استظهار المصلحة المعتبرة في طرق الطعن بالأحكام الجزائية
Showing the considered interest in the methods of appealing penal judgments

طالبة ـ ماجستير
ايمان عباس صكبان
جامعة بغداد ـ كلية القانون
lawyer.eman.a33@gmail.com

الاستاذ المساعد الدكتور
كاظم عبد الله حسين الشمري
جامعة بغداد ـ كلية القانون
dr.kadimahussen@colaw.uobaghdad.edu.iq

الملخص

طرق الطعن بالاحكام الجزائية هي : هي الرخصة المقررة لإطراف الدعوى لتشخيص عيوب الحكم الصادر فيها، والمطالبة لدى القضاء المختص بإلغائه او تعديله على الوجه الذي يزيل عنه تلك العيوب ، اختلفت التشريعات الجزائية في إمكانية الطعن في الأحكام الجزائية ؛ فقد سلك المشرع الجزائي العراقي طريقًا مغايرًا في طرق الطعن في الأحكام الجزائية غير الطريق الذي سلكته معظم التشريعات الجزائية المقارنة، فبعد حلول قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة (1971) ، وتأسيساً على الأحكام الخاصة بطرق الطعن في القانون المذكور سلفًا، نجد أنه قد انفرد عن التشريعات المقارنة بما يلي:

أولاً: بإلغاء الاستئناف؛ كطريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الجزائية.

ثانياً: إقرار طريق جديد لم تقرره التشريعات المقارنة وهو الطعن بتصحيح القرار التمييزي.

حاصل القول إذن؛ أن طرق الطعن في الأحكام الجزائية في القانون العراقي هي: **الطرق العادية** المتمثلة في الاعتراض على الحكم الغيابي ، و**الطرق غير العادية** المتمثلة في التمييز، تصحيح القرار التمييزي، إعادة المحاكمة ، وفي بالمقابل، نجد أن المشرع الجنائي المصري قد قسم طرق الطعن في الأحكام الجزائية إلى طرق عادية وأخرى غير عادية ، وغني عن البيان القول بأن الطاعن يجب أن يكون خصمًا في الدعوى، وله مصلحة في رفع الطعن.

الكلمات المفتاحية :ـ المصلحة المعتبرة ، طرق الطعن ، الاحكام الجزائية.

Abstract

The methods of appealing penal judgments are: it is the permission established for the parties to the case to show the defects of the ruling issued in it, and the request to the competent court to cancel it or amend it in a way that removes from its defects. Penal legislation differed in the possibility of appealing penal judgments; The Iraqi penal legislator has taken a different path in the methods of appealing penal judgments other than the path taken by most comparative penal legislation. After the advent of the Code of Criminal Procedure No. 23 of (1971), and based on the provisions relating to the methods of appeal in the aforementioned law, we find that It is distinguished from the comparative legislation by the following:

First: to cancel the appeal; As one of the regular methods of .appeal in penal judgments

Second: Adoption of a new path that has not been decided by comparative legislation, which is the appeal to correct the .discriminatory decision

The conclusion, then, is: The methods of appealing penal judgments in Iraqi law are: the normal methods of objecting to the judgment in absentia, and the unusual methods of discrimination, correction of the discriminatory decision, retrial. On the other hand, we find that the Egyptian criminal legislator divided the methods of appealing penal judgments into normal ways.

Others are unusual, and it goes without saying that the appellant must be a litigant in the case, and he has an interest in filing the appeal.

المقدمة Introduction

شرعت القوانين لأجل تنظيم حياه الافراد ، فبوقوع الفعل (ايجاباً او سلباً) ينهض حق الدولة في عقاب الجاني ومن اخل بأمن واستقرار المجتمع . الا ان ذلك لا يكون على حساب حرية الافراد الشخصية لذا فقد احاط المشرع المتهم بكافة الضمانات التي تكفل حريته، وكذا منح القاضي سلطات قضائية واسعة لأجل التوصل للحكم الصحيح ابتدأ من مرحلة الخصومة والضمانات المقررة في الاثبات فالمشرع لم يكتفي بتلك الضمانات فقط بل احاط المتهم بضمانات بعد اصدار الحكم وتنفيذه وتكمن اهمية دراسة المصلحة في طرق الطعن بالاحكام الجزائية بكون ان المشرع قد يجد نفسه عند تنظيمه لطرق الطعن في الاحكام ، في حالة نزاع بين اعتبارين: العدالة والاستقرار القانوني، فالسعي الى العدالة المطلقة يملي عليه افساح مجال الطعن في الحكم بل اطلاقه ، ولكن الحرص على الاستقرار القانوني يفرض عليه وضع تنظيم للطعن في الحكم وإحاطته بالقيود الدقيقة بحيث يكون الطعن محظورا فيما جاوز هذه الحدود ،ولو ثبت على نحو قاطع ان ثمة خطأ يشوب الحكم ، ولغرض التوازن بين هذين الاعتبارين يحدد المشرع العراقي للطعن في الاحكام تنظيم تشريعي معين لا يمكن المساس به ويكمن هذا التنظيم بما يأتي :

اولا : حصر اسلوب الطعن بطرق محدد وهي اربع تتمثل في الاعتراض على الحكم الغيابي، والتمييز، وتصيح القرار التمييزي ، واعادة المحاكمة .

ثانيا : اما بشأن المدد المحددة للطعن حيث حدد الطعون بمدد معينة لا يمكن تجاوزها حرصا من المشرع على الاستقرار القانوني .

ثالثا : اما نطاق الطعن فيتمثل بالقرارت الصادرة من المحاكم المختصة ، اما القرارات الصادرة في مسائل الاختصاص الادارية والاعدادية واي قرار اخر غير فاصل في الدعوى فلا يجوز الطعن فيها على انفراد. وترتيبًا على ما سبق؛ فإنَّ الأمر يقتضي لبيان المصلحة في طرق الطعن بالأحكام الجزائية، أن نقسم البحث على مطلبين : نتناول في **المطلب الأول** على المصلحة في طرق الطعن العادية بالاحكام الجزائية، ونتكلم في **المطلب الثاني** عن المصلحة في طرق الطعن غير العادية، وذلك على النحو الاتي:

المطلب الأول: المصلحة في طرق الطعن العادية بالأحكام الجزائية.

المطلب الثاني: المصلحة في طرق الطعن غير العادية بالأحكام الجزائية.

المطلب الأول
المصلحة في طرق الطعن العادية بالأحكام الجزائية
The interest in the ordinary ways of appealing the penal judgments

سنتناول المصلحة في طرق الطعن العادية بالأحكام الجزائية، وذلك من خلال فرعين: نتناول في الفرع الأول المصلحة في طريق الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي ، بينما نتناول في الفرع الثاني المصلحة في طريق الطعن بالاستئناف.

الفرع الأول
المصلحة في طريق الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي [1]
The interest is on the way to appeal an appeal against the judgment in absentia

تتمثل هذه المصلحة بالاتي :

أولاً: تحقيق دفاع المتهم من خلال سماع أقواله:

يعد حق الدفاع اساسيا للعدالة ؛ بل لا يمكن تصور عدالة تقوم على انتهاك حق الدفاع ، ويتطلب احترام هذا الحق توفير عدد من المقتضيات ، التي تؤكده وتحافظ عليه ،وتمكن من أدائه[2]. لذا سنتطرق لمدى تحقيق الحق في الدفاع في المحاكمة الغيابية ، وشرط المصلحة في الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي.

أ/ مدى تحقق الحق في الدفاع في المحاكمة الغيابية .

لقد اجتهد الفقه الجنائي المصري في تعريف حق الدفاع، حيث عرف بأنه:" إبداء الخصم لوجهة نظره أمام القضاء فيما قدمه هو أو قدمه خصمه من إدعاءات "[3]، وعرف كذلك بأنه: " مجموعة المُكنات المخولة لخصم والتي ترمي إلى تكوين الرأي القضائي لصالحه "[4].

وفي الفقه الفرنسي فقد عرف بأنه:" حق الخصوم في أن يقدموا حججهم أمام المحكمة وأن يعرفوا كل حجج خصومهم وكذلك كل إجراءات التحقيق المُتخذة من قبل المحكمة "[5].

ومن المفيد في هذا المقام أن نشير إلى أنه لا عدالة بلا دفاع، ولذا؛ فمن المسلم به أن حق الدفاع يعد حقًا ثابتًا للخصوم، ولا يحتاج إلى نصوص تقرره، وإن اقتضى نصوصًا فأنها فقط لتنظيمه، وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن حق الدفاع أمام

القضاء واحدة من الحريات العامة التي ينظمها القانون الدستوري، وتعني ما يتاح للفرد من مُكنات وسلطات لحماية حقوقه بما فيها حرية اللجوء إلى القضاء طلبًا للحماية القضائية[6].

ب/ شرط المصلحة في الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي .

يصدر الحكم الغيابي[7] دون سماع دفاع المتهم بسبب استنفاذ جميع الطرق من احضاره ، ومن ثم كانت النتيجة التي ينتهي إليها هذا الحكم ضعيفة الدلالة على الحقيقة، ومن المحتمل لو كان القاضي قد استمع لدفاع المتهم لتغير الحكم، لذلك؛ تقرر إتاحة الفرصة للمتهم لإبداء دفاعه أمام نفس القاضي عسى أن يكون في ذلك ما يقنع القاضي في العدول عن حكمه او على الاقل تخفيضه [8].

وعطفًا على ما سبق، فلا بد أن يكون لرافع الطعن مصلحة من طعنه[9]، وهذا الشرط تطبيق لقاعدة عامة تقضي بأن شرط كل دعوى أن تكون هناك مصلحة لرافعها، والطعن بالمعارضة أو بالاعتراض ليس أكثر من دعوى، ولكن شرط الصفة مقدم على شرط المصلحة بمعنى أنه لا محل لبحث شرط المصلحة إذا لم يكن للطاعن صفة في طعنه[10].

ويلحظ في هذا السياق أن المصلحة في الحكم المطعون فيه بالاعتراض تتجلى للطاعن على اساس أن الحكم قد تم في غيبته، ولم يحقق له دفاعًا مما أدى إلى الإضرار به[11].

وبناءً على ذلك أضحت مصلحة الطاعن بالاعتراض في الطعن على الحكم واضحة لعدم تحقق دفاعه، وننوه في هذا الصدد إلى أنه لا يجوز لمن حكم ببراءته أن يطعن على هذا الحكم لان لا مصلحة له في هذا الطعن، وعلى العكس إذا كان الحكم المطعون فيه قد أجاب الطاعن إلى طلباته فلا يصلح سببا للطعن اختلاف الطاعن مع الحكم في الأسباب التي أسند إليها استجابته إلى طلبات الطاعن وعلى ذلك قضى بعدم قبول الطعن ممن حكم ببراءته بدعوى أن الحكم لم يسند البراءة إلى عدم حصول الواقعة إنما أسندها لانتفاء القصد الجنائي لديه[12].

لاجل ذلك تتأكد ضرورة قيام المصلحة في الطعن بالاعتراض في المواعيد التي نظمها القانون[13]، فكان من المتعين أن تتاح الفرصة للخصوم لإصلاح العيوب التي تضمنتها الأحكام القضائية، وتفاديًا لحكم غير عادل أو غير مطابق للحقيقة والقانون[14].

ثانياً: إمكانية الغاء الحكم الجزائي او تعديله .

من القواعد العامة في طرق الطعن قاعدة أساسية مفادها أنه : (لا يضار طاعن بطعنه) وقد ورد النص على هذه القاعدة بالنسبة للطعن بالمعارضة في المادة (401) من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي نصت على أن: (**يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ولا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناءً على المعارضة المرفوعة منه**)، ويُلاحظ أن المشرع الجزائي العراقي لم يأخذ كطريق عادي من طرق الطعن سوى بالاعتراض على الحكم الغيابي في المواد من (243) إلى (248) من قانون الإجراءات الجزائية.

وتأسيسًا على ما تقدم، فإذا قدم طعن من المحكوم عليه فقط فإن المحكمة إما أن تلغى الحكم المطعون فيه وتحكم ببراءته أو تخفف الحكم عنه أو تؤيد الحكم المطعون فيه، ولكن ليس لها أن تشدد العقوبة[15].

وقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية : على أن قاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه لا تتعدى العقوبة المحكوم بها عليه والتعويض المقضي بإلزامه به، فكما لا يجوز للمحكمة أن تشدد العقوبة المحكوم بها، وتتقيد محكمة المعارضة بمصلحة المعارض فتملك الحكم أما برفض المعارضة موضوعًا فتؤيد الحكم الغيابي[16].

وتطبيقًا لذلك: قضي بأنه : (يجوز لمحكمة الإعادة أن تحكم بأتعاب محاماة تزيد في مقدارها عن تلك الأتعاب السابق تقديرها بالحكم السابق نقضه)[17]، وقاعدة لا يضار طاعن بطعنه لا تمنع محكمة الطعن أو محكمة الإعادة من تقديرها لوقائع الدعوى تقديرًا جديدًا وإعطاء الحادث وصفه الصحيح طالما أنها التزمت عدم تشديد العقوبة السابق الحكم بها[18].

