المقدمـــة

الحمدلله الواحد الاحد الذى لم يلد ولم يولد، الحق العدل، سبحانك فأنت الحكم وانت أحكم الحاكمين، وليس بعد حكمك حكم، وليس بعد قضائك قضاء العدل، والصلاة والسلام على خير خلقك (محمد) صلى الله عليه وسلم المبعوث رحمة للعالمين وشفيعاً للمذنبين ليقوم الناس بالقسط، وكان هو الصادق الامين وحكم بالعدل . أما بعد:

فقد كتب كثيراً قبلي من تحريك الشكوى الجزائية ومن له حق تحريك هذه الشكوى ولا سيما الدعوى الجزائية التي تستلزم تحريك الشكوى من قبل المجنى عليه، إلا انني ومن خلال ممارستي مهنة القضاء للسنوات الماضية وجدت أن للقاضي سواءً كان قاضياً للتحقيق، أو قاضيا لاحدى المحاكم المدنية أو الجزائية الأخرى يستلزم منه أستعمال سلطته كقاضى في اتخاذ الاجراءات القانونية، وتحريك الشكوى من الجرائم التى تستلزم شكوى من المجنى عليه، فقد وجدت بأن الكتابة في هذا الموضوع يستحق منا نحن القضاة الاهتمام والكتابة فيه، وخاصة القضاة الذين يمارسون المهنة في المجال الجزائي. لذلك وقع اختياري على موضوع (**سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم التي تستلزم شكوى من** المجنى عليه)عنوانا للكتابة عنه.

ولما كانت الجرائم قبل منتصف القرن التاسع عشر كانت ترتكب بطريقة بدائية وبسيطة ومن ثَمَّ فأن التحقيق نتيجة لذلك كان بسيطا. أما في الوقت الحاضر فقد بدأ مرتكبوا الجرائم يستعملون مختلف الطرق العلمية والفنية لأرتكاب الجرائم وتنفيذ مآربهم لذلك فأن الخبرة والممارسة لم تعد كافية لوحدها لأكتشاف الجرائم والمجرمين، وتوسيع سلطة تحريك الشكوى في الجرائم التى تستلزم شكوى من المجنى عليه أحد الوسائل التي أدخلها المشرع فى القوانين الجزائية في عدة دول ومنها المشرع العراقي وكذلك المشرع الكردستاني وعلى هذا الأساس فقد قسمت بحثي المتواضع إلى مبحثين، فى المبحث الاول كتبت في تعريف الدعوى الجزائية وتحريكها والجهة التي تقدم إليه الشكوى وتقديم الشكوى فى حالة جرم المشهود.

وفي المبحث الثانى بحثنا فيه عن الجرائم التي لاتحرك إلا بناءً على شكوى من المجنى عليه وسلطة قاضي التحقيق في جمع الإستدلالات الجرائم التي لاتحرك إلى بناءً على الشكوى و تحريك الدعوي في الجريمة المرتبطة بجريمة أخرى أحداهما تستلزم الشكوى والتعدد بأنواعها الحقيقي والصوري والذي لايقبل التجزئة وسلطة قاضي التحقيق في الدعوى الجزائية في الجرائم المشهودة

التي تستلزم تحريكها شكوى من المجنى عليه وسلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية التي تظهر أثناء التحقيق ولم يرد ذكرها بالشكوى ويستلزم القانون تحريكها شكوى من المجنى عليه وقد أعتمدت على المصادر الموثوقة قدر المستطاع وآمل أن يضيف بحثي هذا لبنة في صرح القضاء.

والله الموفق للسداد وهو ولي التوفيق.....

المبحث الأول
الدعوى الجزائية

الدعوى الجزائية لم يضع القانون تعريفاً دقيقاً للدعوى الجزائية، على العكس من الدعوى المدنية فقد عرفها قانون المرافعات المدنية في المادة الثانية بانها (طلب شخص حقه من آخر امام القضاء) وقد أخذ هذا التعريف من مجلة الاحكام العدلية المادة 1613 في بحث الدعوى الكتاب الرابع عشر الملحق بالقانون المدني والذي ينص على أن (الدعوى: هي طلب احد حقه من آخر في حضور الحاكم ويقال للطالب المدعي وللمطلوب منه المدعى عليه)[1]، وهذا التعريف محل نظر – على ما أعتقد– لأن طلب الحق هو المحرك للدعوى فهو مرحلة من مراحلها وليس هو الدعوى نفسها[2].

وإذا رجعنا الى موضوع بحثي الدعوى الجزائية أو الدعوى الجنائية هي الدعوى التي تتولاها الجماعة لجريمة أرتكبت بواسطة من تنبيه وتهدف إلى معرفة المجرم لمحاكمته وتنفيذ العقوبة عليه، أي هي الوسيلة التي يلجأ إليها المجتمع لمحاسبة الجاني الذي عرض مصالح المجتمع للخطر وعكر أمنه وسلامته. وقيل فيه أيضاً بانها الوسيلة التي ينص عليها القانون لضمان حق المجتمع بالعقوبة وذلك بالتحري عن الجرائم ومعرفة فاعلها، والتحقيق معه، ومحاكمته وتنفيذ الحكم عليه بواسطة السلطة المختصة بذلك الا وهي السلطة القضائية اي المحاكم[3]، وقالوا عنه كذلك أنها مطالبة بالحق أمام القضاء الجنائي، أو مطالبة النيابة العامة – نيابة عن الجماعة بتوقيع العقاب على المتهم في الجريمة بواسطة القضاء الجنائي[4]، وهذه الدعوى او الشكوى يبدأ بوقوع الجريمة، وان القانون حدد الاجراءات في مضمونها وتنظيم إجراءات الخصومة الجنائية التي طرفها الدولة (حق المجتمع) والشخص الذي اتهم بأرتكاب الفعل الجرمي المخالف للقانون وهدفها اقتضاء حق الدولة في العقاب وللوصول إلى هذا الهدف هناك إجراءات كثيرة يجب القيام بها وعلى مراحل وقد تستمر هذه الجريمة حتى النهاية وقد تنتهي في مرحلة معينة[1]، غير أن الجريمة قد لاتضر بالمجتمع لوحده، بل قد تسبب في الوقت نفسه في الحاق الضرر بفرد معين أو أفراد معينين من افرد المجتمع، فإذا ما ترتب على الجريمة نشوء مثل هذا الضرر ينشأ معه عندئذ حق للمتضرر في مطالبة الجاني بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، والمتضرر إنما يمارس حقه في مطالبة عن

(1) د. حسن صادق المرصفاوي: اصول الاجراءات الجزائية، ص11.

(2) جمال محمد مصطفى: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية بغداد، ص12.

(3) د. حسن صادق المرصفاوي – اصول الاجراءات الجزائية، ص21.

(4) د. رزگار محمد قادر: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – الدعوى الجزائية، ط1، 2013.

(1) المصدر نفسه.

طريق وسيلة معينة إلا وهي الدعوى المدنية[2]، والدعوى المدنية يباشرها من لحقه ضرر من فعل معين من قبل مرتكبه ابتغاء اقتضاء التعويض عنه بوقوع الجريمة يقوم حق المجتمع في تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها[3]، وانه وان كانت كل جريمة ينشأ عنها هذا الحق إلا أنه من غير اللازم أن تسفر دائماً عن ضرر للافراد يخول رفع الدعوى المدنية لأن من الجرائم ما لا ينتج عنه ضرر ويقتصر التجريم فيها على أفعال تمس كيان المجتمع ونظامه فقط، منها جرائم حيازة السلاح والاشتباه والتسول وغالبية المخالفات[4]، ونقتصر في هذا المبحث على الاجراءات المتعلقة بتحريك الدعوى الجزائية وطرقها والجهة التي تقدم إليها الشكوى وتقديم الشكوى في حالة جرم المشهود.

(2) جمال محمد مصطفى – شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية بغداد (ص12) .

(3) المصدر نفسه، ص12.

(4) د. حسن صادق المرصفاوي: اصول الاجراءات الجزائية، ص21.

المطلب الأول
تحريك الدعوى الجزائية

المقصود بتحريك الدعوى الجزائية أو (الشكوى الجزائية) على مايرى المشرعون هو المباشرة بإجراءات القانونية أمام الجهات المختصة ونقصد السلطات التحقيقية، ويعتبر تحريك الدعوى هو أول إستعمال لها فيعد تحريكاً تقديم شكوى شفوية كأن يحضر المشتكي إلى أحدى مراكز الشرطة أو أي سلطات تحقيقية المذكورة في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ[1]، ويعد تحريكاً كذلك طلب الادعاء العام من قاضي التحقيق بأجراء التحقيق مع المتهم أو تكليف أحد أعضاء الضبط القضائي بجمع المعلومات عن الجريمة المنسوبة إلى المتهم يعد تحريكاً، هذا فيما يخص الدعوى التي لاتحتاج إلى الشكوى من المجنى عليه أو من يمثله كما أنها لاتحتاج إلى الإذن أو الموافقة أو طلب من جهة مختصة. فالأدعاء كما هو معروف يمثل الحق العام، وطلب إتخاذ الأجراءات القانونية ضد شخص أرتكب فعلاً جرمياً ضده أو ضد ماله أو أخبر السلطات التحقيقية بوقوع جريمة من قبل شخص علم بوقوعها أو بإخبار يقدم إلى أي منهم[2]. وما دامت الجرائم المرتكبة تحرك الدعوى بلا شكوى لذلك يكون الأدعاء العام هو من يتولى تحريكها ومباشرة الدعوى[3]، كذلك فعل المشرع الفرنسي حيث أعطى الأدعاء العام حق تحريك ومباشرة الدعوى[1]، وكذلك فعل المشرع المصري الذي خص النيابة العامة دون غيرها في رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع عن غيره إلا في الاحوال التي يحددها القانون[2]، كذلك فعل المشرع السويسري حيث أعطى الادعاء العام حق تحريك الدعوى الجزائية التي لايحتاج لتحريكها إلى شكوى من المتضرر من الجريمة [3]، أما الجرائم التي تحتاج إلى شكوى من المجنى عليه فلا يستطيع الادعاء العام التدخل إلا إذا طلب منه المجنى عليه، أو المتضرر من الجريمة التدخل وذلك لإتخاذ الاجراءات القانونية ضد مرتكب الجريمة.

