة، وهذا ما سـنبينه تباعاً حسب التقسيم الآتي.

الفرع الأول

The First branch

الشروط المتعلقة بالجريمة

Conditions related to crime

نظراً للطبيعة الخاصـة لنظام الأمر الجزائي، فقد قُيد الاخذ به بصـنف معين من الجرائم، حيث يمكن التغاضـي فيها عن إجراءات المحاكمة العادية، نظراً لقلة جسامتها وأهميتها بالمقارنة مع غيرها من الجرائم[٣٤]. وتنص القوانين على عدة شـروط يجب توافرها في الجرائم لتكون موضـوعاً للأمر الجزائي وهي كالاتي:

اولاً: أن تكون من الجرائم البسيطة.

تنص معظم القوانين الإجرائية على حصر نطاق الأمر الجزائي في الجرائم البسيطة (المخالفات وبعض الجنح)، وبذلك تُستبعد جرائم الجنايات من الخضوع لنظام الأمر الجزائي، لما تتطلبه هذه الجرائم (الجسيمة) من إجراءات يراعى فيها تحقيق التوازن المطلوب بين حقوق المتهم وحرياته وحماية المصلحة العامة. وان تحقيق هذا التوزان يقتضـي تطبيق قواعد المحاكمات العادية، وهو أمر لازم وضـروري، ويتعارض مع نظام الأمر الجزائي الذي يخرج بطبيعته عن قواعد المحاكمات العادية، وبذلك فانه لا مجال للأمر الجزائي في الجنايات.

وأن كـانـت القوانين الإجرائيـة تتفق من حيـث المبـدأ على اقتصـار الأمر الجزائي على الجرائم البسـيطة، فإنها تختلف في تحديد هذه الجرائم فمنها من تجعل نطاقه مقتصـراً على جرائم المخالفات فقط، ومثالها القانون العراقي (م ٢٠٥) أصـولية[٣٥]. وهناك بعض القوانين توسـعت في نطاق الأمر الجزائي

وجعلتهُ يتسع لجميع المخالفات وبعض الجنح-البسيطة-، وغالباً ما تجعل هذه القوانين من إصدار الأمر الجزائي –من قبل الجهة المختصة- وجوبياً في المخالفات وجوزاياً في الجنح، ومن هذه القوانين؛ القانون المصري م(٣٢٣ و ٣٢٥ مكرر) إجراءات، والقطري م(٢٤٧ و ٢٥٠) إجراءات.

وفي إطار المفاضلة بين الاتجاهين المذكورين انفًا، نجد أن الإتجاه الأول الذي يمثله القانون العراقي بالإضافة الى بعض القوانين العربية المقارنة، قد ضيق من نطاق الأمر الجزائي مما يفقده مزاياه وأهدافه، لذا نعتقد بأنه من الأفضل أن يمتد تطبيق الأمر الجزائي ليشمل الجنح غير المهمة المعاقب عليها بالحبس البسيط الذي لا يزيد عن سنة حسب نص م(٨٩) ق.ع.ع، وعلة ذلك هو أن الجنح غير المهمة هي ايضاً من الجرائم البسيطة التي لا تستوجب إجراءات المحاكمة الأصولية، هذا فضلاً عن أن نظر المحكمة لدعوى الجنحة بصورة موجزة مقيدة بأن لا تحكم فيها بما يزيد عن الحد الأعلى لعقوبة المخالفة المحددة بقانون العقوبات م(٢٠٤/ج) أصولية، وهذا مما يدل على بساطة وقلة أهمية الجنحة مما يستدعي أن يفصل فيها بطريق الأمر الجزائي لتحقيق الغايات والاهداف ذاتها التي يرمي اليها هذا النظام. هذا مع مراعاة دعوتنا السابقة بشأن تعديل المادة (١٣٤/د) أصولية، وذلك بأن تقتصر سلطة محكمة الجنح في إصدار الأمر الجزائي على دعاوى الجنح، اما المخالفات فتترك صلاحية إصدار الأمر الجزائي فيها لقاضي التحقيق، وحسب النصوص التي اقترحناها سابقاً.

ثانياً: عدم وجوب الحبس.

أن المشرع-في القانون العراقي والمقارن- لم يكتفِ بتحديد نوع الجريمة التي تكون محلاً للأمر الجزائي والمتمثلة في المخالفة –في القانون العراقي- وانما وضع قيداً آخر يتمثل في كون المخالفة مما لا يوجب القانون فيها الحكم بالحبس (م٢٠٥) أصولية، وهذا يعني أن الأمر الجزائي لا يطبق بشأن المخالفات التي اوجب القانون الحكم فيها بالحبس[٣٦]. بتعبير آخر أن الأمر الجزائي يكون في الجرائم المعاقب عليها بالغرامة فقط، أو المعاقب عليها –تخييرياً- بالحبس أو الغرامة – كحال معظم المخالفات في القانون العراقي-، بشرط أن لا يصدر الأمر إلا بالغرامة (م٢٠٥) أصولية[٣٧].

ثالثاً: عدم تقديم طلب بالتعويض أو رد المال.

أن هذا الشرط هو الآخر متعلق بالجريمة محل الأمر الجزائي، إذ اشترط القانون عدم تقديم طلب بالتعويض أو رد المال (الحق المدني) نتيجة الضرر المترتب على الجريمة ذاتها، وإلا فانه لا يجوز إصدار الأمر الجزائي بشأن هذا الحق ولا بشأن الدعوى الجزائية، وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠٥) أصولية[٣٨].

ويلاحظ أن القانون العراقي قد اتجه نحو تضييق نطاق الأمر الجزائي وهذا الاجراء يقضي على

غاية هذا النظام، وليس هناك ما يبرره ما دامت هناك علاقة تبعية بين الدعوى المدنية والجزائية، ولهذه الاعتبارات نذهب مع الرأي القائل بعدم ضرورة وحتمية هذا الشرط، ولا بد من النص على جواز الفصل بالدعوى المدنية التبعية بطريق الأمر الجزائي عن الجريمة ذاتها التي يصـــدر فيها الأمر الجزائي إلا في الأحوال التي يرى فيها القاضـــي بأن الدعوى المدنية تحتاج الى إجراء تحقيقات يتأخر معها الفصـــل في الدعوى الجزائية[٣٩]، عندها يرفض القاضـــي الفصـــل بالدعوى المدنية ويقتصـــر على الدعوى الجزائية فقط[٤٠]. وعليه ندعو المشـــرع العراقي الى أن يأخذ بهذا الإتجاه والذي اخذت به بعض القوانين المقارنة كقانون الإجراءات الجنائية المصري[٤١].

رابعاً: ثبوت ارتكاب المتهم للفعل.

أن هذا الشـــرط أمر لابد منه ويُعدّ قاعدة عامة تطبق في الأحكام الجزائية، وعليه فأن لزومها في الأمر الجزائي– من باب أولى- حتمياً وذلك اســتناداً للمبدأ العام المقرر في الدســاتير والقوانين الذي ينص على أن ((المتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة))[٤٢]. وبناءً على ذلك فقد اشـــترط المشـــرع العراقي لأجل إصـــدار الأمر الجزائي أن يكون ارتكاب الجريمة قد ثبت بالفعل م(٢٠٥/أ) أصـولية، وهذا الإثبات يتم من خلال محضـر التحقيق الابتدائي والذي يكون كافياً للحكم بالإدانة أو الإفراج لكونه منصـباً على قضـايا بسـيطة لا تقتضـي إجراء تحقيقات نهائية مما يسبب تأخير الفصل فيها وهذا الشرط منصوص عليه في القوانين التي اخذت بهذا النظام مع الاختلاف بالصـــياغة والتعبير[٤٣]. مع ضـــرورة التنويه الى أن الاختلاف بين هذه القوانين يكون في حالة عدم ثبوت ارتكاب الفعل فهناك من تجيز الحكم بالإفراج م (٢٠٥/ب) أصـولية، أو البراءة كما في قانون الإجراءات المصـــري المادة (٣٢٤) منه، والمادة (٢٤٨) إجراءات قطري. وهناك من القوانين تقتصـــر الأمر الجزائي على الإدانة كما هو الحال في القانون الأردني م (١٩٥) أصـــول، والقانون السـوري م(١/٢٢٦) أصـول لكون هذه القوانين اشـارت فقط الى الحكم بالعقوبة التي يسـتوجبها الفعل قانوناً.

الفرع الثاني

The Second branch

الشروط المتعلقة بالعقوبة

Conditions relating to punishment

ويقصد بهذه الشروط ما يجب أن يتضمنه الأمر الجزائي من جزاءات، وعليه يتعين على المشرع بيانها وتحديدها. وهذا التحديد –قد- يشـمل بالإضـافة الى العقوبات الاصـلية، العقوبات الفرعية والتدابير

الاحترازية، وهذا ما سنتناوله -بإيجاز- في النقاط الآتية:

اولاً: العقوبات الأصلية.

أن الأصـــل العام في القوانين التي أخذت بنظام الأمر الجزائي هو أن الأمر الجزائي لا يتضـــمن سوى عقوبة الغرامة كعقوبة أصلية في حالة الإدانة، والعلة من ذلك تبدو واضحة، فإصدار الأمر الجزائي يتم بعد الاطلاع على الأوراق فقط دون سماع لأقوال المتهم أو مناقشته والتعرف على ظروفه ودون أن يتمكن المتهم من ابداء أوجه دفاعه، لذا من الطبيعي إلا يكون الأمر بعقوبة ســالبة للحرية التي لا يســوغ تطبيقها دون ســماع اقوال المتهم واوجه دفاعه وتحقيق الدعوى بما يتناســب مع خطورة هذه العقوبة ومساسها بالحرية الشخصية للأفراد(٤٤). إذ أن سلب الحرية أمر خطير يتطلب إحاطته بكافة الضمانات التي تؤدي الى محاكمة عادلة(٤٥). فضــلاً عن أن الغرامة تعد خير ســبيل للتخلص من مســاوئ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة(٤٦).

ومن القوانين – التي قصــرت الأمر الجزائي على عقوبة الغرامة – هو القانون العراقي (م ٢٠٥) أصــولية، والمصــري م(٣٢٣و ٣٢٥ مكرر) إجراءات، وقانون الإجراءات الجنائية الليبي لسـنة ١٩٥٣ م(٢٩٧ و٢٩٨ مكرر) منه، والقطري (٢٤٧ و ٢٥٠) إجراءات.

وهناك اتجاه تشريعي آخر لم يحدد نطاق الأمر الجزائي بعقوبة الغرامة كعقوبة أصلية وانما جاءت قوانينها بنصــوص مطلقة يســتدل منها على جواز إصــدار الأمر الجزائي بالغرامة أو الحبس. ومن هذه القوانين هو القانون اللبناني م(٢٠٣) أصــول، والقانون الســوري م (٢٢٦) أصــول، والقانون الأردني (١٩٥) أصول، حيث نصت على عبارة ((... يحكم بالعقوبة التي يستوجبها الفعل قانوناً...))، ويستفاد من ذلك وفقاً للنصـين اللبناني والسـوري بأنه يجوز إصـدار الأمر الجزائي بعقوبة المخالفة أو بعقوبة الجنحة استناداً الى عبارة المادتين السابقتين ((...سواء كانت تستوجب عقوبة تكديرية أو جناحية...)) وهذا يعني جواز تضــمن الأمر الجزائي لعقوبة الغرامة أو عقوبة الحبس(٤٧). أما فيما يتعلق بالنص الأردني الســابق الذي تضـمن عبارة ((...تسـتوجب عقوبة تكديرية...))، نلاحظ ايضــاً انه يسـتدل منه على جواز إصـدار عقوبة الغرامة أو الحبس، ذلك لأن عقوبة المخالفة حسب قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ م (١٦) منه تتمثل بالحبس التكديري أو الغرامة(٤٨). وبهذا فأن هذه القوانين – المذكورة انفاً- قد منحت الجهة المختصــة سـلطة إصـدار العقوبة المناسـبة التي يتضـمنها الأمر الجزائي ولم تقيدها بفرض عقوبة الغرامة كما هو الحال بالنسبة للاتجاه الأول الذي يمثله القانون العراقي ومن معه من القوانين المقارنة.

