



جامعة محمد خيضر - بسكرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق
تخصص القانون الجنائي

إشراف الأستاذة الدكتورة.
حسينة شرون

من إعداد الطالب.
بلقاسم سويقات

نوقشت يوم: 15 ديسمبر 2019

من طرف اللجنة المكونة من السادة الأساتذة:

| الاسم واللقب | الرتبة | المؤسسة | الصفة |
|------------------|-------------------|---------------|--------------|
| عبد الجليل مفتاح | أستاذ | جامعة بسكرة | رئيسا |
| حسينة شرون | أستاذ | جامعة بسكرة | مشرفا ومقررا |
| رقية عواشيرية | أستاذ | جامعة باتنة 1 | مناقشا |
| نبيل قرقرور | أستاذ محاضر " أ " | جامعة سطيف 2 | مناقشا |
| عزيزة شبري | أستاذ محاضر " أ " | جامعة بسكرة | مناقشا |
| وفاء دريدي | أستاذ محاضر " أ " | جامعة باتنة 1 | مناقشا |

السنة الجامعية: 2020/2019



جامعة محمد خيضر - بسكرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق
تخصص القانون الجنائي

إشراف الأستاذة الدكتورة.
حسينة شرون

من إعداد الطالب.
بلقاسم سويقات

نوقشت يوم: 15 ديسمبر 2019

من طرف اللجنة المكونة من السادة الأساتذة:

| الاسم واللقب | الرتبة | المؤسسة | الصفة |
|------------------|-------------------|---------------|--------------|
| عبد الجليل مفتاح | أستاذ | جامعة بسكرة | رئيسا |
| حسينة شرون | أستاذ | جامعة بسكرة | مشرفا ومقررا |
| رقية عواشرية | أستاذ | جامعة باتنة 1 | مناقشا |
| نبيل قرقرور | أستاذ محاضر " أ " | جامعة سطيف 2 | مناقشا |
| عزيزة شبري | أستاذ محاضر " أ " | جامعة بسكرة | مناقشا |
| وفاء دريدي | أستاذ محاضر " أ " | جامعة باتنة 1 | مناقشا |

السنة الجامعية: 2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

إلى روح والدي الذي افتقدته وأنا في مقتبل العمر.

إلى روح والدتي التي افتقدتها وأنا أخوض غمار هذا البحث.

رحمهما الله وأسكنهما الفردوس الأعلى.

إلى من قصرت في حقهم وشغلت عنهم كثيرا، طيلة فترة البحث

زوجتي الكريمة وأبنائي الأعزاء.

إلى أخي وسندي في هذه الحياة أخي إسماعيل.

إلى كل من علمني حرفا عبر كل المراحل التعليمية.

إلى كل من أحبني ودعا لي بالخير.

إليكم جميعا أهدي هذا البحث.

كلمة شكر وعرفان

عملاً بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:

" من لم يشكر الناس لم يشكر الله".

أتقدم بشكري وامتناني للأستاذة الدكتورة "حسينة شرون" على قبول
تحمل مشقة الإشراف على هذا البحث، وسعة صدرها وصبرها طيلة
هذه المدة.

ومن خلالها إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرين الذين أتحنوني
بتوجيهاتهم وتصويباتهم لهذا العمل.

وإلى أساتذتي وزملائي بجامعة قاصدي مرباح بورقلة، وعلى رأسهم
الأستاذ الدكتور: بوحنية قوي عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية
والأستاذ الدكتور: الأخضرى نصر الدين.

كما لا أنسى الدكتور: عماد محمد على من جامعة القاهرة بجمهورية
مصر العربية على حسن الاستقبال والمعاملة الطيبة.

كما أتقدم بشكري الجزيل إلى كل الأطقم الإدارية والبيداغوجية
بجامعة محمد خيضر بسكرة، على حسن المعاملة والتوجيه.

قائمة المختصرات

أولاً: المختصرات باللغة العربية.

- 1- ج ر: الجريدة الرسمية.
- 2- د. د. ن: (دون دار نشر)
- 3- د. ذ. ب. ن: (دون ذكر بلد النشر)
- 4- د. س. ن: (دون سنة نشر)
- 5- ص: صفحة.
- 6- غ ج م: غرفة الجناح والمخالفات بالمحكمة العليا.
- 7- ق إ ج ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
- 8- ق إ ج م: قانون الإجراءات الجزائية المصري.
- 10- ق إ ج ف: قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.
- 11- ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري.
- 12- ق ع ف: قانون العقوبات الفرنسي.
- 13- ق إ م إ ج: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
- 14- ق ت س: قانون تنظيم السجون.
- 15- ق ج ج: قانون الجمارك الجزائري.

ثانياً: المختصرات باللغة الفرنسية.

- 1- Bull crim: bulletin des arrêts criminels de la cour de cassation française
- 2- Crim: Arrêts de la chambre criminelle de la cour de cassation française.
- 3- D: Dalloz.
- 4- Ed: Edition.
- 5- J. C. P: juris- Classeur Périodique.
- 6- J.O.F: Journal officielle française.
- 7- L. G.D.J: librairie générale de droit et de jurisprudence.
- 8- Op. cit: Ouvrage précédemment cité.
- 9- P: Page.
- 10- Rev. dr. Pén. Crim: Revue de droit pénal et de criminologie.
- 11- Rev. int. dr. pén: Revue internationale de droit pénal.
- 12- Rev. pén. dr. pén: Revue pénitentiaire et de droit pénal.
- 13- Rev. sc. crim: Revue de science criminelle et de droit pénal comparé.

مقدمة

يقوم المجتمع على أساس اشتراك مجموعة من الأفراد في معيشة واحدة وتضمهم بيئة واحدة مما يؤدي حتما إلى وجود علاقات متبادلة فيما بينهم، وتكون قوة هذا المجتمع أو ضعفه تبعاً لقوة تماسك وترابط هذه العلاقات أو تنافرها وتعارضها، فكان من الضروري التفكير في كيفية تنظيم علاقات الأفراد حفاظاً على استقرار المجتمع وصوناً لحقوق وأفراد.

ولم تكن الجريمة ظاهرة جديدة، وإنما هي قديمة قدم وجود الإنسان، فأول جريمة حدثت في تاريخ البشرية هي قتل قابيل لأخيه هابيل، لذلك فإن الشرائع السماوية كانت أول من جرم الأفعال الضارة بالمجتمع ورتب عليها عقوبات شديدة لحماية المجتمع من الانحلال وحفاظاً للحقوق الطبيعية للأفراد.

وفي حقيقة الأمر لم ينشأ العقاب بصورته الحديثة إلا مع ظهور الجماعة الإنسانية المنظمة وتطور معنى السلطة في الجماعة، فقد عرفت الجماعة العقوبة في صورة مقابلة الشر بشر مثله، فأصبحت بذلك صورة لشهوة الانتقام الفردي التي تتولد لدى المجني عليه من جراء الاعتداء الذي وقع عليه، مروراً بسلطة العشيرة التي عملت على القصاص من الجاني قصاصاً يعادل في نوعه ومقداره جسامه الجريمة التي اقترفها.

وقد كان للجهود التي بذلها العديد من الفلاسفة والمفكرين في مجال الإصلاح العقابي أمثال "هوبز" (1588-1679) و"لوك" (1632-1704) و"مونتسكيو" (1755-1686) و"روسو" (1712-1778) و"بيكاريا" (1738-1794)، أثرها المباشر في التمهيد لقيام الثورة الفرنسية، حيث عرفت الجريمة تطوراً كبيراً وقفزة نوعية في القانون الجنائي، وأصبحت الأفعال المجرمة محددة سلفاً كما حددت العقوبات المقررة لها وتقرر أن تتولى الدولة حق العقاب نيابة عن المجتمع ودفاعاً عن حقوق أفراد.

وبهذا تدخلت الدولة تدخلاً مباشراً في محاربة الجريمة وحماية مصالح الأفراد وحقوقهم داخل المجتمع، ولم يكن هذا التدخل قاصراً على الجرائم الماسة بالدولة بل تعداه للجرائم الواقعة على الأفراد كذلك حيث أخذت الدولة في مضاعفة استعمال آلتها العقابية، سواء من حيث تجريم كل فعل ترى فيه وصف الجريمة، أو من حيث متابعة المخالفين حرصاً منها بأن يلقي كل شخص تثبت إدانته العقوبة المقررة عن الفعل الاجرامي الذي ارتكبه.

فمجرد وقوع الجريمة تنشأ رابطة قانونية بين النيابة العامة ممثلة للمجتمع ومرتكب الفعل المجرم قانونا، سواء كان في هذا الفعل اعتداء على الدولة أو على أحد أفراد المجتمع، وتتمثل هذه الرابطة في تقرير حق الدولة في العقاب، ووسيلتها في ذلك هي تحريك الدعوى العمومية.

ومن المعلوم أن النيابة العامة تحرك الدعوى العمومية وتباشرها نيابة عن المجتمع، وتهدف من ورائها التوصل إلى حكم قضائي يكون عنوانا للحقيقة سواء كان بالإدانة أو البراءة، فقد نصت المادة 29 ق إ ج ج على أنه: "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون..."، وبالتالي لا يجوز للنيابة العامة التنازل عن الدعوى العمومية أو الرجوع عنها أو تركها.

وإذا كان هدف الدولة من كل هذا هو تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، وبالتالي الحد من الجرائم، إلا أن هذا الهدف لم يتم بلوغه، فبالرغم من تطور وسائل العقاب إلا أن الظاهرة الإجرامية في تطور وتزايد رهيب، نجم عنه إفراط المشرع في استخدام السلاح العقابي في مواجهة هذه الظاهرة الأمر الذي أدى بدوره إلى زيادة عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم الجنائية، حتى أصبحت مسألة الفصل في القضايا الجنائية في مدة معقولة أمرا يصعب تحقيقه.

وقد عُدت ظاهرة التضخم العقابي أحد أهم الأسباب التي أدت إلى ظهور ما يسمى بأزمة العدالة الجنائية، فالزيادة الرهيبة في عدد القضايا الجنائية، وقلة عدد القضاة وعدم تخصصهم أحيانا، كادت أن تشل مرفق العدالة، وأصبح القضاء معذورا إذا لم يحقق العدالة المنشودة أمام العدد الهائل من القضايا فالطاقة البشرية محدودة بطبيعتها.

مما أدى بالفقه والتشريع إلى البحث عن وسائل أخرى من شأنها الحد أو التقليل على الأقل من حدة هذه الأزمة التي مست العدالة الجنائية في الصميم، فظهرت أفكار حديثة تحاول إعادة الفاعلية وحتى المصدقية للقضاء الجنائي، أبرزها الحد من التجريم والحد من العقاب، عن طريق رفع صفة التجريم عن بعض الجرائم البسيطة وإباحة بعض الأفعال، وكذا المعالجة غير القضائية للمنازعات الجنائية التي تتسم بقلة خطورتها، وذلك بإقرار بعض الأنظمة كالمصالحة الجزائية والصفح والوساطة.

والظاهر أن قيمة الدعوى العمومية قد بدأت تضعف أمام الاتجاهات الحديثة في السياسة العقابية أمام بروز دور المجني عليه الذي أصبح أهم المحاور التي ترتكز عليه السياسة الجنائية الحديثة

هذا كله من أجل التخلص من مشكلة تكديس القضايا المطروحة، وتخفيف الضغط على المحاكم ومن أجل الوصول إلى الفصل في القضايا في مدة معقولة.

وفي ظل هذا التطور لم يُعد هدف العدالة الجنائية الأول هو العقاب، بل أصبح إصلاح العلاقة بين المتهم والمجني عليه هدفا مهما، مما جعل تحقيق العدالة الجنائية من خلال تعويض المجني عليه أقرب منه من خلال تسليط العقاب على الجاني.

لهذا أجاز المشرع في طائفة محددة من الجرائم لأطراف الدعوى العمومية، قصد الحيلولة دون تعرض المتهم لمخاطر المحاكمة الجنائية وتجنبيه التعرض للعقوبات الجنائية، ومن أجل تبسيط إجراءات التقاضي، وحلا لمشكلة طول وبطء الإجراءات، أن يتم الاتفاق على إنهاء هذه الإجراءات دون محاكمة.

وبهذا تمثل العدالة التصالحية رد فعل متطور تجاه الجريمة، يهدف إلى الموازنة بين احتياجات المجتمع والمجني عليه والجاني، لذلك فهي تسعى إلى منحهم إمكانية المشاركة والتواصل فيما بينهم للوصول إلى حل ودي يحظى برضا الجميع.

وقد كان المشرع الفرنسي سباقا في تبنيه لنظم العدالة التصالحية الساعية إلى تبسيط إجراءات التقاضي وتفعيل العدالة، من خلال إقراره للوساطة الجزائية، والتسوية الجنائية، والأمر الجنائي ونظام المثول على أساس الاعتراف، فقد عرفت فرنسا الصلح الجنائي بمعناه الفني في القرن الثامن عشر بصدور قانون الجمارك، ثم اتسع نطاق تطبيقه ليشمل طوائف أخرى من الجرائم كالجرائم الضريبية وجرائم الغابات والصيد كما طبق المشرع الفرنسي الصلح على المخالفات التي تقع في مجال المرور، ويعتبر قانون موأمة العدالة رقم 204-2004 الصادر في 09 مارس 2004¹ أهم القوانين الصادرة في هذا المجال.

وكان المشرع المصري من السباقيين في الاقتداء بالمشرع الفرنسي في تبنيه لنظام العدالة التصالحية في المسائل الجزائية، حيث نص على الصلح لأول مرة في قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة 1883، وتوالى النص على الصلح في قوانين تحقيق الجنايات الصادر عام 1904 وتحقيق الجنايات

¹ - Loi N°2004-204 du 09 Mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, J.O. N°59 du 10 Mars 2004.

المختلط الصادر عام 1937 والقانون رقم 150 لسنة 1950¹، إلا أنه تم إلغاء المادتين 19 و20 المتعلقتين بالصلح بموجب القانون رقم 252 لسنة 1953 ثم عاد المشرع المصري لإقرار الصلح بموجب التعديل الصادر بالقانون رقم 174 لسنة 1998² في المادتين 18 مكرر و18 مكرر(أ)، بالإضافة إلى بعض التشريعات الخاصة.

أما في الجزائر فقد استمر العمل بالقوانين الفرنسية بعد الاستقلال إلى غاية 17/06/1975 حيث تضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 08 جوان 1966³ المصالحة كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، في حين أجاز قانون المالية لسنة 1970⁴ المصالحة في جرائم الصرف، إلا أنه ومع التوجه الاشتراكي، ألغيت المصالحة الجزائية بموجب الأمر رقم 46/75 الصادر بتاريخ 17/06/1975⁵ المعدل لقانون الإجراءات الجزائية.

وبصدور القانون رقم 05/86 المؤرخ في 04/03/1986⁶ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، أجاز المشرع الجزائري مرة أخرى المصالحة وجعلها سببا لانقضاء الدعوى العمومية، وتلاه في الصدور بعض القوانين الخاصة التي تجيز المصالحة كقانون الجمارك، وقانون المنافسة والأسعار الذي حل محله فيما بعد القانون المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما صدر القانون

¹ - القانون رقم: 150 لسنة 1950 المؤرخ في: 03/09/1950 المتضمن إصدار قانون الإجراءات الجنائية، الوقائع المصرية العدد 90 المؤرخة في 15/10/1951.

² - القانون رقم: 174 لسنة 1998 المؤرخ في: 20/12/1998 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجنائية، ج ر، عدد 51 مكرر، مؤرخة في: 20/12/1998.

³ - الأمر رقم: 155/66 المؤرخ في: 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 48 صادرة تاريخ 10/06/1966.

⁴ - القانون رقم: 107/69 المؤرخ في: 31/12/1969 المتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر، عدد 110 صادرة بتاريخ 31/12/1969.

⁵ - الأمر رقم: 46/75 المؤرخ في: 17/06/1975 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 53 صادرة تاريخ 04/07/1975.

⁶ - القانون رقم: 05/86 المؤرخ في: 04/03/1986 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر، عدد 10 صادرة تاريخ 05/03/1986.

المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج إلى جانب بعض النصوص التنظيمية الأخرى.

كما تبني المشرع الجزائري نظام صفح الضحية إثر تعديل ق ع ج بالقانونين رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006¹، وكذا القانون رقم 19/15 المؤرخ في 30/12/2015²، وقد كان ذلك بمثابة الإقرار الحقيقي للمصالحة الجزائية في مجال الجرائم ضد الأشخاص، وهو ما يعتبر طفرة نوعية للتشريع الجزائري في مجال المصالحة الجزائية، إلا أنه يعاب على المشرع الجزائري تأخره غير المبرر في إقراره للوساطة الجزائية، وذلك حينما قام بتعديل ق إ ج ج بموجب الأمر رقم 2/15 المؤرخ في 23/07/2015³ واعتبرها سببا خاصا لانقضاء الدعوى العمومية، كما نص على الوساطة عند إقراره ولأول مرة للقانون المتعلق بحماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 15/07/2015⁴.

إن هذه الآليات أو الوسائل تمثل تحولا جوهريا في إدارة الخصومة الجنائية تحولا من وسائل عقابية إلى وسائل أخرى بديلة عن الدعوى العمومية، أو بعبارة أخرى فإن هذه الوسائل تمثل مظهرا من مظاهر تحول العدالة التقليدية إلى عدالة رضائية تصالحيه، فهي تمثل خروجاً على فلسفة طالما حصرت الجزاء الجنائي في العقوبة السالبة للحرية، واعتبرت المحاكمة وفقا لقواعد الإجراءات الجزائية هي الوسيلة الفضلى لاقتضاء حق العقاب.

فقد استطاعت العدالة التصالحية إلى حد كبير التغلب على مسببات أزمة العدالة الجنائية التقليدية، من خلال تبسيط الإجراءات الجزائية، وإنهاء المتابعات الجزائية بغير حكم قضائي، مما أدى إلى ارتياح واطمئنان أطراف الدعوى، فحصل المجني عليه على تعويض يرضيه، وعدم تعرض الجاني لحكم قضائي يدينه، من شأنه أن يضمن الشعور العام بالاطمئنان وأن يعم الأمن والاستقرار في المجتمع.

¹ - القانون رقم: 23/06 المؤرخ في: 20/12/2006 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر، عدد 84، صادرة تاريخ 24/12/2006.

² - القانون رقم: 19/15 المؤرخ في: 30/12/2015 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر، عدد 71، صادرة تاريخ 30/12/2015.

³ - الأمر رقم: 02/15 المؤرخ في: 23/07/2015 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 41 صادرة تاريخ 29/07/2015.

⁴ - القانون رقم: 12/15 المؤرخ في: 15/07/2015 يتعلق بحماية الطفل، ج ر، عدد 39، صادرة تاريخ 19/07/2015.

والجدير بالذكر أن الشريعة الإسلامية شريعة خالدة، صالحة لكل زمان ومكان بما احتوته من مبادئ وقواعد عامة ونصوص مرنة، كان لها السبق في تبني الصلح والمصالحة منذ أزيد من أربعة عشر قرنا، في حين نرى ونسمع بعض الأصوات في زماننا هذا ترمي الشريعة الإسلامية بـهتاناً وعدواناً بالقسوة والجمود وعدم الإنسانية.

وخير دليل على ذلك أن للشريعة الإسلامية قواعد ومبادئ عامة ومرنة، أثبتت صلاحيتها لكل زمان ومكان، حيث أجازت الصلح في بعض الجرائم الخطيرة مثل جريمة القتل ناهيك عن الجرائم الأقل خطورة، وقد ذكرت كلمة الصلح في القرآن الكريم في العديد من الآيات، ناهيك عن الأحاديث النبوية الكثيرة التي ما فتئت تحث على الصلح وتحض عليه، وتعدُّ من يسعى بالصلح بين الناس بالأجر العظيم.

إن هذا البحث يهدف إلى دراسة التطورات التي شهدتها الدعوى العمومية، فبعدما كان العقاب حقا للدولة عن طريق تحريك الدعوى العمومية التي لا يحق للنيابة العامة التنازل عنها، أصبح لأطراف النزاع دور هام في سير الدعوى العمومية وإنهائها.

فالمشعر الجزائري ما فتئ يقنفي أثر المشعر الفرنسي في إقراره لنظم إجرائية بديلة عن الدعوى العمومية، كان آخرها إقرار المشعر الجنائي الجزائري لنظام الوساطة الجزائية، وهو ما يبين نية المشعر في مواكبة هذه التطورات ومكافحة الظاهرة الإجرامية، لما لنظم العدالة التصالحية من خصائص يرشدها البعض لأن تكون هي الأصل، وتصبح الإجراءات الجزائية التقليدية هي الاستثناء.

ونهدف من خلال هذه الدراسة إلى الإلمام بجميع صور العدالة التصالحية في التشريع الجزائري والمقارن وكيفية تطبيقها، وبيان دورها في إقامة العدل وتجاوز مسببات أزمة العدالة الجنائية وإبراز دور المجني عليه والجاني في الدعوى العمومية، وأثر ذلك على المجتمع.

فقد تزايدت الدعوات المنادية بإعطاء المجني عليه دورا مهما في السياسة الجنائية المعاصرة حتى يصبح طرفا أساسيا في العدالة الجنائية، مما ساهم في تطور العدالة الجنائية التي تتحقق برضا الأطراف أو من خلال التفاوض.

ومن المعلوم أن العدالة التصالحية بصورها المختلفة جاءت لتحقيق مزايا عديدة، من خلال وقف سير الدعوى العمومية واللجوء إلى الطرق الودية في حل النزاعات، فلا يُعرض على القضاء إلا القضايا

الهامة التي من الضرورة إصدار حكم قضائي بشأنها، مما يؤدي بالخصوص إلى التخفيف عن كاهل القضاء من حجم القضايا قليلة الخطورة المعروضة عليه، فلقد لاقت فكرة التخفيف عن قضاء الحكم اهتمام بعض المؤتمرات العلمية، ومن بينها مؤتمر القاهرة الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد في الفترة من 01 إلى 07 أكتوبر 1984 والذي كان من بين توصياته " أن يتم تطبيق نظام التسوية عندما لا يكون للمجتمع مصلحة في رفع الدعوى إلى القضاء"، كما أوصى مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين -المنعقد بفيينا عاصمة النمسا في الفترة من 10 إلى 17 أبريل سنة 2000- صراحة على ضرورة نهج وسائل العدالة التصالحية التي تستهدف الحد من الإجرام، وذلك بتشجيع الدول على صياغة سياسات وإجراءات للعدالة التصالحية تحترم حقوق ومصالح الضحايا والجناة والمجتمع.

وعليه يكتسي هذا البحث أهمية كبيرة من حيث تناوله للمبادئ العامة للعدالة الجنائية التصالحية وأهم تطبيقاتها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مما يفيد العاملين في مجال القضاء والباحثين على حد سواء.

تكمن أهم أسباب ودوافع اختيار موضوع العدالة التصالحية في المسائل الجنائية في حادثة الموضوع، الشيء الذي حفزني لخوض غمار البحث في هذا المجال لعلمي أقدم إضافة علمية يستفيد منها أصحاب الاختصاص والطلبة الباحثين.

كما أن هذا الموضوع جدير بالدراسة، لأنه يفتح المجال لمعرفة أسباب عجز العدالة الجنائية التقليدية، والوسائل أو الآليات التي أوجدها المشرع الجنائي لتخطي هذه الأسباب، فقد شهدت السياسة الجنائية تحولا جذريا من عدالة عقابية نحو عدالة تصالحية، من خلال تفعيل دور المجني عليه في الخصومة الجنائية، والتركيز على علاقته بالمتهم وتنمية روح التصالح بينهما.

ولعل أول عقبة واجهت الباحث في هذه الدراسة هو قلة المراجع المتخصصة التي تناولت صور العدالة التصالحية في التشريع الجزائري، حيث لم نتمكن من الحصول سوى على ما يلي:

- المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، لمؤلفه: أحسن بوسقيعة والذي يتبين من عنوانه التركيز على العدالة التصالحية عندما تكون الإدارة طرفا في الخصومة الجنائية.

- نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، للباحث: جيلالي عبد الحق وهو عبارة عن أطروحة دكتوراه، حيث حاول من خلالها التعرض بالوصف والتحليل للإطار القانوني والإجرائي للمصالحة الجزائية في التشريع الجزائري.

- وبالإضافة إلى الباحثين السابقين نجد من الدراسات السابقة التي تم الاعتماد عليها في بعض فصول هذا البحث، كتاب الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، للكاتبة: ليلي قايد، و قد اقتصر هذا الكتاب على الصلح في الجرائم الواقعة على الأفراد دون غيرها من الجرائم.

أما العقبة الثانية فتتمثل في تعدد صور وآليات تحقيق العدالة التصالحية في المادة الجزائية وكل آلية تصلح لوحدها لأن تكون موضوعا لأطروحة دكتوراه، فكان من الصعوبة بمكان تحقيق التوازن الشكلي والموضوعي للبحث، مما اضطرني إلى التخلي عن إدراج بعض الصور وذكر بعض النقاط التي قد يراها البعض مهمة في البحث.

إن العدالة التصالحية قد ظهرت للوجود بعد أزمة خانقة حلت بالعدالة الجنائية التقليدية مما أصابها بالشلل، وأصبحت هذه العدالة تبحث عن علاج لها، وبالفعل فقد كان للعدالة التصالحية فوائد كثيرة، لعل أهمها أنها تخفف الضغط على القضاء، وأنها رضائية بين الأطراف وأنها تضمن المحاكمة العادلة وفي مدة معقولة.

فهل وفقُ المشرع الجنائي في اعتماده لآليات العدالة التصالحية؟، وهل يمكن

اعتبار هذا النظام بديلا عن نظام العدالة الجنائية التقليدية؟

وما دامت الأطروحة دراسة مقارنة فإن الباحث قد استعمل أسلوب المقارنة، وذلك عندما تعرض لما توصل إليه المشرع الجنائي الجزائري في مجال العدالة التصالحية، بمن سبقه من التشريعات وأخص بالذكر التشريع الفرنسي-على سبيل المثال-الذي كان له السبق في اعتماده العديد من الصور والآليات ذلك أن المشرع الجزائري يستقي معظم مواده من التشريع الفرنسي، دون أن ننسى التشريع المصري والذي يشترك مع المشرع الجزائري في ذات المصدر.

هذا وقد حظي المنهج الوصفي التحليلي بمساحة كبيرة في البحث وبخاصة عند دراسة الصور المختلفة للعدالة التصالحية في المسائل الجزائية، وذلك من خلال سرد مختلف الأحكام سواء كانت الإجرائية منها أو الموضوعية للعدالة التصالحية والإشكالات التي تطرحها، وتحليل مختلف النصوص ذات العلاقة. وتقيدا بعنوان البحث وإشكاليته القانونية، قمنا بإعداد خطة للبحث قسمناها إلى بابين وقسمنا كل باب منهما إلى فصلين اثنين على النحو الآتي:

الباب الأول: المبادئ العامة للعدالة الجنائية التصالحية.

الفصل الأول: ماهية العدالة الجنائية التصالحية.

الفصل الثاني: الأساس القانوني للعدالة الجنائية التصالحية.

الباب الثاني: تطبيقات العدالة التصالحية في التشريع الجزائري والقانون المقارن.

الفصل الأول: المصالحة بين الإدارة المتهم.

الفصل الثاني: المصالحة الجزائية بين الأفراد.

الباب الأول

المبادئ العامة للعدالة الجنائية

التصالحية

الجريمة ظاهرة اجتماعية عالمية لا يخلو منها أي مجتمع، ويؤدي انتشارها إلى زرع الفوضى واللا أمن بين أفرادها، لذلك تسعى كل دولة إلى محاربة هذه الظاهرة بمختلف الأساليب غير أن أنجعها هي وسيلة القانون، الذي يقرر عقوبات صارمة على مرتكب الجريمة بالنظر إلى خطورتها على الأفراد وعلى المجتمع، ولما يترتب عنها من أضرار بالغير وبالنظم التي تحمي الحياة العامة.

وحفاظا على المصالح العامة اعتبر المشرع جهاز النيابة العامة بمثابة النائب القانوني على إيصال الدعوى العمومية إلى يد القضاء دون أن يكون لها سلطة الفصل فيها، فتعد كسلطة عامة قائمة بذاتها ومستقلة تجاه جهات التحقيق والحكم، وباعتبارها الأمانة على الدعوى العمومية التي أنابها فيها المجتمع، فإنه بمجرد وصول نبأ وقوع الجريمة إلى علمها تقرر المناسب من الإجراءات بحيث يؤول إليها تقرير المتابعة الجزائية من عدمها.

والأصل أن النيابة العامة لا تملك حق التنازل عن الدعوى العمومية أو عدم تحريكها بناء على قاعدة عدم قابلية الدعوى العمومية للتنازل عنها، إلا أن هذا المبدأ لم يظل على إطلاقه في المسائل الجزائية إذ أن كثيرا من الدول قد ضمنت تشريعاتها نصوصا تسمح بالمصالحة لما تحققه من مزايا للعدالة الجنائية والمجني عليه والمتهم على السواء.

وقد اشتدت الحاجة في العصر الحديث للعدالة التصالحية، خاصة بعد أن تعقدت الحياة بجوانبها الاجتماعية والاقتصادية وغيرها، وعجزت الوسائل التقليدية عن استيعاب ما تنتجه الخصومة الجنائية من ملفات يحمل كل واحد منها علاوة على الجانب القانوني جوانب أخرى لا تقل خطرا عنها، بل تحط الأمر الحدود التقليدية فأصبحت المسألة محل اهتمام تجاوز حدود الدولة.

ولغايات هذا البحث قسمنا هذا الباب إلى فصلين، الفصل الأول يتعلق بماهية العدالة الجنائية التصالحية، بينما يتعلق الثاني بالأساس القانوني للعدالة الجنائية التصالحية.

الفصل الأول

ماهية العدالة الجنائية التصالحية.

ينشأ حق الدولة في العقاب بمجرد ارتكاب الجريمة، ووسيلة اقتضاء الدولة لهذا الحق هو الدعوى العمومية التي تحركها وتباشرها النيابة العامة نيابة عن المجتمع، ولا يمكن للدولة تنفيذ العقوبة بدونها، ولا يشفع في ذلك قبول الجاني تنفيذ العقوبة طواعية، فمن الضروري صدور حكم قضائي بات وكاشف عن هذا الحق.

إلا أن هناك اتجاها حديثا في التشريعات الجنائية المعاصرة آخذا بالازدياد نحو العدالة التصالحية في المسائل الجنائية.

ولقد انتقد هذا الاتجاه، على أساس أنها أداة لمعالجة القضايا البسيطة فقط، ولهذا فهي لا تعطي دورا مركزيا على ساحة العدالة الجنائية، ولقد ذهب بعضهم إلى أكثر من ذلك حين نظر للعدالة التصالحية بشك وريبة ودون تشجيع، باعتبارها مصدر تشويش يجب القضاء عليه.

ولالإلمام بماهية العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم العدالة الجنائية التصالحية.

المبحث الثاني: أسباب ومبررات ظهور العدالة الجنائية التصالحية.

المبحث الأول: مفهوم العدالة الجنائية التصالحية.

يمكن القول أن الأفكار التي تقوم عليها العدالة الجنائية التصالحية بدأت في الظهور منذ ستينات القرن الماضي في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا، والتي تختلف عن العدالة الجنائية التقليدية من حيث طبيعة الدور الذي يباشره الأطراف المتنازعة في الإجراءات القضائية المعتادة، فعلى العكس من نظام الإجراءات الجنائية التقليدية الذي تباشره النيابة العامة، ولا يكون للأطراف أي دور يذكر، إلا الخضوع لأوامر النيابة العامة والقضاء، فإن نظام العدالة التصالحية جعل أطراف الخصومة الجنائية هي صاحبة الدور الرئيسي في تحقيق العدالة، وبالتالي يجب انخراط كل من الجاني والمجني عليه والمجتمع في إجراءات العدالة الجنائية بهدف إيجاد حلول وبدائل للعقوبات الجنائية.

فالغاية من تطبيق نظام العدالة التصالحية يكمن في معالجة العدالة التصالحية للقضايا الجنائية بالحوار والتوفيق والتصالح، والسعي لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، وذلك بالتوفيق بين أطراف الخصومة الجزائية بمشاركة المجتمع وتحمل المسؤوليات وتعويض المجني عليهم وإزالة آثار الجريمة وأسبابها.

ولإحاطة بمفهوم العدالة الجنائية التصالحية، قسمنا هذا المبحث إلى أربعة (04) مطالب حيث نتناول في المطلب الأول تعريف العدالة التصالحية وفي المطلب الثاني نشأة وتطور العدالة التصالحية وفي المطلب الثالث خصائص العدالة التصالحية، بينما خصصنا المطلب الرابع لأهم أهداف العدالة التصالحية.

المطلب الأول: تعريف العدالة التصالحية.

درجت التشريعات على عدم وضع تعريف مصطلح الصلح أو المصالحة في المسائل الجنائية ومنها القانون الجنائي الجزائري ونظيره المصري وغيرهما من القوانين الجنائية، وعليه نتناول تعريف العدالة التصالحية من خلال ثلاثة (03) فروع، نعرض في الأول التعريف اللغوي للعدالة التصالحية وفي الثاني تعريف العدالة التصالحية في القانون الوضعي، أما الثالث فنبين فيه تعريف العدالة التصالحية في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للعدالة التصالحية.

تتشكل عبارة العدالة التصالحية من لفظين اثنين هما: العدل والصلح، لذاك نتناول اللفظين بالتعريف على النحو التالي:

فالعدل لغة هو الانصاف، والتوسط في الأمور بين طرفي الاقراط والتفريط، والعدل أن يزن الناس كل شيء بقسطاس مستقيم فلا يتظالمون ولا يجور أحد على أحد لا في القول ولا بالفعل ولا يتعدى أحد على أحد في المال ولا في الجسد، وأن يسعد الجميع بأمن وافر وحقوق محفوظة وطمأنينة شاملة في الروح والقلب والجسد والمال والأرض والعرض¹.

ويقصد بالصلح في اللغة العربية: صلح الشيء وصلح صلوحا فهو من الصلاح وزوال الفساد، فالشيء إذا كان نافعا أو مناسبا، وأصلح في عمله أو أمره أتى بما هو صالح ونافع، وأصلح الشيء أزال فساده، والصلاح ضد الفساد².

والصلح كما أنه اسم مصدر لصلح ضد فسد نجد أنه أيضا اسم مصدر لأصلح فيقال اصطلحوا وأصلحوا، أي وقع بينهم الصلح واصطلح القوم إذا زال ما بينهم من خلاف ونفار³.

1 - محمد الأمين البشري، العدالة الجنائية ومنع الجريمة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص:27.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة القاهرة، مصر، 2016، ص:66.

3 - أحمد رضا، معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1958، ص:567.

وفي لسان العرب لابن منظور: صلح: الصلح ضد الفساد، وأصلح الشيء بعد فساده أي أقامه، وأصلح الدابة أي أحسن إليها فصلحت، والصلح تصالح القوم بينهم، وقد اصطلحوا وصالحو وأصلحوا وتصالحو وإصالحو بتشديد الصاد مصدر المصالحة، ويقال قوم صلوح أي متصالحو¹.

وفي مختار الصحاح للرازي: الصلاح ضد الفساد، والصلاح بالكسر مصدر المصالحة والاسم الصلح يذكر ويؤنث، وقد اصطلحا وتصالحا وإصالحًا بتشديد الصاد، والإصلاح ضد الافساد والاستصلاح ضد الاستفساد².

كما جاء في المصباح المنير للمقري: صلح الشيء صلوحا من باب قعد، وصلح بالضم لغة وهو خلاف فسد، وأصلحته فصلح وأصلح أتى بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الأمر مصلحة أي خير وأصلحت بين القوم وقفت بينهم، والصلح اسم وهو التوفيق ومنه صلح الحديبية، وتصالح القوم واصطلحوا زال ما بينهم من خلاف، وهو صالح للولاية له أهلية القيام بها³.

ولأجل ذلك نجد أن الدول الحديثة في زماننا عرفت الصلح في قانونها الدولي بالتوفيق أو المصالحة، وجعلته وسيلة من الوسائل السلمية الهامة لفض النزاع بينها وحل الخلافات المعقدة التي تؤدي إلى حروب مدمرة، فكرست مبدأ التوفيق والسلام والأمن بينها⁴.

بينما نجد في المعجم الوجيز: تصالحو أي اصطلحو، واستصلح الشيء أي طلب إصلاحه، والإصلاح أي اتفاق طائفة على شيء مخصوص اتفاق على لفظ أو رمز معين لأداء مدلول خاص، ويقال لكل علم اصطلاحاته، والصلاح أي الاستقامة والسلامة من العيب، والصلاحية للعمل أي حسن التهيؤ له⁵.

1 - أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، مصر، 2011، ص: 2479.

2 - محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشرون، لبنان، 1995، ص: 154.

3 - احمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، دون سنة، ص: 154.

4 - بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010، ص: 21.

5 - مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، د د ط، مصر، 2003، ص: 368.

الفرع الثاني: تعريف العدالة التصالحية في القانون الوضعي.

ما زالت فكرة العدالة التصالحية حتى الآن بعيدة من أن تكون محلا لتعريف فقهي أو قضائي شامل مانع، كما أن معالجتها التشريعية ما زالت تتم في إطار التطبيقات والنظم الإجرائية والتي لم تصل بعد الى حد بناء نظرية عامة، وبالتالي فالعدالة التصالحية على هذا النحو هي تطبيقات ونظم إجرائية تحل محل الدعوى الجنائية التي تحتكر النيابة العامة رفعها ومباشرتها باسم المجتمع بهدف إنزال العقاب بالمتهم حال ثبوت الجرم وتوافر إسناده القانوني في مواجهته¹.

وتكمن الصعوبة في وضع تعريف مُجمع عليه ومُسلم به، كون أن المشرع الجنائي لم يُعط تعريفا للعدالة التصالحية وترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء، لذلك ذهب البعض الى تعريفها بأنها: "تلاقي إرادة المتهم وإرادة المجني عليه"²، ويعتبرها البعض بأنها: "أسلوب لإنهاء المنازعات بطريقة ودية"³، في حين عرفها آخرون بقولهم: "هي إجراء يتم عن طريق التراضي على الجريمة بين المجني عليه ومرتكبها خارج المحكمة، والذي يمكن اتخاذه أساسا لسحب الاتهام في الجريمة، بمعنى أن المجني عليه قد قدمت له ترضية حفزته لأن يرغب في الامتناع عن الاتهام"⁴، بينما ذهب البعض الآخر الى القول بأنها: "أسلوب لإدارة الدعوى العمومية"⁵ وبأنها: "اتفاق بين المجني عليه والمتهم يتم بموجبه حسم النزاع رضائيا بينهما وإنهاء الدعوى الجنائية بأسلوب ودي يتم بمقتضاه ترضية الطرفين"⁶، وفي تعريف آخر أنها: " بمثابة نزول

1 - سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية في المجال الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص:44.

2 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1999، ص:131.

3 - سر الختم عثمان، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 1989 ص: 61.

4 - حمدي رجب عطية، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 1990 ص:312.

5- LE PAGE,(B), les transactions en droit pénal, thèse, paris x, 1995,p:133.

6 - جمال شديد علي الخرباوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القانوني للإصدارات القانونية القاهرة، 2011، ص: 364.

من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الشيء الذي قام عليه الصلح، بحيث يرتب أثره بقوة القانون، ما يتطلب من المحكمة إذا تم التصالح أثناء نظر الدعوى أن تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية¹.

إن مفهوم المصالحة² أو الصلح على بساطته معقد وعلى وضوحه مبهم، لأنه نظام يجمع بين متناقضات شتى، حرية الإرادة وحكم القانون، والعقاب واللاعقاب، فالعدالة التصالحية لا تُفرض فرضاً بل هي نظام رضائي بالرغم من أن القانون هو الذي يحدد آثاره، سواء كان سبباً لسقوط حق الدولة في العقاب، أو كان طريقاً لاقتضاء هذا الحق³.

ويراد بالعدالة الجنائية التصالحية، العملية التي يشارك فيها الضحية والجاني وأي فرد من أفراد المجتمع، بتسوية النزاعات الناشئة عن الجريمة وإنهائها بعيداً عن القضاء، فهي عن طريق وسائلها تُعد طريقة غير قضائية لإدارة الدعوى الجزائية، يمكن من خلالها المساعدة على تجاوز أزمة العدالة الجنائية التي تعاني منها كافة المجتمعات الإنسانية⁴.

وتعد عبارة العدالة الجنائية التصالحية Restorative justice من العبارات المستحدثة التي غزت ميادين البحوث الجنائية ودراسات نظم العدالة الجنائية، ويقصد بها "اللجوء إلى المجتمع في التعامل مع الجريمة والانحراف"، أو كما يعرفها آخرون "عملية الاستجابة للجريمة بطريقة تعزز إعادة الحالة إلى طبيعتها وتوفق بين جميع الأطراف المتضررة من الجريمة"⁵.

¹ - إيمان علي الجابري، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص:16،

-جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار المؤسسة الجامعية للنشر، الإسكندرية، مصر، 1977، ص:230.

² - استعمل المشرع الجزائري مصطلح الصلح في المادة 459 من القانون المدني، بينما استعمل مصطلح المصالحة في كل من قانون الإجراءات الجزائية (المادة 06)، وقانون الجمارك (المادة 265)، وقانون الممارسات التجارية (المادة 60)، وقانون التشريع والتنظيم الخاصين بالصراف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج (المادة 09)، والقانون المتعلق بعلاقات العمل (المادة 155).

³ - ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص: 23.

⁴ - أمل فاضل عبد خشان عنوز، مرجع سابق، ص:11.

⁵ - محمد الأمين البشري، "العدالة الجنائية التصالحية القائمة على المجتمع (المفهوم والتطور)"، مجلة الفكر الشرطي

المجلد 16، العدد 4، مركز بحوث شرطة الشارقة، الامارات العربية المتحدة، يناير 2008، ص:47-48.

فهي أسلوب توفيقى بين أطراف الخصومة الجنائية للوصول الى حل رضائي يهدف الى حماية العلاقات الاجتماعية¹.

فقد حدد قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة رقم 12/2000 في المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، مفهوماً للعملية التصالحية بأنها "أي عملية تتيح للمجني عليه والجاني أو أي أشخاص آخرين متأثرين بالجريمة، أن يشاركوا في تسوية المسائل الناشئة عن تلك الجريمة، وكثيراً ما يكون ذلك بمساعدة شخص مسير، ويكون التركيز في هذه الحالات على الاحتياجات الفردية والجماعية، وعلى إعادة إدماج الجاني والمجني عليه في المجتمع"².

هذا وقد اهتم عدد من الباحثين بموضوع العدالة التصالحية، حيث تعددت التعريفات التي قيلت حول العدالة التصالحية فعرّفها هاورد زير بأنها "عملية اشتراك الأشخاص الذين لهم علاقة بجريمة محددة لتحديد الأضرار والاحتياجات والالتزامات بشكل مشترك بين الأطراف بهدف الإصلاح ووضع الأمور في نصابها بقدر الإمكان" وفي نفس السياق عرفها طوني مارشال بأنها "عملية يتشارك فيها كل من لهم علاقة بجريمة بسيطة ليتوصلوا إلى حل جماعي لكيفية التعامل مع الآثار المستقبلية لهذه الجريمة، بينما ذهب البعض إلى تعريفها بأنها "الإجراء الذي بمقتضاه تتلاقى إرادة المجني عليه مع إرادة المتهم في وضع حد للدعوى الجنائية، ويخضع هذا الإجراء لتقييم الجهة القائمة عليه، فإن قبلته ترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية دون تأثير على حقوق المضرور من الجريمة"³.

في حين يعرفها الأستاذ جان برادل بأنها: المبدأ الذي بمقتضاه يتفق كل من قضاة الأمور الجنائية والأطراف الخاصة والمجرم، والمجني عليه على استبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها⁴.

¹ - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات حلب الحقوقية، بيروت، لبنان، 2014، ص:150

² - الأمم المتحدة المؤتمر العاشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية المنعقد في الفترة من: 10 إلى: 17 أبريل 2000.

³ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014 ص:27.

⁴ - J. Pradel, le consensualisme en droit pénal comparé. Mélanges Eduaro Coimbra. 1987. pp :22-23

وعليه يمكن القول إنه بالرجوع إلى التعاريف السابقة يظهر لنا الفرق جليا بين العدالة الجنائية التقليدية والعدالة التصالحية، حيث أن هذا الفرق يرجع إلى الهدف في كل منهما إذ يرجع الهدف إلى توقيع العقوبة والاقتصاص من الجاني في الأولى وفي الثانية يكون الهدف مغايرا إذ أنها تسعى إلى الحد من الجريمة بطريقة ترضي جميع الأطراف.

وعليه "يتجلى بوضوح أن العدالة التصالحية تقوم أساسا على تراضي كل الأطراف المعنية بالجريمة (الضحية، الجاني والمجتمع) والسعي إلى سبيل التفاوض لقبول الجاني تحمل المسؤولية وتعويض الضحية وتحقيق الانسجام الاجتماعي بسد الطريق أمام تجدد الجريمة"¹.