الفرع الثاني
المصلحة في طريق الطعن بالاستئناف[19]
The interest is on the way to appeal

الاستئناف هو طريق طعن عادي في الأحكام الصادرة من محكمة الدرجة الأولى، يسمح بإعادة طرح النزاع من جديد أمام محكمة أعلى درجة بهدف إلغاء أو تعديل الحكم المطعون، باعتبار أن له أثر ناقل في الدعوى الجنائية في مصر، لكن المشرع الجزائي العراقي قد أغفل ذلك، ويُطلب التصحيح أمام محكمة الاستئناف إذا

كان الحكم المطلوب تصحيحه صادرًا على محكمة الاستئناف[20] أو محكمة التمييز إن كان الحكم صادرًا عن محكمة التمييز[21].

أولاً: تحقيق مبدأ التقاضي على درجتين.

من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن التقاضي على درجتين: يعني إعادة النظر في الحكم الصادر من المحكمة الجنائية أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرته، وقد ورد مبدأ التقاضي على درجتين بالنص عليه في المادة (الثانية) من البروتوكول رقم (7) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1984 إذ نصت: "على حق كل إنسان أدين بارتكاب جريمة جنائية بحكم قضائي أن يعاد النظر في هذا الحكم أمام محكمة أعلى"[22].

والمُلاحظ في هذا الصدد أن النص اقتصر على أحكام الإدانة فقط، كما قضى المجلس الدستوري الفرنسي بأن قاعدة التقاضي على درجتين تفرض على المشرع ليس فقط بصدد الدعوى الجنائية ولكن أيضًا الدعوى المدنية التي يرفعها المدعي بالحق المدني[23].

ومن المفيد في هذا المقام أن نشير إلى أن الطعن بالاستئناف يعد تطبيقًا لمبدأ التقاضي على درجتين، وهو أهم ما يتميز به الطعن بالاستئناف عن الطعن بالمعارضة الذي ينظر أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم وليس أمام محكمة أعلى، وذلك كمحاولة تصحيح أخطاء القضاء بإعادة نظر الدعوى بواسطة هيئة قضائية أكثر عددًا من هيئة المحكمة التي نظرت الدعوى أول مرة، ويكونون على جانب من الخبرة تضمن الوصول إلى الحقيقة بقدر الإمكان سواء كان الخطأ في مخالفة القانون أو في إعادة تقدير أدلة الدعوى[24].

في المقابل، جاء في البند (28) من المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات الجزائية العراقي المُعدل على: إلغاء استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الجزاء لأن الأخذ بالاستئناف غير منطقي خاصة بعد إلغاء سلطة محكمة الجزاء في النظر في الجنايات لأنه يجعل الحكم الصادر في جنحة في حال أفضل من الحكم الصادر في جناية، وذلك أن الاستئناف يقع لدى المحكمة الكبرى ولا بد أن يكون قرارها تابعًا للتمييز إذ لا يعقل أن يكون نهائيًا في جريمة قد يعاقب عليها بالحبس خمس سنوات، في حين أن الحكم الصادر من محكمة كبرى في جناية قد يفرض فيها أشد العقوبات لا يكون تابعًا للطعن فيه إلا تمييزًا لدى محكمة التمييز إذ ليس ميسورًا أن يناط بمحكمة التمييز النظر في استئناف الأحكام، وبذلك يكون للحكم في الجنحة

طريقان، وللحكم في الجناية طريق واحد، وهو أمر مرفوض عقلًا ولا تبرره المصلحة.

ويجب التنويه هنا أن القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف الاتحادية بصفتها التمييزية تقبل التصحيح بذات الشروط والقواعد نفسها وذلك أمام الهيئة الاستئنافية نفسها، حيث منح القانون لمحكمة الاستئناف الاتحادية ذات الصلاحيات المقرر لمحكمة التمييز الاتحادية فيما يخص دعوى الجنح[25].

ثانياً: التحقق من سلامة الحكم من جوانبه القانونية والواقعية.

سنتكلم عن مفهوم الخطأ في القانون ، وصور الخطأ في القانون ، وتطبيقات قضائية للمصلحة في الطعن نتيجة الخطأ في القانون .

أ- مفهوم الخطأ في القانون:

تشكل مسائل القانون الحكم القانوني، ويعد الخطأ فيها خطأ في القانون يخضع لرقابة محكمة التمييز، حيث يعني الخطأ في القانون، عدم إعمال القانون على وجهه الصحيح، الأمر الذي يقتضي تدخل محكمة التمييز لكي تراقب سلامة الحكم المطعون فيه بالنظر إلى القانون الواجب التطبيق[26]، لأن حُسن تطبيق النصوص القانونية من قِبل المحاكم هو أمر من النظام العام، إذ أن صدور الحكم مخالفًا للقانون، أو مبنيًا على توسع في تأويل النصوص تأويلًا مخالفًا لمرامي المشرع ومخالفًا لمعنى القانون، يجعل الحكم عُرضة للنقض من قِبل محكمة التمييز[27].

ب- صور الخطأ في القانون:

إن الخطأ في القانون الذي يُعد مسوغًا وسندًا يستند إليه كمصلحة تنهض للطعن في الحكم الجنائي، يرتد إلى أصول ثلاثة، **أولها** الخطأ في تكييف الواقعة القانونية، **وثانيها** الخطأ في توقيع العقوبة، **وثالثها** الخطأ في تطبيق القوانين المختلفة التي تختص المحاكم الجنائية بتطبيقها[28].

ويتخذ الخطأ في القانون ثلاث صور هي:

1- مخالفة القانون:

وهي حالة الخطأ المباشر في القانون، التي تتحقق بتجاهل القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، وعدم أعمال الحكم القانوني الذي تنص عليه[29]، فهذا الخطأ هو بمثابة رفض لتطبيق نص قانوني لا يحتمل التأويل ولا خلاف في وجوب الأخذ به، ونسوق مثال على ذلك إغفال تطبيق القانون الأصلح للمتهم، أو الحكم بوقف التنفيذ في جريمة لا يجوز قانونًا وقف تنفيذ العقوبة فيها، أو عدم الحكم بعقوبة الجريمة

الأشد، أو عدم تنفيذ العقوبة الأشد في حالتي الارتباط الصوري والحقيقي بين الجرائم[30].

كما قد تأخذ مخالفة القانون صورة سلبية؛ عند إغفال العمل بنص قانوني واجب التطبيق كما لو نزلت المحكمة بالعقوبة عن الحد المقرر قانونًا للجريمة[31] **قضت في محكمة التمييز في العراق بقولها** (فإذا حكمت المحكمة بغرامة تقل عن الحد الأدنى المبين في المادة العقابية، فينقض حكمها، وذلك لأن الحكم بنى على مخالفة القانون) [32]، **وإلى المبدأ ذاته ذهبت محكمة النقض المصرية** اذ قضت : (لما كانت الفقرة الأولى من المادة (238) من قانون العقوبات قد جعلت الحد الأدنى لعقوبة الحبس في جريمة القتل الخطأ هي ستة أشهر، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا الحد عند توقيع العقوبة بل قضى بأقل منه، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون) [33].

ومن الحالات الأخرى للصورة السلبية لمخالفة القانون، إغفال المحكمة الحكم بعقوبة نص عليها القانون إلى جانب العقوبة التي حكمت بها، كأن تغفل الحكم بالغرامة إلى جانب الحبس أو السجن مع كون الحكم بها وجوبيًا، أو أن تغفل تطبيق القانون الأصلح للمتهم[34] أو أن تتجاهل القاعدة التي تنص على وجوب الحكم بعقوبة الجريمة الأشد في حالة الارتباط بين الجرائم الذي لا قبل التجزئة[35].

كما تأخذ مخالفة القانون صورة إيجابية؛ كأن تحكم المحكمة بما يزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونًا للجريمة إذ لا يصح الحكم بالحبس لمدة تزيد على خمس سنوات طبقا للمادة (88) من قانون العقوبات وإلا ينقض الحكم[36] أو إذا قررت المحكمة إيقاف تنفيذ العقوبة المقضي بها بالحبس لمدة ثلاث سنوات[37] أو أن تقضي بتغريم الطاعنين بغرامة نسبية مساوية للمبالغ المستولي عليها دون النص على التضامن بينهم، وتقدير بعض الغرامة بالدولار الأمريكي، إذ أن ذلك يعد خطأ في القانون يجب تصحيحه[38].

2- الخطأ في تطبيق القانون.

أي أن يكون القاضي قد أخطأ في عملية المطابقة بين الواقعة التي حكم فيها، والنص القانوني الذي يتضمن نموذجًا تشريعيًا للواقعة المُستوجبة حكم النص، والقاضي في تطبيقه للقانون، وعليه أن يكيف الواقعة المعروضة عليه التكييف الصحيح، الذي يتطابق مع إحدى النماذج التشريعية الواردة بالنصوص المختلفة[39].

ويندرج تحت مفهوم الخطأ في تطبيق القانون تقرير عدم المسئولية بحق من لم تتوافر فيه أحد موانعها أو أن تقرر إدانة المتهم على الرغم من توافر مانع من موانع المسئولية الجزائية[40]، أو بسبب من أسباب الإباحة[41].

وبناءً على ما سبق، فإن تطبيقات محكمة التمييز في العراق، قد أظهرت أن مفهوم الخطأ في تطبيق القانون يتسع ليشمل حالات مخالفة المحكمة لقواعد وإجراءات إصدار الحكم، إذ جاء في قرار لها أنه:(لما كان قرار الحكم يستند إلى قرار التجريم ويعتبر القاعدة القانونية له وأن محكمة الجنايات قد حكمت على المتهم دون تجريمه مخالفة بذلك حكم الفقرة (ب) من المادة (203) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، لذا؛ فإن حكمها قد بني على خطأ في تطبيق القانون، لذلك قرر نقض قرار محكمة الجنايات المذكور...) [42].

3- الخطأ في تأويل القانون:

ويقصد به إعطاء النص الواجب التطبيق على الواقعة معنى غير معناه الحقيقي[43]، كما لو ذهبت المحكمة إلى تأويل نص معين بوصفه يتضمن تجريم واقعة غير واضح أمرها[44].

والواقع أن هذه الصورة من الخطأ في القانون، لا تخرج عن كونها خطأ في تطبيق النص، إذ أن تطبيق النص، يقتضي تفسيره أولًا قبل تطبيقه، ولذلك فالخطأ في تأويله أو تفسيره، لا بد أن يؤدي حتمًا إلى خطأ في تطبيقه[45].

ج/ تطبيقات قضائية للمصلحة في الطعن نتيجة الخطأ في القانون.

1- المصلحة عند الخطأ في ديباجة الحكم.

من الجدير بالذكر التنويه إلى أن ديباجة الحكم الجزائي تشمل بيان المحكمة التي أصدرته، وتاريخ إصداره، ومكانه وأسماء القضاة، وعضو النيابة وأسماء الخصوم وما أبدوا من طلبات[46] فإذا كان البين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن ديباجته قد خلت من بيان اسم المحكمة التي صدر منها، كما أن محضر الجلسة قد خلا أيضا من هذا البيان الجوهري، يؤدي إلى الجهالة ويجعله لا وجود له... ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة[47].

أما محكمة التمييز في العراق فقد ذهبت إلى (أن قرار الإدانة يجب أن يتضمن – طبقا للمادة (224) من الأصول الجزائية[48] وصف الجريمة المسندة للمتهم ومادتها القانونية... فإذا خالفت المحكمة ذلك... فيتعين نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى وإعادتها لمحكمتها لإجراء المحاكمة مجددًا) [49].

2- المصلحة عند الخطأ في أسباب الحكم.

من الأهمية بمكان الإشارة إلى كون المقصود بأسباب الحكم، أنها الأسباب الواقعية له التي تشمل فضلًا عن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها، كل ما يتعلق بإيراد الأدلة على ثبوتها في حالة الإدانة، أو نفي ثبوت التهمة في حالة البراءة[50]. وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن مصلحة الطاعنة تكون محققة (إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإدانة الطاعنة بجريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة على مجرد اعترافها في محضر الضبط، وضبطها، والمتهم الثالث في وضع غير لائق... فإن الذي أورده الحكم لا يكفي لإثبات توافر ركن الاعتياد الذي لا تقوم الجريمة عند تخلفه، وبذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبًا بالقصور الذي يبطله بما يوجب نقضه والإعادة) [51].

3- المصلحة عند الخطأ في منطوق الحكم.

لا غرو في أن منطوق الحكم: هو ما قضت به المحكمة في الطلبات المطروحة عليها، وحصلت تلاوته في الجلسة، وبهذا الجزء من الحكم تتعين حقوق الخصوم فيما رفعت به الدعوى، ولذلك فإنه هو الجزاء الذي يجوز حجية الشئ المحكوم فيه، والجزء الذي يصلح التظلم فيه بطرق الطعن المختلفة[52].