وفي إطار المفاضــلة بين الاتجاهين المذكورين أنفاً، نُميل الى تفضــيل الإتجاه الأول الذي يقصــر نطاق الأمر الجزائي على عقوبة الغرامة فقط، ونثني على موقف المشــرع العراقي في تبني هذا الإتجاه،

كونه ينسجم مع طبيعة الأمر الجزائي الذي يمثل صوره من صور الإدانة بغير مرافعة وبالنسبة لجرائم بسيطة تستوجب التبسيط والايجاز في الإجراءات، ما يستوجب معه أن يقتصر – ايضاً- على العقوبات البسيطة والتي تتمثل بالدرجة الأولى بالغرامة لكونها سهلة المنال والتنفيذ، فضلاً عن مزايا عقوبة الغرامة والتي أهمها تجنب مساوئ الحبس قصير المدة.

ثانياً: العقوبات الفرعية[٤٩].

أشار المشرع العراقي – صراحةً- في المادة (٢٠٥) أصولية، الى جواز تضمن الأمر الجزائي لهذه العقوبات. وبهذا الصدد نلاحظ بأن موقف المشرع العراقي هذا لا ينسجم مع طبيعة المخالفات محل الأمر الجزائي وطبيعة عقوبة الغرامة المفروضة على المحكوم عليه، لكون العقوبات الفرعية بنوعيها (التبعية والتكميلية) لا توقع الا في حالتي الحكم بالسجن أو الحبس، وعليه يظهر هنا التناقض والتعارض بين النصوص التشريعية المنظمة لأحكام العقوبات الفرعية[٥٠]، الأمر الذي يستلزم معه رفع هذا التناقض بأن يتم تعديل نص المادة (٢٠٥) أصولية وجعلها مقتصرة على عقوبة الغرامة كعقوبة أصلية فقط دون العقوبات الفرعية.

وفي السياق ذاته نؤيد الرأي الذي يدعو الى الأخذ **ببعض** التدابير الاحترازية الى جانب الأمر الجزائي كحظر ارتياد الحانات م (١٠٦) ق.ع.ع، أو سحب إجازة السوق م (١١٥) ق.ع.ع، أو غلق المحل م(١٢١) ق.ع.ع، وذلك بأن يخضع فرضها لسلطة المحكمة التقديرية فيما إذا كان في فرضها تهذيب وإصلاح الجاني وليس تقييده وسلب حريته، فضلاً عن أن تقرير هذه التدابير سيعوض قصور الغرامة عن بلوغ الغاية المستهدفة من العقاب، و التي كثيراً ما تكون غير كافية لتحقيق هذه الغاية[٥١]. وعليه ندعو المشرع العراقي الى الاخذ بهذا الإتجاه خيراً من تبنيه حالة تضمن الأمر الجزائي للعقوبات الفرعية إضافة للغرامة.

اما عن موقف القوانين العربية المقارنة بشأن العقوبات الفرعية التي يتضمنها الأمر الجزائي فهو موقف متباين بين هذه القوانين، فمنها من أجازت تضمن الأمر الجزائي **للعقوبات التكميلية فقط** إضافة الى الغرامة كالمصادرة، ومن هذه القوانين القانون المصري م (٣٢٣ و٣٢٤ و٣٢٥ مكرر) إجراءات[٥٢]. في حين ذهبت بعض القوانين الأخرى الى الإكتفاء بفرض الغرامة فقط – كعقوبة أصلية- وعدم جواز فرض العقوبات الفرعية، ومن هذه القوانين القانون السوري م (٢٢٦) أصول، واللبناني (٢٠٣) أصول، والأردني (١٩٥) أصول.

المطلب الثاني

The Second Requirement

شكل ومضمون الأمر الجزائي

Form and content of the penal order

الأمر الجزائي كأي عمل قضـائي لابد أن يكون مكتوباً بصـيغة معينة تتضـمن البيانات الجوهرية التي يتطلبها القانون، وهذا ما سيتم بحثه في الفروع الآتية.

الفرع الأول

The First branch

شكل الأمر الجزائي

The form of the penal order

أن الأصل في الاعمال القضائية كافة أن تكون مكتوبة تحقيقاً لمبدأ الشرعية الاجرائية، وذلك لتمكين الجهات المختصة من مراقبة الاعمال القضائية ومعرفة الجهة التي أصدرت القرار من حيث مدى تطابقها مع القانون أو مخالفتها لهُ، ولهذا فأن الكتابة شـرط جوهري في كل إجراء يتخذه القضـاء[٥٣]. وعلى ذلك أوجبت القوانين التي اخذت بنظام الأمر الجزائي بوجوب الكتابة عند إصداره. والسؤال الذي يُثار هنا هل اشـترطت القوانين صـدور الأمر الجزائي بورقة أو أنموذج خاص مسـتقل كما في الأحكام الجزائية؟ وبالرجوع الى النصـوص القانونية والتطبيقات العملية –القليلة- نجد أن الأمر الجزائي يصـدر كتابة على أوراق الدعوى، وهذا ما اوجبته المادة (٢٠٦) أصـولية والتي نصـت على انه ((يصـدر الأمر الجزائي والأمر بالإفراج كتابة على الأوراق ويبلغ المتهم بالأمر الجزائي وفق الأصول))[٥٤].

الفرع الثاني

The Second branch

مضمون الأمر الجزائي

The content of the penal order

أن مضـمون الأمر الجزائي يتعلق بالبيانات الجوهرية التي يجب أن يتضـمنها الأمر الجزائي كأسـم المتهم، والعقوبة، والمادة القانونية المنطبقة على الواقعة، وتاريخ إصدار الأمر الجزائي، وتوقيع القاضي. وتبدو أهمية هذه البيانات من ناحيتين: الأولى أنها تبرز صـدور الأمر الجزائي بعد دراسـة لموضـوع

الدعوى ومدى انطباق القانون عليها، والأخرى فائدتها للخصوم إذ بتعرفهم على مضمونه يكون بمقدورهم معرفة ما إذا كان من صالحهم الإعتراض على الأمر الجزائي ام القبول به[٥٥]. وقد نصت -بعض- القوانين الإجرائية العربية المقارنة على وجوب تضمين هذهِ البيانات في الأمر الجزائي، ومثالها نص المادة (٣٢٦) إجراءات مصري والتي نصت على أنه ((يجب أن يُعيّن في الأمر فضلاً عما قضي به، أسم المتهم والواقعة التي عوقب من أجلها ومادة القانون التي طُبقت))[٥٦].

هذا ولم يتضمن قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية نصاً مقابلاً للقوانين السابقة بخصوص بيانات الأمر الجزائي – على الرغم من تضمينها عملياً - وهذا نقص ينبغي معالجته، ذلك لأن هذه البيانات تعدّ من الأمور الجوهرية والشكلية التي يستلزمها إصدار الأمر الجزائي ويترتب على اغفالها بطلان الأمر الجزائي[٥٧]. لذا ندعو المشرع العراقي الى تعديل نص المادة (٢٠٦) أصولية بأن يتم تضمينها البيانات التي يجب أن يتضمنها الأمر الجزائي وذلك على النحو الآتي ((أ- يصدر الأمر الجزائي كتابة على أوراق الدعوى، ويجب أن يتضمن الأمر الجزائي فضلاً عما قضى به، أسم المتهم، والواقعة التي صدر بشأنها الأمر، ونص القانون المطبق، وأسم وتوقيع القاضي، وتاريخ إصداره. **ب-** يبلغ المتهم بالأمر الجزائي وفق الأصول)).

المطلب الثالث

The Third Requirement

الإعتراض على الأمر الجزائي وحجيته

Objection to the penal order and its authority

على الرغم من عدّ الأمر الجزائي استثناءً من القواعد العامة للمحاكمة، ولكن ضماناً لحق المتهم في إجراء المحاكمة العادية وممارسة حقهِ في الدفاع فقد ذهبت القوانين التي أخذت بهذا النظام الى تقرير حق الإعتراض على الأمر الجزائي، وفي حالة عدم الإعتراض عليه ضمن المدة المحددة قانوناً أو عدم حضور الجلسة المخصصة لنظر الإعتراض يكتسب الأمر الجزائي حجية الشيء المقضي به.

وإيضاحاً لما تقدم سنبحث في هذا الفرع الإعتراض على الأمر الجزائي وحجيته وذلك حسب التقسيم الآتي.

الفرع الأول

The First branch

الإعتراض على الأمر الجزائي

Objection to the penal order

نظم المشـــرع العراقي أحكام الإعتراض على الأمر الجزائي في المواد (٢٠٧-٢١١) أصـــولية، وللتفصيل في هذا الأمر – وبشيء من الايجاز- سنتناوله بالبحث وبعدة نقاط وحسب التقسيم الآتي:

اولاً: الطبيعة القانونية للاعتراض على الأمر الجزائي.

أثار نظام الإعتراض على الأمر الجزائي نقاشـاً واختلافاً حول طبيعته، وقد دار هذا النقاش حول تساؤل مؤداه أيعد الإعتراض على الأمر الجزائي طريقاً للطعن فيه كطرق الطعن في الأحكام، أم انه ليس كذلك؟[٥٨] وقد انقسـم الرأي ما بين الشـراح الى اتجاهين بخصـوص الإجابة على هذا التسـاؤل، إذ يذهب **الإتجاه الأول** الى عدّ الإعتراض على الأمر الجزائي طريقاً للطعن فيه كطرق الطعن المقررة للأحكام[٥٩]. اما **الإتجاه الثاني** والذي يؤيده غالبية الشـراح[٦٠] – وخاصـة في مصـر- فأنه يرى أن الإعتراض على الأمر الجزائي هو نوع من الرفض للفصـــل في الـدعوى بـدون تحقيق أو مرافعـة، بتعبير آخر؛ أن الإعتراض على الأمر الجزائي لا يعد طريقاً من طرق الطعن يؤدي الى إعادة النظر في موضـــوعه أمام جهة قضائية أعلى، وانما هو محض وسيلة لإسقاطهِ، ونظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية[٦١]. ذلك لأن طرق الطعن تفترض مناقشـــة الطاعن فحوى الحكم واســـبابه ورغبته في أن يعدل منطوقهِ بما يتفق مع مصـلحته، وهو لا يسـتطيع رفض أسـلوب محاكمته لأنه مفروض عليه طبقاً للقانون، اما الإعتراض على الأمر الجزائي فيفترض رفض أسلوب المحاكمة الذي أستند اليه والمطالبة بأسلوب محاكمة آخر، ويعني ذلك أن المعترض على الأمر الجزائي لا يقتصـــر على المطالبة بتعديل فحوى الأمر، ولا يقتصـــر على مناقشـــة أسـبابه، إذ لا أسـباب لهُ. ولو أن الإعتراض كأن طعناً لانبنى عليه أمر جديد ذو فحوى مختلف، وليس اتخاذ إجراءات محاكمة جديدة، إذ يؤدي الإعتراض على الأمر الجزائي الى سـقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن[٦٢].

ثانياً: من له حق الإعتراض على الأمر الجزائي.

تتفق –غـالبيـة- القوانين التي أخـذت بنظـام الأمر الجزائي على تقرير حق الإعتراض على الأمر الجزائي، ولكنها اختلفت بصـــدد جهة الإعتراض، فمنها من جعلته بيد جهة واحدة – كالقانون العراقي-، ومنها من جعلته حقاً لأكثر من جهة- كما في بعض القوانين المقارنة-.

فبالنســبة للقانون العراقي قد منح حق الإعتراض (للمتهم فقط)، وذلك في المادة (٢٠٧) أصـــولية،

والتي نصت على انه ((للمتهم الإعتراض على الأمر الجزائي...))[٦٣].