إذن فهي عملية أو مسار يشارك فيها المجني عليه والمتهم وأي شخص آخر عند الضرورة بقصد تسوية المسائل الناتجة عن الجريمة، والوصول إلى اتفاق يتناول النتائج المترتبة على العملية التصالحية ردودا وبرامج مثل التعويض، ورد الحقوق، والخدمة الاجتماعية، وتلبية الاحتياجات والمسؤوليات الفردية والجماعية للأطراف المعنية، وتحقيق إعادة اندماج الضحية والجاني في المجتمع².

وهي تهدف بصفة أساسية إلى حماية المجني عليه عن طريق إصلاح الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه، ومن ناحية ثانية تساعد في حماية النظام العام، وفي النهاية فإنها تقتل الشعور بالخوف الذي ينتاب العامة من جراء ارتكاب الجرائم ودون اتخاذ إجراء سريع بصددها، فهي بحق تعد تعبيرا عن حاجة لشكل جديد للعدالة الجنائية لا تحققه الإجراءات التقليدية³.

كما تُعد أحد الأطر الفلسفية الحديثة لرؤية متوازنة تقود إلى الانخراط الأمثل للمجني عليه ومرتكب الجريمة والمجتمع بأسره في عملية توفيقية، تهدف إلى تقديم بديل للعقوبات الجنائية والمعاملة التقليدية السائدة الآن في القضايا الجنائية، وهي بذلك لا تُعد مجرد نظرية أكاديمية في حقل دراسات الجريمة والعدالة الجنائية فحسب، بل تعتبر من التجارب الناجحة التي تسعى إلى إيجاد مساحة للتوفيق بين أطراف

¹ - بن النصيب عبد الرحمن، "العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية"، مجلة الفكر، العدد: 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص: 364.

² - رمضان محمد عمر أبو عجيبة، سياسة العدالة التصالحية في التشريع الليبي، أطروحة دكتوراه (غير منشورة) جامعة الإسكندرية، مصر، 2012، ص: 140.

³ - Bonafe Schmitt (j.p): les boutiques de droit (autre médiation)، archive de politique Criminelle, 1992, n°14, p :69.

الجريمة، لتكون بذلك العدالة الجنائية التصالحية فلسفة ومنهاجا للوصول إلى رضا المجني عليه والمتهم والمجتمع¹، فيما أن الجريمة هي عبارة عن عدوان من شخص على شخص آخر يعيش في نفس المجتمع فمن الواجب أن يقوم المجتمع بحل المشكلة، لا أن يتم حلها عن طريق أناس غرباء².

فالعدالة التصالحية تُؤسس أولا على أن الجريمة تمثل اعتداء على أفراد المجتمع، وثانيا على ضرورة انخراط كل من الجاني والمجني عليه في الإجراءات الجزائية لإيجاد تسوية ترضي جميع الأطراف كبديل عن العقوبات الجنائية.

ومما سبق يمكن القول إن العدالة التصالحية تمثل نظام إجرائي يهدف إلى تبسيط آليات رد الفعل الاجتماعي تجاه ارتكاب الجريمة واختزال مراحلها للوصول إلى حل يرضي أطراف الخصومة دون استصدار حكم بالإدانة، وهو بذلك يظهر كأحد الحلول الهامة لمواجهة أزمة العدالة الجنائية التي تعاني منها الدول الحديثة³.

الفرع الثالث: تعريف العدالة التصالحية في الفقه الإسلامي.

ان العدالة في الفقه الجنائي الإسلامي جزء لا يتجزأ من مفهوم العدل الواسع، فالعدل في الإسلام هو التحلي بالأخلاق الفاضلة والورع والتقوى، والعدل بذلك يسع كل معاني الحق والصواب والسلوك السوي، ويشمل العدل تمكين أصحاب الحقوق من حقوقهم ورد الأمانات إلى أهلها كما يشمل العدل في النفس ونفوس الآخرين وأعراضهم وأموالهم⁴، وفي هذا نجد أن القرآن الكريم قد أمر بالعدل وقرنه بالإحسان وكل ما يؤلف بين النفوس ويمنع الشقاق بين الناس، وذلك في قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ۗ يَعِظُكُم لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾⁵.

1 - أمل فاضل عبد خشان عنوز، مرجع سابق، ص: 15.

2 - Bonafe Schmitt (j.p):la médiation pénale en France et aux Etat Unis, LGDJ, 1998 p:106.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:32.

4 - محمد الأمين البشري، العدالة الجنائية ومنع الجريمة، مرجع سابق، ص: 26.

5 - الآية:90 من سورة النحل.

كما أن السنة النبوية قد أشادت بصاحب العدل وقررت له مكانية عالية يوم القيامة لا تتأني لغيرهم، فمن الأحاديث الصحيحة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «سبعة يظلمهم الله يوم لا ظل الا ظله إمام عادل...» فكان بذلك أول السبعة، لما للعدل من تحقيق للحق ونصرة للمظلوم وردع للظالم، وفي حديث آخر رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن المقسطين عند الله على منابر من نور الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا»، والمقسط بمعنى: العادل وهو عكس القاسط التي معناها: الجائر.

والمتمعن في كتب الفقه المالكي يجد أن فقهاء المالكية قد عرفوا عدالة الصلح بتعريفات كثيرة أبرزها تعريف الامام ابن عرفة بأنها: "انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه" فالعدالة التصالحية حسب هذا التعريف نوعان: الأولى "انتقال عن حق" والثاني: "انتقال عن الدعوى" ومعنى قوله: انتقال حق أو دعوى بعوض أي دفع عوض لمن له الحق مقابل التنازل عن حقه في الخصومة، وعدالة الصلح في القصاص انتقال الدية التي هي حق الجاني إلى المجني عليه أو ورثته لرفع عقوبة القصاص وإنهاء النزاع فتصبح حق وملك للمجني عليه أو ورثته¹، وفي هذا التعريف إشارة إلى جواز الصلح لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل، ولكنها محتملة الوقوع فيدخل فيه الصلح عن إقرار وإنكار لصدق الحد على كل منهما، ولا يقال يخرج الصلح عن السكوت لأن حكم الصلح عن السكوت حكم الصلح عن الإقرار².

كما عرف بعض الشافعية العدالة التصالحية بتعريفات متعددة متقاربة في المعنى بالرغم من اختلاف ألفاظها ومن بين هذه التعريفات قولهم: " أنها عقد يحصل به قطع النزاع"، أي يتم به انقضاء الدعوى وتنتهي الخصومة بمجرد إتمام الصلح بين الجاني والمجني عليه³.

¹ - محمد احمد علي قشاش، الصلح المسقط للقصاص في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2009، ص:59.

² - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، ج1، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، 2005، ص:592، - احمد بن غنيم سالم النفراوي، الفواكه الدواني، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1415 هـ، ص:231.

³ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:68.

بينما عرف علماء الفقه الحنبلي الصلح بأنه: " معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين"¹ وفي تعريف آخر هو: "معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين المتخاصمين"²، ومعنى معاقدة أي اتفاق على إنهاء الخلاف والمنازعة بموافقة الأطراف ورضاها³.

في حين عرف علماء المذهب الحنفي العدالة التصالحية بأنها: "عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة"، كما عرفه البعض الآخر بأنه: "عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم"، فالتصالح عندهم عقد يرفع النزاع ويزيله لأنه صدر عن متنازعين برضا واتفاق بينهما لإزالة التشاجر والتنازع⁴.

ومما سبق يمكن تعريف العدالة التصالحية بأنها: "عقد يرتفع به النزاع في المسائل الجنائية التي أجاز الشرع الصلح فيها، وذلك بالنزول عن الحق في العقاب كله أو بعضه لقاء عوض مشروع"⁵.

المطلب الثاني: نشأة وتطور العدالة التصالحية.

لمعرفة الجذور التاريخية للعدالة التصالحية وكيفية تطورها، قسمنا هذا المطلب الى ثلاثة (03)

فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: العدالة التصالحية في المجتمعات البدائية.

تجد العدالة التصالحية جذورها التاريخية الأولى في مرحلة الانتقام *la vengeance privé*

حيث كان يعتبر بديلا ممكنا عن الحق في القصاص الذي كان يمارسه المجني عليه أو ذويه في مواجهة الجاني⁶.

¹ - عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه، المغني لابن قدامه، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1405 هـ، ص:476.

² - منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، الروض المرتع، ج1، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة السعودية 1390 هـ، ص:196.

³ - محمد احمد على قشاش، مرجع سابق، ص:60.

⁴ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:68.

⁵ - نبيل عبد الصبور محمد النبراوي، سقوط العقوبة بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة عين شمس مصر، 1995، ص:143.

⁶ - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص:45.

وهذه المرحلة سابقة لنشأة الدولة، حيث ترجع الى الوقت الذي كان فيه الأفراد موزعين على أسر وقبائل، كل منها تعتمد على ذاتها في الذود عن نفسها¹.

وذلك حينما كان وقوع الجريمة يترتب عليه نشوء الحق في العقاب للشخص الذي وقعت عليه الجريمة والذي كان يقتص هذا الحق بنفسه عن طريق الانتقام من الجاني.

وقد كان هذا الانتقام غير محدد النطاق، وكان المجني عليه هو صاحب الحق في تقرير معاقبة الجاني أو العفو عنه مقابل تعويض أو بدونه².

وكانت شريعة الغاب هي السمة المميزة لهذه الحقبة، فكان الحكم للقوة الجسمانية والعضلية عند ما تتعارض المصالح³، وكان الانتقام من الجاني يتم بالشكل الذي يشفي غليل المجني عليه دون أن يكون هناك حدود لهذا الانتقام وبعد ذلك تطورت مسألة اقتصاص الحق من مرحلة عدم التحديد الى مرحلة التحديد على نحو ما فعل الجاني بالمجني عليه⁴.

وتقاديا لشر الانتقام والآثار الفادحة نتيجة حروب الثأر بين القبائل البدوية، اهتدى الإنسان بفطرته الغريزية إلى وسائل وبدائل تجنبه تلك النتائج والآثار، فظهر نظام تسليم الجاني إلى المجني عليه أو ذويه ليقتصوا منه شخصياً⁵.

وفي هذه المرحلة كان الصلح خياراً للخصوم لهم أن يلجؤوا إليه، كما لهم الحق في الانتقام من الجاني وإنزال العقاب به، كما كانت لهم كامل الحرية في تحديد شروطه وأحكامه⁶.

¹ - رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص:128.

² - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:54.

³ - علي راشد، القانون الجنائي (المدخل وأصول النظرية العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1974، ص:12.

⁴ - Diamound (C) , L'évolution de la loi et l'ordre , Paris , 1954 , 1954 , p:326

⁵ - السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، ط4، القاهرة، مصر، 1962، ص:10.

⁶ - Gasto, Stefani ; George Levasseur , Bernard Bouloc , procédure pénal 3éme edit, Dalloz ; Paris,1981,p:70.

ومن الملاحظ أن هناك ثوابت معينة في خط التطور بالانتقال من مراحل عنيفة انتقامية غريزية إلى مراحل أقل عنف وأكثر عقلانية وأعلى نضجا¹، ويتضح ذلك بجلاء في الانتقال من مرحلة الانتقام إلى مرحلة التكفير الديني إلى مرحلة القضاء الخاص وإلى مرحلة القضاء العام².

حيث عرفت البشرية قديما التسوية الودية (الصلح) والتجأت إليها لحل مشاكلها سلميا وهي ما تزال في شكل جماعات ولم ترق إلى ما هي عليه الآن في شكل دول ذات سيادة وطنية وقانونية³.

فلقد شعرت الجماعات القديمة بعيوب نظام الثأر، فكان لابد من وضع حد لها وإيجاد علاج يمكن أن يوقفه ويحد من المطالبة به، وفي نفس الوقت يحقق الرضا والارتياح للمعتدى عليه وأهله⁴، فقد اهتدى الإنسان بفطرته إلى التصالح والتسوية الودية للمنازعات بدلا من استخدام القوة وذلك حقنا للدماء وتقاديا للآثار الفادحة المترتبة على حروب الثأر بين المجتمعات البدائية⁵ "فظهر نظام الدية الذي عرفته روما القديمة من خلال الألواح الإثني عشر، والدية هي مبلغ من المال يتقاضاه المجني عليه أو عشيرته مقابل التنازل عن الثأر والقصاص"⁶.

وفكرة التصالح وفقا لنظام الدية كانت أحيانا تتم باتفاق الطرفين مباشرة وأحيانا تتم بناء على تدخل وسطاء وعشائر أو قبائل محايدة، تعمل على إقناع الطرفين للصلح وتجنب الحرب⁷، وقد كانت الدية في بدايتها اختيارية تتسم بالمبالغة في التقدير إشباعا لروح الانتقام، إلا أنه مع تطور سلطة الجماعة وتزايد نفوذها، تحولت الدية من اختيارية إلى إجبارية يحدد قيمتها العرف السائد ويلزم المجني عليه بقبولها.

1 - أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجرائم الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996، ص: 106.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 09.

3 - بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010، ص: 17.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 10.

5 - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2010، ص: 25.

6 - عمر خوري، السياسة العقابية في الجزائر، دار الكتاب الحديث، ط1، القاهرة، مصر، 2010، ص: 19.

7 - محمد جمال عطية، النظم الاجتماعية والقانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص: 25.

كما اتخذ الصلح قديما صورا متعددة، كأن يقوم الجاني بتسليم نفسه لعائلة المجني عليه ليصبح عضوا من أعضائها ويحل محل المجني عليه في حقوقه والتزاماته، أو أن يكون الصلح مقابل مال يدفعه لعائلة المجني عليه، أو يكون على عدد من الأدوات الزراعية أو الأسلحة¹.

وقد أخذت العدالة التصالحية في هذه المرحلة، مسميات مختلفة كنوع من التسويات الرضائية تتمثل في قبول الطرف المضرور لمبدأ ومقدار التعويض الذي يدفعه المعتدي، وبذلك يتخلى عن ممارسة حقه في الانتقام².

وبظهور كيان الدولة إلى الوجود تغيرت النظرة إلى الجريمة من اعتداء يمس شخصا من الأشخاص يرتب له الحق في الانتقام لنفسه من فاعله، إلى كونها عدوانا على المجتمع ككل يتوجب تدخل الدولة استنادا الى حقها العام في حفظ النظام³.

ومع تطور حق الدولة في العقاب واقتارنه بمبدأ قضائية العقوبة وضرورة تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، أصبح نظام الصلح الجنائي لا يتلاءم مع هذه المفاهيم، بل ويتناقض معها فظهر مبدأ تحريم الصلح في المواد الجنائية:

والملاحظ أن فكرة العدالة التصالحية قد تطورت مع تطور حق الدولة في العقاب، حيث تولت الدولة التي احتكرت إدارة ومباشرة هذا الحق في العقاب، تنظيم التعويض سواء من حيث إضفاء الطابع الإلزامي عليه بصدد جرائم معينة، أو من حيث توزيع مبلغ التعويض، أو من حيث تطور مفهومه ووظيفته⁴ وهو ما أسفر من بعد عن نشأة عقوبة الغرامة بمفهومها الحديث والتي تستحق بالكامل للدولة، وقد انتشر العمل بها في روما وأوروبا في القرون الوسطى وكذا في اليونان⁵.

¹ - صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص: 22.

² - G. Stefani، G. Levasseur، B. Bouloc، **droit pénal général** 17ème edit. Dalloz ; Paris, 1981, p :52

³ - السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص: 13.

⁴ - أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ماهيته والنظم المرتبطة به، دار النهضة العربية، القاهرة مصر ، 2005، ص: 17.

⁵ - Pierre Drain, **Art Technique de la Médiation**, Litec jurisclesseur, janvier 2004,p:02.

الفرع الثاني: سمات العدالة التصالحية في الأنظمة القانونية القديمة

كان للصلح دور بارز في التشريعات القديمة في الحد من الثأر ومنع نشوب الحروب ومع ظهور الأنظمة القانونية ظل للصلح هذا الدور في إنهاء الخصومة الجنائية والحد من آثار الانتقام الفردي¹، حيث يُعد القانون المصري القديم والقانون الإغريقي والقانون الروماني من أقدم الأنظمة التي عرفت البشرية.

أولاً: العدالة التصالحية في مصر الفرعونية.

إن النظرة الاجتماعية في العقاب، بإحلال العمل المنظم الهادئ للعدالة محل عنف العدوان الذي تمليه القوة لم تكن تخفى على قدماء المصريين، فلقد كان لمصر الفرعونية نظام دقيق للإجراءات الجنائية، ينظم الدعوى والادعاء بها منذ التبليغ عن الواقعة إلى حين الحكم فيها².

إلا أن بعض الشراح يرى أن مصر الفرعونية لم تعرف نظام الصلح الجنائي، حيث رفض النظام القانوني الفرعوني نظام المقاصة المالية كبديل للنزول عن حق العقاب وإن كانت قد طبقت نظام قضاء التحكيم في المنازعات الضريبية³، في حين يرى البعض أن المجني عليه كان يحق له تقديم شكواه في عريضة إلى القاضي، يبين فيها الوقائع التي ينسبها للجاني والأدلة التي يسوقها لإثبات ذلك، وكان للمجني عليه الحق في التنازل عن شكواه⁴.

والراجح في الفقه أن مصر الفرعونية عرفت أنظمة لتسوية المنازعات، فقد عرف النظام القانوني المصري محاكم الشرطة والتي تختص بنظر الأخطاء المتعلقة بالنظام والجرائم البسيطة⁵ والمحاكم المنزلية

¹ - إيمان محمد الجاري، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011 ص:37.

² - رؤوف عبيد، "بحث في القضاء الجنائي عند الفراعنة"، المجلة الجنائية القومية، العدد 3، القاهرة، مصر، 1958 ص ص: 69-73.

³ - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص:11.

⁴ - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص 29.

⁵ - عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي عند الفراعنة، الوفاء للطباعة، مصر، 1998، ص:149.

وهذه الأخيرة كان يرأسها رب الأسرة شخصيا أو من ينوب عنه للفصل في الجرائم البسيطة التي تقع من الأتباع والعبيد، وكانت الجزاءات التي تقضي بها تلك المحاكم ذات طابع تأديبي¹.

ولقد عرفت مصر القديمة نظام العفو عن الجريمة والعفو عن العقوبة، حيث كان عفو الآلهة يحل على المتهم إذا تمكن قبل المحاكمة أو قبل تنفيذ العقوبة من اللجوء إلى حمى أماكن معينة كمعبد آمون وكان لهذا العفو شرط يتمثل في أن يهب المتهم نفسه للآلهة، وعلى أن يبدي أسفه وتدمه ورغبته في التوبة عما اقترفه من سلوك مجرم للكاهن قبل إعلان العفو عنه².

ثانيا: العدالة التصالحية عند الإغريق.

يعتبر القانون الأثيني من أقدم القوانين التي وضعت بعض المبادئ القانونية كمبدأ العلانية ومبدأ اشتراك الأفراد في القضاء، حيث عرف تقسيم الجرائم إلى نوعين جرائم عامة وجرائم خاصة وذلك حسب طبيعة الضرر سواء كان ضررا عاما أو خاصا، وقد أجاز لأي شخص الحق في مباشرة الدعوى في حالة الضرر العام، بينما في حالة الضرر الخاص فإن هذا الحق يقتصر على شخص المجني عليه وقد اعتبر القانون الإثني عشر الوالدين والوصي والسيد (إذا كان المجني عليه عبد) في حكم المجني عليه³ وارتبط حق المجني عليه في مباشرة الدعوى الجنائية في الجرائم الخاصة (جرائم الأشخاص كالقتل والضرب) بحقه في إنهاؤها صلحا⁴، حيث كان الصلح جائزا في هذه الجرائم قبل أو بعد رفع الدعوى، ويمتنع القاضي عن النظر في موضوع النزاع، كما لا يجوز للمجني عليه مباشرة الدعوى الجنائية عن الجريمة الخاصة بعد عقده الصلح مع الجاني⁵.

1 - رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ص: 73-75.

2 - أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005 ص: 09.

3 - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 31. حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص 65.

4 - إيمان محمد الجابري، مرجع سابق، ص: 39.

5 - أنظر، حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 66.

فقانون الألواح الإثني عشر أجاز للمجني عليه في الجرائم الخاصة الواقعة عليه الانتقام من الجاني وقرر حقه في العفو أو التصالح معه مقابل الدية، وهو ما يختلف عن الجرائم العامة حيث لا يرتب القانون على تنازل المجني عليه عنها زوال الصفة غير المشروعة، ولا يوقف رفع الدعوى الجنائية ومتابعتها¹.

ويترتب على هذا الصلح إنهاء الدعوى، حيث كان للمجني عليه أو ورثته طلب القصاص من الجاني أو قبول التعويض المالي، وكان يشترط في حالة القتل الحصول على موافقة جميع أقارب المجني عليه لإنهاء الدعوى بالمصالحة، وكان للجاني الحق في الاتفاق مع عائلة المجني عليه على دفع الدية كبديل للثأر²، فالجزاء على الجرائم الخاصة كان يتوقف على رغبة المجني عليه أو أسرته، ويتمثل عادة في تعويض قل أو أكثر³.

ثالثاً: العدالة التصالحية عند الرومان.

مر القانون الروماني بذات المراحل التي عرفتها المجتمعات البدائية القديمة، حيث حل التصالح محل القوة والانتقام الفردي، سواء أخذ التصالح صورة الخلع أو التسليم أو الدية، ثم حلول الدية الإلزامية محل الدية الاختيارية بعد أن قويت سلطة الدولة وظهرت القوانين التي تنظم سلوك الأفراد⁴.

وعندما تغيرت ظروف المجتمع الروماني تدخل البريتور وألغى عقوبة القصاص في جرائم الاعتداء على الأشخاص وحل محلها دية متغيرة القيمة وغير ثابتة، حيث كان تقدير الدية يزيد وينقص تبعاً لمركز المجني عليه ودرجة اعتباره بين الناس⁵.

¹ - Hélie(f): **traité de l'instruction criminelle**, 2ème édition, paris , 1866 , p:14.

² - محمد محمود سعيد، **حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية**، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1982، ص:21.

³ - طه أحمد عبد العليم، **الموسوعة في الصلح الجنائي**، دار علم للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2017، ص:33.

⁴ - صوفي حسن أبو طالب، مرجع سابق، ص:431.

⁵ - عبد العزيز فهمي، **مدونة جستنيان**، ترجمة دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1946، ص:263.

الفرع الثالث: العدالة التصالحية في الشرائع السماوية

قال تعالى: ﴿إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ ۗ وَمَا اخْتَلَفَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْعِلْمُ بَغْيًا بَيْنَهُمْ ۗ وَمَنْ يَكْفُرْ بِآيَاتِ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ﴾¹، وقال تعالى: ﴿وَقَالَ مُوسَىٰ يَا قَوْمِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ فَعَلَيْهِ تَوَكَّلُوا إِنْ كُنْتُمْ مُسْلِمِينَ﴾، وقال تعالى: ﴿وَإِذْ أَوْحَيْتُ إِلَى الْحَوَارِيِّينَ أَنْ آمِنُوا بِي وَبِرَسُولِي قَالُوا آمَنَّا وَاشْهَدْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ﴾، فالتمتعن في هذه الآيات وغيرها يتبين له أن البشرية إنما دُعيت في حقيقة الأمر إلى دين واحد هو الإسلام وما الشرائع السماوية المختلفة إلا طرقا للوصول إلى هذا الدين الواحد.

أولا: العدالة التصالحية في الديانة اليهودية.

يُنسب إلى الديانة اليهودية أنها لم تحضر الحرب وإنما على العكس من ذلك فقد أباحتها ومجدتها ولم تضع القيود على ممارستها أو على أساليب القتال، وكتاب اليهود "العهد القديم" يروي الكثير من القصص عن حروبهم مع الأميين، وعلى هذا يمكن القول أن الحرب في الديانة اليهودية غير محرمة بل تعتبرها مشروعة، وبالإضافة إلى ذلك كانت القاعدة عندهم أثناء ممارستها للحرب أن كل شيء مباح². حيث نجد في كتابهم المقدس قوله: حين تقترب من مدينة لكي تحاربها، استدعيها للصلح فإن أجابتك للصلح وفتحت لك أبوابها فكل الشعب المولود فيها يكون للتسخير ويستعبد لك (وأي صلح هذا الذي يستعبد صاحبه وتسلب منه حريته، فالقتل أهون إن)، وإن لم تسالمك بل عملت معك حربا فحاصرها وإذا دفعها الرب إلهك إلى يدك فاضرب جميع ذكورها بالسيف وأما النساء والأطفال والبهائم وكل ما في المدينة فهو غنيمة تغنمها لنفسك، هكذا تفعل بجميع المدن البعيدة عنك جدا³.

وفي نظرنا أن ما نسب إلى الشريعة التي بعث بها سيدنا موسى عليه السلام، باطل وعار من الصحة لأن ما تمت الإشارة إليه مناف لإحسان الله بعباده ورحمته بهم، والله عز وجل يقول: ﴿ثُمَّ آتَيْنَا

¹ - الآية: 19 من سورة آل عمران.

² - بلقاسم شتوان، مرجع سابق، ص: 61.

³ - الكتاب المقدس، الإصحاح العشرون من سفر التثنية، ص: 311 أشار إليه: بلقاسم شتوان، مرجع سابق، ص: 62.

مُوسَى الْكِتَابَ تَمَامًا عَلَى الَّذِي أَحْسَنَ وَتَفْصِيلًا لِكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً لَّعَلَّهُمْ بِلِقَاءِ رَبِّهِمْ يُؤْمِنُونَ ﴿١﴾ وهو ما يقتضي الرحمة والإحسان خلاف ما ورد في كتبهم.

ثانيا: العدالة التصالحية في الديانة المسيحية.

ما ينسب إلى شريعة سيدنا عيسى عليه السلام والتي هي امتداد لما ورد للتوراة، قال تعالى: ﴿وَمُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْ مِنَ التَّوْرَةِ وَلَأَجَلَ لَكُمْ بَعْضَ الَّذِي حُرِّمَ عَلَيْكُمْ ۖ وَجِئْتُكُمْ بِآيَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا إِنَّ اللَّهَ رَبِّي وَرَبُّكُمْ فَأَعْبُدُوهُ ۗ هَذَا صِرَاطٌ مُسْتَقِيمٌ فَلَمَّا أَحَسَّ عَيْسَىٰ مِنْهُمْ الْكُفْرَ قَالَ مَنْ أَنْصَارِي إِلَى اللَّهِ ۗ قَالَ الْحَوَارِيُّونَ نَحْنُ أَنْصَارُ اللَّهِ آمَنَّا بِاللَّهِ وَأَشْهَدُ بِأَنَّكَ مُسْلِمُونَ ﴿٢﴾ ، وما جاء في إنجيل متى: سمعتم أنه قيل عين بعين وسن بسن، وأما أنا فأقول لكم لا تقاوموا الشر بالشر، بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له الآخر أيضا³.

فهذه الديانة تقوم في أصلها على فكرة السلام الخالصة، ومن تعاليمها الثابتة النهي عن القتل والتحذير من القيام به، فالأنجيل الأربعة (متى، مرقس، لوقا ويوحنا) مجتمعة على أن "من يقتل بالسيف فبالسيف يقتل" والرب في هذه الديانة هو إله السلام والمحبة⁴.

وفي هذا المجال سعى رجال الدين المسيحي من أمثال القديس أوغسطين⁵ إلى بث روح التصالح مع رجال الحكم المتشبعين بروح السيطرة العسكرية.

ثالثا: العدالة التصالحية في الإسلام.

يتفق القانون الجنائي مع الفقه الإسلامي في النص على مشروعية الصلح وأنه جائز والملتزم

1 - الآية: 154 من سورة الأنعام.

2 - الآيات: 50 , 51 , 52، من سورة آل عمران.

3 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 12.

4 - بلقاسم شتون، مرجع سابق، ص: 23.

5 - ولد القديس والكاتب الأمازيغي الكبير أوغسطين أو أوغستان (Saint. Augustin) في: 13 نوفمبر سنة 354 م، من أم بربرية مسيحية وأب وثني روماني في مدينة تاكيسته (سوق اهراس) بالجزائر، يعد أحد أهم الشخصيات المؤثرة في المسيحية توفي في: 28 أوت 430م.

لهما يجد أنهما قد دَعيا إليه ورغبا فيه وحثا عليه واعتبروه خيرا¹، فالشريعة الإسلامية كانت وما زالت منذ أكثر من أربعة عشر قرنا أكثر الشرائع التي عرفتها البشرية إنسانية، فأجازت الصفح والعفو والتسامح بين الناس، حتى في مجال التجريم والعقاب، فعرفت التوبة والعفو والدية والصلح².

فالتشريع الإسلامي إنساني غاص في أغوار البشرية، وأجاز الصلح في طائفة محددة من الجرائم، فالمجتمع الإسلامي لم يضع قانونه، بل إن المصدر الرئيس لهذا التشريع مستمد من وحي السماء وثبت بالقرآن والسنة، ويحقق هذا التشريع العدالة بين أفراد المجتمع³، فالصلح من العادات التي كانت تسبق الإسلام، ف جاء الإسلام وأقرها في طائفة محددة من الجرائم لما له من فوائد تعود على المجتمع بالأمن والأمان⁴.

فالصلح في الشريعة الإسلامية جائز بالنسبة لجرائم القصاص والدية بلا خلاف بين العلماء كما أنه يجوز بالنسبة للتعزير متى كان التعزير متعلقا بحق من حقوق العباد ... والصلح في النطاق الذي أجازته الشرع مندوب إليه، ويستدل على شرعيته بأدلة من القرآن الكريم ومن السنة النبوية ومن الإجماع⁵، وهو سبب من أسباب سقوط العقوبة، ولكنه لا يسقط إلا القصاص والدية، أما ما عداهما من العقوبات فلا أثر للصلح عليها، ولا خلاف بين الفقهاء في أن القصاص يسقط بالصلح، سواء كان الصلح بأكثر من الدية أو بأقل منها أو بما يماثلها⁶.

فالمجني عليه أو أولياء الدم لهم الحق في القصاص العيني أو العفو أو الصلح، ولا مرية أن

1 - أنيس حبيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2011، ص:39.

2 - علي علي منصور، أسس التشريع الجنائي الإسلامي، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد:10 أكتوبر 1979 ص:15.

3 - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1983، ص:290.

4 - ميلاد بشير ميلاد عويطة، الصلح في القانون الجنائي والفقاه الإسلامي، دار المطبوعات الإسلامية، الإسكندرية، مصر 2014، ص:244.

5 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص:112.

6 - عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج1، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر، 2005، ص:669.

القصاص وبدائله يكفلون الحياة الهادئة المستقرة والأمنة داخل المجتمع الإنساني¹، فالصلح إنما شرع لإنهاء الخلافات بين المتنازعين برضا الطرفين وقناعتهم، ولا شك أن الخلافات والمنازعات التي تحصل بسبب جنائية العمد لا تنتهي فيها الخصومة نهائياً إلا بالقصاص من الجاني مماثلة لفعله بالمجني عليه أو الصلح برضا الطرفين وتعويض المجني عليه أو ورثته مقابل تنازلهم عن حقهم في القصاص، حيث أنه بإيقاع القصاص على الجاني أو الصلح معه على مال مقابل القصاص تطمئن النفوس وتزول فكرة الانتقام والثأر من الجاني².

إن الصلح في المواد الجنائية في التشريع الإسلامي يستمد فلسفته من فكرة الإنسانية والرحمة باعتبار أن الصلح يعد بمثابة رخصة منحها الله سبحانه وتعالى لبني البشر، تهدف إلى تخفيف المآسي والأحزان بينهم³، ووضع عدة بدائل للقصاص أولها الدية في طائفة من الجرائم وقد تكون وجوبية كما في حالة الجرائم غير العمدية أو إذا طلبها المجني عليه في الجرائم العمدية، وثانيها الصلح وقد يكون الصلح مساوياً للدية أو أكثر أو أقل منها، وثالثها العفو، وتستمد العدالة التصالحية فلسفتها على هذا النحو من فكرة الإنسانية والتخفيف⁴، ففكرة الإنسانية هي الدعامة الأساسية التي يركز عليها الصلح في الفقه الإسلامي والتي تتمثل في التخفيف التشريعي عن الجنائية بالنظر إلى إنسانية المتهم، بخلاف القوانين الوضعية التي تركز على فكرة الظروف المخففة، فالفرق شاسع بين الإثنين ولعل أهمها أن الأول ينظر إلى الوضع الإنساني بينما الثاني ينظر إلى الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، فبالصلح يزول الشقاق وبه تعود الألفة والمودة بين أفراد المجتمع وتدفن الأحقاد والكراهية ولهذا رفع الإسلام من مكانته وجعله في مرتبة عبادة الله وجازى عنه بثواب الشهيد الذي يبذل نفسه في سبيل إعلاء كلمة الله⁵، فعن أبو هريرة رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (من أصلح بين اثنين استوجب ثواب شهيد)

ومن ثم فالصلح خير للجاني حيث يجنبه القصاص العيني وخير للمجني عليه أو ذويه

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 191.

2 - محمد أحمد علي قشاش، الصلح المسقط للقصاص في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، ددن، 2009، ص: 61.

3 - ميلاد بشير ميلاد عويطة، مرجع سابق، ص: 244.

4 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 192.

5 - ميلاد بشير ميلاد عويطة، مرجع سابق، ص: 244-245.

فهو ضمانة فعالة من أجل تعويضهم عن الأضرار التي خلفتها الجريمة، فضلا عن تهدئة نفوسهم وإطفاء غيظهم، ووأد الرغبة في الثأر بداخلهم، ويعم الخير على المجتمع بأسره¹.

والملاحظ أن الشريعة الإسلامية قد أعطت للمجني عليه أو لوليه حق العفو عن عقوبتي القصاص والدية، وبالرغم من أن القصاص حق لصاحب الدم، وهو بذلك مخول أن يستوفي هذا الحق بإنزال عقوبة القصاص على الجاني، لكنه مع ذلك يجب التنبيه على أن العفو خير وأفضل من القصاص، وذلك لما في العفو من إحياء لنفس عسى أن تأوب الى ربها بصالح الأعمال².

والعفو عن العقوبة يعد من النظام العام لتعلقه بالمصلحة العامة إضافة الى المصلحة الشخصية للأفراد، فلا يملك الجاني رفضه أو الطعن فيه، كما لا يجوز للسلطة المنفذة رفض العمل بموجبه لأنه من أعمال السيادة التي تبني على تقديرات المصلحة العامة، إضافة الى اعتبارات التسامح والشفقة والرحمة للمعفو عنه والتي تبدو واضحة في العفو عن القصاص أو الدية³، لكن العفو ليس على أي حال سببا عاما لإسقاط العقوبة، وإنما هو سبب خاص يسقط العقوبة في بعض الجرائم دون البعض الآخر، والقاعدة التي تحكم العفو أنه لا أثر له في جرائم الحدود وأن له أثر فيما عدا ذلك⁴.

ويترتب على العفو عن القاتل عند الحنفية والمالكية إسقاط القصاص مجانا، وليس للعافي حينئذ الحق في أخذ الدية إلا من طريق الصلح، أي الاتفاق مع الجاني لدفع الدية برضاه⁵.

هذا وقد أمر الله تعالى عباده المؤمنين وحثهم على الإصلاح فيما بينهم في آيات كثيرة في القرآن الكريم، ودعاهم الى التصالح ونشر الأمن ونبذ الحقد والضغائن في حل النزاعات والخصومات كما دعا نبينا محمد صلى الله عليه وسلم إلى الصلح وإسقاط عقوبة القصاص في جريمة القتل العمد، وخير

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص:190.

2 - خالد إبراهيم السيد، العفو عن العقوبة بين الشريعة والنظام، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2016، ص ص:92-93.

3 - يوسف علي عبد الجليل القاضي، العفو عن العقوبة في القانون الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر 2010، ص:23.

4 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج1، ص:669.

5 - خالد إبراهيم السيد، مرجع سابق، ص:95.

أولياء الدم في القود أو أخذ الدية والصلح مع الجاني، وسار على نهج الكتاب والسنة الصحابة والتابعون فلم يخالف في ذلك أحد، فكان الصلح في القصاص ثابتاً ومشروعاً في الكتاب والسنة وإجماع فقهاء المسلمين¹.

الفرع الرابع: نظم العدالة التصالحية في العصر الحديث

نتناول في هذا الفرع تطور الأخذ بنظم العدالة التصالحية في كل من فرنسا ومصر والجزائر على النحو التالي:

أولاً: نظم العدالة التصالحية في فرنسا.

اعتنق المشرع الفرنسي في ظل القانون الفرنسي القديم، تحريم الصلح في المسائل الجنائية حيث كان ينص في المادة 29 من قانون العقوبات الصادر سنة 1567 على أنه "يجب على نائب الملك أن يقضي دون تأخير على مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تستحق العقاب الرادع، حتى ولو تم بشأنها صلح"². ومنذ القرن الثامن عشر بدأ المشرع الفرنسي في الخروج من هذا المبدأ، حيث عرفت فرنسا الصلح الجنائي بمعناه الفني من خلال قانون الجمارك لسنة 1791 الذي أجاز لإدارة الجمارك التصالح مع المتهمين بارتكاب جرائم جمركية.³

وقد كان للوريس فيليب دور في إصدار القوانين الخاصة بالصلح في المخالفات والجرائم المتعلقة بإدارة البريد وكان ذلك سنة 1859، كما أجاز المشرع الفرنسي فيما بعد الصلح في المخالفات المتعلقة بالتلوث والغابات.⁴

ونجد أن النظام الإجرائي الفرنسي قد عرف تطبيقات عديدة للعدالة التصالحية، فالامر الجنائي

1 - محمد أحمد علي قشاش، مرجع سابق، ص:70.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص:36.

3 - Jean Franco. Is Dupré : **la transaction en matière pénal**, librairie techniques, paris, 1977, p : 07.

4- Boitard Michel, **la transaction en droit française**, Revue de science criminelle et de droit pénal compare, paris, 1941, p:152.

مثلا هو قرار قضائي يفصل في الدعوى الجنائية دون محاكمة¹، ويوجد جذوره في القوانين الألمانية القديمة² فقد عرفت فرنسا هذا النظام جزئيا عند ضم إقليم الألزاس واللورين الفرنسي الى المانيا في عام 1871، حيث طبق فيهما وأستمر العمل به حتى بعد عودتهما الى فرنسا حيث أصدرت الحكومة الفرنسية في 25 نوفمبر 1919 مرسوما قررت فيه الإبقاء العمل بالقوانين السارية في الإقليم، وتؤكد ذلك بمقتضى الأمر الصادر في 1958/12/23³.

كما عرفت فرنسا التسوية الجنائية وهي نظام جديد تم إدراجه بقانون الإجراءات الجنائية بموجب التعديلات المضافة بالقانون رقم: 99-515 الصادر في: 23 جوان 1999⁴، وقد عرف الفقه الفرنسي التسوية الجنائية - وهو احدى تطبيقات العدالة التصالحية - بأنها "وسيلة إدارية ثلاثية الاتجاه لانقضاء المتابعات" فهي إدارية لأنها سابقة على تحريك الدعوى الجنائية، وقد تؤدي الى عقوبات غير جنائية ولا تنفذ جبرا ولا تسجل في صحيفة السوابق القضائية، وتؤدي الى انقضاء الدعوى الجنائية طبقا للمادة السادسة من قانون الإجراءات الجنائية، وهي ثلاثية تقتضي موافقة النيابة العامة والقاضي والمتهم⁵.

وقد كان المشرع الفرنسي قد ذكر الجرائم الجائز فيها اقتراح التسوية على سبيل الحصر لكنه بصور قانون مواءمة العدالة لمواجهة تطورات الظاهرة الاجرامية رقم: 204/2004 المؤرخ في: 09 مارس 2004 قد عدل عن ذلك ووضع قاعدة عامة في تحديد الجرائم الجائز فيها التسوية، وذلك بأن أجاز التسوية في كافة المخالفات وفي الجرح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لا يزيد على خمس (05) سنوات كعقوبة أساسية أو أي من المخالفات المرتبطة بها⁶.

¹ - حسني محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط2، 1998، ص:94.

² - Stefani Gaston, Levasseur George et bouloc Bernard, *procédure pénale*, 17ème éd. Dalloz, 2000, n° 831.

³ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر والقانون، مصر 2011، ص:213.

⁴ - LOI n°99/515 du:23/06/1999, *renforçant l'efficacité de la procédure pénale*, JORF, n°144 du:24/06/1999

⁵ - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص: 42.

⁶ - كانت المادة: 3/41 من ق إ ج الفرنسي قبل تعديلها تقتصر التسوية الجنائية على جرائم العنف والإتلاف التي تُعد من المخالفات، أنظر طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 328.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد حاول من خلال التعديلات الجديدة، تجنب عدم دستورية هذا النظام - والذي طال الأمر الجنائي - باشتراط أن يقرر قاضي من قضاة الحكم اعتماد هذا الاجراء¹. وفي بداية الثمانينات كانت المحاولات الأولى في تطبيق نظام الوساطة الجزائرية كبديل لتحريك الدعوى الجنائية دون وجود نص يقر بذلك، معتمدا في ذلك على مبادرة من مدعي الجمهورية وجمعيات مساندة المجني عليهم.

ويمكن القول أنه في فرنسا على وجه الخصوص، قد سبقت الخبرة العملية التنظيم التشريعي للوساطة الجنائية، حيث شهدت مدينة فالنس ميلاد أول برامج الوساطة الجزائرية في فرنسا منذ 1985 وقد كانت تسمى حينها بالتوفيق الجنائي².

هذا وقد كان اعتماد المشرع الفرنسي لنظام الوساطة الجزائرية بمقتضى المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية والتي طالها التعديل بموجب القانون رقم: 99-515 الصادر في: 23 جوان 1999 المذكور سابقا، والذي تضمن العديد من الإجراءات التي يحق لرئيس النيابة العامة اتخاذها في مواجهة المتهم، قصد الاسهام في تعويض المجني عليه أو وضع نهاية للاضطراب الناتج عن الجريمة، أو يعين على تأهيل الجاني³.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بهذا التعديل بل قام بتعديلها وفقا لقانون الموامعة لسنة 2004 حيث حدد الجهات التي لها صلاحية عرض الوساطة وكيفية توثيقها وطرق الحصول على التعويض والإجراءات المتخذة في حالة نقض الجاني لبنود الوساطة⁴، كما تم إحداث تعديلات أخرى للمادة: 41-1 بمقتضى القانون رقم: 1787-2007 المؤرخ في: 20 ديسمبر 2007⁵.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 45.

2 - هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائرية "وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائرية"، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة عين شمس، مصر، 2008، ص: 117.

3 - أنظر: أسامة حسين عبيد، مرجع سابق، ص: 24.

4 - عبد الله أحمد الشيخ، التصالح والصلح في المنازعات الجنائية وأثرها على استقرار الامن العام، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2009، ص: 260.

5 - LOI n°: 2007-1787 du: 20 /12/ 2007, relative à la simplification du droit, JORF n°:0296 du: 21 /12/ 2007.

وبالرغم من الانتقادات التي وجهت الى هذا النظام فإن المشرع الفرنسي لم يتخل عنه بالرغم من التعديلات التي أدخلها على قانون الإجراءات الجنائية، والتي ساهم من خلالها في تخفيض نسبة قرارات الامر بالحفظ، بحيث لا تقف العدالة الجنائية دون حراك في مواجهة ظاهرة الاجرام في المدن الكبرى وعدم معاقبة المتسببين في ذلك¹.

ثانياً: نظم العدالة التصالحية في مصر.

الحق أن الصلح والتصالح معروفان في القانون المصري منذ أمد بعيد، فمجال تطبيقهما متواجد في مختلف فروع القانون، ويشمل العديد من المجالات المختلفة.

فقد "اتجه المشرع المصري إلى الأخذ بنظامي الصلح والتصالح بهدف التخفيف عن كاهل المحاكم وإيجاد حلول إجرائية سريعة، لتصفية القضايا البسيطة التي تزخم بها المحاكم الجنائية بهدف تيسير إجراءات التقاضي وتفرغ القضاة للفصل في القضايا الجسيمة، حيث نص القانون المصري على الصلح بين المتهم والمجني عليه كسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية"².

وخلافاً لقانون تحقيق الجنايات المختلط الذي لم يعرف نظام الصلح إلا حين تعديله بالقانون رقم: 57 لسنة 1938 الذي نظم أحكام الصلح في المواد من 22 الى 24 والتي بموجبها أجاز الصلح في كافة المخالفات المعاقب عليها بالغرامة فقط³، فقد نظم قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم: 150 لسنة 1950 أحكام الصلح في المخالفات إذا كان معاقباً عليها بعقوبة الغرامة فقط أو مع الحبس إذا كان جوازيًا، ويجب على محرر المحضر أن يعرض الصلح على المتهم ويثبت ذلك في المحضر وإذا لم يكن المتهم قد سئل في المحضر وجب عرض الصلح عليه بإخطار رسمي⁴.

