التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتاديبية للموظف العام

دراسة مقارنة

دكتور/ إسماعيل سليمان موسى

الأستاذ المساعد بكلية الحقوق، جامعة الملك فيصل

يهدف هذا البحث إلى بيان موقف الشريعة الإسلامية التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام دراسة مقارنة مع القانون الوضعي للوقوف على طرق علاج الشريعة الإسلامية لهذا الموضوع بطريقة صحيحة، خلافا لما عالجته التشريعات الوضعية من نصوص أدت إلى استفحالها وانتشارها في الأوساط الإسلامية ومن ثم سنتناول التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام مقارناً بالفقه الإسلامي.

لذا تحاول هذه الدراسة تحديد الأثر القانوني للتنازل عن الشكوى، وأثر ذلك على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام في حالة التكييف القانوني الثنائي للأفعال التي يمكن أن يرتكبها الموظف العام

وقد حاولت الدراسة استعراض وتحليل ما تضمنته الأحكام القضائية والآراء الفقهية من مبادئ وأسس تتعلق بتحديد نطاق العلاقة بين المسئولية التأديبية والمسئولية الجنائية من خلال دراسة تطبيقية مقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وتحديد الأثر المترتب على التنازل من الناحية الجنائية والتأديبية للموظف العام

وقد قسمت الدراسة إلى مبحثين:

أما المبحث الأول فجاء بعنوان: ماهية التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا والشروط الموضوعية والإجرائية المتعلقة به وسقوطه

وجاء المبحث الثاني بعنوان: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام.

الكلمات المفتاحية: جريمة الزنا ــ تنازل ــ فقه ــ قانون ــ تأديب الموظف

This research aims to clarify the position of Islamic law on waiving the complaint in the crime of adultery and its impact on taking criminal and disciplinary measures against the public employee, a comparative study with positive law to determine the ways in which Islamic law treats this issue in a correct manner, contrary to what positive legislation has dealt with in texts that have led to its spread and prevalence in Islamic circles. Then we will discuss waiving the complaint in the crime of adultery and its impact on taking criminal and disciplinary measures against the public employee, compared to Islamic jurisprudence. Therefore, this study attempts to determine the legal effect of waiving the complaint, and its effect on taking criminal and disciplinary measures for the public employee in the case of the dual legal classification of the actions that the public employee may commit. The study attempted to review and analyze the principles and foundations included in judicial rulings and jurisprudential opinions related to determining the scope of the relationship between disciplinary responsibility and criminal responsibility through a comparative applied study with the provisions of Islamic law, and to determine the effect resulting from the waiver from the criminal and disciplinary aspect for the public employee. The study was divided into two sections: The first section was entitled: The nature of waiving the complaint in the crime of adultery and the objective and procedural conditions related to it and its lapse. The second section was entitled: The effect of waiving the complaint in the crime of adultery on the criminal and disciplinary measures for the public employee

Adultery crime – waiver – jurisprudence – law – employee discipline

المقدمة:

إن حريات الافراد وحقوقهم تشكل دعامه أساسيه من دعائم النظام الاداري عامةً والتأديبي خاصه بحيث تسعى كل دولة الى المحافظة عليها واحاطتها بسياج من الحصانة ضد أي إجراء يمكن ان ينتقص من هذه الحريات او تلك الحقوق الا وفق ما تقتضيه المصلحة العامة في حدود القوانين المنظمة لها دونما تعسف أو انحراف في استعمال السلطة.

ومن أهم تلك الحقوق والحريات تأتي الضمانات الأساسية التي نصت عليها وكفلتها القوانين والأنظمة المنظمة لها لصالح الافراد وأوجبت على الدولة صيانتها ورعايتها تحت مظلة الشرعية وضمن اطارها فالقاعدة العامة أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى الجنائية عن الجرائم التي تقع متى وصل علمها إليها، دون أن يرد على سلطتها في هذا الشأن أي قيد أو مانع، ولكن رغم ذلك فقد خرج المشرع عن هذه القاعدة استثناءً، فقيد سلطة النيابة العامة في رفع الدعوى الجنائية الناشئة عن بعض الجرائم التي تمس مصلحة المجني عليه أكثر مما تمس مصلحة المجتمع، وذلك بتعليق رفع هذه الدعوى بناء على شكوى من المجني عليه كونه في بعض الجرائم أكثر معرفة وتقديراً لمصلحته في اتخاذ الإجراءات الجنائية من عدمه، فقد يرى المجني عليه بأن مصلحته تتطلب بقاء الأمر سراً دون إفشائه، وإذا كان المشرع قد رأى بالنسبة لبعض الجرائم أن رفع الدعوى عنها من شأنه أن يمس بسمعة المجني عليه، أو يسبب له ضرراً يفوق الضرر المترتب على عدم معاقبة المجرم، فعهد إليه بمهمة تقدير مدى ملائمة التقدم بالشكوى والتنازل عنها.

ولقد حرصت القوانيين على تحقيق التوازن بين مصلحه المتهم في ضمان حريته ومصلحه المجتمع في الدفاع عن نفسه تحقيقاً لمقتضيات الشرعية الإجرائية، ويتمثل هذا التوازن في ان القانون منحهما نفس الصلاحيات، فمنح المضرور حق التنازل عن الدعوى الجنائية وأعطى لسلطه الاتهام باعتبارها ممثلة لحق المجتمع صلاحيات وسلطات محدده في متابعه المجرمين.

وقد عالجت الشريعة الإسلامية جريمة الزنا، العظيم خطرها وفقا لأحكام خاصة ونظام عقابي حكيم، خلافا لما عالجته التشريعات الوضعية من نصوص أدت إلى استفحالها وانتشارها في الأوساط الإسلامية ومن ثم سنتناول التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام مقارناً بالفقه الإسلامي.

وفى النهاية إن وفقت فيما حاولت فلله وحده الفضل والمنة وحسبي أن أكون شاركت بجهدي المقل في البحث العلمي بوصفه غاية تُطلب لذاتها.

أولاً : تحديد موضوع البحث: –

دراسة موضوع التنازل وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام من الموضوعات الجديرة بالبحث والدراسة، من أجل الوقوف على أوجه الاتفاق والاختلاف بين القوانيين الوضعية والفقه الإسلامي، والتأكيد على أن الشريعة هي الدين الحق الأجدر بالاتباع والأصلح لكل زمان ومكان مما يتطب بيان تعريفه وأطرافه، والإجراءات الخاصة به والآثار التي تترتب عليه وحالات انقضاء الحق فيه كل ذلك بالمقارنة مع الفقه الجنائي الإسلامي.

ثانياً : الأهمية العلمية والعملية لموضوع البحث :-

تكمن الأهمية العلمية والعملية لموضوع هذا البحث فيما يلي: ــ

– تحديد الأثر القانوني للتنازل عن الشكوى، وأثر ذلك على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام في حالة التكييف القانوني الثنائي للأفعال التي يمكن أن يرتكبها الموظف العام

– تعلقه بصالح المرفق العام، وذلك لأن المسؤولية الجنائية تؤثر سلباً على المركز الوظيفي للموظف العام، فلا شك أن السلوك الجنائي المنحرف للموظف العام ينعكس على وظيفته، ويمثل مخالفة تأديبية في ذات الوقت، كما أن بعض الأحكام الجنائية يترتب عليها إنهاء الرابطة الوظيفية.

– استعراض وتحليل ما تضمنته الأحكام القضائية والآراء الفقهية من مبادئ وأسس تتعلق بتحديد نطاق العلاقة بين المسئولية التأديبية والمسئولية الجنائية من خلال دراسة تطبيقية مقارنة مع أحكام الشريعة السلامية.

– تحديد الأثر المترتب على التنازل من الناحية الجنائية والتأديبية للموظف العام

ثالثاً: أسباب اختيار البحث: –

- إظهار أهمية إعطاء المجني عليه دورا كبيرا وفعالا في مجال الإجراءات الجنائية بشأن التنازل عن الشكوى.

– التأكيد على أهمية حق المجني عليه في التنازل عن شكواه وانقضاء الدعوى الجنائية تبعا لهذا التنازل في الاقتصاد في الإجراءات والتخفيف عن كاهل القضاء مما يكفل حسن سير إدارة العدالة الجنائية

– إبراز دور المجني عليه في التنازل عن الشكوى بإرادته المنفردة.

– الحد من انتشار الجرائم التأديبية وتجنب توقيع العقوبات مما يؤدي إلى استقرار العامل في عمله مما يؤدي إلى الحفاظ على المال العام واكتشاف أوجه القصور في النظم والإجراءات الإدارية.

– إظهار أصول وأحكام الفقه الإسلامي بشأن التنازل عن الشكوى، بما تتضمنه من قواعد ومبادئ تحكم الجرائم الجزائية والتأديبية.

رابعاً : إشكالية البحث:

نبرز في دراستنا إشكاليات البحث فيما يلي:

–عدم وضوح أوجه الاتفاق والاختلاف بين النظامين الوضعي والشرعي للجرائم الجزائية والتأديبية وبصفة خاصة فيما يتعلق بالتنازل عن الشكوى في جريمة الزنا.

– غموض مسألة استقلال التأديب الوظيفي عن التجريم الجزائي فيما يتعلق بالتنازل عن الشكوى.

– عدم اطلاع الموظفين العموميين على النصوص القانونية والأحكام القضائية المتعلقة بالجرائم الماسة بكرامة الوظيفة والتي ترتكب خارج نطاق العمل مما يؤدي إلى عدم معرفة حقوقهم وواجباتهم وهذا يؤثر سلباً في حال ارتكابهم لأخطاء وتعرضهم لعقوبات جزائية وتأديبية.

خامساً: منهج البحث المتبع: –

نظراً للأهمية الخاصة لموضوع البحث فقد اتبع الباحث في هذه الدراسة أكثر من منهج ففي بعض الأحيان تم التركيز على المنهج المقارن بين الأنظمة الوضعية مع الفقه الإسلامي، وفى أحيان أخرى تم الأخذ بالمنهج التحليلي وذلك باستعراض النظريات التقليدية المتعلقة بالبحث ثم إنزالها على المبادئ العامة المستلهمة من النظامين القانوني والشرعي لبيان مدى توافق تلك المبادئ التحليلية مع هذين النظامين.

سادساً: تقسيم وخطة الدراسة:

منح المولى عز وجل، وكذا غالبية القوانيين الوضعية حق لجوء الفرد للقضاء لحماية عرضه وشرفه وكرامته، وذلك عن طريق رفع شكوى غايتها رد الاعتبار وردع الجاني إلّا أن صاحب الشكوى قد يجول في ذهنه التنازل عنها.

وقد عالجت الشريعة الإسلامية هذه الجريمة العظيم خطرها وفقا لأحكام خاصة ونظام عقابي حكيم، بينت إجراءاته وأثاره على الفرد والمجتمع.

وسنتناول في هذه الدراسة التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا وأثره على اتخاذ الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام مقارناً بالفقه الإسلامي والقانون الوضعي وذلك في مطلب تمهيدي ومبحثين على النحو التالي:

المطلب التمهيدي: التعريف بالشكوى وجريمة الزنا

المبحث الأول: ماهية التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا والشروط الموضوعية والإجرائية المتعلقة به وسقوطه، ونقسمه إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي: -

المطلب الأول: - تعريف التنازل ،

المطلب الثاني: - الشروط الموضوعية والإجرائية للتنازل عن الشكوى في جريمة الزنا

المطلب الثالث: - سقوط الحق في التنازل

المبحث الثاني: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام

ونقسمه إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي: -

المطلب الأول: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجنائية في القانون الوضعي.

المطلب الثاني: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات التأديبية في القانون الوضعي.

المطلب الثالث: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الجريمة الجنائية والتأديبية في الفقه الإسلامي.

الخاتمة:

المطلب التمهيدي: التعريف بالشكوى وجريمة الزنا

تعددت التعريفات بشأن الشكوى وكذلك لجريمة الزنا مما يقتضي تناولهما في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: التعريف بالشكوى

تعددت التعريفات المتعلقة بالتعريف بالشكوى ومن ثم سنتناول كل من هذه التعريفات سواء في اللغة أو الاصطلاح الوضعي أو في الفقه الاسلامي وذلك على النحو التالي:

أولًا: تعريف الشكوى في اللغة: تعرف الشكوى تحت كلمة شكا بمعنى "الأخبار بالسوء أو إظهار المكروه"، الشكوى هي التظلم، وشكا من شخص أي تظلم منه (١)

كما أن الشكوى في معناها اللغوي تتضمن معاني عديدة، يقال: شكوت فلاناً أشكوه شكوى إذا أخبرت عنه بسوء فعله بك، وأشكيت فلانا إذا فعلت به فعلا أحوجه إلى أن يشكوك.

وقد ورد في القاموس المحيط يقال: تشاكوا شكا بعضهم إلى بعض، وأشكى فلانا وجده شاكيا وهو يشكي بكذا أي يتهم به. (٢)

ثانيا: تعريف الشكوى عند فقهاء القانون الجنائي:

يري البعض أن الشكوى (٣) هي تعبير عن إرادة المجني عليه يتضمن إبلاغ مأموري الضبط القضائي أو النيابة العامة أو المحكمة بواقعة الجريمة التي لا يجوز تحريك الدعوي الجنائية بشأنها تلقائياً من النيابة العامة أو غيرها من الهيئات التي خولها المشروع هذه السلطة إلا بتوافر هذا الإجراء

كما عرفت (٤) بأنه إخطار يقدم من المجني عليه أو وكيله الخاص إلى سلطة الاتهام أو أحد مأموري الضبط القضائي يقطع برغبته في مباشرة الاتهام في الجرائم التي جعل القانون تحريك ومباشرة الدعوي فيها رهناً بإرادة المجني عليه.

وعرفت أيضاً بأنها: تعبير المجني عليه عن بإرادته في أن تنفيذ الإجراءات الجنائية الناشئة عن الجريمة. (٥)

---

(١) محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، الطبعة الأولى، اليمامة، دمشق، لعام،١٩٨٥.

(٢) القاموس المحيط: لمجدي الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، مؤسسة الرسالة ١٩٩٣ م فصل الشين باب الألف

(٣) الأستاذ / عادل سيد عبد الحميد بريك المحامي: شكوى المجني عليه كقيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوي الجنائية ــ بحث منشور بمجلة المحاماة ــ العدد التاسع، العاشر ــ سنة ٥٨ ــ نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٧٨م ــ ص ٨٣.

(٤) د/ عزت الدسوقي: قيود الدعوي الجنائية ــ رسالة دكتوراه ــ جامعة القاهرة ــ ص ٢٢٨ وما بعدها

(٥) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة ا، دار النهضة العربية لنشر ولتوزيع ١٩٨٢، ص١١٨

فالشكوى يقصد بها تعبير المجني عليه أو وكيله بإرادته في أن تنفيذ الإجراءات الجنائية الناشئة عن الجريمة، تعتبر الشكوى تصرف قانوني يترتب عليه أثر قانون إجرائي تقوم به النيابة العامة متى قدمت الشكوى وفق الشروط التي تطلبها القانون (١)

من كل ما سبق يتضح أن الشكوى هي تصرف قانوني من المجني عليه يترتب عليه رفع القيد عن النيابة العامة بأن تقوم بالإجراءات التي يتطلبها القانون لرفع الدعوى.

ثانياً تعريف الشكوى في الشريعة الاسلامية:

١- الشكوى في القرآن الكريم: قوله تعالى إِنَّمَا أَشْكُو بَثِّي وَحُزْنِي إِلَى اللَّهِ وَأَعْلَمُ مِنَ اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾ سورة يوسف: الآية ٨٦. وقوله تعالى قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا ۚ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ﴾ سورة المجادلة

٢- الشكوى في السنة:

وردت كلمة الشكوى كثيرا في كتب الحديث وبمعاني مختلفة ومتعددة كالمريض أو طلب أمر ما، وقد ذكر البخاري الشكوى بمعنى طلب أمر ما حيث قال باب من شكا أمامه إذا طول ثم أورد الحديث " حدثنا موسى قال: حدثنا أبو عوانة قال: حدثنا عبد الملك بن عمير عن جابر بن ثمرة قال: شكا أهل الكوفة سعدا إلى عمر- رضي لله عنه – فعزله واستعمل عليهم عمارا.(٢)

وقد ورد في الحديث " شكونا إلى رسول لله حر الرمضاء فلم يشكنا أي شكو إليه حر الشمس وما يصيب أقدامهم منه إذا خرجوا إلى صلاة الظهر وسألوه تأخيرها قليلا فلم يشكهم أي لم يجبهم إلى ذلك ولم يزل شكواهم (٣)

٣- الشكوى في اصطلاح الفقه الاسلامي:

من الملاحظ أن الفقهاء الشرعيين لم يستعملوا كلمة الشكوى في ألفاظهم، ولكنهم استعملوا كلمات بديلة عنها تؤدي نفس المعنى مثل مطالبة أو دعوى. فالمطالبة : هي أن تطالب إنسانا بحق لك عنده ولا تزال تتقاضاه وتطالبه بذلك حتى تحصل على حقك وهذه المطالبة تكون بالبلاغ أو الأخبار إلى الجهة المكلفة بإيصال الحقوق إلى أصحابها كولي الأمر(٤)

(١) حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ط ١مكتبة دار الثقافة ١٩٩٢، ص ٩٥-٩١.