إلا أنه لا مصلحة للمحكوم عليه في الطعن (إن لم ينص صراحة في منطوق الحكم على رفض الدفوع التي أبداها المتهم في المرافعة اكتفاء بما ورد في أسبابه، إذ أنه بقضائه بالإدانة يفيد ضمنًا أنه طرح هذه الدفوع" [53] أو إذا تبين أن "ما قضى به الحكم في أسبابه ومنطوقه مجرد سهو وزلة قلم لا تخفى، إذ أن العبرة في تحديد ماهية الحكم بحقيقة الواقع في الدعوى، لا بما يرد من منطوقه سهوًا) [54].

وتطبيقًا لأحكام المادة (223/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي التي تنص على أنه: "إذا كان الحكم يقضي بالإدانة، فعلى المحكمة أن تصدر حكمًا آخر بالعقوبة وتفهمها معا". فقد ذهبت محكمة التمييزالعراقية بأن: (على المحكمة أن تصدر الحكم بالعقوبة في نفس الجلسة التي أصدرت فيها الحكم بالإدانة ولا يجوز إرجاء ذلك إلى موعد آخر...) [55]، كما قضت محكمة التمييز بأنه:(يجب أن يكون قرار الإدانة والعقوبة وفق مادة عقابية واحدة) [56].

إلا أن المصلحة في الطعن تكون منتفية من النعي على الحكم عند إغفال الفصل في الدعوى بالنسبة إلى بعض الخصوم أو بعض الطلبات، متى كان من الممكن سد النقص في منطوق الحكم من أسبابه لأن كلا الأمرين متمم للآخر[57].

وبذلك؛ يقتصر استنفاد ولاية المحكمة على المسائل التي فصلت فيها، ولا يمتد إلى المسائل التي أغفلت الفصل فيها، إذ يتعين الرجوع إلى ذات المحكمة بالنسبة للمسائل التي أغفلت الفصل فيها حتى لا تفوت درجة من درجات التقاضي على الخصم بالنسبة لهذه المسائل[58].

فإذا طرح على المحكمة طلب موضوعي وأغفلت الفصل فيه جاز لصاحب الشأن أن يكلف خصمه بالحضور أمام ذات المحكمة لنظر هذا الطلب والحكم فيه، ولا يقيد الطلب بأي ميعاد من المواعيد المحددة في القانون للطعن في الأحكام[59].

وقد آثر القانون المصري السير على خطى القانون الفرنسي بلزوم أن يكون علاج الإغفال هو الرجوع لنفس المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ولا يتقيد الطالب بأي ميعاد من المواعيد المحددة في القانون للطعن في الحكم[60].

وغني عن البيان فأن (الإغفال) هذا هو الإغفال الكلي الذي يجعل الطلب باقيًا معلقًا لم يقض فيه قضاء ضمني وقد تنبهت المادة إلى وجوب أن يكون الطلب طلبًا موضوعيًا لأنه لم يكن كذلك فيكون دفعًا للطلب مثلًا اعتبر إغفاله رفضًا له فضلًا عن أن إغفاله لا يمنع الحكم الذي فصل في الطلبات الموضوعية من أن يحوز حجية الشئ المحكوم به بما لا يمكن معه الرجوع إلى المحكمة التي أصدرته[61].

المطلب الثاني
المصلحة في طرق الطعن غير العادية في الاحكام الجزائية
The interest in the extraordinary ways of appealing the penal judgments

سنكرس المصلحة في طرق الطعن الغير عادية بالأحكام الجزائية، وذلك من خلال فرعين متتاليين، نخصص الأول للمصلحة في طريق الطعن بالنقض، اما الفرع الثاني فستناول فيه المصلحة في طريق الطعن بإعادة النظر.

الفرع الأول
المصلحة في طريق الطعن بتصحيح القرار التمييزي
The interest is on the way to appeal the correction of the discriminatory decision

سنقسم هذا الفرع على جزأين نتناول في الاول التحقق من مدى صحة القانون على الوقائع ، اما الجزء الاخر نتناول فيه التحقق من مدى اتباع القواعد الاجرائية التي اوجبها المشرع .

أولاً: التحقق من مدى صحة القانون على الوقائع:

الطعن بالنقض وفقًا للمشرع الجنائي المصري هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام النهائية الصادرة عن آخر درجة في مواد الجنايات والجنح[62]، وذلك وفقًا للمادتان (31)، و(32) من قانون النقض المعدل بالقانون رقم (74) لسنة(2007) في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض.

ولقد دأبت محكمة النقض المصرية على وضع ضوابط محددة للمراقبة على التكييف القانوني للواقعة وبدأت في تحديد موقفها بالتفرقة بين الخطأ في التفسير والذي اعتبرته خطأ واقعي يخضع لتقدير قاضي الموضوع، والخطأ في التكييف الذي هو خطأ في القانون تبسط محكمة النقض رقابتها عليه[63].

ومن الملاحظ اختلاف تسمية هذا الطريق في الدول العربية[64]،ولكن المشرع الجنائي العراقي قد سلك طريق الطعن بالنقض عن (**بالطعن بالنقض بأمر خطي**) وأغفل عن تعريفه، بالإضافة إلى (**الطعن بتصحيح القرار التمييزي**)، ولم ينص القانون على تعريف هذا الطريق وإنما بين أحكامه، وكذلك فعل القضاء العراقي فلم نجد تعريفًا له في بطون الأحكام والاجتهادات القضائية، بل وحتى الفقه لم يتصدى لموضوع تعريفه مكتفيًا ببيان أحكامه.

ومن الجدير بالذكر أن اختلاف الطعنين يكمن في محل الطعن وهي الأحكام الجزائية ففي **الطعن بتصحيح القرار التمييزي** ينصب على القرارات الصادرة من محكمة التمييز ولكنها لم تكتسب الدرجة القطعية بعد، أما **الطعن بالنقض بأمر خطي** فإنها تنصب على القرارات والأحكام التي اكتسبت الدرجة القطعية وبشرط أن لا تكون قد نظرت من محكمة التمييز.

ثانيًا: التحقق من مدى اتباع القواعد الإجرائية التي أوجبها المشرع.

أ/ مفهوم الطعن بتصحيح القرار التمييزي:

جاء هذا الطريق من طرق الطعن في الأحكام الجزائية في المادة (266) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي التي تنص على انه : (1- للادعاء العام وللمحكوم عليه ولبقية ذوي العلاقة بالدعوى الجزائية طلب تصحيح الخطأ القانوني في القرار الصادر من محكمة التمييز إذا قدم الطلب خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تبليغ المحكوم عليه المسجون أو المحجوز بالقرار التمييزي أو من تاريخ وصول

أوراق الدعوى من محكمة التمييز إلى محكمة الموضوع في الأحوال الأخرى...)، ولم يكن هذا الطريق معروفًا من قبل في التشريع العراقي ولا حتى معروف من قِبل التشريعات المقارنة، وذلك على النحو الآتي بيانه:

1- من حيث الأحكام.

يجوز الطعن في تصحيح القرار الصادر من محكمة التمييز بموجب صلاحياتها المبينة في المادة (259) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إذا كان مشوبًا بخطأ قانوني باستثناء الحالات التي حددتها المادة (267) من ذات القانون منها القرار الصادر عن الهيئة الموسعة الجزائية لمحكمة التمييز، فإنه لا يقبل التصحيح [65].

واستثنى المشرع من الطعن تصحيحًا قرار محكمة التمييز الصادر بإعادة أوراق الدعوى إلى محكمتها **لإعادة النظر في الحكم**[66].

2- من حيث الأسباب.

حددت المادة (266/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي سبب طلب تصحيح القرار التمييزي وهو وقوع محكمة التمييز نفسها في خطأ قانوني ظهر في القرار التمييزي الذي أصدرته، علمًا بأن إظهار هذا الخطأ لا يعتبر إضعافًا لمركز محكمة التمييز أو تشكيكًا بها في عالم القضاء.

ومن جانبنا نوصي المشرع العراقي بإعادة النظر في نص المادة (266/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل، وذلك بتحديد القرارات التمييزية التي يجوز الطعن فيها بطريق تصحيح القرار التمييزي، ووضع توضيح أكثر لهذا الطريق من طرق الطعن الاستثنائية.

والمقصود بالخطأ القانوني: هو الخطأ في أحكام قانون العقوبات أو قانون الأصول الجزائية أو قانون المرافعات المدنية باعتباره القانون العام للإجراءات الجزائية وكذلك تتسع عبارة الخطأ القانوني لكل خطأ في أي قانون، فتجريم محكمة التمييز لواقعة ليس لها نص جنائي وإصدار عقوبة لها ويعد خطأ قانونيًا، وقبول محكمة التمييز محاكمة شخص عن جريمة الاشتراك في جريمة زنا الزوجة بعد أن توفي زوجها وسقطت عنها الدعوى الجزائية، أمر يعد خطأ قانوني يجب قبول طلب تصحيح القرار الصادر من محكمة التمييز فيه، وعليه؛ **كما أن المقصود بالخطأ القانوني**: هو شموله للقواعد العامة في قانون العقوبات والإجراءات والاختصاص وقواعد النظام العام وقد يكون من أسباب طلب تصحيح القرار واعتبار ذلك السبب من الأخطاء القانونية هو وقوع التناقض في محتوى قرار

محكمة التمييز كأن تسبب المحكمة قرارها بشكل يوحي بالإدانة وتصدر القرار بتصديق حكم البراءة، إلى غير ذلك من صور الخطأ في القانون في هذا الصدد[67]، وفي ضوء ذلك قضت محكمة التمييز بأن: (الخطأ في ذكر اسم المتهم يسوغ طلب تصحيح القرار)[68].

وعلى أساس ذلك قررت محكمة التمييز رفض أي طلب تصحيح لا يستند إلى وجود خطأ قانوني في القرار التمييزي لعدم وجود مصلحة من وراء ذلك، فقضت بأنه: (لا يعتبر قرار محكمة التمييز برفض طلب التدخل تمييزًا خطأ قانونيًا يستوجب التصحيح لأن التدخل يعود تقديره لرأي المحكمة المذكورة بموجب المادة (264) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي [69]، **حيث حددت المادة (219/أ)أسباب التصحيح بما يأتي** : (أ- إذا كان طالب التصحيح قد أورد فيما قدمه لمحكمة التمييز سببًا من الأسباب القانونية التي تؤدي إلى نقض الحكم أو تصديقه وأغفلت المحكمة تدقيقه والبت فيه في القرار التمييزي، ب- إذا كان القرار التمييزي قد خالف نصًا صريحًا في القانون، ج- إذا كان القرار التمييزي يناقض بعضه بعضًا أو يناقض قرارًا سابقًا لمحكمة التمييز صادر في نفس الدعوى دون أن يتغير الخصوم فيها ذاتًا وصفة)، وحسب هذا الرأي فإن هذه الأسباب يمكن استعارتها كسباب لتصحيح القرار التمييزي الجزائي[70].

وقد ورد في المادة (249/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن (الأحكام الصادرة من محكمة الجنح أو محكمة الجنايات في جنحة أو جناية تكون قابلة للطعن تمييزًا إذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع خطأ جوهري في الإجراءات الأصولية أو في تقدير الأدلة أو تقدير العقوبة وكان الخطأ مؤثر في الحكم).

يتضح من هذا النص أن أسباب الطعن بالتمييز قد وردت على سبيل الحصر فلا يجوز الاستناد بالطعن بالتمييز إلا عند وجود سبب أو أكثر من هذه الأسباب، وهي كالآتي:

أ- مخالفة القانون[71]أو الخطأ في تطبيقه[72] أو تأويله[73]:

إن هذا الوجه من أوجه الطعن بالتمييز له حالات ثلاث هي : مخالفة القانون، أو الخطأ في تطبيقه، أو الخطأ في تأويله، والواقع ان هذه الحالات ليست إلا صورًا لحالة واحدة هي مخالفة أحكام القانون أي عدم تطبيق النص القانوني على نحو سليم، **والخطأ في تطبيق القانون**: يعني تطبيق قاعدة قانونية غير القاعدة الواجبة التطبيق على الواقعة، ويقصد بالخطأ في تأويل القانون غسباغ معنى غير المعنى الذي أراده المشرع على النص القانوني وهذا فيه ما فيه من مخالفة لأحكام القانون[74].

ومن أمثلة مخالفة القانون اعتبار الفعل جريمة بينما عناصر الجريمة في بنيانها القانوني غير متوافرة أو تبرئة المتهم على أساس أن الفعل لا يكون جريمة بينما أركان الجريمة هي ثابتة ومتوفرة أو كون الوصف القانوني للفعل مخالفًا للحقيقة كاعتبار الفعل جريمة سرقة بينما هو جريمة خيانة أمانة واعتباره تزويرًا في محرر رسمي بينما هو تزوير في محرر عادي أو معاقبة المتهم بعقوبة معزولة عن القدر القانوني أو عن الظرف القضائي في أن القضية قد تكون محملة بهما أو بواحد منهما إلى غير ذلك من الحالات الأخر، وتعتبر مخالفة القانون جعل المتهم مسئولًا عن الفعل وإيقاع العقاب عليه بينما تقف إلى جانبه أحد أسباب موانع المسئولية الجزائية أو أن يعاقب المتهم عن فعل حمله على ارتكاب سبب من أسباب الإباحة[75].