ويصدر قانون سنة 1953 تم إلغاء الصلح وحل محله نظام الامر الجنائي وبالتالي لم يعد الصلح من الأسباب العامة لانقضاء الدعوى الجنائية، حيث لم يعد واردًا بين أسباب انقضاء الدعوى العمومية

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 32.

2 - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 460-461.

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 85.

4 - إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكرر و 18 مكرر أ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر

2000، ص: 13.

المنصوص عليها في المادة 14 وما يليها، ولكن المشرع المصري أجاز للقوانين الخاصة بإمكانية اعتبار الصلح كأحد أسباب انقضاء الدعوى الجنائية في جرائم محددة¹.

بيد أن المشرع المصري قد تأثر بالاتجاهات الحديثة التي تمنح المجني عليه قدرًا ملحوظًا من التأثير في الدعوى الجنائية، فاضطر إلى العودة إلى نظام الصلح وذلك بالنسبة لطائفة من الجرائم قليلة الخطر وكثيرة العدد²، وذلك بموجب القانون رقم 174 لسنة 1998 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية³.

فقد نص هذا القانون على الصلح بين المتهم والمجني عليه كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، فأجاز القانون للمجني عليه الصلح مع المتهم في جرائم محددة ويترتب على هذا الصلح انقضاء الخصومة الجنائية، وقد أورد المشرع المصري بعض التعديلات على قانون الإجراءات الجزائية تضمن التوسيع في تطبيق الصلح والتصالح⁴.

والملاحظ أن نطاق تطبيق الصلح في القوانين الجنائية الخاصة أوسع من نطاقه في قانون الإجراءات الجنائية، فقد لجأ المشرع المصري إليه في مجالات عديدة بشأن الجرائم الضريبية والجمركية وكذا جرائم البنوك والنقد وغيرها من الجرائم التي يغلب عليها الطابع المالي⁵.

هذا وقد حصر المشرع المصري إجازة التصالح الجنائي - وفقا لنص المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية - في المخالفات والجنح التي لا يعاقب عليها وجوبا بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر، كما أن التصالح المنصوص عليه في المادة 18 مكرر يتشابه مع بعض صور التصالح الأخرى⁶.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 08.

2 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 55.

3 - القانون رقم: 174 لسنة 1998 المؤرخ في: 1998/12/20 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجنائية، ج ر، عدد 51 مكرر، مؤرخة في: 1998/12/20.

4 - رامي منولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 461.

5 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 37.

6 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 290.

ووفقاً لنص المادة 18 مكرر فإن عرض التصالح في الجرح يكون في النيابة العامة ويكون في مواجهة المتهم إذا كان حاضراً أما إذا لم يكن حاضراً فإنه يتعين إعلانه على يد محضر وفقاً لما جاء بقانون المرافعات فإذا تخلف عن الحضور رغم ذلك حق للنيابة العامة التصرف في الدعوى¹.

أما بخصوص الأمر الجزائي فقد وردت النصوص المتعلقة به في المواد من 323 إلى 330 من قانون الإجراءات الجنائية، التي تضمنت بياناً للجرائم التي يجوز فيها للنيابة العامة طلب إصدار أمر جنائي بشأنها، وبيان مضمونه وحالات رفض إصداره وأثر ذلك الرفض، وكذلك بيان الحالات التي يصدر فيها وحالات إلغاء وطريقة إعلانه والاعتراض عليه وإشكالات التنفيذ، وغير ذلك من الأحكام المتعلقة بالأوامر الجزائية عموماً².

وقد أدخل المشرع المصري عدة تعديلات على نظام الأمر الجنائي كان آخرها بمقتضى قانونين³ و⁴ لسنة 2007، رغبة من المشرع في التوسيع في تطبيق هذا النظام لتخفيف العبء عن المحاكم⁵.

وقد حددت المادة 323 من قانون الإجراءات الجنائية المصري نطاق الأمر الجزائي الذي يصدره قاضي المحكمة الجنائية-بناءً على طلب النيابة العامة-كما نصت المادة: 325 على حالات الوجوب وحالات الجواز التي تخول للنيابة العامة إصدار هذه الأوامر⁶.

ثالثاً: تطور العدالة التصالحية في التشريع الجنائي الجزائري.

مرت العدالة التصالحية في التشريع الجزائري بثلاثة مراحل يمكن إيجازها فيما يلي:

1- المرحلة الأولى: وهي المرحلة التي استمر العمل خلالها بالقوانين الفرنسية التي لا تتنافى والسيادة

1 - مصطفى مهدي هرجة، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، م1، نادي القضاة، القاهرة، مصر، دس، ص: 207.

2 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 34-35.

3 - القانون رقم: 74 لسنة 2007 المؤرخ في: 2007/05/31 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجنائية، ج ر، عدد 22 مؤرخة في: 2007/05/31.

4 - القانون رقم: 153 لسنة 2007 المؤرخ في: 2007/06/16 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجنائية، ج ر، عدد 24 مؤرخة في: 2007/06/18.

5 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 214-215.

6 - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 486-488.

الجزائرية وهي المرحلة الممتدة من 1962/12/31 إلى غاية 1975/06/15، والتي تضمنت المصالحة في العديد من القوانين كالجمارك والضرائب والأسعار والغابات والصيد والمرور وغيرها¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد قدر الفائدة العملية لنظام الصلح الجزائري واعترف به كسبب خاص لانقضاء الدعوى العمومية وذلك بموجب المادة 06 الفقرة الثالثة من الامر رقم 155/66 المؤرخ في: 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والتي نصت على ما يلي: "يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"، كما تضمنت القوانين الخاصة بنظام الصلح الجزائري كسبب لانقضاء الدعوى العمومية خاصة تلك المتعلقة بالمجال الجمركي².

2- المرحلة الثانية: وهي المرحلة التي الممتدة من 1975/06/17 الى غاية 1986/03/04 وهي مرحلة التوجه الاشتراكي، وفيها ألغيت المصالحة كسبب لانقضاء الدعوى العمومية، حيث نصت المادة 06 من الأمر رقم 46/75 المؤرخ في 1975/06/17 صراحة على ذلك بقولها: "غير أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى بالمصالحة"، وكان من البديهي أن يتم تعديل القوانين الخاصة وأن لا تتضمن هذا الإجراء، مما جعل المشرع يبحث عن بديل لها فاهتدى إلى التسوية الإدارية التي كانت في بدايتها نظاما مميزا وتطورت فيما بعد تدريجيا نحو مفهوم المصالحة³.

3- المرحلة الثالثة: سرعان ما عاد المشرع الجزائري وأجاز المصالحة سنة 1986 بموجب القانون رقم 05/86 المؤرخ في 1986/03/04 وذلك بالنص صراحة في المادة 4/6 من ق إ ج " كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"، كما نصت على ذلك المادة 389 من نفس القانون تحت اسم غرامة الصلح⁴.

1 - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة، الجزائر 2005، ص:31.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 39.

3 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص ص:31-33

4 - القانون رقم 05/86 المؤرخ في 1986/03/04.

والحقيقة أن المشرع الجزائري لم ينتظر هذا التعديل لإجازة المصالحة، إذ صدر القانون رقم 09/85 المؤرخ في 26/12/1985 الذي سمح لوزير المالية التصالح مع الأشخاص الملاحقين من أجل حيازة أرصدة مالية بعملة أجنبية قابلة للتحويل¹.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أجاز في بادئ الأمر المصالحة في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، لكنه بموجب القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006² المتضمن تعديل قانون العقوبات استخدم نظام "صفح المجني عليه" وجعله سببا لوقف المتابعة الجزائية في العديد من جرائم الاعتداء على الأفراد.

كما استحدث المشرع الجزائري عبر تعديل ق إ ج بموجب الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23/07/2012 فصلا ثانيا مكررا بعنوان في الوساطة، من المادة 37 مكرر إلى غاية المادة 37 مكرر 9 واعتبرها سببا في انقضاء الدعوى العمومية في جرائم محددة، كما جاء ذكر الوساطة في القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15/07/2012 المتعلق بحماية الطفل³.

المطلب الثالث: خصائص العدالة الجنائية التصالحية.

إن نظام العدالة التصالحية بجميع صورها تشترك في خصائص عامة تجمع بينها وتميزها عن العدالة الجنائية التقليدية، وهي أن هذا النظام يقوم على الرضائية بالمقام الأول وأنه لا يكون إلا بمقابل، وأنه بديل عن الدعوى الجزائية، وهو ما سنتناوله من خلال الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: أساس العدالة التصالحية الرضائية.

إن نظرة العدالة الجنائية التقليدية للجريمة تكمن في اعتبارها انتهاك للقانون وهو ما يقضي فرض عقوبات صارمة تتولى الدولة فرضها وتنفيذها، وأساس ذلك كله تعلق الدعوى العمومية بالنظام العام

¹ - القانون رقم 09/85 المؤرخ في 26/12/1985، المتضمن قانون المالية لسنة 1986، ج ر، عدد 56، مؤرخة في: 29/12/1985.

² - القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

³ - المادة: 02 من القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15/07/2012 المتعلق بحماية الطفل.

ومن المعروف أن فكرة النظام العام تبدو أكثر وضوحاً وأهمية في المواد الجنائية عنها في المواد المدنية¹ وعليه لا يمكن للنيابة العامة التنازل عن الدعوى العمومية².

ولكن تغيرت هذه النظرة بالنسبة للعدالة التصالحية التي تنظر الى الجريمة على أنها اعتداء على الأشخاص وعلاقاتهم، مما يقتضي جبر الضرر الناجم عن هذه الجريمة³. ويمكن القول أن العدالة التصالحية تعد استثناء من المبدأ العام الذي يحضّر التنازل عن الدعوى العمومية وصولاً لتحقيق العدالة دون الخوض في غمار الإجراءات طويلة الامد⁴.

إن نظام العدالة التصالحية نظام اختياري يستند الى مبدأ الرضائية، إذ يلزم موافقة الجاني والمجني عليه حتى يكتمل الصلح وينتج أثره وكذلك يلزم لإتمام التصالح الجنائي بين المتهم وجهة الإدارة أو بين المتهم والنيابة العامة ... تلاقي إرادة طرفي التصالح، حيث تجب موافقة جهة الإدارة على التصالح وكذلك موافقة المتهم⁵، فالصفة المركزية لهذا النظام هي الرضا أو الموافقة الصريحة أو الضمنية، بين سلطة تنفيذ القانون، والمخالف، أو المتهم⁶.

ويستمد مصطلح الرضائية من كلمة: **Consensus** ، وهو تعبير من أصل لاتيني ويعني الاتفاق، ويبرز مصطلح الرضائية في الواقع من حرية الإرادات، ويستلزم هذا المصطلح بالضرورة روح الرضا والتفاوض والتسوية، ولذا فإن الرضائية تثير فكرة العقد، ونعني بذلك في الواقع عقداً حقيقياً يقتحم مجال الدعوى الجنائية لكي يغير طواعية من اتجاه مسارها الطبيعي، حيث تأتي الرضائية من الناحية العملية لتفريد المعاملة المقررة للجريمة، وتحقق - بسبب ذلك - الهدف من إنسانية العدالة الجنائية⁷ **un humanisation de la justice pénal**.

¹ - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 44

² - LE PAG (B) op.cit. p :70

³ -Howard.Zeh, **changing leneses a new focus for Crim and justice** ;1990 ; p :177.

⁴ - أبوبكر علي محمد أبو سيف، دور الصلح في إنهاء الدعوى الجنائية، دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2015، ص: 34.

⁵ - منصور عبد السلام عبد الحميد العجيل، مرجع سابق، ص: 82

⁶ - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 240.

⁷ - محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص: 07.

حيث تتجه السياسة الجنائية الحديثة إلى إعطاء دور كبير للمتهم في إنهاء الدعوى الجنائية ويكون ذلك - عادة - بعرض التسوية عليه من جانب السلطات المختصة، فإذا قبلها انقضت الدعوى العمومية ضده، ويكون ذلك بطريقة تقود الى وضع نهاية للنزاع على نحو ينطوي على تغيير لأهداف العدالة بحيث لا يكون الهدف الفصل والادانة ولكن التسوية وإعادة التنظيم، ولا شك أن الامر يفترض ابتداءً رضا السلطات المختصة وفقاً للقواعد والضوابط التشريعية، مع بقاء الدور الأساسي للمتهم في هذا الشأن¹.

علاوة على ذلك فالحل الرضائي أدعى إلى الإنصاف وأقرب إلى تحقيق العدالة الناجزة فأطراف النزاع أعلم من غيرهم بمدى استحقاق كل منهم فيما يدعيه أو يطلب منه، حيث يعلم كل منهم في قرارة نفسه حقيقة مركزه القانوني إزاء النزاع القائم بينهم، ومما لا شك فيه أن حسم النزاع الذي يتم بتشاور وتراض بين الأطراف المتنازعة سوف يحقق العدالة التي يرضونها والتي تتوافق في غالب الأحوال مع العدالة الواقعية، والتي قد لا يحققها حكم قضائي صادر لصالح أحدهما والذي قد يكون الحن بحجته من خصمه، بينما هو في حقيقة الامر مُبطل فيما يدعيه أو غير مُحق في جُوده لحق خصمه².

وبالبحث في التشريعات التي تجيز هذا النظام، نجد أن توافر عنصر الرضا أمر مسلم به في كافة التشريعات، فلا يمكن أن يلزم المتهم أو الطرف المتصالح معه بقبول الصلح كرهاً، بل يجب أن يكون حر الاختيار في قبوله أو رفضه، وتقضي القواعد العامة أن يكون الرضا سليماً خالياً من العيوب حتى يمكن الاعتداد به وتترتب عليه آثاره القانونية³.

وبناء على ذلك لا يكفي ليحدث الصلح أثره في انقضاء الدعوى الجنائية أن يعبر المجني عليه عن إرادته في صلحه مع المتهم، بل يجب موافقة الأخير على الصلح، ذلك أن الصلح لا يحقق نفعاً للمتهم في كافة الأحوال، فقد يكون اتهام المجني عليه له تهماً كيدياً على خلاف الحقيقة، وفي هذه الحالة يكون

1 - محمد فوزي إبراهيم، دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة، القاهرة، مصر، 2014، ص: 58.

2 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 331.

3 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 132.

للمتهم مصلحة محققة في السير في إجراءات الدعوى حتى يتسنى له اثبات براءته من الاتهام الكيدي، بدلا من الصلح وما ينطوي عليه من إساءة له¹.

فالصلح لا يضر بمصلحة طرفي النزاع لأنه رضائي في الأصل²، حيث لا تملك أي جهة فرض الصلح على المتهم بقرار منها، وللمتهم الخيار بين قبول الصلح أو رفضه تبعا لمصلحته الشخصية فيقبله اذا رجح الإدانة لما يحققه الصلح له من مزايا ويرفضه اذا رجح البراءة³، بل وقد يقبله وبرضاه حتى في حالة رجحان البراءة لديه، تجنباً للمساس الأدبي به من وقوفه موقف المتهم أمام السلطات القضائية⁴ فالصلح يسمح للمتهم بتجنب المحاكمة الجنائية وما يترتب عليها من تكبد مصاريف الانتقال والمحاماة وغيرها من مصاريف التقاضي، وما قد يعانيه من آلام نفسية طوال مدة الاتهام وحتى صدور حكم نهائي⁵.

وإذا كان المجني عليه هو الطرف الإيجابي في الصلح، أو بمعنى آخر هو الطرف الأقوى في تلك العلاقة، حيث إن قبوله الصلح هو الأهم، ثم يأتي دور المتهم الذي يقبل الصلح بعد ذلك، إلا أن هذا لا يحول دون القول بأنه متى انعقد الصلح أصبح مركز المتهم مساويا لمركز المجني عليه، من حيث حقه في طلب اثبات الصلح ولو تقاعس المجني عليه عن الإقرار به، باعتبار أن الأمر يتعلق بموافقة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود⁶.

فالرضا هو الضمان في نظام العدالة التصالحية، وذلك بأن يتمتع المتهم بحق قبول الصلح بعد عرضه عليه، كما يحق له رفضه، حيث لا يجوز السير في إجراءات الدعوى العمومية ضد المتهم قبل عرض الصلح عليه في الحالات التي يجوز فيها الصلح، والمتهم غير ملزم بقبول الصلح فله كامل الحرية

1 - حاتم محمد عبد الرحمن عطية، دور المجني عليه في انتهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2014، ص: 239.

2 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 35.

3 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 293.

4 - عبد الرؤوف مهدي، القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مكتبة رجال القضاء، القاهرة، 2003، ص: 791.

5 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 88 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق ص: 111.

6 - حاتم محمد عبد الرحمن عطية، مرجع سابق، ص: 240.

في قبوله أو رفضه¹.

ومن جهة أخرى فإن الصلح في المسائل الجنائية يدخل في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية المجني عليها، وهي غير ملزمة بقبوله إذا طلبه المتهم فلها الحق في قبوله وفق ما تقتضيه مصلحتها، فمجرد عرض الصلح من جانب المتهم دون أن يصادف ذلك قبولا من جهة الإدارة لا يترتب الأثر الذي قرره القانون، فالصلح من هذه الناحية رخصة بيد الإدارة قد تمنحها للبعض وترفض منحها للبعض الآخر²، مما يتمخض عنه عدم المساواة في منح تلك الرخصة، ولكنها عدم مساواة منصوص عليها قانونا³.

فالتصالح في الجرائم الاقتصادية والمالية يشترط فيه موافقة الجهة الإدارية بالإضافة الى النيابة العامة في بعض الأنظمة القانونية، ففي جرائم التهريب الجمركي على سبيل المثال فإن طرفي الصلح هما الإدارة الجمركية ومرتكب الجريمة، ويشترط لقيام الصلح بينهما وجود رضا متبادل بين المتهم والإدارة الجمركية، ولكن التصالح ليس حقا لأي منهما، فالإدارة الجمركية غير ملزمة بقبوله إذا عرضه المتهم، كما أنها لا تملك فرضه على المتهم فكل منهما (الإدارة والمتهم) له مطلق الحرية بقبول أو رفض التصالح حسب مصلحته الخاصة⁴، وإن كان هناك من الفقه من يرى أن الصلح ليس حقا للمتهم إذ لا تلزم الإدارة الضريبية الاستجابة إليه إذا طلبه، وذلك على خلاف الحال في الصلح في قانون الإجراءات الجنائية بشأن المخالفات إذ يتعين عرض الصلح على المتهم قبل رفع الدعوى العامة⁵.

وعليه يمكن القول بأن الرضا هو الأساس الذي تبنى عليه العدالة الجنائية التصالحية في جميع صورها، فلا بد من رضا طرفي المنازعة الجنائية على عقد الصلح بينهما، كونه من الإجراءات

1 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص:88.

2 - علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره على الدعوى العامة، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص:53.

3 - Cozian (M), *l'inégalité devant l'impôt par le fait de l'administration*, D,1975, pp:100 - 102.

4 - نبيل لوقا بباوي، الجرائم الجمركية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة، ص:463.

5 - احمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص:259.

غير القضائية في إدارة الدعوى العمومية¹، كل ذلك في إطار يخدم كافة الأطراف ويأخذ بالحسبان حقوق الجميع².

الفرع الثاني: العدالة التصالحية لا تكون إلا بمقابل.

من السمات المشتركة بين جميع صور العدالة التصالحية أنها لا تكون إلا بمقابل، فالمقابل عنصر أساسي في هذا النظام³، فالصلح لا يكون بحسب الأصل إلا بمقابل يدفعه المخالف الى الإدارة المختصة أو المجني عليه، وذلك في صورة عوض اختياري إما لاقتناع المخالف بمسؤوليته عن الفعل الذي ارتكبه أو لتفضيله هذا الطريق عن المثل أمام السلطات القضائية والخضوع لإجراءات المحاكمة⁴، وإذا كان الصلح الجزائي يحقق عدم تعريض المتهم للمتابعة الجزائية فإنه بالمقابل لا يفرض على المجني عليه، وبه تتحقق مجموعة من المزايا تجعله في مصاف الإجراءات الأكثر إرضاء للمجني عليه⁵.

لذلك يعتبر مقابل الصلح من مستلزمات العدالة التصالحية باعتباره العنصر المميز لأهم صورها، والعنصر هو كل ما يعد من مستلزمات الشيء، ويمكن تمييزه وتحليله بصفة مستقلة ولا تكون له قيمة دون الانضمام الى غيره من العناصر⁶.

لذلك وبعد استقراء معظم التشريعات بشأن مقابل الصلح تبين أن التوجه الغالب لا يفرض مقابلا معينا للصلح يلتزم به المتصالحان وإنما يترك ذلك لتقديرهما معا⁷، كما أن هذا المقابل قد يشمل التعويض عن الضرر الذي لحق بالدولة، وهذا التعويض لا يجوز تقديره مسبقا قبل وقوع الجريمة، خاصة

1 - Jayet (C.M) *l'Automobile et le contentieux, de masse de permis point*, cer sc crim 1986, p:583

2 - بن النصيب عبد الرحمن، مرجع سابق، ص:371.

3 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص:242.

4 - امال عثمان، *قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين*، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1969، ص:182.

5 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:185.

6 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، *القاعدة الجنائية*، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1967، ص:239.

محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص:48. - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص:34. - أبوبكر محمد، مرجع

سابق، ص:36. - منصور عبد السلام عبد الحميد العجيل، مرجع سابق، ص:83.

7 - سر الختم عثمان، مرجع سابق، ص:159، - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:334.

وأن البعض يعتبر التعويض نوعا من الجزاء¹، لذلك فإن من أهم آثار الصلح الجنائي أنه يولد حقا للخزانة العامة أو للمجني عليه في حالة صلح المتهم مع المجني عليه في الحصول على المبلغ الذي أسفر عنه اتفاق الطرفين².

ذلك أن التعويض المتوصل إليه بين كل من المضرور والمتهم بإحداث الضرر، يكون أقرب إلى الحقيقة من أن يترك الأمر للقضاء، فقد يجهل القاضي الكثير من المعطيات المرتبطة به، والتي لا يعلم بها إلا صاحب الحق ومن تسبب فيه³.

ولا يُعد المقابل الذي يلتزم بدفعه مرتكب الجريمة تنازلا من جانبه عما يدعيه، وإنما هو مقابل المسؤولية عن جريمة يلتزم به وبرضاه للتخلص من آثار الجريمة ومن تبعات التعرض للإجراءات الجزائية وبالتالي يعد هذا المقابل شرطا ضروريا لقيام الصلح وينتفي بانتقائه، ويكون عندها المتهم عرضة لاتخاذ الإجراءات الجزائية ضده، بما في ذلك تنفيذ الأحكام الجزائية⁴.

ويعتبر هذا المقابل من مستلزمات الصلح، حتى وإن غفل المشرع عن النص عليه فالصلح لا يكون إلا بمقابل و عوض⁵، ولا بد أن يتم تحديد مقابل الصلح بكل دقة وحذر، مع الأخذ بعين الاعتبار كل الظروف المحيطة، كموارد المتهم وسوابقه وجسامة الوقائع⁶، فإن إزالة أثر الجريمة لا يكون إلا بمقابل⁷. هذا وقد لا يكتفي المجني عليه بالتعويض عن الضرر المادي، فيمن حقه مطالبة المتهم بتعويضه ماديا عن الضرر المعنوي، إضافة على التعويض المادي، وقد يكون التعويض معنويا في الأساس

8 -Levasseur(G) et Chavanne(A), **Droit pénal et procédure pénal**, Sirey ,1963, p : 64.

2 - احمد فتحي سرور، **الجرائم الضريبية**، مرجع سابق، ص:265.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:189.

4 - نبيل لوقا بباوي، مرجع سابق، ص ص:502-504.

5 - محمود محمود مصطفى، **الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن**، الجزء الأول، دار مطبعة جامعة القاهرة، 1979 ص:218.

6 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص:78.

7 - عوض محمد عوض، **قانون العقوبات الخاص، جرائم المخدرات والتهرب الجمركي والنقد**، المكتب المصري الحديث مصر، 1966، ص:235.

تجاه ما أصاب المجني عليه من ضرر مادي كان أو معنوي¹.

فالصلح كما هو واضح يضمن تعويضا فعالا للمجني عليه، سواء كان المجني عليه شخصا طبيعيا أو معنويا، فالصلح يعد الضمان لتعويض المجني عليه².

ولا شك أن الاتفاق على قيمة التعويض وكيفية محو آثار الجريمة، يعتبر الوسيلة الأكثر فعالية لتحقيق رضا المجني عليه، وأما ترك الفصل فيه للقضاء الجنائي فقد لا يؤدي إلى التعويض الذي يحظى برضا المجني عليه، فقد يسيء القاضي تقدير التعويض المناسب عن الأضرار خصوصا وأنها تختلف من جريمة إلى أخرى كما ونوعا³.

الفرع الثالث: العدالة التصالحية بديل عن العدالة التقليدية.

حتى يكون بمقدور قانون الإجراءات الجزائية القيام بدوره على نحو فعال في مكافحة الجريمة وإظهار الحقيقة الكاملة المؤدية إلى إدانة المذنب وتبرئة البريء، ينبغي أن تتوفر فيه خصائص ثلاثة هي سرعة الإجراءات، تبسيطها وتحقيق قدر معقول من التوازن بين حقوق الدفاع وحقوق الاتهام⁴.

إلا أن ظهور العديد من الأسباب التي أصابت مرفق العدالة بالبطء في الإجراءات كان دافعا ومحفزا إلى اتجاه السياسة الجنائية للبحث عن بدائل للعقوبة والدعوى العمومية، أضف إلى ذلك تطور مفهوم العدالة من مفهوم عقابي إلى عدالة إصلاحية تعويضية تسعى إلى الاهتمام بأطراف الجريمة، وبصفة خاصة المجني عليه.

وإزاء ذلك كان لا بد ألا تقف السياسة الجنائية المعاصرة مكتوفة الأيدي، فقد برز في مواجهة أزمة العدالة الجنائية اتجاهان رئيسيان يتعلق الاتجاه الأول بالشق الموضوعي للقانون الجنائي ويعرف بسياسة الحد من التجريم والعقاب، أي رفع صفة التجريم عن بعض أنواع السلوك الإجرامي قليلة الأهمية

1 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص ص: 189-190.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 178.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 189.

4 - عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1993، ص: 8.

وإدخالها في دائرة المشروعية، فلا يترتب على ارتكابها عقوبة جنائية أو غير جنائية¹.

بينما يتعلق الاتجاه الثاني بالشق الإجرائي ويعرف بسياسة التحول عن الإجراءات، ويقصد بها أن يخضع المتهمون لمعاملة إجرائية تختلف عن الإجراءات التقليدية للمحاكمات الجنائية واستبدالها بإجراءات أقل تعقيدا وأكثر سرعة في حسم المنازعات الجنائية.

لذلك نرى بأن التوجه الحديث الذي يرسم المعالم التشريعية المستقبلية للإجراءات الجزائية يصبو نحو إيجاد بديل للعدالة الجنائية التقليدية، وهو الاتجاه الذي يفسر إحلال طرق بديلة لإقامة الدعوى العمومية وقد جاءت بهذه البدائل المبادئ المقررة في العدالة الجنائية التصالحية، التي تسعى إلى تسوية النزاع القائم بين أطراف الخصومة وإنهاء الدعوى العمومية بطرق رضائية وتفاوضية، وذلك بسلوك طريق الإصلاح والتصالح، هذ التوجه فرضته عدة ظروف منها الرغبة في إصلاح ذات البين وتحقيق أغراض العقوبة التي لم تعد ترمي إلى الردع فقط بل أصبح لها غرض إصلاحي تفاوضي².

لهذا فقد أقرت التشريعات الجنائية الحديثة على تفاوت فيما بينها، وتبعاً للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة والتي تنعكس بلا ريب على القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، بالعدالة التصالحية وذلك بالإشارة إليها في نصوص متفرقة بين قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، مما فسره البعض بأن العدالة التصالحية بمثابة جزء لا يتجزأ من العدالة الجنائية التقليدية، بل وتعد مكملة لها في حالات معينة، يضاف إلى ذلك أن تيسير الإجراءات الجنائية كان من الأهداف التي وضعها المشرعون نصب أعينهم عند النص على القواعد الإجرائية المختلفة.

وقد لاقى هذا التحول ترحيباً كبيراً في كثير من الدول، فاتجه المشرعون في دول عديدة مثل فرنسا وإنجلترا وإيطاليا وألمانيا إلى تفعيل العدالة الجنائية عن طريق تبسيط إجراءات الدعوى العمومية، وقد تجسد ذلك في الأخذ بوسائل أكثر مرونة وأكثر قابلية للتطور في حل المنازعات الجنائية³ وقد أثبتت النظم

1 - أمين مصطفى محمد السيد، الحد من العقاب في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر، 1999، ص:13.

2 - دريسي جمال، "بدائل إقامة الدعوى العمومية"، حوليات جامعة الجزائر، العدد 24 الجزء 01، جويلية 2013، ص: 43-44.

3 - أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 53، جامعة القاهرة، 1983، ص:03.

الإجرائية الحديثة نجاعتها، وهو ما يتضح من نسبة التطبيق العالية التي حظيت بها في الدول التي تبنت الأخذ بها.

وتعتبر العدالة التصالحية البديل الذي يهدف الى تفعيل دور العدالة الجنائية وتيسير الإجراءات الجنائية، وهي بذلك تحقق هدفين الأول عدم تعريض نوع من المتهمين لأخطار المحاكمة الجنائية وآثارها السلبية عليه، والثاني هو الحد من القضايا الجنائية التي تشغل ساحات المحاكم وإعطائها فرصة التركيز في حل القضايا الأخرى¹، فالعدالة التصالحية تؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية، وهذا الحق هو الذي تركز عليه الدعوى مباشرة، فإذا بوشرت إحدى صورها التي يسمح بها القانون، ترتب على ذلك انقضاء هذا الحق².

ويعد الصلح الجنائي والأمر الجزائي من أول وأهم آليات العدالة التصالحية التي أخذت بهما الأنظمة القانونية المختلفة لمواجهة أزمة العدالة الجنائية، بيد أن الحال لم يقف عند هاتين الصورتين، بل تم استحداث صور أخرى (كالوساطة مثلا)، وهو ما تبنته العديد من التشريعات عن طريق إصدارها للعديد من القوانين الساعية إلى تبسيط إجراءات التقاضي وتفعيل العدالة، وسرعة إنهاء الدعاوي الجزائية.

والواقع في الأمر أن العدالة الجنائية التصالحية تمثل تحولا جوهريا في إدارة المنازعات، تحولا من وسائل عقابية إلى وسائل أخرى أكثر رضائية، أو بعبارة أخرى يمكن القول بأنها تمثل مظهرا من مظاهر تحول العدالة التقليدية إلى عدالة رضائية تصالحيه³، هذا من ناحية ومن ناحية ثانية، فإن النظم الإجرائية الحديثة تمثل خروجاً على فلسفة طالما حصرت الجزاء الجزائي في العقوبة السالبة للحرية، واعتبرت المحاكمة وفقا لقواعد وأطر الإجراءات الجزائية هي الوسيلة الفضلى لاقتضاء حق الدولة في العقاب.

فهذه العدالة الجنائية التصالحية يعتبرها البعض بديلا عن العدالة الجنائية التقليدية، ويعتبرها البعض الآخر مكملة لها، ولا شك أن من شأنها أن تساهم في علاج مشكلة الزيادة الهائلة في أعداد القضايا

1 - السيد عتيق، مرجع سابق، ص: 29.

2 - عبد الله عادل خزنة كاتبتي، مرجع سابق، ص: 36.

3 - G. STEFANI, G. LEVASSEUR, ET B. BOULOC, *Droit Pénal General*, P :52.

التي تنظرها المحاكم، كما أنها تتميز بأنها أقل كلفة، وإن كان لا يجوز أن تكون على حساب المبادئ الأساسية في القانون.

المطلب الرابع: أهمية العدالة التصالحية.

لنظام العدالة التصالحية في المسائل الجزائية أهمية كبيرة، أهله لأن يصبح من أهم النظم الإجرائية لحل النزاعات¹، حيث قررت التشريعات الجنائية التي أخذت بهذا النظام مصالح أطراف الخصومة الجنائية، وضرورة حمايتها والحفاظ عليها.

ولمعرفة مدى أهمية العدالة التصالحية بالنسبة لأطراف الخصومة الجنائية، نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نخصص الأول لأهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمتهم، ونبين في الثاني أهميتها بالنسبة للمجني عليه، بينما نخصص الثالث للأهمية التي يجنيها المجتمع من تطبيق هذا النظام.

الفرع الأول: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمتهم.

استخدم المشرع الفرنسي مصطلحات عدة للتعبير عن المتهم (الجاني)، فقد استخدم لفظ (**le suspect**) للدلالة على الشخص المشتبه به، واستخدم عبارة (**la personne mise en examen**) للدلالة على الشخص الذي يجري بشأنه تحقيق لارتكاب مخالفة أو جنحة أو جناية، واستخدم تعبير (**l'accusé**) للدلالة على من رفعت ضده الدعوى بوصفه متهما في جناية، كما استعمل تعبير (**le condamné**) للدلالة على شخص المحكوم عليه².

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري وكذا المصري لا نجد تعريفا للمتهم، سواء في قانون العقوبات أو في قانون الإجراءات الجزائية رغم كثرة استعمال هذا اللفظ، في حين يعرف بعض الفقه الجاني بأنه: كل شخص يقترف سلوكا إراديا من شأنه المساس بحق أو مصلحة أضفي عليها المشرع حمايته الجنائية، كما يعرفه بأنه مقترف الجريمة سواء أكان فاعلا أصليا أم شريكا³، في حين يقصد بالمتهم

¹ - Gerard Cornu, **les modes alternatifs de règlement des conflits**, revue internationale de droit Compare, 1997, p :313

² - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص:157.

³ - احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996، ص:410.

في الشريعة الإسلامية ونظام الإجراءات الجزائية السعودي هو الفرد الذي يغلب الظن عليه أنه قام بارتكاب فعلا محرما شرعا ونظاما¹.

ولا شك أن غاية أو هدف قوانين الإجراءات الجزائية هي تحقيق العدالة في الدعوى العمومية، وذلك بحماية حقوق كافة أطراف هذه الدعوى وفي كافة مراحلها، ولعل أهم هذه الأطراف هو المتهم الذي تثور ضده شبهات ارتكابه لجريمة ما أو له دور في ارتكابها²، فهو بذلك يلتزم بمواجهة الادعاء بمسؤوليته عنها، والخضوع للإجراءات التي يحددها القانون وتستهدف تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها ثم تقرير البراءة أو الإدانة³.

فلم يعد المتهم الموضوع السلبي للإجراءات الجنائية، وإنما أصبح في القانون الحديث أحد أهم أطرافها، وبالتالي فهو يتمتع بمركز قانوني خاص لا يقل أهمية عن المركز القانوني للمجني عليه⁴.

كما أن للمتهم مصلحة مشروعة في تحديد مصيره بين البراءة والإدانة في أقل مدة ممكنة حتى يقوم بالوفاء بدينه إلى المجتمع، والذي يتجسد في الجزاء الذي يوقع عليه إن ثبتت إدانته أو العودة إلى أهله وذويه وعمله إن ثبتت براءته⁵.

وإلى جانب ذلك فإن طول الإجراءات الجنائية وتعقيدها، تؤدي إلى زيادة مدة الحبس الاحتياطي إذا كان المتهم محبوسا، فإنه لا محالة سيتضرر من ذلك، والعدالة التصالحية بلا شك تجنب المتهم هذه الأضرار⁶.

وإذا كان المتهم سيتضرر من مجرد محاكمته، فإن ثبوت إدانته سيكون لها آثارا سلبية كبيرة على نفسيته لما فيها من مساس بشرفه وإساءة لسمعته، بغض النظر عن العقوبات التي ستواجهه في ممارسة

1 - سعيد مبارك التميمي، تحقيق العدالة الجنائية للمتهم والمجني عليه بين القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، ط1 مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2013، ص: 256.

2 - سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2010، ص: 09.

3 - حسني محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 94.

4 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 55.

5 - CASORLA(F), la célérité du procédures pénales en droit français, Revue international de droit pénal, 1995, p:22.

6 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 52.

حياته بصفة عادية بعد قضائه العقوبة المقررة في حقه مهما كان نوعها، كل ذلك بسبب تغير نظرة الناس إليه.

وفي الحقيقة أن تحديد مدى تأثير الإجراءات الجنائية التقليدية على المتهم ليس من السهل القيام به، فنحن بصدد نوعين من الحقوق يتعلقان بذات الشخص وهو المتهم، الأول حقه في أن يحاكم في خلال مدة معقولة، والثاني حقه في الضمانات الإجرائية مع الوقت اللازم للاستفادة منها¹.

وهنا تأتي العدالة التصالحية كإجراء يحافظ على سمعة الناس واحترامهم، إذ يسوي النزاع بين المتهم والمجني عليه دون إحكام للمجتمع فيه بلا إعلان ولا إشهار، خاصة أن نتائجها لا تسجل في صحيفة السوابق القضائية للمتهم².

فالعدالة الجنائية لا يقتصر أثرها على تحقيق الفائدة للمجني عليه أو من يمثله، ولكنه يعود بالفائدة أيضا على الجاني لأنها تحول بينه وبين أن يصدر حكما بإدانتته، ومن ثم يجنبه ويجنب أسرته الآثار السلبية سواء كانت النفسية أو الاجتماعية، مما يكون له أثر في تحقيق بعض أهداف السياسة الجنائية المعاصرة في سعيها للحد من آثار العقوبات السالبة للحرية³.

ومما لا شك فيه أن أهم ما يشجع المتهم على قبول السير في إجراءات التسوية طبقا لنظم العدالة التصالحية هو أن هذه الإجراءات غير ملزمة، ومؤدى ذلك أنه باستطاعته رفض التصالح مع المجني عليه والامتناع عن الاستمرار في الاجراءات إذا ما رَجَحَ لديه الحكم بالبراءة⁴، إلا أنه في كثير من الأحيان يقبل بإجراء المصالحة مع المجني عليه تجنباً للمساس بسمعته، بمجرد وقوفه موقف المتهم أمام السلطات القضائية⁵.

¹ - Abed eladhime WAZIR, *la célérité de la procédure pénal en Egypte*, revue international de droit pénal, 1995, p:493.

² - أحمد محمد يحي إسماعيل، الامر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 1975، ص:152.

³ - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 152.

⁴ - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص:161.

⁵ - عبد الرؤوف مهدي، القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص: 791.

لذلك نجد أن العدالة التصالحية السبيل الأنسب فهي تجنب المتهم المحاكمة الجنائية وما تقتضيه من مصاريف¹، كما تجنبه النتائج التي تلازم الإدانة الجنائية، إلى جانب تخفيف المشقة والمضايقات وما يُواكبها من معاناة وآلام نفسية²، وبالإضافة إلى أن العدالة التصالحية تؤدي إلى تفادي الحكم بالإدانة³، وقيد الحكم في صحيفة السوابق العدلية للمتهم⁴.

كما لا ننسى أن تطبيق العدالة التصالحية كبديل للدعوى الجنائية له دور هام في إصلاح المتهم، ذلك أن العدالة التصالحية تقوم على مواجهة المتهم بجريمته ومطالبته بإصلاح الأضرار الناتجة عنها، مما يبعث فيه الإحساس بالمسؤولية، كما أن مواجهته بالضحية ومطالبته بالحصول على العفو منه يُولد لديه الإحساس بالخلج من فعلته والندم عليها.

وعلاوة على ما سبق من أهمية اللجوء إلى العدالة التصالحية، نرى بأن هذا النظام في جميع صورته، يوفر الوقت ليس على السلطة القضائية فحسب، بل وعلى المتهمين أنفسهم فلا تعطل أعمالهم ولا يتكبدون نفقات هم في غنى عنها⁵.

ولا شك أن الطمأنينة تتحقق لدى المتهم إذا أيقن أن إقراره لن يؤخذ به أمام المحاكم إذا فشلت إجراءات التسوية الودية، لأن الإقرار بوقائع معينة في النزاع أو الاعتراف بالمسؤولية هنا لا يأتي من باب الاعتراف بالجرم المنسوب إليه بالشكل المعروف في المحاكمات التقليدية، وإنما هو إقرار بالوقائع لغايات تسوية النزاع وديا، وما يدفع الجاني لذلك هو أن رضاه مطلوب في كافة مراحل التسوية⁶.

وبالتالي فإن للمتهم الحق في العودة عما صدر منه من اعترافات متى شاء، ولا يجوز اتخاذ اعترافاته أثناء بحث التسوية دليلا ضده إذا ما رفعت الدعوى أمام المحاكم فيما بعد، فقد أكد المؤتمر الدولي

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 88

2 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 111.

3 - نبيل لوقا بباوي، جرائم تهريب النقد ومكافحتها، دكتوراه (غير منشورة)، كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة، القاهرة، مصر، 1992، ص: 330.

4 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 88.

5 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 558.

6 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 161.

الثالث لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة سنة 1984، على عدم جواز استخدام الاعترافات والتصريحات التي يدلي بها الجاني أثناء مفاوضات بدائل الدعوى الجنائية، كدليل في محاكمة جنائية يمكن أن تحدث بعد فشل التفاوض¹.

الفرع الثاني: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمجني عليه².

إذا كان الجاني هو كل شخص اقترف سلوكا إراديا من شأنه المساس بحق أو مصلحة أضفي عليها المشرع حمايته الجنائية، فإن المجني عليه هو ذلك الشخص الذي اعترف له المشرع بهذا الحق أو تلك المصلحة والتي رأى بأنها جديرة بالحماية القانونية، فالمجني عليه هو صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم ووقع عليه الفعل عدوانا مباشرا عليه³، سواء لحق به ضررا معينا أو عرضه للخطر⁴، فهو ذلك الشخص الذي أصابه ضرر، واتخذ هذا الضرر صورة النتيجة الاجرامية للجريمة⁵.

والعدالة التصالحية تقف موقفا وسطا بين هذين الخصمين، فإن كانت تحقق العديد من المزايا للمجني عليه، "حيث يجد نفسه صاحب دور إيجابي في إدارة الجانب الذي يخصه في الإجراءات الناشئة عن الجريمة، فيشعر بأنه طرف معترف به وليس مجهولا، وبالتالي تختفي مشاعر عدم الرضا التي تنتاب المجني عليه في إدارة العدالة الجنائية بصورتها التقليدية"⁶.

1 - أشرف رمضان عبد الحميد، الجرائم الجنائية - دور الوساطة في إنهاء الدعوى الجنائية -، دار الكتاب الحديث، القاهرة مصر، 2010، ص: 23، عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي القانونية، بيروت، لبنان، 2014، ص: 167.

2 - لقد عرف الأستاذ: محمد محي الدين عوض المجني عليه بأنه: (من وقع العدوان على حقه أو مصلحته المحمية مباشرة سواء ترتب على ذلك نتيجة ضارة أم لا وسواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا)، وقد عرفه الأستاذ: حسنين عبيد بأنه: (صاحب الحق الذي تحميه نصوص التجريم والذي وقع الفعل مساسا بحقوقه بشكل مباشر)، ذكره: سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، ط1، مؤسسة البديع، القبة، الجزائر، 2008، ص: 26.

3 - محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، ط1، ددن، 1975، ص: 112.

4 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 152.

5 - حسني محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 112.

6 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 72.

وبالتالي فإن العدالة التصالحية تمكن المجني عليه من المساهمة بفعالية في إدارة الدعوى العمومية، وحصوله على التعويض الذي يرضيه، بعد ما كانت القوانين الجنائية تغفل الاهتمام بالمجني عليه، وكان القضاء الجنائي لا يعرض كل الأضرار التي تخلفها الجريمة، وقد يتعذر الحصول على التعويض حتى في حالة الإدانة، إذا صادف ذلك إفسار المحكوم عليه¹.

ف للعدالة التصالحية دور مهم فيما يتعلق بالتعويض الذي يحصل عليه المجني عليه، باتفاق مع الجاني، والذي يتحصل عليه في أقرب وقت ممكن، فالمجني عليه في هذا الوقت بالذات يكون بحاجة ماسة إلى إصلاح ما لحقه من أضرار مادية ومعنوية، وهو ما تحققه العدالة التصالحية².

إن الحق في التعويض المناسب يجد أصله في دستور ولاية ماساشوستسي الأمريكية الذي يقضي بأن من حق كل مواطن أن يجد علاجاً لما يصيبه من أضرار، كما تبنت فنلندا هذا الاتجاه عندما أصدرت قانون 1973/12/31 والذي ينص على تعويض ضحايا الجريمة في جرائم العنف، حيث قررت أن لضحايا الجريمة الحق في التعويض دون النظر إلى مراكزهم المالية³.