---

(1) د.عبدالامير العكيلي و د. سليم ابراهيم حربة: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج 1، 2009 ، مكتبة الوطنية، ص23.

(2) انظر نص المادة الأولى من قانون الاجراءات الفرنسي سنة 1958.

(3) انظر نص المادة الأولى من قانون الاجراءات المصري المرقم 151 لسنة 1950.

(1) د.حمودي الجاسم: نظم الادعاء العام أو واجباته تعريف بحث في الفرنسية، للعلامة جان كرافن، بغداد، 1966، ص22.

(2) شرح قانون اصول لمحكمات الجنائية، ج 1 سنة 2009 قاعة وطنية 23.

(3) انظر نص المادة (3) من اسس التشريعات الجنائية السوفيتية وكذلك قانون الادعاء العام السوفيتي لعام 1955.

أما في الأتحاد السوفيتي السابق فأن الادعاء العام يمارس دور الرقابة الشاملة وعليه فهو يتدخل حينما يكون هناك خرق للقانون سواء كان مصدره الادارة أم الافراد أو القضاء. كما أن الجريمة وفقاً للمفهوم الإشتراكي هو الأعتداء على النظام الإشتراكي أو الملكية الإشتراكية أو على حقوق الافراد السياسية أو الاجتماعية أو حقهم في العمل وهذا يعني أن مفهوم الجريمة وفقاً للمفهوم الإشتراكي أوسع منه في النظام الفردي لذلك فأن دور الادعاء العام يكون من باب أوسع فله دور رئيس في تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية كما أن له دور في قيادة عملية التحقيق كما أنه ملزم بقبول العرائض والشكاوى من المواطنين المتعلقة بخرق القانون والنظر فيها وتدقيقها خلال مدة محددة وإتخاذ الأجراءات اللازمة لأعادة الحقوق المغتصبة وحماية الصالح العام(1)، وهناك بعض القوانين العربية هي الاخرى قد أعطت لأدعاء العام الدور الرئيسي في تحريك الدعوى الجزائية كالقانون السوري حيث حصر حق إقامة الدعوى به كذلك فعل المشرع اللبناني والمشرع المغربي الذي عهد للنيابة العامة إقامة الدعوى العامة ومراقبتها ضمن الشروط المحددة قانوناً(2) به.

أما المشرع العراقي فأنه لم يعط الأدعاء العام الدور الرئيس كما هو عليه الحال في التشريعات التي أشرنا إليها وإنما أعطى دور تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها إلى من وقعت عليه الجريمة ولمن علم بوقوعها وكذلك الادعاء العام، وهذا يعني أن الادعاء العام من بين جهات عدة لها الحق في تحريك الدعوى الجزائية.

فلو رجعنا مثلاً إلى المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات البغدادي وفي الفقرة (ب) منها لوجدناها تقول بأن الشكوى هي الادعاء المتضمن إرتكاب شخص معروف أو غير معروف والمقدم شفوياً أو تحريرياً لحاكم ... وغير ذلك. وهذا يعني أن الادعاء العام قد قدم على من تضرر من الجريمة أو علم بوقوعها يعتبر الادعاء العام من بين الاشخاص الذين علموا بوقوع الجريمة فعند ذلك يستطيع التصرف من خلال هذه الزاوية.

وبالعودة الى قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم 23 لسنة 1971 نرى أنه أشار في المادة الأولى منه إلى الدعوى الجزائية تحرك بدعوى شفوية أو تحريرية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو إلى أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً أو أي شخص علم بوقوعها أو بإخبار يقدم إلى أي منهم من الادعاء العام ما لم ينص

(1) انظر المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري لعام 1950 وكذلك قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني لسنة 1948 في المادة (6) وكذلك قانون المسطرة الجنائية المغربي الفصل (38) .
(2) نص المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية المرقم (23) لسنة 1971 .

القانون على خلاف ذلك ....[2]، فأذا كان من قام بتحريك الدعوى الجزائية هو المتضرر من الجريمة (المجنى عليه) أو من يمثله قانوناً أو من علم بوقوعها فإن الدعوى تحرك بشكوى تقدم من هؤلاء إلى جهات حددها القانون وهي قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي. أما إذا كان من قام بتحريك الدعوى الجزائية هو الادعاء العام فأن الدعوى تحرك إخباراً إلى قاضي التحقيق والشكوى المقصودة هي ليست الشكوى التي نصت عليها المادة الثالثة فقرة (1) منه فالأخيرة هي الشكوى التي يشترط لتقديمها أن تكون من المجنى عليه نفسه أو من يقوم مقامه أو من علم بوقوعها، وأخيراً للادعاء العام وهذا يعني أن المشرع العراقي مازال متأثراً بالنظام الانكليزي الذي يعطي الحق في تحريك الدعوى للأفراد عدا بعض الجرائم العامة ولاسيما تلك التي تتعلق بأمن الدولة وتزييف العملة حيث خص الادعاء العام فيها كذلك فصل قانون الادعاء العام المرقم 159 لسنة 1979 حيث لم يعط الادعاء العام الدور الرئيسي فالمادة الثانية منه تقول للأدعاء العام بالاضافة إلى الجهات الاخرى التي يعينها القانون إقامة الدعوى بالحق العام ما لم يتطلب القانون تحريكها شكوى أو إذناً من مرجع المختص[1]، والشكوى معناها التظلم الذي يرفعه المتضرر من الجريمة أو المجنى عليه إلى الجهة المختصة والذي يطلب فيه إتخاذ الاجراءات القانونية ضد فاعل الجريمة وفي هذا المعنى تكون الشكوى المطالبة بالحق الجزائي وقد تكون هذه الشكوى بصورة شفوية أو تحريرية أو إخبار وإذا كانت بصورة شفوية فمعناه المطالبة بالحق الجزائي.

أما إذا قدمت الشكوى بصورة تحريرية فهذا يعني أن الشكوى تشتمل على المطالبة بإتخاذ الاجراءات القانونية ضد المتهم في الجانب الجزائي والمدني معاً ما لم يصرح المشتكي بخلاف ذلك وهذا ما ذهبت اليه المادة(9) من قانون اصول المحاكمات الجزائية فالشكوى إذن بمعناها العام تشمل الشكوى بمعناه الخاص والادعاء بالحق المدني والاخبار[3].

أما المشرع الكوردستاني فقد أعطى الحق في قانون مناهضة العنف الأسرى وكذلك الزواج بزوجة ثانية في قانون الاحوال الشخصية حق تحريك الشكوى بالمجنى عليه وبمن علم بوقوعها، وكذلك الادعاء العام وأخيراً قاضي التحقيق بالرغم من أن تلك الجرائم تتطلب الشكوى من المجنى عليه أولاً.

أما المشرع العراقي فقد أعطى حق تحريك الشكوى الجزائية لجهات أخرى ممن ذكرنا فيما سبق بتحريك الشكوى كجهة الإدارة وهذا ما فعله قانون التجارة والتحويل الخارجي والكمارك والري والصيد الاحياء المائية وغيرها من القوانين الأخرى كذلك كان موقف المشرع الفرنسي الذي أعطى لجهة الإدارة

(1) نص المادة الأولى فقرة (1) من قانون اصول المحاكمات الجزائية المرقم 23 لسنة 1971 .

(2) د. عبدالامير العكيلي و د.سليم ابراهيم حربة، المصدر السابق،ص25.

(3) المصدر نفسه، ص25.

العامة حق تحريك الدعوى العامة وهذا ما أكدته الفقرة الاخيرة من المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية وتحت شروط معينة في الدعوى التي تخصها و بالتنافس مع الادعاء العام فهي عندما تحرك وتباشر الدعوى العامة أمام القضاء فأنها تتحمل مصاريف الدعوى في حالة ثبوت دعواها وبنفس الشروط التي يتحملها المدعي بالحق المدني كذلك تملك الجمعية الوطنية الفرنسية ومجلس الشيوخ مجتمعين ان يقررا وبمقتضى المادة (68) من الدستور الفرنسي لعام 1985 تحريك الدعوى العامة ضد رئيس الجمهورية المتهم بالخيانة العظمى او احالته على المحكمة العليا كذلك الحال بالنسبة لأعضاء الحكومة في الجنايات والجنح المرتكبة خلال ممارستهم لوظائفهم او مشاركتهم في جرائم ضد أمن الدولة[2].

كذلك فالمدعي بالحق المدني في فرنسا يستطيع أن يحرك الدعوى العامة حتى إذا قامة برفع دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية حيث أن مبادرته هذه تحرك أوتوماتيكياً (تلقائياً) الدعوى العام وبدون الحاجة إلى تأييد أو رغبة الادعاء وهذه النتيجة مقررة من قبل القانون والقضاء الفرنسي[3]، كذلك فعل المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية حق إقامة الشكوى أو تحريك الشكوى للمحكمة أي القاضي في حالة الجرائم التي ترتكب أثناء نظر المحكمة للدعوى[4]، كما أن قانون تعديل السلامة الوطنية رقم 146لسنة 1965 هو الاخر قد أعطى لرئيس الجمهورية أو من يخوله الحق في تحريك الدعوى الجزائية أو إحالة الدعوى الى محكمة المختصة التي من إختصاص محاكم الامن الدولة المعطلة حالياً كما أن قانون انضباط موظفي الدولة رقم 69 لسنة 1936 وتعديلاته هو أيضاً أعطى للوزير وكذلك لجان الانضباط في مجلس انضباط العام حق تحريك الدعوى الجزائية.