(٢) صحيح البخاري: حديث رقم ٧٤٦ الجزء الثاني ص.٤٧٩

(٣) لسان العرب: لابن منظور، دار إحياء التراث العربي، باب الشين.

(٤) د/ عبد الوهاب العشماوي: الاتهام الفردي " حق الفرد في الحقوق الجنائية رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٥٣ م ص.٣٦٦.

والثابت مما تقدم أنه لا يوجد فرق كبير بين كلمة الشكوى وكلمة المطالبة فكلاهما يدل على طلب الحق. أما كلمة دعوى فلها عدة تعريفات فقد عرفها المذهب الحنفي بأنها: " مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته (١) وعرفها المذهب الشافعي بأنها: " إخبار حق له على غيره عند حاكم (٢) ، كما عرف المذهب الحنبلي الدعوى بأنها": إضافة إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته(٣)

وعرف بعض الفقهاء المحدثين الدعوى بأنها: " قول مقبول عند القاضي ومن في حكمه كالحكم يقصد به قائله طلب حق معلوم قبل غيره حال المنازعة أو دفعه عن حق نفسه (٤)

وتأسيسا على أن الدعوى في الفقه الإسلامي تدور مع الحق في العموم والخصوص (٥) أي إذا وقع الاعتداء على حق من حقوق الجماعة كانت الدعوى عامة يثبت الحق في إقامتها إلى أي فرد من جماعة المسلمين حسبة لله تعالى. أما إذا وقعت الجريمة على حقوق العباد الخاصة كانت الدعوى خاصة يترك للمجني عليه فيها أو أولياؤه حرية تحريك الدعوى أو عدم تحريكها، فقد ذهب البعض (٦) إلى القول بأن الدعوى الجنائية الخاصة في الشريعة الإسلامية تقابل الشكوى في القانون الوضعي فهي تعتبر بمثابة قيد على رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المتعلقة بحقوق الأفراد فلا يجوز للقاضي أن ينظر في حق خاص لم يطالب به صاحبه أو من يمثله شرعا.

الثابت مما تقدم أنه لا يوجد فرق بين مصطلح الدعوى الذي استعمله الفقهاء الشرعيون ومصطلح الشكوى فكلاهما يدل على الإخبار والبلاغ من المجني عليه إلى الجهة المختصة لتحريك الدعوى الجنائية ضد الجاني توصلا إلى عقابه، وبناء على ذلك يمكننا تعريف الشكوى في الشريعة الإسلامية بأنها: " ادعاء مقدم من المجني عليه أو من ينوب عنه إلى أحد الجهات المختصة بوقوع إحدى الجرائم على حق من حقوقه الخاصة توصلا إلى معاقبة فاعلها.

---

(١) كمال الدين بن عبدالواحد بن عبدالحميد المعروف بابن الهمام: فتح القدير في شرح الهداية وبه حاشية العناية على الهداية للبابرتي، مطبعة مصطفى محمد مصر ٣٥٦ هـ الجزء الثاني ص١٣٧.

(٢) الشيخ الشافعي البرماوي: حاشية البرماوي: الجزء الأول الطبعة الثانية ص٣١٠.

(٣) ابن قدامة: المغني ويليه الشرح الكبير الجزء ١٢ ص١٦٢ دار الكتاب العربي ١٩٧٢م.

(٤) أحمد فتحي بهنسي: الخصومة في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق ببيروت١٩٨٧ م ص١٨. وقريب من هذا التعريف د/ مبارك عبد العزيز النويبت: الدعوى الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الوضعي رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر ١٩٧٣م ص.٤٢

(٥) منصور السعيد ساطور: أثر رضاء المجني عليه في الجريمة والعقوبة، رسالة دكتوراه جامعة الأزهر ١٩٧٥م ص٧٤

(٦) د محمد مصطفى الزحيلي: التنظيم القضائي في الإسلام، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي العدد الخامس ١٩٧٣ م ص١٠١

الفرع الثاني: التعريف بجريمة الزنا

أولًا :- تعريف الجريمة

١- في اللغة :

الجريمة من مادة (جَرَمَ) بالفتح ولها مشتقات أوردها ابن منظور في لسان العرب، ولعل ما يخص منها هنا ما يأتي:

الجَرمَ: التعدي والذنب وهو الجريمة والجمع أجرام وجرم، وجرم إليهم: عليهم جريمة وأجرم: جني جنايات، والجارم: الجاني والمجرم والمذنب، فالجريمة هي الجناية والذنب والتعدي (١)

٢- في القانون الوضعي :

لم يضع المشرع المصري شأنه شأن كثير من التشريعات الأخرى تعريفاً جامعاً مانعاً للجريمة، إلا أن هناك عدة محاولات من قبل الشراح لبيان ماهية الجريمة تختلف باختلاف وجهات النظر.

فقد عرفها البعض بأنها: كل فعل إيجابي أو سلبي يُعاقب عليه بإحدى العقوبات المقررة قانوناً (٢) وعرفها البعض الأخر بأنها: فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة أو تدبيراً احترازياً (٣) كما عرفها البعض بأنها: العمل فعلا" كان أو امتناعا" الذي يعطيه القانون ذلك الوصف، ويقرر له عقابا" وهي من هذا المنطلق فكرة قانونية محددة الأركان والعناصر ــ تنتفي هذه الفكرة بانتفاء أحد الأركان أو العناصر (٤)

٣- في الشريعة الإسلامية :

وردت ماد (جَرَمَ) بمشتقاتها المختلفة في القران الكريم في أكثر من موضع، على سبيل المثال قوله تعالي: ﴿إِنَّهُ مَنْ يَأْتِ رَبَّهُ مُجْرِماً فَإِنَّ لَهُ جَهَنَّمَ لا يَمُوتُ فِيهَا وَلا يَحْيَ﴾ سورة طه الآية رقم ٧٤

وقوله تعالي: ﴿**وَكَذَلِكَ** جَعَلْنَا فِي كُلِّ قَرْيَةٍ أَكَابِرَ مُجْرِمِيهَا لِيَمْكُرُوا فِيهَا وَمَا يَمْكُرُونَ إِلاَّ بِأَنفُسِهِمْ وَمَا يَشْعُرُونَ﴾ سورة الأنعام الآية رقم ١٢٣ ٠

(١) الإمام بن منظور: لسان العرب ، ج ١٢، طبعة أولي ، بيروت ، دار صادر ، سنة ١٣٠٠ هـم ، ص ٩١ ، وأيضاً الإمام الرازي: مختار الصحاح ، عُني بترتيبه: محمد خاطر ــ القاهرة الهيئة المصرية العامة للكتاب ــ سنة ١٩٧٦ ــ ص ١٠٠

(٢) د/ محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات ــ القسم العام ــ طبعة ١٩٨٣م ــ ص٣٥.

(٣) د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ــ القسم العام طبعة ١٩٩٦ ، ص٤٠

(٤) د/ على راشد: القانون الجنائي – المدخل وأصول النظرية العامة ١٩٧٠طبعة،.ص٢٦٤

وعرفت أيضاً بأنها ما يفعله الانسان بغيره او بمال غيره على وجه التعدي (١)

وعند البعض الأخر: الذنب واقتراف السيئة وارتكاب الجريمة في حق النفس وحق الناس وحق لله تعالي وكله يرجع إلى الخروج عن منهج لله تعالي واتباع وحي الشيطان (٢)

ويري بعض الفقهاء أن الجرائم محظورات شرعية زجر لله تعالي عنها بحد أو تعزير(٣) أو أنها إتيان فعل مُحرم مُعاقب على فعله أو ترك فعل مُحرم الترك مُعاقب على تركه، وباختصار هي فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه.(٤)

ثانياً: تعريف الزنا

لقد وردت تعرفات عديدة للزنا سواء من الناحية اللغوية أو الاصطلاحية، هذا ما يجعلنا نكتفي بالراجح منها فيما يلي:

١- التعريف اللغوي للزنا:

الزنا يمد بلغة أهل نجد ويقصر بلغة أهل الحجاز، وعند الفقهاءء من صيغ القذف قول القائل لآخر يا ابن المقصور والممدود، ونقول زني الرجل يزني، زني مقصور وزناء ممدود، وكذلك المرأة ومن ذلك قال الأعشى: أما نكاحا وأما أزن، ويريد أني.

وعن اللحياني وزاني مزاناة وزناء بالمد، حيث أنشد:

وأما الزناءء فإني لست أقربه ** والمال بيني وبين الخمر نصفان. (٥)

والزنا هو إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال عن الشبهة.

وكذلك: زنى يزني زنى وزناء. وأصل الزنا الضيق (٦)

٢- تعريف الزنا شرعاً:

ومنه قول الرسول صلى لله عليه وسلم: ((لَا يُصَلِيَنَّ أَحَدُكُمْ وَهُوَ زَنَّاءٌ))(٧)

أي حاقن بوله (٨) والمرأة تزني أي تباغي (٩)

وقد جاء اشتقاق هذه الكلمة بمعنى الضيق لأن الزاني ضيق على نفسه حيث أخرج نطفته إخراجا لا ينسب إليه، ولأنه ضيق على نفسه في الفعل، إذ لا يتصور في كل موضع،

---

(١) الجوهرة النيرة٢/ ١١٩ لابي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي المتوفي سنه ٨٠٠ هجرية، الناشر المطبعة الخيرية الطبعة الاولى سنه ١٣٢٢ هـ

(٢) الإمام القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ،ج ٦ ، المجلد الثالث ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، سنة ١٩٦٥ ، ص٤٤ وما بعدها، وأيضاً المجلد الرابع ، ج ٧ ــ ص ٧٩: ٨٠ ، وأيضاً المجلد الخامس ــ ج ٩ ــ ص ٢٩ ٠

(٣) الإمام الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية ــ طبعة ثالثة ــ القاهرة ــ مطبعة مصطفي البابي الحلبي ــ سنة ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م ــ ص ٢١٩.

(٤) أ/ عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ــ ج ١ــ دار الكتاب العربي ــ بيروت ــ بدون تاريخ ــ ص٦٦ ٠

(٥) ابن منظور، لسان العرب، ج ٠٣، لبنان: دار صادر، ١٩٩٧، ص ٢٠٦.

(٦) فيروز آبادي، القاموس المحيط، الطبعة الأولى دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٧ هـ ١٩٩٧ م ج ٢ ص١٦٩٥

(٧) محي الدين بن شرف، تهذيب الأسماء، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت ١٩٩٧ م، ج ٣ ص ١٢٧، والحديث رواه أبو عبيد في الغريب بإسناد ضعيف

(٨) انظر : ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، مراجعة: طاهر أحمد الزاوي، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م، ج ٢ ص ٣١٤

(٩) ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: أمين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٩٩٩ ج ٢ ص ٣٥٩ – ٣٦٠

فلا بد من التماس خلوة وتحفظ وضيق على ضيق على نفسه فيما اكتسبه من إثم تلك الفعلة([1])

وعرف أيضاً بأنه: وطء الرجل المرأة في قبلها من غير نكاح ولا شبهه نكاح([2])

٢- تعريف الزنا في القانون الوضعي :

لم تعرف غالبية التشريعات الوضعية جريمة الزنا، (٣) المشرع الجزائري سار نفس المسار تاركا تعريفه للفقه، حيث جاء نص المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات الجزائري محرما للزنا ومعاقبا عليه دون تعريف دقيق للفعل الجرمي وقد حاول المجلس الأعلى سابقا (المحكمة العليا حاليا) تعريف الزنا في قراره الصادر بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٦٩ حيث جاء فيه أن: "جريمة الزنا جريمة عمدية يشترط لتكوينها القصد الجنائي، ويتوافر هذا القصد لدى الفاعل الأصلي إذا تم الجماع أو الوطء عن إرادة وعلم أحد الزوجين بأنه يعتدي على شرف زوجة الأخر." قضية ب.هـ و ف.ك" ضد النيابة العامة، الغرفة الجنائية بالمجلس الأعلى قرار صادر بتاريخ ٢٥ مارس. ١٩٦٩

كما ذهب المجلس الأعلى في قرار آخر صدر يوم ٢٠ مارس ١٩٨٤ إلى ما يلي: "إن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد أحدهما فاعلا أصليا وهو الزوج الزاني ويعد الثاني شريكا وهو الخليل الذي باشر مع الفاعل الأصلي العلاقة الجنسية، ولا تتحقق الجريمة إلا بحصول الوطءء أو الجماع بين رجل وخليلته أو بين امرأة وخليلها . الغرفة الجنائية بالمجلس الأعلى، قرار رقم ٣٤٠٥١، صادر بتاريخ٢٠ مارس ١٩٨٤ (٤)

وقد جاءء التعريف الوارد في قراري المجلس الأعلى مطابقا لما أورده الدكتورمحمود نجيب حسني بخصوص تعريف الزنا، حيث عرفه بأنه : "اتصال شخص متزوج رجل أو امرأة(اتصالا جنسيا بغير زوجة، والزنا جريمة ترتكبها الزوجة إذا اتصلت جنسيا برجل غير زوجها، ويرتكبها الزوج إذا اتصل جنسيا بامرأة غير زوجته(٥) والمقصود بالاتصال الجنسي هو الوطء أو الجماع أي كما يأتي الزوج زوجته، فالزواج والزنا مظهران لفعل واحد، هو فعل المواقعة الطبيعية بين الذكر والأنثى، غير أن الزواج أحل ليحصن الرجل والمرأة نفسيهما

(١) محمد بن محمد عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، الطبعة الأولى، دار العلمية، بيروت ج ٢ ص ٣٨٧

(٢) الهداية شرح بداية المبتدئ، الطبعة الأولى، دار العلمية، بيروت، ج ٢ ص ٣٨٧

(٣) هناك من التشريعات من عرفت الزنا منها التشريع الليبي في المادة الأولى من قانون العقوبات الإسلامي لعام ١٩٧٤، إذ جاء فيها بأن الزنا هو: "مواقعة أنثى برضاها خارج العلاقة الزوجية"، وقد فسر القضاء الليبي المواقعة بأنها الوطء في القبل، كما نجد مشاريع قوانين وضعت تعريفاً للزنا كالمشروع المصري لقانون العقوبات الإسلامي لسنة ١٩٨٢ والذي جاء في المادة١١٦ منه أن الزنا هو: "كل وطء بين رجل وامرأة في غير زواج صحيح ولا شبه زواج"، جاء في المشروع اليمني بأن الزنا هو: "كل وطء محرم سواء صادر من الزوج أو الزوجة أو من غيرهما"؛ محمود أحمد طه محمود، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ، دراسة مقارنة ،الرياض، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث٢٠٠٢م ، ص ٢٠ "

(٤) مشار إليهما في جيلالي بغدادي ،ج٢ . الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، ٢٠٠١، ص ١٣٦.

(٥) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩١ ، ص٥٤٦

به، والزنا فاحشة وجريمة حرمتها الأديان السماوية وجرمتها القوانين لأنها تمس المجتمع وسلامته، إذ أنها اعتداء على الأسرة والمجتمع معا، ولولا معرفة الزواج لما عرف الزنا، لأن الزواج هو الذي جعل الرجل يستأثر بالمرأة ، وأي مساس بين المرأة والرجل خارج عقد الزواج يشكل جريمة الزنا(١)

ونود أن ننوه في هذا المقام أن معظم شراح قانون العقوبات الجزائري قد ذهبوا كلهم في نفس الاتجاه الذي أقره القضاء ، حيث نجد أن الزنا قد عرف على أنه: "العلاقة لجنسية التي يرتكبها الزوج أو الزوجة مع أي شخص آخر بشرط تقديم شكوى من الزوج المضرور(٢)

وفي تعريف آخر نجد أن الزنا هو كل وطء أو جماع تام غير شرعي، يقع من رجل متزوج مع امرأة متزوجة، استنادا إلى رضائهما المتبادل، وتنفيذا لرغبتهما الجنسية. (٣)

ويبين مما تقدم أن المشرع الجزائري حاله حال المشرع المصري قد استلهم تجريم الزنا على شاكلة ما ورد في التسريع الفرنسي في المواد من ٣٣٦ إلى ٣٣٩ من قانون العقوبات الفرنسي، والتي كانت تعاقب فقط على العلاقات الجنسية التي ترتكب من طرف أحد الزوجين. (٤)

(١) محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، عمان) الأردن:(الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢، ص: ٢٠٨، ٢٠٩.