ب- الخطأ الجوهري في الإجراءات.

إن هذه الحالة يقصد بها الخطأ في إجراءات التحقيق أو في إجراءات المحاكمة التي يمتد اثرها إلى الحكم فيبطله سواء كان الخطأ مطلقًا أو نسبيًا، **والخطأ المطلق** هو الذي عم مخالفة قاعدة جوهرية متعلقة بالنظام العام منها القواعد المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى واختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها، **أما الخطأ النسبي** فيترتب على مخالفة قاعدة جوهرية في مصلحة الخصوم من أمثلة ذلك، القواعد الخاصة بجمع الاستدلالات وإجراءات التحقيق، والخطأ إذا كان متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها[76].

ج- الخطأ في تقدير الأدلة.

ويحصل ذلك حينما ترى محكمة الموضوع أن اعتراف المتهم هو الدليل الوحيد قد جاء متناقضًا مع كشف الدلالة مما لا يستوجب إصدار قرار بإدانة المتهم في حين أن المحكمة تقرر إدانته أو أن تذهب محكمة الموضوع إلى اعتماد تقرير الخبير الذي كان قد جاء نافيًا لوجود العلاقة بين المتهم والحادث الذي رفع تقريره من أجلها[77]، وقالت محكمة التمييز في ذلك (بأن محكمة جنايات البصرة كانت قد أخذت باعتراف المتهم (م) على المتهمة (ج) واعتبرته دليلًا لإدانة المتهمة (ج) والحكم عليها، وحيث لا يؤخذ باعتراف متهم على متهم آخر في نفس الدعوى كدليل للإدانة إلا إذا فرقت الدعوى بالنسبة للمتهمين وعليه قرر نقض كافة القرارات وإعادة الدعوى إلى محكمتها لإجراء المحاكمة مجدداً)[78].

د- الخطأ في تقرير العقوبة.

ويتم ذلك حينما ترى محكمة الموضوع أن الواجب يقضي عليها بتطبيق عقوبة معينة ولأسباب تقول بها، بينما ترى محكمة التمييز أن تلك الأسباب لا تستوجب تطبيق تلك العقوبة وإنما يجب أن تطبق عقوبة أخرى، أخف أو أشد من الأولى التي قضت بها محكمة الموضوع[79].

4- الفصل في الطعن بتصحيح القرار التمييزي.

يفرض علينا شرط المصلحة في الدعوى الجزائية أن يكون القرار التمييزي المراد الطعن فيه بطريق تصحيحه قد استوفى الشروط القانونية من تقديمه في المدة المحددة إلى كونه من القرارات التي يجوز طلب تصحيحها وفي هذه الحالة فإن على الهيئة أن تقرر قبول الطلب من الناحية الشكلية وتقوم بما يلزم لتصحيحه، وذلك بإزالة الخطأ القانوني إن كان قد ورد في ناحية معينة أو تقرر التصحيح في جميع أجزاء القرار الصادر تمييزاً [80].

وقد أوجبت المادة (268/ب)من قانون أصول المحاكمات الجزائية على الهيئة العامة لمحكمة التمييز أو هيئة الجزاء عند نظرها في الطعن بطريق تصحيح القرار التمييزي أن تقرر:

أن القرار التمييزي إذا كان مشوبًا بخطأ قانوني فإن المحكمة التمييزية تقرر قبول طلب التصحيح وتصحح القرار التمييزي كلًا أو جزءًا وتقضي بنقض القرار الصادر من محكمة الموضوع جميعه أو جزءًا منه إذا كان هذا الجزء هو المعتل قانونًا، وتتخذ القرارات بإلغاء التهمة والإفراج عن المتهم أو تصدر القرار بعدم مسئوليته أو براءته أما إذا كان نظر الدعوى يقضي بتصحيح قرار محكمة الموضوع في جزء منه فإن محكمة التمييز تصدر قرارها برد طلب التصحيح في الجزء الصحيح من قرار محكمة الموضوع وتصحيح القرار المشوب بالخطأ القانوني[81].

كما أنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن تصحيح الحكم الجزائي نتيجة عيب في صحته يتمثل في نقض الأعمال الإجرائية اللاحقة له[82]، لذا؛ لا بد من أن تكون صياغة الحكم والإجراءات السابقة التي ينبي عليها صحيحة لأن تلك الإجراءات هي التي يعتمد عليها في تنفيذ الحكم بعد صدوره[83]، لذا؛ تعد مرحلة تنفيذ الحكم المرحلة التالية لصدور الحكم، والتي تحكمها هي وجوب توفر السند التنفيذي، أي الحكم النهائي القابل للتنفيذ الصادر بالإدانة سواء كان صادرًا بعقوبة، فإنه يعد سندًا

تنفيذيًا[84]، وبذلك يجب على الإدعاء العام وهي الجهة المنوط بها متابعة تنفيذ الأحكام الجزائية أن تتابع تنفيذه[85].

ومن المفيد في هذا المقام أن نشير إلى أنه يشترط لكي يصبح الحكم الجزائي سنداً للتنفيذ صحيحا: أن يكون صحيحا فاصلًا في موضوع الدعوى، أي أنه مستوفيًا للواقعة وأركانها وظروفها مستجمعًا لكافة مقوماته الشكلية والموضوعية، صادرًا من محكمة مختصة، فإذا صدر عن محكمة غير مختصة فقد أحد شروط صحته، ومن ثم لا يمكن تنفيذه[86]، كما يجب أن يكون قد صدر بصورة نهائية، أو بأن يكون قد استنفد كافة طرق الطعن أو انتهت المدة القانونية المحددة لها، والذي قد يوصل المتهم إلى براءته مما نُسب إليه أو إلى تعديل ذلك الحكم لصالحه، فإن المنطق يقضي بعدم تنفيذ الحكم الجزائي إلا بعد استنفاد طرق الطعن أو انتهاء المدة المحددة لها وإلا فإن المحكوم عليه سوف يتضرر من جراء تنفيذ الحكم بحقه لا سيما إذا توصلت محكمة التمييز بنتيجة الطعن إلى نقض الحكم الجزائي مما يترتب آثار عند تصحيحه[87].

ومن التطبيقات القضائية لتصحيح تنفيذ الحكم الجزائي الصادر من محكمة الموضوع ما جاء بقرار محكمة التمييز الاتحادية على الالتزام بقواعد الاختصاص من أجل تنفيذ الأحكام الصادرة أي يجب أن تكون صحيحة، لأن بصحتها تنفيذ الإجراءات اللاحقة المترتبة على الحكم الجزائي، فإن تصحيح تلك الإجراءات يؤدي إلى عيب في الحكم الصادر من قبل محكمة الموضوع مما يرتب نقضه من قِبل محكمة التمييز، لأن المصلحة في الطعن تقضي بأنه لا يمكن تنفيذ الحكم الجزائي لوجود خلل في الإجراءات اللاحقة لتنفيذه وهي عدم صدوره وفق الإجراءات القانونية لعدم صدوره من قبل محكمة مختصة[88].

وعطفًا على ما سبق، فقد يرد حكم صادر من قِبل محكمة الموضوع لكن لا يمكن تنفيذ الإجراءات اللاحقة، لأنها غير صحيحة مما يترتب عليه آثارًا معينة مثل عدم إتباع القواعد الإجرائية التي أوجبها المشرع أثناء إصدار الحكم من قبل محكمة الموضوع، ولذلك تملي المصلحة على محكمة التمييز بنقض الحكم الصادر من محكمة الموضوع بهدف ربط صحيفة سوابقه وإصدار الحكم المناسب، من أجل تنفيذ الإجراءات اللاحقة للحكم الجزائي[89].

وتطبيقًا لما سلف ذكره، ذهب المشرع الجنائي المصري إلى عدم جواز تنفيذ الأحكام الجزائية التي لم تستنفد طرق الطعن، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (460) من قانون الإجراءات الجنائية بأنه (لا تنفذ الأحكام الصادر من المحاكم الجنائية إلا متى صارت نهائية، ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك)[90].

ونقترح على المشرع العراقي في الطعن بتصحيح القرار التمييزي النص صراحةً ، على مبدأ عدم جواز الإضرار بالطاعن بناءً على طعنه، كما فعل في الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي والطعن بالتمييز والطعن بإعادة المحاكمة، لذا؛ ندعو المشرع إلى ضرورة تقييد هيئة التصحيح بما يضمن عدم الإضرار بالطاعن بناءً على طعنه.

ب/ المصلحة في تصحيح الحكم الجزائي على مبدأ قوة الشئ المقضي به:

لا مشاحة في أن الحكم الجزائي عند صدوره من محكمة الموضوع يتمتع بقوة الشئ المقضي به، فإنه يعد صحيحًا، أي يوافق النموذج القانوني للحكم، وعليه أن الحكم المشوب بعيب لا يتمتع بهذه القوة لأنه يفقد أحد شروط صحته، أو صدوره نتيجة إجراءات غير صحيحة أو مخالفة للقانون[91]، وفي حالة الحكم المعيب يحق لأطراف الدعوى الجزائية الطعن به أمام محكمة التمييز بُغية تصحيحه من خلال إجراءات المحاكمة من جديد من قبل المحكمة التي أصدرت الحكم، وبذلك يكون لمحكمة الموضوع الصلاحية بإعادة الإجراءات وصدور حكم بموضوع الدعوى، لكن يعد إجراء عملية التصحيح بشأنه، وبعدها سوف يتمتع بقوة الشئ المقضي به ويترتب عليه ما يترتب بالنسبة للأحكام الصحيحة، وذلك يحق لمن تثار الدعوى مجددًا ضده أن يدفع بقوة الشئ المقضي به لصالحه ويحق له التمسك به[92]، لأن يعد هذا الدفع الذي يقوم به من آثار الدعوى عليه من جديد من النظام العام ويحق له الدفع، وله التمسك بهذا الدفع في جميع مراحل الدعوى الجزائية[93].

وفي سياق متصل، فإن الحكم الجزائي إذا كان صحيحًا وعدم وجود شائبة تعيبه يتمتع بحجية الشئ المقضى به، لكن متى ما كان الحكم لا يحقق الوظيفة التي صدرت من أجلها وهي حسم نزاع الدعوى الجزائية، وتطبيق القانون تطبيقًا صحيحًا وإعطاء كل صاحب حق حقه، ولا يحقق هذه الوظيفة لا يتمتع بالحجية كون قد شابه خطأ في صياغة[94].

ومن التطبيقات القضائية بهذا الصدد ما ذهب إليه جانبًا من القضاء العراقي بتقرير الخطأ الذي يصيب الحكم الجزائي ويجعله لا يتمتع بحجية الشئ المقتضى به عند صدور الحكم الجزائي مخالفا لقواعد الاختصاص، كأن يصدر حكم من محكمة الموضوع لا يدخل ضمن اختصاصها القضائي، وبذلك تكون مخالفة قواعد الاختصاص النوعي، مما يترتب عليه بثار في التنفيذ، ويجعل الحكم الصادر لا يتمتع بحجية الشئ المقضي به، ويتم نقضه وإعادة أوراق إلى المحكمة لإجراء المحاكمة من جديد، من قِبل المحكمة المختصة به[95].

بالإضافة إلى ذلك، نجد حالة عدم تمتع الحكم بحجية الشئ المقضي به كان صدوره من محكمة مخالفة فيها لتشكيل القانوني الصحيح، مما يترتب آثار على الحكم الصادر العيب ويترتب نقضه، أو صدوره من أشخاص لا يحق لهم صدور أحكام قضاء باسم الشعب، أما لكونهم غير قضاة بحيث لا يمكنهم إصدار الأحكام، أو قضاة لكن زالت عنهم صفة القضاء بسبب قانوني مما يجعل حكمهم غير صحيح، ومخالف للقانون ولا يتمتع بحجية الشئ المقضي به[96]، وكذلك لا يتمتع الحكم بقوة الشئ المقضي به، ويرتب آثاره عند تصحيحه كما في حالة صدور الحكم على شخص متوفي فإن الحكم الصادر يعد منعدم وليس له وجود قانوني، إذ يكون الحكم منعدمًا في حالة عدم كتابة الحكم وبذلك لا يتمتع بحجية الشئ المقضي به كونه لا يأخذ الشكل القانوني الصحيح، مما يؤدي إلى نقضه[97]، وقد يصدر الحكم الجزائي مكتوبًا لكن لا يتم التوقيع عليه مما ينقضه كون التوقيع من الإجراءات القانونية اللازمة للحكم، لأن عدم التوقيع يجعل الحكم معدومًا لأنه لا يمكن معرفة المحكمة التي أصدرت الحكم، مما يجعل الحكم في هذه الحالة لا يتمتع بحجية الشئ المقضي به[98].