أما في الدستور العراقي النافذ فقد أعطى الحق للادعاء العام وكذلك هيئة النـزاهة حق تحريك الدعوى ضد رئيس الجمهورية في جرائم الفساد إلا أنه ممتنع عن تحريك الشكوى ضد رئيس وأعضاء مجلس النواب العراقي إلا بعد الاذن من المجلس أثناء دورات إنعقاد المجلس من أجل جريمة عدا حالة تلبس عضو المجلس بجناية مشهودة[1].

(1) ينظر في تفصيل ذلك (bouzat et pinatilt trajar . pencrim paris1970 ******)

(2) نفس المرجع السابق

(3) قانون اصول المحاكمات الجزائية المادة 159 .

(4) د.عبدالامير العكيلي و د.سليم ابراهيم حربة: المصدر السابق،ص23.

المطلب الثاني
الجهة التي تقدم اليها الشكوى

لقد بين المشرع العراقي الجهة التي تقدم اليها الشكوى وهي قاضي التحقيق[تر] أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي[بر]، وقد حددت الفقرة (1) من المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية الجهات التي تحرك الدعوى الجزائية أمامها أو بواسطتها وقد ميزت بين الجرائم المشهودة والجرائم غير المشهودة فيما يتعلق بالجهة التي تحرك الدعوى الجزائية أمامها أو بواسطتها.

اولاً: الجهة التي تحرك الدعوى الجزائية أمامها في جرائم غير المشهودة حدد القانون عدة جهات يجوز تقديم الشكوى الشفهية او التحريرية او الاخبار اليها عند وقوع الجريمة[بم] وهي:

1- **قاضي التحقيق**: وهي الجهة الرئيسة التي تحرك الدعوى الجزائية أمامها. كونه السلطة الاولى المختصة بالاجراءات الجنائية في مراحلها الاولى وهو يتولى إجراء التحقيق بنفسه أو بواسطة المحققين الذين يعملون تحت إشرافه وتوجيهاته ويستطيع تكليف أحد أعضاء الضبط القضائي للقيام ببعض الامور الخاصة بالتحقيق تحت إشرافه[1]، وفي العراق يعين قاضي التحقيق بمرسوم جمهوري بعد تخرجه من المعهد القضائي كغيره من القضاة وينسب بقرار من مجلس القضاء الاعلى وحسب قرار رئيس استئناف المنطقة المعين فيه. أما في اقليم كوردستان فيعين قاضي التحقيق بمرسوم إقليمي صادر من رئيس اقليم كوردستان بعد تخرجه من المعهد القضائي وبقرار من مجلس القضاء أو بقرار من رئيس استئناف المنطقة ولا يؤدي مهامه إلا بعد أداء اليمين الواردة في القانون وتوجد في كل مركز محافظة محكمة تحقيق فيها أكثر من قاضي تحقيق وحسب الحاجة ويجوز قانوناً فتح أكثر من محكمة للتحقيق في المحافظات كما يجوز فتح محاكم التحقيق في الاقضية والنواحي بأمر من مجلس القضاء وفي حالة عدم تعين قاضي تحقيق فأن قاضي الجنح في تلك المنطقة هو الذي يتولى سلطة التحقيق[له]، وقد أستحدثت وظيفة قاضي التحقيق لأول مرة في العراق عام 1933 بموجب ذيل قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم

---

(1) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل (218 في 2120) 1979 يقضي بتعديل لفظ حاكم بقاضي . وقائع العراقية عدد 2199 في 1979/2/26.

(2) انظر نص م (1) / أ من قانون اصول المحكامات الجزائية النافذ .

(3) سعيد حسب الله: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(4) المادة (40/ ب) والمادة 46 من قانون اصول المحاكمات .

(5) د. عبدالامير العكيلي و د. سليم ابراهيم حربة: المصدر السابق،ص24.

56 لسنة 1933 وقبل هذا كان قاضي الجزاء هو الذي يتولى الواجبات الخاصة بالتحقيق الذي انيطت بعد ذلك لقاضي التحقيق الذي يملك صلاحيات واسعة في اجراء التحقيق والاشراف على أعمال المحققين إستجواب المتهم والاستماع الى شهادات الشهود واجراء الكشف والتفتيش وأصدار أمر القبض والتوقيف وصلاحيات أخرى حتى اكمال التحقيق واحالة المتهم الى المحاكم المختصة[2].

2- **المحققون**: وهي الجهة الثانية التي يمكن تحريك الشكوى الجزائية أمامها، وهم ذات علاقة مباشرة ومهمة باجراءات التحقيق. حيث بامكانها القيام باغلب الاجراءات الاساسية في مرحلة التحقيق الابتدائي لتحريك الدعوى حتى احالتها على المحكمة المختصة تحت اشراف قاضي التحقيق.

3- **أي مسؤول رسمي في مركز الشرطة**: وهي الجهة الثالثة التي يمكن تحريك الدعوى الجزائية أمامها أو بواسطة المسؤول في مركز الشرطة وهو مأمور المركز أو مفوض الخفر أو أي ضابط شرطة تناط به أدارة المركز وغالباً ما تحرك الدعوى الجزائية عن هذا الطريق ويلعب دوراً مهماً في إجراءات الدعوى الجزائية حيث أوجب القانون كل مسؤول في مركز الشرطة عند وصول إخبار اليه بوقوع جريمة جنحة أو جناية أو إرتكابها أنه يدون فوراً أقوال المخبر ويأخذ توقيعه عليها ويرسل تقريراً بذلك إلى قاضي التحقيق أو المحقق[3]، كما اوكل اليه القانون القيام بالتحقيق في الجريمة إذا صدر إليه أمر من قاضي التحقيق أو المحقق أو إذا أعتقد أن إحالة المخبر على قاضي التحقيق يؤدي إلى تأخير الاجراءات مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة أو هروب المتهم أو الاضرار بسير التحقيق، ولكن في هذه الحالة يجب أن تعرض الاوراق التحقيقية على قاضي التحقيق أو المحقق حال فراغه منها.

وقد أعتبر القانون الاجراءات المذكورة أي ما قام به المحقق بحكم الاجراءات التي يقوم بها المحقق نظراً لأهميته في أولى خطوات التحقيق[1].

4- اعضاء الضبط القضائي: ويمكن تحريك الدعوى الجزائية امامهم اذا وضعت الفقرة (أ) من المادة الاولى واعضاء الضبط القضائي عينتهم المادة 39 من القانون وحددت المواد (40 – 46) اختصاصاتهم وواجباتهم والاجراءات التي يسمح لهم القيام بها .

(1) د.سعيد حسب الله: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية.

(2) نص المادة 49 من اصول المحاكمات الجزائية.

(3) ينظر : المادة 50 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

الفرع الثالث
تحريك وتقديم الشكوى في حالة جرم المشهود

يقصد بالجرم المشهود أو الجرائم المشهودة تلك الجرائم التي تكتشف أو تضبط حال تلبس بها حيث أعطت التشريعات إمكانية إتخاذ بعض الاجراءات للحيلولة دون ضياع معالم الجريمة أو هروب الجاني ولجعل الخطأ في تقدير الامور قليلاً، فمثلاً قانون اصول المحاكمات النافذ أعطى الحق في حالة الجرم المشهود تقديم الشكوى إلى من كان حاضراً من ضباط الشرطة ومفوضيها مادة (1) كما أعطى لعضو الضبط القضائي الحق في التوجه إلى مكان الحادث لتدوين إفادة المجنى عليه ومسائلة المتهم وضبط الاسلحة والمحافظة عليها وتثبيت حالة الاشخاص والاماكن وكل ما يفيد التحقيق مادة (43) والحالات التي تعتبر فيها الجريمة المشهودة في القانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ في المادة الاولى فقرة (ب) عند قولها تكون الجريمة مشهودة إذا شوهدت حال إرتكابها لبرهة يسيرة أو إذا أتبع المجنى عليه مرتكبها أثر وقوعها أو تبعهم الجمهور مع الصياح أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت حامل الآت أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في ذلك الوقت آثار أو علامات تدل على ذلك[تر]، وحالات الجريمة المشهودة هي[بر]:

اولاً – مشاهدة الجريمة حال إرتكابها:

وهنا تعني بالمشاهدة الحقيقية عن طريق الرؤية ومشاهدة القاتل وهو يطلق النار على المجنى عليه أو وهو يطعن المجنى عليه أو مشاهدة السارق وهو يسرق أو مشاهدة الراشي وهو يقدم الرشوة (المال) إلى الموظف وكمشاهدة رجال الشرطة المتهم وهو يحمل مادة الافيون أو مشاهدته للمتهم وهو يحمل السلاح الناري بشكل ظاهر أو مشاهدته للمتهم وهو يبيع المخدر غير أن الرؤية بالعين ليست شرطاً لكشف حالة التلبس لأنهم بأمكانه إدراكها أيضاً من خلال السمع كسماع الطلقات النارية في جريمة القتل أو الشروع فيها أو شم رائحة المخدر أو الغاز الخانق علماً بان المقصود بالمشاهدة للجريمة وليس لمرتكب الجريمة لأن التلبس وصف لازم للجريمة نفسها بغض النظر عن شخص مرتكبها[سم].

(1) انظر المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية .

(2) د. عبدالامير العكيلي و د. سليم ابراهيم حربة: المصدر السابق، ص30.

(3) انظر قرار محكمة نقض المصرية الصادر في 18 /مارس/1941 مجموعة قواعد القانونية ج7 رقم 119 ص112 .

ثانياً – مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها لبرهة يسيرة:

أن مشاهدة الجريمة عقب إرتكابها مباشرة (نعني الوقت التالي) لوقوع الجريمة كمن يشاهد النار عقب وضعها من قبل الفاعل أو مشاهدة المجنى عليه وهو ينزف دماً أي أن الجريمة قد وقع منذ لحظات ولكن اثارها لا زال بادية فمثل مشاهدة المسروقات بيد اللص دون رؤية واقعه.