وفي ظل السياسة الجزائية المعاصرة والتي تهدف إلى توفير حماية فعالة لحقوق الإنسان بشكل واسع، فإنه لم يعد من الممكن اليوم أن تتجاهل التشريعات الجزائية المجني عليه، بعد أن أثبتت الدراسات والأبحاث أنه عنصر فعال في الدعوى العمومية، وأن أي سياسة جزائية لن يكون حليفها النجاح ما لم تضعه في الحسبان.

فالملاحظ أن مشروعات القوانين التي تقدمها الحكومات كانت تغفل الاهتمام بالمجني عليه، بيد أنها في السنوات الأخيرة بدأت تقترح القوانين التي تهدف إلى تعويض المجني عليه بأسلوب ميسر، ومن ذلك نصت عليه المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والتي تقابلها المادة 37 مكرر

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 34.

2 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 71.

3 - سماتي الطيب، مرجع سابق، ص ص: 206-207.

من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والمتعلقة بالوساطة الجزائية، ومن ثم فلا بد أن يكون للمجني عليه دور فعال في القضية الجنائية¹.

ونخلص مما سبق أن رضا المجني عليه بالتسوية الودية شرط أساسي وضروري في العدالة التصالحية، ففي هذا المنحى أوصت حلقة طوكيو بضرورة أخذ موافقة المجني عليه خاصة في بعض الجرائم، إذ من الضروري أن تتم التسوية برضا المجني عليه².

ومن هنا تبدو أهمية الأخذ بنظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، في كونها تعطي المجني عليه دورا إيجابيا في سير الدعوى الجنائية، فيشعر بأنه طرف فاعل ومعترف به مما يشعره بالرضا، كما أن هذا النظام بجميع صوره وخاصة الوساطة الجزائية والمصالحة أو التصالح يُمكن المجني عليه من التعويض بصورة أيسر وأسرع، ووضع حد للمتابع التي خلفتها الجريمة³.

الفرع الثالث: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمجتمع.

المجتمع هو صاحب الحق في العقاب على الجريمة التي ارتكبت، فهذه الأخيرة تمس مصالح المجتمع الأساسية التي قدر المشرع جدارتها بالحماية الجنائية، وبيان ذلك أن كل مجتمع من المجتمعات يعتمد على مجموعة من القيم المعترف بها يتم ترجمتها إلى مجموعة قواعد قانونية يترتب على مخالفتها توقيع العقاب.

وإذا كان اللجوء إلى القضاء بين الأطراف يعبر عن مدى تمدن الشعوب وتحضرها، فإن التسوية الرضائية تعبر لا محالة عن مسعى تلك الشعوب نحو الحوار والتفاهم، مما يساهم في متانة الروابط الاجتماعية بين أفراد المجتمع، وخاصة أن الأحكام القضائية تطبق رغما عن أطراف الدعوى العمومية، وقد لا يرضى أي طرف منها تنفيذه مما يطيل الحقد والشحناء فيما بينهم.

¹ - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 178.

² - Zubkowski, louis, **Rapport général et résolution al**, tenu à tokyo,japon,14-16 mars 1983, Revu international de droit pénal,1983,p:899.

³ - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص:316.

فإذا كانت العدالة التصالحية في المواد الجزائية تسعى للوصول إلى اتفاق رضائي بين المتهم والمجني عليه بما يحقق مصلحتهما، فإن المجتمع ليس بمنأى عن الاستفادة مما تم التوصل إليه بين أطراف الخصومة، ذلك أن حصول الهدوء والطمأنينة في المجتمع هو أهم ما تتوخاه القواعد القانونية¹.

والسلطة المكلفة بتنفيذ القانون تضمن من خلال نظام العدالة التصالحية توقيع العقوبة على أكبر عدد ممكن من المخالفين المذنبين، ولذلك سمي بالطريق الثالث ما بين قرار الحفظ وما له من آثار سيئة على الجهاز القضائي، وبين الإحالة على المحاكمة وما يعاينيه الجهاز القضائي من أزمات² لذلك فإن نظام العدالة التصالحية يعد ضماناً حقيقية لتنفيذ القانون على أكبر قدر من المخالفين بما يحقق من أهداف مرجوة في تحقيق الغايات الاجتماعية، وحماية أمن المجتمع، وتحقيق القوة الردعية للعقوبة³.

فالعدالة التصالحية تؤدي إلى القضاء التدريجي على ظاهرة الحفظ بلا تحقيق أو بالأحرى الحفظ الإداري للواقعة، ومن ثم فإن فاعلية الإجراءات الجزائية وتطويرها تتجلى في هذا النظام والتخلي عن القواعد التقليدية للعدالة الجنائية⁴، كما تؤدي إلى تجنب الزيادة الكبيرة في نسبة أحكام الحبس قصير المدة وما يترتب عنها من آثار ضارة لا تخفى عن البيان⁵.

إن نظام العدالة التصالحية بجميع صوره يهدف إلى إعطاء الإجراءات الجزائية دفعة قوية من الفاعلية دون المساس بالأسس التي يقوم عليها التنظيم القانوني في الدولة، وبخاصة في الجرائم البسيطة، مما يقود إلى تحقيق المصلحة العامة بالنسبة للجرائم الأشد، وبالتالي يقود من الناحية العملية إلى الإسراع في نظر الجرائم الخطيرة⁶.

1 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 192.

2 - Cazorla(F), *la célérité du procès pénal en droit français*, Revu international de droit pénal, 1995, p:521

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 315.

4 - محمد حكيم حسن الحكيم، مرجع سابق، ص: 180.

5 - إيهاب يسر أنور، *البدائل العقابية في السياسة الجنائية المعاصرة*، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص:

29.

6 - Pradel(J), *la rapidité de l'instance pénal, Aspects de droit comparé*, Revu.Pénit, 1995, p:19.

المبحث الثاني: أسباب ومبررات ظهور العدالة الجنائية التصالحية.

تمثل الجريمة منذ القدم ظاهرة ضارة، تصيب كل المجتمعات القديم منها والحديث، بحيث لا يخلو أي مجتمع من المجتمعات من الجريمة باعتبارها مرضا يصيب الفرد، ومن ثم ينتقل إلى غيره من الأفراد، فتؤدي في حالة انتشارها إلى فساد المجتمع وانحلاله، فأصبح لزاما على كل مجتمع محاربة هذه الظاهرة، بتوقيع العقاب على من يقدم على ارتكاب الجريمة، حماية للمصالح والحقوق التي يحميها القانون في الدولة، وهكذا فإن العقوبة الملائمة والعادلة تصبح أداة لمكافحة الجريمة، خاصة إذا اتسمت الدعوى الجزائية بالسرعة والسير في الإجراءات.

والانسان لم يترك مشكلة الجريمة دون البحث عن حل لها، فقد بدأت محاولاته مع الفلاسفة القدامى، حيث ناقشوا مشكلة السلوك الإجرامي، ضمن قضايا الخير والشر والفضيلة والرذيلة، والاختيار والجبر، ومع الأديان والشرائع حين جابهت الجرائم بعقوبات قاسية لردع الناس ومنعهم من ارتكابها.

وإدراكا لأهمية تحقيق العدل والإنصاف، وتسليما بأن غاية أي مجتمع صالح هو إقامة نظام قانوني فاعل وقادر على تحقيقهما، فقد اجتهدت العقول في تطوير نظم الحكم وإنفاذ القانون، وتعددت سبل تنظيم وترتيب العلاقات الإنسانية المتشابكة في المجتمعات بدائية كانت أم حديثة، وإن اتفقت جميعها على أن الأصل والسبيل الوحيد لأي تنظيم قانوني سليم هو وجود قاعدة قانونية عامة ومجردة مكفولة بالجزاء الرادع الذي يقوم المجتمع ممثلا في سلطته القضائية على النطق به، وعلى متابعة تنفيذه بما يفرض احترام الأفراد للقانون والتزامهم بأحكامه.

ومن الملاحظات التي أضحت تشكل قاسما مشتركا لدى جميع الباحثين أن نظام العدالة الجنائية أصبحت أكثر من أي وقت مضى محط انتقاد، لعدم قدرته على تحقيق العديد من الأهداف المنشودة من ورائه، ومنها على الأساس المساهمة في التخفيض من معدلات الجريمة، فالدارس لأحوال المجتمع سيصاب بالخيبة من جراء ارتفاع مستويات الجريمة، فالجرائم بمختلف أنواعها من سرقة واغتصاب وقتل، لم تعد استثناء بل أصبحت عادية نتيجة الدرجة الكبيرة والمرتفعة التي تقترب بها، مما أضحى معه الأمر مقلقا خاصة مع البشاعة التي تمارس بها هذه الجرائم.

ومنه تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة (03) مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: أزمة العدالة الجنائية التقليدية.

يقصد بأزمة العدالة الجنائية الصعوبات والمشاكل التي عاصرت نظام العدالة الجنائية في مراحل مباشرة الإجراءات الجنائية بالشكل الذي أدى الى صعوبة تحقيق العدالة الناجزة وصعوبة تحقيق أغراض العقوبة، وهو ما أدى الى فشل أجهزة العدالة في مواجهة الظاهرة الإجرامية وانتهاك حقوق الانسان¹. إن المتتبع للسياسات الجنائية للدول في مواجهة الظاهرة الإجرامية يجد أنها أخفقت في أداء وظيفتها، فمما لا شك فيه أن هناك صلة وثيقة بين ظاهرة الإجرام والسياسة الجنائية، بدليل أن واضعي تلك السياسات لم ينجحوا في وضع الخطط والإجراءات التي تحد من الظاهرة الاجرامية².

فقد عرفت النظم الجنائية في العالم منعرجا في مجال سياستها الجنائية نتيجة للخلل الذي دب في عدالتها الجنائية، وفشل الحلول التقليدية المعتمدة لمواجهة هذه المعضلة، حيث تمردت هذه النظم على المفاهيم القديمة التي كانت تعتمد على السياسة العقابية بالدرجة الأولى، والتي رغم ما لها من مزايا في بعض الجرائم التي تستوجب الردع فإنها على خلاف ذلك ظهرت سلبياتها في بعض الجرائم خاصة البسيطة منها، والتي يمكن حلها دون اللجوء الى القضاء³.

فلقد تبين بشكل واضح أن العدالة الجنائية التقليدية تعاني أزمة حقيقية في مواجهتها للظاهرة الإجرامية، حيث تشير الإحصاءات إلى أن القضايا في تراكم مستمر لدى أروقة المحاكم والنيابة العامة، مما أفقد القضاء الجنائي دوره في مواجهة الإجرام، فالقضايا في تزايد مستمر، وتأجيل النظر فيها إلى جلسات متعددة أصبح السمة الغالبة.

¹ - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2011، ص:14.

² - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص:26.

³ - إبراهيم العسيري، العدالة التصالحية: مبررات بروزها وآفاقها بالمغرب، الوساطة الجنائية نموذجا، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، العدد الرابع، السنة الثالثة، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013، ص:175.

ويمكن القول أن تصاعد الظاهرة الاجرامية لم يُواكبه تغيير مماثل في وسائل مكافحتها وقد ترتب على ذلك إلى جانب تعدد الإجراءات وطولها-خشية الوقوع في الخطأ - أن أصبحت مدة نظر القضية تتجاوز الإطار الزمني المعقول، والذي كان نتيجته الحتمية الهروب من العدالة الجنائية والبحث عن مساهمة المجتمع في إدارة العدالة الجنائية¹.

ومن هنا كان من الأهمية بمكان الحديث عن أسباب أزمة العدالة الجنائية التقليدية وذلك في ثلاثة (03) فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: الكم الهائل للقضايا المنظورة أمام المحاكم

من أهم أسباب تزايد عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم هو ظهور أنماط إجرامية مستحدثة وظاهرة التضخم العقابي، وقلة أعداد القضاة وضعف التأهيل.

وإذا كانت التطورات المصاحبة للتطور الاجتماعي والاقتصادي والسياسي، قد أدت إلى مضاعفة نسبة الإجرام، واستحداث أنماط جديدة له فإن هذا يرجع إلى إغفال المجتمع في التنبؤ بالإجرام المصاحب لهذه التغيرات، وعدم إعداد العدة لمواجهة والقضاء عليه.

ولقد أدى التطور الإنساني في كافة المجالات المعرفية إلى تدخل التكنولوجيا في جميع مناحي الحياة، وهو ما كان سببا في ظهور أنماط إجرامية جديدة من الجرائم التكنولوجية والمعلوماتية، نذكر منها جرائم القرصنة الإلكترونية، والاستعمال غير المشروع لبطاقات الوفاء والائتمان، جرائم البورصة والتجارة الإلكترونية، ناهيك عن الصور الأخرى من الجريمة المنظمة كظاهرة الاتجار بالبشر وغسيل الأموال²، وهي جرائم لا شك أنها تتقل كاهل القضاء نظرا لحدائتها وكثرة تعقيداتها³.

1 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 30-31.

2 - رامي متولي القاضي، اطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 14.

3 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 30.

أولاً: ظاهرة التضخم العقابي.

بدأت تلك الظاهرة تستفحل بشكل كبير، وبخاصة في أوروبا، اعتباراً من نهاية القرن التاسع عشر، وذلك تزامناً مع الاضطرابات الاجتماعية، والسياسية، والاقتصادية التي اجتاحت العالم بسبب الحروب والأزمات الاقتصادية، وما أفرزته هذه الاضطرابات من نماذج سلوكية أحس المشرع بخطورتها وتهديدها للنظام العام، فعمد إلى مواجهتها من خلال توسيع نطاق التجريم ولاسيما في مجال الجرائم الاقتصادية، كجرائم النقد والتهريب والاحتكار والتهرب الضريبي... إلخ، إضافة إلى جرائم المرور والصحة والآثار، والبيئة¹.

هذا وقد اتجه المشرع الجنائي إلى مواجهة الأنماط المستحدثة من الجرائم عن طريق استخدام السلاح العقابي في تجريم التصرفات العدوانية، الأمر الذي أدى إلى زيادة هائلة في أعداد القضايا التي تنظرها المحاكم الجنائية، وهو الأمر الذي أدى إلى إغراق كاهل القضاة بالعديد من القضايا التي تصعب من مهمتهم في الفصل في المنازعات².

وبالتوسع في التجريم أدى إلى الإسراف في استخدام الدعوى الجنائية لتحقيق سلطة الدولة في العقاب، وتزامن هذا الإسراف مع طول الإجراءات الجنائية، أصبحت المعاناة ذات وجهين وجه عقابي سببه التوسع في التجريم، ووجه إجرائي سببه الدعوى الجنائية بإجراءاتها الطويلة، وكذلك المد التشريعي المتزايد في النصوص الجنائية، حيث تم إضافة إلى التعداد الجنائي أنواعاً أخرى وهي الجرائم التنظيمية³.

إن هذا التدخل من جانب الدولة، وما رافقه من اتساع في استخدام الجزاء الجنائي، أنشأ في الواقع وضعاً صعباً للغاية، فمن ناحية أدى هذا التدخل إلى اتساع نطاق التجريم، ليشمل أفعالاً ليست بتلك الخطورة والتهديد الذي يهدد أمن المجتمع، فضلاً عن أن القيم والمصالح التي تنالها هذه الأفعال ليست

¹ - محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005. ص:238.

² - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص:03.

³ - السيد عتيق، مرجع سابق، ص:23.

بتلك الأهمية التي يتوقف عليها استمرار المجتمع واستقراره من جهة أخرى¹، وقد تلازمت ظاهرة أزمة العدالة الجنائية مع ظاهرة التضخم العقابي، والتي كانت نتاجا طبيعيا لتزايد أعداد الأفضية الجنائية، الأمر الذي بات يهدد المحاكم بالشلل، فأضحى الوصول إلى العدالة الناجزة الآمنة أمرا عسيرا، وغدا القضاء معذورا إذا لم يحقق العدالة الآمنة، أمام الأعداد الهائلة من القضايا، فالطاقة البشرية محدودة بطبيعتها، ولا يكلف الله نفسا إلا وسعها².

حيث ينطق الواقع العملي المعاصر بما تعانیه العدالة من أزمة حقيقية تتسع طولا لتشمل كل أجنحة النظام القضائي مدنيا كان أم جنائيا أم إداريا، وتمتد عمقا لتؤثر على كل فئات المتقاضين غنيهم وفقيرهم، ضعيفهم وقويهم، رجالهم ونسائهم، ولعل أبلغ دليل على حقيقة هذه الأزمة هو عدد الخصومات التي تنظرها المحاكم سنويا، والمدد التي يستغرقها الوصول إلى حكم نهائي، بالإضافة إلى النسب المعلنة لتنفيذ الأحكام المقضي بها³.

ومعلوم أن الازدياد المتسارع لعدد القضايا المطروحة أمام المحاكم الجزائية، يؤدي بالضرورة إلى تعطيل سير العدالة وعدم سرعة الفصل في الدعاوى المرفوعة، والذي تكون نتيجته عدم ثقة المجني عليهم في القضاء، وهروبهم من العدالة الجنائية التقليدية المعقدة.

ثانيا: قلة القضاة وضعف تأهيلهم.

ولقد أدت الزيادة في أعداد القضايا، دون وجود زيادة مقابلة في أعداد القضاة إلى وجود صعوبات في الفصل في هذا الكم الهائل من القضايا في الوقت المناسب، الأمر الذي أدى للمساس بالعدالة، فالقاضي إما أن ينظر في القضايا ويتفحص الأوراق بالشكل الذي يؤدي إلى تأخر العدالة وبطئها في القضايا الأخرى، أو ينظر في الدعوى من خلال الأوراق دون إعطاء فرصة للمتهمين للإدلاء بأقوالهم شفاهة، الأمر الذي يؤدي إلى عدم تحقيق العدالة⁴.

1 - محمود طه جلال، مرجع سابق، ص: 11.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 02.

3 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2010، ص: 26.

4 - رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 03.

ونضيف أن قلة وعدم تناسب عدد القضاة مع القضايا المرفوعة أمام المحاكم وعدم تخصصهم أوشك أن يصيب مرفأ العدالة بالشلل¹.

لقد كانت وستظل مهمة إدارة العدالة والفصل في الخصومات بالعدل بين المتقاضين من أشق وأشرف الأعمال التي يمكن أن يتحملها الإنسان، فليس أسمى من أن تمسك بالميزان لتزن بين الناس بالقسط، وعلى قدر جسامه المهمة كان الاهتمام بالحديث عن سمات وصفات القائم على الميزان ... وهي صفات نحسب أنه لا يجب أن يقتصر البحث في توافرها لدى القاضي فحسب، بل يجب أن نلمسها لدى عموم العاملين في مجال القضاء².

وأمام كل تلك الخصائص والصفات التي تحدثت عنها الحضارات الزاهرة، والنصوص الموحى بها من لدن الخالق³، يظهر مدى كون القضاء مسؤولية وتكليفا، وتضحى المقارنة مع واقع تأهيل قضاة اليوم مقارنة ظالمة، حيث يجب على القاضي الجنائي أن يلم بمجموعة من العلوم والمعارف والفنون المتصلة بالظاهرة الإجرامية بصفة عامة، وبيعض أنماط السلوك الإجرامي وأساليب معاملة المتهمين والمحكوم عليهم، وبأدوات التعامل مع الضحايا وكيفية جبر الضرر الذي لحقهم إضافة إلى تكليفه بضرورة متابعة تطورات العصر، وما أسفرت عنه من أنماط إجرامية جديدة، مما يستوجب وقفة فيما ينبغي أن يعرض على القاضي⁴.

الفرع الثاني: بطل الإجراءات الجزائية وتراخي الحسم في القضايا

إن الهدف العام لقانون الاجراءات الجنائية في إطار الشرعية الدستورية هو تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والحرية الشخصية، وغيرها من حقوق الإنسان، ومن ثم فإن قيمة أي تشريع إجرائي

1 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص:10 - السيد عتيق، مرجع سابق، ص:25.

2 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص:31.

3 - من ذلك قوله تعالى في سورة ص الآية:26 ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾، وحديث عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "يجاء بالقاضي العادل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في ثمرة قط".

4 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص:34.

تتوقف على مدى نجاحه في التوفيق بين الضمانات التي تكفل صحة الحكم، والإجراءات التي تضمن عدم الإبطاء في إصداره¹.

ولقد أسهبت الأقاليم وأفاضت المواثيق الدولية والإقليمية - شأنها شأن الدساتير الوطنية- في التأكيد على أهمية كفالة العدالة دون إبطاء، وفي التأكيد على أن سرعة الحسم القضائي تمثل صفة أساسية في القضاء العادل، تشهد على ذلك صياغة الإعلان العالمي لاستقلال القضاء الصادر في كندا عام 1983، والذي أكد على حق كل إنسان في التقاضي دون إبطاء من قبل المحاكم العادية، وعلى عدم جواز القيام بأي عمل أو تعطيل القيام بأي عمل يؤدي إلى استبعاد أو تأخير الفصل القضائي، وهو نفسه ما أكدته الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1978².

ويقصد ببطء الإجراءات الجزائية طول الفترة التي يخضع فيها المتهم لسلطات الدولة بدءاً من تحريك الدعوى، وانتهاءً بصدور حكم بات فيها³.

إن البطء أو التأخير المبالغ فيه في سير العدالة الجنائية أصبح يمثل مشكلة كبيرة في كثير من الدول، فمثلاً في إيطاليا ذكرت المحكمة الدستورية في حكم صدر سنة 1982 أن "البطء" يمثل منطقة الألم أو نقطة الضعف الأولى في العدالة الجنائية الإيطالية، وفي فرنسا ذهب البعض إلى أن سير الدعوى الجنائية يستغرق وقتاً طويلاً، حتى في القضايا التي لا يمكن أن توصف بأنها معقدة...، ويشير جانب من الفقه إلى أن الوضع في أفريقيا أسوأ، حيث تعاني العدالة الجنائية من بطء متجاوز فيه⁴.

فالعوامل التي تعرقل سير العدالة الجنائية تتعدد وتتضاعف يوماً بعد يوم، مثل تعقيد الإجراءات وإغراق في الشكليات، ووحدة السلاح الإجرائي بالرغم من أن الظاهرة الإجرامية متعددة ومتنوعة، إلى الحد الذي أمكن معه القول بأن العدالة الجنائية-المرفق الذي ينصف الآخرين- أصبح بحاجة

1 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 38.

2 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 29.

3 - رامي متولي القاضي، اطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 17.

4 - أنظر، شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص: 09-11. وفي نفس السياق، هشام مفضي الجبالي، مرجع سابق،

ص: 14.

لمن ينصفه، فقد أثبتت العدالة التقليدية عدم استطاعتها مواجهة الزيادة في الظاهرة الإجرامية، وما تحمله هذه العدالة من شكليات تعرقل سرعة الفصل في القضايا¹.

فمن الأهمية بمكان الإشارة إلى أنه ليست المصلحة العامة وحدها هي التي تتأذى من البطء والتعقيد في الإجراءات التقليدية والإرهاق في العمل والإسراف في الوقت والمال، بل إن المتهمين والمجني عليهم أنفسهم يشعرون بتقل ذلك في نفوسهم ومصالحهم².

ويشدد جانب من الفقه على الأضرار الواقعة على المجني عليه والمتهم والمجتمع وأجهزة العدالة الجنائية بسبب طول الإجراءات الجنائية، فقد يؤثر بطء الإجراءات الجنائية بالسلب على المتهم ليدفعه على الاعتراف بالجريمة على غير الحقيقة رغبةً في التخلص من الإجراءات الجنائية، أما بالنسبة للمجني عليه فقد يفقد في الرغبة في متابعة إجراءات الدعوى -بسبب طول فترتها- حتى أنه لا يعدو رغبة في الإدلاء بالشهادة فيها، ناهيك عن صعوبة استدعاء الشهود، فقد يغيرون مساكنهم أو لا يحضرون جلسات المحاكمة، بل قد توجد صعوبة في استدعاء المتهم ذاته في حال إخلاء سبيله³.

إلا أن السرعة في إنجاز العدالة القضائية تعد سلاحاً ذو حدين، فهي من جانب تعتبر عاملاً إيجابياً ومهماً في مجال الترضية القضائية لا يمكن إغفاله، وهي من جانب آخر قد تبدو لدى البعض أمراً غير مستحب ومستبعداً في مجال القضاء، وقديماً أعتبر إلزام القاضي بسرعة الفصل في القضايا أمراً خطيراً، وهو ما عبر عنه بأنه من أخطر ما يمكن أن يتعرض له النظام القضائي بقولهم: إن العدالة لم تكن مهددة يوماً مثلما هي مهددة اليوم بعنصر السرعة⁴.

ومن هنا تدخلت التشريعات المختلفة لمواجهة أزمة العدالة الجنائية، وذلك من طريق تيسير الإجراءات الجنائية سواء بالتحول عن الخصومة الجنائية ابتداءً، والاتجاه نحو تبني نظام الإجراءات الموجزة

1 - السيد عتيق، مرجع سابق، ص: 25-26.

2 - السعيد مصطفى السعيد، "تبسيط الإجراءات الجنائية"، مجلة الاقتصاد والقانون، السنة 11، 1941، ص: 587.

3 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 17.

-أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 45.

4 - Pradel Jean. La célérité dans la procédure pénale en droit comparé. Dr. Pén.n°66. 1995.p:323.

كالصلح والأمر الجزائي رغبة في إيجاد حلول سريعة للدعوى العمومية بالنسبة لبعض الجرائم ولتخفيف العبء عن القضاء¹.

فلا ظلم أكبر من تأخر وصول الحق لأصحابه عن طريق الإجراءات التقليدية، فالعدالة البطيئة صورة من صور الظلم، وبطء التقاضي يفقد الثقة في السلطة القضائية وبالأحكام الجنائية، ويضعف أثر العقوبة²، فالإسراع في الإجراءات الجنائية يقود الى مداواة ناجعة وناجزة لجرح الجريمة، وبذلك تتحقق العدالة في أبهى صورها، والفعالية والعدالة أمران لا يتناقضان في نطاق تيسير الإجراءات الجزائية، بل يأتلغا ويتوافقا في سبيل تحقيق الهدف الأساسي للنظام الجنائي كله وهو مكافحة الجريمة مع احترام حقوق الإنسان وحرية³.

الفرع الثالث: صعوبة تحقيق أغراض العقوبة

تعد الجريمة عدوانا على العدالة، وعدوانا على الشخص المجني عليه، وما يترتب من شعور المجتمع بالخوف وعدم الاستقرار، وتهدف العقوبة إلى محو آثار هذا العدوان بأن تعيد للعدالة اعتبارها الاجتماعي وترضي الشعور بها، باعتبارها الوسيلة إلى إعادة التوازن القانوني، فإذا أخلت الجريمة بهذا التوازن بما أنزلته من شر يأتي شر العقوبة ليقاصه، ويعيد التوازن بذلك للقانون هيئته وللسلطات المنوط بها تنفيذه احترامها بعد أن أخلت الجريمة بهما معا، بالإضافة إلى إرضاء الشعور الاجتماعي بتطبيق العقوبة على المجرم⁴.

إلا أن العقوبات في الوقت الراهن لم تعد تحقق الغرض منها وهو الردع العام والردع الخاص، كونها في الغالب عقوبات قصيرة المدة، وما تسببه من اكتظاظ للمؤسسات العقابية التي أصبحت عاجزة عن أداء دورها الإصلاحية الذي أنشأت من أجله.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 04.

2 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 19.

3 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 89.

4 - حسني محمود نجيب، علم العقاب، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1973، ص: 92.

أولاً: العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

يُقصد بالعقوبات السالبة للحرية حرمان المحبوس من حريته عن طريق إيداعه مؤسسة عقابية بناء على حكم قضائي صادر بإدانته، وقد ثار جدل فقهي حول مدى جدوى تعدد هذه العقوبات من جهة، وحول إلغاء العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة أو الإبقاء عليها من جهة أخرى¹.

فقد نالت هذه الظاهرة كثيراً من كتابات الفقهاء، وذلك لأهمية آثارها، حيث يعتبر الحبس قصير المدة من أهم المشاكل التي تشغل علماء العقاب في العصر الحديث، ومع ذلك فإن جذورها تمتد إلى النصف الثاني من القرن التاسع عشر، بعد اكتمال نظرية الظروف المخففة في فرنسا سنة 1982، فهي شائعة في مختلف الدول، وهذا ما تؤكد الإحصاءات الدولية، حيث أن التضخم التشريعي في المجال الجنائي أدى إلى نشوء ظاهرة الحبس قصير المدة، وذلك إما بسبب العقوبات القصيرة التي تتضمنها النصوص الجنائية أو بسبب ميل القضاة عادة للحكم بالحد الأدنى للعقوبة في الجرائم البسيطة².

ولقد دار جدل كبير حول جدوى العقوبات السالبة للحرية، نظراً لإخفاقها بشكلها التقليدي في تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص وحماية القيم الاجتماعية، فهي لم تؤد إلى خفض معدل الجريمة بل على العكس تؤكد الإحصائيات ازدياد معدل الجريمة بشكل مخيف³، فقد ذهب غالبية الفقه إلى القول بعدم فاعلية العقوبات قصيرة المدة في تحقيق الردع العام والخاص كأغراض للعقوبة، فضلاً عن الآثار السلبية الناتجة عن تطبيق هذه العقوبة⁴، فقصر مدة الحبس تجعله ضعيف الأثر في تخويف العامة من ارتكاب الجرائم، وبالتالي لا تؤدي الغرض من العقوبة، كما أن قصر المدة لا يسمح لأجهزة التنفيذ العقابي بتنفيذ برامج إصلاح المحكوم عليهم، ويفقد المحكوم عليهم رهبة العقوبة، أضف إلى ذلك أن قصر مدة العقوبة يؤدي إلى شعور المجني عليه بعدم تحقيق العدالة التي كان يبتغيها، ناهيك عما تخلفه من آثار سلبية

1 - عمر خوري، مرجع سابق، ص: 149.

2 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 33.

3 - سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، 2012، ص: 59.

4 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 06.

بالنسبة للمتهم وأسرته والمجتمع¹.

هذا وتمثل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة أهم المشكلات التي واجهت السياسة العقابية الحديثة، لما تثيره من تعقيدات وصعوبات تتعلق بفاعلية هذه السياسة في تحقيق أغراض العقوبة المختلفة خاصة الغرض الإصلاحية والتربوي والتأهيلي²، حيث تأزمت سياسة العقوبة وتعرضت لكثير من النقد في جانبها المتعلق بالعقوبة السالبة للحرية خصوصا بعد تضيق نطاق العقوبة البدنية (الإعدام) وانحسارها، وكذا تنامي البحث عن أوجه للجزاء تنفادي تكاليف العقوبة السالبة للحرية وتؤدي نتيجة أفضل³.

ثانيا: اكتظاظ المؤسسات العقابية وقصور دورها الإصلاحي.

يقصد بالمؤسسات العقابية الأماكن التي حددها القانون لتنفيذ العقوبات الجنائية، وهي تختص بمهمة تحقيق التأهيل والاندماج الاجتماعي للمحكوم عليهم بغية عودتهم للمجتمع أشخاصا أسوياء، إلا أن الواقع العملي قد أثبت صعوبة تحقيق هذا الدور، فقد أصبحت السجون أحد مسببات زيادة الخطورة الاجرامية للمحكوم عليهم سبب تكديس أعدادهم، وهو الامر الذي انعكس على قدرة الأجهزة العقابية في صعوبة تنفيذ البرامج الإصلاحية لهم، فالسجون في الغالب تقصد المجرمين المبتدئين بسبب مخالطتهم للمجرمين الخطرين⁴.
فهناك من العلماء والباحثين من يعتقد أن مؤسسة السجن لم تستطع القيام بمهمتها الأساسية التي وجدت من أجلها، ألا وهي التدريب على الحد والوقاية من الجريمة، والاندماج الاجتماعي للأفراد المنحرفين في المجتمع، فقد ثبت أن السجن هو أحد العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة، لأنه في الغالب يفسد المبتدئين بدل إصلاحهم، ولا يكفل إزالة الميولات الإجرامية المتأصلة لدى معتادي الإجرام، ولعل هذا ما جعل غالبية الفقهاء يشككون في قيمة السجن كجزاء⁵، فقد أثبتت إحدى الدراسات أن السجن كانت السبب في تحول المجرمين المبتدئين إلى مجرمين محترفين للجريمة، نتيجة نقل العدوى بينهم بسبب اختلاط

1 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 24.

2 - عمر خوري، مرجع سابق، ص: 155.

3 - سعداوي محمد صغير، مرجع سابق، ص: 61.

4 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 25.

2-Pradel Jean، Droit pénal général،éd,cujas,paris,2001,p:519.

المحبوسين بعضهم ببعض داخل المؤسسة العقابية، فيتحول الجاني البسيط أو متوسط الخطورة الإجرامية إلى جاني معتاد الإجرام نتيجة هذا الاختلاط الذي قد يلقيه أساليب وطرق جديدة في ارتكاب الجريمة¹

كما أن التنفيذ العقابي يحرم الدولة من الاستفادة من المحكوم عليهم باعتبارهم يمثلون من الناحية الاقتصادية قوة العمل، ناهيك عن نفقات تسيير السجون وصيانتها وتنفيذ البرامج التأهيلية للمسجونين والخدمات الصحية وخدمات الحراسة والتأمين، وهذه الأمور تكلف الخزينة العامة أموالاً طائلة، لذا اتجه جانب من الفقه إلى المناداة بضرورة البحث عن بدائل للعقوبات السالبة للحرية وبالأحرى بدائل للدعوى العمومية بهدف استغلال هذه النفقات في خدمات الصحة والتعليم².

وإزاء هذه المساوى فقد عقدت العديد من المؤتمرات والندوات للبحث عن إيجاد بدائل للحبس قصير المدة، حيث أوصت الحلقة العربية والافريقية الأولى للدفاع الاجتماعي ضد الجرائم المنعقدة بالقاهرة، بتفادي الحكم بالحبس قصير المدة لصيرورته عقوبة غير مجدية، وكذلك الندوة العلمية للمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالعراق حول موضوع "العقوبة قصيرة المدة وبدائلها" والتي أوصت بأن تستخدم بدائل جديدة للدعوى الجنائية³.

المطلب الثاني: بدائل الدعوى الجنائية.

كانت وسائل التجريم الوسيلة الوحيدة لدى المشرعين لحماية المصالح التي كانت وليدة التطور الصناعي منذ بداية القرن التاسع عشر، فما من شيء يستجد في حياة الناس فليس هناك وسيلة لحمايته إلا تجريم الإعتداء عليه ورصد عقوبة لذلك، وقد كانت التشريعات على صواب في استعانتها بوسائل القانون الجنائي من أجل المحافظة على استمرارية عهد صناعي بدأ واهنا، وما إن استقرت الأوضاع حتى بدأ الشعور العام بقسوة وسائل القانون الجنائي تتنامى⁴.

1 - عمر خوري، مرجع سابق، ص: 158.

2 - حسني محمود نجيب، علم العقاب، مرجع سابق، ص: 414.

3 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 158.

4 - سعداوي محمد صغير، مرجع سابق، ص: 56.

وأمام هذه المؤشرات الخطيرة، كان لابد للسياسة الجنائية أن تعيد النظر في استراتيجيتها في مكافحة الاجرام، وبالفعل بدأت السياسة الجنائية منذ منتصف القرن الماضي تبحث عن وسائل تحقق أقصى فاعلية ممكنة في مكافحة الاجرام، وقد حاولت التشريعات المختلفة وضع آلية لهذه السياسة محل التطبيق، وهذه الآلية اختلف نظامها ومداهها من تشريع إلى آخر تبعا للظروف الخاصة بكل دولة، والاهداف المرسومة للسياسة الجنائية فيها، وعليه اتجهت السياسة الجنائية اتجاهاين أحدهما موضوعي والآخر إجرائي، وسنتناول هذا المطلب من خلال ثلاثة (03) فروع، نتعرض في الفرع الأول لماهية بدائل الدعوى الجنائية، وفي الثاني لمدى دستورية هذه البدائل، أما الثالث فنخصه لبعض صور هذه البدائل.

الفرع الأول: ماهية بدائل الدعوى الجنائية

لقد ظهرت الوسائل البديلة لحل المنازعات أو بدائل الدعوى الجنائية، كنتاج لعدم فعالية الجهاز القضائي التقليدي في حسم القضايا الجنائية، فإذا كانت ممارسة الدعوى الجنائية تفترض المرور بمراحلها الإجرائية في التحقيق والاتهام والمحاكمة، فإن بدائل الدعوى الجنائية المختلفة تستهدف بالدرجة الأولى اختصار هذه الإجراءات الشكلية، أملا في زيادة فاعلية العدالة الجنائية في إنجاز القضايا¹.

وإذا كان الهدف من الإجراءات الجنائية تحقيق التوازن القانوني بين المصلحة العامة للمجتمع ومصلحة المتهم والتي تتطلب تبسيطا في الإجراءات الجزائية، فالإجراءات الجزائية إما أن تكون عادية وإما أن تكون موجزة، والإيجاز يعني الاختصار والإسراع، وهذا يتطلب تبسيطا في الإجراءات لتجنب الشكليات المطلوبة في الأحوال العادية، وذلك تحقيقا للإسراع في الفصل في الدعوى العمومية وإصدار الأحكام بسرعة وبدون تأخير².

وأمام تطور مضمون سلطة الدولة في العقاب، كان لا بد من تطور آخر في ميدان الإجراءات الجزائية، يسهم في تحقيق أهداف هذا التطور، وذلك باعتبار أن قانون الإجراءات الجزائية هو الذي يكفل التطبيق العملي لقانون العقوبات.

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 53.

2 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 06.

ومن هنا لم يكن من الممكن أن يظل قانون الإجراءات الجزائية متجاهلا التطور في السياسة العقابية الحديثة، فبدأ يظهر فيه الاتجاه نحو البحث عن بدائل للدعوى الجنائية تستخدم مع البدائل المقترحة للعقوبة خاصة عقوبة الحبس، وبدأ يظهر مفهوم جديد لسلطة الدولة في العقاب غير العقوبة التقليدية، يمكن أن تحققه الدولة بغير الدعوى الجنائية، وطول إجراءاتها، والمعاناة التي يتحملها المتهمون¹.

ومن هذا المنطلق اتجهت المؤسسات التشريعية الى إقرار بدائل للدعوى العمومية لفض المنازعات الجنائية ومواجهة تراكم القضايا من جهة وتقادي الزج بالأشخاص في السجون وما يترتب عليه من سلبيات تؤدي في النهاية إلى إلحاق الضرر بالمجتمع².

ويمكن القول بأن بدائل الدعوى الجنائية هي تلك "الإجراءات التي تحول دون تعرض الشخص لمخاطر المحاكمة الجنائية أو الاستمرار فيها وتجنبه مخاطر التعرض لعقوبة جنائية³، فقد أجازت التشريعات الجنائية لأطراف الدعوى العمومية في طائفة محددة من الجرائم، نظرا لطبيعتها الخاصة، وقصد إيجاد حل لمشكلة بطء الإجراءات الجزائية، أن يتم الاتفاق بينهم على إنهاء السير في الدعوى، فبدائل الدعوى الجنائية هي إحدى وسائل السياسة الجنائية التي تهدف الى تفعيل دور العدالة الجنائية وتيسير الإجراءات الجنائية، وهناك ميزة لهذه البدائل وهي البحث عن جذور النزاع، والقاضي يبحث عن عنصر الذنب في النزاع⁴.

إن بعض الوسائل التي استحدثتها التشريعات الجنائية المعاصرة كبدايل عن الدعوى الجزائية توضح بحق أهمية العلاقة بين سرعة الإجراءات الجنائية وحماية حقوق المجني عليه وتدعيم دوره في سير

1 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2004، ص:07.

2 - مصطفى حلمي، "السياسة الجنائية الاجتماعية والعدالة التصالحية والطرق البديلة لحل النزاعات"، مجلة المحاكم المغربية، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، العدد: 118، يناير- فبراير 2009، ص: 113.

3 - احمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 03.

4 - السيد عتيق، مرجع سابق، ص ص: 29-30.

الإجراءات، وذلك بتحقيق سرعة في الإجراءات الجزائية مع مراعاة إرادة المجني عليه في الحصول على حقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب الجريمة في وقت قصير¹.

وقد ترتب على ذلك اتجاه الفقه إلى المناداة بتطبيق بدائل للدعوى الجنائية تستقيم مع فكرة التخلص من العقوبة التقليدية وتتفق مع السياسة الجنائية الحديثة، وهو ما دعا بالفقه إلى المناداة باستبعاد القضايا الجنائية البسيطة من نطاق الدعوى الجنائية والأخذ ببدايل إجرائية أخرى كالوساطة والتصالح والأمر الجزائي².

وفي هذا المجال يمكن تقسيم بدائل الدعوى الجنائية إلى قسمين، الأول: هو بدائل رفع الدعوى، وهي الأنظمة التي يمكن مباشرتها قبل رفع الدعوى الجزائية كالمصالحة والوساطة الجزائية، والثاني: بدائل إنهاء الدعوى، وهي التي يتم مباشرتها بعد رفع الدعوى الجزائية كالصلح الجنائي، بينما قسمها البعض إلى بدائل عقابية وبدائل إجرائية³.

هذا وقد عرفت التوصية الأوروبية للمجلس الاستشاري للمدعي العام المؤرخة في 2000/10/06 الطرق البديلة لإقامة الدعوى العمومية بأنها "تلك الإجراءات المستحدثة التي تهدف إلى التخلي النهائي أو المؤقت أو بشروط في الحالات التي تكون فيها الجريمة المرتكبة تلزم الجاني التعويض أو إصلاح الأضرار أو ترتيب عقوبة موقوفة التنفيذ أو حرمانه من بعض الحقوق، ويضع قانون الإجراءات الجزائية استثناءات تتعلق بتطبيق تلك التدابير عندما تكون المتابعة الجزائية فيها غير مجدية وفي الحالات التي يمكن فيها إقرار التعويض المالي، وكذا في الحالات المتعلقة بقضايا الاحداث⁴.

في حين تعرض بعض شراح القانون إلى تعريف بدائل الدعوى الجزائية، فنجد أن بعضهم قد اعتبرها بمثابة عدول المشتكي عن شكواه إذا ما رأى في ذلك مصلحة، فيما اعتبرها البعض تنازلاً

¹ - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص:70.

² - محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص: 453.

³ - رامي منولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 30.

⁴ - Avis n°2/2008 du Conseil Européens sur "les mesures alternatives aux poursuites"
Adopté par le CCPE lors de sa 3ème réunion plénière, Strasbourg (15-17 octobre 2008), p:03.

من الهيئة الاجتماعية عن حقها في رفع الدعوى العمومية على المخالف إذا دفع مبلغا معيناً في أجل محدد وهذا التنازل تبرره المصلحة العامة¹، في حين يعتبرها البعض الآخر بأنها بمثابة إجراء غير قضائي تقرره النيابة العامة قبل تحريك الدعوى العمومية بهدف تعويض المجني عليه ووضع حد للمتاعب التي خلفتها الجريمة².

الفرع الثاني: مدى دستورية بدائل الدعوى الجزائية

بدأت تظهر - منذ بداية الخمسينات - اتجاهات حديثة في سياسة العقاب تضعف من قيمة العقوبة، وبالتالي من قيمة الدعوى الجزائية باعتبارها الوسيلة القانونية لممارسة حق الدولة في العقاب، فقد لوحظ أن جهود المجتمع في مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين في أسوأ تقدير غير إنسانية، وفي أحسن تقدير غير فعالة، وأنها في الغالب عقيمة، وفي جميع الأحوال مشوشة³.

وعليه بدأ التركيز من جانب الفقه، والندوات العلمية، والمؤتمرات، في إيجاد بدائل للدعوى الجنائية، فعقدت حلقة تحضيرية لدراسة البدائل في طوكيو باليابان شهر مارس سنة 1983 وكذلك بحثها المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة شهر أكتوبر 1984 ومن هنا أصبحت الأساليب غير القضائية لإدارة الدعوى الجنائية ضرورة ملحة لمواجهة مشكلة البطء في الإجراءات الجنائية التقليدية، بهدف اختصار تلك الإجراءات⁴.

ولقد نثار التساؤل حول مدى دستورية إقرار بدائل للدعوى الجنائية، فمن خصائص هذه البدائل أنها تؤدي إلى اختصار الإسراع في إجراءات الدعوى بالشكل الذي قد يمس بحق المتهم في أن تتم محاكمته في مدة زمنية معقولة وحقه في إثبات براءته، وهو ما يُعد مساساً بحقوق دستورية تتعلق بقرينة البراءة وحق الدفاع⁵.

1 - محمود محمود مصطفى، قانون الإجراءات الجنائية، ط2، مطبعة الإسكندرية، مصر، 1953، ص: 112.

2 - حكيم محمد حكيم حسين، العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2007، ص: 112.

3 - أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 206.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 58 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصالح، مرجع سابق، ص: 25.

5 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 32.