وعلاوة على ذلك، فإن اكتساب الحكم الجزائي حجية قوة الشئ المقضي به يجب أن يكون منطوقه موافقاً لأسباب الحكم الجزائي، وبتسبيبه يقوم الحكم بتطبيقه تطبيقاً صحيحاً، وبذلك يكون بأداء الوظيفة التي جاء بها الحكم، وهذا لا يمنع من صدور الحكم بدون تسبيبه أو بتسبيب غير كافي مما يجعل الحكم معرض لنقض ويترتب على ذلك تصحيح الحكم الجزائي وفقاً لإجراءات قانونية، وبعد تصحيحه يتمتع بحجية الشئ المقضي به، وجاء بهذا الصدد قرار محكمة التمييز بأنه (... وجد أن الحكم غير صحيح ومخالف للقانون حيث أن من شروط الحكم أن يكون مسببًا.... حيث أن التسبيب حجة القاضي للناس... لذا قرر نقض الحكم...) [99].

ولا غرو في أنه لكي يكتسب الحكم الجزائي حجية الشئ المقضي به، يجب أن تكون هناك إجراءات صحيحة بحق المتهم من حيث التبليغ بالحضور لكي يتسنى له الدفاع عن نفسه، ففي حالة صدور حكم غيابي، وتم القبض على المتهم يجب إعادة محاكمته من جديد وفق أحكام المواد (244 و245) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، وإلغاء الحكم الغيابي السابق أو تعديله، ومن ثم تصدر قرار وفق القانون، لكي يكتسب الحكم الحجية المقضي بها، وفي حالة تجاهل هذه الإجراءات لا يكتسب الحكم الجزائي هذا الشئ، مما ينهض سببًا للطعن بالنقض أمام محكمة التمييز من أجل تصحيح الإجراء المتبع من قِبل المحكمة التي صاغت الحكم لكي يكتسب الحكم بعد تصحيح قوة الشئ المقضى به[100].

الفرع الثاني
المصلحة في طريق الطعن بأعادة المحاكمة
The interest is on the way to appeal for a retrial

يُمكن لنا تعريف التماس إعادة النظر[101] بأنه: طريق من طرق الطعن غير العادية في الأحكام النهائية الصادرة بالإدانة في الجنايات والجنح[102]، وتنص على ذلك المادة (441) من قانون الإجراءات الجنائية المصري[103]، ويتضح من هذا النص أنه يجب أن يتوافر في الحكم الشروط الملائمة حتى يجوز الطعن فيه بإعادة النظر[104]، علاوة على ذلك فأنه لما كان طريق الطعن بإعادة النظر في الأحكام الجنائية طريقًا استثنائيًا واحتياطيًا، فقد نصت المادة 441 إجراءات على حالات خمس يجوز فيها طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في الجنايات والجنح[105].

أولًا: تصحيح الأخطاء الجسيمة المتعلقة بالوقائع[106].

تشكل مسائل الواقع الحكم الواقعي، ويعد الخطأ فيها خطأ في الواقع يدخل في السلطان النهائي لقاضي الموضوع[107]، الذي يصدر حكمه في الدعوى المعروضة عليه ثم لا يسطر أي أسباب في حكمه، أو يسطر بعض الأسباب ويغفل عن ذكره الأسباب الجوهرية التي تكشف عن مصادر اقتناعه وكيف انتهى إلى الحكم الذي أصدره، أو أن بيانه للأسباب يأتي بطريقة عامة أو مجملة أو غامضة أو متناقضة بحيث يبدو الحكم وكأنه بلا أسباب تؤدي إليه[108].

ومن خلال العرض سالف الذكر يتضح لنا أن المصلحة للتحقق من الجوانب الواقعية للحكم يتخذ عدة صورة تتمثل في:

أ/ الغياب الكلي للأسباب.

ويتحقق هذا العيب في الحالات الاتية[109]:

1- تعمد القاضي رفض التسبيب.

2- إذا لم يعلم القاضي نطاق الالتزام بالتسبيب كأن يعتقد خطأ أنه معفى من التسبيب في حالة معينة.

3- السهو والغفلة أو عدم التبصر، وهذه الحالة نجدها إذا أيدت محكمة الاستئناف حكما ابتدائيًا ولم تذكر الأسباب ظنًا منها أن أيدت ذات الأسباب.

ب/ الغياب المستتر للأسباب[110]:

وهو ما يعرف بالتسبيب المجمل أو الغامض، والذي يعتبر العيب الأكثر حدوثًا في الواقع العملي على أساس أن قاضي الموضوع لا يغفل عن إيراد الأسباب ولكن

يوردها في عبارات غامضة ومجملة ومبهمة وأحيانًا غير مقروءة، مما لا يحق أو يبرر الهدف من وجوب تسبيب الأحكام الجزائية والتي تعني إيراد الحجج والأسانيد التي تصل للنتيجة بحكم اللزوم المنطقي، ولا يحدث ذلك إلا ببيان واضح ومفصل لهذه الأسباب.

ج/ تناقض الأسباب:

أن كل جزء يهدم الجزء الذي يناقضه، فيهدم الجزئين معًا، فيصير الحكم وكأنه خاليًا من الأسباب(111)، ويؤدي هذا العيب إلى النقض في الأساس القانوني للحكم بما يعجز المحكمة العليا عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح(112).

ويتخذ هذا العيب صورتين :

- **الصورة الاولى : التناقض بين الأسباب.**

ومن أمثلة هذا التناقض أن فاعلًا يقوم بجريمة الضرب والجرح عن قصد وفي نفس الوقت يقوم بتصرفه هذا نتيجة الغضب دون قصد، ففي هذا التسبيب تناقض واضح يوجب النقض(113).

- **الصورة الثانية : التناقض بين الأسباب والمنطوق:**

يعتبر الحكم خاليًا من الأسباب إذا لم تتناقض الأسباب مع بعضها ولكنها تناقضت مع المنطوق(114).

د_ الانعدام الجزئي للأسباب.

قد يلحق العيب بعض أسباب الحكم فقط ومع ذلك يترتب عليه البطلان وذلك عندما يكون الانعدام الجزئي للأسباب مؤثرًا في منطوق الحكم، بحيث تعجز باقي الأسباب عن حمله(115).

ه_ الفساد في الاستدلال.

يتخذ عيب الفساد في الاستدلال العديد من الصور لعل أهمها:

- الصورة الاولى : استناد المحكمة في اقتناعها على أدلة غير قانونية وغير موضوعية.

ومثال ذلك أن يستدل الحكم على ثبوت التهمة من دليل مبني على تفتيش باطل حيث أنه متى تقرر بطلان التفتيش فإنه يتعين طرح الدليل المعتمد عليه، فلا يصح للمحكمة الاعتماد عليه(116).

- الصورة الثانية : الفهم غير السائغ للواقعة.

إن المنطق القضائي وضع قواعد معيارية تتكتل مع قواعد القانون أثناء مرحلة التطبيق القضائي، فلا يمكن فصلها عن بعضها البعض، حيث أنه لا يمكن تحقيق الهدف من القانون من غير تطبيقه في منطق سليم من حيث الواقع والقانون(117).

ثانيًا:تحقيق الشعور العام بالعدالة.

تبدو العلة التي من أجلها تم سن نظام إعادة النظر في الأحكام الجنائية هو إصلاح الأخطاء القضائية على اساس أن العمل القضائي من صُنع البشر المُعرض دائمًا للخطأ، وكذلك في إرضاء الشعور العام لدى الكافة بعدالة المجتمع الذي قد يضيره الافتئات على حقوق الأبرياء [118].

إن الضمانة الفعالة لسلامة تطبيق المبادئ الأساسية لنصوص قانون الإجراءات الجنائية وتحقيق هذه الموازنة هي الشرعية الإجرائية[119].

حيث إن المشرع جعل الحكم بالبراءة عنوان حقيقة هو أقوى من الحقيقة ذاتها، أما الحكم بالعقوبة فهو يعبر عن حقيقة شكلية جعل لها المشرع قوة الشئ المقضي فيه لاعتبارات تتعلق بالاستقرار القانوني[120] ولذلك لم يجز المشرع الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الأحكام التي اكتسبت درجة البات إذا كانت صادرة بالبراءة[121].

وأن أهمية هذا المبدأ وجدت صداها في التطبيقات التشريعية السائدة في الكثير من الدول: ومنها ما ذهب إليه المشرع العراقي في المادة (182) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي التي تنص على أنه: (إذا تبين للمحكمة أن الأدلة لا تكفي لإدانة المتهم فتصدر قرار بإلغاء التهمة والإفراج عنه)، كما تنص المادة (203/ج) من القانون ذاته على انه : (إذا اقتنعت المحكمة بأن المتهم لم يرتكب الجريمة المسندة إليه أو الأدلة لا تكفي لإدانته عنها.... فتصدر قرارا بالإفراج عنه).

وإلى ذات المبدأ ذهب المشرع المصري في المادة (304) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه (إذا كانت الواقعة غير ثابتة... تحكم المحكمة ببراءة المتهم ويفرج عنه إذا كان محبوسًا...). كما أن ضمان حضور مدافع عن المتهم بجناية[122]، هو التزام يتصل بعنصرين من عناصر الشرعية الإجرائية، هما: الأصل في المتهم البراءة، وضمانات المحاكمة المنصفة التي يتوقف على تحقيقها توافر الضمان القضائي[123].

ومن المفيد في هذا المقام أن نشير إلى أنه لما كانت قواعد الإجراءات الجنائية تنطوي على مساس بالحريات بالقدر الذي تقتضيه المصلحة الاجتماعية التي يقدر حدودها المشرع، وأن هذه القواعد تعد من المبادئ العامة التي تحكم قانون العقوبات، باعتبار أنه لا يمكن تطبيق قواعد قانون العقوبات بغير قانون الإجراءات الجنائية، لذا فقد انبثق مبدأ انفراد القانون بتنظيم قواعد الإجراءات الجنائية، من مبدأ

أن القانون وحده هو المنظم للحريات[124] فضلًا عن دوره في تحديد الإجراءات الجنائية منذ تحريك الدعوى الجنائية حتى صدور حكم نهائي فيها[125].

فالعمل الإجرائي: لكي يكون صحيحًا لا بد من توافر شروط موضوعية تتعلق بالإرادة والأهلية الإجرائية وما يتطلبه القانون من شروط خاصة بالمحل المنصب عليه العمل وسبب القيام به، وشروط شكلية تتعلق بالشكل الذي يجب أن يصاغ فيه العمل الإجرائي[126] أي أن القانون هو الذي ينظم كيفية مباشرته من حيث الشروط والآثار، إذ تتجسد قانونية الإجراءات الجنائية من حيث الشكل، في أن تتم الأعمال الإجرائية وفقا للشكل الذي قرره القانون، دون أن يترك للشخص القائم بالعمل حرية اختيار الوسيلة التي يراها مناسبة للقيام به، لكي تؤدي وظيفتها لرغبات الشخص القائم بمباشرتها كأن يأمر القاضي مثلًا بتقييد حرية المتهم دون ضابط معين، أو أن يستبيح مأمور الضبط القضائي حرمة مسكن ذلك المتهم دون التقيد بالشكل الذي قرره القانون، أو أن يتخذ المشتكى عملًا أو يطعن فيه من غير مراعاة للقيود الشكلية اللازمة، فإن ذلك يعد مساسًا بالمصلحة الاجتماعية من جهة فضلًا عن كونه يمثل مساسًا بمصلحة أطراف الخصومة الجزائية من جهة ثانية[127].

ويجب التفرقة بين الشكل الجوهري في العمل الإجرائي وبين الشكل غير الجوهري، فالشكل يعد جوهريًا، إذا أوجب القانون مراعاته[128] لتحقيق المصلحة العامة متمثلة بحسن سير الجهاز القضائي ومصلحة الخصوم، ومصلحة المتهم في ضمان حقه في الدفاع عن نفسه، ومن أمثلة الشكل الذي يتعلق بالمصلحة العامة التي تتجسد في حسن سير الجهاز القضائي هو توقيع القاضي على القرارات التي تصدر عنه وعلى المحاضر التي تنظم بإشرافه، مما يعني أن الإخلال بالإجراءات الجنائية ذات العلاقة بالمصلحة العامة، أو مصلحة الخصوم ينهض سببًا للطعن في الأحكام التي أضرت بهذا الطرف أو ذاك ليحقق مصلحته في الطعن من خلال إزالة تلك الآثار[129].

وأخيرًا لا بد من الإشارة إلى أن **نظرية العقوبة المبررة**[130] نجد أساسها التشريعي في القانون الفرنسي في المادة (598) من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1958 التي تنص على أنه : (عندما تكون العقوبة المنطوق بها هي نفس العقوبة الواردة في النص الواجب التطبيق على الجريمة، فإن أحدًا لا يمكنه أن يطلب إبطال الحكم بحجة وقوع خطأ في ذكر نص القانون).

كما أخذ بها القانون المصري في المادة (40) من القانون رقم (57) لسنة 1959 (بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض) التي تنص على أنه:

(إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ في القانون، أو إذا وقع خطأ في ذكر نصوصه، فلا يجوز نقض الحكم متى كانت العقوبة المحكوم بها مقررة في القانون للجريمة، وتصحح المحكمة الخطأ الذي وقع فيه).