ثالثاً – تتبع الجاني اثر وقوع الجريمة:

وهذا يعني تتبع مرتكب الجريمة من قبل المجنى عليه أو من قبل الجمهور بعد وقوع الجريمة مع صياح والتتبع يعني اقتضاء أثر مرتكب الجريمة من قبل المجنى عليه أو الجمهور ولا يشترط ايضاً الركض وراءه بل يكفي الصياح أو الاشارة إليه بالايدي وأن تتبع مرتكب الجريمة يعتبر قرينة على قيام حالة التلبس هذا وأن محكمة الموضوع هي التي تقدر المدة وبالتالي الفترة من الزمن الذي عبر عنه بالكلمة أثر وقوعها أو تبعه الجمهور مع الصياح(1).

رابعاً – مشاهدة أدلة الجريمة بعد وقوعها بوقت قريب:

إذا وجد مرتكب الجريمة بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً الآلات أو أسلحة أو أمتعة يستدل منها على أنه فاعل الجريمة وشريك فيها كما أن وجود هذه الاشياء مع المتهم لا يعني بالضرورة إستعماله لها في ارتكاب الجريمة وانما المهم أن تكون لهذه الاشياء أو الادوات أو المواد علاقة بالجريمة المرتكبة.

خامساً – وجود اثار او علامات على المتهم:

أن وجود الآثار والعلامات على المتهم بعد وقوع الجريمة ولا سيما اذا كانت حديثة فانه يستدل منها على أنه فاعل للجريمة أو شريك فيها فمثلا وجود الكدمات أو الجروح أو الخدوش أو التسلخ في جسم المتهم او تمزق ملابسه أو وجود بقع دموية على جسمه أو ملابسه يستدل منها على أنه حدثت مشادة أو أن المجنى عليه قد أبدى مقاومة قبل أن يلفظ أنفاسه الاخيرة أما ماهو المقصود بالوقت القريب أن المشرع لم يحدد ذلك غير أن الوقت القريب يعني الزمن الذي لايحتمل معه أن تكون تلك الآثار أو العلامات

(1) انظر بهذا الصدد قرار محكمة نقض المصرية الصادر في 22 / يناير/1951 مجموعة احكام النقض المصرية رقم 202 ص27.

قد أتت للمتهم من مصدر آخر غير الجريمة المرتكبة هذا وفي جميع حالات التلبس التي أشرنا اليها يجب أن تكون المشاهدة قد حصلت عن طريق المشرع[تر].

المبحث الثاني

الجرائم التي لاتحرك الدعوى الجزائية إلا بناءً على شكوى من المجنى عليه

المطلب الأول

سلطة قاضي التحقيق في جمع الاستدلالات في الجرائم التي لاتحرك إلا بناءً على الشكوى

جاء في المادة الثالثة الفقرة (أ) منها: (لايجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناءاً على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الآتية)[بر] أورد المشرع العراقي هذا النص رغم إختلاف الفقهاء في تحديد وقت تحريك الدعوى الجزائية إلا أنه أرجح الاراء من يرى أن تحريك الدعوى الجزائية يبدء عند القيام بأجراءات التحقيق[جم]، وهنا يرد التساؤل الآتي: هل أن لقاضي التحقيق أن يأمر بجمع الاستدلالات الجرائم التي يتوقف تحريكها على شكوى من المجنى عليه، أثار هذا الموضوع جدلاً في الفقه المصري وكان لهذا الجدل مبرراته ذلك أن قانون الاجراءات الجنائية المصري لم يكن دقيقاً في صياغته فقد نصت المادة الثالثة منه على أن (لايجوز ان ترفع الدعوى الجزائية إلا بناءاً على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد (185 و 274 و 277 و 279 و 292 و 393 و 303 و 306 و 307 و 308) من قانون العقوبات وكذلك في الاحوال التي ينص عليها القانون والمعرف من الفقه الجنائي أن رفع الدعوى الجزائية يعتبر مرحلة ثابتة من مراحل الدعوى الجزائية وهو يختلف عن تحريكها بأعتبار التحريك المرحلة الأولى التي تمر بها الدعوى الجزائية[1]، تساءل الفقهاء فيما إذا كان بالإمكان لسلطات التحقيق القيام بأجراء ات التحقيق السابقة على رفع الدعوى الجزائية كالتدقيق والتفتيش وسماع الشهود والكشف وغير ذلك من الاجراءات الاخرى ولعل ما آثار الجدل هو اقتصار قانون الاجراءات الجنائية في المادة الثالثة انفة الذكر على خطر رفع الجزائية فقط.

---

(2) د. محمود محمود مصطفى: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، ط11 لسنة 1976 التلبس ص226 الى 228 .

(1) نص المادة الثالثة الفقرة (أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971

(2) د. صالح حسون: اصول التحقيق في العراق دراسة مقارنة، ص199.

(3) المصدر نفسه، ص199.

بينما في المادة التاسعة المتعلقة بقيود رفع الدعوى الاخرى وهي الطلب والإذن نص على عدم جواز رفع الدعوى الاخرى او اتخاذ اجراءات يها إلا بعد الحصول على طلب والإذن فقد نصت المادة التاسعة منه على أن: (2- في جميع الاحوال التي يشترط فيها القانون لرفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على الإذن أو طلب من المجنى عليه او غيره ولا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها الا بعد تقديم هذه الشكوى او الحصول على هذا الإذن او طلب[3].

وهنا تساءل الفقهاء فيما إذا كان يفهم من ذلك أن المشرع المصري قد خص الشكوى بأحكام خاصة مختلفة الإذن والطلب بحيث قصر أثرها حين استلزم أن ترفع الدعوى فيها دون الاجراءات السابقة[2]، ذهب معظم الفقه المصري إلى القول بأنه لايجوز القيام بأي من إجراءات التحقيق في الجرائم التي يجب تقديم شكوى فيها وبنى هؤلاء رأيهم على الاعتبارات التي حدد بالمشرع لاستلزام الشكوى في الجرائم السابقة على مرحلة رفع الدعوى الجزائية لأن في إجراء التحقيق في الدعوى قبل رفعها دون شكوى حق المجنى عليه قد يحقق الاثر الضار الذي أراد المشرع تفاديه باستلزام شكوى من الطرف المتضرر.

ومن هنا يتبين أن المشرع المصري يحظر أيضاً إتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق التي استلزم فيها الشكوى رغم أنه يمر عنه تعبيرات غير دقيقة في المادة التاسعة من قانون الاجراءات الجنائية.

وعلى كل حال فأن النص في المادة التاسعة يعتبر حكماً عاماً لجميع الاحوال التي سيكون فيها قيد على حرية النيابة في رفع الدعوى سواء أكان هذا القيد في صورة شكوى أو في صورة طلب أو إذن ولايمكن القول أن المشرع المصري أراد أن يخرج الشكوى من حكم هذه المادة[4]، غير أنه يجوز إتخاذ كافة الاجراءات السابقة في تحريك الدعوى الجزائية دون تقديم شكوى وهي إجراءات الاستدلال ذلك أنه جميع إجراءات الاستدلال التي يقوم بها عضو الضبط القضائي هي ليست من من إجراءات التحقيق وإنما تعتبر إجراءات ضبط المكلف بها جميع رجال الشرطة من أعضاء الضبط القضائي ومع ذلك يجوز لعضو الضبط القضائي القيام بأي عمل من أعمال التحقيق التي تخول استثناء لأن جميع الاستلالات لا يدخل في الدعوى ولا يعتبر تحريكاً لها[1]، وقد أخذ القضاء المصري أيضاً بهذا الرأي رغم عدم وضوح قصد المشرع كما رأيناه فقد قضت محكمة نقض المصرية بأن المقرر في القانون أن إجراءات الاستدلال أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية بل هي من الإجراءات الأولية التي لا يرد عليها

(1) بحث منشور في مجلة القضاء: د. صالح حسون /دراسة مقارنة عدد الرابع / 87 السنة الثانية واربعون، ص 74.

(2) مأمون محمد سلامة المرجع السابق ص121-122

(3) أحمد فتحي سرور ص494 ؛ مأمون محمد سلامه ص 125 ؛ فوزيه عبدالستار: شرح قانون الاجراءات الجنائية 1977، ص102.

(4) مأمون محمد سلامة، المصدر السابق، ص 126.

قيد الشارع في توقفها على الطلب أو الإذن، رجوعاً إلى حكم الأصل في الاطلاق وتحرياً للمقصود في خطاب الشارع وتحديداً لمعنى الدعوى الجنائية على الوجه الصحيح دون ما سبقها من الإجراءات المهددة لنشوئها إذ لايملك تلك الدعوى غير النيابة العامة وحدها أما الجانب الآخر من الفقه فيرى عدم جواز إتخاذ أي إجراء كان حتى جمع الاستدلالات وقد كان لأختلاف الرأي في الفقه المصري الأثر الكبير على دقة وصياغة نص المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي حيث تقول: (أ– لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية الا بناءاً على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الاتية .....) ومعروف ان التحريك هو المرحلة الأولى من مراحل الدعوى الجزائية ورغم أن هذا النص يوحي بجواز جمع الاستدلالات في مثل هذه الجرائم إلا أن نص المادة الثامنة من قانون اصول الجزائية حسم الأمر وذلك بقوله (إذا أشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى، فلا يتخذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى) وهو أمر يؤكد حظر جميع الاستدلالات حتى ولو كانت ضرورية[1].

(1) د .صالح حسون: دراسة مقارنة منشور في مجلة القضاء، العدد (42)، 1987، ص77.