وقد يُثار التســـاؤل حول مدى إمكانية الإدعاء العام-في القانون العراقي- الإعتراض على الأمر الجزائي استناداً للأصل العام الوارد في المادة (٢٦٥) أصولية، والمادة (١١/اولاً) من قانون الإدعاء العام رقم (٤٩) لســـنة ٢٠١٧، واللتان منحتهُ- أي الإدعاء العام- صـــلاحية الطعن في الأحكام والقرارات والتدابير الصادرة عن محكمة الجنح في قضايا المخالفات؟

وللإجابة على هذا التساؤل ينبغي منا اولاً التأكيد على طبيعة الإعتراض على الأمر الجزئي فهو – كما استعرضـنا سـابقاً- ليس طريقاً من طرق الطعن، فهو لا يسـتهدف تعديل مضـمونه، أو الغائهِ، بحكم يصـــدر من محكمة اعلى، وانما هو (عدم قبول) مقرر للمتهم فقط الذي يرفض المحاكمة، في حين أن صلاحية الإدعاء العام بموجب المواد أعلاه متعلقة بـ (الطعن) فقط. وبالتالي فأنه لا يملك حسب النصوص الحالية حق الإعتراض أو الطعن في الأمر الجزائي، ولو انطوى على مخالفة قانونية. وفي تقديرنا أن ذلك يعدّ نقصـــاً تشـــريعياً ينبغي تداركه، بوصـــف الإدعاء العام جزءاً من منظومة العدالة الجزائية ممثلاً عن المجتمع وحامي للشـــرعية الإجرائية، فقد ينطوي الأمر الجزائي على مخالفة قانونية تتعلق بالخطأ في تطبيقه أو تأويله، أو على خطأ جوهري في الإجراءات الأصولية أو في تقدير الأدلة، أو في تقدير العقوبة. كأن يصـــدر الأمر الجزائي في جريمة (مخالفة) يوجب القانون الحكم فيها بالحبس خلافاً لنص المادة (٢٠٥)أصولية[٦٤].

لذا نقترح أن يصـــار الى منح الإدعاء العام حق الإعتراض على الأوامر الجزائية، وذلك بأن يتم تعديل نص المادة (٢٠٧) اصولية، ونقترح أن يكون النص كالآتي:

((للادعاء العام أن يعترض على الأمر الجزائي إذا بُني على مخالفة للقانون. ولمن صدر ضدهُ الأمر الإعتراض عليه. ويكون ذلك بعريضة تقدم الى المحكمة التي أصدرته خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للادعاء العام، ومن اليوم التالي للتبلغ به بالنسبة للمتهم. وتعين المحكمة يوماً للمحاكمة يبلغ به الإدعاء العام والمتهم وأطراف الدعوى كافة وفق الأصول))

اما في القوانين العربية المقارنة كالقانون المصـــري (٣٢٧) إجراءات، والليبي (٣٠٠) إجراءات، والقطري (٢٥٢)، فقد منح حق الإعتراض (عدم القبول) الى أكثر من جهة إذ منح الإعتراض الى المتهم والنيابة العامة (الإدعاء العام)، والفرق بين الجهتين يتمثل في أن اعتراض النيابة العامة يؤدي الى الغاء الأمر الجزائي مباشرةً، اما بالنسبة لاعتراض من صدر الأمر ضده (المتهم) فأنه لا يؤدي الى الغاء الأمر الجزائي مباشرةً، الا بعد حضوره جلسة نظر الإعتراض المقدم ضمن مدته القانونية.

ثالثا: إجراءات الإعتراض وميعاده.

نظم المشرع العراقي إجراءات الإعتراض في المادة (٢٠٧) أصولية، إذ يجب أن يقدم الإعتراض تحريرياً وذلك بعريضـة يقدمها المتهم الى المحكمة التي اصـدرت الأمر خلال سـبعة أيام من تاريخ التبليغ

به. ويبدو أن هذه المدة طويلة إذا ما نظرنا الى طبيعة الأمر الجزائي وما يهدف اليه من سرعة الفصل في القضـايا البسيطة وعدم اطاله الإجراءات، وعليه نرى من الافضـل أن يتجه المشـرع العراقي الى تقليص هذه المدة وجعلها ثلاثة أيام من اليوم التالي لتاريخ التبلغ به، لكي لا تبقى الدعوى معلقة لمدة طويلة وان هذه المدة تتفق مع طبيعة وهدف نظام الأمر الجزائي في انهاء الدعاوى البسيطة في أسرع وقت ممكن[٦٥].

رابعاً: إجراءات المحكمة بعد الإعتراض على الأمر الجزائي.

الأصـــل أن الإعتراض على الأمر الجزائي يؤدي الى ســقوط الأمر الجزائي واعتباره كأن لم يكن وعندئذ ينظر في الدعوى وفق الاصـــول العادية (الدعوى الموجزة)، لذا الزم القانون المحكمة عند تقديم الإعتراض وفق الاجراءات المذكورة انفاً أن تعين يوم للمحاكمة تبلغ به المتهم وفق الاصـــول المادة (٢٠٧) أصولية، ونجد أن هذا النص يعتريه القصور ذلك لأن المحاكمة ستجري وفق الاجراءات العادية لنظر الدعوى بصـورة موجزة، وعليه لابد من تبليغ اطراف الدعوى كافة اضـافة لعضـو الإدعاء العام، حيث سيتم خلال المحاكمة سماع اقوال اطراف الدعوى وشهادة الشهود، كما أن حضور الإدعاء العام المنسـب امام المحكمة المختصـة ضـروري في المحاكمة، إذ لا تعتبر جلسـات المحاكم الجزائية (كافة) منعقدة الا بحضـــورهِ[٦٦]. وعليه لابد أن يتضـــمن النص عبارة (يبلغ به الإدعاء العام والمتهم وأطراف الدعوى كافة)[٦٧].

اما عن إجراءات المحكمة بعد الإعتراض وتحديد يوم للمحاكمة، فإنه إذا ما وجدت المحكمة أن الإعتراض مقدم ضـمن مدته القانونية وحضـر المعترض في الجلسـة التي عينتها المحكمة لنظر الدعوى فأن المحكمة تنظر فيه وتجري المحاكم بصورة موجزة حسب أحكام القانون، وتصدر القرار اللازم على ألا تشدد العقوبة على المتهم ويكون قرارها خاضع لطرق الطعن القانونية م(٢٠٨/أ) اصولية[٦٨].

اما إذا كان الإعتراض مقدماً بعد فوات المدة القانونية المقررة أو انه مقدم ضـــمن مدتهِ إلا أن المعترض لم يحضـــر الجلســـة، فإن على المحكمة في هذه الحالة أن تقرر رد الإعتراض م (٢٠٨/ب) اصولية.

هذا وتســـري أحكام الإعتراض أعلاه بالنســـبة للمتهم المعترض فقط، فإذا كان الأمر الجزائي قد صـدر على عدة متهمين واعترض بعضـهم ولم يعترض بعضـهم الآخر، فأن الأمر الجزائي يسـقط بشـأن المعترض فقط- أن كان مقدماً ضـمن مدته القانونية وحضـر الجلسـة المحددة- ويصـبح باتاً بشـأن من لم يعترض منهم[٦٩].

الفرع الثاني

The Second branch

حجية الأمر الجزائي

Authentic penal order

ينصرف مفهوم الحجية في المجال الجزائي –في الأصل- الى الأحكام الجزائية، والتي تعني قوة الحكم في إنهاء الدعوى، ويعبر عنها بالقوة (السلبية) إذ انها تمثل عقبة قانونية تعترض كل إجراء يراد به إعادة البحث فيما فصل الحكم فيه، وعلى ذلك تكون ذات طابع سلبي. وبعبارة أخرى فأن قوة الحكم الجزائي في إنهاء الدعوى الجزائية تعني إمتناع السير في إجراءاتها إذا ما صدر حكم حائز لهذه القوة، ومن ثم لم يكن جائزاً اتخاذ أي إجراء يهدف الى وضع ما قرره الحكم موضع المناقشة؛ وتعني هذه القوة كذلك افتراض صحة الحكم في كل ما قرره، فلا يجوز أن يوضع جزء منه موضع الشك، ولا يقبل النعي عليه بعيب أيا كان، ويظل هذا الافتراض قائما ولو ثبت- في صورة قاطعة- خطأ الحكم فيما ذهب إليه، فهو افتراض غير قابل لإثبات العكس. وبذلك يكون الحكم المنهي للدعوى الجزائية حجة على القاضي الذي أصدره وحجة على القضاء جميعاً وحجة على أطراف الدعوى كافة. ومن ثم فأن جوانب القوة تتمثل في: عدم الجواز الرجوع الى الدعوى، وعدم جواز النزاع فيما قرره الحكم[٧٠]. وتعبر عن هذه القوة أو الحجية قاعدة ((عدم جواز المحاكمة مرتين من اجل نفس الواقعة- non bis in idem))[٧١].

هذا وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على حجية الأحكام بموجب المادة (٢٢٧) منه والتي نصت على انه ((ا – يكون الحكم الجزائي البات بالإدانة أو البراءة حجة في ما يتعلق بتعيين الواقعة المكونة للجريمة ونسبتها الى فاعلها ووصفها القانوني...)). ولم يقصر المشرع العراقي هذه الحجية على الأحكام الجزائية بل قررها لقرار الإفراج الصادر من المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق عند اكتسابه الدرجة النهائية بمرور المدة المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) أصولية، إذ نص في المادة (٢٢٧/ب) أصولية على انه ((يكون لقرار الإفراج الصادر من المحكمة الجزائية أو قاضي التحقيق قوة الحكم بالبراءة عند اكتسابه الدرجة النهائية)).

وفضلاً عما ذكر أعلاه وفيما يتعلق بنطاق بحثنا هنا فقد اضفى المشرع العراقي هذه الحجية على الأوامر الجزائية وذلك بموجب نص المادة (٢٢٨) أصولية التي نصت على انه ((يسري حكم المادة (٢٢٧) على الأمر الجزائي)). فإذا ما صدر الأمر الجزائي صحيحاً وصار نهائياً (باتاً) ولم يسقط لأي سبب من اسباب السقوط سواء اعتراض عليه خلال المدة المحددة قانوناً أو بالاعتراض على تنفيذه مع قبول الاشكال في التنفيذ، فانهُ تنقضي به الدعوى الجزائية ولا يجوز الرجوع الى الدعوى الجزائية من

جديد[٧٢]، فاذا ما قُدم من صدر ضده الأمر الى المحاكمة لمحاكمتهِ عن ذات الواقعة التي صدر فيها الأمر، فانهُ يقضي فيها بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها –قوة الشيء المقضي به- ويكفي هنا أن تكون الواقعة واحدة حتى ولو كان الوصف الذي قدم به من جديد اشد من الوصف الذي صدر بشأنه الأمر، اما إذا كانت الواقعة الجديدة مختلفة في احد عناصرها المادية كما في حاله التعدد المادي للجرائم فأن صدور الأمر بالنسبة لأحدى الجرائم لا يحول دون محاكمته عن الجرائم الأخرى، فالأمر الجزائي في هذا يتساوى مع الحكم الجزائي وتطبق في شأنهِ ذات القواعد الخاصة بحجية الحكم الجزائي[٧٣].

المطلب الرابع

The Forth branch

تنفيذ الأمر الجزائي وإشكالياته

Execution of the penal order and its problems

بالإضافة الى حجية الأمر الجزائي أو ما يعرف بـــ (القوه السلبية)، فأن له ايضاً (قوة إيجابية) أو (قوة تنفيذية) والتي يقصد بها صلاحية الأمر بأن يكون سنداً لاتخاذ إجراءات تنفيذ العقوبة على من قضى عليه بها[٧٤]. ولما كان من المعلوم أن محل التنفيذ في الأمر الجزائي هو ما يتضـــمنه من عقوبة اصـــليه والمتمثلة في الغرامة، وعليه يقتضـــي الرجوع الى القواعد الخاصـــة بتنفيذ عقوبة الغرامة التي يعد تنفيذها بمثابة تنفيذ الأمر الجزائي. وبناءً على ما تقدم سيتم بحث تنفيذ عقوبة الغرامة بالإضافة الى الاشكاليات في التنفيذ الأمر الجزائي، وحسب التقسيم الآتي:

الفرع الأول

The First branch

تنفيذ عقوبة الغرامة

Execution of the fine penalty

أن إجراءات تنفيذ عقوبة الغرامة منصـــوص عليها في المواد (٢٨٢، ٢٩٨، ٢٩٩) أصـــولية، وسنتناول هنا الأحكام التي تتفق مع عقوبة الغرامة التي ينطوي عليها نظام الأمر الجزائي بوصفها العقوبة الاصلية الوحيدة التي يمكن أن يقضي بها[٧٥].