ولأن مشكلة بطء الإجراءات الجنائية تعرقل سير العدالة الجنائية، وأن العدالة البطيئة تعتبر صورة من صور الظلم، فقد عمدت معظم التشريعات الجنائية¹ على تحقيق السرعة الفصل في الدعوى، بما لا ينطوي على إهدار لحقوق الدفاع، لأن محاكمة المتهم بالسرعة الممكنة تحقق العدالة لأطراف الدعوى الجزائية، وبالأخص المتهم، وأن تأخير سير المحاكمات يُعد من أبرز مظاهر الاخلال بالعدالة²، فأصبح الفصل في الدعوى خلال فترة معقولة من الحقوق الأساسية للمتهم، لكونه يدخل في حقه الدستوري في محاكمة عادلة ومحايمة، فالحق في المحاكمة خلال مدة معقولة يتميز بعدة خصائص تجعله حقا دستوريا راقيا يسمو بالعدالة الجزائية³.

"والقول الحق أن السياسة الجنائية قد بدأت فعلا تبحث عن إيجاد وسائل بديلة للدعوى الجنائية التقليدية، فقد تمخض عن ذلك أن أفرزت السياسة الجنائية المعاصرة أفكارا من أبرزها إحلال التدابير محل العقوبات التقليدية - وهو ما يسمى الحد من التجريم وكذلك الحد من العقاب-، والمعالجة غير القضائية للخصومات الجنائية"⁴، كما أن الواقع العملي أفرز حاجة وضرورة الأجهزة في التخلي عن الدعوى الجزائية والأخذ بأنظمة إجرائية جديدة، وهو الأمر الذي قننته التشريعات الجنائية من خلال إقرارها تشريعا لأنظمة بديلة عن الدعوى الجنائية.

إن هذه البدائل تعتبر مبررا للخروج على القواعد التقليدية لتحقيق العدالة الجنائية كما أن هذه البدائل فرضتها الضرورة الإجرائية، حيث اضطر المشرع لمواجهة أزمة العدالة الجنائية إلى وضع قواعد إجرائية مختصرة ما دامت قواعد عامة ومجردة، واستنادا إلى مبدأ ملاءمة الدعوى الجنائية⁵.

فهذه البدائل تستند في تطبيقها إلى نصوص القانون الجنائي، فضلا عن تطبيقها على كافة الأشخاص الذين تتوافر لهم ذات المركز القانوني دون تمييز بين طائفة وأخرى، وبالتالي فإن هذه البدائل الإجرائية ما دامت مقننة تشريعا من خلال قواعد عامة ومجردة، ومن خلال مراعاة حق

¹ - Pradel j, **la rapidité de l'instance pénale**, Aspects de droit cpmparé, Rev, Pénit; 1955, p: 213.

² - سردار علي عزيز، مرجع سابق، ص: 185.

³ - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014، ص: 102.

⁴ - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 33.

⁵ - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 62.

المتهم في الدفاع وافترض قرينة البراءة، فإن تلك المبادئ لا تشوبها شبهة عدم الدستورية، فسرعة الإجراءات يجب أن توفر المصالح المتعارضة بين المتهم من خلال ضمان حقوقه القانونية، ومصصلحة المجتمع في كشف الحقيقة وضمان حق العقاب¹.

الفرع الثالث: وسائل وصور بدائل الدعوى الجنائية

لا شك أنه لا يكفي لمواجهة الجريمة على نحو فعال أن يتضمن القانون الجنائي نصوصا للتجريم أو يفرض لها عقوبات رادعة، بل ينبغي على المشرع أن يؤازرها بالقواعد الإجرائية اللازمة التي تمكن السلطات المختصة من سرعة الكشف عن الجريمة وضبط الجاني وإدانتها في أسرع وقت ممكن². لقد أدى التوسع في التجريم إلى الإسراف في استخدام الدعوى الجنائية لتحقيق سلطة الدولة في العقاب، وواكب هذا الإسراف طول الإجراءات الجزائية من أجل كشف الحقيقة، فأصبحت المعاناة بسبب النظام الجنائي ذات وجهين: وجه عقابي سببه التوسع في التجريم وملاحمه تتجلى في العقوبة المقيدة للحرية ووجه إجرائي سببه الدعوى الجزائية بإجراءاتها الطويلة، وملاحمها تتجلى في تعريض حرية المتهم للخطر بسبب طول هذه الإجراءات، ومن خلال انتظار المحاكمة الجنائية والفصل فيها³.

كما أن الإسراف في التجريم قد أدى إلى نتائج عكسية، فقد خلق إحساسا اجتماعيا عاما بوطأة تدخل القانون الجنائي في زيادة الأعباء المادية للتجريم، وبعدم الثقة في جدواه، وفشل القضاء الجنائي وحده في مواجهة الظاهرة الإجرامية، وعليه اتجهت السياسة الجنائية إلى ترشيد، أو عدم الإسراف في استخدام قواعد التجريم والعقاب، واتخذ على المستوى الموضوعي شكلين رئيسيين هما الحد من التجريم (Décriminalisation)، والحد من العقاب (Dépénalisation)⁴.

¹ - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 32. - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 60-61.

² - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، مرجع سابق، ص: 98.

³ - أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 06.

⁴ - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 33.

ولم يكن من الممكن أن يظل قانون الإجراءات الجزائية متجاهلا لهذا التطور في السياسة العقابية الحديثة، فظهرت سياسة إجرائية حديثة لتواكب هذا التطور، ولتحل محل القواعد التقليدية في إدارة الدعوى العمومية في نطاق جرائم محددة، ذلك أن الآليات التقليدية لإدارة الدعوى العمومية لم تعد تتناسب والكم الهائل من القضايا الناتجة عن التضخم التشريعي، والتي وضعت نظام العدالة الجنائية أمام أزمة حادة، وقد لاقت سياسة الحد من الإجراءات التقليدية ترحيبا كبيرا في كثير من الدول¹.

ومن هنا فقد اتجهت الأنظار إلى عدة وسائل مهمة تهدف بالنتيجة إلى الخروج من أزمة العدالة الجزائية، وتعتبر كوسائل تؤدي بالنتيجة لإيجاد بدائل غير تقليدية للدعوى الجزائية ومن هذه الوسائل ما يلي²:

أولا: التنازل عن الشكوى.

الشكوى هي قيد من قيود مباشرة الدعوى الجنائية وضعه المشرع في يد المجني عليه يستطيع بمقتضاه تقييد حرية النيابة العامة بوصفها سلطة الاتهام في رفع الدعوى العمومية، لذلك فهي ذات طبيعة إجرائية بحتة³، فهو عمل إرادي للمجني عليه يستطيع بمقتضاه التعبير عن مدى رغبته في محاكمة المتهم جزائيا، ويرى المشرع أن إشباع مصلحة المجني عليه في الأحوال التي يسمح فيها بهذا الاجراء يحقق التوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة المجني عليه⁴.

وللأسف الشديد لم ينظم المشرع الجزائري أحكام الشكوى على خلاف التشريعات الأخرى ولا نجد إلا مادة واحدة في قانون الإجراءات الجزائية، وهي المادة 3/6 التي تنص عن انقضاء الدعوى العمومية عن طريق سحب الشكوى إذا كانت هذه الأخيرة شرطا لازما للمتابعة، أما الجرائم المقيدة بالشكوى

1 - عبد الله عادل خزنة كاتبني، مرجع سابق، ص:30.

2 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 35.

3 - عزت مصطفى الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 1986، ص: 229.

4 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 35.

فنجدها في قانون العقوبات¹.

ويعتبر سحب الشكوى أو التنازل عنها عملاً قانونياً يصدر من صاحب الشكوى لاعتبارات شخصية رأى من خلالها مصلحته في التنازل عنها، وقد أخذت العديد من التشريعات ومنها الجزائر ومصر والأردن بشرط تقديم الشكوى في بعض الجرائم، للحيلولة دون تحريك الدعوى العمومية، وفسح المجال أمام الجاني أو أسرته لإيجاد تسوية يتم من خلالها إرضاء المجني عليه وثنيه عن تقديم الشكوى، أو حثه على التنازل عنها في حال تقديمها، وقد يرى المجني عليه أن مصلحته تكمن في عدم تقديم شكواه وأن مصلحته قد تتأذى في بعض الحالات إن هو قام بتحريك الدعوى العمومية.

فالمجني عليه بإرادته المنفردة يملك حق إنكار سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية أو السماح لها بممارستها، ومن هنا فإن إرادته في عدم تقديم الشكوى تنتج أثرها في عدم تحريك الدعوى، وعلى هذا النحو فإن المشرع يمنح المجني عليه كل الإمكانيات للتصالح مع الجاني، فقد رأى المشرع أن المجني عليه في هذا النوع من الجرائم يكون أكثر قدرة من النيابة العامة في تحديد الحاجة إلى تدخل القضاء الجنائي² من عدمه، وأن الاستمرار في نظرها رغماً عن إرادته، تفويت للغرض الذي ابتغى المشرع تحقيقه من إعطائه هذا الحق³.

ولأهمية الشكوى والتنازل عنها، ناشد بعض الأساتذة المشرع بضرورة التوسع في نطاق الجرائم المعلق تحريكها على شكوى المجني عليه، وإعطاء الحق في التنازل عنها لجميع الورثة بعد وفاة مقدم الشكوى، وهو ما أوصى به أيضاً مؤتمر العدالة الأولى المنعقد بالقاهرة شهر أبريل سنة 1986، وعلى ذلك فإن الشكوى والتنازل عنها يعتبران وجهان لعمل واحدة، وهي من بدائل الدعوى الجنائية⁴.

¹ - عبد الرحمان خلفي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص: 43.

² - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 36.

³ - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 162.

⁴ - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 96.

ثانيا: التنازل عن الطلب.

يقصد بالطلب الإفصاح كتابة من جهة معينة إلى النيابة العامة عن رغبتها في مباشرتها الادعاء جنائيا في بعض الجرائم، التي قرر المشرع ترك تقدير ملاءمة مباشرة الاتهام فيها لهذه الهيئات لأنها أقدر من غيرها على تقدير الظروف، والملابسات، التي تحيط بالدعوى، وما ينجم عن مباشرتها أمام القضاء من أضرار بالمجني عليه¹.

حيث يعرف الفقه الطلب ((بأنه ذلك البلاغ المكتوب الذي يقدمه موظف يمثل هيئة معينة لكي تحرك الدعوى العمومية ضد شخص ارتكب جريمة يشترط القانون لتحريك الدعوى بشأنها تقديم طلب منه²)). وتتقيد حرية النيابة العامة في الدعوى الجنائية بتقديم الطلب من الهيئة المجني عليها في جرائم محددة على سبيل الحصر، وردت في بعض القوانين الخاصة وقانون الإجراءات الجزائية³، ولمن قدم الطلب الحق في أن يتنازل عنه كتابة، وعليه يمثل الطلب والتنازل عنه بديلا من بدائل الدعوى الجنائية. وما تجدر الإشارة إليه هو أن هذه النصوص التي تشترط حصول الطلب قبل تحريك الدعوى العمومية جاءت في تعبيرها غير سليمة من الناحية القانونية، إذ استعملت عبارة شكوى⁴ بدلا من طلب في حين أن ذلك خطأ، لأن المشرع حين يرغب في حماية الفرد-المجني عليه-يستعمل عبارة الشكوى بينما إذا أراد أن يحمي المجتمع يستعمل عبارة الطلب، وهناك فرق كبير بين المصطلحين⁵.

والتنازل عن الطلب يختلف عن التنازل عن الشكوى، فهو لا يتعلق بشخص مقدم الطلب ولكن بصفته الوظيفية، ويرجع ذلك إلى طبيعة الجرائم التي يقدم عنها الطلب، فهي لا تقع على شخص مقدم

1 - عزت مصطفى الدسوقي، مرجع سابق، ص: 303.

2 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص: 170.

3 - بخلاف التشريع المصري أدرج المشرع الجزائري الطلب كسبب لتحريك الدعوى العمومية في المادة 164 من قانون العقوبات وعبر عنه بلفظ الشكوى وهو ما لاقى انتقادا من طرف الباحثين في القانون.

4 - فمثلا تنص المادة 164 من قانون العقوبات الجزائري والمتعلقة بمتعهدي تموين الجيش، على أنه (لا يجوز تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى من وزير الدفاع).

5 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص: 171.

الطلب، وإنما يقدم عنها الطلب لتحريك الدعوى الجزائية ضد الجاني، في جرائم استلزم القانون تقديم طلب بشأنها، وأناط المسؤول بصفته لا بشخصه تقديم الطلب في المسائل التي أدخلها المشرع في اختصاصه¹.

ثالثاً: الأمر بالحفظ بديل عن الدعوى العمومية.

يعتبر الأمر بحفظ أوراق الدعوى، إحدى الوسائل التي من شأنها الحد من القضايا الجزائية البسيطة، التي تشكل عبئاً كبيراً على كاهل المحاكم وإعطائها الفرصة للتركيز على حل القضايا الأخرى ويصدر الأمر بالحفظ من النيابة العامة بصفتها ممثلة للمجتمع بناء على اعتبارات الملاءمة.

ولا تناقض بين الأمر بالحفظ طبقاً لمبدأ الملاءمة وبين واجب الدولة في العقاب، فممارسة هذا الواجب لا يعني وفقاً للسياسة الجنائية الحديثة توقيع عقاب على كل من يرتكب الجريمة، وإنما يتعين تفريد العقاب وفقاً للشخصية الاجرامية للجاني، وهذا التفريد يجب أن يقابله في مرحلة الاتهام تفريد إجرائي مماثل يجنب بعض المتهمين مخاطر المحاكمة الجنائية متى اقتضت ذلك اعتبارات الصلح العام، وقد تسبب النيابة العامة قرارها بعدم رفع الدعوى الجنائية بناء على اعتبارات الملاءمة بالاكْتفاء بتوقيع الجزاء الإداري على المتهم².

وينقسم الأمر بالحفظ إلى نوعين: الأول بسيط، والثاني مشروط بقيام المتهم بالتزامات معينة، وهي إحدى الصور البديلة عن الدعوى العمومية، حيث يخضع المتهم للتزامات محددة بالاتفاق مع النيابة العامة وبرضاه التام في مقابل حفظ الدعوى العمومية، وهي صورة مستحدثة، بعد الاعتراض الشديد على الأعداد الهائلة للقضايا المحفوظة لدى النيابة العامة دون إجراء أي مقتضى قانوني³.

والملاحظ أن الأمر بالحفظ لا يطبق فقط في التشريعات الإجرائية الجنائية التي تأخذ بمبدأ الملاءمة في تحريك الدعوى، كما هو الحال في التشريع الجزائري والمصري والفرنسي، وإنما تطبقه أيضاً بعض التشريعات التي تأخذ بمبدأ إلزام النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية عن أية جريمة تعلم بها، كما هو الحال في القانون الألماني، حيث يكون تحريك الدعوى العمومية في مجال الجرائم البسيطة اختياريًا، أي

¹ - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 244-245.

² - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 39.

³ - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 99.

يخضع لتقدير سلطات الملاحقة¹، ويشير الفقه الألماني إلى التوسع في الأخذ بهذا النظام منذ قانون أول يناير 1993، حيث أصبح يطبق في الواقع العملي، ليس فقط في مجال الجرائم البسيطة وإنما امتد ليشمل الجرح المتوسط الخطورة².

وإلى جانب هذه الوسائل هناك صورا أخرى مثل: المصالحة الجزائية والأمر الجزائي وكذا الوساطة الجزائية والتي سنتناولها بالتفصيل في الباب الثاني من هذا البحث عند التعرض لتطبيقات العدالة الجنائية التصالحية.

المطلب الثالث: تبسيط الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي وفي الشريعة الإسلامية

عرفت الدول منذ القدم تبسيط إجراءات التقاضي ولكن بصورة ضيقة، فقد عرفه الفراعنة وعُرف في العصرين اليوناني والروماني، حيث كانت إجراءات التقاضي أمام محكمة الصلح تتسم بالبساطة والإسراع، وقد أنشئت محاكم خاصة من غير القضاة العاديين للنظر في جرائم معينة، كالجرائم التي ترتكب في الأسواق والطرق العامة، ولقد عرفت العصور الوسطى الإيجاز في الإجراءات الجنائية تحقيقا للسرعة ولكن دون الالتفات إلى ضمان حرية الفرد³.

وإزاء التطورات الاجتماعية والاقتصادية والعلمية المتلاحقة بدأت الأعين ترنو منذ زمن ليس ببعيد إلى تصور جديد للعدالة الجنائية يجمع في طياته عنصرين أساسيين: التحول من العدالة القهرية إلى العدالة الرضائية من جانب، والإسراع في الإجراءات الجنائية التقليدية من جانب آخر⁴.

وقد برز في مواجهة أزمة العدالة الجنائية التقليدية، اتجاهاً أساسيان يتمثل أولهما فيما يُعرف بسياسة الحد من التجريم والعقاب، وهو يعني في شقه الأول رفع وصف التجريم عن بعض أنواع السلوك الإجرامي وإدخالها في دائرة المشروعية ببقاء السلوك غير المشروع ولكن يوقع على مرتكبه جزاءات مدنية أو إدارية أو أي من بدائل العقوبة، ويمثل ثانيهما فيما يعرف بسياسة التحول عن الإجراءات والتي يُقصد

¹ - Pradel(j), *la rapidité de l'instance pénale*, op, cit, p:215

² - Hunerfeld (p), *la célérité dans la procédure pénale en Allemagne*, R.I.D.P, 1995, p: 398.

³ - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 07.

⁴ - السيد عتيق، مرجع سابق، ص: 33.

بها أن يخضع المتهمون لمعاملة إجرائية تختلف عن تلك المقررة بشكل تقليدي للمحاكمات الجنائية من حيث الإجراءات الميسرة¹،

إن الهدف المقصود من وراء تبسيط الإجراءات الجزائية هو معالجة البطء الذي يعرقل سيرها الطبيعي، فالتبسيط أو التيسير إذن وسيلة تتجه إلى تحقيق غاية محددة هي السرعة في الإجراءات، نظرا لما تمثله من أغراض نفعية للمتهم والمجتمع والمجني عليه، والحقيقة أن تبسيط الإجراءات الجزائية قد أصبح من موضوعات الساعة في السياسة الجنائية المعاصرة².

فمن الطبيعي أنه كلما كانت الإجراءات الجنائية بسيطة راعية للحرية الفردية وحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه كلما كانت محققة لأعمال العدالة ولا سيما الكشف عن براءة من أوقفته الظروف في موقف الاتهام، والعدالة تقتضي تبسيط الإجراءات الجنائية وعدم إطالتها.

ولا شك أن تبسيط الإجراءات الجزائية يهدف الى حسن إدارة العدالة الجنائية وهي مصلحة جديرة بالرعاية، والحقيقة أن تبسيط الإجراءات قد أصبح من موضوعات الساعة في السياسة الجنائية المعاصرة، بيد أن الفقه قد عبر عنها بتعبيرات مختلفة مثل: تيسير الإجراءات الجنائية والسرعة في الإجراءات والإجراءات الجنائية الموجزة، والإجراءات الجنائية المبسطة والسريعة.

وسنحاول في هذا المطلب التعرض الى مظاهر تبسيط إجراءات الدعوى العمومية في القانون الوضعي (الفرع الأول) ثم مظاهر تبسيط الإجراءات في الشريعة الإسلامية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مظاهر تبسيط الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي

نتناول في هذا الفرع مسألة الإسراع في الإجراءات الجزائية، ثم الفصل في الدعوى خلال مدة زمنية معقولة.

أولا: الإسراع في الإجراءات الجزائية.

إذا كانت العدالة تقتضي السرعة في الإجراءات مع بساطتها، فمن المفروض ألا تؤدي فعالية

¹ - خالد محمد حسن شعير، الامر الجنائي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 2006، ص ص:7-8.

² - عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 18.

الإجراءات إلى المساس بحقوق الانسان، ومن المفروض أيضا ألا تكون هذه الأخيرة حجر عثرة أمام فعالية الإجراء الجزائي، فكلاهما على قدم المساواة ويصعب التضحية بأحدهما في سبيل الآخر، فالمصلحة تقتضي الموازنة بينهما وليس التضحية بأحدهما في سبيل الآخر¹.

وغني عن البيان أن الدعوى العمومية تمر بمرحلتين أساسيتين هما: مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة الحكم، ولكن يسبق مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة تمهيدية الهدف منها جمع المعلومات حول الجريمة المرتكبة، لذلك فإن مرحلة الاستدلال هذه لا يمكن الاستغناء عنها كونها الأساس الذي على أساسه تستطيع النيابة العامة تقدير مدى ملاءمة تحريك الدعوى العمومية، أما مرحلة التحقيق فيمكن الاستغناء عنها أو تضيق نطاقها، على الرغم من أهمية هذه المرحلة باعتبارها تمثل التحضير الجاد لمرحلة المحاكمة، وتكفل عرض الدعوى الجنائية بطريقة صالحة لإمكانية الفصل فيها².

ففي التشريع المصري وحسب المادة 63 من قانون الإجراءات الجنائية، إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة، ومن هنا يتضح أنه لا يشترط قانونا إحالة قضايا الجنح والمخالفات إلى المحاكم المختصة بنظرها أن تكون النيابة قد أجرت تحقيقا فيها فتصح إحالتها بناء على تحقيقات البوليس إذا رأت النيابة كفايتها، ويكون رفع الدعوى العمومية إذا أقامتها بطريق تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة المختصة³، ذلك أن الشارع رأى في الجرائم قليلة الأهمية كالمخالفات والجنح أنها ليست بحاجة إلى تحقيق ابتدائي لعدم خطورتها وذلك تماشيا مع التبسيط والإسراع، ففي الدعاوى الموجزة لا يتطلب الأمر إلى تحقيق ابتدائي مع المتهم، ولا يتخذ معه أي إجراء إلا بعد مثوله أمام المحكمة وفي هذا ضمان جوهري للمتهم، لأن قضيته يتولاها منذ الخطوة الأولى القضاء بكامل ضمانات المحاكمة، وبهذا تتحقق مزية سرعة الإنجاز مع توفير ضمانات المتهم⁴.

1 - السيد عتيق، مرجع سابق، ص: 36.

2 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 133.

3 - مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، دار محمود، القاهرة، مصر، دون سنة ص: 673.

4 - عبد الله عادل خزن كاتبني، مرجع سابق، ص: 158.

أما المشرع الجزائري فقد أقر في المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية مبدأ أن التحقيق وجوبي في مادة الجنايات واختياري في الجرح ما لم يكن ثمة نصوص خاصة، وجوازي في المخالفات، وهذا ما سارت عليه أغلب التشريعات التي استُمدت من التشريع الفرنسي¹، ومن هنا يتبين أنه يمكن للنيابة العامة عدم تقديم طلبها بفتح تحقيق في مواد المخالفات وكذا الجرح التي لم يشترط القانون صراحة خضوعها للتحقيق، وإحالة أوراق الدعوى مباشرة إلى جهة الحكم للفصل فيها، ذلك أن قاضي التحقيق لا يجوز له أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية، حتى وإن كان بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها² فسلطة قاضي التحقيق مقيدة من حيث المنشأ والموضوع إذ لا يمكنه ممارستها إلا بموجب تكليف خاص من وكيل الجمهورية وبناء على طلب مكتوب في إطار الوقائع المخاطر بها، ومن ثمة فلا سلطة بلا تكليف ولا اتهام دون متابعة³.

فمن مظاهر التبسيط والسرعة أن التشريعات المعاصرة أقرت رفع الدعوى عن طريق التكليف بالحضور، والذي بمقتضاه يوجه وكيل الجمهورية إخطارا للمتهم يدعوه فيه إلى الحضور أمام المحكمة في التاريخ المحدد لمحاكمته مع ضرورة الإشارة في التكليف بالحضور إلى نوع الجريمة محل المتابعة والنصوص القانونية التي تحكمها وتعاقب عليها⁴.

هذا وقد خولت التشريعات للمجني عليه حق رفع دعواه مباشرة أمام المحكمة مباشرة، مع اختلاف في التطبيق في التشريعات العربية، يرجع إلى طبيعة ونوع النزاع ووصف الجريمة، وهذا ما جعل أحكام التكليف المباشر⁵ غير موحدة رغم استمدادها من التشريع الفرنسي⁶.

1 - فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، دار البدر، الجزائر، 2008، ص: -177.

2 - المادة: 67 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

3 - علي جروة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثاني (التحقيق القضائي)، دون دار وبلد النشر، 2006، ص:35.

4 - راجع المواد: 333-334-394 و439 وما بعدها، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

5 - يعبر عنه الفقه والتشريع المصري بالادعاء المباشر - ينظر في ذلك مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج1، دار النهضة العربية، 2005، ص:231.

6 - يقتصر حق استعمال الادعاء المباشر على الجرح والمخالفات دون الجنايات في التشريع المصري (المادة 1/232)، ونفس الشيء في التشريع المغربي (المادة 7/367) - فضيل العيش، مرجع سابق، ص:68.

ويشترط المشرع الجزائري في التكليف المباشر بالحضور الصادر عن المدعي المدني أن يقتصر على الجرائم الخمسة الواردة على سبيل الحصر طبقا لنص المادة 337 مكرر وهي جنحة ترك الأسرة، جنحة عدم تسليم طفل، جنحة انتهاك حرمة منزل، جنحة القذف و جنحة إصدار صك دون رصيد، أما خارج هذه الحالات فينبغي الحصول على إذن من النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور، وأكد أن المشرع يقصد باقي الجرح أو المخالفات ما عدا الجنايات لوجوب التحقيق فيها¹.

ومن مظاهر التبسيط والسرعة نظام المثول الفوري والذي يهدف إلى تبسيط الإجراءات الجزائية وتفعيل العدالة الجنائية، ويستند هذا التبسيط إلى إرادة طرفي الدعوى العمومية، وقد استحدثه المشرع الفرنسي بموجب المادة:137 من القانون رقم:204/2004 المؤرخ في 09 مارس 2004 ويطبق هذا النظام على البالغين دون الأحداث، ومجال تطبيقه الجرح المعاقب عليها بالغرامة فقط كعقوبة أصليه، أو بالحبس الذي لا تزيد مدته عن خمس سنوات².

وتعتبر الولايات المتحدة الموطن الأصلي لهذا النظام، فقد حظي على تأييد الفقه والقضاء، حيث أن النيابة العامة فيها وعملا بمبدأ "مالا يُدرك كُله لا يُترك جُله" بمعنى عدم تركها المتهم يفلت من العقوبة ويحصل على البراءة إذا كانت أدلة الإدانة الأشد في الجريمة غير قوية، فلا يجوز تركه دون عقاب³.

ولعل أهم ما يميز هذا النظام في الولايات المتحدة الامريكية هو إمكانية تطبيقه على كافة أنواع الجرائم تقريبا أياً كانت جسامتها، ولا يكاد يُستثنى منها سوى ما تأخذ به بعض الولايات بخصوص الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، كما تستثني ولاية كاليفورنيا اللجوء إلى هذا النظام إذا كان المتهم منسوباً إليه استخدام سلاح ناري أو قيادة سيارة تحت تأثير الكحوليات أو المواد المخدرة وعلى غرار النموذج الأمريكي فإن القانون الإنجليزي والقانون الكندي يكرسان هذا النظام ويجيزان تطبيقه على كافة أنواع الجرائم

¹ - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص: 153.

² - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 131.

³ - السيد عتيق، مرجع سابق، ص: 109.

بصرف النظر عن مدى خطورتها¹.

واقْتداءً بالمشرع الفرنسي استحدثت المشرع الجزائري نظام المثلث الفوري أمام المحكمة بموجب الأمر رقم 02/15 الصادر بتاريخ: 23 جويلية 2015 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 339 مكرر إلى 339 مكرر 7، ويكون في الجرائم التي تحمل وصف جنحة بشرط ألا تكون القضية تقتضي إجراء تحقيق قضائي أو لا تخضع المتابعة فيها لإجراءات خاصة، ولقد حلت إجراءات المثلث الفوري محل إجراءات التلبس التي كانت تحكمها المادتين 59 و338 ق.ج، اللتان تم إلغاؤهما².

هذا ويمثل نظام المثلث الفوري شكلا من أشكال الاقتصاد في الوقت وترشيد الإجراءات وتسريع إدارة العدالة وذلك من خلال اتفاق غير رسمي بين النيابة العامة والمتهم يفضي إلى نتائج أسرع بكثير مما لو بُشرت الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية، فهو يُعتبر وسيلة فعالة لمواجهة ظاهرة تكس القضايا وببطء العدالة الجنائية³.

وفي جانب آخر يعد الأمر الجزائري أحد أهم الإجراءات التي تهدف إلى اختصار الإجراءات كما يعتبر بديلا لا يستهان به نظرا للفائدة التي يحققها في التقليل من تضخم القضايا على مستوى المحاكم، كما تفيد المتهم في عدم تعرضه لمخاطر المحاكمة وسرعة الفصل بالنسبة إليه ولكل أطراف الخصومة⁴.

فنظام الأمر الجزائري⁵ هو نظام إجرائي خاص، الغرض منه هو مواجهة نوع معين من الجرائم بهدف إنهاء إجراءاتها ووضع حد لانقضاء الدعاوى الناشئة عنها، بصورة مُبسطة ويسيرة لا تراعى فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية⁶.

1 - سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجريمة كمظهر لتطور العدالة التصالحية في المجال الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص: 78-79.

2 - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص: 315.

3 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 81.

4 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 97.

5 - يُسميه المشرع المصري "الأمر الجنائي" بينما يسميه المشرع المغربي "الأمر القضائي".

6 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 07.

إن أهم ما يميز الأمر الجزائي هو نزوعه إلى التبسيط واختصار الوقت والجهد والنفقات، إذ أن القاضي يُصدره بعد الاطلاع على الأوراق دون مراعاة، ونظرا لأهميته فقد أخذت به تشريعات كثيرة ومنها المشرع الجزائري والمصري والمغربي.

فقد نص المشرع الجزائري على أحكام الأمر الجزائي في المواد من 380 مكرر إلى 380 مكرر 7 من الأمر رقم 02-15 الصادر في 23 جويلية 2015 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية. **ثانيا: الفصل في القضايا في مدة زمنية معقولة.**

المحاكمة السريعة أو المحاكمة خلال مدة معقولة كما تناولته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، هو أن يتم النظر في القضية في وقت قصير ليس فيه إيلا م أو إضرار بحق المتهم، لكن السرعة لا تعني التسرع كما أشار لذلك الفقه، لأن المحاكمة المتسارعة تأتي بالمخالفة لضمان حقوق الدفاع، وهذا ما جعل الاتفاقية الدولية تفسر المحاكمة السريعة بالمحاكمة خلال مدة معقولة¹.

ويجب التفرقة بين الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة والحق في الدفاع، ذلك أن الحق الثاني يقتضي أن تأخذ الدعوى وقتها الكافي لمناقشة الدليل، ولتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه بأن يلزم المحكمة أن تسمعه وتسمع الشهود الذين يقدمهم إلى المحكمة، وإلى مناقشة أوجه دفاعه²، وقد يظهر أن احترام هذه الإجراءات فيه تعارض مع الحق في محاكمة سريعة، ولكن الحقيقة خلاف ذلك فلا يوجد أي مانع من تحقيق سرعة إجراءات المحاكمة مع احترام للمبادئ الأساسية لحق الدفاع³.

وجدير بالذكر أن تحديد المدة المعقولة التي تتطلب حسم القضية خلالها تختلف من قضية إلى أخرى حسب جسامة الجريمة وعناصرها، وعدد المتهمين والمجني عليهم، ولعل ذلك هو سبب عدم وجود نص في أغلب قوانين الإجراءات الجزائية يلزم المحكمة بحسم المحاكمات خلال فترة زمنية محددة، ولأهمية

¹ - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، مرجع سابق، ص: 100.

² - غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص: 07.

³ - شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 04.

هذا المبدأ فقد أولتها بالاهتمام الموثيق الدولية المتعلقة بحماية الحقوق والحريات الأساسية للإنسان¹، وأصبح حق المتهم في المحاكمة السريعة حقا دستوريا منصوصا عليه في دساتير الأمم المتحدة².

فالمشرع الجزائري على غرار الكثير من التشريعات العربية لم يتناول الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة بشكل صريح لا في الدستور ولا في النصوص القانونية ذات الصلة، رغم أن الجزائر انضمت إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي يشمل هذا الحق عبر طياته، لكن قانون الإجراءات الجزائية لم يهمل هذا الحق، بل هو مجسد في الكثير من المواد، غير أن ذلك يبقى غير كاف ولا يرقى إلى ما يجب أن يكون عليه الحال، مثل ما هو الأمر في الدول الغربية³.

فقد شرع قانون الإجراءات الجزائية الجزائري آجالا ومواعيد قانونية تشكل قيدا إجرائيا على القضاة يجعلهم في سباق مع هذه المواعيد، لترهيم هذه الآجال بالسعي واكمال الاجراءات قبل انتهاء آجالها، كما أنه باستعراض بعض نصوص هذا قانون نجد أن المشرع استعمل بعض المصطلحات في صياغة هذه النصوص، منها عبارة في ميعاد أقصاه، على الفور، في الحال وبأسرع الوسائل إلى غيرها من العبارات التي تدل على إلزامية السرعة في هذه الاجراءات⁴.

وقد وجد نظام المحاكمة الموجزة في القانون الأنجلوسكسوني، والبلاد التي أخذت به كالهند والسودان والعراق، وقطر، وهذا النظام لا يغفل القواعد الأساسية في الإجراءات الجزائية، ولا يُضحي بضمان حقوق المتقاضين حيث أن طابعه العام الإسراع في الإجراءات، إما بتبسيطها وإما بالاختصار الشديد في بعض الحالات، حيث تطبق في الجرائم قليلة الأهمية التي لا تتطلب تحقيقات طويلة أو شاقة كالمخالفات والجنح البسيطة، التي لا تحتاج إلى تحقيق ابتدائي وغالبا ما تنتهي المحاكمة وإصدار الحكم في جلسة واحدة، فتتحقق ميزة سرعة الفصل وضآلة التكاليف⁵، حيث يتيح نظام المحاكمة الموجزة في إنجلترا للقاضي

1 - سردار علي عزيز، مرجع سابق، ص ص: 169-185.

2 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 08. - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 04.

3 - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، مرجع سابق، ص: 116.

4 - شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق (غير منشورة)، جامعة بسكر، الجزائر، 2016/2015، ص: 190.

5 - عبد الله عادل خزنة كاتب، مرجع سابق، ص ص: 32-169.

الفصل في الجريمة خلال جلسة واحدة، وفي حالة اعتراض الدفاع على الواقعة المنسوبة إلى المتهم، فيمكن أن يستغرق الفصل في الدعوى ثلاث جلسات، يتم في الأولى مرافعة الدفاع بصدد عدم الإذنب، وقد تنتهي هذه الجلسة بأن تقرر المحكمة التأجيل لجلسة أخرى لسماع الشهود، ثم جلسة النطق بالحكم، وفي حالة الإدانة قد تحتاج المحكمة لبعض الوقت¹، وهناك صورة حديثة لها في القانون الإيطالي، حيث بمقتضاه يطلب المتهم أن تنتهي محاكمته في الجلسة التمهيدية بعد موافقة النيابة العامة، ويُصدر القاضي أمراً بالعقوبة إذا رأى أن الدعوى صالحة للفصل فيها بناء على الأدلة المتوفرة لديه، ورغم أن هذه المحاكمة تطبق بناء على طلب المتهم الذي توافرت ضده الأدلة وبالتالي يكون احتمال إدانته كبيراً، إلا أنه يمكن تبرئة المتهم عبر هذا النظام، إلا أنه يحق للنيابة العامة أن ترفض المحكمة الإيجازية في بعض الحالات².

كما تضمنت المادة: 11/ب من ميثاق الحقوق والحريات الكندي حق المتهم في أن يحاكم خلال مدة معقولة، وعلى إثر ذلك تم إقرار مبادئ تطرقت إليها المحكمة العليا الكندية أهمها:

- أن الحق في محاكمة سريعة يهدف إلى حماية الحرية المادية للمتهم ضد الحبس طويل المدة الذي يسبق الدعوى العمومية دون تبرير قانوني.
- أن الحق في محاكمة سريعة يهدف إلى حماية حق المتهم في الأمن، هذا الحق الذي يشمل حماية حياته الخاصة والأسرية والاجتماعية وكذا المهنية.

ومن ذلك نخلص إلى أن المحاكمة خلال مدة معقولة هو حق شخصي ذو بُعد اجتماعي فهو يحقق الحماية اللازمة المتعلقة بالحرية والأمن والإنصاف للمتهم، وفي المقابل يمنح المجتمع فرصة تحقيق العدالة والردع وإعادة إدماج المحكوم عليهم³.

وإذا كانت المحاكمة العادلة تقتضي أن تكون خلال مدة معقولة، فإن الإشكال المطروح يكمن في كيفية تحديد الفترة الزمنية التي يؤخذ بها عند تقدير مدى تقييد السلطات بالمدة المعقولة أم لا؟ وقد ظهر

1 - شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 93.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص ص: 98-145.

3 - فتية محمد قوراري، "حق المتهم في المحاكمة خلال مدة معقولة"، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 3، السنة 30، سبتمبر 2006، ص ص: 262-263.

للإجابة على هذا الإشكال ثلاث اتجاهات، الأول يرى أن البدء في حساب المدة يكون منذ الوقت الذي تحققت فيه صفة المتهم، والثاني يرى أن احتساب المدة يبدأ قبل توجيه الاتهام، بينما يرى الثالث بأن احتساب المدة يبدأ منذ تمسك المتهم بحقه في المحاكمة خلال مدة معقولة ويستمر هذا الحق إلى غاية صدور حكم نهائي¹.

وبوجه عام يصعب تحديد مدة معينة للإجراءات الجزائية يمكن القول من خلالها بأنها تمت في مدة معقولة، فلكل قضية ظروفها وملابساتها، ويمكن القول وأن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وفقت إلى حد بعيد في استعمال المصطلح المناسب واختيارها لثلاثة ضوابط لتقدير المدة المعقولة، وهي درجة تعقيد القضية وسلوك المتهم وموقف السلطات القضائية².

إن التطبيق العملي لحق المتهم في محاكمة خلال مدة معقولة أظهر وجود صعوبات كثيرة حالت دون تطبيقه على النحو المرجو منه، حتى في الدول التي نصت عليه دساتيرها³ دون القوانين ذات الصلة، وتبين أن الأمر يحتاج إلى نصوص تشريعية أكثر دقة تحدد مُدداً مُعينة لانتهاء التحقيق والمحاكمة ويُحدد الجزاء المناسب والصارم لمخالفته، هذا الأمر ينقل الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة من مَصَاف الأهداف إلى مرتبة الحقوق القانونية بالمعنى الحقيقي للكلمة⁴.

¹ - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، مرجع سابق، ص: 109.

² - مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة دكتوراه في القانون العام (غير منشورة)، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016/2015، ص: 212.

³ - ومن بينها الدستور المصري لسنة 1971 حيث نصت المادة 68 منه على سرعة الفصل في القضايا بقولها ((... وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا))، كما نص الدستور العراقي لسنة 1973 على المحاكمة بالسرعة اللازمة حيث نصت المادة 64 على ذلك بقولها ((كل شخص متهم بارتكاب جريمة يجب أن يقدم بأسرع فرصة للمحاكمة ومن حقه أن ينال محاكمة عادلة وفق إجراءات القانون))، ذكرها: سردار على عزيز، مرجع سابق، ص: 170.

⁴ - عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، مرجع سابق، ص: 116.

الفرع الثاني: تبسيط الإجراءات في الشريعة الإسلامية

نجد في الشريعة الإسلامية تخفيفا وتبسيطا في الإجراءات ولعل نظام الحسبة وصاحب الشرطة، قد وصلا إلى تخفيف العبء عن القضاء والإسراع بالبت في القضايا التي لا تحتاج إلى تحقيق أو اثبات.

فلقد أتى على الدولة الإسلامية حين من الدهر عرفت فيه إلى جانب القضاء أجهزة أخرى تتولى النظر في الجرائم قليلة الأهمية وتنزل الجزاء على المخالفين وفي ذلك تخفيف على القضاء، حيث تتاح له الفرصة للنظر في الجرائم الجسيمة، ومن هذه الأجهزة نظام الحسبة والشرطة¹.

أولا: نظام الحسبة.

الحسبة هي أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله، وقد قال الغزالي إنها: "عبارة عن المنع من المنكر لحق الله تعالى صيانة للممنوع عن مقاربة المنكر" ومن الجدير بالذكر أن المعروف هو كل تصرف حسنه الشارع وأمر به، والمنكر هو كل تصرف قبحه الشارع ونهى عنه² فالحسبة هي وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والحسبة معناها الحساب، وكان حاكم البلدية يعرف بالمحتسب وعادة ما يكون من القضاة، نظرا للصلة الوثيقة بين اختصاصات المحتسب والقاضي³.

إن السند الشرعي لنظام الحسبة هو الكتاب والسنة النبوية، ففي القرآن الكريم نجد عدة آيات تدل على وجوبها منها:

قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ ۗ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾⁴، وقوله تعالى: وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ۗ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 05.

2 - الامام أبي حامد محمد بن محمد بن أحمد الغزالي، إحياء علوم الدين، المجلد 2، دار صادر، بيروت، لبنان، 2004 ص: 378.

3 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 352.

4 - الآية 104 من سورة آل عمران.

وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ۗ أُولَٰئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ ۗ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ¹.

وفي السنة النبوية هناك أحاديث عديدة تدل على وجوب الحسبة، ولعل أشهرها وأقواها ما رواه الصحابي الجليل أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان))².

ومنه نرى أن الحسبة فرض كفاية على كل مسلم، وتصبح فرض عين على القادر إذا لم يقم به غيره، والقدرة هي السلطان والولاية³.

والمحتسب شخص عرف عنه النزاهة والاستقامة وحسن الخلق، ويعين من قبل خليفة المسلمين للرقابة والإشراف على الأسواق التجارية والطرق العامة ومراقبة الأسعار والموازن ومراعاة الآداب والنظام العام، ويعين المحتسب مساعدين له، ويفصل في الجرائم قليلة الأهمية التي ترتكب ضمن اختصاصه وأغلبها جرائم مشهودة، وتسليط العقوبة على مرتكبيها وعادة ما تكون العقوبة فورية، وسلطة المحتسب إما إدارية أو قضائية⁴.

وهناك شروط يلزم توافرها لتدخل المحتسب هي:

- أ- أن يكون الفعل محظورا شرعا.
- ب- أن يكون الفعل موجودا وقائما حال تدخل المحتسب.
- ج- أن يكون الفعل ظاهرا من غير تجسس.
- د- أن يكون إنكار الفعل واضحا لا يحتاج إلى اجتهاد.

1 - الآية 71 من سورة التوبة.

2 - الإمام مسلم أبي الحسن بن الحجاج، صحيح مسلم، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، د س، ص: 48.

3 - أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة القاهرة مصر، 1985.

4 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 335.

هـ- أن يدفع المنكر بأيسر ما يندفع به.

ويتحدد نطق الحسبة بثلاثة شروط هي:

أ- أن يتعلق الأمر بأحد الحقوق التي يجوز للمحتسب سماع الدعوى فيها.

ب- ألا تكون هذه الحقوق مما يدخله التجاحد أو التناكر.

ج- أن يكون المدعى عليه موسراً متمكناً من الأداء.

ويلاحظ أن اختصاص المحتسب بالفصل في هذه الدعاوى مقصور على الحكم بالتعزير

فلا يتجاوزهُ إلى الحكم بالحدود، وبالتالي إذا وقف المحتسب على منكر يتجاوز حدود سلطته القضائية

فإنه يصبح جهة اتهام يعرض الأمر على القضاء ويتحمل عبء مباشرة الدعوى الجنائية¹.

أما بخصوص العقوبات التي يجوز توقيعها من طرف المحتسب على المخالفين فإنه بالإضافة

إلى العقوبات المالية يمكنه توقيع العقوبات التالية:

أ- التوبيخ أو التعنيف.

ب- توقيف التاجر المخالف عن العمل لمدة محددة.

ج- الضرب أو الجلد.

د- إتلاف الأدوات المحرمة شرعاً.

ومما سبق تتضح أهمية نظام الحسبة من حيث منع تفشي الرذيلة في المجتمع، وتنقيته

من أسباب انهياره والحث على إتيان المعروف والمألوف من سليم العادات والطباع، مما يؤدي إلى التخفيف

عن القضاء، فالقضاء على الفساد في أوله أيسر ألف مرة من تركه حتى يستفحل، ومحاولة القضاء عليه

بعد ذلك بشتى الوسائل والسبل²، ولقد انتشر نظام الحسبة في البلاد الإسلامية، وعمل به حتى أوائل القرن

العشرين، حيث توقف العمل بالاحتساب كمؤسسة دينية وحل محلها الشرطة الإدارية³.

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 05-06.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 335.

3 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 26.

ثانيا: دور الشرطة في تبسيط الاجراءات.

الشرطة هي إحدى المؤسسات التي تتظر في الجرائم قليلة الأهمية، وكان صاحب الشرطة شخصا مرموقا يقوم بجانب عمله الرئيسي، بتنفيذ الأحكام الجنائية التي يصدرها القاضي في المسائل القرآنية¹.