المطلب الثاني
سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجريمة المرتبطة بجريمة أخرى أحداهما تستلزم الشكوى

إذا كانت الجريمة المرتكبة من الجاني من الجرائم البسيطة فلا يثير الموضوع أية صعوبة إذ ليس لقاضي التحقيق أن يحرك الدعوى الجزائية فيها إلا بناءً على شكوى من المجنى عليه كما قلنا سابقاً.

إلا أن الذي يحدث في الحياة العملية أن يرتكب الجاني أكثر من جريمة يتطلب القانون الشكوى لتحريك الدعوى عن أحداها دون الأخرى فمثلا قد يرتكب شخص جريمة الزنا مع إمرأة متزوجة في منزل زوجها وهنا نكون أمام فعلين إجراميين هما فعل الزنا وفعل انتهاك حرمة مسكن بدون إذن أو أن يرتكب الزوج جريمة الزنا في منزل الزوجية وعند مشاهدته من قبل زوجته يقوم بضربها بغية الفرار. أو أن يرتكب شخص جريمة الزنا بصورة علنية وهنا يثور التساؤل عن مدى سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية عن جرائم المرتبطة الأخرى التي تستلزم الشكوى؟[2].

للأجابة على هذا التساؤل ينبغي أن نفرق بين ثلاثة فروض من إرتباط التعدد[3] هي:

1- التعدد الحقيقي:

ويقصد به أن يرتكب الجاني عدة الجرائم قبل الحكم عليه نهائياً من أجل واحدة منها، وقد تكون الجرائم المكونة لهذا التعدد من نوع واحد وصنف واحد كأن يرتكب الجاني عدة جرائم سرقة، أو عدة جرائم قتل وتسمى هذه الحالة بحالة تكرار الجرائم وقد يكون صنف هذه الجرائم واحد ألا أنها تختلف من حيث النوع كحالة ارتكب الشخص جريمة سرقة و جريمة احتيال، وكثيراً ما تكون هذه الجرائم مستقلاً بعضها عن بعض، كأن يرتكب الجاني جريمة سرقة ثم جريمة خيانة أمانة دون أن تكون بينهما أية رابطة وقد نص على هذا النوع من التعدد قانون العقوبات في المادة 143 حيث إذا ارتكب شخص عدة جرائم ليست مرتبطة ببعضها ولا تجمع بينها وحدة الغرض قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها حكم عليه بالعقوبة المقررة لكل منها وتنفذ جميع العقوبات عليه بالتعاقب .....[4])

(1) د.جمال صالح، المصدر السابق، ص72.

(2) نص المادة 142 من قانون العقوبات العراقي.

(3) يقصد بالعدد الجرائم حالة ارتكاب نفس الشخص جريمتين او اكثر قبل الحكم عليه نهائياً من أجل واحدة منها. انظر في تفاصيل ذلك سعيد مصطفى السعيد: العقوبة، ص155؛ علي احمد الراشد: تفليد العقاب، ص 5؛ عبدالعزيز محمد شرح قانون العقوبات، ص 344.

وفي مجال بحثنا قد يرتكب الجاني جريمتين في آن واحد كأن يسب المجنى عليه ويضربه، ولا جدال في هذا التعدد أنه يعتبر تعدداً حقيقياً، أي كل جريمة مستقلة عن الاخرى ولهذا فأن قاضي التحقيق يكون حراً في تحريك الدعوى الجزائية في الجريمة التي لا تتطلب الشكوى (كالضرب في المثال السابق) دون انتظار تقديم شكوى في الجريمة الاخرى (السب)[1].

2- التعدد الصوري:

ويقصد به أن يرتكب الجاني فعلاً واحداً ويؤدي إلى نتائج جنائية متعددة، أو اوصاف قانونية مختلفة أو متكررة، وذلك بأن ينتهك الفاعل بفعله الواحد عدة نصوص قانونية أو نص واحد مرات متعددة.

ومثال التعدد الصوري أن يطلق الشخص رصاصة عمداً يقصد القتل فيقضي على حياة شخص ويجرح آخر أو أن يرمي شخص قنبلة فيؤدي إلى القضاء على حياة شخص ويجرح آخرين، أو أن يعتدي شخص على عفاف امرأة في طريق عام وقد نص على هذا النوع من التعدد في المادة 141 من قانون العقوبات حيث تقول (إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب إعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بالعقوبة المقررة لها وإذا كانت العقوبات متماثلة حكم بأحداها)[2].

ولا يثير هذا الأمر صعوبة إذا كانت الجرائم المرتكبة بنتيجة فعل واحد لا يتطلب تحريكها شكوى من المجنى عليه إلا أن الأمر يكون صعباً ودقيقاً إذ كان الفعل الواحد قد أدى إلى إرتكاب جريمتين أحدهما لايجوز تحريك الدعوى الجزائية فيها إلا بناءاً على الشكوى من المجنى عليه كمن يزني بإمرأة في الطريق العام ففي هذه الحالة أدى الفعل إلى ارتكاب جريمتين أولها جريمة الزنا المنصوص عليها في المدة 377 من قانون العقوبات أيضاً فهل يجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن جريمة الفعل الفاضح العلني مادام أن جريمة الزنا لايجوز له حق تحريك الدعوى الجزائية فيها إلا بناءاً على شكوى[3]، القاعدة في مثل هذا الموضوع من التعدد هي أن العبرة بالوصف الاشد طالما أن الجريمتين قائمتان حسبما نصت على ذلك المادة 141 من قانون العقوبات كما رأينا وفي المثال السابق فيجب على قاضي التحقيق قبل تحريك الدعوى الجزائية أن يتبين أي الجريمتين أشد عقوبة فأن كانت جريمة الزنا فليس له حق تحريكها

(1) فوزية عبدالستار: المرجع السابق، ص91؛ مأمون محمد سلامة: المصدر السابق،ص126؛ احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص91.

(2) نص المادة 141 من قانون العقوبات العراقي النافذ

(3) تعاقب المادة 377 الشخص الزاني بالحبس وتعاقب المادة 401 من يرتكب الفعل الفاضح للحياء بالحبس مدة لا تزيد ستة اشهر.

مازالت تمتاز بالوصف الاشد وذلك لأن تحريكها يتطلب شكوى من المجنى عليه كما قلنا سابقاً[2] اما اذا كانت الجريمة التي تمتاز بالوصف الاشد فهي لا تتطلب شكوى من المجنى عليه فلقاضي التحقيق الحرية الكاملة في تحريك الدعوى الجزائية مثال ذلك مواقعة الزوج لأمرأة كرهاً في المنزل الزوجية ففي هذه الحالة حقق سلوك الزوج الزاني جريمتين هما الزنا ومواقعة أنثى بدون رضاها ولما كانت جريمة الموافقة بدون الرضا اشد عقوبة من جريمة الزنا فيجوز لقاضي التحقيق تحريكها[3].

3- التعدد الذي لا يقبل التجزئة :

ويقصد به أن يرتكب الشخص جرائم متعددة ولكنها ترتبط بعضها ببعض برابطة قوية تجعل منها جميعاً وحدة أو كلا غير قابل للتجزئة كأن يرتكب شخص جريمة ثم يعمل على إنتفاع منها أو إخفاء معالمها، فيتطلب منه ذلك إرتكاب جرائم أخرى كل منها يعاقب عليها قانون بعقوبة خاصة إذا ما أرتكب على انفراد[4]، كمن يصاب إبنه بمرض التيفوس وبعد موته يدفنه سراً ففي هذه الحالة يعتبر الشخص مرتكب لجريمتين الأولى عدم تبليغ عن إصابة إبنه بمرض معد والثانية عدم تبليغ عن الوفاة ودفنه بدون اذن السلطات المختصة.

والمثل التقليدي الذي يضرب لمثل هذا النوع من التعدد حالة أن يختلس موظف مالا ثم يزور الدفاتر الرسمية لأخفاء هذا الاختلاس، ثم يقوم بإعدام هذه الدفاتر ليحول دون مراجعة حساباته وعند القبض عليه وترحيله في أحدى قطارات سكة الحديد يشعل النار في العربة التي يركبها ففي هذه الحالة ارتكب أربع جرائم الاولى اختلاس اموال الدولة والثانية تزوير في الاوراق الرسمية والثالثة إتلاف الاوراق الرسمية والرابعة الحريق العمد.

وفي مثل هذا الجرائم تكون كل جريمة جزءاً مكتملاً للجريمة الاخرى التي بدورها تكون الجزء الاخر من الجزئين أو الاجزاء هذه يتكون الجسم الجنائي الذي بناه الجاني لتحقيق الغرض الذي كان يصبوا اليه[1].

وقد نصت على ذلك المادة 142 من قانون العقوبات حيث تقول: (أ- اذ وقعت عدة جرائم ناتجة عن افعال متعددة ولكنها مرتبطة ببعضها ارتباط لا يقبل التجزئة ويجمع بينها وحدة الغرض وجب الحكم

(1) مأمون محمد سلامة المرجع السابق ص 130.

(2) فوزي عبدالستار: المصدر السابق، ص91 مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 129.

(3) علي حسين خلف، المصدر السابق.

(4) المصدر نفسه.

بالعقوبة المقررة لكل جريمة والأمر بتنفيذ العقوبة الاشد دون سواها ولا يمنع ذلك من تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلة والتدابير الاحترازية المقرره بحكم القانون أو المحكوم بها بالنسبة للجرائم الاخرى[1]، ولا يثير الأمر أية صعوبة بالنسبة لقاضي التحقيق في حريك الدعوى الجزائية إذا كانت تلك الجرائم المرتبطة إرتباطاً لايقبل التجزئة لاتستلزم الشكوى لكون الحكم واضح في المادة 142 من قانون العقوبات كما رأيناه ولكن ما الحل لو كانت بين تلك الجرائم جريمة لايجوز تحريك الدعوى الجزائية فيها إلا بناءً على الشكوى من المجنى عليه؟

كمن يدخل منزل يقصد إرتكاب جريمة فيه أو حالة إرتكاب جريمة الزنا والاعتياد على ممارسة الدعارة، أو كمن يزور عقد الزواج لأخفاء جريمة الزنا[2]، ذهب رأي إلى القول بأن مناط الحرية لقاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية يتوقف على جريمة ذات الوصف الاشد كما في حالة التعدد المعنوي، بمعنى أنه إذا كانت الجريمة الأخف هي التي يتوقف فيها تحريك الدعوى الجزائية على شكوى من المجنى عليه فلا يجوز إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق قبل التقدم بالشكوى.