فالأصـــل في تنفيذ عقوبة الغرامة هو التنفيذ الفوري كحال العقوبات الأخرى -عدا عقوبة الإعدام والحبس في المخالفات[٧٦]- إذ لا يوجد أي ضـــرر من تنفيذها، لأنه في حالة ســـقوط الأمر الجزائي لقبول الإعتراض أو الاشكال فيه م(٢٠٨/أ) أصولية، فانهُ يصار الى رد المبلغ المقضي به.

أن تنفيذ عقوبة الغرامة يتم بطريقين؛ **الأول**، اختياري وهو يكون بدفع المبلغ الى الخزينة العامة، وعند عدم دفعها يصار الى **الطريق الثاني**، وهو التنفيذ الجبري؛ إذ تقضي المحكمة بحبس المتهم -الذي صدر ضده الأمر الجزائي بعقوبة الغرامة- بمعدل يوم واحد عن كل خمسين الف دينار عراقي من مبلغ الغرامة، على أن لا تزيد مدة الحبس في كل الاحوال على ستة اشهر، أن كانت الجريمة معاقباً عليها بالغرامة فقط، أو بالحبس لمدة لا تزيد عن نصف الحد الأقصى إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالحبس والغرامة[٧٧]. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح الرصافة بأنه ((بعد تدقيق أوراق الدعوى تجد المحكمة أن فعل المتهمين ينطبق واحكام المادة (٣/٣٨٩) عقوبات كون الجريمة من جرائم المخالفات. لذا قررت المحكمة إلزام كل من... بغرامة مالية مقدارها خمسون ألف دينار لكل واحد منهم. وفي حال عدم الدفع حبسهم بسيطاً لمدة شهر. وصدر القرار استناداً لأحكام المادة (٢٠٥/أ) الأصولية وافهم علناً ...))[٧٨].

وفي الحقيقة لا نرى مبرراً للإبقاء على الحبس كوسيلة وحيدة للتنفيذ الجبري للغرامة، لاسيما مع مساوئ الحبس قصير المدة، التي دفع الفكر الجزائي للتخلص منه بإيجاد بدائل عن العقوبة قصيرة المدة، لذا ندعو المشرع العراقي الى إيجاد وسائل أخرى للتنفيذ الجبري للغرامة بدلاً عن الحبس ومنها منح مهلة لدفع الغرامة (تأجيل الدفع)، ودفع الغرامة بالأقساط (مبدأ التقسيط)، أو عن طريق العمل للمنفعة العامة.

الفرع الثاني

The Second branch

إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي

Problems of implementing the penal order

أن نظام الاشكال في التنفيذ من الأنظمة الحديثة التي نصت عليها بعض القوانين الإجرائية، نظراً لأهميته من حيث الدور الذي يؤديه في مرحلة التنفيذ العقابي، إذ انه يوفر حماية فعالة للمتهم (المدان) من التنفيذ الخاطئ أو المتعسف بحقه[٧٩]. ويعرف الشراح الاشكال بالتنفيذ بتعريفات عدة دون الاتفاق على تعريف جامع مانع[٨٠]، واساس هذا الاختلاف يكمن في الخلاف الناشئ عن تحديد طبيعة مرحلة التنفيذ العقابي، فضلاً عن انه غالبية القوانين قد اهتمت بتنظيم احكامه واثاره القانونية، دون أن تولي عناية بتعريف هذا النظام[٨١]. وعلى اية حال فأن هذه التعريفات لا تعدو أن توضح بأن الاشكال في التنفيذ ما هو الا عوارض أو منازعات قانونية تعترض سير تنفيذ (الأحكام الجزائية)، وتتضمن ادعاءات امام القضاء تتعلق بالتنفيذ، اما بزعم انه غير واجب التنفيذ، أو انه يراد تنفيذه على غير المحكوم عليه، أو بزعم أن إجراءات التنفيذ نفسها لا تطابق القانون[٨٢].

ولم يتضمن القانون العراقي نظاماً متكاملاً للأشكال في تنفيذ الأحكام والاوامر الجزائية بخلاف

بعض القوانين المقارنة[٨٣]، إذ اقتصر على بعض النصوص المتناثرة، ومنها نص المادة (٢١١) أصولية، المتعلقة بالأشكال في تنفيذ الأمر الجزائي[٨٤]، والتي لم تتضمن الا حالة واحدة تتعلق بدفع المتهم عند تنفيذ الأمر عليه بأن حقه في الإعتراض لا يزال قائما لعدم تبلغه به وفق الأصول.

وقد تضمنت بعض القوانين العربية المقارنة كالقانون المصري م(٣٣٠) إجراءات، والليبي م(٣٠٢) إجراءات، والقطري م(٢٥٥) إجراءات، بالإضافة الى سبب الاشكال أعلاه (عدم التبلغ) اسباباً أخرى منها ما يتعلق بالمتهم الذي صدر الأمر ضده، أو تتعلق بالأمر ذاته، أو بإجراءات تنفيذ العقوبة ذاتها. ونتفق مع الرأي الذي يرى من الأفضل أن يساير المشرع هذه القوانين وان يتوسع بأسباب الاشكال في التنفيذ ليشمل أي سبب آخر كأن يوجد مانع قهري منع المعترض من الحضور في الجلسة المحددة للنظر في الإعتراض، أو ادعاء المتهم انه ليس الشخص الذي صدر ضده الأمر الجزائي، أو أن العقوبة الصادرة تتجاوز الحد المقرر في الأمر الجزائي وغيرها من الإشكالات الموضوعية التي تنصب اما على شخص المتهم -الصادر بحقه الأمر-، أو على الأمر الجزائي ذاته. لاسيما وان نظر الاشكال يخضع لسلطة المحكمة التقديرية فلا ضير من تقرير حق الاستشكال بهذه السعة لأن ذلك حق من حقوق المتهم في مرحلة التنفيذ[٨٥].

اما عن الإجراءات المتبعة في نظر الاشكال في تنفيذ الأمر الجزائي، فقد نظمها المشرع العراقي في المادة (٢١١) اصولية، وتتلخص هذه الإجراءات بتقديم المتهم الذي صدر الأمر بحقه عريضة الى المحكمة (محكمة الجنح)[٨٦]، فهو لا يكون الا بصورة تحريرية لأنه بمثابة الإعتراض على الأمر الجزائي، هذا ولم يحدد المشرع العراقي ومثله القوانين المقارنة، مدة لتقديم الاشكال، وانما علق ذلك على تنفيذ الأمر، أي قبل أن ينفذ الأمر.

اما عن إجراءات المحكمة في نظر الاشكال فأنها اولاً تتحقق من الأسباب المقدمة في عريضة الاشكال، فاذا لم يذكر المستشكل سبباً، أو أن السبب الذي ذكره غير صحيح أو غير منصوص عليه قانوناً، ففي هذه الحالات ترفض المحكمة طلبه م(٢١١) أصولية، اما إذا وجدت المحكمة أن الأسباب التي استند اليها الطلب صحيحة، ففي هذه الحالة تقرر المحكمة ارجاء تنفيذ الأمر ونظر الدعوى وفق الأصول العادية كما هو الحال في حالة الإعتراض على الأمر وذلك بتحديد جلسة للمرافعة م (٢١١) أصولية، وهذا يعني أن الأمر الجزائي اصبح كأن لم يكن.

ويلاحظ مما تقدم أن المشرع العراقي قد جعل للإشكال في تنفيذ الأمر نفس حكم الإعتراض على الأمر ورتب عليه الآثار ذاتها المترتبة على تقديم الإعتراض. ونعتقد أن في ذلك إطالة في الإجراءات وفيه ابتعاد عما يهدف اليه نظام الأمر الجزائي وينافي طبيعته، وكان من الأفضل من المشرع أن يذهب الى إعطاء المحكمة المختصة سلطة الفصل في الاشكال مباشرة وبدون إتباع الإجراءات العادية للمحاكمة، الا إذا رأت المحكمة عدم إمكان الفصل فيه بدون تحقيق أو مرافعة، وذلك لأن الأمر الجزائي

أوشك على النهاية لكونه دخل مرحلة التنفيذ والتي تعد المرحلة الأخيرة للدعوى الجزائية وينتهي بانتهائها كل شـــيء، فلا يعقل أن نعود بالأمر وننقله من المرحلة الأخيرة الى المرحلة الأولى وكأن الدعوى لم تمر ســـابقاً بأي مرحلة تذكر، فضـــلاً عن أن المحكمة-التي تنظر الدعوى من جديد- قد تؤيد ما جاء في الأمر الجزائي. فبهذا يكون في إتباع الإجراءات العادية إطالة للإجراءات مما يقلل من قيمة ومزايا الأمر الجزائي، ومن هنا يجب التأكيد على الإسراع في الفصل في الاشكال وفقاً للقاعدة العامة المتعلقة بإشكالات تنفيذ الأحكام. وهذا الإتجاه سلكتهُ بعض القوانين المقارنة كالقانون المصري والقطري والليبي، إذ اجازت للمحكمة أن تفصـل في الاشـكال بغير مرافعة الا إذا رأت المحكمة عدم امكان الفصـل فيه كما هو أو من غير تحقيق أو مرافعة، ففي هذه الحالة تنظر في الاشـكال وفق الأصـول العادية[٨٧]. لذا ندعو المشـرع العراقي الى تبني هذا الإتجاه بتعديل المادة (٢١١) أصولية، ونقترح أن يكون النص كالاتي:

((**إذا** دفع المتهم عند تنفيذ الأمر عليه بأن حقه في الإعتراض لا يزال قائما لعدم تبلغه به وفق الأصول، أو لغير ذلك من الأسباب، فيقدم هذا الدفع بعريضة الى محكمة الجنح، لتفصل فيه بغير مرافعة، اما إذا رأت المحكمة عدم امكان الفصـــل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة، عندها ترجئ تنفيذ الأمر وتحدد جلسة لنظر الاشكال طبقا للإجراءات السابقة، فإذا قبل الاشكال تجري لمحاكمة وفقاً لنص المادة ٢٠٣ من هذا القانون)).

الخاتمة (Conclusion)

في نهاية هذا البحث خلصنا الى النتائج والمقترحات الاتية:

اولاً: النتائج

١. خلصنا الى تعريف الأمر الجزائي بأنه ((أمر قضائي يصدر من لدن محكمة مختصة للفصل في فئة معينة من الجرائم دون إتباع إجراءات المحاكمة العادية)).
٢. خلصـــنا الى أن قرار الإفراج في حالة إقتناع المحكمة بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المســـندة اليه أو أن الفعل الذي ارتكبهُ لا يقع تحت اي نص عقابي، يتعارض مع قصـــد المشـــرع من إيجاد حالة الإفراج في حالة (وجود ادلة الا انها لا تكفي للإدانة)، ويتعارض مع قرينة البراءة.
٣. أن صـلاحية قاضـي التحقيق بالفصـل في المخالفات وفق المادة (١٣٤/د) أصـولية، لا تُعدّ امراً جزائياً، نظراً للاختلافات الكبيرة بينهما.
٤. خلصنا الى أن اشتراط عدم تقديم طلباً بالتعويض أو رد المال في المخالفة لكي تكون محلاً للأمر الجزائي، يُعدّ تضـــييقاً لنطاق الأمر الجزائي وهذا الاجراء يقضـــي على غاية هذا النظام، وليس هناك ما يبرره ما دامت هناك علاقة تبعية بين الدعوى المدنية والجزائية.
٥. لم يتضـمن قانون أصـول المحاكمات الجزائية العراقية نصـاً مقابلاً للقوانين المقارنة بخصـوص البيانات

التي يجب أن يتضـــمنها الأمر الجزائي، وهذا نقص ينبغي معالجته، ذلك لأن هذه البيانات تعدّ من الأمور الجوهرية والشكلية التي يستلزمها إصدار الأمر الجزائي ويترتب على اغفالها بطلان الأمر الجزائي.