(٢) بن وارث، مذكرات في القانون الجزائري القسم الخاص ، الجزائر: دار الجزائر هومه ،٢٠٠٣ ، ص١٨٨

(٣) عبدالعزيز سعد ، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الجزائر: الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، ١٩٨٢، ص ٥٢.

(٤) لم يعد المشرع الفرنسي يعاقب على جريمة الزنا فقد ألغيت المواد ٣٣٦، ٣٣٧، ٣٣٨، ٣٣٩، بالقانون٧٥/٦١٧ الصادر في ١١ جويلية ١٩٧٥.

المبحث الأول: ماهية التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا والشروط الموضوعية والإجرائية المتعلقة به وسقوطه

رغم استرداد النيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى الجنائية بعد تقديم الشكوى في جريمة الزنا يظل حقها في الدعوى مرتبطاً بإرادة صاحب الحق في الشكوى (١) ويعتبر التنازل عن الشكوى من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى الجنائية وهو في نفس الوقت من الأسباب الإرادية لانقضاء حق الشكوى، فالمجني عليه وحده صاحب الحق في الشكوى ، وفي نفس الوقت يملك حق التنازل عن شكواه في أي وقت كانت عليه، وسوف نتناول بالتفصيل التنازل عن الشكوى والشروط الموضوعية والإجرائية المتعلقة به في ثلاثة مطالب على النحو التالي: –

المطلب الأول: – تعريف التنازل ٠

المطلب الثاني: – الشروط الموضوعية والإجرائية للتنازل عن الشك الشكوى في جريمة الزنا. المطلب الثالث: – سقوط الحق في التنازل عن الشك الشكوى.

المطلب الأول: التعريف بالتنازل

سنتناول في هذا المطلب التعريف بالتنازل سواء كان في اللغة أو الاصطلاح الشرعي أو القانوني على النحو التالي: ــ

أولّا تعريف التنازل في اللغة: (ن زل)، تنازل عن، يتنازل، تنازلًا، هو متنازل والمفعول متنازل عنه، وتنازل عن الشيء: تركه وتخلى (٢) عنه ليتسلمه غيره

ولقد ورد التنازل بمعاني عدة أهمها:

– الترك: التنازل من تنازل، ترك، ونزل عن الحق: تركه (٣)

ويقال نزل فلان عن الأمر والحق: تركه (٤)

الإسقاط: أسقط حقه بمعنى تنازل عنه، وأسقط القضية أو الدعوى أي توقف عن متابعتها وتنازل عنها (٥)

(١) الدكتور / طارق سرور: جرائم النشر والإعلام، ذاتية الخصومة الجنائية ، الكتاب الثاني ، مرجع سابق ، ص ٥٤.

(٢) انظر أحمد مختار عبد الحميد وآخرون: معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط:٠١ ،١٤٢٩ هـ ٢٠٠٨م، (١٤٧/٣)

(٣) محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي: معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط١٩٨٨/١/١٧. :٠٢ ١٤٠٨هـ وانظر أحمد بن محمد علي الفيومي ثم الحموي أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير المكتبة العلمية، بيروت،(٦٠٠/٢)

(٤) مجمع اللغة العربية المعاصرة (ابراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار): المعجم الوسيط، دار الدعوة (٩١٥/٢).

(٥) مجمع اللغة العربية المعاصرة (ابراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار)، (٢ /١٠٧٧)

كما ورد أيضا بمعنى العفو: وهو إسقاط الحق الذي على الغير (١) والعفو ترك عقوبة المستحق والصفح عن الجاني (٢)

ثانياً تعريف التنازل في الاصطلاح الشرعي

لقد أشارت بعض كتب الفقه إلى تعريف التنازل منها ما ذكره الباجوري في حاشيته:" إن مشيئة المدعي لا تتقيد بمجلس الحكم، فله إمهال المدعي عليه إلى الأبد، بل له الانصراف وترك الخصومة بالكلية (٣)

ثالثاً: تعريف التنازل في الفقه الوضعي:

اختلفت الآراء في تعريف التنازل عن الشكوى، فقد عرفه البعض بأنه : عمل قانوني يصدر من صاحب الحق في الشكوى، ويترتب عليه انقضاء هذا الحق ولو كان ميعاد استعماله لا يزال ممتداً (٤) وعرفه البعض الآخر بأنه: تصرف قانوني من جانب المجني عليه بمقتضاه يعبر عن إرادته في وقف الأثر القانوني لشكواه أي وقف السير في إجراءات الدعوى" (٥)

وعرف أيضاً بأنه: إجراء قانوني يصدر من المجني عليه أو من يمثله أو وكيله الخاص يترتب عليه زوال الأثر القانوني الذي ترتب على تقديم الشكوى. (٦)

ويعرف بأنه: ترك المرء بمطلق إرادته حقا له فيه فائدة تعود إليه، كالتخلي عن حق الخيار أو عن قضية (٧)

ويعرف أيضاً بأنه: تصرف قانوني من جانب المجني عليه أو وكيله الخاص أو الممثل القانوني بالنسبة للهيئة المعنوية ويعبر فيه المتنازل عن الرغبة بوقف الأثر القانوني المترتب على شكواه وهو وقف السير في إجراءات الدعوى الجزائية (٨)

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية والشكلية للتنازل عن الشكوى في جريمة الزنا

يعتبر التنازل عن الشكوى تصرفا قانونيا يجب أن تتوافر فيه كل شروط التصرف القانوني الموضوعية والشكلية على النحو التالي:

أولاً: الشروط الموضوعية

---

(١) محمد رواس قلعجي، حامد صادق القني: معجم لغة الفقهاء، (١ /٣١٦)

(٢) انظر مرتضى الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، (٣٩ /٦٧)

(٣) إبراهيم الباجوري: حاشية الباجوري على شرح ابن القاسم الغزي، مطبعة السعادة، ط: ١، ١٩١٠م، ٤٠١/٢

(٤) أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية القاهرة ط٧ ، سنة ١٩٩٣م ص٤١٤.

(٥) مأمون سلامة الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي ١٩٨٨م ص ١٣٠٠

(٦) د/ جمال شديد علي: حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية دراسة مقارنة. دار النهضة العربية القاهرة ٢٠٠٩م ص١١٣

(٧) أحمد زكي بدوي: معجم المصطلحات القانونية، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ط: ٨٤،٢ ١٩٨٩

(٨) ادور غالي الذهبي، إجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة، القاهرة، ص٨٨، انظر د. جودة حسين جهاد ص١٠٧.

الشرط الأول: أن يقدم التنازل في جريمة الزنا ممن له الصلاحية قانوناً .

يجب أن يصدر التنازل من صاحب الحق في الشكوى ، أي أن يكون صادرا من المجني عليه ([1]) ، فلا عبرة بالتنازل الصادر من غير المجني عليه مهما كان وثيق الصلة به، وأن تتوافر في المجني عليه الأهلية الإجرائية اللازمة لتقديم الشكوى ، وهي أن يكون المجني عليه قد بلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة، وغير مصاب بعاهة في عقله، ويجوز أن يقدم التنازل بواسطة وكيل خاص للمجني عليه، أو ممن له ولاية على المجني عليه إذا لم يكن قد بلغ خمسة عشرة سنة كاملة أو كان مصابا بعاهة في عقله ([2])

فالتنازل حق مقرر للزوج المجني عليه رجلا كان أو امرأة، أما إذا كان الزوج المجني عليه غير أهل للتنازل أو كان غائبا، فلوليه الشرعي أن ينوب عنه في الصلح مع المتهم أو في العفو عنه. وإذا لم يكن لناقص الأهلية أو الغائب ولي شرعي، فإن للمحكمة المرفوع لها الدعوى، بناء على طلب يتقدم به من له مصلحة أن يصدر إذناً لأحد أقارب المجني عليه أو المدعى عليه أو النائب العام بأن ينوب عنه في مباشرة حق الصلح. مادة ٢٤٣، قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي.

ويجوز للمجني عليه أن يوكل غيره بتقديم التنازل في التشريعين المصري والجزائري، بموجب التوكيل خاصاً، فلا تقبل وكالة عامة. فيجب أن تتضمن الوكالة الخاصة نصاً صريحاً بذلك بسب خطورة الموضوع ([3])

وعلى نفس النهج فإن التنازل عن جريمة الشكوى في النظام الاردني نصت عليه المادة ٢٨٤ /١ من قانون العقوبات حيث نصت على انه لا يجوز ملاحقة الزاني او الزانية الا بشكوى الزوج او الزوجة ما دامت الزوجية قائمه بينهما وكذلك بشكوى ولي الزانية وفي حال الشكوى ضد أحدهما او كليهما يلاحق الاثنان معا بالإضافة الى الشريك والمحرض والمتدخل في فعل الزنا ان وجدوا وتسقط الدعوى والعقوبات المحكوم بها بإسقاط الشاكي شكواه

كما تقرر هذا الحق للمجني عليه وفق ما ورد بنص المادة (١٦) إجراءات إماراتي حيث نصت على أن : لمن قدم الشكوى في الجرائم المشار إليها في المادة (١٠) من هذا القانون أن يتنازل عن الشكوى في أي وقت قبل أن يصدر في الدعوى حكم بات وتنقضي الدعوى الجزائية بالتنازل، وفي حالة تعدد المجني عليهم لا ينتج التنازل أثره إلا إذا صدر من

(١) الدكتور/ طارق سرور: جرائم النشر والإعلام، ذاتية الخصومة الجنائية، الكتاب الثاني، ص٥٥.

(٢) الدكتور/ طارق سرور: جرائم النشر والإعلام، ذاتية الخصومة الجنائية، الكتاب الثاني، ص٥٥.

(٣) د. عبد الوهاب حومد، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتي جامعة الكويت ١٩٨٩م، ص ٨٨، دكتور محمد مأمون سلامة الاجراءات الجنائية في التشريع المصري دار النهضة العربية ١٩٩٢ صفحه ١٢٨

جميع من قدموا الشكوى، وفي حالة تعدد المتهمين فإن التنازل عن الشكوى بالنسبة لأحدهم يحدث أثره بالنسبة إلى الباقين، وإذا توفي المجني عليه بعد تقديم الشكوى انتقل الحق في التنازل إلى ورثته جميعهم.

كما تقرر المادة (٢٠ مكرر) من قانون الإجراءات الإماراتي أن للمجني عليه الحق في أن يطلب من النيابة العامة إثبات صلحه مع الجاني عن جرائم جنوحيه معينة مما يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجزائية بشأنها حيث قضت بأن للمجني عليه أو وكيله الخاص في الجنح المنصوص عليها في المواد أرقام (٣٣٩ -٣٩٤ -٣٩٥- ٤٠٣ ٤٠٤- ٤٠٥) من قانون العقوبات، وفي الأحوال الأخرى التي نص عليها القانون، أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال إثبات صلحه مع المتهم، ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجزائية.

وتعتبر هذه الجريمة اعتداء على حق المجني عليه يباشره من خلال دعوى الحق الشخصي، وحق المجتمع الذي تباشره النيابة العامة ولا يمكن المجني عليه إسقاط الحق العام إلا في حدود ضيقة نص عليها القانون في بعض الجرائم على سبيل الحصر (١)

وفي هذا يرى بعض شراح القانون بأن إنكار دور المجني عليه في التنازل عن حقه بالملاحقة أو التصالح مع الجاني يعد من قبل التشديد الذي لا ينسجم مع طبيعة النفس البشرية ، فقد يمتثل المجني عليه إلى التصالح مع الجاني رغبة بإنهاء الخصومة لاعتبارات في نفسه أو تخلصاً من بطء إجراءات التقاضي ، (٢)، وعلى خلاف ذلك يرى البعض الاخر من الشراح بأن الجريمة تمس في المقام لأول مصلحة المجني عليه بصورة فردية الأمر الذي يترتب علية ضرورة منحة القدرة على التصالح مع الجاني ضمن نطاق محدد (٣)، لما يحققه الصلح من تخفيف عن كاهل القضاء، ويوفر الجهد والنفقات على المجني عليه ويؤلف بين القلوب المتشاجرة جراء الخصومة (٤)

وفي حال تعدد المشتكيين يستوجب التنازل منهم جميعاً ولا يكفي تنازل أحدهم عن الشكوى وذلك وفقا للمادة العاشرة، الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية المصري . وكذلك وفقا لقاعدتي وحدة الجريمة وعدم قابلية الشكوى للتجزئة ، فيجب ان تتوافر كافة الشروط المتطلبة في صفة المشتكي عند التنازل وكذلك الامر في حال الصفح، يقتصر أثر

(١) من الأمثلة على ذلك ما ورد: في المادتين ٢/٣٣٤، ٣/٣٣٤ أصول المحاكمات جزائية الأردني

(٢) ميس عبد الفتاح أبو الغنم ــ جامعة مؤته، الشكوى كقيد على تحريك الدعوى الجزائية في القانون الأردني منشور بالمجلة القانونية ص ١٢٠٩

(٣) عبد الله عادل كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، ١٩٨٠، ص٣٨

(٤) د. يسين محمد يحي، عقد الصلح بين الشريعة والقانون، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه ١٩٧٨، ص٣

التنازل عن الشكوى في الدعوى على الشق الجزائي دون الشق الحقوقي مالم يتضمن التنازل ايضاً الشق الحقوقي وهذا ما أكده قرار صادر عن محكمة التمييز (١)

ويثور التساؤل حول مدى وجوب استمرار العلاقة الزوجية عند التنازل؟؟

الثابت أنه لا يُشترط أن تظل الصفة الخاصة التي قد تطلبها القانون فيمن يقدّم الشكوى قائمة وقت التنازل، فمثلًا إذا كان الزوج في جريمة زنا الزوجية والذي تقدم بشكوى قد طلق زوجته طلاقاً بائناً فإنه يجوز التنازل عنها (٢)

وقيام الزوجية شرط لازم فيما لو أراد الزوج المجني عليه التنازل عن إقامة الدعوى الجزائية أو وقف سير الإجراءات أو وقف تنفيذ الحكم، وهذا يستفاد من نص المادة ١٩٧ من قانون الجزاء الكويتي التي تنص "بشرط أن يقبل المعاشرة الزوجية كما كانت" و" برضائه استمرار الحياة الزوجية"

الشرط الثاني: وقت التنازل:

طبقاً للمادة ١٩٧ من قانون الجزاء يجوز للزوج المجني عليه (رجلا كان أو امرأة) أن يتنازل في أي وقت حتى بعد أن يصدر في الدعوى حكم نهائي بشرط أن يقبل المعاشرة الزوجية كما كانت ويرضى باستمرار الحياة الزوجية. ويلاحظ أنه متى عفي الزوج عن زوجه بعد الحكم البات، فإن الزوج الزاني وشريكه كليهما يستفيدان من وقف تنفيذ العقوبة وذلك طبقاً لمفهوم نص المادة ١٩٧ من قانون الجزاء الكويتي. على الرغم من أن المشرع الكويتي لم يذكر الشريك في حالة ما إذا أراد الزوج وقف سير الإجراءات أو وقف تنفيذ الحكم النهائي كما فعل عندما نص على حق الزوج المجني عليه في منع إقامة الدعوى الجزائية على الزوج الزاني وعلى شريكه في الزنا. والمفهوم وفقاً لأصول الصياغة أنه لم يشأ أن يقع في تكرار المفهوم وترديد الحاصل البديهي وهو على هذا النحو يكون لغواً مما يتعين أن يتنزه عنه القانون بالإضافة إلى أن المشرع لو أراد منع الشريك الاستفادة من تنازل الزوج المجني عليه من وقف تنفيذ الحكم النهائي لذكر ذلك بصريح النص. وهذا على خلاف ما اتجه إليه الفقه المصري والذي يرى أن الشريك في زنا الزوجة لا يستفيد من عفو الزوج في وقف تنفيذ العقوبة نظراً لأن مصيره لا يرتبط عصير الزوجة الزانية إلا في أثناء قيام الدعوى . (٣)

(١) تمييز جزاء، رقم (٣٩٦/١٩٩٨)، قسطاس، صدر سنة ١٩٩٨ بتاريخ ٩/٠٧

(٢) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٢٣

(٣) د. محمود مصطفي، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص٩٤.