أما إذا كانت الجريمة الاشد لا يستلزم لتحريك الدعوى الجزائية فيها شكوى فيكون لقاضي التحقيق الحرية الكاملة في تحريك الدعوى الجزائية كحالة تزوير في عقد الزواج بقصد إخفاء جريمة الزنا ففي هذه الحالة يجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن جريمة التزوير دون التقيد بشكوى من المجنى عليه[3]، ولكن إذا لم تقع أحدى الجريمتين أو سقطت أو أمتنع تحريك الدعوى منها فلا يبقى سوى جريمة واحدة يجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عنها متى كان القانون لايعيدها بشكوى أو طلب أو إذن وسواء كانت هذه الجريمة هي الاشد أو الاخف أما الرأي الثاني فيرى إن القول بأنه في حالة الجرائم المرتبطة إرتباطاً لايقبل التجزئة يتوقف تحريك الدعوى الجزائية فيها على جريمة ذات الوصف الاشد، فأن كانت الجريمة ذات الوصف الاشد لايجوز تحريكها إلا بناءاً على الشكوى أمتنع على قاضي التحقيق تحريكها وبعكسه يجوز له تحريكها ولا يمكن التسليم به لسببين أولهما (أن الحكم المشرع هنا يختلف عن حكمه بالنسبة للتعدد المعنوي ففي حالة التعدد المعنوي لايكون هناك إلا فعل واحد له أكثر من وصف يتقيد به المشرع بالوصف الاشد)[4].

أما في حالة التعدد الحقيقي فهناك جريمتان بينهما إرتباط وثيق وهنا الإرتباط أن يكون لكل واحد منها أركانها وذاتيها والغرض في الاعتداد بالجريمة الاشد والحكم بعقوبتها ان يكون الجريمتان معروضتان

(1) نص المادة 142 من قانون العقوبات

(2) دكتور مأمون محمد سلامة المرجع السابق ص 131.

(3) انصار هذا الرأي د. مأمون محمد سلامة، المصدر السابق و محمود مصطف و أحمد فتحي سرور.

(4) جمال سلامة: بحث منشور في مجلة القضاء، سنة ،ص83.

على القضاء ((ليقضي بعقوبة الجريمتين لأنقضاء الحق في الشكوى او تعذر رفعها لأن الشكوى عنها لم تقدم بعد فأن للجهة المختصة حق تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة الاخرى التي لا تقيد بالشكوى سواء أكانت ذات العقوبة الأشد أم الأخف)).

والسبب الثاني أن الأخذ بهذه الوصية من اللفظ يؤدي إلى اسباغ نوع من الحماية على الجاني حيث نجد هنا قيد الشكوى المقرره بالنسبة يشمل الجريمة الاخف العقوبة بغير سند من القانون، فضلاً عن أن منافاة هذه العدالة حيث من يرتكب الجريمتين أو فرضاً ممن يرتكب أحداهما فحسب المجرد أن المشرع بشرط لرفع الدعوى عن أشدهما تقديم الشكوى ولم تقدم.

وفي رأي اصحاب هذا الاتجاه أنه يجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة التي لايستلزم المشرع فيها شكوى المجنى عليه أياً كانت عقوبتها، وقد تبنت محكمة النقض المصرية هذا الرأي في العديد من أحكامها فقد قضت في العدد من أحكامها، (فقد قضت أن قيد تحريك الدعوى الجزائية أمر إستثنائي لينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة للجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى فيها أو بالنسبة إلى شخص متهم، دون الجرائم الاخرى المرتبطة بها، والتي لاتلزم فيها الشكوى ولما كانت جريمة الاشتراك في تزوير عقد الزواج التي أُدين المتهم بها مستقلة في ركنها المادي عن جريمة الزنا التي أتهم بها فلا ضير على النيابة العامة أن هي باشرت حقها القانوني في الاتهام وقامت بتحريك الدعوى الجزائية ورفعها تحقيق لرسالتها ولا محل لقياس هذه الحالة بما سبق ان جرى عليه)[1].

أما في القانون العراقي فلم نجد نصاً يعالج هذه الحالة الأمر الذي يجعلنا نميل إلى الرأي الذي يرى بأنه بوجه عام يسترد قاضي التحقيق كامل حريته عن الوصف الذي لاتقييد لحريته فيه فيسير في إجراءات التحقيق ويحرك الدعوى الجزائية طبقاً لما يراه محققا لرسالته حتى ولو كانت نفس الواقعة تحتل وصفاً آخر يلزم لتحريك الدعوى الجزائية عنها شكوى من المجنى عليه.

وإذا كان ماذكرناه سابقاً يكاد أن يكون قاعدة عامة أستقر الفقه والقضاء على الاخذ بها إلا أن الأمر يختلف كثيراً بالنسبة لجريمة الزنا، ذلك لأنها تتعلق بالشرف والسمعة وأن تحريك الدعوى الجزائية في جريمة مرتبطة بها إرتباطاً لايقبل التجزئة يتطلب بالضرورة تناولها، الامر الذي قد يتعارض مع نية المشرع في الحالات التي يبغى المجنى عليه السكوت عنه وعدم تقديم الشكوى فيها درأ لما قد يمسه في سمعته ولذا فأنه لايجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن جريمة الاخرى إلا إذا قدمت شكوى من المجنى عليه بجريمة الزنا شريطة أن تكون بعض أركان الجريمة التي لايشترط فيها الشكوى لا تقوم

(1) فوزي عبدالستار، المرجع السابق، ص92 ، 93.

إلا بتوافر أركان جريمة الزنا وه صورة التعدد المعنوي كجريمة الزنا في الطريق العام، فلا تقوم جريمة الفعل الفاضح العلني الا بتناول فعل الزنا اما اذا كان الامر على العكس أي لا تتوافر الرابطة المذكورة فلا محل لشل يد قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجريمة الاخرى كمن يرتكب جريمة القتل بقصد الفرار من العقوبة وجريمة الزنا اذ بالامكان اثبات اركان جريمة القتل دونما الحاجة للبحث في قيام جريمة الزنا[1]، وكذلك فيما يخص جريمة إنتهاك حرمة منزل مسكون لغرض إرتكاب جريمة فقد قضت محكمة النقض المصرية ((سواء أكانت نية المتهم الاجرامية من دخول منزل غيره قد تعينت بما ظهر من رغبته في إرتكاب الزنا، أم كانت أم تتعيين فالعقاب واجب في الحالتين))[2].

(1) حسن صادق المرصفاوي: المصدر السابق، ص83.

(2) المحامي الدكتور صالح حسون: دراسة مقارنة مجلة القضاء، ص69.

المطلب الثالث
سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم المشهودة التي يستلزم تحريكها شكوى من المجنى عليه

تعرف الجريمة المشهودة بأنها تقارب زمني بين وقوع الجريمة وكشفها والصورة المثلى للجريمة المشهودة وهي الجريمة التي تكشف حال ارتكابها، ولذلك تسمى بالتلبس الحقيقي، ولكن المشرع لايقصر التلبس على هذه الحالة وإنما أضاف إليها أحوالاً أخرى تتمييز بأن كشف الجريمة لم يقع أثناء إرتكابها وإنما بعد إرتكابها بزمن يسير وتسمى بحالة التلبس الاعتباري(1)، والتلبس حالة تلازم الجريمة نفسها لا شخص مرتكبها(2).

وقد أجاز المشرع لعضو الضبط القضائي القيام بأجراءات التحقيق أستثناء في الجرائم المشهودة، والاعتبارات التي دعت المشرع إلى توسيع سلطة عضو الضبط القضائي ترجع إلى أمرين أولهما الاستعمال لأن كشف حالة التلبس يصحب غالباً بظهور بعض الادلة ومعرفة المتهم ويخشى إذا لم يتمكن عضو الضبط القضائي من المحافظة على هذه الادلة الا يستطاع فيما بعد العثور على المتهم ولا على الادلة وثانيهما إمكانية إحتمال الخطأ والتعسف، لأن ظهور الادلة والمتهم في حالة التلبس يستبعد معه اتهام عضو الضبط القضائي بأجراءات تعسفية أو مبالغته في إتخاذ إجراءات لامبرر لها وهذان الاعتباران يفترض القانون توفرهما في جميع حالات الجرائم المشهودة التي حددها القانون فلعضو الضبط القضائي كلما توفرت حالة من تلك الاحوال إتخاذ إجراءات التحقيق في الحدود التي رسمها له المشرع(3).

وإذا كانت هذه الصلاحيات منحت إستثناء لعضو الضبط القضائي للمبررات التي أشرنا اليها فهي أصلاً من اختصاص قاضي التحقيق ولاتثير أية صعوبة عندما تكون الجريمة المشهودة لا تستلزم الشكوى لغرض تحريكها، إلا أن الأمر يدق تماماً عندما تكون الجريمة المشهودة يتطلب تحريكها شكوى من المجنى عليه، فهل لقاضي التحقيق تحريكها أو على الأقل القيام ببعض الاجراءات كالمحافظة على معالم الجريمة أو القبض على المتهم أو تفتيشه أم أن الخطر في تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم التي تستلزم شكوى من المجنى عليه جاء عاماً؟ ومن ثم ليس للقاضي إتخاذ أي اجراء من احراءات التحقيق

(1) توفيق الشاوي: فقه الاجراءات الجنائية، ط 3، 1954، ص 288.