أما المشرع العراقي فإنه لم يأخذ بنظرية العقوبة المبررة، على أساس الفهم الموسع لها، والذي انتهجته التشريعات التي أشرنا إليها من قبل، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه عند تحليل المادة (260) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، والتي تنص على أن:(لمحكمة التمييز أن تبدل الوصف القانوني للجريمة التي صدر الحكم بإدانة المتهم فيها إلى وصف آخر، يتفق مع طبيعة الفعل الذي ارتكبه، وتقرر إدانته وفق المادة القانونية التي ينطبق عليها هذا الفعل، وإن تصدق العقوبة إذا وجدتها مناسبة للفعل أو تخففها) ، ونجد أن المشرع العراقي منح محكمة التمييز سلطة تخفيف العقوبة إذا لم تجدها مناسبة بعد تبديل الوصف القانوني، وهو ما لم تذهب إليه التشريعات التي أخذت بنظرية العقوبة المبررة.

حاصل القول إذن، أنه لإعادة المحاكمة العديد من المصالح منها:

1. من المقطوع به أن الخطأ في تطبيق القانون قد يقع ضد مصالح المجتمع، ونتيجته تجاه المجرم من العقاب أو تطبق عليه عقوبة مقررة لجريمة أخف وهذا ويؤدي إلى حالة من خيبة الأمل لقدرات القضاء، وهذا الخطأ قد يقع ضد مصلحة المتهم، وهذا الخطأ يسبب في نفوس الكافة حالة من القلق العام[131].
2. لا غرو في أن إبراز الحقيقة الموضوعية وتغليبها على الحقيقة الشكلية المستفادة من قوة الأمر المقضي إذ توجب العدالة هذا التغليب، ولا محل للاعتراض على طلب الإعادة بأنه يؤدي بهيبة الحكم البات، لأن السماح بإصلاح الأخطاء القضائية الجسيمة هو على العكس من ذلك يقوى احترام الأحكام ويضاعف الثقة التي يجب أن تتمتع بها[132].
3. لا مشاحة في أن القاضي عند ممارسته لبحثه في إطار الأدلة المتحصلة والوقائع والذي من خلاله يشيد مفهوما قضائيا للدعوى، كل ذلك يعتبر باسم حجية الشئ المقضي به نهائيا، لكن الخروج من نطاق هذه الوقائع وعن الأدلة بمعنى إذا انضمت عناصر جديدة تثبت إمكانية تشكيل صورة جديدة ومختلفة عن الأولى[133].

الخاتمة Conclusion

اولاً _ الاستنتاجات :

1. بعض التشريعات اوجبت صدور الاحكام بالدرجة الباتة من محكمة اول درجة ، بيمنا المشرع العراقي اخذ بالطعن بالاحكام وذلك لان كل انسان معرض للخطأ والقاضي بشر ولا يسلم من الوقوع فيه .
2. انفرد المشرع العراقي بإلغاء الاستئناف؛ كطريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الجزائية
3. من خلال تطبيقات محكمة التمييز تبين انها اظهرت مفهوم الخطأ في تطبيق القانون يتسع ليشمل حالات مخالفة المحكمة لقواعد واجراءات اصدار الحكم .
4. لم يأخذ المشرع العراقي بنظرية العقوبة المبررة، على أساس الفهم الموسع لها، والذي انتهجته التشريعات التي أشرنا إليها من قبل، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه عند تحليل المادة (260) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، نجد أن المشرع العراقي منح محكمة التمييز سلطة تخفيف العقوبة إذا لم تجدها مناسبة بعد تبديل الوصف القانوني، وهو ما لم تذهب إليه التشريعات التي أخذت بنظرية العقوبة المبررة.

ثانياً : المقترحات :

1. نناشد المشرع العراقي في الطعن بتصحيح القرار التمييزي ، والنص على مبدأ عدم جواز الإضرار بالطاعن بناءً على طعنه، كما فعل في الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي والطعن بالتمييز والطعن بإعادة المحاكمة، لذا؛ ندعو المشرع إلى ضرورة تقييد هيئة التصحيح بما يضمن عدم الإضرار بالطاعن بناءً على طعنه .
2. نوصي المشرع العراقي بإعادة النظر في نص المادة (266/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل، وذلك بتحديد القرارات التمييزية التي يجوز الطعن فيها بطريق تصحيح القرار التمييزي، ووضع توضيح أكثر لهذا الطريق من طرق الطعن الاستثنائية .

الهوامش Endnotes

(1) **الطعن بالمعارضة في جمهورية مصر العربية** هي: طريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفات، وتهدف إلى إعادة طرح الدعوى من جديد أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي. **انظر في ذلك**: د/ عبد الرءوف مهدي، مرجع سابق، ص1943؛ د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2012م، ص558.

- أما الطعن بالاعتراض في العراق: فهو لا يكون إلا على الأحكام الغيابية. **انظر في هذا الصدد:** د. أجياد ثامر نايف الدليمي، رد الاعتراض شكلًا "دراسة تحليلية معززة بالتطبيقات القضائية"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد(9)، السنة الثانية عشرة، العدد(33)، 2007م، ص219.

(2) ينظر : د. احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، ط4، دار الشروق ، القاهرة ، 2006 ،ص418.

(3) ينظر : د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص47.

(4) ينظر : د. وجدي راغب، دراسات في مركز الخصم أمام القضاء، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، 1976، ص185.

(5) **Chaudet (J.P.),** Les principes généraux de la procédure administrative contentieuse, ces rennes, 1967, p. 366, n ° 554.

اشار إليه: د/ عيد محمد القصاص، التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، "دراسة تحليلية مقارنة" في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، 1994م، ص51.

(6) **انظر في حق الدفاع تفصيلًا**: د/ عيد محمد القصاص، مرجع سابق ، ص50 ومابعدها.

(7) **الحكم الغيابي**: هو الذي يصدر دون حضور المتهم جلسات المحاكمة وإبداء دفاعه في الدعوى. **انظر في ذلك**: د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص560؛ فالعبرة في اعتبار الحكم كونه حضوريًا أو غيابيًا هو واقع المحاكمات وكيف تمت. **للتفصيل ينظر** : د. أجياد ثامر نايف الدليمي، مرجع سابق، ص217.

(8) ينظر : د.عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص1943.

(9) **فقد قضى في هذا الصدد بأن**: (المصلحة أساس الدعوى أو الطعن، فإذا انعدمت فلا تقبل الدعوى أو الطعن اعتبارًا بأن أيهما في هذه الحالة يكون مسألة نظرية بحتة لا يؤبه بها) ؛ **وقضى أيضًا بأن**: (العبرة في قيام المصلحة في الطعن إنما هي بتوافرها وقت صدور الحكم المطعون فيه ولا أثر لزوالها من بعد) . نقض 18 نوفمبر 1987، مجموعة أحكام النقض، س38، ص181.

(10) نقض جنائي، 25 نوفمبر 1973، مجموعة أحكام النقض س24، ص1052، رقم (219)، طعن رقم (953) لسنة 43ق.

(11) ينظر : د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط8 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 2005 ، ص1016.

(12) نقض جنائي: 17 مايو سنة 1965 مجموعة أحكام النقض س16 ص467 رقم (94).

(13) ينظر: د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، دار الشروق، 2003، ص97.

(14) ينظر : د. أجياد ثامر نايف الدليمي، مرجع سابق، ص199.

(15) ينظر : د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص1935.

(16) نقض (4) من مايو سنة 1981 مجموعة أحكام النقض س32 ، ص448

(17) نقض (6) يناير 1969 مجموعة أحكام النقض س20 ، ص 38.
(18) نقض (12) نوفمبر سنة 1996، مجموعة أحكام النقض س47 ص1180 رقم 170، طعن رقم (20736) لسنة (64) قضائية.
(19) **الاستئناف في جمهورية مصر العربية**: هو الطريق الثاني من طريقي الطعن العاديين في الأحكام الصادرة من محكمة الدرجة الأولى، يسمح بطرح الدعوى من جديد أمام محكمة أعلى درجة بهدف إلغاء أو تعديل الحكم المطعون فيه. **انظر في ذلك**: د/ أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص576؛ أما المشرع الجزائي العراقي فقد قام بإلغاء الاستئناف كطريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الجزائية.راجع الهامش رقم (3) من الصفحة (1)
(20)
(21) انظر لاحقًا تفصيلًا طلب تصحيح القرار التمييزي .
(22) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، 1999، ص776_ 777
(23) Décision du Conseil constiutionnel du 19-20 janvier 1981, J.O.22 janvier 1981, P 313.
(24) قضى بأن: المقصود من عرض الدعوى على المحكمة الاستئنافية هو تصحيح ما قد يقع في الحكم المستأنف الصادر من محكمة أول درجة من خطأ، فمن حقها بل من واجبها، وقد نقل الموضوع برمته إليها، أن ترجع الأمور إلى نصابها الصحيح وتفصل في موضوع الدعوى بناءً على ما تراه هي من واقع أوراقها والأدلة القائمة فيها. نقض 11 من فبراير سنة 1957، مجموعة أحكام النقض، س8، ص140، رقم 42.
(25) ينظر : د. براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص263.
(26) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، مرجع سابق، ص186.
(27) ينظر : د. مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص174.
(28) ينظر : د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، مطبعة الاستقلال الكبرى - القاهرة، 1980م، ص122 وما بعدها.
(29) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، مرجع سابق، ص187.
(30) ينظر : د. عباس زبون العبودي، شرح أحكام قانون ألمرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 2000م، ص390.
(31) مثال ذلك مخالفة المواد (2-141-142-144) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المُعدل.
(32) قرار محكمة التمييز 27/ موسعة ثانية/ في 1991/6/16؛ د/ إبراهيم الشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، ج3، مطبعة الزمان، بغداد، 1997، ص76.
(33) ينظر : المستشار علي سليمان، الحديث من المبادئ التي قررتها الدوائر الجنائية بمحكمة النقض، بدون دار نشر، 2001، ص562.
(34) ينظر : د. جمال إبراهيم عبدالحسين الحيدري، تصحيح الخطأ في الحكم الجزائي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، 1997، ص32.
(35) نقض مصري في 1938/12/28، مجموعة القواعد القانونية، ج1 رقم 285، ص265.
(36) قرار محكمة التمييز 3085/ جنايات/ 71 في 1972/2/10/ النشرة القضائية، ع1، س3، المكتب الفني بمحكمة التمييز، بغداد، 1973، ص118.
(37) نقض مصري في 2001/4/29 رقم 22541 لسنة 61 ق.

(38) ينظر : د. عبدالفتاح مراد، الجديد في النقض الجنائي، بدون دار نشر، 2003، ص136.
(39) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية – القاهرة، 2000، ص580
(40) يُراجع في ذلك: نصوص المواد من (60-64) من قانون العقوبات العراقي.
(41) يُراجع في ذلك: نصوص المواد من (39-42) من قانون العقوبات العراقي.
(42) قرارها التمييزي، 2931/الهيئة الجزائية/2005 في 2005/8/16 (غير منشور).
(43) ينظر : د. عباس زبون العبودي، مرجع سابق، 391.
(44) ينظر : د. عبدالأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، ط2، مطبعة جامعة بغداد، 1977م، ص313.
(45) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص582.
(46) ينظر : د. حسن علام، قانون الإجراءات الجنائية، ج1، المجلد الثاني، مطابع روزاليوسف - القاهرة، 1983، ص591.
(47) نقض مصري رقم 14207 لسنة 61ق، جلسة 2001/6/13.
(48) وتنص على أنه: (يشتمل الحكم أو القرار على اسم القاضي أو القضاة الذين أصدروه واسم المتهم وباقي الخصوم وممثل الادعاء العام ووصف الجريمة المسندة إلى المتهم ومادتها القانونية...).
(49) قرارها التمييزي 44/ هيئة عامة/92 في 1992/5/20، د/ إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، ج4، مرجع سابق، ص115؛ **اشار إليه:** الاستاذ عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية...، مرجع سابق، ص226.
(50) ينظر : د. حسن العلام، قانون الإجراءات الجنائية...، مرجع سابق، ص591.
(51) نقض مصري رقم 1510 لسنة 61ق، جلسة 2001/7/8، جنائي: د/ عبدالفتاح مراد، الجديد في النقض الجنائي، مرجع سابق، ص347.
(52) ينظر : د. عبدالحميد الشواربي، أوجه الطعن بالنقض في تسبيب الأحكام المدنية والجنائية، منشأة المعارف – الإسكندرية، 2004م، ص595.
(53) نقض مصري في 1960/11/1: مجموعة أحكام محكمة النقض، س11، رقم 44، ص751.
(54) نقض مصري رقم 20464 لسنة 64ق، جلسة 2001/2/26، د/ عبدالفتاح مراد: الجديد في النقض الجنائي، مرجع سابق، ص341.
(55) قرارها 363/تمييزية/1979 في 1979/4/12: مجموعة الأحكام العدلية، ع2، س10، وزارة العدل، بغداد، 1979، ص201.
(56) قرارها 892/تمييزية/1979 في 1979/5/29: مجموعة الأحكام العدلية، المرجع السابق، ص207.
(57) ينظر : د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية...، مرجع سابق، ص361.
(58) ينظر : د. حسام مهنى صادق عبدالجواد، الآثار الإجرائية للحكم القضائي المدني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية – القاهرة، 2010، ص247.
(59) ينظر : د. حسام مهنى صادق، مرجع سابق ، ص248.
(60) إن المشرع العراقي لم يشر بصراحة على هذه الحالة من حالات مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن.
(61) ينظر : المستشار/ أنور طلبة، بطلان الأحكام وانعدامها، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث – الإسكندرية، 2006م، ص704.
(62) ينظر : د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص615 وما بعدها.