وبينما كان رئيس الشرطة في مستهل العصر الأموي يختص بنظر الجرائم قليلة الأهمية وينزل العقاب بمرتبتها بصورة إيجابية، فإنه في العصر العباسي قد زادت اختصاصات رئيس الشرطة فقد خُصت الشرطة الكبرى بالنظر في القضايا الجنائية الجسيمة، وخُصت الشرطة الصغرى بالنظر فيما دون ذلك من القضايا، مع سلطتها في كل الأحوال بتوقيع العقاب، إلا أنه مع هذه السلطة الواسعة لا يمكنه إصدار أوامر بالحبس البسيط بدون محاكمة².

والخلاصة أن الشريعة الإسلامية لا تفرض نظاما إجرائيا بعينه لكنها تضع أصولا عامة لنظام التقاضي تضمن أن يكون الحكم بين الناس حكما عادلا، وبالتالي فإنه لا يوجد من المنظور الإسلامي ما يمنع من تبسيط الإجراءات الجنائية إذا كان في ذلك تحقيقا للصالح العام³.

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 06.

2 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 22.

3 - خالد منير حسن شعير، مرجع السابق، ص: 06.

الفصل الثاني

الأساس القانوني للعدالة الجنائية التصالحية.

لقد ظلت العدالة الجنائية لفترة طويلة من الزمن تعتمد على الدعوى العمومية كوسيلة لاقتضاء حق الدولة في العقاب، وهي دعوى تديرها النيابة العامة من خلال محاكمة قضائية تضطلع فيها بدور الادعاء في مواجهة المتهم الذي يتشبه بحقه في الحرية وينكر في الغالب التهمة المسندة إليه، وتهدف في نهاية المطاف إلى توقيع عقوبة على المتهم تأخذ غالبا صورة العقوبة السالبة للحرية.

ولئن كانت العدالة التصالحية في مختلف صورها تمثل حولا عملية لمشكلات العدالة الجنائية عموما، فهي قبل ذلك تعكس الفلسفة من هذه الدعوى وما لحقها من ضرر.

ويعتمد استخدام صور العدالة التصالحية على إجراء تسوية بين المتهم والمجني عليه تحت إشراف ومراقبة السلطات القضائية، من خلال الاتفاق بالتراضي على مصير الدعوى العمومية وتنفيذ محتوى هذا الاتفاق بين أطراف الخصومة، بما يضمن حق المجني عليه في التعويض.

ويتعلق نظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية بالآثار الجنائية للجريمة، ويمس حق العقاب الذي تختص به الدولة وحدها، بخلاف الصلح المدني الذي يتعلق خاصة يتمتع الأفراد بحق التصرف فيها بالتنازل عنها كليا أو جزئيا لإنهاء النزاع دون حاجة للجوء إلى القضاء.

فمن المعلوم أن الصلح في المنازعات المدنية تصرف قانوني من جانبين ينهي ما بين الخصوم من نزاع، وذلك باعتبار أن كلا من طرفيه يتنازل بمقتضى هذا الصلح عن جزء من الحق الذي يدعيه، أما الصلح في المسائل الجنائية فرغم أنه يؤدي إلى إسقاط الدعوى العمومية، إلا أنه ثار الخلاف حول الطبيعة القانونية له، مما يدعونا في هذا الفصل إلى البحث في التكييف القانوني للعدالة التصالحية في المبحث الأول، وعن نطاق العدالة التصالحية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: التكييف القانوني للعدالة التصالحية

إن تحديد الطبيعة القانونية لأي ظاهرة من الظواهر، يعني القيام بعملية تكييفها بقصد البت في مسألة انتمائها إلى نظام قانوني ما أكثر من انتمائها إلى نظام قانوني آخر، وعليه فإن البحث في الطبيعة القانونية لنظام العدالة التصالحية يعني تكييفه لمعرفة النظام القانوني الذي ينتمي إليه.

وباستقراء التشريعات المختلفة نجد أن مدى تدخل المشرع في تقييد حرية الطرفين المتصالحين يختلف بحسب طبيعة الجرائم المتصالح فيها، ففي الجرائم الواقعة على الأفراد يتمتع الطرفان بقدر واف من الحرية في تقدير شروط الصلح ولا يحدها في ذلك إلا القواعد العامة، بعكس الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، حيث يخضع الطرفان لبعض القيود التي تحد من حريتهما في تحديد شروط الصلح.

ومما لا شك فيه أن هناك اتجاها حديثا في التشريعات الجنائية المعاصرة آخذا بالازدياد نحو العدالة الجنائية التصالحية، بالرغم من الاتجاه الرفض لاستخدام هذا النظام في الدعوى العمومية، حيث ينظر إليها بشك وريبة ودون تشجيع، باعتبارها مصدر تلوّث للإجراءات الجزائية وهو أمر يجب القضاء عليه.

وهناك اعتبارات ساقها فقهاء القانون الجنائي لتبرير اللجوء إلى العدالة التصالحية لإنهاء الدعوى العمومية بغير حكم قضائي، إلا أن هذه الاعتبارات يراها البعض الآخر لا تكفي وحدها لتبرير ذلك.

وللوقوف على التكييف القانوني للعدالة التصالحية قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث (03) مطالب اثنين نتعرض في الأول إلى الطبيعة القانونية لهذا النظام، ثم إلى مشروعيته في الجرائم الواقعة على الأفراد في المطلب الثاني، ثم إلى مشروعيته في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية

لا يخلو الفقه من تباين واضح في محاولته تحديد الطبيعة القانونية لهذا النظام لا سيما وأن العدالة التصالحية ما زالت بعدُ محض تطبيقات يأخذ بها المشرع هنا أو هناك، دون أن تشملها نظرية عامة، ولعل مرجع ذلك الخلاف يكمن في تعدد وتنوع صور العدالة التصالحية بصرف النظر عن المسميات القانونية لها¹، وإلى اختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها كل فقيه إلى هذا النظام باعتباره وسيلة لإدارة الدعوى العمومية²، ذلك أن التشريعات الجنائية المختلفة نصت على هذه الصور في أحوال معينة وبشروط محددة ولم تتعرض إلى تحديد الطبيعة القانونية له تاركة هذه المسألة للفقه³.

لذلك يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لنظام العدالة التصالحية، هل هو ذو طبيعة عقدية أم هو ذو طبيعة عقابية، أم هو ذو طبيعة خاصة؟، وهو ما سنتعرض له فيما يلي:

الفرع الأول: الطبيعة العقدية للعدالة التصالحية

تبرز العدالة التصالحية كإحدى وسائل السياسة الجنائية الحديثة، التي تهدف إلى جعل هذه السياسة أكثر فاعلية، وأكثر مراعاة لحقوق الإنسان، إذ يجد هذا النظام أصله التاريخي في رحاب القانون المدني، فرغم طبيعتها الخاصة التي تستمدها من مصدرها الإجرامي وأثرها المسقط للدعوى العمومية، فإنها تبقى من حيث المرجعية متصلة بالقانون المدني الذي يعتبر منشأها الأصلي⁴، فلا صعوبة إذن في الجزم بطبيعتها التعاقدية الصرفة، ولكن الأمر اختلف في المواد الجزائية فيتعذر الحديث عن طبيعة قانونية واحدة، فالمشرع الجنائي لم يتبين حتى الآن نظرية عامة للعدالة التصالحية في المواد الجزائية، قناعة منه بإيراد بعض تطبيقاتها سواء في القانون العام أو بعض القوانين الخاصة⁵.

1 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 59.

2 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 26.

3 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 152.

4 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 227.

5 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 102.

حيث يميل بعض الفقه إلى اعتبار الصلح بين المتهم والمجني عليه بمثابة عقد مدني تتصرف فيه إرادة الطرفين إلى تسوية الآثار والأضرار الناجمة عن الجريمة من خلال قيام المتهم بدفع مبلغ مالي كتعويض للمجني عليه مقابل عدم مباشرة أو متابعة الإجراءات الجزائية¹، وبذلك فإن إرادة الطرفين لا تقتصر على إرادة الوقائع المنشئة للعقد، بل تتجه أيضا إلى النتائج المترتبة عليه، وبذلك فالصلح الجزائي يشبه الصلح المدني²، ويستند هذا إلى التشابه الكبير بين الصلح كنظام إجرائي اتفاقي ينهي الدعوى العمومية بإرادة المجني عليه والمتهم، وعقد الصلح المدني الذي يؤدي بدوره إلى وضع حد للنزاعات، بالتراضي ودون تدخل القضاء³.

وقد دفع هذا التشابه جانبا من الفقه إلى القول بأن الصلح الجنائي ما هو إلا وسيلة إدارية ثنائية الأطراف لإنهاء الملاحقة القضائية قريب الشبه بالصلح المدني، وأن قرار المصالحة يعتبر ذا طبيعة إدارية⁴، وأن ما يدفعه المتهم للمجني عليه يتقرر بموجب عمل تعاقدية قصد إنهاء الضرر الذي خلفته الجريمة⁵.

وبالتالي وحسب ما يرى من يُعرفون بأصحاب التيار التقليدي وعلى أن الصلح في المسائل الجنائية، لا يختلف عن الصلح في أحكام القانون المدني إذ يقوم على عقد ملزم للجانبين ينطوي على تنازلات متبادلة بين الطرفين بقصد إنهاء النزاع القائم، وفي هذا المجال يؤكد الفقيهان "Allix" و"Roux" بأن المصالحة الجمركية تتوافر فيها كافة العناصر التي تنص عليها المادة 241⁶ من القانون المدني الفرنسي بالنسبة للصلح في المنازعات المدنية، ويرفضان وجهة النظر التي تقول بأن المصالحة الجمركية ليست عقدا

1 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص:60.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:71-72.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:101.

4 - Merle(R) et Vitu(A), **traité de droit criminel, procédure pénale**, cujas, 2001, p:84.

-Garraud(R), **traité théorique et pratique des instructions criminelles et de procédure pénale**, paris,1926,

6 - تقابلها المادة 459 من القانون المدني الجزائري، والمادة 549 من القانون المدني المصري، والمادة 649 من القانون المدني الأردني، والمادة 548 من القانون المدني الليبي.

ملزما للطرفين وإنما هي عقد ذو طبيعة خاصة يكون للإدارة بمقتضاه الحق في إعفاء المتهم من العقوبة إذا طلب الصلح¹.

إلا أن هذا الرأي لا يؤخذ على إطلاقه، فالصلح الجنائي وإن كان يشترك مع الصلح المدني في انعقاده بتلاقي إرادة الطرفين وتحديد مبلغه بناء على اتفاقهما، إلا أن ذلك لا يحول دون وجوب التمييز بين الإثنين، ذلك أنه لا يترتب على الصلح الجنائي حسم نزاع مدني يدور حول المصالح الخاصة، وإنما يترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية أو وقف تنفيذ العقوبة حسب الأحوال²، ويترتب هذا الأثر بمجرد تمام الصلح الجزائي ولو لم تتجه إرادة الطرفين إلى إنتاجه، بخلاف الصلح المدني الذي تتحدد آثاره وفقا لإرادة الطرفين³.

وعلى الرغم من ذلك فإن تدخل المشرع بتحديد الآثار الجنائية والمتمثلة في إسقاط الدعوى العمومية وعدم اختصاص القضاء الجنائي بالنظر فيها، فإن ذلك لا يؤثر على تحديد الطبيعة القانونية لذلك الصلح الذي تكاملت عناصره ولم يكن من بينها إسقاط الدعوى العمومية، فالصلح في بعض الأحيان قد يتعلق بجريمة لا يجوز فيها الصلح أصلا وتترتب عليه آثاره بالنسبة لأطرافه⁴، فحقيقة الأمر أن الجاني والمجني عليه لا يتصالحا في شأن الدعوى العمومية، ولكنهما يتصالحان بمقابل أو بدون مقابل بخصوص الضرر المترتب على الفعل الاجرامي الذي يُعد من الأخطاء التي تلزم مرتكبها التعويض وفقا لأحكام القانون الخاص⁵.

إلا أن هذا القول مردود عليه بأن انقضاء الدعوى العمومية هو أهم آثار الصلح في المسائل الجزائية، ويعتبر الدافع أو الحافز على إجرائه⁶، كما أن الصلح الذي يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية

¹ - E. Allix et Roux, **le droit de douanes**, paris, 1932, p:347

² - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص:109.

³ - احمد فتحي سرور، **الجرائم الضريبية**، مرجع سابق، ص:261.

⁴ - سر الختم عثمان، مرجع سابق، ص:170.

⁵ - مدحت عبد الحليم رمضان، **الإجراءات الموجزة**، مرجع سابق، ص:84.

⁶ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، **الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية**، مرجع سابق، ص:87.

لا يعقده الأطراف إلا بمناسبة وقوع جريمة، وفقا للرخصة التي خولها القانون للمتهم باعتباره طرفا في الخصومة الجنائية، لآ بناءً على سلطة التصرف المخولة له باعتباره شخصا مدنيا¹.

وقد دفعت الانتقادات السابقة بعض الفقهاء إلى القول بأن الصلح في الجرائم الاقتصادية هو صورة من صور عقود الإدارة والتي تخضع لأحكام القانون الخاص، وهو أقرب إلى عقود الإذعان والتي يفرض فيها أحد الطرفين شروطه على الآخر، دون أن يملك الطرف الآخر مناقشته في ذلك²، ولكن بالرغم من وجود تشابه بين عقد الإذعان والصلح الجزائي فإنه يبقى مجرد تشابه ظاهري فقط، إذ لا يمكننا التسليم بأن الصلح الجزائي هو عقد إذعان وذلك للاعتبارات التالية³:

- أن الإدارة أو النيابة العامة لا تستأثران بوضع شروط الصلح من حيث مبلغ الغرامة، بل القانون هو الذي يتولى تحديدها سلفا، ويقتصر دورهما على إعمال أثر الصلح متى توافرت شروطه، وأهمها قبول المتهم له ودفع مبلغ الغرامة.
- أن في عقد الإذعان لا يسع الطرف الآخر إلا أن يقبل بشروطه دون مناقشة، إذ لا غنى له عن التعاقد، بخلاف الصلح فالمتهم ليس ملزما في جميع الأحوال بقبول الصلح، إذ بإمكانه اختيار الممثل أمام القضاء إذا قدر أن هذا الوضع سيكون أفضل له.

ومن كل ما سبق، وبالرغم من وجود تشابه بين الصلح الجنائي والصلح المدني، إلا أنهما مختلفان من حيث موضوعهما ونطاقهما، ومن حيث الآثار المترتبة على كل منهما⁴.

فموضوع الدعوى ليس واحدا فالصلح الجنائي يتعلق بالدعوى العمومية والتي تعنى بالعقاب

1 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص:157.

2 - المرجع نفسه، ص:157.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:73.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:111.

الواجب إيقاعه على مرتكب الجريمة¹، على خلاف الصلح المدني فهو يتعلق بصورة عامة بالحقوق المالية² ويهدف إلى تعويض الضرر³.

أما بخصوص نطاق كل منهما، فإن الصلح الجنائي لا يمكن إجراؤه إلا بمناسبة وقوع الجريمة⁴، وفقاً للرخصة التي حولها القانون لمرتكب الجريمة باعتباره طرفاً في الخصومة الجنائية لا تصرفاً من التصرفات الخاصة⁵، بينما يتسع الصلح المدني ليشمل كافة المنازعات المدنية، ويعقده الخصوم بما لهم من سلطة التصرف لا باعتبارهم خصوماً في الدعوى فلا يقيد الصلح المدني إلا قانونية العقد وفكرة النظام العام والآداب العامة⁶.

أما بخصوص الآثار المترتبة على كل منهما، فإن الأثر المترتب على الصلح الجنائي هو انقضاء الدعوى العمومية أو وقف تنفيذ العقوبة الجزائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم، كما يتوقف أثره على قبول النيابة العامة أو المحكمة له بحسب الأحوال⁷، بينما يتمثل الأثر المترتب على عقد الصلح المدني في قطع النزاع بين طرفي الخصومة وسقوط دعوى المدعي، ويحوز على حجية الشيء المقضي به، ولا يستطيع المدعي تجديد الدعوى بشأن المدعى به في حالة ما إذا وقع عقد الصلح مستوفياً شروط الصحة واللزوم⁸.

وإزاء الانتقادات الموجهة للرأي القائل بأن الصلح الجنائي هو عقد مدني، وإلى الرأي القائل بأن الصلح الجنائي هو عقد إداري، اتجه المتشبهون بالصفة العقدية للصلح إلى القول بأن الصلح

1 - محمد سليمان حسين المحاسنة، التصالح وأثره على الجريمة الاقتصادية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2011، ص:134.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:61.

3 - عبد الحكيم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجزائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر (د س)، ص:96.

4 - آمال عثمان، مرجع سابق، ص:179.

5 - احمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، مرجع سابق، ص:262.

6 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:61.

7 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:89.

8 - شيماء محمد سعيد البدراي، أحكام عقد الصلح، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص:78.

في المسائل الجزائية هو عقد جنائي تعويضي، وذلك أن الصلح في هذه الحالة له ذاتية خاصة، وأن العقد الجنائي ليس عقوبة بالمعنى التقليدي لأنه يرمي إلى إسقاطها، كما أنه ليس بجزء إداري لأن طبيعته العقدية تتنافر مع الجزاء الإداري، فضلا عن كونه رد فعل ناشئ عن جريمة جنائية¹، فهو عقد يتطلب اجتماع إرادتي كل من المتهم والمجني عليه، يلتزم فيه المتهم بدفع مبلغ من المال تعويضا عن الأضرار الناتجة عن الجريمة التي تسبب فيها² تفاديا للإجراءات الجنائية³.

بينما يرى جانب آخر من الفقه بأن الصلح الجزائي هو تصرف قانوني يرتب أثرا في مجال الإجراءات الجزائية لأنه يتم وينفذ بمحض إرادة المجني عليه أو وكيله بقصد إنهاء الدعوى العمومية⁴.

والصلح في المواد الجزائية يستوجب أن يكون النزاع كائنا أو وُجد فيما سبق، وليس فقط محتمل الظهور، على عكس الصلح المدني الذي كما رأينا يمكن أن يكون فيه النزاع محتملا ويكون للصلح فيه دور واق، وهنا يكمن الاختلاف الأساسي بين الصلحين⁵.

وفي الأخير نؤيد القول الذي ينفي الصفة العقدية على الصلح في المسائل الجزائية، لأن العقود تصرفات قانونية تتدخل إرادة الطرفين في تحديد آثارها، وذلك ما لا نجده في الصلح الجزائي، حيث أن القانون هو الذي يحدد آثاره مسبقا عند النص على إجازته، وما على طرفي العلاقة التصالحية إلا أن تتجه إرادتهما إلى التصالح حتى تتحقق الآثار المترتبة عليه بمجرد إتمامه⁶.

1 - نبيل عبد الصبور محمد النبراوي، مرجع سابق، ص:134.

2 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص:229.

6- Michel Dobkine, **la transaction en matière pénale**, Dalloz, 1994, p :139

4 - جلال ثروت، **نظرية الجريمة متعدية القصد في القانون المصري والمقارن**، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، مصر 2007، ص:213.

5 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:236.

6 - مدحت عبد العزيز محمد السيد الشريف، **النظرية العامة للجزاء الجنائي الاقتصادي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2006، ص:318.

الفرع الثاني: الطبيعة الاجرائية للعدالة التصالحية

إن نظام العدالة التصالحية يقتضي أن يتم الصلح بين المتهم وممثل الاتهام، والذي يُرتب أثره فور الاتفاق عليه، فالدعوى العمومية تنتضي بمجرد إتمام هذا الاتفاق، دون أن يتوقف على قيام المتهم بأي شيء من جانبه، رغم أن هذا الاتفاق يفرض عليه القيام بدفع مقابل هذا الصلح¹.

يرى جانب من الفقه بأن الصلح الذي يتم بين الأفراد هو نظام إجرائي إرادي يقضي إتفاق إرادتين، ويترتب عليه أثر قانوني يتمثل في إسقاط حق الدولة في العقاب، مستندين في ذلك إلى أنه يكفي لتحقيق الصلح الجزائي أن تتجه إرادة الأطراف إلى مجرد الواقعة القانونية المكونة له، ولا عبء بالآثار المترتبة عليه، لأن القانون هو الذي يتولى ترتيب الآثار القانونية².

وفي هذا نجد أن الصلح الجنائي بين الأفراد حق إجرائي للمتهم لا يتوقف قبوله من جانبه على عرضه عليه من جانب النيابة العامة³ بل له أن يبادر بإعلان رغبته في إعماله، أما الصلح في الجرائم الاقتصادية والتنظيمية فإنه ليس حقا للمتهم في كافة الجرائم، فلا تلتزم الجهة الإدارية أو سلطة الاتهام بالاستجابة إليه إذا طلبه المتهم⁴، بل يتعين موافقتها عليه⁵، فالصلح الجنائي هو تصرف قانوني إجرائي، المشرع هو الذي يحدد هذا الاجراء بالنص عليه ويبين قيوده والمبلغ الواجب دفعه، وليس للإدارة تحديد شروط أخرى أو قيود أخرى، بل يجب عليها إن طبقت أن تلتزم بما اشترطه القانون⁶.

ولهذا فالصلح في نظرهم يعتبر عملا قانونيا بالمفهوم الضيق ومجاله لا يتحقق إلا بعد وقوع الجريمة ويؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية⁷، وسواء تم قبل رفع الدعوى أو بعدها فإنه يعتبر عملا

1 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص:149.

2 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص: 231.

3 - محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العامة وسلطانها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1986، ص:274.

4 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:29.

5 - Gassin(R), répertoire de droit pénal et procédure pénal, Dalloz, 1980,p:11.

6 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:77.

7 - أنيس حسيب المحلاوي، مرجع سابق، ص:138.

الفرع الثالث: الطبيعة العقابية للعدالة التصالحية

من المعلوم أن الجزاء الجنائي هو الأثر الذي تقرره القاعدة الجنائية على مخالفة الأمر أو النهي الوارد فيها، وبالتالي فإن العقوبة تعبر عن رد الفعل الناشئ عن ارتكاب الجريمة، وتتصف بأنها جزاء مؤلم يوقع بحق مرتكب الجريمة أو من ساهم فيها، وهي مقررة بحكم القانون وهي شخصية لا توقع إلا على الشخص الذي ارتكب الجريمة، ويشترط فيها التناسب مع جسامة الجريمة المرتكبة وأن تكون عادلة².

اتجه جانب من الفقه الفرنسي في معرض بحثهم عن الطبيعة القانونية للصلح في الجرائم الاقتصادية إلى التركيز على طابعه العقابي، معولين في ذلك على التدابير والالتزامات التي يرتبها الصلح الجنائي في ذمة المتهم، كدفعه مبلغاً من النقود أو تنازله عن البضائع أو المنتجات محل الجريمة والتي تشبه إلى حد كبير الجزاءات المالية المعروفة في قانون العقوبات كالغرامة والمصادرة³.

فيرى البعض أن الإدارة في الجرائم الاقتصادية تملك توقيع العقوبة التي نص عليها القانون وتقرر تلك الجزاءات من منطلق قوامتها على رعاية مصالح الدولة، ومن ثم كان من الضروري تزويدها بسلطة توقيع الجزاء بإرادتها المنفردة، وأن خضوع المتهم للعقوبة الصادرة من الإدارة لا ينفي عنها الطبيعة العقابية، فضلاً عن أن تطبيق العقوبة الجنائية بطريق الصلح أو التصالح بعيد عن الإجراءات القضائية لا ينزع عن الصلح صفته العقابية⁴.

وفي نفس الإطار يرى جانب آخر من الفقه أن الدافع إلى الصلح الجنائي يرجع إلى طبيعة الجريمة الجنائية، وتملك الإدارة قسطاً من السلطة القضائية في أداء وظيفتها عند إجراء الصلح، فالتراضي يتعلق بالعقوبة الموقعة بطريق الصلح، فمن المنطقي أن تكون من نفس الطبيعة

¹ - خزاز حسن عبد الرحمن، الصلح الجنائي في الجرائم الماسة بالأفراد، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر 2009، ص: 173.

² - كامل حامد السعيد، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص: 645.

³ - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 113.

⁴ - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 116.

الجنائية، لأن تلك الجرائم تمثل اعتداء على مصلحة الدولة، وأن ما يدفعه المخالف من مبالغ مالية نظير إنهاء الدعوى العمومية، تتسم بكونها غرامة لها خاصية عقابية، حيث أنها تحدث إيلاما للمتهم بانتزاع جزء من نمته المالية، ومن ثم فهي عقوبة جنائية¹.

أما بخصوص الصلح في المخالفات التنظيمية، فإن الذي يدفعه المخالف يعتبر عقوبة مالية غير قضائية نصت عليها التشريعات المعاصرة على سبيل الاستثناء من مبدأ قضائية العقوبة وضمانها الرضائية، وفي ذلك وازن المشرع بين الحرية الفردية والعدالة السريعة الناجزة، ولا مزية أن يجد المواطن مصلحة له ولو محتملة في عدالة سريعة وناجزة².

فالصلح عادة يفترض تطبيق عقوبة مالية تولد أثرا رادعا في نفوس الذين تمثل النقود لديهم مكانة عالية، بمعنى أن فكرة الإكراه والإجبار التي يتميز بها القانون الجنائي عموما تتوفر في الصلح الجزائي، وهذا ما دعا البعض إلى القول بأن الصلح الجنائي ذو طبيعة عقابية، تحل الإدارة فيه محل القضاء وتحكم بعقوبة بموجب قرار تصدره بإرادتها المنفردة³.

ومن أوجه النقد أيضا أن الصلح في الجرائم الاقتصادية لا يتضمن خصائص العقوبة، فجوهر الجزاء الجنائي ليس مقصورا على أن المشرع هو الذي يقرر نتيجة ارتكاب الجريمة وإنما يكمن أيضا في أنه لا يجوز توقيعه إلا من قبل المحكمة المختصة بواسطة الحكم الذي تصدره والذي تحدد به مسؤولية الفاعل⁴.

ولقد انتقد الرأي السابق من حيث أن الصلح لم يرد ضمن العقوبات المقررة لهذا النوع من الجرائم وبالتالي فلا يُعتبر عقوبة جنائية بالإضافة إلى تعارض ذلك مع شخصية العقوبة، فالصلح ليس مقصورا على المتهم فقط، بل يجوز لغيره ما دام له مصلحة في ذلك⁵.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:80.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:138.

3 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص:230.

4 - محمد سليمان حسين المحاسنة، مرجع سابق، ص:163.

5 - محمد نجيب السيد محمد متولي، جريمة التهريب الجمركي في التشريع المصري، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر، 1990، ص:547.

أما بالنسبة للصلح في الجرائم الواقعة على الأشخاص، فيعتبره البعض¹ عقوبة مالية بديلة يتوقف تنفيذها على رضا الجاني، فالمبلغ المالي الذي يدفعه الجاني للمجني عليه يحوي في طياته إيلاما للجاني حيث يقتطع جزءاً من أمواله، ولهذا فإن الصلح هنا بمثابة عقوبة مالية رضائية بديلة².

ومما يعزز الطبيعة العقابية للصلح الجزائي، هو أنه يحقق أغراض العقوبة، حيث لا يمكن إنكار الدور الذي يؤديه الصلح في تحقيق الردع -وخاصة الخاص- ذلك أن إجبار المتهم على إصلاح الضرر الناجم عن جريمته عن طريق تعويض المجني عليه من شأنه أن يحول بينه وبين الرجوع إلى الجريمة مستقبلاً، وهذا التعويض العادل والعاجل هو مظهر من مظاهر تحقيق الصلح للعدالة³.

فالعدالة الجنائية تعني مواجهة الشر بشر مثله، وهذا بالفعل ما يحدث عند اقتطاع المتهم لجزء من ماله ليتنازل عنه للمجني عليه كترضية كفيلة بمحو ما خلفته الجريمة من آثار مشينة وتبعث في نفسه الشعور بالعدل⁴.

إلا أن جانباً من الفقه يرى بأن الصلح الجزائي عبارة عن نظام إجرائي يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية بغير حكم ولكنه لا يتمتع بحجية إيجابية فيما يتعلق بثبوت التهمة أو نفيها، وبالتالي فلا حجية له أمام القضاء المدني، ويقتصر أثره على الحجية السلبية المتمثلة في انقضاء الدعوى العمومية، ولهذا فإن مبلغ الصلح لا يعد عقوبة، ولا تسري عليه أحكامها⁵.

كما أنه لا يمكن اعتبار الصلح الجزائي عقوبة لأنه لا يشمل على أهم خصائص العقوبة وهو ما سنبيّنه على النحو التالي:

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 139.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 81.

3 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص: 193.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 121.

5 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص: 338.

أولاً: شرعية العقوبة.

يمثل مبدأ الشرعية الركن الأساسي والضمان العام للعقوبة، فمن هذا المبدأ تتولد بقية المبادئ التي تحكم العقوبة في أي مرحلة من مراحلها. والمقصود بشرعية العقوبة أن يضطلع المشرع وحده بمهمة تحديد العقوبات التي تطبق في حال مخالفة القاعدة الجنائية¹.

ولهذا المبدأ قيمة دستورية في النظام القانوني الجزائري، حيث نص دستور سنة 1996 المعدل في المادة 58 على أنه: " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "، وفي المادة 160: " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية " وهو ما أكدته المادة الأولى من قانون العقوبات بقولها: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص قانوني ".

وبالتالي فإن تحديد العقوبات هو من صلاحيات السلطة التشريعية، ومن ثم فإن تطبيق عقوبات لم تصدر من السلطة التشريعية فيه مساس بشرعية العقوبة مما يعرضها للبطلان، وإذ لم يرد النص على الصلح ولم يحدد مقابله بين العقوبات التي يعرفها قانون العقوبات، فإن القول بأن الصلح عقوبة يتعارض مع مبدأ لا عقوبة إلا بنص².

ثانياً: قضائية العقوبة.

يقصد بقضائية العقوبة هو أن يترك للقاضي وحده أمر تطبيقها، وهي ضمان لمبدأ الفصل بين السلطات، فالعقوبة جزاء جنائي لا يجوز أن توقع إلا بعد تدخل قضائي يكون بواسطة القضاء الجنائي المختص، حماية للحريات الفردية وصونا لثقة الناس بالقضاء بوصفه يتمتع بكل شروط النزاهة والكفاءة والعلم³.

1 - عمر خوري، مرجع سابق، ص: 134.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 162.

3 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج2، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص: 421.

ولقد نص الدستور الجزائري على هذا المبدأ بالمادة 164 بقوله: " يختص القضاء بإصدار الأحكام " وأكدت عليه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون ". فباعتبار أن العقوبة مساس بحق من حقوق الأفراد، فكان من الضروري إسناد تطبيق العقوبات إلى جهة يتوافر لديها الحياد والنزاهة والاستقلال، وهذه الجهة هي القضاء الجنائي¹، فلا توقع هذه الأخيرة إلا بموجب حكم صادر من محكمة جنائية مختصة، في حين نجد أن الصلح في الجرائم الماسة بالأفراد يرجع إلى إرادة أطرافه، إن شاءوا لجأوا إليه وإن شاءوا استبعده، ويمكنهم الاتفاق عليه خارج قاعات المحاكم ولا يظهر دور السلطات القضائية إلا لإثباته²، إذن فهو يتعارض مع خاصية قضائية العقوبة.

ثالثا: عدالة العقوبة.

يقصد بعدالة العقوبة المساواة في تطبيق العقوبة على الجميع دون تمييز، وأن يتناسب الجزاء مع الفعل المجرم المرتكب، وضرورة تفريد الجزاء بما يتلاءم والظروف الشخصية للجاني، فالعقوبة المقررة في القانون واحدة بالنسبة لجميع الناس، ومن ثم لا يمكن لأحد أن يتصل من مسؤوليته أو أن يستفيد من تخفيف عقوبته بسبب المولد، أو الثروة أو السلالة أو الدين، فالجميع سواسية أمام القانون³، وهو ما نصت عليه المادة 158 من الدستور بقولها: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة والكل سواسية أمام القضاء .

إن هذه الخصائص تنهدم أمام سلطان الإرادة الذي يتحكم في تحديد مقابل الصلح إذ لا يجبر المجني عليه والمتهم على أخذ هذه المبادئ بعين الاعتبار عند اتفاقهما على الصلح⁴. وفي الأخير، وبعد تعرضنا لمختلف الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للصلح الجنائي، تبين لنا أن هذه المسألة محل خلاف بين الفقهاء، وذلك تبعا للزاوية التي ينظر من خلالها كل فقيه لهذا النظام، وعليه من المتعذر إرجاع الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية إلى أي من هذه الآراء، إذ لكل رأي

1 - عمر خوري، مرجع سابق، ص:137.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:126.

3 - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص:421.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:126.

منها وجاهاته التي يصعب معها استبعاده وعدم التسليم به من ناحية، كما أن لكل رأي من هذه الآراء المثالب التي تظهر عيوبه ويتعذر معها الأخذ به أو التسليم بما قام عليه من ناحية أخرى¹.

وهكذا وبعد البحث في الطبيعة القانونية للصلح الجزائي والتي كشفت أن له طابعا تعاقديا يظهر في كيفية إبرامه، وطابعا عقابيا يظهر في بعض آثاره، نرى أن الطبيعة القانونية للصلح في الجزائي لا تعني تغليب طابع على آخر².

والواقع أن العدالة التصالحية بمختلف صورها وتمايز آليات عملها تستند إلى جوهر واحد هو التصالح، والذي يستمد فكرته من كونها وسيلة لحل نزاع كان يفترض أن يتم حسمه بإنزال حكم القانون بطريق الجبر والاكراه بواسطة السلطة العامة، وكل تصالح لا يكون بغير اتفاق، سواء كان هذا الاتفاق مصدره إرادة الخصوم أنفسهم أم نص القانون³.

ولما كان أساس العدالة التصالحية فكرة التصالح، والتي تهدف إلى تقادي الولوج في الدعوى العمومية بإجرائاتها المعتادة، وتوفير الجهد، الوقت والمال على الدولة والمتهم والمجني عليه في جرائم معينة، فإنه ليس سوى نظاما إجرائيا، يترتب عليه أثر قانوني هو انقضاء حق الدولة في العقاب، وذلك لإمكانية تسوية النزاع بطرق أخرى⁴.

ولئن كان التصالح كما أسلفنا هو جوهر العدالة التصالحية، فإن هذا النظام بمختلف صوره يتسم على الغالب بأربع سمات هي⁵:

أ- **من حيث الجوهر:** العدالة التصالحية جوهرها التصالح الرضائي، سواء بين المجني عليه والمتهم مباشرة أو بين المتهم والدولة، وأنه عند تخلف هذا العنصر تأخذ الدعوى العمومية بإجرائاتها التقليدية سيرها المعروف، وفقا لما نص عليه القانون.

1 - على محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 49.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 127.

3 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ص: 66-67.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 127.

5 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 67-68.

ب- من حيث آلية التطبيق: العدالة التصالحية ذات آليات تطبيق مختلفة تتفاوت من صورة إلى أخرى بحسب الجرائم التي تطبق عليها كل صورة، والفلسفة التي يستهدفها المشرع، والمصالح التي يسعى لتحقيقها من وراء ذلك، ولهذا فإن لكل صورة منها مجموعة شروط وقواعد خاصة بها.

ج- من حيث وسيلة أعمالها: بالرغم من الطابع التصالحي الاتفاقي للعدالة التصالحية، فإن أعمالها لا يتم أبداً خارج المجال القضائي أياً كانت الجهة التي يناط بها إدارة هذه العدالة، أو الاشراف على إدارتها.

د- من حيث آثارها: تتفاوت صور العدالة التصالحية فيما يترتب عليها من آثار، فبعضها يحول تماماً دون توقيع عقوبة جنائية، والبعض الآخر قد يترتب عليها توقيع عقوبة مخففة أو أحد التدابير، وهو ما سنتعرض له بالتفصيل في الباب الثاني من هذا البحث بحول الله تعالى.

المطلب الثاني: مشروعية العدالة التصالحية في جرائم الاعتداء على الأفراد

من المسلم به -على الأقل لدى الفقه السائد- أنه بوقوع الجريمة ينشأ للدولة حق في عقاب من ارتكب هذه الجريمة، وما دام هذا الحق نشأ فإن رابطة قانونية تنشأ بنشأته بين الدولة بصفقتها نظاماً قانونياً وبين مرتكب الجريمة، ويكون لها بمقتضى تلك الرابطة الحق في عقاب مرتكب الجريمة، بمقتضى حكم صادر عن محكمة مختصة في دعوى جنائية¹، يعتبر حق الدولة في العقاب من أخطر الحقوق التي تملكها الدولة في مواجهة الأفراد².

فالجريمة تعتبر عدواناً على المجتمع بأسره ولو كان الضرر فيها قاصراً على أحد أفرادها، وأن الدولة وحدها صاحبة الحق في معاقبة الجناة باعتبارها قيمة على المجتمع وترعى مصالحه وتسعى لتحقيق الأمن والاستقرار في ربوعه، وهي وحدها التي تحدد الجرائم والعقوبات بما لديها من سلطة التشريع³.

¹ - جمال شديد سيد الخرباوي، مرجع سابق، ص: 63.

² - علي راشد، مبادئ القانون الجنائي، مكتبة سيد عبد الله وهبة، مصر، (د.س.)، ص: 01.

³ - M. Kechni, William Sharp, *the state and the individual*, 1896, p:281.

كما أنه إذا كان الضرر المادي الحاصل على المجني عليه قابلاً للإصلاح بطريق التعويض المادي، فإن الضرر المعنوي لا يزيله إلا التعويض المعنوي، والذي قوامه شعور المجني عليه بأنه ليس أقل أهمية من الجاني في نظر المجتمع¹.

ومع ذلك اعترفت الدولة للمجني عليه في بعض الجرائم، الحق في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع الجاني وتعطيل حق الدولة في العقاب، باعتبار أن معاقبة الجاني رهن بإرادة المجني عليه ومدى رغبته في الانتقام²، ففي هذه الحالة يرجح المشرع مصلحة المجني عليه على مصلحة المجتمع باعتبار أن ما يصيبه من ضرر أكبر من ذلك الذي يصيب المجتمع³.

هذا وقد اختلف الفقه الجنائي في تبرير تقييد سلطة الدولة في العقاب بإرادة الأفراد، مما أنتج لنا عدة نظريات نوردتها على النحو التالي:

الفرع الأول: نظرية الجريمة الخاصة

يرى البعض أن الجرائم الواقعة على الأفراد هي جرائم خاصة وهي الفكرة التي كانت سائدة في التشريعات القديمة⁴، والتي مفادها أن هذه الجرائم تعتبر جرائم خاصة يتوقف العقاب فيها على رغبة وإرادة المجني عليه وحده، وبالتالي يكون للمجني عليه أن يطلب معاقبة الجاني أو لا يطلب ذلك، ويتعين تبعاً لذلك على أجهزة الدولة ألا تتدخل ما لم يطلب المجني عليه تدخلها⁵.

وهناك من يرى أن هذه النظرية تقوم على إحدى مبادئ النظام الاتهامي، فالدعوى العمومية في الأصل ملكا خالصا للمجني عليه أو والديه، أو تعد ملكا للجميع، ويعبر عن إرادة صاحب هذه الدعوى مواطن خاص⁶.

¹ - Stephen Scafar, **compensation to the victims of Criminal offenses**, Criminal Law bulletin, vol 10, 1974,p:616.

² - إيهاب يسر أنور، مرجع سابق، ص: 40.

³ - مأمون محمد سلامة، **الفكر الفلسفي وأثره في التجريم والعقاب**، (دندن)، مصر، 1997، ص: 72.

⁴ - توفيق الشاوي، **فقه الإجراءات الجنائية**، ج 1، ط 2، دار الكتاب العربي، القاهرة، مصر، 1954، ص: 218.

⁵ - سر الختم عثمان، مرجع سابق، ص: 263.

⁶ - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 123.

ولقد حاول البعض تبرير تقييد حق الدولة في العقاب بإرادة الأفراد، وذلك على أساس تقسيم الجرائم إلى جرائم عامة وجرائم خاصة، وكان لهذه التفرقة أثرها على طبيعة الدعوى ونوع العقوبة، حيث كانت الدعوى المتعلقة بالجرائم الخاصة حقا خالصا للمجني عليه يستطيع أن يتصالح عليه أو أن يتنازل عليه¹.

وإعمالا لفكرة الجريمة الخاصة لتبرير تقييد سلطة الدولة في العقاب بإرادة الأفراد في الجرائم الماسة بهم، بمعنى أن هذه الجرائم تمثل اعتداء على المجني عليه فقط ولا تتعداه للمساس بالمجتمع، لذا لا ينبغي للدولة أن تمارس حقها في العقاب ما لم يطلب منها المجني عليه ذلك، وعليه فإن الدعوى في هذه الجرائم حق خالص للمجني عليه، ولا تملك الدولة إلا الإذعان لإرادة صاحب الحق².

وعلى الرغم من منطوقية هذا الرأي، إلا أن البعض رفض تبرير تقييد حق الدولة في العقاب بفكرة الجريمة الخاصة، على أساس أن الفكر القانوني المعاصر يعتبر أن الجريمة تعتبر عدوانا على المجتمع بأسره ولو كان ضررها قاصرا على أحد أفرادها، وبالتالي يرجع للدولة سلطة عقاب الجاني وحدها، باعتبارها ممثلة للمجتمع ومدافعة عنه³، فبمجرد ارتكاب الجريمة يقع على الدولة واجب إرضاء الشعور العام بالعدالة، ولا يتأتى ذلك إلا بالنطق بالعقوبة وتنفيذها، وعليه لا يمكن أن يسقط حق الدولة في العقاب لأي سبب من الأسباب⁴، وإن هي منحت الأفراد سلطة مقاضاة المتهمين فإنما يعد ذلك ميزة وليس حقا⁵ يتحكم به الأفراد في فرض أو منع العقوبة⁶.

1 - محمد محمود سعيد، مرجع سابق، ص: 21.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 151.

3 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 123.

4 - نبيل عبد الصبور النبراوي، مرجع سابق، ص: 189.

5 - إيهاب يسر أنور، مرجع سابق، ص: 41.

6 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 54.

كما أن الجريمة في التشريعات المعاصرة وفي كل الأحوال هي جرائم عامة، بما في ذلك تلك التي يتوقف تحريك الدعوى فيها على شكوى المجني عليه، فلا ينفي الصفة العامة عنها أو استحالتها إلى جرائم خاصة¹.

ومما سبق يتضح لنا أن هذه النظرية لم توفق في تبرير تقييد سلطة الدولة في العقاب وبالتالي فهي غير صالحة كأساس للعدالة الجنائية التصالحية، بل لم يعد هناك مجال لهذه النظرية في الفكر الجنائي المعاصر أساساً.

الفرع الثاني: نظرية الموازنة بين المصالح

يرى أصحاب هذه النظرية أن تقييد سلطة الدولة في العقاب على إرادة الأفراد يرجع إلى فكرة الموازنة بين المصالح وترجيح إحداها على الأخرى، فالجريمة وإن تعلقت بحقوق المجني عليه إلا أنها اعتداء على المجتمع بأسره لإخلالها بالنظام العام وقواعد الأمن والاستقرار الذي تروعه الجريمة ولو وقعت على الأشخاص²، وبالتالي عندما يعلق المشرع سلطة العقاب على إرادة المجني عليه إنما يوازن بين المصالح التي أضرت بها الجريمة ويرجح إحداها على الأخرى³، فهناك بعض الجرائم تضر مباشرة بمصلحة المجني عليه كما في جرائم الشرف والاعتبار وجرائم الأسرة، فهنا مصلحة المجني عليه تغلب فيها على مصلحة المجتمع، وبالتالي تقدر ما إذا كانت مصلحته تقتضي معاقبة الجاني أم لا⁴، فإن هو رأى ذلك ترك الدولة حرة في اقتضاء حقها في العقاب، وإن رأى العكس بأن قدر أنه سيضار من عقاب الجاني أو في أقل تقدير لن يستفيد من ذلك، يمكنه منع الدولة من اقتضاء حقها في العقاب عن طريق إبرام صلح مع المتهم⁵ والمشرع لا يقصد بذلك اعتبار هذه الجرائم جرائم خاصة⁶.

¹ - شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، إيقاف سير الدعوى الجنائية وانهاؤها بدون حكم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، القاهرة، مصر، 2012، ص: 388.

² - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 230.

³ - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 126.

⁴ - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 54.

⁵ - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 153.

⁶ - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 230.

وتتماشى هذه النظرية مع الاتجاه السائد في التشريعات الحديثة نحو الاهتمام أكثر بالمجني عليه ومنحه دورا مؤثرا في الدعوى الجنائية، والتي أصبحت لا تهدف فقط إلى اقتضاء حق المجتمع في العقاب، وإنما إلى جبر الأضرار التي أصابت المجني عليه من وقوع الجريمة¹.