وفي قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نجد أنه قد خلا من نص مماثل لنص المادة (١٦) إجراءات إماراتي الذي يقرر قاعدة عامة مفادها أن تنازل المجني عليه عن شكواه يسقط الدعوى الجزائية غير المقترنة بحكم بات إلا أن هذه القاعدة قد وردت في المادة (٥٢) من قانون العقوبات التي تنص على أنه، "إن صفح المجني عليه يسقط دعوى الحق العام والعقوبات المحكوم بها التي لم تكتسب الدرجة القطعية إذا كانت إقامة الدعوى تتوقف على اتخاذ صفة الادعاء بالحق الشخصي أو تقديم شكوى".

ويجيز القانون المصري لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي، أي حكم استنفد طرق الطعن، ولذا يجوز التنازل عن الشكوى في أية حالة كانت علها الدعوى ولو كان ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض"، وبمفهوم المخالفة لا يجوز التنازل إذا صدر حكم نهائي، بيد أن المشرع المصري أقر استثناءين، أحدهما متعلق بجريمة الزنا، حيث أجاز للزوج أن يوقف تنفيذ حكم الإدانة رغم صيرورته نهائيا برضائه معاشرا (م٢٧٤ عقوبات مصري)، أي برضائه استئناف الحياة الزوجية، ولا يؤثر على وقف تنفيذ الحكم بعد ذلك حدوث الانفصال، كما لا يؤثر عليه تبين ادعاء الزوج كذبا بحدوث المعاشرة ضمن علاقة زوجية بعد ارتكاب الزنا. (١)

الشرط الثالث: أن يثبت الحق في الشكوى ابتداء وهذا يتوقف على وقوع الجريمة بالفعل، فلا يصح التنازل عن الشكوى إذا تعلّق بجريمة مستقبلية.

الشرط ال اربع: أن يكون باتاً غير معلق على شرط لأن المجني عليه يكون بين أمرين إما أن يرغب الاستمرار في مباشرة الإجراءات أو يبغي التنازل عنها فإن كان من رأيه أن يتنازل بشرط معين، فعليه هو أن يتريث حتى يتحقق الشرط من عدمه، فإن توافر تقدم بتنازل بات فإن هو علقه على شرط بطل هذا التنازل (٢)

الشرط الخامس: يجب لصحة التنازل أن يكون معبرا عن إرادة حرة وغير خاضعة لأي إكراه مادي أو معنوي وألا يكون مشوبا بالغلط نتيجة لغش أو خداع (٣)

(١) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ــ القسم العام ــ طبعة١٩٩٦ ، ص١٤٩.

(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي: الإجراءات الجنائية، أصول منشأة المعارف، الإسكندرية٢٠٠٧ م ص١٠١.

(٣) عبدالحليم فؤاد عبدالحي الفقي الشكوى والتنازل عنها دراسة مقارنة رسالة دكتوراه ٢٠١٢م صـ ٣١٣

ثانيا: الشروط الشكلية للتنازل

ليس للتنازل شكل معين في القانون المصري والأردني فقد يكون شفهياً أو مكتوباً. والأصل في التنازل أن يكون صريحاً، وإما قد يكون ضمنياً طالما أنه يعبر في غير شبهة عن رغبة المجني عليه في التنازل عن شكواه . (١)

ويستفاد التنازل الضمني من تصرفات الشاكي كإتيان المجني عليه سلوكا يتعارض مع رغبته في تحريك الدعوى الجنائية، ولكن لا يصح افتراض هذا السلوك أو الأخذ به بطريق الظن، لأن ترك الخصومة يستلزم إقامة الدليل على حصوله (٢) وتقدير حصوله على هذا النحو مسألة موضوعية وليست قانونية. فرضاء الزوج معاشرة زوجته وقبول عودتها إلى منزله وتبوئها المركز الذي كانت تشغله فيه هما من الأدلة الناصعة على حصول الصلح(٣) ومظهر هذه المعاشرة أيضاً أن يراجع الزوج زوجته بعد أن يكون قد طلقها طلاقا رجعياً.

والتنازل لا يشترط حصوله أمام جهة معينة كالنيابة العامة أو القضاء، فيجوز صدوره إلى المتهم في خطاب موجه إليه أو إلى أحد أقاربه. (٤)

في القانون الجزائري لا يوجد نص خاص يوضح شكل التنازل وشروطه ووقته، ولذا يجوز أن يكون التنازل شفاهه أو كتابة، ويفضل أن يكون أمام الجهة القضائية المختصة، (٥)

وفي الفقه الإسلامي نجد أنه لا يشترط في العفو أن يتم بلفظ معين أو صيغة معينة فهو يصح بأي لفظ، فسواء بلفظ العفو أو الإبراء أو الوصية أو الإسقاط فلا تشترط فيه صيغة معينة (٦)

المطلب الثالث : سقوط الحق في التنازل

التنازل، كالحق في تقديم الشكوى، من الحقوق الشخصية تنقضي بوفاة المجني عليه ولا ينتقل إلى ورثته. وذلك بخلاف المشرع المصري الذي استثناء من قاعدة سقوط الحق في التنازل عن الشكوى بالوفاة في جريمة الزنا فنصت المادة ١٠/٤ من قانون الإجراءات لجزائية على أنه "إذا توفي الشاكي فلا ينتقل حقه في التنازل إلى ورثته إلا في دعوي الزنا،

---

(١) عبدالحليم فؤاد عبدالحي الفقي الشكوى والتنازل عنها دراسة مقارنة صـ ٢٥٧، محمد علي سالم الحلبي الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الجزء الاول دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي ومرحله التحري والاستدلال الجزء الاول مكتبه دار الثقافة للنشر والتوزيع طبعه ١٩٩٦ ص١٠٩ عبد السلام مقلد الجرائم الإسكندرية ص ٣٧، نقض٢١/١٢/١٩٥٤م مجموعة أحكام النقض س٦ رقم ١١٠ ص٣٧٧

(٢) مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ٩٠ص٢٠٥.

(٣) د. محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص ٩٠، د. مأمون سلامة، ص١١٧د محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص ١٢٠.

(٤) ٣٧'n ٥،p .pen.Dall .Ency ،Adultere (R)CEDIE

(٥) علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر٢٠٠٩، ص١٥٢. "عبد لله أبوهايبية، اص١٣٦.

(٦) المغني لابن قدامة جـ٧ ص٧٥٠.

فلكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى وتنقضي الدعوى (١)

ويثور التساؤل حول وفاة الزوج الزاني على مصير الشريك؟

الثابت أن وفاة الزوج الزاني يسقط الدعوى ضد الشريك بالتبعية، وذلك لأن الزوج يعتبر بريئاً إلى أن يحكم عليه نهائياً بالإدانة. فمصير الشريك مرتبط بمصير الزوج، ولا يمكن رفض هذه القرينة لاستحالة السير في الدعوى لوفاة الزوج (٢)

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الكويتية عندما قضت بأنه "إذا امتنعت محاكمة الفاعل الأصلي عن جريمته فإن التلازم الذهني يقتضي أن يكون هذا الشأن بالنسبة لجريمة الشريك هي الأخرى. (٣)

وذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "إذا أمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب وقبل صدور حكم نهائي على الشريك فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً، لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيما غير مباشر للزوجة التي عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام . (٤)

ولكن غياب الزوج الزاني في أثناء المحاكمة لا يصح أن يترتب عليه تأخير محاكمة الشريك، وإذن فإدانة الشريك نهائياً جائزة ولو كان الحكم على الزوج غيابيا، والقول بأن من حق الشريك الاستفادة من براءة الزوج أو من تنازل الزوج المجني عليه عن المحاكمة لا يصح إلا عند قيام سبب الاستفادة بالفعل، أما مجرد التقدير والاحتمال فلا يصح أن يحسب له حساب في هذا المقام (٥)

(١) جاء عن هذه القاعدة في تقرير لجنة الإجراءات لمجلس الشيوخ المصري: وإن وفاة الشاكي بعد رفع الدعوى لا تأثير على سيرها، ولكن اللجنة رأت استثناء جريمة الزنا، وتقرير وجوب انتقال حق الشاكي في التنازل عن الشكوى إلى كل من أولاد الزوج المشكو منه، لأنه قد روعي أن صدور الحكم يمس الأولاد كما يمس الزوج، وقد يهمهم منع صدوره كما كان يهمه راجع تقريري اللجنة لمجلس المؤرخين١٩٧٨/٦/٢٤ و١٤٤٩/١/١٧، ص ٢، وبهذا المعنى أيضاً تقرير لجنة الشؤون التشريعية النواب المؤرخ في ١٩٥٠/٢/٢٠ ص ٠٢.

(٢) د. عبد المهيمن بكر سالم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ن القاهرة ١٩٧٧م،٧٣٥.

(٣) محكمة التمييز الكويتية، طعن رقم ١٢٦-١٩٨٠ جزائي – ١٩٨٠/١٠/٦، مجلة القضاء والقانون السنة التاسعة، العدد الثالث ١٩٨٤، س ٢٥٧.

(٤) طعن مصر رقم ١٨السنة ٤١ ق. جلسة ١٩٧١/٥/٣١م س ٢٢ ص ٤٢٧.

(٥) نقض مصري، ٢ مارس ١٩٤٩، مجموعة القواعد القانونية ج لا رقم ٣٢. ص ٧٨٧، د. محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص ٩٣.

المبحث الثاني: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجنائية والتأديبية للموظف العام

مسألة تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا هل يحول دون مساءلة الزوجة أو الشريك جنائياً وتأديبياً إذا كانا من الموظفين العموميين من المسائل الشائكة التي أثارت إشكالية قانونية اختلفت بشأنها المبادئ القضائية الصادرة عن المحاكم والقوانيين والتشريعات المختلفة سواء في القانون الوضعي او الفقه الإسلامي وعلى ذلك سنقسم أثر تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا على الدعويين الجنائية والتأديبية في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول : أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي

المطلب الثاني :أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات التأديبية في القانون الوضعي

المطلب الثالث: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الجريمة الجنائية والتأديبية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: أثر التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي.

أولًا: قبل صدور الحكم.

مؤدى نص المادة ١٩٤ من قانون الجزاء الكويتي هو أن الشارع قد خول الزوج المجني عليه في جريمة الزنا الحق في منع إقامة الدعوى الجزائية على الزوج الزاني، وفي وقف سير إجراءات المحاكمة في أية حال كانت عليها الدعوى، وكذلك الحق في وقف تنفيذ الحكم النهائي وذلك تحقيقاً للحكمة التي توخاها المشري من ذلك النص، وهي التستر على الأعراض وحفظ حق الأولاد، وحرص الشارع أيضاً على ألا يعرض فعل الزوج الزاني على القضاء بعد تنازل زوجه بأية صورة أو تحت أي وصف وذلك ما دامت الجريمة قد نشأت عن فعل واحد. (١)

وتنقضي الشكوى بتنازل الزوج المجني عليها، فإذا صدر التنازل قبل رفع الدعوى وجب حفظ الأوراق أو إصدار أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بسبب انقضائها، وإذا حصل بعد رفع الدعوى تعين القضاء بعدم جواز الاستمرار في المحاكمة أو في نظر الطعن. وإذا منع الزوج المجني عليه إقامة الدعوى الجزائية، أو أوقف سير الإجراءات أو أوقف تنفيذ الحكم النهائي، لم تشر أحكام المادة ١٩٤ من قانون الجزاء الكويتي والتي تنص على أن كل من واقع امرأة بلغت الحادية والعشرين برضاها، ولم يكن محرماً به، وضبط متلبساً بالجريمة، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات ولا تقل عن ستة أشهر. ويحكم بالعقوبة نفسها على المرأة التي رضيت بهذا الفعل. والتنازل ملزم للزوج المجني عليه، فلا يجوز له العدول عنه

(١) محكمة التمييز الكويتية طعن رقم ٤٢ –١٩٧٦ جنائي، ٢٩ –١١–١٩٧٦م، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، ص ٣٩٣، طعن رقم ٩٥ – ١٩٧٦ – جزائي – ١٩٧٦/١٢/٢٠م

ومطالبة محاكمة الزوج الزاني مرة أخرى. والدفع بانقضاء الدعوى بتنازل الزوج المجني عليه هو من النظام العام، فيجوز للزوج الزاني أن يدفع به في أي حال كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز، ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها (١) وينتج أثره بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية في خصوص جريمة الزنا (٢) إذ استمرار الدعوى المدينة فيه استمرار لإثارة الفضيحة التي يريد الزوج بتنازله أن يسترها (٣) الا أن موضوع تنازل الزوج يطرح عدة تساؤلات:

أ- وضع الشريك:

بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لجريمة الزنا، فإن مصير الشريك يرتبط بمصير الزوجة الزانية أو الزوج الزاني حتى بعد الحكم النهائي، وينبني على هذا أن الشريك يستفيد مما يفيد الزوج من الدفوع، وله أن يدفع بالتنازل ولو لم يتمسك به الزوج الزاني أو الزوجة الزانية.

إذا افترضنا أن الشريك في فعل الزنا هو أيضاً متزوج، فهل ينسحب أثر تنازل زوجه (باعتباره فاعلا أصلياً) بعدم إقامة الدعوى الجزائية أو وقف سير الاجراءات أو وقف تنفيذ الحكم النهائي على الزوج الزاني (باعتباره أيضاً فاعلا أصليا) والذي لم يحصل على تنازل من زوجه؟ محكمة التمييز الكويتية تجيب عن هذا التساؤل قائلة: إن فعل الزنا الذي ارتكبه المطعون ضدهما هو فعل واحد نتج عنه جريمتان، الأولى ضد المطعون ضدها الأولى، والثانية ضد المطعون ضده الثاني باعتبار أن كلاً منهما يعد فاعلا أصلياً في جريمة الزنا المسندة إليه وشريكاً في جريمة الزنا المسندة إلى الآخر، مما مقتضاه أن أثر التنازل الصادر عن زوجة المطعون ضده الثاني في جرية الزنا المسندة إلى زوجها يستند حتماً إلى ما ترتب على ذات الفعل المكون لهذه الجريمة من جرائم أخرى، ذلك أن جرية الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلا أصلياً. وهو الزوج أو الزوجة ويعد الثاني شريكاً سواء كان متزوجاً أو غير متزوج، فإذا امتنعت محاكمة الفاعل الأصلي عن جريمته فإن التلازم الذهني يقتضي أن يكون هذا هو الشأن بالنسبة لجريمة الشريك هي الأخرى، لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الآخر الخاص بالفاعل الأصلي وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر لذلك الفاعل الأصلي الذي عد بمنأى عن العقاب كما أن العدل المطلق لا يستطيع إبقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع عدم مساءلة الفاعل الأصلي

(١) نقض مصري رقم ١٣٦٩ لسنة ٤٧ق-١٩٧٩/٢٢/٥ س ٢٩ص ٥٢٧.

(٢) نقض مصري رقم ٤٨ لسنة ٤١ق-١٩٧١/٥/٣١/ س ٢٢ ص ٤٢٧.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص ١٣٤.

والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصلي، ما دامت جريمة الزنا لها ذات الشأن الخاص الذي تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات (١) ، وهذا على خلاف ما ذهب إليه الفقه المصري حيث إن تنازل المجنى عليه الذي يستفيد منه الشريك في الزنا لا يترتب أثره إلا بالنسبة لجريمته بوصفه شريكاً في الزنا. فإذا كان قد تحقق له تعدد صوري بأن كان متزوجاً فإنه يعتبر شريكاً في جريمة زنا الزوجة، وفاعلاً أصلياً في جريمة زنا الزوج، فلو تقدمت الزوجة بشكواها ضده، فإن تنازل الزوج المجني عليه في الجريمة الأولى وإن أسقط جريمة زنا الزوجة إلا أنه لا يؤثر على جريمة زنا الزوج، وتظل الدعوى الجنائية قائمة بالنسبة لهذا الوصف سواء بالنسبة للزوج الزاني أو لشريكته، كل هذا بطبيعة الحال مالم تتنازل الزوجة أيضاً عن شكواها. (٢)

والمشرع الجزائري قد أورد عدة أحكام عن التنازل عن الدعوى قبل الحكم؟ فإن تنازل المدعي قبل صدور الحكم ترتب على هذا التنازل التالي: ــ

١- انقضاء الدعوى العمومية (٣) ، فقد نصت المادة ٣/٦ من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: " تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة."