(63) **حيث قضت في إحدى أحكامها**: "أن من حق محكمة النقض أن تشرف على محكمة الموضوع فيما تعطيه من الأوصاف والتكييف القانوني لما تثبته في حكمها من الوقائع، وذلك لتعرف ما إذا كان هذا التكييف قد جاء موافقًا للقانون أو مخالفًا له، كما أن من حقها أن تراقب ما إذا كانت محكمة الموضوع قد أغفلت الأخذ بالنصوص الواردة =بالمستندات المقدمة لها وكان لها تأثير في مصير الدعوى". **انظر في ذلك**: نقض بتاريخ 1933/3/2 الطعن رقم 98 لسنة 2 قضائية.

(64) فقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني سماه **"الطعن بالنقض بأمر خطي"** وذلك في المادة (291)، وكذلك فعل المشرع السوري في المادة رقم (366) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، أما المشرع اللبناني فقد أطلق عليه **"النقض لمصلحة القانون"**، والمشرع اليمني فقد استعمل **"الطعن لمصلحة القانون"** والمشرع التونسي **"الطعن بالتعقيب لمصلحة القانون"**.

(65) **وقضت محكمة التمييز العراقية** : (بأن قرار محكمة التمييز الصادر بعدد 959/ تمييزية /75 في 1975/12/2 القاضي بنقض قرار المحكمة الكبرى المؤرخ في 1975/9/22 المتضمن الإفراج عن المتهم عن التهمة المسندة إليه وفق المادة 47/406، 48 عقوبات وإصدار أمر القبض بحق المتهم وإجراء المحاكمة مجددًا يعتبر غير قابل للتصحيح استنادًا للمادة 267/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية قرر رد طلب التصحيح المقدم من المتهم). **انظر في ذلك**: قرار رقم 113/ هيئة عامة/ 1981 في 1981/3/10 والقرار رقم 125/ موسعة ثانية / 1984-1985 في 1985/4/15. **مشار إليه**: د/ حميد زبار عبود الدليمي، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، بدون دار نشر، بغداد، 1986، ص60-61.

(66) **وحول ذلك قضت محكمة التمييز**: (وجد أن الطلب في التصحيح تضمن تصحيح قرار هذه المحكمة المرقم 672/ تمييزية/ 75 والمؤرخ في 1975/8/7 ولما كان هذا القرار قد تضمن إعادة أوراق القضية إلى محكمتها لإعادة النظر في تقدير العقوبة بغية تشديدها، وحيث أن الفقرة (2) من المادة 2/267 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لم يجوز قبول التصحيح إذا كان القرار صادر بإعادة أوراق الدعوى لإعادة النظر في الحكم). **انظر في ذلك**: قرار محكمة التمييز المرقم 70/ تمييزية – تصحيح / 75 في 1975/11/6. **مشار إليه** : د. حميد زبار عبود الدليمي، ص61-62.

(67) ينظر : الاستاذ عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مرجع سابق، ص331-332.

(68) قرار محكمة التمييز رقم 130/ هيئة عامة ثانية/ 72 في 1972/1/25، منشور في النشرة القضائية، العدد4، س3، ص222.

(69) قرار محكمة التمييز رقم 142/ هيئة عامة ثانية في 1972/10/14، منشور في النشرة القضائية، (العدد4)، س3، ص224.

(70) ينظر : د. عماد فاضل ركاب ، د. وصفي هاشم عبدالكريم – د. سليم نعيم خضير، تصحيح القرار التمييزي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، بحث منشور في جامعة البصرة، كلية القانون والسياسة، **متاح على الرابط التالي**: https://www.researchhagte,net/publication/311569580 ص 15. **تاريخ آخر زيارة**:2020/10/13م.

(71) **وذلك في إطار مبدأ الشرعية الجزائية**: استقر قضاء محكمة التمييز في العراق على ضرورة التقيد بالقواعد الخاصة بالتفسير إذ تقول: (وحيث أنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص الجزائية لذلك تصبح كافة القرارات الصادرة في القضية غير صحيحة ومخالفة

لأحكام القانون، لذا؛ تقرر نقضها والإفراج عن المتهمين). **نقلًا عن**: قرار محكمة التمييز رقم (286) في 1970/8/1، النشرة القضائية، ع2، س1، 1971، ص210.

(72) **وذلك في إطار أسباب الإباحة**: فإذا قضى الحكم المطعون فيه بانتفاء سبب من أسباب الإباحة، كأداء الواجب أو استعمال الحق، أو حق الدفاع الشرعي، متى وقع في الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون أو تأويله، وأخضع الواقعة للتجريم، فإن مصلحة المتهم في الطعن تكون متوافرة دائمًا. **نقلًا عن**: د/ رؤوف عبيد، المصلحة في النقض الجنائي، مجلة المحاماة المصرية، ع5، س40، 1960، ص991؛ وهو الأمر الذي قضت به محكمة التمييز في العراق بقولها (... وإن ظروفًا كهذه تبيح للمتهم استعمال حق الدفاع الشرعي... وعليه لا يعد مسئولا عن فعله هذا، لذا قرر الامتناع عن تصديق الحكم، والحكم بعدم مسئوليته عن الجريمة المسندة إليه. **نقلًا عن**: قرار محكمة التمييز رقم 1148/ج/47 في 47/11/18. **مشار إليه**: د.عباس الحسني - كامل السامرائي، الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز، المجلد الثالث، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1969، ص186.

(73) **وذلك في إطار موانع المسئولية**: لا شك في أن المصلحة في الطعن تتوافر في كل حالة يكون قد انتهى فيها الحكم المطعون فيه إلى إدانة المتهم بعقوبة أيا كان مقدارها، إذا كان القانون في صحيح تطبيقه وتأويله يقضي بامتناع مسئوليته عنها، الأمر الذي يعني خطأ الحكم في تطبيق القانون أو تأويله، عند توافر أية حالة من حالات امتناع المسئولية. **انظر في ذلك**: د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية، مرجع سابق، ص135.

(74) ينظر : د. حميد عبود زبار الدليمي، مرجع السابق، ص30.

(75) ينظر : د. حميد عبود زبار الدليمي، المرجع السابق، ص31.

(76) ينظر : د. حميد عبود زبار الدليمي، المرجع السابق، ص32.

(77) ينظر : الاستاذعبدالأمير العكيلي، مرجع السابق، ص314.

(78) قرار محكمة التمييز الصادر بعدد 79/ جنايات/ 76 والمؤرخ في 1978/6/11. منشور في مجلة الأحكام العدلية، العدد (الثاني)، 1976.

(79) ينظر : الاستاذ عبدالأمير العكيلي – د/ سليم إبراهيم حربة، شرح ، مرجع سابق ، ص217.

(80) ينظر : الاستاذ عبدالأمير العكيلي، مرجع السابق، ص339.

(81) ينظر : د. براء منذر عبداللطيف، مرجع السابق، ص263-264.

(82) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق ، ص383.

(83) ينظر : د. محمد علي الكيك، أصول تسبيب الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف – الإسكندرية، 1988، ص338.

(84) ينظر : محمد حماد مرهج، ضمانات المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1988، ص183.

(85) المادة (281) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(86) المادة (280) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(87) ينظر : حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1979، ص248.

(88) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 14366/ الهيئة الجزائية الثانية/ 2012 في 2012/9/18 ،(غير منشور).

(89) قرار محكمة استئناف بابل بصفتها التمييزية المرقم 440/ت/جزائية/2014 في 2014/6/19، (غير منشور).

(90) المادة (460) من قانون الإجراءات الجنائية المصري الصادر بالقانون رقم(150) لسنة (1950)والمُعدل بالقانون رقم (74) لسنة 2007.
(91) ينظر : د. جمال إبراهيم الحيدري، تصحيح الخطأ في الحكم الجنائي،مرجع سابق ، ص260.
(92)ينظر : د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري،مرجع سابق، ص163.
(93)ينظر : د. إدوار غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية – القاهرة، 1980، ص164.
(94) ينظر : د. علي قاسم الحمداني، الآثار المترتبة على تصحيح الحكم الجزائي" دراسة مقارنة"، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، (العدد الرابع)، (السنة الثامنة)، 2016، ص27.
(95) قرار محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية المرقم 70/ت/ جزائية/2014 في 2/11/ 2014.
(96) ينظر : د. جمال إبراهيم، مرجع سابق، ص271.
(97) ينظر : د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية – القاهرة، 1980، ص630.
(98) المادة(224) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.
(99) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 6537/ استئناف عقار/ 2012 في 2012/12/10.
(100) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 859/ الهيئة الجزائية/2012 في 2012/4/22.
(101) فيما يعرفها جانب آخر من الفقه بأنها "**إعادة النظر**" ويُقدم لنا تعريفات عدة منها أنه:(طريق من طرق الطعن الاستثنائية في الأحكام الجنائية الباتة الصادرة بالإدانة في الجنايات والجنح يُجيزه المشرع في حالات محددة على سبيل الحصر وبشروط معينة بغرض إعادة نظرها لإصلاح ما بها من أخطاء موضوعية تتعلق بماديات أو وقائع الدعوى). **انظر في ذلك**: د. محمد حنفي محمود محمد، إعادة النظر في الأحكام الجنائية في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية – القاهرة، 2004م، ص28.
(102) وهي لا تكون إلا في الأحوال التي نص عليها القانون؛ والأصل أنه متى حاز الحكم قوة الشئ المقضي به بأن استنفد طرق الطعن العادية وغير العادية، فإنه يعتبر عنوانا للحقيقة، فلا يجوز من بعد صيرورته باتًا البحث عن حقيقة أخرغير التي عبر عنها هذا الحكم، إلا ان المشرع رأى أن الإبقاء على الحجية المطلقة للحكم البات على الرغم من ثبوت خطئه، هو أمر يجافي العدالة. **انظر في ذلك**: د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص632 وما بعدها.
(103) تنص م(441) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح".
(104) **الشروط الملائمة حتى يجوز الطعن فيه بإعادة النظر**:
أولا: أن يكون الحكم نهائيًا:
ويقصد بالحكم النهائي: الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض.
ثانيا: أن يكون الحكم صادرًا في جناية أو جنحة:
فلا تجوز إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة في المخالفات ولو حكم فيها بعقوبة تبعية أو تكميلية كالمصادرة والغلق، وفي هذا يتفق الطعن بإعادة النظر مع الطعن بالنقض.
ثالثا: أن يكون الحكم صادرًا بعقوبة:
فلا تجوز إعادة النظر في الحكم الصادر بالبراءة مهما ثبت بأدلة قاطعة خطأ هذا الحكم، كما لو حكم بالبراءة استنادًا على شهادة شاهد النفي ثم حكم على هذا الشاهد بعقوبة الشهادة الزور عن

تلك الشهادة، كما لا يجوز طلب إعادة النظر في الحكم الصادر برفض دعوى التعويض، ولو كان صادرًا من القضاء الجنائي في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية. **انظر في ذلك**: د/ أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص633 وما بعدها.

(105) **حالات خمس يجوز فيها طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في الجنايات والجنح على سبيل الحصر:**

1-إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وجد المدعي قتله حيًا.

2- إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها، وكان بني الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما.

3- إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقًا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير في الحكم.

4- إذا كان الحكم مبنيًا على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم.

5- إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع، أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه.

(106) من خصائص إعادة النظر: أنه يرد على الوقائع دون القانون؛ ويهدف فقط إلى إصلاح العيوب المادية والموضوعية المتعلقة بوقائع النزاع التي وردت في الحكم البات، ولا دخل له بالعيوب القانونية. **انظر في ذلك**: د. محمد حنفي محمود محمد، مرجع سابق، ص31.

(107)ينظر : د. محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية، 2011م، ص224.

(108) ينظر : د. علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحله المختلفة، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003، ص639.

(109) ينظر : د. عزمي عبدالفتاح، تسبيب الأحكام وأعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 2008م،ص233.

(110) ينظر : مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010م، ص210.

(111) ينظر : د. محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، النسر الذهبي للطباعة، 1997، ص166.

(112) ينظر : د. علي محمود علي حمودة، مرجع سابق، ص647.

(113) **J. Bore**, la cassacation en matiere penal, paris, LGPJ, 1985, N 2036-2037, P 616.

(114) ينظر : د. عزمي عبدالفتاح، مرجع سابق، ص241.

(115) ينظر : مستاري عادل، مرجع سابق، ص212.

(116) ينظر : د. محمود محمد مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، الجزء الثاني، التفتيش والضبط، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، 1978، ص113.