وبالرغم من أن هذه النظرية تجد تأييدا كبيرا من الفقه إلا أننا نرى أنها تقوم على الاعتبارات العملية والمزايا التي يحققها تقييد سلطة الدولة في العقاب بإرادة المجني عليه في هذه الجرائم، سواء بتقديم الشكوى أو التنازل عنها أو بإجازة الصلح فيها دون أن تقدم تبريرا علميا لهذا التقييد².

الفرع الثالث: نظرية الملاءمة

رغم تسليم أصحاب هذا الرأي بأن الجريمة اعتداء على المجتمع أياً كان المجني عليه فيها، إلا أنهم يرون أن تقييد سلطة الدولة في العقاب بإرادة المجني عليه إنما يقوم على اعتبارات الملاءمة باعتبار أن إصرار الدولة على معاقبة المتهم قد لا يحقق الفائدة المرجوة منه، لإحجام المجني عليه في بعض الأحيان على مساعدة سلطات الدولة في إثبات الجريمة ضد المتهم لصلته به، وأن الفائدة التي تعود من تقديم الجاني للمحاكمة لا تتناسب مع ما يبذل من جهد ووقت ومال، رغم استعداد المجني عليه لقبول التعويض المادي والمعنوي³، وتبعاً لذلك يرى أصحاب هذا الرأي أنه من غير الملائم أن تسعى الدولة لمعاقبة الجاني في هذه الأمور، وبخاصة إذا ما كانت هذه الجرائم في ذاتها قليلة الخطورة⁴.

كما أن الدول المعاصرة أصبحت غير ملزمة باستخدام حقها في العقاب في كل الأحوال بل لها أن تتنازل عنه، إذا ما قدرت أن لجوؤها إليه يتنافى والغايات التي تتشدها، أو أن هذه الغايات يمكن تحقيقها بوسائل أخرى غير العقوبة، ودليل ذلك اعتراف كل الدول في دساتيرها على حق الدولة في العفو عن العقوبة⁵.

¹ - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ص: 332.

² - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 265.

³ - المرجع نفسه، ص: 266.

⁴ - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 232.

⁵ - لرئيس الجمهورية حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها، المادة: 91 من الدستور الجزائري لسنة

2016.

ويسوق أنصار هذه النظرية عدد من الحجج¹ نلخصها في النقاط التالية:

- أن هذه النظرية تتفق مع الغاية من التشريع بشقيه الموضوعي والإجرائي الساعية لمكافحة الجريمة إذ ينبغي لتفعيل هذه المكافحة أن تتعدد وسائلها، وعلى المشرع رسم الإطار العام لهذه الوسائل وأن يترك للنياحة العامة تفريد هذه الوسائل تبعا لسلطتها التقديرية.
 - أنها تتسم بالمرونة، ذلك أنها تستند إلى عدم جسامة الجريمة، أو ثقاهة الضرر الناجم عنها، فهي تستند إلى أمور يمكن تقديرها، بالتعويل على جملة من المعايير مثل: حالة المجني عليه، والظروف الشخصية للمتهم وكذلك حجم الضرر أو الخسارة التي لحقت بالمجني عليه.
 - أنها تتفق مع مبدأ النفعية، فالعقوبة -ومن قبلها الدعوى العمومية- لا تطبق إلا بقدر ما تكلفه من وظيفة النفع الاجتماعي، وهو ما يجب على النياحة العامة أن تبحث عنه وهي بصدد التصرف في الدعوى.
 - أنها لا تتعارض مع واجب الدولة في ملاحقة المجرمين، فإنزال العقوبة بكل من يخالف قواعد التجريم مشروط بمراعاة قواعد تنوع مكافحة الظاهرة الإجرامية، والتي قد تفرض عدم مباشرة الدعوى العمومية بالنسبة لطائفة معينة من الجرائم وصنف معين من الجناة.
 - أنها لا تنال من مبدأ المساواة أمام القانون، لأن المساواة المأمولة ليست مساواة حسابية مجردة وإنما هي فكرة نسبية تُعول على الظروف الشخصية لكل من المتهم والمجني عليه، أضف إلى ذلك أن المشرع قد فرض رقابة على استعمال النياحة العامة سلطتها في تقدير ملاءمة رفع الدعوى فضلا عما قرره للمدعي المدني من حق تحريك الدعوى العمومية رغما عن إرادة النياحة العامة.
- إن هذه النظرية رغم وجاهتها لا تقدم تبريرا علميا²، والواقع أن المتأمل في هذه النظرية والتي قبلها يدعو للقول بأن كلا منهما مكمل للآخر، كما أن الجمع بينهما لا يقدم تبريرا علميا لتقييد حق الدولة في العقاب بإرادة الأفراد³.

1 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 56.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 142.

3 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 266-267.

الفرع الرابع: نظرية الموازنة بين أغراض العقوبة

بالإضافة إلى النظريات الثلاث السابقة ذهب بعض الفقهاء إلى أن تقييد سلطة الدولة في العقاب في جرائم الأفراد يرجع إلى ترجيح الجانب الشخصي من أغراض العقاب في هذه الجرائم تحقيقا لمصلحة المجتمع، وليس مصلحة المجني عليه على مصلحة المجتمع كما ذهب إليه أصحاب نظرية الموازنة بين المصالح¹، كما أن الفائدة الحاصلة للمجتمع تتمثل في أن تحقيق الجانب الشخصي من أغراض العقوبة يمكن أن يتم من غير سلطة العقاب وهو أمر مرغوب فيه، لذا يجب اللجوء إلى تحقيق الغرض من العقوبة حتى ولو لم يكن في ذلك تطبيق للقانون الجنائي².

حيث يرى أصحاب هذه النظرية أن الغاية من العقاب في المقام الأول هي رد الاعتبار للمجني عليه الذي أهدرت حقوقه وتضررت مصالحه بسبب العدوان الذي تعرض له، وإزالة إحساسه بالعجز والإهانة اللذان يشعر بهما الضحايا في هذا النوع من الجرائم، بالإضافة إلى محو مشاعر الحقد والكراهية اللذان تكنهما لشخص المعتدي³.

وإذا كان الضرر المادي قابلا للإصلاح فإن الضرر المعنوي لا يمكن إزالته إلا بتعويض معنوي قوامه شعور المجني عليه بأنه ليس أقل أهمية في نظر المجتمع من الجاني⁴، ولا يتحقق ذلك إلا عندما يحس المجني عليه بأهمية دوره في العملية العقابية، وقدرته على تحديد مسارها بما يتفق ومصالحه وأنه ليس مجرد طرف سلبي مهمش يكتفي بمشاهدة الدولة وهي تقتص من الجاني بالطريقة التي تراها هي⁵، ذلك وأن المجني عليه قد لا يرى ما يتخذ من إجراءات ضد الجاني أو ما يوقع عليه من عقاب كافيا لإزالة ما في نفسه من حقد وغضب، فتظل رغبته في الانتقام كامنة في صدره⁶، أما الاتفاق والتفاهم

1 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 126.

2 - أنيس حسيب سيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2011، ص: 39.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 155.

4 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 267.

5 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 155.

6 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 271.

بين الطرفين فإنه يساعد على إعادة بناء جسور المودة والسلام بينهما، وتقوية الروابط الاجتماعية والأسرية وهو أمر في غاية الأهمية بالنسبة للمجتمع¹.

ومن جهة أخرى فإن اللجوء إلى وسائل القانون الجنائي مع إمكانية تحقيق الغاية من العقاب دون تطبيقه لا يتفق والمصلحة العامة للمجتمع، إذ فضلا عما يتكبده المجتمع من نفقات في سبيل استخدام سلطة العقاب ومعاقبة الجاني، فإن ازدياد عدد أصحاب السوابق الجنائية لا شك يهدد أمن المجتمع وسلامته².

فالملاحظ أن المشرع عندما يغلب الجانب الشخصي للمجني عليه على الجانب العام الذي يتعلق بالمجتمع، فهو إنما يبغى تحقيق مصلحة المجتمع وليست مصلحة الأشخاص، فإذا أصاب الأشخاص من ذلك ما يُفيدهم فإن فائدة المجتمع أكبر³، فالدولة يجب عليها -حسب رأي العالم بنتام- أن تسعى إلى تحقيق أكبر قدر من المنفعة للمجتمع، لذلك فإن الدولة لها أن تلجأ إلى وضع العقوبة المناسبة التي تكون محققة للنفع العام، كما لها أن تغفو عن العقاب إذا كان العفو سوف يحقق نفعاً أكبر من العقاب⁴. وعليه فإن أساس الاعتداد بإرادة الأفراد في تقييد سلطة العقاب في هذه الجرائم، إنما هو ترجيح الجانب الشخصي من أغراض العقاب تحقيقاً لمصلحة المجتمع، وليس ترجيح مصلحة المجني عليه على مصلحة المجتمع كما ذهب إلى ذلك بعض الآراء⁵.

ورغم وجهة هذه النظرية في تبرير الأخذ بنظام العدالة التصالحية في بعض الجرائم الواقعة على الأفراد كالجنح مثلاً، إلا أنها جاءت قاصرة في تبرير عدم الأخذ به في البعض الآخر من الجرائم كالقتل مثلاً، إذ أنه قد يتصالح ورثة المجني عليه مع القاتل -بالصورة التي ذكرها أصحاب

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 231.

2 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 127.

3 - احمد محمد براك، المرجع السابق، ص: 231.

4 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 109.

5 - سر الختم عثمان ادريس، المرجع السابق، ص: 274.

هذه النظرية-ومع ذلك فإن معظم التشريعات الوضعية لا تُرتب أثرا لهذا الصلح في هذه الجرائم ولا يُعتد به¹.

وفي الأخير يمكن القول أن الدولة قد أصبحت تقيد حقها في العقاب بالفائدة والمنفعة التي سيحققها، لكن هذا لا يعني نفي الفائدة العملية خاصة للنظريات السابقة التي يمكن اعتبارها معايير يعتمد عليها لتحديد جرائم الأفراد التي يمكن إجازة نظام العدالة التصالحية فيها، دون أن يعود ذلك بالضرر على المجتمع، فالدولة لا تريد أن ترفع يدها عن جميع الجرائم وتضحي بأمن المجتمع في سبيل اعتبارات السرعة، ونقص التكلفة، بدليل أن جل التشريعات التي أقرت هذا النظام أخرجت من دائرته الجرائم التي تتسم بالخطورة لما تمثله هذه الجرائم من تهديد للنظام العام بالمجتمع وأمنه واستقراره².

المطلب الثالث: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة

لا شك أن الغرض الأساسي من العقاب على الجرائم الماسة بالمصلحة العامة هو إجبار الأشخاص على الالتزام بالنظم والأحكام المقررة لتحقيق تلك المصلحة لما فيه من منافع للمجتمع، والمنافع هذه تختلف بحسب طبيعة المصلحة المحمية بنص التجريم³، فبالنسبة لبعض الجرائم الاقتصادية كالجرائم الجمركية والجرائم الضريبية وغيرهما من الجرائم المتعلقة بالموارد المالية للدولة، تتمثل الغاية في ضمان تحصيل هذه الموارد التي قد تتعرض للضياع، فالعقاب هنا ليس لمؤاخذة مرتكب الجريمة على فعل مضى وإنما لحمله على الوفاء بالتزاماته المالية تجاه الدولة⁴، أما الجرائم التنظيمية كجرائم المرور فإن الغاية فيها من العقاب هي الردع بنوعيه الخاص والعام، فالردع الخاص يتمثل في جعل الجاني لا يُعيد تكرار جريمته بينما يتمثل الردع العام في أن يكون في عقاب الجاني عبرة لغيره من أفراد المجتمع⁵.

1 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 127.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 158.

3 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 276.

4 - قدرى نقولا، ذاتية القانون الضريبي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1960، ص: 187.

5 - سر الختم عثمان ادريس، المرجع السابق، ص: 277.

لهذا فقد قسم الفقه الجنائي في بحثه مشروعية نظام العدالة التصالحية الجرائم الماسة بالمصلحة العامة إلى نوعين هما: الجرائم الاقتصادية والجرائم التنظيمية على النحو التالي:

الفرع الأول: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم الاقتصادية

اختلف رأي الفقه الجنائي من خلال مناقشة مشروعية نظام العدالة التصالحية في الجرائم الاقتصادية لعدة آراء، إذ أن البعض يرى أن المشرع إنما أجازها للتخفيف من صرامة القوانين الاقتصادية، ويستند فريق آخر إلى فكرة الملاءمة باعتبار أن الجرائم التي تجوز فيها المصالحة لا تتسم بالخطورة التي تستوجب العقاب في كل الأحوال، ويذهب فريق ثالث إلى القول بأن العقوبات المالية المقررة على هذه الجرائم ذات طبيعة مدنية من حق الجهات الإدارية أن تتصالح مع مرتكبي هذه الجرائم ما دام فيه استيفاء لحقوق الخزينة العامة للدولة¹، وهو ما سنعرضه فيما يلي:

أولاً- الاستناد إلى الظروف المخففة.

يتسم قانون العقوبات الاقتصادي عادة بالشدّة ولا يميل إلى التخفيف إلا في أحوال نادرة حيث يحضر الأخذ بنظام وقف التنفيذ والظروف المخففة في هذه الجرائم²، الشيء الذي يراه جانب من الفقه أنه قد لا يتلاءم في الواقع مع جسامة الجريمة المرتكبة أو قيمة الضرر المترتب عليها كالتهرب من أداء رسوم جمركية ضئيلة القيمة، كما لا يتلاءم مع درجة خطورة الجاني الإجرامية إذ قد لا يكون المخالف على بينة تامة بأحكام ونظم القوانين الاقتصادية عموماً³.

لذا فقد وجد المشرع في نظم العدالة التصالحية بديلاً يمكن للإدارة ألا تعرض المخالفين للأحكام المتشددة، وفي نفس الوقت تستطيع أن تحصل الدولة على مواردها المالية، بمعنى أن المصالحة عند أنصار هذا الرأي هو البديل للظروف المخففة⁴.

1 - المرجع نفسه، ص: 279.

2 - أمال عثمان، مرجع سابق، ص: 184.

3 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 279.

4 - Boitard(M), la transaction pénal en droit francais, op.cit,p:161.

فحسب هذا الرأي أن المشرع قد استند عند أخذه بنظم العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصالح الاقتصادية والمالية للدولة، إلى رغبته في التخفيف من قسوة قانون العقوبات الاقتصادي وسياسة التشديد التي ينتهجها مع مرتكبي هذه الجرائم¹.

ولكن يبدو أن هذا الرأي لم يجد قبولا تاما في الفقه، فقد انتقد البعض هذا الرأي على أنه وإن كانت صور العدالة التصالحية تنطوي على تخفيف لأحكام قانون العقوبات الاقتصادي إلا أنه إجراء شاذ يؤدي إلى عدم تنفيذ العقوبة، وإزاء ذلك الشذوذ فإنه يلزم أن يكون له تبرير آخر، كما أنه لا محل لهذا التبرير اليوم بعد اتجاه القضاء في عديد الدول نحو الأخذ بالظروف المخففة ووقف التنفيذ في الجرائم الاقتصادية كجريمة التهرب الجمركي²، كما أنه إذا عرضت المصالحة على المتهم قبل الحكم في الدعوى قد يسيء إلى مركز المتهم الذي قد يُعد قبوله له تسليم بإدانته مع عدم الاطمئنان لوفاء الجهات الإدارية المختصة لوعدها بالتنازل عن الدعوى الجنائية ضده³.

ثانيا - الاستناد إلى اعتبارات الملاءمة.

يرى جانب من الفقه أن المصالحة في الجرائم الاقتصادية عموما يستند إلى اعتبارات الملاءمة والتي مؤداها عدم جدوى التمسك بمعاقبة المتهم، وإضاعة الوقت والجهد والمال في مقاضاته إذا كان مستعدا لإصلاح ما أفسده بجريمته، واستعداده لدفع المقابل الذي تطلبه منه الجهة المجني عليها لذا فإن الإثبات القضائي والضمانات التي يقررها القانون لمصلحة المتهم عند محاكمته تفقد أهميتها خاصة وأن الجرائم التي تدخل في نطاق المصالحة هي في الغالب قليلة الخطر⁴.

إن هذا الرأي وإن كان مقبولا لتبرير المصالحة في الجرائم قليلة الأهمية عموما، إلا أنه لا يكفي لتبريرها في الجرائم المتعلقة بالموارد المالية، ذلك أن هذه الجرائم على درجة من الخطورة بالنسبة

1 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص:133.

2 - محمد نجيب السيد محمد متولي، جريمة التهريب الجمركي في التشريع المصري، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية مصر، 1990، ص:351.

3 - سر الختم عثمان ادريس، المرجع السابق، ص:280.

4 - آمال عثمان، مرجع سابق، ص:181.

للمصلحة المالية للدولة، إذ يترتب عليها ضياع جزء من الموارد المالية التي تستعين بها في أداء واجباتها نحو الأفراد والمجتمع مما يتعين معه ضرورة تأمين استيفائها¹.

كما أن اعتبار الملاءمة وحدها أساسا للتصالح في هذه الجرائم، يستلزم بالضرورة منح الجهة المجني عليها حرية تقدير المقابل الذي يُلتزم بسداده، لذا على المشرع أن يحدد قواعد معينة لتقدير هذا المقابل، كأن لا يقل عن نسبة محددة مما لم يُؤد من الضريبة، مع وضع حد أدنى لا يجوز النزول عنه² فمعنى ذلك أن فكرة الملاءمة ليست وحدها أساسا للمصالحة في هذه الجرائم³.

ثالثا - الاستناد على الطبيعة المدنية للجزاءات المالية.

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن أساس العدالة التصالحية في الجرائم الاقتصادية يكمن في أن العقوبات المالية المقررة لهذه الجرائم ذات طبيعة مدنية⁴، حيث يرى هؤلاء أنه ما دامت هذه الجزاءات بمثابة تعويض للخزينة العمومية عما لحقها من ضرر بسبب الجريمة، فإن الإدارة المعنية برعاية المصالح المالية للدولة تعتبر كالدائن الذي يحق له أن يستوفي حقوقه قبل المدين بالطرق الودية ويكون لها في سبيل ذلك أن تلجأ إلى أسلوب التقاضي، أو أسلوب التقاهم الودي⁵، فقد أعطى المشرع للإدارة فرصة التقاهم مع المخالفين للقانون الضريبي تقديرا منه لما يجب أن تقوم عليه العلاقة الضريبية من تقاهم واقتناع بعدالة الالتزامات الضريبية المفروضة عليهم، وهو ما يتماشى وسياسة التجريم الضريبي والتي تقوم على أساس المنفعة، حيث لا يهتم الدولة مدى ما يتحمله الجاني من عقاب لارتكابه الجريمة بل يكفي تحقيق مصلحتها العامة في صورة الصلح الذي يجريه معها⁶، إلا أنه يؤخذ على هذا الرأي أنه لا يبرر عدم مقاضاة المتهم عن الجريمة التي ارتكبتها، فإذا كان حصول الدولة على حقوقها المالية عن طريق التزام المدين بدفع المبالغ

1 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 281.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 233.

3 - أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، مرجع سابق، ص: 263.

4 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 133.

5 - ادوارد غالي الذهبي، حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1967، ص: 164.

6 - أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، مرجع سابق، ص: 256.

التي في ذمتها، فإن دفع من في ذمتهم هذه الحقوق إلى أدائها لا يتحقق إلا باستخدام العقاب وبمعنى آخر إن ضمان حصول الدولة على مواردها المالية يتحقق بتعويض الدولة وبالردع الذي يتمثل في التهديد بالعقاب¹.

كما أن العقوبات المقررة للجرائم المالية والاقتصادية لا تقتصر على العقوبات المالية بل هناك عقوبات أخرى كالحبس والمصادرة، وهذه العقوبات جنائية بحتة لا تنطوي على طابع التعويض المدني وأثر الصلح يمتد إلى هذه العقوبات جميعاً، ومن ثم يعجز هذا الرأي عن إيجاد تبرير لإجازة الصلح في تلك الجرائم²، ومن هنا أصبح القول بالطبيعة المدنية للجزاءات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذه القوانين هي المبرر لإجازة الصلح فيها قول محل نظر³.

وفي الأخير وبعد استعراض الآراء المختلفة في تبرير إجازة الصلح في الجرائم الاقتصادية والمالية نجد أن الراجح فيها يدور بين رأيين، الرأي الأول الذي يستند إلى فكرة الملاءمة، فلا جدوى مما يُتخذ من إجراءات وما يُبذل من جهد ووقت ومال في معاقبة من يبدي استعداداً لمعالجة آثار جريمته وأداء مستحقات الدولة التي في ذمته، حيث أن ما يهم الدولة في المقام الأول هو تحقيق مصلحتها بحصولها على كافة مستحقاتها المالية، أما الرأي الثاني فهو الذي يستند إلى الطبيعة المدنية للجزاءات المالية المقررة على الجرائم الاقتصادية، على أساس اعتبار الدولة كالدائن الذي يلجأ إلى أسلوب التقاهم الودي من أجل استيفاء حقوقه قبل المدين.

وإجمالاً يمكن القول بأن الصلح في الجرائم الماسة بالمصالح الاقتصادية والمالية للدولة يقوم أساساً مزدوج قوامه الطبيعة المدنية للجزاءات المقررة لحماية هذه المصلحة، وعدم ملاءمة العقاب عليها مع مقتضيات المصلحة العامة⁴.

1 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 288.

2 - محمد نجيب السيد متولي، مرجع سابق، ص: 352.

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 135.

4 - سر الختم عثمان، المرجع السابق، ص: 290.

الفرع الثاني: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم التنظيمية

الجرائم التنظيمية هي تلك الأفعال التي يعدها المشرع جرائم في ظروف معينة دون أن يكون من ورائها غالبا شذوذ أو انحراف أو ظاهرة تستدعي دراسة علمية تنصب وراء العوامل والأسباب كالجرائم التي لا تعبر إلا على اعتداء على نظام معين أريد به قيام الدولة بواجباتها¹، ويدخل في نطاق هذه الجرائم المخالفات والجنح قليلة الأهمية، كمخالفات البناء والمرور وغيرها من المخالفات التي تنص عليها القوانين المختلفة بغرض تحقيق الانضباط السلوكي وتنظيم شؤون المجتمع، إلى جانب بعض الجرائم الاقتصادية قليلة الأهمية كالجنح التموينية وجنح الأسعار باعتبار أن العقوبة فيها تقتصر غالبا على الغرامة².

وفي هذا المجال يرى بعض الفقهاء أن أساس مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم التنظيمية ينبني على تحقيق غرض نفعي عام يتمثل في تأكيد سيادة القوانين التي تصدرها الدولة لتنظيم شؤون المجتمع بصفة عامة، وإلزام الناس بضرورة الالتزام بالنظم والأحكام المقررة لتحقيق المصلحة العامة³، كما أن الغاية من اللجوء إلى هذا النظام وفي مثل هذه الجرائم هو تبسيط الإجراءات الجزائية في عدد كبير منها، وبالتالي يوفر الوقت والجهد والمال الذي لا بُد من بذله في حالة تقديم المتهم إلى المحاكمة لمعاقبته⁴.

كما يرى البعض أن الأساس في ذلك يرجع إلى اعتبارات الملاءمة، والمتمثلة في عدم جدوى إضاعة الوقت والجهد والمال في نظر دعاوى تافهة في ذاتها، لاسيما وأن معنى العقوبة متوفر في المقابل الذي يدفعه المتهم⁵.

وفي ضوء ذلك يقرر الفقهاء أنه ليس هناك ما يمنع من قبول مبلغ من المال يدفعه المتهم لانقضاء الدعوى الجزائية ضده بغير محاكمة، بل إن اتباع هذا الأسلوب بالنسبة لهذه الجرائم قد يكون أدنى

1 - طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص: 138.

2 - سر الختم عثمان، مرجع سابق، ص: 291.

3 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 60.

4 - طه احمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 138.

5 - السعيد مصطفى السعيد، في تبسيط الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 590.

لتحقيق المصلحة العامة من التمسك بمعاقبة المتهم وفقا للأصول والإجراءات العادية، خاصة وأن أغلب هذه الجرائم لا يعاقب عليها بغير الغرامة¹.

والراجح هو ما ذهب إليه غالبية الفقهاء من أن اعتبارات الملاءمة هي الأساس في تبرير إجازة المصالحة في الجرائم التنظيمية، أما القول بأن الأساس في ذلك هو الاعتبارات النفعية فهو قول فيه نظر لأن التسليم به يعني الأخذ بهذا النظام في كافة الجرائم التنظيمية التي تُحقق فيها المصالحة اقتصاد في المال والجهد والمال، بغض النظر عن المصلحة المحمية من النص على التجريم، وهذه النتيجة لا يمكن قبولها، ويؤيد ذلك أن المشرع يهدف من وراء التجريم تحقيق مصلحة اقتصادية عامة كالقضاء على الجشع والاحتكار².

وغني عن البيان أن المصالحة في الجرائم التنظيمية إن لم يستند منها المتهم فإنه لا يضار به، فله أن يرفضها عند عرضها عليه وعندها تُتخذ ضده الإجراءات الجزائية العادية، ذلك أن هذا النظام اختياري للمتهم يمكنه قبوله كما يمكنه رفضه³.

إن أساس مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم التنظيمية يكمن في اعتبارات الملاءمة والتي قوامها عدم ملاءمة التمسك بالإجراءات العادية للعقاب على هذه الجرائم، والتي تتسم بالبطء والتعقيد في الإجراءات والإسراف في الوقت والمال، ويشعر المتهمون أنفسهم بثقل ذلك على نفوسهم ومصالحهم في حين أن هناك طريقة أخرى لإنهاء الدعوى الجنائية تجنب المجتمع والأفراد تلك العيوب وهذه الطريقة هي إنهاء الدعوى الجنائية بالمصالحة⁴ التي تحقق مصلحة المجتمع والمتهم على السواء.

وفي الأخير يمكن القول بأن أساس مشروعية نظام العدالة التصالحية سواء في الجرائم الواقعة على الأفراد أو تلك الماسة بالمصلحة العامة يكمن في اعتبارات الملاءمة التي تحقق المنفعة العامة من حيث توفير الوقت والجهد والمال، كما تحقق المصلحة الخاصة للمجني عليه والمتهم

1 - سر الختم عثمان، مرجع سابق، ص:292.

2 - أمال عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادي، مرجع سابق، ص:91.

3 - محمود محمود مصطفى، "اتجاهات حديثة في قانون الإجراءات الجنائية"، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 21 العدد

1 مارس 1951، ص:209.

4 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص:60.

من حيث تبسيط الإجراءات وسرعة الفصل في القضايا، هذه الاعتبارات كانت من الأسباب التي أدت إلى تطور السياسة الجنائية واعتماد مختلف صور العدالة التصالحية كآلية لانقضاء الدعوى العمومية.

فالعدالة التصالحية هي بمنزلة رخصة تشريعية انفرد المشرع وحده بها من خلال التشريعات الجنائية التي أقرتها، بالإضافة إلى أن النيابة العامة تملك سلطة الاتهام وتحريك الدعوى العمومية وهي طرف أساسي في نظام العدالة التصالحية بوصفها السلطة الشرعية في الدعوى العمومية، ومن ثم فهي تملك عدم تحريك الدعوى في إطار سلطة الملاءمة، فاعتبارات الملاءمة هي المفسر للأخذ بنظام العدالة التصالحية في بعض الجرائم دون البعض، وأن المشرع هو المنوط به تقدير وجود مبرر للالتجاء إلى هذا النظام من عدمه¹.

¹ - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 236-237.

المبحث الثاني: نطاق العدالة الجنائية التصالحية

من المعروف أن لكل نظام قانوني مؤيديه ومعارضيه، وله أحكامه ونطاقه الذي يطبق فيه، ويرتب آثاره داخل حدوده، وكذلك الحال بالنسبة لنظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية.

ونظرا للأهمية العملية لنظام العدالة التصالحية وما تحقّقه من مزايا مختلفة سواء للمجني عليه أو المتهم أو المجتمع، فقد أخذت التشريعات المختلفة تتجه للتوسع في تطبيقه بحيث أصبح يشمل طائفة كبيرة من الجرائم.

وفي هذا المبحث قمنا باستعراض التأصيل الفلسفي والقانوني لنظام العدالة الجنائية التصالحية في المطلب الأول، ثم القواعد المنظمة لنطاق تطبيق لهذا النظام في المطلب الثاني، ثم شروط تطبيقه في المطلب الثالث.

المطلب الأول: التأصيل الفلسفي والقانوني للعدالة التصالحية.

تعتبر العدالة الجنائية التصالحية نموذجاً رائداً يؤدي فيها الخصوم وخاصة المجني عليه دوراً ملموساً، ولا تغيب عن الأذهان تلك الصورة الداعية إلى إقامة عدالة جنائية فعالة وأكثر مراعاة لحقوق المتقاضين¹، بالإضافة إلى المكانة الرائدة للمجني عليه سواء على المستوى التشريعي أو الفقهي².

يعتمد استخدام نظام العدالة التصالحية على إجراء تسوية بين المتهم والمجني عليه تحت إشراف ومراقبة السلطات القضائية، من خلال الاتفاق بالتراضي على مصير الدعوى الجنائية وتنفيذ محتوى هذا الاتفاق بين أطراف الخصومة، بما يضمن حق المجني عليه في التعويض.

وكأي أمر محدث وغير تقليدي لقي تطبيق نظام العدالة التصالحية في المواد الجنائية نقداً شديداً من طرف البعض بالرغم من المزايا التي يحققها، فنظروا إليه بعين الغرابة والريبة، وحتى الاتهام كونه يمثل خروجاً عن بعض المسلمات العامة في القانون الجنائي التي لا يتصور قيام نظام عقابي ناجح وفعال إلا باتخاذها إياها أساساً لجميع قواعده القانونية موضوعية كانت أو شكلية³.

وعليه قد يصبح هذا النظام أمراً محيراً بل وأحياناً مفرعاً، فكيف نتصور في الواقع أن تتلاقى الإرادات الخاصة مع السلطات العامة -وأحياناً بناء على اقتراح هذه الأخيرة- على إصابة هذه الأخيرة بالشلل⁴.

لهذا فقد كان هذا النظام موضع خلاف وجدل كبيرين بين الفقهاء الذين انقسموا إلى فريقين ينتقد إعطاء أي شخص أو جهة حق إنهاء الدعوى الجنائية، في حين يتمسك الفريق الثاني بهذا النظام ويؤيده للمزايا الكثيرة التي يتمتع بها، وكل فريق منهما يستند إلى حجج وبراهين قانونية وواقعية، وهو ما سنعرضه على النحو التالي:

1- N. Bomoz et J. Knoepfler, **la justice de proximité en suisse, vers une nécessaire redéfinition**, Erès, 2001, p:20.

2- F. Tulkens et M. Van de Kerchove, **la justice pénal : justice imposée, justice participative, justice consensuelle ou justice négociée ?** revu, de droit pénal, 1986, P:486.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:197.

4 - محمد سامي الشوا، **الوساطة والعدالة الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص:9.

الفرع الأول: الانتقادات الموجهة لنظام العدالة التصالحية

لقيت فكرة اللجوء إلى العدالة التصالحية في المجال الجنائي معارضة قوية من طرف بعض الفقهاء والمفكرين الذين اعترضوا على إنهاء الدعوى الجزائية بدون محاكمة، ويمكن تقسيم الحجج التي يستند إليها معارضو هذا النظام إلى حجج فلسفية وأخرى قانونية وثالثة عملية نوجزها فيما يلي:

أولاً: الحجج الفلسفية.

وفي سبيل ذلك قد قدم أصحابها حجتان اثنتان الأولى تتحدث عن وجود تعارض بين العدالة التصالحية مع مبدأ المساواة، في حين تتحدث الثانية عن وجود تعارض للعدالة التصالحية مع مبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

1- تعارض العدالة التصالحية مع مبدأ المساواة.

إن دساتير الدول قد أجمعت على النص على مبدأ المساواة والذي يقتضي خضوع كل الجناة لمعاملة قانونية واحدة، حيث تعد المساواة من أهم القيم التي شغلت قريحة الفلاسفة والمفكرين منذ الأزل، فأرسوا قواعدها وطالبوا بها، وكافحوا من أجلها، وتظهر قيمة المساواة في كونها مرتبطة بتنظيم المجتمع، فأسس المجتمع القوى والقويم تفترض المساواة بين أفرادها، ومن بين المجالات التي تظهر فيها قيمة المساواة، مجال القانون لأنه حامي الحقوق¹.

وإذا كانت المساواة واجبة أمام فروع القانون كافة، فإنها في نطاق القانون الجنائي أوجب لأن الخروج عنها يؤثر أكثر على الرأي العام ويهز الضمير الاجتماعي لتعلقه بالعدالة الجنائية التي تهم الجميع²، فالعدالة هي قيمة أخلاقية مستقرة في الشعور الإنساني منذ الأزل، على الرغم من اختلاف الأزمنة والأمكنة ولا زالت قيمته خالدة في الضمير الإنساني³.

1 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:199.

2 - فتوح عبد الله الشاذلي، المساواة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990، ص:01.

3 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص:278.

ويقصد بالمساواة عدم التمييز بين المراكز القانونية الواحدة، بمعنى أنه لا توجد معاملة واحدة للمراكز القانونية المختلفة ولا توجد مساواة¹، فالمساواة لا تكون إلا بين المتساوين في المراكز القانونية، بيد أن هذه المساواة ليست مساواة حسابية، أي لا تعني التطابق²، كون أن للمساواة في القانون الجنائي طابعا مميزا مما دعا البعض الى القول بأنه على المشرع الجنائي أن يأخذ بالاعتبار الاختلافات المتباينة والمتعددة التي تسمح بالتمايز والتفاضل بين الأفراد والتي تعبر عن الوسط الاجتماعي وعن خصائصه الشخصية للوصول الى مساواة واقعية وحقيقية³.

ويعتبر الرأي المعارض أن نظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية يخل بمبدأ المساواة بين الناس، إذ من غير المنطق والمقبول أن متهما ما يستطيع الإفلات من العقاب لمجرد قدرته على دفع مبلغ من المال مقابل عدم رفع أو تحريك دعوى الحق العام ضده، وفي ذات الوقت يتعرض متهما آخر وجد بنفس الظروف الملاحقة الجزائية لا لسبب إلا لعدم قدرته على دفع المبلغ المالي المطلوب⁴، فالأثرياء وحدهم يدفعون ثمن حريتهم أما الفقراء فلا وسيلة لديهم للخلاص من العقوبة⁵، فهو بهذا يعطي امتيازات معينة لأصحاب الثروة، حيث يسمح للمخالفين منهم ارتكاب مخالفات لا عقاب عليها اللهم إلا مبلغ مالي يدفعه⁶، فحسب هذا النظام بإمكان هذا الشخص أن يشتري عدم مثوله أمام المحاكم الجنائية وتخلصه من الآثار الجنائية لجريمته⁷.

1 - احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص:315.

2 - عمر سالم، مرجع سابق، ص:40.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص:200.

4 - محمد سليمان حسين المحاسنة، مرجع سابق، ص:122-123

5 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص:220

6 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص:103 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص:70 - أمين مصطفى

محمود، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، مكتبة الاشعاع، الإسكندرية، 2002، ص:36.

7 - Levasseur. George. " le Droit pénal économique " cour de doctorat. Le caire.1960/1961.p:258

أنظر أشرف رمضان عبد الحميد، الجرائم الجنائية (دور الوساطة في إنهاء الدعوى الجنائية)، مرجع سابق، ص:139.

فالظاهر أن الأخذ بهذا النظام يعكس فلسفة البيع والشراء في المجال الجنائي، وهذا يتعارض مع المشروعية الجنائية¹، ولا شك أن عدم خضوع الجاني للإجراءات القانونية لمساءلته عن جريمته يعد إخلالا بمبادئ العدالة الجنائية ... ومن شأنه أن يعرض العدالة الاجتماعية للخطر²، وأن ارتكاز هذا النظام على العدالة التعويضية، من شأنه أن يتجه بالعدالة الجنائية نحو عدالة سلعية أو بالأدق عدالة السوق، الأمر الذي يصيب القانون الجنائي في مقتل، حيث ينحدر به نحو عدالة جنائية فاسدة³.

فهذا النظام يدعو إلى الشك في سلامة الأساس الذي يستند عليه، فعندما يملك المتهم المقدرة على الدفع يتجنب الوقوف موقف الاتهام، ويتفادى العقوبات السالبة للحرية المقضي بها⁴، وهو ما يمس بجوهر وفلسفة وأهداف القانون الجنائي برمته⁵.

كما يرى البعض أن هذا النظام هو مظهر آخر من مظاهر عدم المساواة في الصلح ويرونه قاصرا على نوع معين من الجرائم، مما يولد عدم ارتياح ومساواة لمرتكبي هذه الجرائم، بينما يخضع المرتكبون لبعض الجرائم التي لا يجوز فيها الصلح للمحاكمة الجنائية، وبالتالي تنعدم المساواة في هذه الحالة وأن الصلح لا ينهض بتحقيق تلك العدالة⁶.

وقد قيل إن الوساطة الجزائية بصفتها مظهرا من مظاهر العدالة التصالحية تمثل إخلالا بمبدأ العدالة والمساواة أمام القضاء، ذلك أن أغلب التشريعات الإجرائية التي أجازت الوساطة الجزائية لم تضع معيارا يمكن الركون إليه من طرف النيابة العامة عند التصرف⁷.

ومن جهة أخرى يرى البعض أن تخويل السلطة الإدارية في الجرائم المالية والاقتصادية سلطة

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيلي، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة القاهرة، 2016، ص: 148.

2 - Stephan. S, **compensation of victims of Criminal offenses**, crim. L. B, vol,10,1974, pp: 613.634

3 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 139.

4 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 22.

5 - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص: 222.

6 - أبوبكر على، مرجع سابق، ص: 278.

7 - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص: 222.

التصالح وتقييد حرية النيابة العامة، من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون، ولا سيما أن سلطة الإدارة سلطة مطلقة، وأن إجازة التصالح في الجرائم المالية، يجافي منطق القانون الجنائي وقد يؤدي التصالح المالي إلى استبداد الإدارة¹.

الرد على هذه الحجة:

من أهم الردود على هذه الحجة ما يلي:

- أن هذا النظام لا يعطي امتيازاً للبعض دون البعض الآخر، فهو من ناحية لا يطبق سوى في الجرائم البسيطة حيث لا يكون الحد الأدنى للغرامة كبيراً، ومن ناحية ثانية فإن الأخذ به لا يمنع من مراعاة المركز الاقتصادي لصاحب الشأن²، فمبلغ الغرامة يتدرج حسب المقدرة المالية تحقيقاً للعدل والمساواة كما أن مقابل الصلح لا يقتصر فقط على دفع مبلغ نقدي معين بل توجد تدابير أخرى بجوارها، كسحب رخصة السياقة أو الوضع في مؤسسة صحية مثلاً³.
- أن هذه الحجة تتجاهل الواقع القانوني، ذلك أن التشريعات الحديثة لا تخلو من نصوص تقضي بمعاملة الجانحين الأحداث معاملة خاصة، وذلك لاعتبارات قدر الشارع جدارتها وأجمع الفكر الإنساني على تأييده، بل والتوسع في تطبيق هذه الأحكام الخاصة⁴، كما أن التشريعات الحديثة تقضي بتطبيق بعض الأحكام الخاصة بالنسبة لمرتكبي الجريمة لأول مرة أو أصحاب السابقة الأولى، وتطبيق فكرة الاختبار القضائي ووقف تنفيذ العقوبة، ولم يقل أحد أن ذلك يمثل مساساً بمبادئ المساواة والعدالة، وعليه فإن انتهاج سياسة جنائية خاصة لصنف معين من الجناة لا يتعارض مع مبدأ المساواة⁵، فإذا نص المشرع على إجراء معين فهو يطبق على كل الموجودين في المركز القانوني الذي يحكمه هذا الإجراء، فالعبرة بوحدة المعاملة بين أصحاب ذات المركز القانوني⁶.

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 164.

2 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 41.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 148.

4 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 39.

5 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 271.

6 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 42.

- أن فكرة المساوات في محتواها ومبناها ليست مساواة حسابية، وإنما مساواة أمام القانون فحسب، وإن العدالة التصالحية تستند إلى نصوص جنائية تجيزها، وتلك النصوص تتسم بالعمومية والتجريد، فإن مظنة الإخلال بمبدأ المساواة تكاد تكون نادرة الحدوث¹.

وانطلاقاً مما سبق، يتبين لنا أن أصحاب هذا الرأي قد بنوه على أسس نظرية لا ارتباط لها مع الواقع العملي، أي أنهم طبقوا مبدأ المساواة على العدالة التصالحية في أذهانهم فوجدوه مُنتَهَكًا من دون إسقاطه على الواقع، واستخلاص ما إذا كان تطبيق العدالة التصالحية ينطوي على إخلال بمبدأ المساواة أم لا².

وفي كل الأحوال فالعبرة بالغاية من القانون، فابتغاء القانون مصلحة عامة واجبة الرعاية واستناده إلى معايير موضوعية ينفي عنه شبهة عدم المساواة، ولا شك أن نظام العدالة التصالحية يهدف إلى حسن إدارة العدالة الجنائية وهي مصلحة جديرة بالرعاية³.

2- تعارض العدالة التصالحية مع مبدأ الفصل بين السلطات.

ذهب البعض إلى القول بأن نظام العدالة التصالحية يعد خروجاً على حق السلطة القضائية في توقيع العقاب، ومن ثم يتعارض مع المبادئ العامة في الإجراءات القانونية والدستورية، حيث أن التدخل القضائي في توقيع العقوبة يعد الضمانة الأساسية التي تحول دون المساس بحقوق المتهم وحياته⁴، فالقاضي في المجتمعات المدنية هو الشخص الوحيد الذي يوثق في حرصه على الحريات والعدالة، وابتعاده عن الأهواء السياسية والتحكم الإداري⁵، ومن هنا يتعارض هذا النظام مع مبدأ الفصل بين وظائف القضاء الجنائي، كضمان حياد القضاء وحقوق الدفاع، والذي يضمن توزيع وظائف القضاء الجنائي، وعدم جمعها

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 167.

2 - معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ودار النهضة العلمية، دبي، الإمارات، 2018، ص: 87.

3 - عمر سالم، المرجع السابق، ص: 42.

4 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 148.

5 - حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار نافع للطباعة والنشر، (د ذ ب ن)، 1987، ص: 696.

في وظيفة واحدة للحيلولة دون التحيز¹.

حيث يرى البعض أن نظم العدالة التصالحية تبدو وكأنها تتجرد من الخصيصة القضائية التي تتمثل في ذاتها ضمانه هامة للمتهمين بارتكاب جريمة، فمن ناحية أولى فهي تنطوي على مخالفة مبدأ قضائية العقوبة فيما يقضى به من أنه لا عقوبة إلا بجكم قضائي²، ومن ناحية ثانية تنذر العدالة التصالحية في بعض صورها بنوع من أنواع خصخصة القضاء، حيث تتخذ إجراءات التفاوض والصلح بعيدا عن ساحات القضاء وبمعزل عن رقابته³.

والواقع أن بعض هذه المواقف قد تبدو مبررة إلى حد بعيد، ولعل ذلك ما عبر عنه المجلس الدستوري الفرنسي في القرار الصادر بتاريخ 1989/01/17 والقرار الصادر بتاريخ 1995/02/02، حيث أكد على أن بعض صور العدالة التصالحية تمثل خروجاً على تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات⁴، الذي يقضي بأن تختص السلطة القضائية دون غيرها بتوقيع العقوبة مؤكداً أن الفصل بين سلطة الادعاء وسلطة الحكم يسهم في كفالة الحرية الفردية⁵، فلا يجوز إطلاق يد النيابة العامة في التصالح مع المتهم دون أي رقابة قضائية لأنها تضطلع في هذه الحالة بوظيفة القاضي⁶، ومن حق المتهم ألا توقع عليه عقوبة ولا يفرض عليه التزام، إلا من قبل سلطة قضائية مختصة بمحاكمته وبعد إتاحة الفرصة الكاملة له للدفاع عن نفسه ومناقشة أسانيد الاتهام والعمل على الرد عليها⁷.

الرد على هذه الحجة:

ومن أهم الردود على هذه الحجة ما يلي:

- أن معظم صور العدالة التصالحية هي في جوهرها بدائل للإجراءات القضائية وللدعوى الجنائية

1 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط 1، مصر، 2001، ص: 385.

2 - أمال عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981، ص: 161.

3 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 53.

4 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 124.

5 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 53.

6 - J.D. Dejong: *la transaction en droit pénal néerlandais*, revu. Int. Droit pénal, 1962, p : 495.

7 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 56.

- نفسها، وهي من هذا المنظور بدائل أو آليات ذات طبيعة خاصة وتتمخض بدورها عن آثار وتدبير وجزاءات ذات طبيعة خاصة، بدورها ترقى إلى حد اعتبارها عقوبة بالمفهوم الدقيق¹، كما لا يُخشى على الحرية الفردية أن يكون تطبيق هذه العقوبات بغير وسيلة الحكم القضائي².
- أن الصلح وإن كان أسلوباً غير قضائي إلا أنه لا يعدو أن يكون مجرد اقتراح على المتهم، له أن يقبله وتنتهي الدعوى، وله أن يرفضه فتُنظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية³.
- أن نظم العدالة التصالحية وإن كانت مؤشراً على خصخصة الدعوى العمومية، فإنه لا يُفهم على أنها رجوع لمرحلة العدالة الخاصة، وإنما تعني فقط أن العدالة الجنائية أصبحت تخصص مساحة أكبر لأطراف الدعوى العمومية، من متهم ومجني عليه وتهتم أكثر برعاية مصالحهم⁴.