٢- توقف إجراءات المتابعة بحكم القانون حسب ما أوردته المادة ٣٣٩ /٣ من قانون العقوبات الجزائري (٤) والتي تنص على ما يلي" إن صفح هذا الأخير يضع حدًا لكل متابعة "أي أنه ينهي كل الإجراءات المتعلقة بالدعوى ويوقف سريانها.

٣- إصدار أمر بألًا وجه للمتابعة وهو الأمر المنصوص عليه في المادة ١٦٣ من قانون الإجراءات الجزائية والذي يصدر لعدة أسباب منها انقضاء الدعوى. (٥) .

وفي حالة تعدد المجني عليهم، فهل تنازل واحدة يسقط الدعوى أم لا ؟

إذا تعدد المجني عليهم في دعوى الزنا فإنه لا يصح التنازل إلًا إذا كان من جميع المجني عليهم الذين قدموا شكوى، والشرط هنا أن يقع التنازل من كل من قدم شكوى، فإذا كان الذي قدم الشكوى بعض المجني عليهم دون البعض الآخر، فان التنازل يعمل أثره إذا صدر من كل من قدموا الشكوى (٦) فالتنازل لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين.

(١) محكمة التمييز الكويتية، طعن جنائي رقم ٢٩-١١-١٩٧٦-١٩٧٦ ص٣٢٩

(٢) د. محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ص ٨٩، د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ص١٢٢.

(٣) مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية: محمد حزيط ، ص ١٦.

(٤) عبد العزيز سعد إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية ص ١٦ وما بعدها

(٥) محمد حزيط: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، ص ١٦٠.

(٦) ابراهيم حامد طنطاوي: جرائم العرض والحياء العام، ص٢٠٤

ثانياً: بعد صدور الحكم في القانون الوضعي.

إن الأصل أنه متى صار الحكم باتا انقضت الدعوى العمومية، ووجب تنفيذ العقوبة المقضي بها ولذلك لا يملك المجني عليه التنازل عن تنفيذ العقوبة، واستثناء من هذا المبدأ أجاز التشريع الجزائري للزوج في جريمة الزنا أن يصفح عن زوجه([1])

تنازل المجني عليه عن شكواه، في كل من القانونين الإماراتي والأردني، يقف، كقاعدة عامة، عند صدور حكم بات بالدعوى الجزائية ([2])، ولا يكون له أثر على العقوبة المحكوم بها على الجاني بعد اقتران الدعوى بمثل هذا الحكم سندا للمادتين (١٦) إجراءات إماراتي، و(٥٢) عقوبات أردني ــ استثناء من القاعدة العامة المقررة في المادتين(١٦) إجراءات إماراتي، و(٥٢) عقوبات اردني، نجد ان المشرع يقرر احيانا امتداد اثر تنازل المجني عليه عن شكواه أو عن حقه الشخصي إلى ما بعد الحكم البات، فيسقط العقوبات المحكوم بها في كلا القانونين، ومن ذلك، على سبيل المثال، في القانون الإماراتي، نص المادة (٤٠١)

بالنسبة للعقوبات الصادرة في جرائم الشيك، يقابلها المادة (٢١) عقوبات أردني، حيث يؤدي تنازل المجني عليه عن حقه الشخصي في جرائم الشيك سندا لهذه المادة إلى سقوط العقوبات السالبة للحرية حتى بعد اقتران الدعوى بحكم بات (م/٤٢١)، ومن ذلك أيضا، المادة (١/٢٨) عقوبات أردني، فيما يخص عقوبة جريمة الزنى، والمادة(٤/٣٤٤)

فالتنازل عن شكوى الزنا بعد صدور الحكم بالإدانة إذا وقع من الزوج، وكان بشكل رسمي وصريح سواء كان كتابيا بموجب مذكرة أو شفهيا بموجب محضر قضائي فإن الحكم بالعقاب سوف لا ينفذ وتوقف العقوبة ([3]) ، فصفح الزوج يضع حداً لتنفيذ العقوبة ([4]) ، وفي هذه الحالة الشريك بعد صدور الحكم لا يستفيد من وقف تنفيذ العقوبة لانتفاء القصد من وراء إسقاط الدعوى عنه ([5]) ، وهو الحفاظ على السمعة.

وفي القانون المصري نجد أن التنازل عن الشكوى بعد صدور الحكم البات في جريمة زنا الزوجة يوقف تنفيذ الحكم حيث قضت المادة ٢٧٤ عقوبات بأن للزوج أن يوقف تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الزوجة عن جريمة الزنا برضائه ومعاشرته لها، كما كانت، ويشترط هنا قيام رابطة الزوجية، ولو لم تتم المعاشرة الفعلية بعد وقف تنفيذ العقوبة، وقد

(١) أحمد شوقي الشلقاني: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ١ / ٤٩ وما بعدها.

(٢) غنام، غنام، وفتيحة قوراي، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، عمان، الآفاق المشرقة ناشرون، (٢٠٠١)، ص ٦١.

(٣) انظر عبد العزيز سعد: إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، ص٦١

(٤) بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، ص١٨٨

(٥) أحمد شوقي الشلقاني: مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، (١ /٥٠).

ذهب بعض الفقهاء إلى تطبيق النص الخاص بالمادة ٢٧٤ عقوبات حتى ولو كانت الزوجية قد انقضت، إلا أنه يمكن إقامتها من جديد، ولو بناء على عقد جديد، أي أن الفرض الوحيد الذي لا يمكن معه إعمال النص المذكور هو الطلاق البائن بينونة كبرى (١)

ويثور التساؤل حول أحقية الزوجة في أن تعفو عن الزوج ؟؟،

ذهب غالية الفقهاء جواز ذلك، بينما ذهب بعض الفقهاء إلى القول بوجوب سريان المبدأ على الزوج، قياساً على هذا النص، إذ القياس جائز في كل ما يفيد المتهم أو المحكوم عليه، والحكمة واحدة في الحالتين (٢)

ويشترط في الحكم الذي يريد الزوج وقف تنفيذه على زوجته أن يكون هذا الحكم صادراً بناءً على طلبه، أما إذا كانت قد حوكمت بناءً على طلب زوجة من زنا بها، فلا يملك زوجها وقف تنفيذ الحكم في هذه الحالة، ويلاحظ أن وقف تنفيذ الحكم النهائي الصادر ضد الزوجة وقف نهائي فلا يجوز الرجوع فيه. (٣) ولا يفيد شريك الزوجة من هذا العفو لأن مصيره مرتبط بها في أثناء نظر الدعوى فقط (٤) لأن ارتباط حظ الشريك بحظ الزوجة في الدعوى كان للضرورة، ومن المسلم به أن الضرورة تقدر بقدرها، وهي عدم تجزئة الفضيحة والمحافظة على الشرف بعد صدور الحكم البات وقيام الزوج بوقف تنفيذ الحكم الصادر ضد زوجته فيهدف المشرع من وراء ذلك إلى إعادة الحياة إلى منزل الزوجية، وهذا يتحقق ولو كان الشريك ينفذ العقوبة.

المطلب الثاني: أثر التنازل عن الشكوى على الإجراءات التأديبية في القانون الوضعي

قد يرتكب الموظف العام أثناء حياته المهنية خطأ تأديبيا، يعرضه المساءلة التأديبية، وتوقيع الجزاء المناسب من قبل السلطة التأديبية المؤهلة، في حال إدانته، إلا أن هذا الخطأ التأديبي، قد يشكل في آن واحد مخالفة جزائية تعرضه للمتابعة الجزائية والعقاب طبقا للتشريع الجنائي، في حال ارتكابها أثناء ممارسة الوظيفة. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، قد يرتكب هذا الموظف أخطاء جزائية خلال حياته الخاصة (خارج الوظيفة) يمكنها أن تحمل في آن واحد وصف الخطأ التأديبي، وهي الأخطاء التي يكون لها أثر على سمعة المرفق وأخلاقيات الوظيفة وتنشأ معها المسؤولية التأديبية للموظف الى جانب المسؤولية الجزائية.

(١) د/ مأمون سلامه، هامش ٢ ص ١٣٥

(٢) حسني السيد الجدع: تنازل المجني عليه عن شكواه، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد الخامس، ص٣١٤

(٣) د عبد الحليم فؤاد عبدالحليم عبد الحي الفقي الشكوى والتنازل عنها دراسة مقارنة رسالة دكتوراه ٢٠١٢م صـ ٣٤٦

(٤) د/ محمود مصطفى: ص٧٤

ويتجلى الارتباط القائم بين الخطأين التأديبي والجزائي بسبب أن حقوق وواجبات الموظف لا تقتصر فقط على الالتزامات المهنية، ولكنها قد تشمل أيضا حياته الخاصة، ذلك أن كلا من الحياة المهنية والحياة الخاصة للموظف يمكنها أن تعرض شرف الوظيفة العمومية، فالموظف يحب أن يتميز بسلوك غير قابل للعتاب، فعندما يتخلى الموظف عن شرف الوظيفة فإن الادارة من حقها تحريك الاجراءات التأديبية ضده، ذلك هو الحال عندما يترك الموظف مخالفة جنائية خارج الوظيفة.

وقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر على أن السيرة الحميدة والسمعة الحسنة من شرروط التعين والبقاء في الوظيفة العامة، وتلك مجموعة من الصفات والخصال يتحلى بها الشخص فتجعله موضع ثقة المجتمع وتجنبه ما يشيعه عنه قالة السوء بما يمس الخلق وحسن السمعة المتطلب من العامل وما ينبغي الاعتداد به في تقدير تحقق شرط حسن السمعة أو تخلفه إنما هو الحالة الواقعية عند إعمال هذا الشرط بحيث ينظر في تقدير مشروعية القرار إلي الملابسات التي أحاطت به وقت صدوره لا بما قد يتخذ بعد ذلك من أحداث من شأنها تغيير وجه الحكم عليه (١) كما ان انفراد المتهم (مدرس) في غرفة بأحد الفنادق بزميلة له ، فيه خروج علي تعاليم الدين وتقاليد المجتمع التي لا يمكن أن تسمح بهذه الخلوة بين رجل غير محرم وأنثي ولو كانت مخطوبة ، وكان عليه أن يبتعد عن مواطن الريب درءاً للشربهات وأن يلتزم في سلوكه ما لا يفقده الثقة والاعتبار ، وما أتاه فيه خروج علي مقتضي وظيفته وإخلال بكرامتها وبما تفرضه عليه من تعفف واستقامة" (٢)

كما أنه:" إذا وضع العامل نفسه موضع الريب والشبهات من دخوله منزل أنثي لا يقيم معها أهلها أو الانفراد بزميلته في شقة بعض الوقت أو تواجده في مقهى يدار بتدخين الحشيش، فالذنب الإداري لا يقتصر على إخلال العامل بواجبات وثيقته إيجاباً أو سلباً، بل تنهض كذلك كلما سلك سلوكاً معيناً ينطوي على إخلال بكرامة الوظيفة ولا يستقم مع ما تفرضه عليه من تعفف واستقامة وبعد عن مواطن الريب والدنايا. (٣)

ومن المسلم به، أن معظم الأفعال التي يرتكبها الموظفون العموميون تشكل جرائم جزائية ومخالفات مسلكية في آن واحد. فالزنا والرشوة اللتان ينسب ارتكابا إلى موظف عام

(١) الطعن رقم ١٠١٠ لسنه ١٠ ق جلسة ١٩٦٥/٥/٢٢ ورد بالموسوعة الذهبية قضاء التأديب في عام ١٩٥٤ ــ ٢٠٠٤ المستشار دكتور ثروت محجوب ص ٢٨٤ حتى ٢٨٦

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٦٥/٢/٦م مجموعة العشر سنوات رقم ٢٩٢ ــ ص ٧٤

(٣) أحكام المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام ١٢٤٥ ،١٣٢١ ، ١٣٦١السنة ٣٧ ق حلسة ٢٤-١-١٩٩٤ الموسوعة الإدارية الحديثة ، جـ ٤٢ ــ ص ٥٨٩ حتى ٥٩٢ ، وحكمها الصادر فى الطعن رقم ٧٨٠٥ لسنة ٤٦ ق عليا ــ جلسة ٢٠٠٢/٣/٣٠م ــ مجلة المحاماة ــ العدد الثالث ــ السنة الثالثة ــ ص٤٠٣ ، وأيضاً حكمها الصادر في الطعن رقم ١٧٧٦٥ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٧/١٠/٢٠م ــ غير منشور ، والطعن رقم ٤٨٩٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٨/١/١٢م ــ غير منشور.

تعدان جريمتان جزائيتان من وجهة نظر القانون الجزائي، ومخالفة مسلكية من زاوية التأديب الوظيفي، وبذا يعاقب الموظف المتهم جزائيا وتأديبيا دون أن يعد ذلك مخالفة لقاعدة عدم جواز معاقبة الشخص عن الفعل مرتين.

ولا شك أن هذا التكييف القانوني الثنائي للفعل الواحد، أي اعتباره جريمة جزائية ومخالفة مسلكية معا وفي آن واحد يحدث نوع من التدخل في الإجراءات التحقيقية، والأحكام القضائية الصادرة في الحالتين. ولهذا التكييف الثنائي للفعل الواحد تأثير فعلي وقانوني بين هيئات التحقيق الجزائية والتأديبية وتأثير للأحكام القضائية الجزائية الصادرة عن التأديب الوظيفي.

فالمبدأ العام الذي يحكم سير الدعويين هو الاستقلال بينها، فكل منها مساره القانوني الخاص وغايته التي يسعى إلى تحقيقها.

ويظهر استقلال الدعويين الجنائية والتأديبية بالإجابة على التساؤل التالي: هل يتعين وقف الدعوى التأديبية إذا تم تحريك الدعويين التأديبية والجنائية في آن واحد عن ذات الوقائع لحين صدور الحكم الجنائي في موضوع الدعوى؟

الإجابة على التساؤل السابق في المجال التأديبي ليست محل اتفاق، فقد اختلفت تباينت التشريعات الوظيفية حول الإجابة على ذاك التساؤل على النحو التالي: ـ

أولًا: استقلال التأديب الوظيفي في فرنسا

في الميدان المدني ووفق القاعدة الإجرائية الجنائي يعقل المدني يتعين وقف الدعوى المدنية لحين صدور حكم جنائي نهائي في الدعوى العمومية (١) وتبرر هذه القاعدة الإجرائية بالرغبة في منع تأثير الحكم المدني من الناحية الفعلية والواقعية على الحكم الجنائي وبضرورة احترام القضاء المدني للحكم الجنائي الصادر في الموضوع (٢) إلا أنه في المجال التأديبي لم ينص المشرع الفرنسي على وجوب وقف الدعوى التأديبية إلى حين الفصل في الدعوى الجنائية، فقد أعطى النظام الصادر بموظفي الدولة رقم ٣ الصادر في ٢٥ أكتوبر ١٩٨٤ بموجب المادة ٩ منه للمجلس التأديبي امكانية وقف الإجراءات التأديبية أو الاستمرار فيها حسبما يراه مناسبا، ولكن تقتضي مصلحة الإدارة في كثير من الأحيان وقف الإجراءات

(١) L art ٤du code de procedure penalefrancais

(٢) M. Broudiscou.etude critique des liens entre L action publique et L action civile Th Toulouse, ١٩٧٦ p٢٣٦

التأديبية لحين صدور الحكم الجنائي خصوصا في الحالات التي يوجد فيها شك جدي حول الوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني، فيعد ذلك من قبيل الملائمات الإدارية البحتة(١)

وفي هذا المنوال، صرح مجلس الدولة الفرنسي في القرار الصادر بتاريخ ٢٤ جويلية ١٩٨٧، أن " الإجراء التأديبي مستقل عن المتابعة الجزائية، فالسلطة الرئاسية السلمية ليست ملزمة بأن تأخذ في الاعتبار وجود أو قيام متابعة جزائية لتقرير ملائمة المتابعة التأديبية (٢) ذلك أن السلطة التأديبية تبقى صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة في تقرير وقف الإجراءات التأديبية من عدمها. غير أن العمل جرى على وقف الإجراءات التأديبية إذا لاحظت السلطة التأديبية احتمال وجدود تعارض بين الحكم الجنائي والحكم التأديبي. فقد قضت محكمة استئناف باريس بأنه " من اللائق وقف الدعوى التأديبية طالما أن المحكمة الجنائية لم تقل كلمتها في الدعوى العمومية.(٣)