(117) ينظر : د. علي محمود علي حمودة، مرجع سابق، ص743.

(118) ينظر : د. محمد حنفي محمود محمد، مرجع سابق، ص32.

(119) ينظر : د. يس عمر يوسف، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مكتبة الهلال، القاهرة، 1991، ص9.

(120) ينظر : د. سعيد حسب الله عبد الله، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، كلية الحقوق – جامعة البحرين، ص466.

(121) ويتضح موقف المشرع العراقي من ذلك فيما أورده بمستهل المادة (270) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي والتي تنص على أنه: (يجوز طلب إعادة المحاكمة في الدعاوى التي صدر فيها حكم بات بعقوبة أو تدبير في جناية أو جنحة في الأحوال الآتية)... .
ويُعبر المشرع الجنائي الفرنسي عن الحكم القابل للتنفيذ **"بالحكم البات"** في المادة(708) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، أما المشرع الجنائي المصري فيعبر عنه **"بالحكم النهائي"** في المادتين(454،455) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، أما المشرع الجزائي العراقي فيعبر عنه **"بالحكم النهائي أو البات"** في م (2/16) من قانون العقوبات العراقي رقم111 لسنة 1969.

(122) نص المادة (144) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(123) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، مرجع سابق، ص231.

(124) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص71.

(125) ينظر : د. وعدي سليمان المزوري، الجزاءات الإجرائية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 2000، ص39.

(126) ينظر : د. عبدالحميد الشواربي، الطعن الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف – الإسكندرية، 1990م، ص9.

(127) ينظر : د. وعدي سليمان المزوري، مرجع سابق، ص79 وما بعدها.

(128) ينظر : د. عبدالحميد الشواربي، الطعن الجنائي...، مرجع سابق، ص25.

(129) ينظر : د. أحمد حسوني جاسم، بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة -جامعة بغداد، 1983، ص260 وما بعدها.

(130) تقوم نظرية العقوبة المبررة على فكرة مفادها انه : (عندما يحكم على الجاني بعقوبة معينة ويتم الطعن في هذه العقوبه لوجود خطا. في تكييف الواقعه وتتاكد المحكمه من حقيقه هذا التكييف المعيب الا انها تجد ان الماده الصحيحه التي يجب الحكم على اساسها تنص على عقوبه مساويه للعقوبه التي حكم بها وفق الماده الخطا في هذه الحاله تقوم المحكمه المرفوعه امامها الطعن بتصحيح الخطا الذي وقعت فيه محكمه الموضوع وتحل الماده القانونيه الصحيحه محل للماده الخطا المطبقه وتبقى العقوبه المحكوم بها على الجاني كما نطق بها بدون تشديد على اعتبار انها داخله في حدود العقوبه المقرره للجريمه وصفها الصحيح.)، اما الاساس القانوني لهذه النظرية : فأساس هذه النظرية يقوم على انتفاء المصلحة في الطعن ، فبما ان المحكموم عليه بعقوبة معينة ، من المفترض ان يحكم عليه بذات العقوبة لو لم تقع المحكمة في خطأ ، فالمصلحة تنتفي من تقديم الحكم الجزائي، فطالما ان العقوبة المحكوم بها تدخل ظمن نطاق الحدين الادني والاعلى لعقوبة الجريمة التي كان يجب على المحكمة ان تحكم بموجبها على الجاني . لمزيد من التفاصيل **ينظر :** د. كاظم عبد الله الشمري. و طالبة الماجستير ايمان عبد الله احمد ، العقوبة المبررة ، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون / جامعة بغداد ، المجلد(الثلاثون) ، عدد خاص ، 2015 ، ص 181 ومابعدها

(131) ينظر : د. محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص473.

(132) ينظر : د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، مرجع سابق، ص700.

(133) ينظر : د. محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، مرجع سابق، ص507.

المصادر References

بعد القرأن الكريم

اولاً_المصادر باللغة العربية

أ_ الكتب القانونية :

i. د. إبراهيم الشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، ج3، مطبعة الزمان، بغداد، 1997.

ii. د. إبراهيم المشاهدي،المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم المرافعات المدنية، (الجزء الثالث)، مطبعة الزمان – بغداد، 1999.

iii. د أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2012.

iv. د.احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري ، ط4، دار الشروق ، القاهرة ، 2006.

v. د.أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، 1999 .

vi. د.أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، دار الشروق، 2003.

vii. د.أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية – القاهرة، 2016.

viii. د.إدوار غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية – القاهرة، 1980.

ix. د.أسامة حسنين عبيد، محكمة الجنايات المستأنفة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2009.

x. د.أنور طلبة، بطلان الأحكام وانعدامها، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث – الإسكندرية، 2006.

xi. د.براء منذر عبداللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

xii. د.جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد -2005.

xiii. د.حسام مهنى صادق عبدالجواد، الآثار الإجرائية للحكم القضائي المدني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية – القاهرة، 2010.

xiv. د.حسن علام، قانون الإجراءات الجنائية، ج1، المجلد الثاني، مطابع روزاليوسف - القاهرة، 1983.

xv. د.حميد زبار عبود الدليمي، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، بدون دار نشر، بغداد، 1986.

xvi. د.رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، مطبعة الاستقلال الكبرى – القاهرة.

xvii. د.رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط8 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 2005 .

xviii. د.سعيد حسب الله عبد الله، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، كلية الحقوق – جامعة البحرين.

xix. د.عباس الحسني - كامل السامرائي، الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز، المجلد الثالث، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1969 .

xx. د.عباس زبون العبودي، شرح أحكام قانون أصول المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 2000 .

xxi. د.عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2019 .

xxii. د.عبدالأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج2، ط2، مطبعة جامعة بغداد، 1977.

xxiii. د.عبدالحميد الشواربي، الطعن الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف – الإسكندرية، 1990.

xxiv. د.عبدالحميد الشواربي، أوجه الطعن بالنقض في تسبيب الأحكام المدنية والجنائية، منشأة المعارف – الإسكندرية، 2004 .

xxv. د.عبدالفتاح مراد، الجديد في النقض الجنائي، (بدون دار نشر)، 2003.

xxvi. د.عزمي عبدالفتاح، تسبيب الأحكام وأعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية – القاهرة .

xxvii. د.علي سليمان، الحديث من المبادئ التي قررتها الدوائر الجنائية بمحكمة النقض، بدون دار نشر، 2001.

xxviii. د.علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحله المختلفة، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، 2003.

xxix. د.عيد محمد القصاص، التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، "دراسة تحليلية مقارنة" في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994.

xxx. د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية – القاهرة، 1980.

xxxi. د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

xxxii. د.محمد حنفي محمود محمد، إعادة النظر في الأحكام الجنائية في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية – القاهرة.

xxxiii. د.محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية.

xxxiv. د.محمد علي الكيك، أصول تسبيب الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف – الإسكندرية، 1988.

xxxv. د.مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية – القاهرة، .2000

xxxvi. د.حمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، النسر الذهبي للطباعة، 1997.

xxxvii. د.محمود محمد مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، الجزء الثاني، التفتيش والضبط، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، 1978.

xxxviii. د.مصطفى صخري، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998..

xxxix. د.يس عمر يوسف، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مكتبة الهلال، القاهرة، 1991.

xl. د.يوسف مظهر أحمد العيساوي – د. عادل إبراهيم طه المحمدي، ماهية الطعن بتصحيح القرار التمييزي في النظام القانوني العراقي، "دراسة مقارنة"، 2019.

ب_ الرسائل والاطاريح :

i. أحمد حسوني جاسم، بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة -جامعة بغداد، 1983
ii. جمال إبراهيم الحيدري، تصحيح الخطأ في الحكم الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997م، ص260.
iii. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1979
iv. محمد جمال الدين حجازي، رقابة محكمة النقض على موضوع الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق -جامعة الإسكندرية،
v. محمد حماد مرهج، ضمانات المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1988
vi. مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010
vii. وعدي سليمان المزوري، الجزاءات الإجرائية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 2000.

ت_ البحوث والدوريات :

i. أجياد ثامر نايف الدليمي، رد الاعتراض شكلًا "دراسة تحليلية معززة بالتطبيقات القضائية"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد(9)، السنة الثانية عشرة، العدد(33)، 2007، ص219.
ii. علي قاسم الحمداني، الآثار المترتبة على تصحيح الحكم الجزائي" دراسة مقارنة"، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، (العدد الرابع)، (السنة الثامنة)، 2016.
iii. د. كاظم عبد الله الشمري ، و ايمان عبد الله احمد ، العقوبة المبررة ، مجلة العلوم القانونية ، جامعة بغداد / كلية القانون ، المجلد (الثلاثون) ، عدد خاص ، 2015 .

ث_ القرارات القضائية :

i. قرار محكمة استئناف بابل بصفتها التمييزية المرقم 440/ت/جزائية/2014 في 2014/6/19.
ii. قرار محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية المرقم 70/ت/ جزائية/2014 في 2/11/ 2014.
iii. قرار محكمة التمييز 3085/ جنايات/ 71 في 1972/2/10/ النشرة القضائية، ع1، س3، المكتب الفني بمحكمة التمييز، بغداد، 1973،.
iv. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 14366/ الهيئة الجزائية الثانية/ 2012 في 2012/9/18.
v. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 6537/ استئناف عقار/ 2012 في 2012/12/10.
vi. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 859/ الهيئة الجزائية/2012 في 2012/4/22.
vii. قرار محكمة التمييز الصادر بعدد 79/ جنايات/ 76 والمؤرخ في 1978/6/11. منشور في مجلة الأحكام العدلية، العدد الثاني، 1976.
viii. قرار محكمة التمييز رقم (286) في 1970/8/1، النشرة القضائية، ع2، س1، 1971، ص210.
ix. قرار محكمة التمييز رقم 130/ هيئة عامة ثانية/ 72 في 1972/1/25، منشور في النشرة القضائية، العدد4، س.

x. قرار محكمة التمييز رقم 142/ هيئة عامة ثانية في 1972/10/14، منشور في النشرة القضائية، (العدد4)، س3 .
xi. قرار محكمة التمييز 363/تمييزية/1979 في 1979/4/12: مجموعة الأحكام العدلية، ع2، س10، وزارة العدل، بغداد، 1979، ص201.
xii. قرار محكمة التمييز 892/تمييزية/1979 في 1979/5/29: مجموعة الأحكام العدلية
xiii. قرار محكمة التمييز ، 2931/الهيئة الجزائية/2005 في 2005/8/16 (غير منشور).
xiv. قرارها المرقم 1220/تنفيذ/1980 في 1980/9/3، مجلة الأحكام العدلية، (العدد الثالث)، 1980.
xv. قرار محكمة التمييز المرقم 9835/ اعتراض/2009 في 2009/12/29 وبالمضمون ذاته قرارها المرقم 93/ت.ب/2010 في 2010/4/18، (القرارين غير منشورين) .
xvi. نقض 12 نوفمبر سنة 1996، مجموعة أحكام النقض س47 ص1180 رقم 170، طعن رقم 20736 لسنة 64 قضائية.
xvii. نقض 18 نوفمبر 1987، مجموعة أحكام النقض، س38 .
xviii. نقض 4 من مايو سنة 1981 مجموعة أحكام النقض س32 ، ص448 رقم (79).
xix. نقض 6 يناير 1969 مجموعة أحكام النقض س20 ، ص38 رقم 9.
xx. نقض جنائي: 17 مايو سنة 1965 مجموعة أحكام النقض س16 ص467 رقم 94.
xxi. نقض جنائي، 25 نوفمبر 1973، مجموعة أحكام النقض س24، ص1052، رقم 219، طعن رقم 953 لسنة 43ق.
xxii. نقض مصري رقم 14207 لسنة 61ق، جلسة 2001/6/13.نقض مصري رقم 20464 لسنة 64ق، جلسة 2001/2/26، د/ عبدالفتاح مراد: الجديد في النقض الجنائي.
xxiii. نقض مصري في 1960/11/1: مجموعة أحكام محكمة النقض، س11، رقم 44.
xxiv. نقض مصري في 1938/12/28، مجموعة القواعد القانونية، ج1 رقم 285، ص265.
xxv. نقض مصري في 2001/4/29 رقم 22541 لسنة 61 ق.

ج _ الانترنت :

i. عماد فاضل ركاب – د/ وصفي هاشم عبدالكريم – د. سليم نعيم خضير، تصحيح القرار التمييزي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، بحث منشور في جامعة البصرة، كلية القانون والسياسة، **متاح على الرابط التالي**: https://www.researchhagte,net/publication/311569580 . **تاريخ آخر زيارة**:2020/10/13
ii. وجدي راغب، دراسات في مركز الخصم أمام القضاء، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، 197.

ثانيا _ المراجع باللغة الانكليزية:

i. **Chaudet (J.P.),** Les principes généraux de la procédure administrative contentieuse, ces rennes, 1967
ii. Décision du Conseil constiutionnel du 19-20 janvier 1981, J.O.22 janvier 1981.
iii. **J. Bore**, la cassacation en matiere penal, paris, LGPJ, 1985.