(2) محمد مصطفى القلي: أصول قانون تحقيق الجنايات، ط1، ،1925 ص 176. كان تحقيق الجنائي المصري يستعمل عبارة (تلبس الجنائي).

(3) د. صالح حسون: أحكام التفتيش وآثاره في القانون العرقي، ط1، بغداد 1980، ص233–234.

ولو لم يكن فيها تقيد لحرية المتهم[1]، أثار هذا الموضوع خلافاً في الفقه المصري في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى[2]، مما دعى المشرع المصري في قانون الاجراءات الجنائية الحالي إلى أن يلتفت إلى هذه الناحية ويعالجها في المادة 39 منه والتي تنص على أن (فيما عدا الاحوال المنصوص عليها في المادة (9) فقرة ثانية من هذا القانون، فأنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع لدعوى فيها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها، ويجوز في هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة).

الا ان لهذه المعالجة مذهبان:

المذهب الأول: ويرى أصحابه أن مقتضى هذا النص أنه في الاحوال التي تلزم فيها الشكوى من المجنى عليه فان حالة التلبس تبيح لسلطة التحقيق إتخاذ الاجراءات المختلفة التي قد تراها عدا القبض على المتهم ومعنى ذلك أن لسلطة التحقيق أن تأمر بجمع الاستدلالات وأن تسمع اقوال الشهود وتجرى الكشف قبل تقديم الشكوى ولأعضاء الضبط القضائي مباشرة سلطاتهم الخاصة بحالة التلبس ولكن يجب عدم القبض على المتهم وتقاس على القبض الاجراءات الاخرى الماسة بشخص المتهم[3].

المذهب الثاني: فيرى انصاره بأنه يستفاد من المفهوم المخالف لنص مادة 39 من قانون الاجراءات الجنائية أن المخطور فقط هو القبض حتى تقديم الشكوى ما عدا القبض من إجراءات التحقيق فيجوز لعضو الضبط القضائي إتخاذها حتى قبل تقديم الشكوى[4] وفي العراق لم يثر هذا المفهوم العام اهتمام الفقهاء العراقين إذ لم نجد أحداً من هؤلاء قد بحثه والسبب في حسب إعتقادنا هو أن المشرع العراقي قد حسمه تماماً[5]، ذلك أن المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات الجزائية نصت على ان (إذا اشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم الشكوى فلا يتخذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى) وفي الواقع أن لفظه (إجراء) جاءت مطلقة والمطلق يجري على اطلاقه، فتشمل اجراءات الاستدلالات واجراءات التحقيق ومعنى ذلك أنه حتى في الجرائم المتلبس بها رغم أهمية جمع الادلة فيها ليس لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية فيها إذا كانت تستلزم شكوى من المجنى عليه إلا أن الذي تجب الاشارة اليه أن هذه القاعدة ليست مطلقة بل نجد أن المشرع العراقي خرج عنها في حالات معينة حيث أجاز تحريك الدعوى الجزائية من قبل القاضي في بعض المخالفات والجنح ولو توقف تحريكها على

(1) د. صالح حسون، المصدر السابق، ص224.

(2) رؤوف عبيد: الاجراءات الجنائية في قانون المصري، ط2 ، 1970، ص 61.

(3) المصدر نفسه، ص61.

(4) مأمون محمد سلامة: الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ص 116.

(5) د. صالح حسون: دراسة مقارنة منشور في مجلة القضاء، عدد (4)، 1987، ص 89.

شكوى من المجنى عليه خاصة في الجرائم المرتكبة في قاعة المحكمة أثناء نظر الدعوى جنحه أو مخالفة جاز للمحكمة ان تقيم الدعوى عليه في الحال ولو توقفت إقامتها على شكوى وتحكم فيها بعد سماع أقوال ممثل الادعاء العام ان كان موجوداً ودفاع الشخص المذكور مخفوراً على قاضي التحقيق بعد تنظيم محضر بذلك والسبب الذي دفع المشرع للخروج عن القاعدة هو الحفاظ على هيبة المحكمة وكرامة القضاء من الاعتداء[1].

(1) د . صالح حسون: المصدر السابق، ص90.

المطلب الرابع

((سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم التي تظهر اثناء التحقيق ولم يرد ذكرها بالشكوى ويستلزم القانون في تحريكها شكوى من المجنى عليه))

أثنا قيام قاضي التحقيق بإتخاذ إجراءات التحقيق في جريمة وقعت وبناءً على شكوى مقدمة من المجنى عليه يكشف التحقيق عن وقائع جديدة تشكل جريمة أيضاً، إلا أن تحريك الدعوى الجزائية فيها يستلزم شكوى من المجنى عليه أيضاً فهل لقاضي التحقيق في مثل هذه الحالة حرية التصرف في تحريك الدعوى الجزائية عن هذه الجريمة الجديدة التي ظهرت مباشرة أم يختلف بإختلاف طبيعة الجرائم فاذا كانت غير مرتبطة بأي انواع الارتباط التي أشرنا اليها سابقاً فإنه ليس لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة التي تكشف عنها التحقيق ما لم يتقدم المجنى عليه بشكوى[1]، وهذا الأمر مستفاد من نص المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الذي تنص (إذا أشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى فلا يتخذ أي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى).

أما إذا كانت تلك الجرائم مرتبطة ارتباطاً صورياً (التعدد الصوري) ويحصل ذلك عندما يحقق السلوك الاجرامي جريمتين يلزم بالنسبة لكل منهما شكوى وقدمت الشكوى عن أحداهما دون الاخرى فهل لقاضي التحقيق سلطة تحريك الدعوى الجزائية عن جريمة التي لم تقدم بشأنها شكوى عندما تكون ذات الوصف الاشد يتوقف الأمر عى عدد المجنى عليهم في هذا النوع من التعدد فإذا كان المجنى عليه شخصا واحداً وقدمت الشكوى عن الجريمة الاشد فهي تعتبر منصرفة ايضاً إلى الجريمة الاخرى ذلك التعدد الصوري يقوم على وحدة الجريمة وهي ذات العقوبة الاشد كما رأيناه ذلك أن تقدم الشكوى عن هذه الجريمة يفترض إنسحابه ضمناً على الجريمة ذات العقوبة الاخف ما لم يصرح الشاكي بغير ذلك في الشكواه[2].

أما إذا كان المجنى عليه في الجريمتين شخصين مختلفين ومثال ذلك ان يرتكب الشخص المتزوج جريمة الزنا مع امرأة متزوجة ففي هذه الحالة يعتبر الزوج الذي زنت زوجته مجنياً عليه وتعتبر الزوجة التي زنا زوجها مجنياً عليها وإذ قدمت الشكوى من المجنى عليها وهما الزوج بالنسبة لزوجته والزوجة بالنسبة لزوجها فيجب على قاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة ذات الوصف الاشد وهي جريمة الاشتراك في الزنا أما إذا لم يتقدم الزوج المجنى عليه شكواه فلا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا

(1) أحمد فتحي سرور: اصول قانون الاجراءات الجنائية، القاهرة، 1969، ص485.

(2) المصدر نفسه، ص485.

بصدد جريمة زنا الزوج دون جريمة الاشتراك في جريمة زنا الزوجية[1]، وقد اخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأي فقد قضت: (أن الطلب وهو كالشكوى في هذا الخصوص لايشترط فيه أن يكون مقصوراً على الوقائع المحددة التي كانت معلومة وقت صدوره دونما يكشف عنها التحقيق عرضاً بل أنه يشمل الواقعة بجميع أوصافها وتكيفها القانونية الممكنة كما ينبسط على ما تربط بها إجرائياً من وقائع أم تكن معلومة وقت صدوره متى كشفت عرضاً أثناء التحقيق وذلك بقوة الأثر العيني للطلب أو الشكوى وقوة الأثر القانوني للأرتباط[2]، وإذا قدمت الشكوى عن الجريمة ذات الوصف الاخف فليس لقاضي التحقيق أن يحرك الدعوى الجزائية عن الجريمة ذات الوصف الاشد لأن على قاضي التحقيق ان يتقيد بالواقعة التي حددها الشاكي بشكواه[3].

أما إذا كان المجنى عليه في الجريمتين شخصين مختلفين، ومثال ذلك ان يرتكب الشخص المتزوج جريمة الزنا مع إمرأة متزوجة ففي هذه الحالة يعتبر الزوج الذي زنت زوجته مجنيا عليه وتعتبر الزوجة التي زنا زوجها مجنياً عليها، واذا قدمت الشكوى من المجنى عليهما وهما الزوج بالنسبة لزوجته والزوجة بالسنة لزوجها، فيجب على قاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة ذات الوصف الاشد وهي جريمة الاشتراك في الزنا، اما اذا لم يتقدم الزوج المنجنى عليه بشكواه فلا يجوز تحريك الدعوى الجزائية الا بصدر جريمة زنا الزوج دون جريمة الاشتراك في جريمة زنا الزوجة[4].

(1) يذهب جانب من لفقه الى القول بانه يجب علينا ان نفرق بين ما اذا كانت الشكوى قد قدمت عن الجريمة الاشد فلا يجوز اجراء التحقيق بالنسبة للجريمة الاخف لن الشكوى تنصرف او الاثنين معاً الاشد صرامة وهي تشمل الاخف اما اذا قدمت شكوى بالنسبة للجريمة الاخف فلا يجوز تحريك الدعوى الجزائية بالنسبة للجريمة الاشد ذلك لأن سلطة قاضي التحقيق مقيدة بمضمون شكوى الشاكي ، مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص151.

(2) قرار محكمة نقض المصرية في 7 اذار 1967 مجموعة احكام محكمة النقض المصرية لسنة، ص 224.

(3) د.مأمون محمد سلامة: الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ص116.

(4) د. صلاح الحسون: دراسة مقارنة بحث منشور في مجلة القضاء، ص 92.