وينبني على ما سبق أن موضوع العلاقة بين الدعويين الجنائية والتأديبية لا يثار إلا بخصوص العقوبات التأديبية الجسيمة التي يتعين الحصول على رأي مجلس التأديب الاستشاري قبل إيقاعها. حيث أن صلاحية مجالس التأديب تقتصر عل مجرد اقتراح وقف الإجراءات التأديبية إذا كان الموظف محالا للمحكمة الجنائية. هكذا يعتبر اقتراح وقف الإجراءات التأديبية مجرد مكنة متروكة لتقدير مجلس التأديب وليس التزاما قانونيا مفروضا عليه. ناهيك عن أن السلطة التأديبية غير ملزمة قانونا باقتراح مجلس التأديب، فيخلو اقتراحها من الطابع أو الصفة الإلزامية، فتبقى السلطة التأديبية صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة في تقرير وقف أو عدم وقف الإجراءات التأديبية (٤)

ويضاف إلى ما سبق أن مجلس التأديب غير ملزم باحترام اقتراحه الذي أبداه بوقف الإجراءات التأديبية، إذ يملك وفق اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي العدول عن رأيه السابق حتى قبل صدور الحكم الجنائي ويستمر في فحص القضية وإبداء رأي استشاري فيها (٥)

ويتعين التنويه إلى أن السلطة التأديبية لا تملك العدول عن قرارها التأديبي الذي أصدرته قبل صدور الحكم الجنائي بغية تخفيف أو تشديد العقوبة التأديبية المفروضة حتى لو

---

(١) ربيعة يوسف بوقرط: أثر الدعوى العمومية على التأديب الوظيفي – دراسة مقارنة– (فرنسا– مصر– الأردن– الجزائر) رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، تموز. ٢٠٠٦ ص ٤٤ــ ٤٥

(٢) أشار اليه، الدكتور محمد الهيني، قاعدة الجنائي يعقل التأديبي بين الادارة القاضية والقاضي الاداري، مجلة الفقه القانوني، دون ذكر دار وسنة النشر، ص ٦٠،

(٣) محكمة استئناف باريو ٤ جانفي ١٩٨٠، سيري ١٩٨٠-٢-١٨٨٨ أشار اليه، د. محمد بولمان، قاعدة الجنائي يعقل المدني، أي استعمال لأية غاية، مجلة المحامي عدد ٧٠، المغرب، ص٧٣

(٤) C .E ،١٩٥٥/٥/٢٧، ١٩٥٥D ٦٨٧p-١٩٦٨/١٢/١٣. ٦٥٢Recp

(٥) (v) C .E ،١٩٨٤/٣/٩ Revadmin ١٩٨٤ .N١٦

كشفت الإدانة الجنائية أن الوقائع تنطوي عل جسامة عالية لم تكن تتصورها وتتوقعها حين اختيارها لنوع ومقدار العقوبة. (١)

ولا يجوز الخلط بين هذا المبدأ وبين العديد من القواعد التي تسمح للسلطة الإدارية في تخفيف أو تشديد العقوبة التأديبية الموقعة. كما هو الحال حين ظهور وقائع جديدة (٢) ، إذ تملك السلطة التأديبية في مثل هذه الحالة توقيع عقوبة تأديبية أخف أو أشد من العقوبة السابقة، فهناك قراران تأديبيان يتضمن كل منها عقوبة تأديبية مستقلة ومختلفة عن الأخرى. كي تملك السلطة الرئاسية رقابة مشروعية قرارات المرؤوسين التأديبية، فيمكنها تشديد العقوبة التأديبية التي قرر المرؤوس توقيعها بحق الموظف المخطئ، بل يمكنها مراعاة سلوك الموظف في الفترة السابقة وأخذه بعين الاعتبار لتشديد أو تخفيف العقوبة. (٣)

ونخلص مما سبق إلى أن الجنائي لا يوقف التأديبي، إذ تملك السلطة التأديبية تقرير وقف أو الاستمرار بالإجراءات التأديبية حسبا تراه مناسبا ولكن تقتضي مصلحة الإرادة في كثير من الأحيان وقف الإجراءات التأديبية لحين صدور

ثانياً: استقلال التأديب الوظيفي في الأردن

تنص المادة(١٤٩/أ) من نظام الخدمة المدنية الأخير في الأردن إذا تبين ان المخالفة التي أسندت للموظف تنطوي على جريمة جزائية فيترتب ايقاف الاجراءات التأديبية واحاله الموظف ومحاضر التحقيق الذي اجري معه والاوراق والمستندات الأخرى المتعلقة بالمخالفة الى المدعي العام المختص او إلى المحكمة المختصة ولا يجوز في هذه الحالة اتخاذ اي اجراء تأديبي بحق ذلك الموظف او الاستمرار في اي اجراء تم اتخاذه الا ان يصدر الحكم القضائي القطعي في الشكوى او الدعوى الجزائية التي قدمت ضده كما نصت الفقرة (ج) من ذات المادة على انه لا يحول القرار الصادر بإدانة الموظف او تبرئته من الشكوى او الدعوى التي قدمت ضده او الحكم بعدم مسؤوليته عما اسند اليه او منع محاكمته الى اتخاذ الاجراءات التأديبية اللازمة بحقه بمقتضى احكام هذا النظام على المخالفة التي ارتكبها وإيقاع العقوبة التأديبية المناسبة عليه من المرجع المختص او المجلس التأديبي ومما لا شك فيه أن الأحكام التشريعية السابقة ذات مدى عام تطبق على السلطة التأديبية الرئاسية وعلى مجالس التأديب، إذ يتعين عليها وقف الإجراءات إذا انطوى الفعل المرتكب على جريمة جنائية إذا كان قد بدأ

(١) C .E ٢٣/٤/١٩٤٨. Recp ١٧٥

(٢) C .E ٢٣/٤/١٩٤٨. Recp ١٧٥

(٣) C .E ٢٣/٤/١٩٦٠. Rec p ١٧٥

بتلك الإجراءات التأديبية سابقا، أو عدم تحريكها إذا لم يبدأ العمل بعد. فضلاً عن التزام السلطة التأديبية بالقيام بوقف أو عدم تحريك الإجراءات التأديبية السابقة. فقد قضت محكمة العدل العليا في هذا الشأن: "إذا أقيمت دعوى جزائية ضد الموظف فيجب أن لا تتخذ بحقه إجراءات تأديبية إلى أن يصدر الحكم النهائي في القضية الجزائية، وذلك إعمالًا لنص المادة (٧١) من نظام موظفي البنك المركزي رقم (٦) لسنة١٩٧٠، وبناء عل ذلك فيقتضي عدم اتخاذ إجراءات تأديبية بحق (المستدعي) الموظف إلى أن يصدر حكم جزائي نهائي بالشكوى الجزائية المقامة ضده بموضوع ضرب وجرح في أثناء الوظيفة، وعليه يكون القرار الصادر بإيقاع عقوبة الفصل من الوظيفة على المستدعي لذات الموضوع المقامة به الشكوى جزائية مخالفاً للقانون. (١)

ويقتصر الإلزام السابق على الموظفين الخاضعين لنظام الخدمة المدنية، وبمعنى آخر يتعين لتطبيقه وجود نص قانوني صريح بذلك "إن المادة (١٣٥) من نظام الخدمة المدنية ليست جملة المواد التي أوجبت المادة (١٧٩) من ذات النظام مراعاتها عند توقيع العقوبات على الموظفين، لذلك يكون من حق رجل الإدارة اتخاذ الإجراءات التأديبية بحق الموظف دون أن يكون مضطرا إلى انتظار صدور قرار نهائي بحقه من المحكمة الجزائية المحال إليها (٢)

وعلة ذلك أن ما يقرره نظام الخدمة المدنية هو استثناء لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه.

ومما لا شك فيه أيضا أنه يمتنع على السلطة التأديبية الاستمرار أو مباشرة الإجراءات التأديبية عن ذات الوقائع التي يحاكم عنها جنائيا. ولكن ليس هناك ما يمنع من تحريك الإجراءات التأديبية عن وقائع أخرى غير تلك الوقائع التي يحكم عنها جنائيا.

ومن مظاهر استقلال الدعويين الجنائية والتأديبية ما قضت به محكمة العدل العليا الأردنية أن من المبادئ الفقهية المسلم بها هي أن جريمة التأديبية مستقلة عن الجريمة الجزائية(٣)

ونخلص مما سبق إلى أن الوضع في الأردن هو أن الدعوى الجنائية تؤثر على الإجراءات التأديبية، وأن لها أثرا موقف حيث يتبنى نظاما الخدمة المدنية في الأردن قاعدة أصولية مماثلة لتلك القاعدة القاضية بأن الجنائي يعقل المدني، وبذا يعقل الجنائي التأديبي.

(١) عدل عليا ١٠٠/٩/١٩٧٤ مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٤، ص١٠١٦.

(٢) وعدل عليا١/٨/١٩٥٨، مجلة نقابة المحامين ١٩٦٥، ص١٣٠٨

(٣) عدل عليا ١٩٨٦/٦/٤، مجلة نقابة المحامين١٩٨٧، ص٢٥.

ويرى الباحث التأكيد على أن يترك للسلطة التأديبية صلاحية تقديرية لتقدير ملاءمة وقف أو عدم تحريك الإجراءات التأديبية خصوصا في الحالات التي يكون فيها شك حول الوجود المادي للوقائع، وتكييفها القانوني مما يؤدي إلى تجنب تعارض الأحكام الجنائية والتأديبية الصادرة بخصوص عين الوقائع وتناقضها، ويضمن بالتالي احترام مبدأ استقلال الدعوى التأديبية، وما تتمتع به السلطة التأديبية من صلاحية تقديرية لتقدير ملاءمة تحريك أو وقف الإجراءات التأديبية.

ثالثاً: استقلال التأديب الوظيفي في الجزائر

في الجزائر فإن المادة ١٧٤ من الأمر رقم ٦/٣، المؤرخ في سنة ٢٠٠٦، بشأن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، قد نصت على أن " يوقف فورا الموظف الذي كان محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه."، ومن ثم فإن الإدارة ملزمة بوقف الاجراء التأديبي الى غاية أن يصبح الحكم الجزائي نهائيا. وهي تهدف الى منع التضارب وتحقيق التناسق بين وجهات النظر في المسؤوليتين التأديبية والجزائية، ولاسيما عندما يتحد الوصفان الجزائي والتأديبي في الفعل الواحد، كما تسمح باحترام الحجية المقررة للأحكام الجزائية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، ولأن القضاء الجزائي يملك من الوسائل التي تمكنه من الكشف عن الحقيقة ما لا تملكه السلطة التأديبية. ولذا فإن وقف السير في الدعوى التأديبية يتفق تماما مع مقتضيات العدالة ومبادئها (١)

وفي هذا الإطار ينبغي التمييز بين حالة الموظف الذي يرتكب خطأ جزائيا خارجا عن الوظيفة، وبين الحالة التي يرتكب فيها الخطأ التأديبي بمناسبة الوظيفة ويحمل في الوقت نفسه وصف الخطأ الجزائي.

ففي حالة الموظف الذي يرتكب خطأ جزائيا خارجا عن الوظيفة، تنبغي الإشارة بداية أنه لما كانت حقوق وواجبات الموظف لا تقتصر على الالتزامات المهنية فقط، ولكنها تشمل أيضا حياته الخاصة التي من شأنه التأثير على شرف الوظيفة، فانه يترتب عن ذلك، مساءلة الموظف تأديبيا الى جانب تحمله المسؤولية الجنائية عن أفعاله. ذلك ما ذهبت اليه المادة ٤٢ من الأمر رقم ٦/٣ المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، بالنص على " يجب على الموظف تجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه ولو كان ذلك خارج الخدمة. كما يجب عليه أن يتسم في كل الأحوال بسلوك لائق ومحترم." ففي هذه الحالة، فان الإدارة تكون مقيدة

(١) د. محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة تلمسان، ٢٠٠٨-٢٠٠٧ ص ٦١.

بالحكم الجزائي، وعليه يتعين عليها انتظار نتيجة الحكم الجزائي النهائي للنظر في وجود خطأ تأديبي أم لا والفصل فيما بعد في الوضعية الادارية للموظف.

ولكن عندما يرتكب الموظف خطأ تأديبيا يحمل وصف الخطأ الجزائي فان فرض عقوبتين في آن واحد، يكون مبررا، ويؤكد استقلالية الخطأ التأديبي عن الجريمة الجنائية. ولا يشكل بالتالي بمثابة فرض عقوبتين عن الفعل الواحد (١) ففي هذا الصدد حدد الفصل الثاني من الأمر رقم ٠٣-٠٦ والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بموجب المواد ٥١-٥٠-٤٩ - ٥٤ و١٦٠ و١٧٧ مجموعة من الواجبات التي يؤدي الاخلال بها الى تحريك المتابعة الجزائية تجاه الموظف المخالف. كما حددت المادة ١٨٠ من نفس الأمر بعض الأخطاء من الدرجة الثالثة التي يمكن أن تحمل وصف الخطأ الجزائي، ويتعلق بتحويل غير قانوني للوثائق الإدارية واستعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة. كما تحمل الأخطاء المذكورة في المادة ١٨١ من الأمر رقم ٠٣-٠٦ المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في نفس الوقت وصف الخطأ الجزائي.

ويثور التساؤل حول مدى أخذ الجزائر بقاعدة الجنائي لّ يوقف التأديبي؟؟

فعلى مستوى النص القانوني، أتاح المشروع الجزائري امكانية مواصلة الاجراء التأديبي رغم تحريك الدعوى الجزائية، من خلال المواد ٥١-٥٠-٤٩ - ٥٤ و ١٦٠ - ١٧٧ و ١٨١ من الأمر رقم ٠٣- ٠٦، وأكدت هذا الموقف المديرية العامة للوظيفة العمومية والاصلاح الاداري في المراسلة رقم ٢٦٧ المؤرخة في ١٩ جانفي ٢٠١٦ الموجهة للمدير العام للأمن الوطني، جاء فيها " في حالة الشروع في المتابعة التأديبية على أساس الخطأ المهني قبل تلقي السلطة التأديبية التي لها صلاحية التعيين اخطارا بالمتابعة الجزائية ضد الموظف المعني، فانه بإمكانها أن تقرر اما استكمال الاجراءات التأديبية التي شرعت فيها على أساس الخطأ المهني، في اطار المادة ١٧٤ من الأمر رقم ٠٣-٠٦، مراعاة لمبدأ استقلالية المسؤولية المهنية عن المسؤولية الجزائية ، أو تأجيل البت في القضية الى غاية الفصل النهائي في القضية الجزائي.