٦. أن الإعتراض على الأمر الجزائي هو نوع من الرفض للفصـل في الدعوى بدون تحقيق أو مرافعة، ومن ثم فأن الإعتراض على الأمر الجزائي لا يعد طريقاً من طرق الطعن يؤدي الى إعادة النظر في موضوعه أمام جهة قضائية أعلى، وانما هو محض وسيلة لإسقاطهِ، ونظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية.

٧. أن المشـــرع العراقي قد ضـــيق في نطاق الاشـــكال في تنفيذ الأوامر الجزائية –بخلاف بعض القوانين المقارنة- إذ لم تتضمن المادة (٢١١) أصولية، إلا حالة واحدة تتعلق بدفع المتهم عند تنفيذ الأمر عليه بأن حقه في الإعتراض لا يزال قائما لعدم تبلغه به وفق الأصول.

٨. أن المشـرع العراقي قد جعل للأشـكال في تنفيذ الأمر نفس حكم الإعتراض على الأمر ورتب عليه الاثار ذاتها المترتبة على تقديم الإعتراض. وكنا قد خلصـنا الى أن في ذلك إطالة في الإجراءات وفيه ابتعاد عما يهدف اليه نظام الأمر الجزائي وينافي طبيعته.

ثانياً: المقترحات

١. لغرض تحقيق الاســتفادة القصــوى من نظام الأمر الجزائي ومن صــلاحية قاضــي التحقيق وفق المادة (١٣٤/د) وبما ينسـجم مع سـياسـة المشـرع الرامية الى تحقيق السـرعة في انجاز الدعاوى الجزائية وفي تخفيف العبء على كاهل المحاكم، نقترح أن يصار الى تعديل المادة (١٣٤/د)، وذلك بإضفاء صفة الأمر الجزائي على صلاحية قاضي التحقيق في الفصل في المخالفات، وذلك بإلزام قاضي التحقيق بالفصل في المخالفات التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس. مع وجوب تقرير الإعتراض عليه وفق ما هو مقرر للأمر الصـــادر عن محكمة الجنح وفق المادة (٢٠٥) أصـــولية، هذا فضـــلاً عن إجراء التعديل في المادة (٢٠٥) أصـولية، وجعل صـلاحية محكمة الجنح في إصـدار الأمر الجزائي مقتصـرة على الفصـل بالجنح (غير المهمة) التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس، على أن لا يحكم بغير الغرامة. ونقترح من اجل ذلك النصوص الاتية.

- تعديل المادة (١٣٤/د) أصـولية لتكون على النحو الآتي: ((على قاضـي التحقيق إذا وجد من تدقيق اوراق الدعوى أن المخالفة لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس وان الفعل ثابت على المتهم، أن يصـــدر امراً جزائياً بالغرامة وبالتدابير الاحترازية دون احالتها الى محكمة الجنح. وإذا ما قُدم الإعتراض خلال مدته القانونية وفق أحكام المادة ٢٠٧ فتحال المخالفة على محكمة الجنح للنظر فيها وفق الأصـــول العادية المقررة في المادة ٢٠٣ من هذا القانون)).
- تعديل المادة (٢٠٥) أصـــولية لتكون على النحو الآتي: ((أ. إذا وجدت محكمة الجنح من تدقيق اوراق الدعوى أن الجنحة لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس وان الفعل ثابت على المتهم فتصـــدر امراً جزائياً

بالغرامة وبالتدابير الاحترازية دون تحديد جلسة لمحاكمة المتهم .

ب. إذا تبين للمحكمة أن الادلة لا تكفي لثبوت ارتكاب المتهم الفعل المسند اليه فتصدر امراً بالإفراج عنه، وإذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المسـندة اليه أو أن الفعل الذي ارتكبه لا يقع تحت أي نص عقابي فتصدر امراً ببراءته)).

٢. ندعو المشـرع العراقي الى تعديل نص المادة (٢٠٦) بأن يتم تضـمينها البيانات التي يجب أن يتضـمنها الأمر الجزائي وذلك على النحو الآتي ((أ- يصـدر الأمر الجزائي كتابة على أوراق الدعوى، ويجب أن يتضمن الأمر الجزائي فضلاً عما قضى به، أسم المتهم، والواقعة التي صدر بشأنها الأمر، ونص القانون المطبق، واسم وتوقيع القاضي، وتاريخ إصداره. ب- يبلغ المتهم بالأمر الجزائي وفق الأصول)).

٣. ندعو المشـرع العراقي الى تعديل بعض الأحكام الخاصـة بالاعتراض على الأوامر الجزائية من حيث المدة والإجراءات وبما يسـجم مع التعديلات المقترحة اعلاه، ونقترح ايضـاً أن يصـار الى منح الإدعاء العام حق الإعتراض، وذلك بأن يتم تعديل نص المادة (٢٠٧) اصولية، ونقترح أن يكون النص كالاتي:

((للادعاء العام أن يعترض على الأمر الجزائي إذا بُني على مخالفة للقانون. ولمن صـدر ضـدهُ الأمر الإعتراض عليه. ويكون ذلك بعريضـة تقدم الى المحكمة التي أصـدرته خلال ثلاثة أيام من تاريخ صـدور الأمر بالنسـبة للادعاء العام، ومن اليوم التالي للتبلغ به بالنسـبة للمتهم. وتعين المحكمة يوماً للمحاكمة يبلغ به الإدعاء العام والمتهم وأطراف الدعوى كافة وفق الأصول)).

٤. ندعو المشرع العراقي الى تعديل المادة (١٥٢) عقوبات عن طريق رفع الاستثناء الوارد بشأن عدم سقوط عقوبة الغرامة عن المتوفي المحكوم عليه بعد صيرورة الحكم نهائياً.

٥. ندعو المشـرع العراقي تعديل المادة (٢١١) أصـولية، والخاصـة بأحكام الاشـكال في تنفيذ الأمر الجزائي، ونقترح أن يكون النص كالاتي:

((إذا دفع المتهم عند تنفيذ الأمر عليه بأن حقه في الإعتراض لا يزال قائما لعدم تبلغه به وفق الأصـول، أو لغير ذلك من الأسباب، فيقدم هذا الدفع بعريضـة الى محكمة الجنح، لتفصـل فيه بغير مرافعة، اما إذا رأت المحكمة عدم امكان الفصـل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة، عندها ترجئ تنفيذ الأمر وتحدد جلسـة لنظر الاشـكال طبقا للإجراءات السـابقة، فإذا قبل الاشـكال تجري لمحاكمة وفقاً لنص المادة ٢٠٣ من هذا القانون)).

"الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي بِنِعْمَتِهِ تَتِمُّ الصَّالِحَاتُ"

الهوامش

(Footnotes)

١ ينظر: د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج١، ط١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ٣٨٢.

٢ لمزيد من التفصيل في هذا الخصوص ينظر: د. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد (٢)، المجلد (١٢)، ١٩٦٩، ص ٤٠٣ وما بعدها.

٣ ينظر: د. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الامر الجنائي "دراسة تحليلية مقارنة"، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٧؛ د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، ج١، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ١٩٨٣، ص ٢٦١.

٤ في هذا الخصوص ينظر: نقض جنائي، مجموعة احكام النقض، طعن رقم ٥٢٢ لسنة ٤١ق، في ١٩٧١/١١/٨، ص ٦٢٢.

٥ ينظر: د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٢، ص ٧٣٣.

٦ أن البحث في تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي كان –ولازال- موضع جدل ونقاش كبيرين بين شراح القانون، فيما إذا يعد الامر الجزائي حكماً جزائياً ام لا يعد كذلك، ويرجع هذا الاختلاف بالدرجة الأساسية الى عدم اتساق هذا النظام مع المبادئ العامة المستقرة في المحاكمات الجزائية، إذ ذهب الشراح في ذلك الى عدة اراء، فمنهم من عد الامر الجزائي حكم من نوع خاص، ومنها من عدهُ مشروع حكم، في حين عدهُ اخرين صورة من صور الصلح (التصالح). وللتفصيل في هذه الآراء ينظر: د. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الامر الجنائي، مرجع سابق، ص ١٥٦ وما بعدها؛ د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ٢٦ وما بعدها؛ عمرو محمد فوزي الابشيهي، حق المتهم في محاكمة سريعة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/جامعة طنطا، ٢٠١٤، ص ٣٥ وما بعدها؛ عبد العزيز بن مسهوج جارالله الشمري، الامر الجنائي واثره في انهاء الخصومة الجنائية في دول مجلس التعاون الخليجي-دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات/جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨، ص ٤٢ وما بعدها.

٧ للاطلاع على بعض من هذه التعريفات ينظر: د. احمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة-دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٥٤٠-٥٤٢.

٨ ينظر: د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه واحكام النقض، ج٢، دار سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨، ص ١٣٦٥؛ د. خالد منير شعير، الامر الجنائي-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٥٢؛ د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٨٩٢.

٩ ينظر: م المادة (٣٢٤) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والمعدلة بالقانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٧، علماً أن صلاحية الحكم بالبراءة أضيفت الى هذه المادة بموجب القانون رقم (١٧٤) لسنة ١٩٩٨.

١٠ ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، م٢، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ١١٥١؛ د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص ٤٣٦.

١١ تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح المرور بأنه (لدى التدقيق وبعد مطالعة الأوراق وافادة المخالف (ع.م.س) واستناداً لأحكام المادة (٢٠٥/أ) الأصولية قررت هذه المحكمة تغريمه ثلاثون الف دينار لمخالفته احكام المادة (٢٧/ذ) ملحق (أ) من قانون المرور رقم ٨٦ لسنة ٢٠٠٤ المعدل...)) قرار رقم ١٦٤/مرور/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٢/١٠ (غير منشور)؛ و قرارها رقم ٧٢٩/مرور/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٦/١٠ ؛ وقرارها رقم ١٠٢٧/مرور/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٨/١٢ (غير منشورة).

١٢ وتطبيقاً لذلك اصدرت محكمة جنح الكرخ العديد من الأوامر الجزائية بالإفراج وفق احكام المادة (٢٠٥/ب) أصولية، ومن ذلك قرارها المرقم ٧٤ في ١٩٨٧/١١/١٧؛ وقرارها المرقم ٧٨ في ١٩٨٧/١١/٢١؛ وقراراها المرقم ٦٩ في ١٩٨٨/٩/٢٥؛ وقرارها المرقم١٣٧ في ١٩٨٨/١١/٢٢؛ وقرارها المرقم ١٥٣ في ١٩٨٨/١١/٣٠؛ وقرارها المرقم ١٩٤ في ١٩٨٩/١/٢١. أشار اليها: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سابق، ص ١٩٤.

١٣ اليقين هو العلم الذي لا يعتريه الشك، واليقين القضائي المتطلب للإدانة هو يقين نسبي وليس مطلق، ونسبية اليقين القضائي تعود الى نسبية الحقيقة (القضائية)، إذ أن الحقيقة وان كانت بذاتها مطلقة إلا أن اكتشافها او الوصول اليها هو امر نسبي نظراً لقصور الوسائل الإنسانية ومحدودية قدراتهُ، فضلاً عن أن الأدلة التي يعتمد عليها القاضي في بناء قناعتهِ لا تقدم اكثر من الاحتمال الراجح. لمزيد من التفصيل ينظر: د. مجيد خضر احمد عبد الله، افتراض براءة المتهم، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، كلية التربية/جمعة تكريت، المجلد (١٤)، العدد (٩)، ٢٠٠٧، ص ٤٤٣ وما بعدها.

١٤ ينظر: د. محمود نجيب حسني، الاختصاص والاثبات في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٧٠-٧١.

١٥ ينظر: د. ايمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٣٤٠ وما بعدها؛ د. نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية الحقوق/جامعة الموصل، السنة (١١)، المجلد (٨)، العدد (٣٠)، ٢٠٠٦، ص ١٨٦.