الخاتمـــة

ملخص البحث:

فى بحثى هذا تناولت موضوع (**سلطة قاضي التحقيق في تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم التي تستلزم شكوى من المجنى عليه**) وذلك فى مبحثين، في المبحث الأول بحثنا تعريف الدعوى الجزائية ومن له حق الدعوى الجزائية وكذلك الجهة التى تقدم اليه الشكوى وتقديم شكوى فى حالة الجرم المشهود، وفى المبحث الثانى تناول بحثى الجرائم التى لاتحرك الدعوي الجزائية إلا بناءً على شكوى من المجنى عليه وسلطة التحقيق فى جمع الاستدلالات فى جرائم التى لاتحرك إلا بناءً على شكوى وسلطة قاضي التحقيق بتحريك الدعوى الجزائية فى الجريمة المرتبطة بجريمة أخرى أحداهما تستلزم الشكوى، وأنواع التعدد للجريمة وسلطة قاضي التحقيق فى تحريك الدعوى الجزائية فى الجرائم المشهودة التى تستلزم تحريكها شكوى من المجنى عليه وسلطة قاضي التحقيق فى تحريك الدعوى الجزائية التي تظهر أثناء التحقيق ولم يرد ذكرها بالشكوى ويستلزم القانون لتحريكها شكوى من المجنى عليه، وواجهتنى مشاكل من خلال كتابة هذا البحث من أبرزها سعة عنوان البحث حيث كان يستلزم التطرق إلى العديد من المواضيع التي تحتمل عدداً كثيراً من الصفحات المتعارفة عليها في بحوث الترقية لذلك كان لابد من الاقتصار والاختزال بشكل لايؤثر على مفهوم وجوهر الموضوع، وكان قلة المصادر مشكلة أخرى فى كتابة الموضوع. وبعد الانتهاء منه ظهر لنا خلال تعريف الدعوى الجزائية أن لها عدة تعاريف أهمها: هي الوسيلة التى من خلالها يستطيع المجتمع محاسبة فاعل الجريمة الذي حكر امنه وسلامته وعرض مصالحه للخطر وهذه الوسيلة تبدأ بشكوى وتنتهي من الغالب بالعقوبة، وذلك لان الدعوى الجزائية قد تنتهي فى مرحلة التحقيق.

أما بخصوص تحريك الدعوى الجزائية والمقصود بها فهي البدأ فى تسير أمر مباشرتها أمام الجهات المختصة إلا هي السلطات التحقيقة وهو أول إستعمال لها فبعد تحريكها مثلا للدعوى الجزائية إقامتها أمام قاضي التحقيق أو المحقق، فتقديم الشكوى إلى جهة مختصة بعد تحريكها، وكذلك طلب الادعاء العام من القاضي التحقيق بإجراء التحقيق مع المتهم أو تكليف أحد أعضاء الضبط القضائي بجمع المعلومات عن الجريمة المنسوبة إلى المتهم يعد هذا تحريكاً بالنسبة للجرائم التي لاتحتاج للشكوى من مجنى عليه أو من يمثله كما أنها لاتحتاج إلى إذن أو موافقة أو طلب من جهة مختصة، فالادعاء العام كما هو معلوم يمثل الحق العام ومادامت الجرائم المرتكبة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى لذلك يكون الادعاء العام هو من يتولى تحريكها.

أما بخصوص الجهة التي تقدم اليها الشكوى فقد بين المشرع العراقي فى المادة (1) من قانون اصول محاكمات الجزائية تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤل فى مركز الشرطة أو أي عضو من أعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة

ويعنى أن المشرع العراقى قد حددت، وفى الفقرة (1) من المادة الاولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية الجهات وهي قاضي التحقيق وهي الجهة الرئيسية التى تحرك الدعوى الجزائية أمامها كونه السلطة الاولى.

وفي المادة الثالثة صدرت وفي الفقرة (أ) حق تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في جرائم زنا الزوجيه أو تعدد الزوجات خلافاً للقانون الاموال الشخصية وكذلك القذف أو السب أو أفشاء الاسرار أو التهديد أو الايذاء إذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة أثناء قيامه بواجبه أو بسببه. وكذلك السرقة أو الاغتصاب أو خيانة الامانة أو الاحتيال أو حيازة الاشياء المتحصلة منها إذا كان المجني عليه زوجا للجاني أو أحد أصوله أفروعه ولم تكن هذه الاشياء محجوزا عليها قضياً إدارياً أو مثقلة بحق شخص آخر و إتلاف الاموال أو غيريها عدا أموال الدولة إذا كانت الجرعة غير مقترنة بظرف مشدد وكذلك جريمة إنتهاك حرمة الملك أو الدخول أو المرور في أرض مزروعة أو مهيئاة للزرع أو أرض فيها محصور أو ترك الحيونات تأكل فيها ورمي الاحجار أو الاشياء الاخرى على وسائط نقل أو بيوت أو مباني أو بساتين أو حظائن وكذلك جرائم اخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها الأبناء على الشكوى من المضرر منها، ولقد توخى المشرع العراقي في حصر تحريك الدعوى بشكوى من المجني عليه أو من قبل ممثله القانون أو توكل خاص وصريح بأقامة الشكوى أمور فيها صيانة أو الأسرة ــ لروابط العائلية من عدم التفكك والأنيهار وصيانة سمعة العائلة كما في حالة جرائم الزنا وتعدد الزوجات خلافاً للقانون حيث اعطى هذا الحق للزوجة المجنى عليه.

أما عن الاستشهاد باحكام القضاء العراقي أو حتى الكوردستاني فلعل عدم سبب الاكثار منه هو قلة صدور الاحكام القضائية والقرارات ذات المبادئ فيما يتعلق بخصوص تحريك الشكوى الجنائية في الجرائم التي تستلزم شكوى من المجني عليه وسلطة القاضي التحقيق فيه كما المعلوم فان القضاء العراقي والكوردستاني كان ولايزال يقتصر في تطبيقاته على أحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية والقوانين ذات الصفة الجزائية ولايشير إلى أحكام الاصول الجزائية وبصورة قد تكون عرضية في بعض الاحيان وبالرغم من ذلك فقد أوردت العشرات من قرارته ولما كان المشرع الكوردستاني في الاونة الاخيرة قد أدخل عدة تعديلات مهمة جداً على كل قانون اصول والمحاكمات الجزائية وبد بتشريع عدة قوانين الخاصة منها قانون مناهضة العنف الاسري وكذلك تعديل قانون الاحوال الشخصية بحضور الشكوى الجزئية في جريمة الزواج بزوجة الثانية والله من وراء القصد.

كذلك الحال في جزائم السرقة والإغتصاب وخيانة الامانة والاحتيال بين الاصول والفروع أما في جرائم القذف والسب وإفشاء الاسرار والأخبار الكاذبة يد وإتلاف الأموال أو تخريبها عدا أموال الدولة....)
لذلك جعل أمر تخريك الدعوى فيها حق المجنى عليه أو من يمثله قانوناً.

ولدينا بعض استنتاجات والاقتراحات وهي كالأتي:

1. فالنسبة الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي وجزائم إهانة الحكومة والوزارات أو هيئات النيابية أو قوات المسلحة أو شعار الدولة أو عليها أو دون الامنية أو منظمات الدولة أو رؤسائها، ورغم إلا أنه القانون لايجز لقاضي التحقيق إجراء التحقيقات القضائية وإحاله إلى المحكمة المختصة إلا يأذن من وزير العدل وكذلك الحال بالنسبة للجرائم المرتكبة خارج العراق أو الأقليم متى كان معاقب عليها في العراق حتى لو كان حق تخريك الدعوى الجزائية لا يتطلب شكوى من المجنى عليه فأرى أن ذلك نقص يجب على المشرع الكوردستاني على الأقل، إعادة النظر فيه فأن طلب الاذن قد يصيح معالم الجريمة وحتى هروب المتهم.
2. بالنسبة للجرائم المرتكبة من قبل الموظفين أثناء تأديتهم لواجبات وخدمتهم أو بسببها فإن القانون اصول المحكمات الجزائية لم يجز لقاضي التحقيق إجراء التحقيق ومن ثم إحالة المتهم إلى المحكمة إلا بعد أخذ الاذن من الوزير التابع له ذلك الموظففي تلك القضية أرى إعادة الفظ في هذا الموضوع ايضاً.
3. بالنسبة للجرائم التي تقع أمام القاضي في المحاكم كشهادة الزور أو اليمن الكاذبة والأخبار الكاذبة أو الاحجام عن الاخبار أو الادلاء معلومات غير صحيحة كأن القاضي لم يجز ايضاً، تحريك الشكوى ضد ارتكبها وأحلاته إلا بأذن من المحكمة أو حامية التي وقعت هذه الجريمة أحالها.

ومن الله التوفيق...

الباحث

المصـادر والمراجــع

- بعد القرآن الكريم.

1- أحمد فتحي سرور: اصول قانون الاجراءات الجنائية، القاهرة، 1969.

2- د.رزگار محمد قادر: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الدعوى الجزائية، ط1، 2003.

3- د. رؤوف عبدة: الاجراءات الجنائية في قانون المصري، ط2 ،1970.

4- د.سامي نصراوي: دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج1 و ج2، 1997.

5- د.سامي نصراوي: دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ج1، 1976.

6- د.سعيد حسب الله: شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية.

7- د. سلطان الشاوي: اصول التحقيق الاجرامي، ط6، 2006.

8- د. صلاح الحسون: أحكام التفتيش وآثاره في القانون العرقي، ط1، بغداد 1980.

9- د. صلاح الحسون: دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد(4)، 1987.

10- د. عبدالامير العكيلي و د.سليم ابراهيم حربة: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية،ج1، 2010.

11- علي حسين خلف: اصول المحاكمات الجزائية.

12- مأمون محمد سلامة: الاجراءات الجنائية في التشريع الليبي.