رابعاً: استقلال التأديب الوظيفي في مصر

يستقل النظام التأديبي عن النظام الجنائي وتستقل الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية فقد يصدر الحكم الجنائي بالبراءة لعدم كفاية الأدلة او لشك فيها او لعدم توافر اركان الجريمة

(١) د. محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموقف العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة تلمسان، ٢٠٠٨-٢٠٠٧ ص ٦٢

الجنائية او لشيوع التهمه ولا شك ان الحكم الجنائي الصادر بالبراءة لا يحوز الحجية أمام قضاء التأديب الا في حاله واحده وهي حاله ما إذا كان سبب البراءه عدم وقوع الفعل المادي من الموقف اي انتفاء الواقعة (١)

اما إذا كان سبب البراءة يرجع الى تخلف أحد اركان الجريمة او الى الشك في عدم ثبوت الواقعة أو عدم كفاية الأدلة او بطلان في الاجراءات فحكم البراءة في هذه الحالات لا يقيد سلطات التأديب ويؤخذ الموقف على سلوكه في وضع نفسه مواطن شبهات والريب (٢)

فبراءة الموظف جنائيا لعدم كفاية الأدلة لا تعني عدم قيام مسؤولياته التأديبية وذلك لان الوقائع التي تثبت في حق المتهم وان كانت غير كافيه لقيام الجريمة الجنائية إلا إنها قد تشكل كلها او بعضها مخالفه تأديبيه متى كانت اخلالا بمقتضى الواجب الوظيفي او المحظورات الوظيفية والسبب في ذلك أن الاحكام الجنائية تبنى على اليقين والجزم واي شك أو شبهه قد يترتب عليها عدم ادانه المتهم (٣)

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا ــ دائرة توحيد المبادئ ، بانه يشترط مبادئ عامه ــ في كل من يتقلد وظيفه عامه ، السيرة الحميدة والسمعة الحسنه وهي مجموعه من الصفات والخصائص التي يتحلى بها الشخص فتكسبه الثقة بين الناس وتجنبه قالت السوء وما يمس الخلق ومن ثم فهي لصيقه بشخصه ومتعلقة بسيرته وسلوكه وتعد من مكونات شخصيته ــ هذا الشرط يعد من الشروط العامة المفترضة في كل شخص ، دون حاجه الى نص صريح يقرره ــ لا يلزم للتدليل على فقده صدور احكام قضائية ــ يكفي في هذا المقام وجود دلائل او شبهات قويه تلقي ظلالاً من الشك حول الشخص حتى يتسم بسوء الخصال ، اخذا في الاعتبار بيئة المجتمع التي يعيش فيها، وطبيعة المهام التي من المفترض ان يطلعوا بها (٤)

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قضائها قد جرى على ان التنازل المقرر للزوج في جريمة الزنا من شانه ان تنقضي الدعوة الجنائية بالنسبة للزوجة وشريكها معا ويمتنع اثاره جريمة الزنا في المجال التأديبي تحقيقا لقصد المشرع من ستر للأعراض والحفاة على العائلة فلا يجوز معه مساءلة الشريك تأديبيا وإذا انتهى الحكم الى ثبوت جريمة الزنا في حق

(١) الدكتور عادل يونس الدعوى التأديبية وصلتها بالدعوى الجنائية بحث منشور في مجله اداره القضايا الحكومة السنة الاولى العدد الثالث يوليو سبتمبر ١٩٥٧ ص ٥١ حتى٥٣

(٢) الدكتور وحيد محمد ابراهيم قوة الحكم الجنائي امام سلطات التأديب ص ٤٨٤

(٣) د. عواد بن على الوثيري استقلال المسؤولية التأديبية عن المسؤولية الجنائية للموظف العام في النظام السعودي بدون سنة نشر ص ٢٦

(٤) احكام غير منشوره ــ المحكمة الإدارية العليا ــ الطعن رقم ١٠٥٥١٩ لسنه ٦١ قضائية ــ الإدارية العليا الدائرة الحادية عشرة موضوع بتاريخ ٢٠١٥/١٠/٧

الشريك فان الوصف الصائح للجريمة باستبعاد الزنا والتواجد مع سيده في مسكنها ومعاقبته تكون في هذا الحدود (١)

ويرجع استقلال الدعويين الجنائية والتأديبية نظراً لاختلافهما عن بعضهما في العديد من الأمور التي من أهمها الاختلاف في الطبيعة التي تحكمهما والإجراءات والنظام القانوني المطبق على كل منهما ، وأن الاستثناء يكون للحكم الجنائي حجيته أمام السلطات التأديبية، فإذا حكم على الموظف بعقوبة جنائية نتيجة ارتكابه إحدى الجرائم المخلة بالشرف، فإنه وبقوة القانون يتبع ذلك الحكم بعد أن يصبح قطعيا فصلُ الموظف من وظيفته ، إذا لم يكن قد تمت محاكمته تأديبيا من قبل السلطات التأديبية، ومن ثم لا يمكن محاكمته تأديبياً من قبل السلطات التأديبية بصفته موظفا عاما أما إذا كان الموظف قد تم محاكمته تأديبياً قبل صدور الحكم الجنائي بالإدانة ، فنفرق هنا بين أمرين:

الأول: إذا كان الحكم التأديبي بحقه قد صدر بفصله من الوظيفة نتيجة لارتكابه هذا الجرم الجنائي المخل بالشرف، فإن هذا الحكم لا يتعارض مع حجية الحكم الجنائي.

الثاني: إذا كان الحكم التأديبي لم يصدر بالفصل وصدر بعقوبة أقل من الفصل أو تم تبرئته تأديبيا من الجرم، فإنه يفصل من وظيفته بعد أن يصبح الحكم الجنائي الصادر بالإدانة نهائيا وقطعيا، عملا بقاعدة حجية الحكم الجنائي.

وعلى الرغم من الجريمة التأديبية تستقل عن الجريمة الجنائية كما مر بنا إلا ان هذا الاستقلال لم يحل دون تقيد السلطات التأديبية بما ورد في الحكم الجنائي أو نفاه من أفعال تشكل بنفس الوقت جريمة جنائية وجريمة تأديبية، إلا أنه يشترط لتطبيق هذا القيد أن يكون الحكم الجنائي سابقا على الحكم التأديبي (٢)

فإذا لم يصبح الفصل في الدعوى التأديبية نهائيا قبل حيازة الحكم الجنائي لقوة الأمر المقضي به، لعدم صدور القرار أو الحكم التأديبي أصلاً أو صدوره، إلا أنه لم يصبح حكما نهائيا بعد، فإن الحكم الجنائي في هذه الحالة سيقيد سلطات التأديب(٣)

وقد نصت على هذا الأمر المادة (٤٥٦) من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي اشترطت بتقيد المحاكم الأخرى بالأحكام الجنائية الحائزة لقوة الأمر المقضي به بأن يكون ذلك في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائيا

(١) في هذا المعنى الطعن رقم ١٥٥٧٥ لسنه ٤٩ قضائيه بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٥، مكتب فني ٥١ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٦٣٠

(٢) محمد فؤاد عبدالباسط (٢٠٠٥) الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة ،ص١٩٠ دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية

(٣) المستشار عبد الوهاب البنداري العقوبات التأديبية للمدنيين العاملين بالدولة والقطاع الخاص ١٩٧٠) /١٩٧١، المطبعة العالمية ،القاهرة. ص١٧٦-١٧٥

ويثور التساؤل حول موقف القضاء حول مدى سريان تنازل الزوج عن دعوى الزنا على الدعوى التأديبية المقامة ضد الزوجة أو شريكها إذا كانا من الموظفين العموميين؟

وحيث إن مثار هذا التساؤل هو وجود اتجاهين في قضاء المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن: الاتجاه الأول (ويمثله الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٤/٢/١٩ في الطعن رقم ٦١٩ لسنة ٣٩ق.عليا)، ويرى أن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا يوجب القضاء بانقضاء الدعوى التأديبية المقامة عن تلك الجريمة، ولا يجوز محاكمة الزوجة أو شريكها تأديبيا إذا كانا من الموظفين العموميين، ويمتنع على المحكمة إثارة موضوح الزنا بأي طريق مباشر أو غير مباشر حفاظا على مصلحة العائلة وشرفها<

أما الاتجاه الثاني) ويمثله الحكم الصادر عن المحكمة ذاتها بجلسة ١٩٩٦/١/١٣ في الطعن رقم ٢١٧٤ لسنة ٤٠ق.عليا) فإنه يرى أن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا لا يحول دون مساءلة أي من الزوجة أو شريكها تأديبيا إذا كانا من الموظفين العموميين، وذلك باستبعاد وصف الزنا ومعاقبة أي منهما عن إخلاله بواجبات وظيفته وظهوره بمظهر لا يتفق مع واجبات تلك الوظيفة.

ونتيجة لهذا التباين في قضاء محكمة النقض فقد عرض الموضوع على دائرة توحيد المبادئ وقضت بترجيح الاتجاه الذي يقضي بأن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا لا يحول دون مساءلة الزوجة أو الشريك تأديبيا إذا كانا من الموظفين العموميين (١) وقد سببت المحكمة حكمها على الآتي: ــ

– أن العقاب التأديبي وإن كان عقابا إلا أنه لا يختلط أبدا مع العقاب الجنائي، فهذا الأخير لا يختص بفرد أو طائفة، وإنما هو عام يسري على جميع الأفراد، بمن فيهم الموظفين العموميين، ولكنه لا يقتصر عليهم، وهو يتدخل بالنسبة للأفعال التي توصف بأنها جرائم والتي لا ترتبط بممارسة وظيفة ما، وهو يؤدي إلى توقيع جزاءات تمس المتهم ليس في وظيفته وإنما في حريته.

– ان اختلاف العقابين في الطبيعة يؤدي إلى استقلالهما، ويظهر هذا الاستقلال في أن العديد من التصرفات يمكن أن تكون أخطاء تأديبية دون أن تكون جرائم جنائية وكذلك العكس، ولذلك لا يجوز الخلط بين السلطة التأديبية وقانون العقوبات، وإذا كان لا يثار شك في

(١) المحكمة الإدارية العليا– الطعن رقم ٣٩٣٧٢لسنة ٥٧قضائية ــ دائرة توحيد المبادئ ــ بتاريخ ٢٠١٤/٦/٧ مكتب فني ٥٩ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٧٣ رقم القاعدة ٥

أن النظامين التأديبي والجنائي نظامان للعقاب بغرض كفالة احترام قيم جماعة معينة، إلا أنهما يختلفان من حيث الغاية من فرضهما، والأشخاص الذين يخضعون لهما، ونوع الجزاءات التي توقع، والقواعد الإجرائية التي تحيط إصدار الجزاء التأديبي، ولهذا السبب يعد القانون التأديبي قانونا قائما بذات.

– أن المخالفة التأديبية أساسها تهمة قائمة بذاتها (مستقلة عن التهمة الجنائية)، قوامها مخالفة الموظف واجبات وظيفته أو مقتضياتها أو كرامتها، بينما الجريمة الجنائية هي خروج المتهم على المجتمع فيما نهى عنه قانون العقوبات، ومن ثم فإن هذا الاستقلال قائم حتى ولو كان هناك ارتباط بين الجريمتين.

– ان هذا الاستقلال للمسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية ينعكس على كل النظام القانوني الذي تخضع له المخالفة التأديبية، فعلى الرغم من أن الفعل الواحد الذي يقترفه الموظف العام قد يكون جريمة جنائية ومخالفة تأديبية في الوقت نفسه، إلا أن المخالفتين تظلان مستقلتين كل الاستقلال في الوصف وفي الأركان وفي التكييف القانوني. فالمخالفة التأديبية تستقل عن الجريمة الجنائية في الوصف القانوني، وإن اتحدتا في الوصف اللغوي، فلجرائم التزوير والاختلاس والاستيلاء على المال العام معان محددة وأركان منضبطة في قانون العقوبات، ولكنها إذا نسبت إلى الموظف العام كمخالفة تأديبية فإنه لا يمكن أن يحاسب عليها من الزاوية الجنائية وطبقا لضوابط قانون العقوبات.

– أن المخالفة التأديبية لا تستقل عن الجريمة الجنائية في الوصف فحسب، وإنما هي تستقل عنها في الأركان المكونة لها، فلكل من الجرائم التأديبية والجرائم الجنائية طبيعتها الخاصة بها بما ترتبه من نطاق مستقل تجري فيه كل منهما، كما يظهر أيضا استقلال المخالفات التأديبية عن الجرائم العادية في التكييف، فمجلس التأديب والمحاكم التأديبية تنظر القضية التأديبية بحالتها المعروضة عليها في حدود اختصاصها القضائي، وعلى ذلك تنظر إلى الوقائع المادية المطروحة عليها نظرة مجردة للوقوف على ما إذا كانت تلك الوقائع تشكل جريمة تأديبية، ثم توقع إحدى العقوبات التأديبية المناسبة إذا توفرت تلك الجريمة، دون أن تبحث تلك الوقائع من زاوية جنائية أو تنظر إليها نظرة جنائية.

– أنه إذا جمع الفعل الواحد بين مخالفة تأديبية وجريمة جنائية، فليس من شأن هذا الجمع عدم استقلال كل منهما عن الأخرى، ومن مظاهر هذا الاستقلال أنه لا يجوز للقاضي التأديبي أن يفصل في الجريمة الجنائية ليقيم مخالفة تأديبية على أساسها، وإنما يجب أن يقيم تكييف الجريمة التأديبية المعاقب عليها على جانب إداري صرف بدون التعرض للجريمة

الجنائية وتوفر أركانها القانونية؛ ذلك أن اختصاص القاضي التأديبي ينحصر في تكييف الوقائع المادية المقدمة إليه، سواء من النيابة الإدارية أو جهات التحقيق المختصة تكييفا إدارياً مجرداً ومقصورا على التحقق من قيام المخالفة التأديبية قانونا، تلك المخالفة التي لا تخرج عن الإطار الخارجي للجرائم التأديبية، والتي تقوم بصفة عامة على مخالفة الواجب الوظيفي أو الخروج على مقتضاه أو سلوك مسلك يتنافى مع قدسية الوظيفة العامة.

– أن استقلال نظام التأديب عن النظام الجنائي لا يتمثل في استقلال المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية فحسب، وفي استقلال المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية في الوصف وفي الأركان وفي التكييف القانوني، وإنما يتمثل أيضا في دوران كل نظام للعقاب في فلكه بحيث إن ما يجري في أحد النظامين لا يؤثر في النظام الآخر.

– أن الاستقلال في الإجراءات يعني أن كل ما يجري من تصرفات في النطاق الجنائي من تحريك الدعوى العمومية، أو صدور حكم فيها أو صدور عفو عن الجريمة المحكوم فيها أو عفو عن العقوبة، لا يقيد سلطات التأديب.

– أن المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية ولئن كانت لا تجيز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد الزوجة في جريمة الزنا إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من الزوج أو من وكيله الخاص، وقررت المادة العاشرة من هذا القانون للزوج أن يتنازل عن شكواه في أي وقت، وأن تنقضي الدعوى الجنائية بالتنازل، فإن المادة (١٧) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية تنص على أنه : " إذا أسفر التحقيق عن وجود جريمة جنائية أحالت النيابة الإدارية الأوراق إلى النيابة العامة، وتتولى النيابة العامة التصرف في التحقيق واستيفاءه إذا تراءى لها ذلك"، وقد وردت هذه المادة في الفصل الرابع من القانون، وهو الفصل الخاص بالتصرف في التحقيق، مما يفهم منه غرض المشرع بعدم سلب القضاء التأديبي اختصاصه بالنظر في تأديب الموظف إذا ما أسفر التحقيق عن وجود جريمة جنائية علاوة على المخالفة الإدارية التي ارتكبها والتي تتعلق بسلوكه الوظيفي، تأسيسا على استقلال المخالفة الإدارية ومغايرتها للجريمة الجنائية من حيث الطبيعة والنوع وإجراءات المحاكمة، ومن حيث الجزاءات والعقوبات المقررة لكل منهما وما يترتب عليها من آثار.

– أن المخالفة التأديبية هي تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية، قوامها مخالفة الموظف واجبات وظيفته ومقتضياتها أو كرامتها، في حين أن الجريمة الجنائية هي خروج المتهم عما تنهى عنه القوانين الجنائية أو تأمر به، وعلى هذا الأساس فإن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة الزنا لا يحول دون مساءلة أي من الزوجة أو شريكها تأديبيا إذا كانا

من الموظفين العموميين متى كان في مسلكهما إخلال صارخ بواجبات الوظيفة وظهور بمظهر لا يتفق مع واجبات وقدسية تلك الوظيفة.

– انه لا ينال من ذلك ما نصت عليه المادة الثالثة من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الدولة من تطبيق نصوص قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وما جرى عليه العمل بمحاكم مجلس الدولة من الرجوع في بعض الحالات إلى قانون الإجراءات الجنائية، باعتبار أن القانون التأديبي ينتمي إلى أسرة قانون العقوبات؛ إذ إن هذا الرجوع يكون في حالة واحدة: هي حالة أن يكون الحكم الوارد بهما ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه، أما إذا كان هذا النص لا ينسجم مع طبيعة النظام التأديبي وأهدافه فإنه لا يُؤخذ به<

الخلاصة من كل ما تقدم فإن قيام الزوج بالتنازل عن الشكوى لا يقيد السلطات التأديبية في معاقبة الزوج والشريك إذا كانا من الموظفين العموميين.

المطلب الثالث: أثر التنازل عن الشكوى على الإجراءات الجنائية والتأديبية في الفقه الإسلامي

أولّا: قبل وصولها إلى الحاكم:

إنَّ الحد حق لله تعالى وحقوق لله سبحانه وتعالى لا يجوز فيها العفو والتنازل(١)

والأحاديث الشريفة في الباب كثيرة منها:

قوله صلى لله عليه وسلم: أقيلوا ذوي الهيئات من عثراتهم إلا الحدود (٢)

وقوله عليه الصلاة والسلام: " تعافوا الحدود بينكم فما بلغني من حد فقد وجب(٣)

فهذه الأحاديث تدل على عدم جواز العفو والتنازل عن الحدود إذا بلغت السلطان لأنه يكون معطلا لحدود لله وهذا لا يجوز لأن في تعطيل الحدود إشاعة للفساد وتمكينا للرذيلة وتهوينا للفضيلة، وهي الأسس التي قامت الحدود على حمايتها وصيانتها (٤)

قال الإمام ابن تيمية:" لا يجوز تعطيل الحدً، لا بعفو، ولا بشفاعة، ولا بهبة، ولا غير ذلك(٥)

(١) وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، (١٣/٤).