١٦ أن مضمون الحكم او القرار الجزائي الجزائي يتمثل بإفصاحه عن إرادة القانون، والآثار المترتبة عليه وهي إنشاء أو تقرير مركز قانوني، كالحكم بالإدانة الذي ينشأ مركز قانوني جديد للمتهم يصبح بموجبه مستحقاً للعقاب، والحكم بالبراءة الذي يكشف عن المركز القانوني للمتهم وهو أن الأصل فيه البراءة. ينظر: علي عبد اليمة جعفر، حكم البراءة في الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون/الجامعة المستنصرية، ٢٠١١، ص ٢٣-٢٤.

١٧ ينظر: نص م (٣٠٠) أصولية، التي لم تجعل قرار الافراج سبباً لانقضاء الدعوى الجزائية الا بمرور المدة القانونية المحددة بموجب المادة (٣٠٢/ج) منه. هذا وقد اكدت محكمة التمييز ذلك في أحد قراراتها، إذ قضت: ((أن قرار الافراج ليس حكماً ولا تنقضي به الدعوى ولو اكتسب درجة البتات مالم تمض المدة المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) من الأصول الجزائية وهي سنة على قرار الافراج الصادر من المحكمة...)). رقم القرار ٢٧١٠/جنايات/٧٤ في ١٩٧٤/٢/١٨، مجموعة الاحكام العدلية، السنة السادسة، العدد (١)، ص ٢٣١، أشار اليه: إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠، ص ٥٩. وقد اكدت محكمة التمييز في إقليم كوردستان العراق هذا المعنى ايضاً في أحد قراراتها، إذ قضت على ((أن قرار الافراج لا يمنع من استئناف الإجراءات إذا ظهرت ادلة جديدة خلال مدة معينة ولو

اكسب درجة البتات بالتصديق أو بمضي المدة فلا تنقضي الدعوى الجزائية الا اذا مرت المدة القانونية دون ظهور ادلة جديدة)). رقم القرار ١٨٤/هيئة جزائية/١٩٩٣ في ١٩٩٣/٥/١٢. أشار اليه: حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية – دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٣٢.

١٨ ينظر: د. براء منذر كمال عبد اللطيف، السبل الكفيلة لضمان سرعة الإجراءات الجزائية، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية الصادرة عن كلية التربية-صفي الدين الحلي/ جامعة بابل، المجلد (١)، العدد (٨)، ٢٠١١، ص٩٦.

١٩ ومن القوانين التي اخذت بهذا الإتجاه قانون الإجراءات الجنائية المصري م(٣٢٤) منه والتي نصت على انه ((...ويجوز أن يقضي فيه بالبراءة...))، وقانون الإجراءات الجنائية القطري م(٢٤٨) منه. هذا وجدير بالذكر أن قانون الإجراءات المصري-قبل التعديل الرابع بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ – لم يسمح للقاضي بإصدار الامر الجنائي بالبراءة، وكان لا مناص من أن يرفض القاضي إصدار الامر الجزائي إذا رأى براءة المتهم. أما الآن فانه– وبموجب التعديل أعلاه- يملك إصدار الامر الجزائي بالبراءة وليس مجرد رفض إصدار الامر. وفي ذلك تأكيد للأصل العام في المتهم وهو البراءة، والتأكيد ايضاً على وظيفة القضاء في إقرار العدل وفقاً للقانون. ينظر: د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج١، مرجع سابق، ص ٣٨٩-٣٩٠.

٢٠ تنص المادة (١٣٠) اصولية على انه ((ا – اذا وجد قاضي التحقيق أن الفعل لا يعاقب عليه القانون او أن المشتكي تنازل عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي او أن المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر سنه فيصدر القاضي قرارا برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا. ب – اذا كان الفعل معاقبا عليه ووجد القاضي أن الادلة تكفي لمحاكمة المتهم فيصدر قرارا بإحالته على المحكمة المختصة. اما اذا كانت الادلة لا تكفي لإحالته فيصدر قرارا بالأفراج عنه وغلق الدعوى مؤقتا مع بيان اسباب ذلك. جـ - اذا وجد القاضي أن الفاعل مجهول او أن الحادث وقع قضاء وقدرا فيصدر قرارا بغلق الدعوى مؤقتا...))

٢١ تنص المادة (١٣٤/د) أصولية، على انه ((استثناء من احكام الفقرتين (ب و جـ) من هذه المادة، على القاضي التحقيق، أن يفصل فورا في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض، او برد المال دون أن يتخذ قرارا بإحالتها على محكمة الجنح، ولا ينفذ الحكم الصادر بالحبس، الا بعد اكتسابه الدرجة القطعية))

٢٢ ينظر: هامش رقم (٢١)، من هذا البحث.

٢٣ ينظر في هذا الرأي: أكرم زاده الكوردي، أحكام الامر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة الصادرة عن مركز جيل البحث العلمي، العدد(٢٧) ، ٢٠١٨، ص ٥٣ وما بعدها؛ عدنان محمد جميل ويس زه نكه نه، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية-دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي، القاهرة، ٢٠١٨، ص ١٣٣ومابعدها.

٢٤ سيتم بحث طبيعة الإعتراض على الامر الجزائي تفصيلاً المبحث الثاني من هذا البحث.

٢٥ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، دراسات قانونية جنائية، ج٢، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧، ص ٣١٩.

٢٦ تنص المادة (١٨٧/ب) أصول، على انه ((ب- لا تتقيد المحكمة في تحديد الوصف القانوني للجريمة بالوصف الوارد في امر القبض او ورقة التكليف بالحضور او قرار الإحالة)). ينظر: د. سعيد حسب الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٠، ص ٣٥٢؛ القاضي جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٥، ص ١٤٠.

٢٧ سبق وان اشرنا اليها، ينظر: الهامشين رقم (١١ و ١٢) من هذا البحث.

٢٨ المادة (٣٨٦) من قانون العقوبات العراقي. وفي ذلك قضـــي بأنه ((لتوفر الأدلة ضـــد المتهم... وفق المادة (٣٨٦) عقوبات، قررت ادانته بمقتضـــاها والحكم عليه بغرامة مالية قدرها...عملاً بالمادة (١٣٤/د) الأصـــولية...)). قرار محكمة تحقيق الرصـــافة الثانية، رقم ٤٨٠٦ في ٢٠١٥/٨/٢٧ (غير منشـــور)؛ وينظر كذلك قرار مكتب التحقيق القضـــائي في الكاظمية رقم ١٠٧٩٨ في ٢٠١٥/٧/٩ (غير منشور).

٢٩ ينظر: م (٣/٣٨٩) عقوبات.

٣٠ ينظر: م (١/٣٩٠) عقوبات.

٣١ ينظر: م (١/٤٠٢) عقوبات.

٣٢ ينظر: م (٤١٥) عقوبات.

٣٣ في هذا الخصـوص ذهبت محكمة جنح المشـخاب في ديباجة حكمها(... أحال السـيد قاضـي محكمة تحقيق المشـخاب المتهم مكفلاً على هذه المحكمة لإجراء محاكمته بدعوى غير موجزة وفق احكام المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات بموجب قرار الإحالة المرقم...في.... وعند ورود الاضـبارة من نيابة الادعاء العام في المشـخاب سـجلت في سـجل أسـاس محكمتنا تحت تسلسل ... وعين موعداً للمحاكمة بها وفي اليوم المعين للمحاكمة قررت المحكمة محاكمة المتهم بدعوى موجزة كون فعل المتهم ينطبق واحكام المادة ٤١٥ عقوبات...) قرار رقم ٣٥٣/ج/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٨/١٤ (غير منشور)؛ وفي السياق ذاته ذهبت المحكمة ذاتها الى تغيير وصف الفعل المحال عليها بدعوى غير موجزة واجراء المحاكمة بدعوى موجزة كونها من جرائم المخالفات ودون اللجوء الى الامر الجزائي مع تحقق شـــروطه كافة، ومن ذلك وقرارها المرقم ١٦٥/ج/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٤/١٢(غير منشـــور)؛ وقرارها المرقم ١٧٨/ج/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٤/١٣ (غير منشـــور)؛ قرارها المرقم ٣١٤/ج/٢٠١٧ في٢٠١٧/٩/١٨ (غير منشور).

٣٤ ينظر: د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، الاسكندرية،١٩٧٧، ص ٧١٣.

٣٥ تقابلها: نص المادة (٢٠٣) أصول لبناني، والمواد (١٩٤ و ١٩٥/أ) أصول اردني.

٣٦ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سابق، ص ٧٥.

٣٧ في السـياق ذاته ذهبت بعض القوانين كالقانون المصـري الى تطلب هذا الشـرط (عدم وجوب الحبس) في المخالفة او الجنحة موضـوع الامر، غير انه أضـاف شـرطاً اخراً يتعلق بـــ (بمقدار الغرامة المحددة للجريمة موضـوع الامر) وذلك بالنسـبة للأمر الجزائي الصـادر من النيابة العامة في مخالفة او جنحة وفق احكام المادة (٣٢٥ مكرر) إجراءات، فاذا كانت الجريمة جنحة فيشـــترط فيها إضـــافة الى عدم وجوب الحبس أن تكون الغرامة المقررة لها لا يزيد حدها الادنى على (خمسمائة) جنيه، اما اذا كانت الجريمة مخالفة فقد اشترط القانون –المصري-أن تكون معاقب عليها بالغرامة وحدها التي لا يزيد حدها الأقصـى على (خمسـمائة) جنيه. وتكون سـلطة النيابة العامة جوازيه في الفرض الاول ووجوبيه في الفرض الثاني.

٣٨ تقابلها نص المادة (١٩٠) أصول لبناني، والمادة (٢٣٠) أصول سوري، والمادة (١٩٩) أصول أردني.

٣٩ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سـابق، ص ٧٩-٨٠؛ د. سـعيد حسـب الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

٤٠ تنص المادة (١٩) أصـــولية على انه ((اذا رأت المحكمة أن الفصـــل في الدعوى المدنية يقتضـــي إجراء تحقيق يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية؛ فترفض المحكمة الدعوى المدنية على أن يكون للطالب الحق في مراجعة المحاكم المدنية)).

٤١ تنص المـادة (٣٢٤) من القـانون أعلاه على انـه ((لا يقضـــي في الامر الجنـائي بغير الغرامـة والعقوبـات التكميليـة والتضمينات وما يجب رده من مصاريف، ويجوز أن يقضى فيه بالبراءة أو برفض الدعوى المدنية...)).

٤٢ ينظر: المادة (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٤٣ ينظر: المادة (٣٢٣) إجراءات مصري، المادة (٢٤٧) إجراءات قطري، المادة (٢٩٦) إجراءات ليبي، والماد (١٤٨) إجراءات كويتي، والمادة (١٨٤) أصول لبناني، و المادة (٢٢٧) أصول سوري، والمادة (١٩٦) أصول اردني.

٤٤ ينظر: د. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد (٢)، المجلد (١٢)، ١٩٦٩، ص ٤١٦.

٤٥ ينظر: د. محمد عبد الشافي إسماعيل، الامر الجنائي-دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٧٧؛ فردوس الروشي، التسوية والتفاوض في قانون الإجراءات الجنائية-دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ٢٠١٣، ص ٨١.

٤٦ تحتل الغرامة الجنائية المرتبة الأولى من بين بدائل العقوبات السالبة للحرية، إذ تتقدم على سائر البدائل التي ينطق بها القضاء، وهذه المكانة المتقدمة التي حظيت بها الغرامة الجنائية ترجع الى ما تتسم به من مزايا، وهي تجنب المحكوم عليه والمجتمع الاثار المعروفة لسلب الحرية فضلاً عن مرونتها وقابليتها للتفريد مع ظروف الجريمة والجاني...الخ من المزايا. ولمزيد من التفصيل في ذلك، ينظر: د. إيهاب يسر أنور، البدائل العقابية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٤٩ وما بعدها؛ تميم طاهر احمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، ١٩٨٨، ص ١١٧ وما بعدها.

٤٧ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سابق ، ص ٨٨.

٤٨ للتفصيل ينظر: د. فادي محمد عقلة مصلح، الأصول الموجزة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني- دراسة مقارنة، مجلة دراسات: علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن عمادة البحث العلمي وضمان الجودة/الجامعة الأردنية، المجلد (٤٣)، العدد (٣)، ٢٠١٦، ص ١٩٥٦ وما بعدها.

٤٩ العقوبات الفرعية هي العقوبات التي تتبع العقوبة الاصلية اما تلقائياً بحكم القانون او بالنص عليها في قرار الحكم، وتسمى الأولى بالعقوبات التبعية، والثانية بالعقوبات التكميلية. لمزيد من التفصيل ينظر: د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار السنهوري، بيروت-بغداد، ٢٠١٧، ص ٤٤٩ وما بعدها.

٥٠ ينظر: المواد (٩٥-١٠٢) من قانون العقوبات.

٥١ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سابق ، ص ٩٠.

٥٢ وفي السياق ذاته سار القانون والليبي م (٢٩٧ و٢٩٨ مكرر) إجراءات، والقطري (٢٤٧ و٢٤٨ و٢٥٠) إجراءات.

٥٣ ينظر: عبد الله نوري أحمد الالوسي، غلق الدعوى الجزائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص ٣٣.

٥٤ وفي الإتجاه ذاته سار المشرع الأردني والسوري واللبناني على الرغم من عدم الإشارة الى ذلك صراحة ولكن يمكن الاستدلال على وجوب الكتابة على أوراق الدعوى من نصوص قوانينهم التي تقتضي إصدار الامر بناءً على اورق الضبط. والامر كذلك – من حيث وجوب الكتابة- في القانون المصري والليبي والقطري مع فارق واحد عن القوانين السابقة وهو أن الامر الجزائي- أن كان صادراً عن قاضي الجنح- يصدر كتابة على الطلب المقدم من قبل النيابة العامة. ينظر: م(١٩٥) أصول اردني، م (٢٢٦) أصول سوري، م (٢٠٣) أصول لبناني، م (٣٢٣) إجراءات مصري، م (٢٩٦) إجراءات ليبي، م (٢٤٧) إجراءات قطري

٥٥ ينظر: د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٨٤٨.

٥٦ تقابلها م (١٩٧) أصول أردني، م (٢٥١) إجراءات قطري، م (٢٢٨) أصول سوري.

٥٧ ينظر: د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، ج٢، مرجع سابق، ص١٣٧٣؛ د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج١، مرجع سابق، ص ٣٩١.

٥٨ ينظر: د. احمد محمد براك، العقوبة الرضائية...، مرجع سابق، ص ٥٨٧.

٥٩ ينظر: د. محمد عبد الشافي إسماعيل، الامر الجنائي، مرجع سابق، ص ١٥٢. ويستند هذا الإتجاه الى بعض القوانين المقارنة، التي جعلت من الإعتراض طريقاً من طرق الطعن ومن هذه القوانين هي القانون اللبناني م(٢٠٥) أصول، والسوري (١/٢٢٩)أصول، والأردني م (١٩٨) أصول.

٦٠ يستند هذا الإتجاه الى غالبية القوانين الإجرائية التي تجعل من الإعتراض على الامر الجزائي بمثابة عدم القبول، إذ يترتب عليه أن حصل ضمن المدة المحددة قانوناً زوال الامر الجزائي كأن لم يكن، ومثال هذه القوانين هي القانون العراقي م (٢٠٧) أصولية، والقانون المصري م(٣٢٧) إجراءات.

٦١ ينظر: د. أحمد فتحي سرور، الامر الجنائي وانهاء الخصومة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، المجلد (٧)، العدد (١)، مارس ١٩٦٤، ص ١٠٦؛ د. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، مرجع سابق ، ص ٤١٨؛ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، م٢، مرجع سابق، ص ١١٧٠؛ د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، ج٢، مرجع سابق، ص١٣٧٤؛ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ١٠٤٣.

٦٢ في هذا السياق قضت محكمة النقض المصرية بأنه ((...أن الإعتراض على الامر الجنائي ليس من قبيل المعارضة في الاحكام الغيابية، وانما هو مجرد اعلان من المعترض بعدم قبول انهاء الدعوى بتلك الإجراءات، ويترتب على مجرد التقرير به سقوط الامر بقوة القانون، واعتباره كأن لم يكن...)) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦٧، مجموعة احكام النقض، سنة ١٨، رقم ٢٣، ص ١٢٥؛ وينضر ايضاً: نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٧١، س ٢٢، رقم ١٤٩، ص ٦٢٢؛ نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٧٤، س ٢٥، رقم ٢٥، ص ١٠٨؛ ٤نقض مايو سنة ١٩٧٥، س٢٦، رقم ٨٩، ص ٣٨٩. أشار اليها: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، م١، مرجع سابق، ص ١١٧٠-١١٧١.

٦٣ يتماثل موقف المشرع الكويتي مع موقف المشرع العراقي في حصر ممارسة حق الإعتراض في المتهم (المدان) فقط وذلك لأن قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ قد اعتبر الامر الجزائي بمنزلة الحكم الغيابي، ولا يتصور حقيقة ولا عملاً أن يكون الحكم غيابياً بالنسبة للمدعي. وللتفصيل في ذلك ينظر: د. عبد العزيز سعود العنزي، المحاكمة الموجزة بالأمر الجزائي في القانون الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة (٣٣)، العدد (٣)، ٢٠٠٨، ص ٣٢ وما بعدها.

٦٤ ومن قبيل هذا الخطأ ما ذهبت اليه محكمة الجنح في النجف في إصدارها امراً جزائياً في جريمة يوجب القانون الحكم فيها بالحبس، إذ جاء في قرارها (من تدقيق الاضبارة وجدت المحكمة أن فعل المتهمة (أ.ه.م) ينطبق واحكام المادة (٣٩٠) من قانون العقوبات وهي من المخالفات، وحكمت المحكمة بغرامة مالية مقدارها خمسون الف دينار وصدر القرار استناداً لأحكام المادة (٢٠٥/أ) الأصولية...) قرار رقم ١٥١/ج/٢٠١١ في ٢٠١١/٢/١٠(غير منشور).

ويلاحظ أن القرار أعلاه قد خالف القانون مخالفة صريحة وخاصة لنص المادة (٢٠٥) الأصولية، التي استدلت بها المحكمة في إصدارها لقرارها أعلاه، والتي اشترطت عدم وجوب الحبس في المخالفة، في حين نص المادة (٣٩٠) ق.ع.ع، تعاقب على جريمة التسول بالحبس فقط، ومن ثم لا يجوز أن تكون محلاً للأمر الجزائي، فضلاً عن أن المحكمة قضت بالغرامة، في حين أن النص أعلاه لا يتضمن الا الحكم بالحبس. بالإضافة الى استخدامها مصطلح (الحكم) وهذا يتنافى مع طبيعة الامر الجزائي.

٦٥ ســـارت بعض القوانين المقارنة في هذا الإتجاه كقانون الإجراءات الجنائية القطري م(٢٥٢) منه، إذ حددت مده الإعتراض على الامر الجزائي بثلاثة أيام تحتسب من تاريخ صدوره بالنسبة للنيابة العامة ومن تاريخ التبلغ به بالنسبة لمن صدر ضده الامر (المتهم)

٦٦ تنص المادة (٨) من قانون الادعاء العام العراقي النافذ على انه ((تعد جلســات المحاكم الجزائية ومحاكم الاحداث غير منعقدة عند عدم حضور عضو الادعاء العام)).

٦٧ ينظر النص المقترح للمادة (٢٠٧) أصولية، ص ١٠٦ من هذه الرسالة.

٦٨ يجدر التنويه بأن النص صـراحة على مراعاة قاعدة (لا يضـار الطاعن بطعنه) وذلك في المادة (٢٠٨)اصـولية والتي نصـت على ((...على أن لا تشـدد العقوبة على المتهم...)). لا يعني أن المشـرع العراقي قد اعتبر الإعتراض على الامر الجزائي طريقاً من طرق الطعن وذلك للاختلافات الجوهرية التي أشـــرنا اليها ســـابقاً، ونعتقد أن كل ما في الامر هو أن المشرع العراقي قد حرص على تدعيم هذا الحق -حق الإعتراض- ذلك لأن من شأن عدم مراعاة القاعدة السابقة أن يؤدي ذلك الى تردد من صدر الامر ضده في الإعتراض عليه، وهو ما يجعل الإعتراض حقاً عديم الجدوى.

٦٩ تنص المادة (٢٠٩) أصـــولية على انه ((اذا تعدد من صـــدر عليهم الامر الجزائي واعترض بعضـــهم فتطبق احكام الإعتراض بشان المعترض فقط)).

٧٠ لمزيد من التفصـيل بهذا الخصـوص، ينظر: د. محمود نجيب حسـني، قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة (٣٣)، العدد(٣)، ١٩٦٣، ص ٤١٥ وما بعدها.

٧١ جدير بالذكر أن هذه القاعدة معروفة في النظام اللاتيني، ويقابلها في النظام الانجلوامريكي قاعدة ((الخطر المزدوج- Double Jeopardy))، ويمثل كل من هذين المبدأين ضـماناً هاماً من ضـمانات العدالة التي يضـيرها أن يحاسـب الجاني عن الجريمة أكثر من مرة. وعلى الرغم من الحماية التي يكفلها كل من هذين المبدأين للمتهم، إلا أن نطاق هذه الحماية لا يبدو واحداً في كل منهما، فالنظام الانجلوامريكي يحظر ازدواج تعريض المتهم لخطر العقاب أكثر من مرة عن جريمة واحدة، بمعنى انه يكفي لتحقيق هذا الضمان أن يُعرض المتهم لخطر العقاب حتى يمتنع بعد ذلك تعريضه لخطر مماثل. اما النظام اللاتيني فإنه لا يقف عن مجرد تعريض المتهم لخطر العقاب اول مرة بل يتطلب أن تنتهي المحاكمة بحكم نهائي بات حتى يمتنع بعد ذلك إعادة محاكمته عن ذات الجريمة. ولمزيد من التفصـــيل بهذا الخصـــوص، ينظر: د. احمد فتحي سرور، الخطر المزدوج وحجية الاحكام الجنائية – دراسة مقارنة بين النظامين اللاتيني والانجلوامريكي، بحث منشور في مجلة أداة قضايا الحكومة، السنة (٦)، العدد (٤)، ١٩٦٢، ص ٤٧ وما بعدها.

٧٢ تنص المادة (٢١٠) أصـــولية على انـه((اذا لم يقدم اعتراض على الامر الجزائي او قرر رده بمقتضـــى الفقرة ب من المادة ٢٠٨ فيكون الامر الجزائي باتا)).

٧٣ ينظر: د. مأمون محمد ســلامة، قانون الإجراءات الجنائية، ج٢، مرجع ســابق، ص١٣٧٩-١٣٨٠؛ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، م٢، مرجع سابق، ص ١١٧٧-١١٧٨.

٧٤ ينظر: د. محمود نجيب حسني، قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٤١٥.