(٢) أخرجه أبو داوود في: سننه كتاب الحدود باب الحد يشفع فيه ــ رقم ٤٣٧٥ (١٣٣/٤)

(٣) أخرجه أبو داوود في: سننه كتاب الحدود باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ، رقم ٤٣٧٦ (١٣٣/٤)

(٤) جبر محمد فضيلات: سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، دار عمار للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط: ١ (١٤٠٨هـ-١٩٨٧م، (٨/٢)

(٥) تقي الذين أبو العباس ابن تيمية الحراني الحنبلي: السياسة الشرعية، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد – المملكة العربية السعودية، ط:٠١، ١٤١٨هـ، ٥٣.ص

وقد أجمع الفقهاء على عدم جواز العفو بعد الرفع إلى الحاكم أما إذا لم تبلغ الحاكم فقد اتفق الفقهاء على جواز التنازل عن الدعوى (١) كما يستحب الستر مطلقا على مرتكب المعصية الموجبة للحد قبل الرفع إلى الإمام (٢) ، لحديث أبي هريرة: ومن ستر مسلما ستره الله يوم القيامة (٣)

وحديث ابن عباس: من ستر عورة أخيه المسلم، ستر الله عورته يوم القيامة، ومن كشف عورة أخيه كشف الله عورته حتى يفضحه بها في بيته (٤)

ومما يدل على استحبابه أيضا قصة الرجل الذي جاء التي صلى الله عليه وسلم، وقد أصاب حدا فقال:" يا رسول الله، النبي أصبت حدا فأقمه علي، قال: ولم يسأله عنه، قال: وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي صلى الله عليه وسلم، فلما قضى التي صلى الله عليه وسلم الصلاة، قام إليه الرجل فقال: يا رسول الله، إني أصبت حداً، فأقم في كتاب الله، قال: أليس قد صليت معنا، قال: نعم، قال: " فإن الله قد غفر لك ذنبك، أو قال: حدك (٥)

قال المهلب وغيره لما أقر الرجل عند النبي صلى الله عليه وسلم بأنه أصاب حدًا، ولم يبين الحد، ولم يكشفه النبي صلى الله عليه وسلم عنه ولا استفساره صلى الله عليه وسلم فدل على أن الكشف عن الحدود لا يحل فإن الستر أولى. وكأنه صلى الله عليه وسلم رأى أن الكشف عن ذلك ضرب من التجسس المنهي عنه فلذلك أضرب عنه وجعلها شبهة درأ بها الحد، لأنه كان بالمؤمنين رؤوفا رحيما (٦)

فمن خلال ما سبق يمكن القول إن الجريمة المنصوص على حدها إذا بلغت السلطان فلا يصح التنازل عنها أما إذا لم تبلغه فإن للمضرور التنازل عنها وإذا تنازل المدعي عن حقه في دعوى الحد فيترتب عليه سقوط الحد على المدعى عليه قبل الرفع للقاضي. (٧)

ومما تجدر الإشارة إليه في حالة تعدد المجني عليهم، فهل يحق التنازل من طرف شخص واحد، وهل تنازله يسقط الدعوى؟

---

(١) انظر مجد الدين أبو الفضل الحنفي: الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي القاهرة ١٣٥٦ هـ -١٩٣٧م (٤ /١١٤)، القرافي: الفروق، (٤ /٢٠٥)، الشيرازي: المهذب، (٣/٣٧٤)، ابن قدامة: المغني، (١٣٩/٩)

(٢) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني: نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط: ١، ١٤١٣هـ- ١٩٩٣م، ١٢٨/٧.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، باب لا يظلم المسلم المسلم، رقم ٢٤٤٢ ، ٣/ ١٢٨

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه ، كتاب الحدود باب الستر على المؤمن ، رقم ٢٥٤٦ (٨٥٠/٢)

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب باب اذا أقرأ ولم يبين هل للإمام أن يستر عليه ، رقم ٦٨٢ (١٦٦/٨)

(٦) ابن بطال: شرح صحيح البخاري، (٤٤٤/٨)

(٧) أبو محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي: مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي، ص٣٨٨.

اتفق الفقهاء على جواز إسقاطً الحد من طرف المستحق، لكنهم اختلفوا في إسقاط بعض المستحقين له في حالة اشتراكهم على أقوال (١)

القول الأول: أن الحد يسقط بعفو البعض.

القول الثاني: أنه لا يسقط منه شيء، ويستقل من لم يعف بطلب تمام الحد واستيفائه.

والقول الثالث: أنه يسقط بعفو العافي مقدار حقه، ويبقى مقدار حصص الذين لم يعفو، وإن اقتضت القسمة تكسيرا، أكمل الكسر في حكم الإسقاط تغليباً لموجب العفو.

ثانياً: بعد وصولها إلى الحاكم:

أجاز الفقهاء التنازل عن دعوى الحد قبل وصولها إلى السلطان (٢) ، أما بعده فقد أجمع الفقهاء على تحريم قبول الشفاعة في حدود الله بعد أن تبلغ الحاكم اتفقوا على عدم مشروعية العفو عن الحدود بعد البلوغ إلى السلطان، وذلك لما في هذه الجرائم من اعتداء على حق الله – عز وجل، وأنه لهذا المعنى تولى سبحانه بيان العقاب في كتابه الحكيم، أو على لسان رسوله الأمين، لذا لا يجوز للإمام العفو عن جرائم الحدود وعقوبتها متى ثبت عند الإمام ما يوجبها، فيجب على الإمام تنفيذها، ولا يجوز تعطيلها، أو تعديل العقوبة فيها، وكذلك لا يجوز للمجني عليه الخاص العفو، ولا أثر له في دعاوى الحدود بعد ثبوتها عند الإمام. (٣)

لقول النبي صلى الله عليه وسلم: " من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله(٤)

وقوله صلى الله عليه وسلم أيضاً: حداً يعمل به في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحا (٥)

وقد أنكر النبي صلى الله عليه وسلم على من شفع في حد ونهاه عن ذلك، قالت عائشة: «كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده، فأمر التي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها، فأتى أهلها أسامة بن زيد، فكلموه، فكلم النبي صلى الله عليه وسلم فيها، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: يا أسامة لا أراك تشفع في حد من حدود الله عز وجل، ثم قام النبي صلى الله عليه وسلم خطيباً، فقال: إنما هلك من كان قبلكم بأنه إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم

---

(١) عبد الملك بن محمد الجويني: نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط ١٤٢٨هـ٢٠٠٧م، (٢١٤/١٧).

(٢) انظر محمد صديق البخاري، الروضة الندية (ومعها: التعليقات الرضية على الروضة الندية)،تعليق العلامة المحدث الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، تحقيق:علي بن حسن بن علي بن عبد الحميد الحلبي الأثري، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، دار ابن عفّان للنشر والتوزيع، القاهرة – جمهورية مصر العربية، ط: ١، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣م،(٣ /٢٧٧)

(٣) بدائع الصنائع، ج٨ ص٣٣ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٣ ، ص٢٩٧ مغني المحتاج ، ج٢ ، ص٧ المغنى والشرح الكبير، ج٨، ص٤٥٩، الأحكام السلطانية للماوردي، ص٢٣٦، الأحكام السلطانية لأبي يعلي، ص.٢٨٢

(٤) أخرجه أبو داود في سننه، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا ، بيروت كتاب الاقضية ، باب فيمن يعين على الخصومة رقم ٣٥٩٧ ، (٣٠٥/٣)

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه ، كتاب الحدود ، باب إقامة الحدود ، رقم ٢٥٣٨ ، حسنه الالباني (٨٤٨/٢)

الضعيف قطعوه، والذي نفسي بيده، لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها، فقطع يد المخزومية . ([1])

ومناسبة الحديث قيلت في السرقة ولكن كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أتشفع في حد من حدود الله "وهو نهى عن الشفاعة إذا بلغ الأمر السلطان.

قال ابن حجر رحمه الله: فيه منع الشفاعة في الحدود إذا انتهى ذلك إلى أولى الأمر ([2]) وممن قال بتحريم الشفاعة أيضا الزبير بن العوام وقال: إذا بلغ إلى الإمام فلا عفا الله عنه إن عفا([3]) والشفاعة هي التماس العفو أو التخفيف من العقوبة على الغير ([4]) ، ومن المعروف أن الشفاعة لا تكون إلا بعد رفع الأمر إلى الحاكم والحدود من حقوق الله التي لا يجوز التنازل عنها بعد الرفع إلى الحاكم؟ فإذا كان مجرد التماس العفو أو التخفيف من العقوبة غير جائز فمن باب أولى التنازل عنها كلية بعد أن تبلغ الحاكم.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب المناقب رقم ٣٧٣٣ ، (٢٣/٥)

(٢) أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي : فتح الباري شرح صحيح البخاري ، دار المعرفة بيروت ١٣٧٩ ، ج١٢ ، ص٩٥

(٣) ابن الهمام : فتح القدير ٢١٢/٥

(٤) محمد رواس قلجعي ، حامد صادق الفنيبي : معجم لغة الفقهاء ، ص٢٦٤

الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة:

في نهاية هذا البحث أود ذكر أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها:

وتتمثل نتائج البحث في بيان أوجه الاتفاق وأوجه الاختلاف بين القوانيين الوضعية والفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية بعضها ببعض فيما يتعلق بالشكوى والتنازل عنها فيما يلي:

أ) أوجه الاتفاق وأوجه الاختلاف بين القوانيين الوضعية والفقه الإسلامي

- **أوجه الاتفاق :**

١) بينت الدراسة اتفاق القانون الجنائي الوضعي والفقه الإسلامي فيما يتعلق بتحديد الجهات التي يجوز أن يقدم إليها المتنازل وبالتالي فإن التوزيع العصري للقضاء بتوزيعه على هيئات مستقلة متخصصة باستحداث سلطات لقبول الشكاوى والتحقيق والاتهام فضلا عن سلطة الحكم لكفالة سلطة القضاء وحيادتيه وعدالته يتفق تمام مع مبادئ الشريعة الإسلامية.

٢) بينت الدراسة اتفاق القانون الجنائي الوضعي والفقه الإسلامي في الحكمة من التنازل عن الشكوى وهو حماية مصالح المجني عليه وتقدير مدى ملائمة السير في إجراءات الدعوى من عدمه بما يحقق مصلحته، وأنه يعبر المجني عليه عن إرادته في عدم السير في إجراءات الدعوى الجنائية، ولا يستلزم قبول الجاني أو رضائه.

٣) بينت الدراسة اتفاق القانون الجنائي الوضعي والفقه الإسلامي في ثبوت حق التنازل عن الشكوى للمجني عليه بحسب الأصل وذلك في حالة اكتمال أهليته.

٤) بينت الدراسة اتفاق القانون الجنائي الوضعي والفقه الإسلامي في عدم تأثير قيام الزوج بالتنازل عن الشكوى بتقييد السلطات التأديبية في معاقبة الزوج والشريك إذا كانا من الموظفين العموميين.

- **لأوجه الاختلاف :**

١) في القانون الوضعي ينتقل حق التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا إلى الورثة مراعاة لمصلحة الأولاد ويترتب على هذا التنازل انقضاء الدعوى الجنائية ، وهذا النص مخالف للشريعة الإسلامية والتي تجعل من الزنا جريمة تقع على حق الله تعالى الخالص وهي تنشئ جريمة عامة لا يجوز التنازل عنها فإذا كان تنازل الزوج لا يجوز فعدم جواز تنازل أحد الأولاد يكون من باب أولى.

٢) يختلفان ايضاً في نهاية الوقت الذي يجوز فيه للمجني عليه إنهاء الخصومة الجنائية بالتنازل ففي القانون الوضعي أجازت أغلب القوانيين للمجني عليه أن ينهي الخصومة فيها في أي وقت حتى بعد صدور حكم بات في الدعوى أما الفقه الإسلامي فلا يجيز ذلك طالما وصلت الجريمة إلى الحاكم.

٣) دعوى الزنا في الفقه الإسلامي لا يجوز التنازل عنها مطلقا على اعتبار أن هذه الجريمة واقعة على حق الله تعالى الذي ليس لأحد إسقاطه، بينما أجازت القوانين الوضعية للزوج أو الزوجة التنازل عن الشكوى وذلك على اعتبار أن الجريمة وقعت على شرفه وسمعته.

٤) أن موقف الشريعة الإسلامية من جريمة الزنا جاء رادعاً ومحققا للمصلحة العامة ومحافظا على الأعراض والأنساب، فالنظام الجنائي الإسلامي هو الوحيد الذي عاقب على الزنا مجردا من أي اعتبار آخر، كما أوجبت الشريعة إقامة حد الزنا ولم تجز العفو عنه حماية لحق الله تعالى

ب: **أ) أوجه الاتفاق وأوجه الاختلاف بين القوانيين الوضعية بعضها ببعض:**

- أثبتت الدراسة عدم تقيد النيابة الإدارية في رفع الدعوى التأديبية وتحريكها على شكوى أو تنازل في ضوء عدم وجود نص قانوني يقيدها في ذلك.
- أثبتت الدراسة ان المجني عليه يستطيع التنازل عن شكواه في الجريمة الجنائية حتى ولو أصبح الحكم نهائي بات حائز الامر المقضي في جريمة الزنا.
- أن الجنائي لا يوقف التأديبي في فرنسا والجزائر، إذ تملك السلطة التأديبية تقرير وقف أو الاستمرار بالإجراءات التأديبية حسبا تراه مناسبا. ولكن تقتضي مصلحة الإدارة في كثير من الأحيان وقف الإجراءات التأديبية لحين صدور أما الوضع في الأردن هو أن الدعوى الجنائية تؤثر على الإجراءات التأديبية، وأن لها أثراً موقف حيث يتبنى نظاما الخدمة المدنية في الأردن قاعدة أصولية مماثلة لتلك القاعدة القاضية بأن الجنائي يعقل المدني، وبذا يعقل الجنائي التأديبي ، وفي مصر فإنه وعلى الرغم من أن الجريمة التأدبية تستقل عن الجريمة الجنائية إلا ان هذا الاستقلال لم يحل دون تقيد السلطات التأديبية بما ورد في الحكم الجنائي أو نفاه من أفعال تشكل بنفس الوقت جريمة جنائية وجريمة تأديبية ، إلا أنه يشترط لتطبيق هذا القيد أن يكون الحكم الجنائي سابقاً على الحكم التأديبي فإذا لم يصبح الفصل في الدعوى التأديبية نهائياً قبل حيازة الحكم الجنائي لقوة الأمر المقضي به، لعدم

صدور القرار أو الحكم التأديبي أصلاً أو صدوره، إلا أنه لم يصبح حكماً نهائياً بعد،فإن الحكم الجنائي في هذه الحالة سيقيد سلطات التأديب

- أن القوانيين والتشريعات المختلفة لم تحدد طريقة تقديم التنازل أو شكله، وبالتالي يمكن أن يقدم شفهيا أو كتابيا لقاضي التحقيق أو النيابة العامة إلى ضابط الشرطة القضائية
- لم تتطرق التشريعات الى مساله امكانيه صدور تنازل أو عفو من الزوج المجني عليه في حال فك الرابطة الزوجية
- أن المشرع المصري قد تطرق القانون المصري الى الكثير من النقاط لا نظير لها عند التشريعات الأخرى من ذلك التنازل الضمني عن الشكوى برضا معاشره الزوج الزاني

ثالثاً: التوصيات

١) أن معالجة القانون المصري لجريمة الزنا، سواء من حيث تجريمها ومن حيث العقاب عليها يشوبها عدم المساواة في الحالات المتماثلة فتجريم الزنا والعقاب عليه بوضعه الحالي في القانون المصري يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي لم تفرق بين زنا الزوجة وزنا الزوج، ولم يشترط أن يكون الأخير فى منزل الزوجية أو إعطاء الزوجة الزانية ذريعة لإفلاتها من العقاب، بدعوى سبق زوجها لجريمة الزنا أو رضاؤه السابق بارتكابها لهذه الجريمة الشنعاء كما هو الحال في قانوننا المصري.

٢) نناشد المشرع المصري والكويتي بتعديل نص المادة ٢٧٤ عقوبات بحيث يشمل حق الزوجة المجني عليها في إيقاف تنفيذ الحكم النهائي الصادر على زوجها في جريمة الزنا إذا رضيت بمعاشرة زوجها من جديد، انطلاقا من ذات العلة التي دعت إلى تقرير هذا الحق للزوج حفاظا على مصلحة الأسرة والأولاد.