٧٥ جدير بالذكر ان المشـــرع العراقي قد خص تنفيذ عقوبة الغرامة ببعض الأحكام التي تُميزها عن غيرها من العقوبات (غير المالية) و المتمثلة بعدم ســقوطها عن المحكوم عليه المتوفي بعد صــيرورة الحكم نهائياً، إذ يتم تنفيذها في تركته في مواجهة ورثته م(١٥٢) ق.ع.ع،-(يقابلها م ٤٥٤ إجراءات مصـري)-. فضـلاً عن عدم تقييد تنفيذها بحد أعلى عند تعددها بتعدد الجرائم م (١٤٣/د) ق.ع.ع. هذا وقد تباينت اراء الشراح بشـأن مسلك المشرع العراقي والمصـري فيما يخص تنفيذ

عقوبة الغرامة في تركة المحكوم عليه المتوفي، فمنهم من يعتقد بصحة هذا التوجه وعدم تعارضه مع مبدأ شخصية العقوبة، ويستندون في ذلك الى أن الخروج عن مبدأ شخصية العقوبة يقتضي المساس بشخص آخر او بذمته المالية، اما الغرامة هنا فإنها تنصب على الذمة المالية للمحكوم عليه المتوفي، وتعدّ دين مستحق الأداء لصالح الدولة، وهو احد العناصر السلبية في ذمته، فأن انتقلت الى ورثتهِ فهي تنتقل بعناصرها جميعاً الإيجابية والسلبية، بتعبير آخر؛ ان التركة تنتقل الى الورثة محملة بدين الغرامة فيتعين عليهم الوفاء به. فضلاً عن ان مبدأ شخصية العقوبة لا يطبق بصفة مطلقة، فمهما قيل بأن العقوبة شخصية فأنها تصيب بصورة غير مباشرة غير الجاني ولاسيما افراد اسرته بصرف النظر عن نوع العقوبة. في حين يذهب بعض الشراح –**نؤيدهم**- الى أن الغرامة عقوبة حقة وخالصة، وهي تظل عقوبة سواء في لحظة النطق بها او لحظة تنفيذها ولا تفقد هذه الصفة في أي لحظة من اللحظات، وهي لا تتحول أبداً الى دين مدني مستحق الأداء لصالح الدولة، وان القول بذلك يهدر القيمة العقابية للغرامة، فالغرامة باعتبارها عقوبة ليست مجرد انتقاص من ذمة المحكوم عليه وإضافة الى ذمة الدولة، وإنما المقصود منها هو التأثير على الإرادة الاجرامية للمحكوم عليه عن طريق إيلامه بحرمانهِ من جزء من ماله حتى لا يعود هو او غيره الى ارتكاب الجريمة، فالهدف الأساسي هو الإرادة الاجرامية للمحكوم عليه وليس ذمته المالية فإذا ما توفي المحكوم عليه فإنه يستحيل عندئذ التأثير على إرادته ويكون توقيع العقوبة بعد وفاته نوعاً من العبث الذي لا طائل من ورائه. ومما تقدم ندعو المشرع العراقي الى تعديل المادة (١٥٢) ق.ع.ع عن طريق رفع الاستثناء الوارد بشأن عدم سقوط عقوبة الغرامة عن المتوفي المحكوم عليه نهائياً. لمزيد من التفصيل بهذا الخصوص ينظر: سمير الجنزوري، الغرامة الجنائية (دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ١٩٦٧، ص ٥٣٠ وما بعدها.

٧٦ ينظر: م (٢٨٢) أصولية.

٧٧ ينظر: المادة (٩٣) من قانون العقوبات العراقي والمعدلة بموجب المادة (٤) من قانون تعديل الغرامات رقم ٦ لسنة ٢٠١٠؛ والمادة (٢٩٩/ب) أصولية. وجدير بالذكر أن القانون المصري يختلف في حاله التنفيذ الجبري إذ يصار الى التنفيذ عن طريق مدني وطريق جنائي، فبالنسبة للأول يتم بالطرق المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية او بالطرق الادارية المقررة لتحصيل الاموال الاميرية م (٥٠٦) إجراءات مصري. اما الطريق الثاني فانه يكون بالإكراه البدني المتمثل بالحبس البسيط، (والاكراه البدني هنا هو وسيلة للإجبار على التنفيذ وليس عقوبة)، وعلى أن لا تزيد مدة الاكراه البدني على (٧ أيام) في المخالفة ولا تزيد عن ثلاثة أشهر في مواد الجنح والجنايات المادة (٥١١) إجراءات مصري. ولمزيد من التفصيل حول التنفيذ الجبري للغرامة ينظر: ينظر: د. مصطفى يوسف، التنفيذ الجنائي طرقه واشكالاته-دراسة مقارنة، دار شتات للنشر، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٧٨ وما بعدها؛ فريدة بن يونس، تنفيذ الاحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٣، ص ١٦٠ وما بعدها.

٧٨ قرار رقم ٣١٩/ج/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٣/٢٤(غير منشور). ونعقد أن محكمة الجنح في قرارها هذا قد خالفت المادة (١/٩٣) عقوبات والمادة (١/٢٩٩) أصولية، ذلك لأنها قررت الحبس لمدة (شهر) عند عدم دفع الغرامة، في حين أن الجريمة معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن شهر او الغرامة، لذا كان عليها أن تقرر الحبس لمدة لا تزيد عن نصف الحد الأعلى وهي (خمس عشر يوماً) عن عدم دفع الغرامة.

٧٩ ينظر: اسراء سعيد عاصي، إشكالات التنفيذ في احكام المحاكم الجزائية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، ٢٠١٥، ص ٤٥.

٨٠ وللاطلاع على جانب من هذه التعريفات ينظر: د. عبد الحميد الشـــواربي، إشـــكالات التنفيذ المدنية والجنائية، منشـــأة المعارف، الإسـكندرية، ١٩٩٦، ص ٢٧٥؛ د. محمود كبيش، الإشـكالات في تنفيذ الاحكام الجنائية، دار النهضـة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٣٤؛ اسراء سعيد عاصي، إشكالات التنفيذ في احكام المحاكم الجزائية، مرجع سابق، ص ٤٧-٥٢.

٨١ ينظر: د. مصطفى يوسف، التنفيذ الجنائي طرقه واشكالاته، مرجع سابق ، ص ١١٤.

٨٢ للتفصـــيل في ذلك، ينظر: د. احمد عبد الظاهر الطيب، إشـــكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ط٤، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩٤، ص ٢٣.

٨٣ ينظر: المواد (٥٢٤-٥٢٧) إجراءات مصري؛ و م (٣٦٣) أصول اردني.

٨٤ لم يورد المشرع هذه التسمية بل اكتفى بذكر عبارة (الدفع عند تنفيذ الامر)، ذلك لأن المشرع العراقي لا يعرف نظاماً متكاملاً للأشكال في تنفيذ الاحكام والاوامر الجزائية.

٨٥ ينظر: د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

٨٦ أن المشـرع العراقي لم يسـمِ المحكمة المختصـة بنظر الاشـكال صـراحة بمحكمة الجنح، لكن ذلك من باب تحصـيل الحاصل كون أن المحكمة المختصة بدعاوى المخالفات و المختصة بإصدار الامر الجزائي هي محكمة الجنح، فضلاً عن أن المادة (٢١١) جاءت معطوفة على المواد السابقة الخاصة بالأمر الجزائي.

٨٧ ينظر: م (٣٣٠) إجراءات مصري؛ م (٣٠٣) إجراءات ليبي؛ م (٢٥٥) إجراءات قطري.

قائمة المراجع

(Refernces)

اولاً: الكتب القانونية

I. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠.

II. د. احمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ط٤، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩٤.

III. د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج١، ط١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

IV. د. احمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة-دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

V. د. ايمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

VI. د. إيهاب يسر أنور، البدائل العقابية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

VII. د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، ج١، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ١٩٨٣.

VIII. د. جمال إبراهيم الحيدري، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.

IX. د. جمال إبراهيم الحيدري، دراسات قانونية جنائية، ج٢، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧.

X. القاضي جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٥.

XI. د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٢.

XII. حسن مصطفى حسين، الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية – دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٨.

XIII. د. خالد منير شعير، الامر الجنائي-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

XIV. د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، الاسكندرية،١٩٧٧.

XV. د. سعيد حسب الله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٩٠.

XVI. د. عبد الحميد الشواربي، إشكالات التنفيذ المدنية والجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦.

XVII. د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

XVIII. عدنان محمد جميل ويس زه نكه نه، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية-دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي، القاهرة، ٢٠١٨.

XIX. د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.

XX. د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار السنهوري، بيروت-بغداد، ٢٠١٧.

XXI. د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه واحكام النقض، ج٢، دار سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨

XXII. د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

XXIII. د. محمد عبد الشافي إسماعيل، الامر الجنائي-دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.

XXIV. د. محمود كبيش، الإشكالات في تنفيذ الاحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

XXV. د. محمود نجيب حسني، الاختصاص والاثبات في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٢.

XXVI. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، م٢، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦.

XXVII. د. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الامر الجنائي "دراسة تحليلية مقارنة"، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

XXVIII. د. مصطفى يوسف، التنفيذ الجنائي طرقه واشكالاته-دراسة مقارنة، دار شتات للنشر، القاهرة، ٢٠١٠.

XXIX. عبد الله نوري أحمد الالوسي، غلق الدعوى الجزائية في مرحلة التحقيق الابتدائي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.

ثانياً: الرسائل والاطاريح الجامعية

I. اسراء سعيد عاصي، إشكالات التنفيذ في احكام المحاكم الجزائية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، ٢٠١٥.

II. تميم طاهر احمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، ١٩٨٨.

III. سمير الجنزوري، الغرامة الجنائية (دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ١٩٦٧.

IV. عبد العزيز بن مسهوج جارالله الشمري، الامر الجنائي وأثره في انهاء الخصومة الجنائية في دول مجلس التعاون الخليجي-دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات/جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨.

V. علي عبد اليمة جعفر، حكم البراءة في الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون/الجامعة المستنصرية، ٢٠١١.

VI. عمرو محمد فوزي الابشيهي، حق المتهم في محاكمة سريعة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/جامعة طنطا، ٢٠١٤.

VII. فردوس الروشي، التسوية والتفاوض في قانون الإجراءات الجنائية-دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ٢٠١٣.

VIII. فريدة بن يونس، تنفيذ الاحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٣.

ثالثاً: الأبحاث

I. د. أحمد فتحي سرور، الامر الجنائي وانهاء الخصومة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، المجلد (٧)، العدد (١)، مارس ١٩٦٤.

II. د. احمد فتحي سرور، الخطر المزدوج وحجية الاحكام الجنائية – دراسة مقارنة بين النظامين اللاتيني والانجلوامريكي، بحث منشور في مجلة أداة قضايا الحكومة، السنة (٦)، العدد (٤)، ١٩٦٢.

III. أكرم زاده الكوردي، أحكام الامر الجزائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بحث منشور في مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة الصادرة عن مركز جيل البحث العلمي، العدد (٢٧)، ٢٠١٨.

IV. د. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد (٢)، المجلد (١٢)، ١٩٦٩.

V. د. سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد (٢)، المجلد (١٢)، ١٩٦٩.

VI. د. عبد العزيز سعود العنزي، المحاكمة الموجزة بالأمر الجزائي في القانون الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة (٣٣)، العدد (٣)، ٢٠٠٨.

VII. د. فادي محمد عقلة مصلح، الأصول الموجزة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني- دراسة مقارنة، مجلة دراسات: علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن عمادة البحث العلمي وضمان الجودة/الجامعة الأردنية، المجلد (٤٣)، العدد (٣)، ٢٠١٦.

VIII. د. محمود نجيب حســني، قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، بحث منشــور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة (٣٣)، العدد (٣)، ١٩٦٣.
IX. د. مجيد خضــر احمد عبد الله، افتراض براءة المتهم، بحث منشــور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، كلية التربية/جمعة تكريت، المجلد (١٤)، العدد (٩)، ٢٠٠٧.
X. د. نوفل علي عبد الله الصفو، قرينة البراءة في القانون الجنائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية الحقوق/جامعة الموصل، السنة (١١)، المجلد (٨)، العدد (٣٠)، ٢٠٠٦.

رابعاً: الدساتير والقوانين

أ- الدساتير

I. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

ب- القوانين

I. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل.
II. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٠.
III. قانون الإجراءات الجنائية الليبي لسنة ١٩٥٣.
IV. قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠.
V. قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠.
VI. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة ١٩٦١.
VII. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
VIII. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
IX. قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم (٣٢٨) لسنة ٢٠٠١.
X. قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٤.

خامساً: القرارات والمجاميع القضائية.

I. مجموعة قرارات لمحكمة النقض المصرية.
II. مجموعة قرارات لمحكمة جنح الكرخ.
III. مجموعة قرارات لمحكمة جنح المرور.
IV. مجموعة قرارات لمحكمة جنح المشخاب.
V. قرار محكمة جنح النجف رقم ١٥١/ج/٢٠١١ في ٢٠١١/٢/١٠(غير منشور).
VI. قرار محكمة جنح الرصافة رقم ٣١٩/ج/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٣/٢٤(غير منشور).
VII. قرار مكتب التحقيق القضائي في الكاظمية رقم ١٠٧٩٨ في ٢٠١٥/٧/٩ (غير منشور).
VIII. قرار محكمة تحقيق الرصافة الثانية، رقم ٤٨٠٦ في ٢٠١٥/٨/٢٧ (غير منشور).