ثانياً: الحجج القانونية.

أما أصحاب الحجج القانونية فقد قدموا بدورهم حجتان لرفض العدالة التصالحية، تتعرض الأولى لوجود تعارض للعدالة التصالحية مع أغراض السياسة العقابية، بينما تتعرض الثانية لوجود تعارض للعدالة التصالحية مع الضمانات القضائية للمتهم.

1- تعارض العدالة التصالحية مع أغراض السياسة العقابية.

إن الغرض الأساسي الذي يسعى إليه النظام الجنائي هو مكافحة الجريمة، سواء بمنع السقوط في وهبتها ابتداءً أو بمنع العودة إلى ارتكابها⁵، فأغراض العقوبة وليدة أفكار مجموعة من الفلاسفة والعلماء والمفكرين جمعتهم أفكاراً مشتركة، استندوا إليها واعتقدوا على أساسها أن مكافحة الجريمة لا تتأتى إلا إذا حققت العقوبة غرضاً محدداً⁶.

1 - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 54.

2 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 171.

3 - طه عبد العليم، مرجع سابق، ص: 57.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 213.

5 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 274.

6 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 73.

فطبقا للسائد في الفكر الجنائي الحديث أن من أغراض السياسة العقابية هي تحقيق العدالة من خلال إنزال العقوبة بحق الجاني، مما يكفل إرضاء شعور المجني عليه، واستئصال نوازع الانتقام لديه، وإرضاء الشعور العام، وتحقيق الردع مما يضمن استئصال الدوافع الكامنة نحو الاجرام، وبالتالي عدم تولد الجريمة¹.

وفي عليه يذهب أنصار الاتجاه المعارض لنظام العدالة التصالحية إلى أن هذا النظام يسلب القانون الجنائي أهم خصائصه ومميزاته التي يتميز بها عن سائر القوانين الأخرى والمتمثلة في عنصر الجزاء أو العقوبة، وهذا ما ينجم عنه عدم احترام الأفراد للقوانين الجنائية².

كما أن نظام العدالة التصالحية يضعف من العقاب، حيث لا يقف المتهم علنا في موقف الاتهام ليصدر الحكم في مواجهته ويسجل في صحيفة سوابقه العدلية، وبالتالي لا يحقق الردع الخاص، وهو بذلك لا يحول دون عودة الجاني لارتكاب الجريمة مرة أخرى³.

وإلى جانب آخر إن العدالة التصالحية تضعف من قدرة الردع لدى الجهاز القضائي، وتظهر الدولة بمظهر الفاقد للسيطرة على زمام الأمور عقب ارتكاب الجريمة، وهو الأمر الذي لا يتفق ومنظور الردع العام والخاص اللازمين للدفاع عن القيم الاجتماعية التي تتعرض للخطر بارتكاب الجريمة⁴.

فالصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد مثلا يخل إخلالا جليا بمتطلبات العدالة القائمة على مقابلة الشر بشر مثله⁵، فالدعوى العمومية ليست محلا للتراضي، وأن التوسع في هذا النظام عواقبه وخيمة، ومن ثم فإنه لا يجوز الالتجاء إليه في جرائم القانون العام⁶.

الرد على هذه الحجة:

يمكن الرد على هذه الحجة من خلال النقاط التالية:

1 - احمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1966، ص: 228.

2 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 220.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 152.

4 - معتز السيد الزهري، مرجع سابق، ص: 92.

5- Bernard Bouloc, op.cit. p:04

6- Levasseur(G), le répression des infractions à la réglementation des prix, JCP, 1941, p:193.

- أن إنهاء الدعوى العمومية بإحدى صور العدالة التصالحية عادة ما يكون في الجرائم البسيطة، والتي لا يتأتى منها ضرر جسيم سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة للمجتمع، وللسلطات العامة سلطة تقدير ما إذا كان تطبيق هذا النظام لا يتعارض مع أغراض الردع، خاصة فيما يتعلق بالجرائم الاقتصادية التي تتأثر بالتقلبات الاقتصادية¹.
- أن الصلح ينطوي على معنى العقوبة، ويتمثل في المقابل الذي يدفعه المتهم، كما أن نظام العدالة التصالحية يعتبر تطبيقاً لقاعدة أقل مجهود، والتي تنحصر في أنه إذا أمكن تحقيق الهدف بوسيلة أسهل، فلا معنى لتبديد الوقت والجهد بالالتجاء إلى وسيلة أشق، كما أن الإيلام الذي يعتبر الخصيصة المميزة للعقوبة قائم في هذا النظام، كما أن وظيفة العقوبة لم تعد تنحصر في تحقيق الردع العام والردع الخاص، بل أضحت تعويض المجني عليه وجبر الضرر أحد أهداف السياسة الجنائية المعاصرة².
- أن العدالة الآن لم تعد تقتصر على ذلك المفهوم الضيق المتمثل في مقابلة الشر بالشر، بل أصبح لها مفهوم إنساني يقوم على الاهتمام بشخصية الجاني، والحفاظ على مصالح المجني عليه، أي عدالة تفتح للمتقاضين حلولاً عدة تتلاءم وخصوصية كل نزاع، فإذا رأى الخصوم في تصالحهم وعدم خضوع الجاني للعقاب ما يحقق مصالحهم، كان ذلك أمراً تقتضيه العدالة³.
- أن الصلح الجنائي يعتبر وسيلة استثنائية وخاصة في إدارة الدعوى العمومية، وأنه يستمد قوته من التشريعات الجنائية التي تجيزه، وقد أثبتت التجارب أن الصلح الجنائي قد حقق ما لم تحققه قواعد القانون الجنائي التقليدي، التي ثبت فشلها في مكافحة الظاهرة الإجرامية⁴.
- إن نظام العدالة التصالحية يستند إلى تلك الأنظمة الإجرائية التي تستند إلى فكرة الملاءمة، وعليه فإن القول بأن الدعوى الجزائية ليست محلاً للتراضي، لم تعد ذات قيمة دستورية أو قانونية⁵.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 152.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 172.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 208.

4 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 173.

5 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 286.

2- العدالة التصالحية والضمانات القضائية للمتهم.

لقد اعترض البعض على استخدام نظام العدالة التصالحية بحجة أنه يعصف بالحقوق والضمانات المقررة قانوناً لصالح المتهم في الدعوى الجزائية، والتي مؤداها ألا توقع عليه أية عقوبة ولا يفرض عليه أي التزام إلا من قبل سلطة قضائية مختصة بمحاكمته بعد إتاحة الفرصة الكاملة له للدفاع عن نفسه¹، حيث يحاط المتهم بضمانات المحاكمة المنصفة، واحترام حقوق الدفاع، ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة²، وعليه لا يجوز هدم هذا المبدأ إلا بالحكم القضائي البات، فهذا الحكم هو عنوان الحقيقة التي لا تقبل المجادلة³، وهو ما ارتكز عليه المجلس الدستوري الفرنسي في اعتبار أن الصلح الجنائي لا يتفق وأحكام الدستور الذي ينص على أن السلطة القضائية هي الأمانة على ضمان الحريات الفردية للأفراد في المجتمع⁴.

وهناك من ينتقدون قبول المتهم للعقوبة لأنه يتم عملياً عن طريق الإكراه، وأن موافقته تتم بواسطة التهديد بعقوبة أشد بكثير إذا أدين عن طريق الدعوى العمومية، فموافقته ليست نابعة عن إرادة حرة حقيقية، ويعتبر تقديم اقتراح على المتهم بتخفيف العقوبة مقابل التنازل عن حقوقه القضائية، بمثابة رشوة يتم اغراؤه بها، فيضطر للتنازل عن حقه في المحاكمة⁵.

الرد على هذه الحجة:

ردا على الحجة السالف ذكرها يمكن تسجيل النقاط التالية:

- أن التصالح ينشأ بالاتفاق التام بين المتهم والمجني عليه، ولا يستطيع أحد أن يجبره عليه، وله أن يرفضه إذا كان واثقاً من براءته⁶، فكافة التشريعات تقرر أن إنهاء الدعوى العمومية بغير محاكمة لا يجوز

1 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 41.

2 - حكيم محمد حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 174.

3 - احمد محمد براك، المرجع السابق، ص: 289.

4 - المادة 66 من الدستور الفرنسي.

5 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 289.

6 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 153.

تطبيقه إلا بموافقة المتهم الذي له دائما الحق في رفضه والمطالبة بتقديمه للمحاكمة وفقا للإجراءات العادية¹.

- أن المتهم في حالة التصالح بفاضل بين قبول الصلح أو مخاطر القضية الجنائية واحتمالات الحكم بالإدانة العلنية، وفي هذا الشأن تؤكد المحكمة الأوروبية دوما على أن الصلح الجنائي لا يُخل بالضمانات القانونية والقضائية².

- أن بعض الفقهاء يميز بين نوعين من الحقوق، فهناك حقوقا أساسية ذات قيمة مطلقة ولا يجوز التنازل عنها، وحقوق نسبية تتمتع بقيمة نسبية باعتبار أن الضحية يمكنه التضحية بها في سبيل فاعلية الإجراءات وباعتبارها تحقق مصلحة أجدر وأولى بالرعاية³.

- أن الحقوق ليست واجبات وبالتالي يمكن التنازل عنها، فإذا كان يحق للمتهم أن يتنازل عن بعض حقوقه خارج نظام العدالة التصالحية، فإنه لا يوجد ما يمنع التنازل عنها في إطار هذا النظام⁴.

- أن النيابة العامة لا تهدد بارتكاب عمل ليس من صلاحياتها، بل على العكس إذ من حقها تقديم المتهم للمحاكمة، وهو ما أكدته المحكمة الأوروبية من أن التهديد بالملاحقة الجنائية لا يعتبر إكراها ولا يعتبر في حد ذاته مخالفا للضمانات القانونية والقضائية⁵.

- أن تنازل المتهم عن تلك الحقوق والضمانات المقررة له يجد تبريره بما يحققه له نظام العدالة التصالحية من فوائد أهمها حمايته من مشقة التقاضي وتقاضي وصمة الإدانة الجنائية⁶.

ثالثا: الحجج العملية.

بالإضافة إلى الحجج الفلسفية والحجج القانونية المعارضة للعدالة التصالحية، هناك اعتراضات

عملية حول هذا النظام نورد أهمها فيما يلي:

1 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 41.

2 - Le page (B), **transaction pénale pour pollution de cours d'eau**, Rev. Rur, 1993, p: 322

3 - Bole (P-H) , **les procès nouveaux**, Revue de droit pénal et de criminologie, 1995, p: 07.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 291.

5 - المرجع نفسه، ص: 292.

6 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 153.

1- العدالة التصالحية وقواعد التفريد العقابي.

يرى البعض أن الأخذ بنظام العدالة الفرصة التصالحية لا يتيح الفرصة لتطبيق قواعد التفريد العقابي، إذ أن هذا النظام يستفيد منه كل من يرتكب الجريمة الجائز فيها مهما كانت خطورته الإجرامية، في حين أن المنطق يستلزم ضرورة إعطاء الوقت الكافي للقضاء للبحث في شخصية المتهم لتحديد العقوبة المناسبة لخطورته الإجرامية¹، علماً أن قواعد التفريد تؤدي إلى التشديد على معــتــادي الإجرام، والتخفيف على غيرهم ممن يرتكبون الجريمة أول مرة، وهو ما لا يتاح بتطبيق نظام العدالة التصالحية، والذي يعتد بالجانب المادي للجريمة ويتغاضى عن الجانب الشخصي فيها²، في حين أنه لا بُد للقضاء أن يبحث في شخصية المتهم لتحديد العقوبة المناسبة حتى لا تكون العقوبة مجرد جزاء لا يتفق مع واقع الأشياء³.

الرد على هذه الحجة:

يمكن الرد على هذه الحجة كما يلي:

- أنه يمكن وضع ضوابط وأحكام من شأنها أن يقتصر تطبيق نظام العدالة التصالحية على غير معتادي الاجرام⁴.
- أن العدالة التصالحية نظام يهدف إلى تيسير وتبسيط الإجراءات الجزائية، ويمكن الأخذ به في أبسط الجرائم، وبقيود ترمي إلى إخراج الحالات التي يحتاج الأمر فيها إلى تقدير الناحية الشخصية في الجريمة⁵.
- أنه يجب عدم تجاهل رغبة المشرع في عدم إقبال كاهل الجهاز القضائي بجرائم ودعاوى قد يقضى فيها في الغالب بنفس المبلغ الذي نص عليه المشرع كمقابل للتصالح، وهي جرائم لا تحتاج وفق هذا النظر

1 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 60.

2 - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 42.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 154.

4 - المرجع نفسه، ص: 154.

5 - السعيد مصطفى السعيد، في تبسيط الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 592.

إلى قواعد التفريد العقابي، كما أنه يمكن تطبيق قواعد التفريد العقابي من خلال حرمان العائدين من الاستفادة من مزايا نظام العدالة التصالحية¹.

2- العدالة التصالحية وضعف الرقابة الشعبية.

ذهب البعض إلى أن إجراءات المحاكمة العادية تحقق غرضاً آخر وهو رقابة الجمهور على المحاكمات والأحكام الجنائية، بل وعلى السلطة القضائية نفسها بهدف تدعيم الثقة فيها². لذلك فإن إنهاء الدعوى العمومية بدون محاكمة بأنه يضعف من الرقابة الشعبية على المحاكم وعلى السلطة القضائية ويفقد الثقة فيها، فالرقابة الشعبية عنصر مهم لضمان تطبيق العدالة الجنائية، وغيابها يضعف الثقة في الأحكام الجنائية³.

الرد على هذه الحجة:

رد بعضهم على هذه الحجة بما يلي:

- أن نظام العدالة التصالحية فيه تبسيط للإجراءات الجزائية ويؤدي لسرعة الفصل في القضايا ولا يمكن أن يؤدي إلى إضعاف الثقة في الأحكام، بل إن ما يضعفها هو بطء الإجراءات وتعقيدها وتراخي صدور الأحكام⁴.
- أنه بدون استخدام العدالة التصالحية ستضطر النيابة العامة لإغلاق جزء لا بأس به من الملفات وتأجيل التحقيق في ملفات أخرى، وبشكل يزيد من الإخلال بمبدأ المساواة وفعالية الجهاز القضائي، كما أن العديد من صور العدالة التصالحية تتم بشكل علني، وذلك عكس حفظ الملفات من قبل النيابة العامة والتي لا يشعر بها المجتمع⁵.

1 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 61.

2 - المرجع نفسه، ص: 63.

3 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 43.

-Raymond léguais ,_Les Procédures sans Débats en Droit Pénal Français, rev.int. De Droit Pénal, n°3,4, 1962 p : 449.

4 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 155.

5 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 297.

- أن ظهور التكنولوجيا الحديثة من أنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي ووسائل الإعلام في صورتها الحديثة والتي يتم من خلالها التعرف على الأحكام القضائية، يمثل بحق رقابة شعبية تفوق الرقابة التي تمارس من خلال حضور أعداد قليلة لجلسات المحاكم¹.

3- العدالة التصالحية وحقوق المدعي المدني.

لقد تعالت الأصوات بداية من النصف الثاني من القرن العشرين تطالب بإعادة النظر في وضع المجني عليه في الإجراءات الجزائية، والعمل على توفير حماية شاملة لحقوقه، فظهر علم جنائي جديد هو علم المجني عليه، معلنا الاتجاه المعاصر للسياسة الجنائية الفاضي بالاهتمام بالضرور من الجريمة، وصفها بعضهم بأنها ثورة حقيقية لصالح المجني عليه وضحايا الجريمة عموماً²، ويعرف الضرور من الجريمة بأنه من أصابه ضرر دون أن يمثل اعتداءً على المصلحة التي يحميها نص التجريم، وتعبير الضرور أو الضحية هو أكثر اتساعاً من تسمية المجني عليه³.

لهذا ذهب البعض إلى القول بأن استخدام نظام العدالة التصالحية -كطريق لإنهاء الدعوى الجزائية- ينطوي على إجحاف وإضرار بالمدعي المدني، حيث يحرمه من الفسحة الزمنية التي له رفع دعواه خلالها، والتي تمتد حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة⁴.

كما أن الضرور من الجريمة يشعر بأن مرتكب الجريمة قد حظي بعقوبة مخففة بناءً على اتفاق مع سلطة تنفيذ القانون دون التشاور معه، وعليه يشعر بأن الجهاز القضائي الذي يفترض أن يقوم بحمايته قد تخلى عنه⁵.

الرد على هذه الحجة:

إن من أهم ما قيل رداً على هذه الحجة ما يلي:

- 1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 156.
- 2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 298.
- 3 - أحمد محمد يحي إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، مرجع سابق، ص: 556.
- 4 - محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 416.
- 5 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 299.

- أن أغلبية نظم العدالة التصالحية تفترض رضا الضحية، وبذلك تكفل تعويضا سريعا وأكيدا له عن الخسارة التي لحقت به من ارتكاب الجريمة¹.
 - أن وضع المضرور من الجريمة لن يتحسن إذا ألغي نظام العدالة التصالحية والاكتفاء بالدعوى العمومية، لكون المضرور من الجريمة ما زال هو الطرف المنسي في الدعوى العمومية².
 - أن الجرائم التنظيمية لا يكون فيها عادة مدع بالحقوق المدنية، فإن كان هناك مدع بالحق المدني فيكون له أن يسلك الطريق المدني للحصول على التعويض المستحق³.
- وخلاصة القول نرى بأن الحجج التي تبناها معارضو نظام العدالة التصالحية، لم تستطع التقليل من أهمية هذا النظام ومن المزايا التي يحققها، هذه المزايا التي استند إليها الفريق الآخر-المؤيد له- الذي يسعى إلى توسيع مجال تطبيقه حتى يحقق الأهداف المرجوة منه.

الفرع الثاني: دعائم الأخذ بنظام العدالة التصالحية

ردا على الانتقادات الموجهة لنظام العدالة التصالحية، وقف مؤيدو هذا النظام بجانبه هاتفين لمحاسنه، مبرزين الأهداف التي يسعى لتحقيقها والمزايا التي يتمتع بها من الناحيتين الاجتماعية والاقتصادية، إلى جانب ما يحققه من مزايا عملية وهو ما سنتناوله فيما يلي:

أولا: المزايا الاجتماعية لنظام العدالة التصالحية.

يرى المؤيدون لنظام العدالة التصالحية أنه يحقق السلم الاجتماعي بين أفراد المجتمع، فمن أهم مزاياه أنه يزيل الآثار السيئة التي تخلفها الجريمة في نفس المجني عليه وذويه، حيث تعيد جسور المودة والصفاء، وينعكس أثر ذلك على أمن المجتمع، وهو ما لا تستطيع الإجراءات التقليدية أن تحققه حيث أنها لا تورث سوى الأحقاد والضغائن بين أفراد المجتمع⁴.

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 35.

2 - شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص: 73.

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 62.

4 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 156.

فحين تضطرب العلاقات الإنسانية، يصير واجبا على من يفكر في حسم المنازعات ألا يقتصر دوره على إقرار الحق، بل يهدف إلى جانب ذلك رَأب الصدع الذي أصاب العلاقات الإنسانية والاجتماعية وإعادة بناء الثقة بين أفراد المجتمع، فتطبيق النظام القانوني ليس هو المقصود في ذاته، إنما هو مبتغى لغاية أسمى وهي إعادة بناء أوأصر العلاقات الاجتماعية، وهو ما تصبو إليه العدالة التصالحية¹.

فالعدالة التصالحية تهدف في المقام الأول إلى تحقيق الأمن الاجتماعي، ومساعدة طرفي الخصومة في الوصول إلى تسوية ودية، فهي -وفقا لهذا الرأي - تنظيم اجتماعي مستحدث يدور في فلك القانون²، حيث يظهر أثرها في امتصاص رد الفعل الاجتماعي للجريمة من خلال التعويض المادي وتقارب أطراف الخصومة الجنائية³.

كما نسجل العديد من المزايا الاجتماعية التي تحققها العدالة التصالحية لعل أهمها ما يلي:

- أنها تؤدي إلى التضييق من دائرة استخدام السلاح العقابي، وهو ما يؤدي إلى التضييق من دائرة التضخم العقابي الذي لا يستند إلى ضرورة⁴.
- أنها تساهم في تطبيق نصوص الدستور التي تؤكد على ضرورة ضمان المحاكمة العادلة، التي تعتبر السرعة فيها من أهم ركائز هذه العدالة، كما أنها تكفل قيام النظام القانوني المؤسس على التوازن بين المصلحة العامة من جهة وبين الحقوق والحريات من جهة أخرى⁵.
- أنها تعد وسيلة لتعويض الضرر الذي لحق بالمجني عليه نتيجة للجريمة ولا يعد عقوبة⁶.
- أنها تنهي الدعوى الجزائية وتجنب المتهم وصمة الإدانة، وتخفف من الآلام النفسية التي تلازم المتهم طوال فترة الاتهام ولحين صدور حكم نهائي في القضية⁷.

1 - معتز السيد الزهري، مرجع سابق، ص: 72.

2 - Delmas-Marty(M), **les grands systèmes de politique criminelle**, PUF, coll, Thémis, paris, 1992, p:20

3 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 111. - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 314.

4 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 80.

5 - أحمد فتحي سرور، **القانون الجنائي الدستوري**، مرجع سابق، ص: 150.

6 - أحمد محمد يحي إسماعيل، **الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة**، مرجع سابق، ص: 555.

7 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 304.

ثانياً: المزايا الاقتصادية لنظام العدالة التصالحية.

لنظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية مزايا اقتصادية ذات تأثير بالغ الأهمية على حسن سير العدالة الجنائية وذلك من عدة زوايا¹، فمن أهم ما يميز هذا النظام أنه يختصر الكثير من النفقات، التي يتكبدها الفرد والمجتمع عند سير الدعاوى سيرها المعتاد، علاوة على اختصار الجهد والوقت، ويضمن احترام القوانين الاقتصادية².

إن نظام العدالة التصالحية بجميع صورها، وبما تتضمنه من اختصار، وتيسير إجراءات الدعوى قبل بدئها أو أثناء مباشرتها، وسرعة في الفصل في القضايا، تؤدي إلى توفير الوقت الثمين للمتهم، حيث أنها تقلل من النفقات، كنفقات الدعوى ونفقات النقل، إذ قد يكون مكان ارتكاب المخالفة بعيداً عن مكان عمل أو إقامة المخالف، الشيء الذي يكلفه مصاريف إضافية لا تتناسب مع بساطة الغرامة³، إلى جانب أنه يوفر للمخالف الوقت اللازم للبقاء في عمله باطمئنان واستقرار.

ومن ناحية أخرى فإن العدالة التصالحية بمختلف صورها تعمل على توفير الوقت للمجني عليه والشهود، فالشهود مكلفون بالحضور أمام المحكمة لأداء الشهادة، وهو ما ينطوي على تعطيل لأعمالهم وما يتضمنه ذلك من خسائر مادية تلحق بهم وهو ما ينعكس بدوره على الحياة الاقتصادية في البلاد⁴، أما المجني عليه فيتكبد كثيراً من الوقت حتى يحصل على التعويض المادي أو المعنوي وفي ذلك مضية لوقته وهو ما ينعكس على حياته الاقتصادية⁵.

ومن جهة أخرى فإن هذا النظام يحقق مصلحة الدولة الاقتصادية، ويجنبها النفقات الباهظة التي تستغرقها إجراءات نظر الدعوى بالطرق التقليدية⁶، حيث يخفف العبء على الموارد المالية للدولة فتقل نفقات الأجهزة القضائية والتنفيذية المنوط بها تنفيذ القوانين الجنائية مما يمكن الدولة من توجيه الفائض

1 - المرجع نفسه، ص: 305.

2 - رمضان محمد عمر أبو عجيبة، مرجع سابق، ص: 84.

3 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 111.

4 - أحمد محمد يحي إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، مرجع سابق، ص: 590.

5 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 158.

6 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 81.

من مواردها إلى نواح أخرى¹، ففي المجال الجمركي على سبيل المثال، رغم أن إدارة الجمارك بصفتها ممثلاً للدولة معفاة من المصاريف القضائية، فإن لجوئها إلى القضاء تترتب عليه نفقات تتحملها خزينة الدولة، سواء عند مباشرتها الدعوى أو أثناء سيرها أو عند تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، فضلا عن الأتعاب التي تدفعها إلى محاميها عند الطعن بالنقض².

كما أن هذا النظام يمكن الدولة - في بعض الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، كالجرائم الضريبية والجمركية والجرائم النقدية وغيرها - من الحصول على تلك المبالغ التي ارتكبت بشأنها تلك الجرائم دون اللجوء إلى التقاضي، مع توفير الوقت والجهد الذي يبذل في ملاحقة المتهمين ومقاضاتهم وتوفير المال الذي ينفق لهذا الغرض، فكثيرا ما تتكبد الدولة كثيرا من النفقات في سبيل إعلام الأطراف بالخصومة الجنائية، وتوفير الموظفين للقيام بهذه المهمة، ودفع رواتبهم مع زيادة عدد أفراد الهيئة القضائية، من قضاة وأعضاء النيابة العامة، الشيء الذي يرهق ميزانية الدولة³، مما يحبز للجهات الإدارية المختصة اللجوء إلى التصالح ولا تتشدد عادة مع مرتكبي هذه الجرائم في شروطه⁴ تجنباً لإعسار المتهم وسرعة الحصول على حقوقها المالية⁵.

وعليه نرى بأن نظام العدالة التصالحية نظام يحقق الفائدة لكل من المتهم والمجني عليه والدولة وحتى الشهود، حيث يوفر لهم الوقت والجهد والمال، وهذا كله سبيل لضمان حسن سير العدالة الجنائية.

ثالثاً: المزايا العملية لنظام العدالة التصالحية.

إن مجال تطبيق هذا النظام هو الجرائم قليلة الأهمية والتي أغلبها من المخالفات والتي تتميز بازديادها المستمر، الأمر الذي يؤدي على شلل القضاء واختناق المحاكم، وهذا النظام يقلل من المصاريف ويحول دون ازدحام المحاكم⁶، لذا فإن أنصار هذا النظام يرون أنه يحقق أهدافاً عملية تعلو على أفضل

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 33.

2 - حيث تشترط المادة 505 ق إ ج أن تكون عريضة الطعن صادرة عن محام معتمد لدى المحكمة العليا، بالإضافة إلى الوقت والجهد اللذان يبذلان في متابعة المتهمين، أحسن بوسقعية مرجع سابق، ص: 43.

3 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 308.

4 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 33.

5 - Boitard(M), *la transaction pénal en droit français*, rev,sc,crim,1941,p:158.

6 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 110.

المبادئ، فهو يحقق نتائج عملية بالغة الأهمية سواء بالنسبة للمتهم أو المجني عليه أو بالنسبة للأجهزة القضائية والتنفيذية المنوط بها تطبيق القوانين الجنائية وتنفيذها¹، فنظام العدالة التصالحية يهدف في الأساس إلى تخفيف العبء عن كاهل الأجهزة المعنية بشؤون العدالة الجنائية، إذ بموجبه تتخلص أجهزة التحقيق والحكم من أعداد ضخمة من القضايا الجنائية البسيطة أو قليلة الأهمية التي تثقل كاهلها، ومن ثم تتفرغ للقضايا المهمة التي تتطلب وقتاً وجهداً كبيرين، يمكن تحقيقها بفعالية ويتم الفصل فيها في وقت يسير²، مما ينعكس بالنتيجة على مدى سلامة ودقة الأحكام الصادرة من الجهات القضائية³، الأمر الذي يحقق فكرة العدالة كاملة والتي من مقتضاها الفصل في القضايا الجنائية في أسرع وقت ممكن حتى يتحدد الموقف القانوني للمتهمين ولا يُضاروا من طول انتظار المحاكمات، خاصة من يكونوا منهم رهن الحبس الاحتياطي، هذا فضلاً عما في سرعة الفصل في الدعاوى من تدعيم لفكرة الردع حيث يصدر الحكم بالعقوبة وما زالت آثار الجريمة ماثلة في الأذهان⁴.

ومن بين النقاط التي استند إليها مؤيدو هذا النظام، أنه يخفف الضغط على المؤسسات العقابية مما يمكن القائمين عليها من تركيز جهودهم وإمكاناتهم للعناية بأعداد قليلة من المحكوم عليهم وهذا من شأنه أن يؤدي إلى نتائج طيبة فيما يتعلق بإعادة تأهيلهم ليعودوا مرة أخرى للمجتمع وهم قادرين على مواصلة حياتهم بصورة كريمة⁵.

وإلى جانب ذلك نجد أن العدالة التصالحية تحد من إشكالات التنفيذ، فباعتبارها وسيلة رضائية تسهل عملية التنفيذ، وتجنب ما يترتب عن صدور الأحكام الغيابية وسقوط الأحكام بمضي المدة⁶.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 159.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 177. السعيد مصطفى السعيد، في تبسيط

الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 587.

3 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 82.

4 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 36.

5 - السعيد مصطفى السعيد، في تبسيط الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 590.

6 - رمضان محمد عمر أبو عجيبة، مرجع سابق، ص: 85.

وباعتبار أن هذا النظام بديلا عن الدعوى العمومية، فقد اتجهت إلى الأخذ به السياسة الجنائية المعاصرة¹، وقد جاء هذا النظام نتاج تفكير اتجه نحو معالجة الكم الهائل من الدعاوى قليلة الأهمية بغير طريق القضاء، وذلك للتغلب على الإجراءات الجنائية التقليدية التي تتسم بالبطء والتعقيد².

وإجمالاً يمكن اختصار أهم المزايا العملية للعدالة التصالحية في النقاط التالية:

- أن هذا النظام يضمن تعويض المجني عليه.
- أنه بمثابة وسيلة مثالية لتحقيق الردع.
- أنه يحد من ظاهرة حفظ القضايا الجنائية.
- أنه يعتبر بديلا عن العقوبات قصيرة المدة.
- أنه يخفف العبء على القضاء.
- أنه يحد من المشكلات المتعلقة بتنفيذ الأحكام.
- أنه وسيلة لتخفيف الضغط على المؤسسات العقابية.

وخلاصة القول إنه رغم الانتقادات التي وجهت لهذا النظام إلا أن المزايا التي يحققها تغطي على جميع المثالب والنقائص المسجلة عليه، فهو يحقق العديد من الأهداف الاجتماعية والاقتصادية والعملية لكل أطراف الدعوى العمومية، وبالتالي فهو يضمن إدارة جيدة للعدالة الجنائية بعيدة عن البطء والتعقيد.

المطلب الثاني: القواعد المنظمة لنطاق العدالة الجنائية التصالحية في القانون الوضعي

يتحدد نطاق تطبيق العدالة الجنائية التصالحية بالجرائم التي يجوز فيها ذلك، فقد رأى المشرع أن ثمة جرائم معينة يمكن الوصول إلى الغاية المقصودة من رفع الدعوى الجنائية بشأنها دون المرور بالمراحل الإجرائية بشأنها، لذلك رأينا أنه من المناسب تقسيم هذا المطلب إلى فروعين نتناول في الأول قواعد التحديد بموجب القواعد العامة، وفي الثاني قواعد التحديد عن طريق الحصر والتعيين.

1 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص: 505.

2 - سمير الجنزوري، "الإدانة بغير مرافعة"، المجلة الجنائية القومية، العدد 2 جويلية 1969، ص: 410.

الفرع الأول: التحديد بموجب القواعد العامة

يتسم هذا الأسلوب بالمرونة وتأخذ به عدة تشريعات، لأن اكتفاء المشرع بالنص على قاعدة عامة، يجعل من السهولة بمكان التوسع في نطاق العدالة التصالحية، فالقواعد العامة تتضمن الضوابط التي من خلالها يمكن تمييز الجرائم التي يمكن ادراجها في نطاق المصالحة من غيرها، ويبقى على القضاء أو السلطات المختصة تطبيق أحكام العدالة التصالحية والجرائم التي تدخل في نطاقها¹، ويظهر ذلك من خلال نص المادة 06 ق إ ج ج² "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة. كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"، إلا أنه يؤخذ على المشرع الجزائري عدم تطرقه للصلح بين الأفراد-من غير جرائم الشكوى- وخاصة في جرائم الإيذاء التي تعد من أكثر الجرائم وقوعا في المجتمع حيث لم يعرف المشرع الجزائري تطبيق نظام الصلح بين الأفراد إلا بصدر قانون العقوبات المعدل والمتمم³ والذي تبنى نظام "صفح المجني عليه" واعتبره وسيلة وسببا لوضع حد للمتابعة الجزائية⁴.

وقد أخذ بهذه القاعدة عدد من التشريعات، مثل القانون المصري حيث حددت المادة 18 مكررا من قانون الإجراءات الجنائية المصري الجرائم التي يجوز فيها التصالح بقوله: يجوز للمتهم التصالح في المخالفات، وكذا في الجرح التي لا يعاقب عليها وجوبا بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر⁵.

ويتبين من مما سبق أن المشرع المصري قد حدد الجرائم التي يجوز فيها التصالح مستخدما القاعدة الموضوعية، وتتمثل في معيار أو أكثر يتم عن طريقه تحديد تلك الجرائم، ويكفي في ذلك مراجعة المعيار الذي يقرره نص التصالح دون الحاجة للرجوع في كل مرة إلى جمع من النصوص الخاصة والمتفرقة

1 - أنيس حسيب السيد المحلاوي، مرجع سابق، ص: 295.

2 - قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 02/15 المؤرخ في: 2015/07/23 الجريدة الرسمية رقم: 40 الصادرة بتاريخ: 2015/07/23.

3 - أنيس حسيب السيد المحلاوي، مرجع سابق، ص: 336.

4 - قايد ليلي، مرجع سابق، ص: 256.

5 - مضافة بالقانون رقم 174 لسنة 1997، ومستبدلة بالقانون رقم 74 لسنة 2007، أنظر: مصطفى مجدي هرجة، م مرجع سابق، ص: 205.

وتطبق على جرائم قليلة الجسام، فحددها المشرع بأنها جميع المخالفات، أما إذا كانت الجريمة جنحة فيشترط أن تكون العقوبة الغرامة فقط أو الحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر جوازا مع الغرامة¹.

وإلى جانب ذلك نجد أن القانون الهولندي الصادر سنة 1886 يقرر في المادة 74 تطبيق الصلح في المخالفات المعاقب عليها بالغرامة سواء كانت عقوبة أصلية وحيدة أو كانت تخيرية مع الحبس، وقد حذا المشرع البلجيكي حذو المشرع الهولندي في هذا الصدد، حيث وسع من هذا النطاق ليشمل طبقا للقانون الصادر في 28 جوان 1948 الجرائم المعاقب عليه بالغرامة أو الحبس الذي لا تزيد مدته عن خمس سنوات تخيريا أو وجوبيا²، وفي نفس الاتجاه وضع المشرع الليبي القاعدة العامة في نص المادة: 110 من قانون العقوبات والتي جاء فيها "يجوز الصلح في مواد المخالفات"، كما اشترط أن تكون الجريمة محل الصلح مخالفة³.

كما اعتمد المشرع الفرنسي على أسلوب القاعدة العامة في تحديده لنطاق بعض صور العدالة التصالحية حيث لم يحدد في تص المادة: 1/41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي جرائم بعينها بل اكتفى بإيراد مجموعة من الشروط التي تهتدي بها النيابة العامة، وتعتبر هذه الإجراءات أو الشروط الهادفة إلى تطبيق الصلح أو إلى تنفيذه قاطعة لتقادم الدعوى العمومية⁴، كما أن المشرع الفرنسي لم يقم نفسه في إشكالية الاختيار بين الجرائم الخاضعة لنظام الوساطة الجزائية، بل ترك ذلك للنيابة العامة، فللوساطة الجزائية دور هام في التغلب على الصعوبات التي يواجهها المواطن في حل المنازعات التي تنشأ بينه وبين الإدارة⁵، فللإدارة الضريبية مثلا السلطة الواسعة تجاه الطرف المخالف وبالتالي

1 - أنيس حسيب السيد المحلاوي، مرجع سابق، ص: 336.

2 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 217.

3 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص: 89.

4 - Sylvain jacobin, **les Nouvelles Sanctions**, revue pénitentiaire, n°4?, Octobre-Novembre 1998, p: 785.

5 - François Site(J), **Médiation Et médiateurs**, Revue. Etudes, 1993, p : 343.

من الأفضل أن تحل كافة المنازعات الضريبية من خلال الوساطة الجزائرية¹، كما اتبع الأسلوب العام في تحديد الجرائم الخاضعة لنظام الأمر الجزائي باعتبار ذلك صورة من صور العدالة التصالحية².

وبالرغم من تميز هذا الأسلوب بالمرونة حيث يمكن التوسع في نطاق العدالة التصالحية إلا أنه عيب عليه أنه من شأنه أن يدخل في هذا النطاق جرائم قد تقتضي المصلحة العامة تقديم مرتكبيها للمحاكمة، ولكن يبدو أن هذا الأمر مبالغ فيه، إذ يمكن تقييد الصلح في هذه الجرائم بموافقة النيابة العامة أو القضاء، ولكن يعاب على هذا الأسلوب أنه قد يؤدي إلى صعوبات في التطبيق، مما يتعين معه على المشرع أن يظهر نيته بوضوح وذلك بالنص على ضوابط ظاهرة يتييسر معها تحديد الجرائم التي تدخل في نطاق العدالة التصالحية³.

الفرع الثاني: التحديد عن طريق الحصر والتعيين

اتجهت بعض التشريعات إلى الأخذ بقاعدة الحصر أو التعيين، والتي تعني إلحاق المشرع قائمة بالجرائم محل الصلح، إلى النص الذي يجيز هذا الأخير⁴، ويتميز هذا الأسلوب بالسهولة والوضوح في التطبيق العملي، إذ أن المشرع هو الذي يعين الجرائم التي تدخل في نطاق الصلح، بحيث لا يجوز الصلح في غير الجرائم المعينة أو التي شملتها القائمة⁵، وقد وجدت هذه القاعدة إقراراً لها في قانون الإجراءات الجنائية الهندي الصادر سنة 1881، حيث أوردت المادة: 345 قائمة الجرائم التي يشملها الصلح دون سواها، وظل معتمداً بتلك القاعدة في القوانين الإجرائية اللاحقة⁶، وقد لجأ المشرع الهندي لهذا الأسلوب بعد أن عجز القضاء عن تطبيق أسلوب القاعدة العامة الذي كان يأخذ بها قبل ذلك، وقد تعارضت أحكام القضاء في تحديد الجرائم التصالحية⁷.

¹ - Dérocca (F), *la médiation une Approche Nouvelle dans l'intérêt du contribuable*, Actualité Juridique, 1993, p:343.

² - أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص ص: 249-250.

³ - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 308.

⁴ - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 218.

⁵ - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 309.

⁶ - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 218.

⁷ - سر الختم عثمان ادريس، مرجع سابق، ص: 309.

وقد اتبع المشرع الجزائري أسلوب التحديد في إدراجه لقائمة الجنح التي تجوز فيها الوساطة الجزائية بالنص عليها في المادة: 37 مكرر²، بينما لم يحدد ذلك في المخالفات وتركها للقاعدة العامة وذلك بقولها: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإلتلاف العمدي لأموال الغير وجنح الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.

كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات".

ومن التشريعات العربية نجد أن المشرع المصري قد انتقى طائفة مفصلة من الجرائم أجاز فيها الصلح بين المجني عليه والمتهم وأوردها على سبيل الحصر¹ في المادة 18 مكرر (أ) من قانون الإجراءات الجنائية بقوله: "للمجني عليه أو وكيله الخاص ولورثته أو وكيلهم الخاص إثبات الصلح مع المتهم أمام النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال في الجنح والمخالفات المنصوص عليها في المواد: 238 (الفقرتان 2،1)، و 241 (الفقرتان 1،2)، و 242 (الفقرات 1،2،3)، و 244 (الفقرتان 1،2) و 265 و 321 مكررا و 323 و 323 مكررا و 323 مكررا أولا، و 324 مكررا و 336 و 340 و 341 و 342 و 354 و 358 و 360 و 361 (الفقرتان 1،2)، و 369 و 370 و 371 و 372 و 377 (البند 9) و 378 (البند 6،7،9)، و 379 (البند 4) من قانون العقوبات وفي الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون"²، ومن هذه الأحوال ما ورد في قانون التجارة الجديد، الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999 بشأن إجازة الصلح في جرائم الشيك، حيث اعتبر الجرائم المنصوص عليها في المادة 534 من الجرائم التي تنقضي فيها الدعوى الجنائية بل والعقوبة أيضا بالصلح بين المجني عليه أو وكيله والمتهم³.

¹ - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 139.

² - مضافة بالقانون رقم 174 لسنة 1997، ومستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006، أنظر: مصطفى مجدي هرجة،

مرجع سابق، ص: 209.

³ - أنيس حسيب السيد المحلاوي، مرجع سابق، ص: 369.

كما نجد أن المشرع التونسي قد حدد الجرائم الخاضعة لنظام الوساطة الجزائية في الفصل 335 ثالثا من الباب التاسع، بينما لم يحدد ذلك في المخالفات وتركها للقواعد العامة مثلما فعل المشرع الجزائري، حيث ينص هذا الفصل على ما يلي: "لوكيل الجمهورية عرض الصلح بالوساطة في المادة الجزائية على الطرفين قبل إثارة الدعوى العمومية، إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المشتكى به أو من المتضرر أو من محامي أحدهما وذلك في مادة المخالفات، وفي الجرح المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل 218 والفصول 220 و 225 و 226 مكرر و 247 و 255 و 256 و 277 و 280 و 282 و 286 و 293 و 296 والفقرة الأولى من الفصل 297 والفصول 298 و 304 و 309 من المجلة الجنائية"¹.

أما المشرع الفرنسي فقد اعتمد طريقة التحديد عن طريق التعيين في الجرائم الخاضعة لنظام التسوية الجنائية، حيث أنه حدد تلك الجرائم تحديدا حصريا، إلا أنه وبصدور القانون رقم 204/2004 والخاص بمواءمة العدالة لتطورات الظاهرة الاجرامية اتبع المشرع الفرنسي الأسلوب المختلط في تحديد الجرائم الجائز الصلح فيها متضمنا 186 مادة، منها ما هو متعلق بالوساطة الجزائية ومنها ما هو متعلق بالتسوية الجزائية وكذلك الحال بالنسبة للأمر الجزائي².

وعلى الرغم مما تتصف به هذه القاعدة من الوضوح وسهولة في التطبيق، إلا أنها لم تفلت من النقد: فلا يغيب عن الالذهان ذلك الجمود الذي يعتريها، حيث سيقصر الصلح على بعض الجرائم رغم اتفاقها مع أخرى يتم تجريمها فيما بعد دون أن تظفر بميزة الصلح³، فإذا كان هذا الأسلوب يعتمد في تحديد هذه الجرائم على عدم خطورتها على المصلحة العامة، فهناك الكثير من الجرائم التي تقل عنها خطورة ولم تشملها قائمة الجرائم التي يجوز فيها الصلح، وإذا كان يعتمد على جسامته الضرر الذي يصيب الأفراد، فهناك أيضا جرائم أقل جسامته وجرائم مماثلة لم تضمها القائمة أيضا، كما أن هذا الأسلوب يتصف بالجمود إذ أنه لا يتيح التوسع في تطبيق الصلح لطريقة ميسرة، إذ يقتضي ذلك تعديل القانون وتعديل القائمة

1 - أضيف الباب التاسع بالقانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في: 29/10/2002، للقانون المتعلق بتنظيم قانون

المرافعات الجنائي عدد 23 لسنة 1968 المؤرخ في: 24/07/1968.

2 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 213 وما بعدها.

3 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 218.

كلما رأى التوسع في نطاقه أو تضييقه¹، وهو ما دعا البعض إلى القول "أن كل تعداد للجرائم التي يشملها الصلح سيكون حتما تعدادا قاصرا غير مكتمل"².

المطلب الثالث: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية

تعتبر شروط التطبيق الإطار الذي يحدد مدى جواز المصالحة الجنائية من عدمه، فإذا تمت المصالحة بخلاف تلك الشروط فإن هذا النظام لا يحدث أي أثر على الدعوى العمومية، ولمعرفة هذه الشروط قسمنا هذا المطلب إلى فرعين (02) اثنين، الأول يتعلق بشروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد، والثاني يتعلق بشروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة.

الفرع الأول: شروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد

تنقسم هذه الشروط عموما إلى شروط موضوعية وأخرى إجرائية، وهو ما سنبينه فيما يأتي:

أولا: الشروط الموضوعية للعدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد.

تنص مختلف التشريعات القانونية على شرطين أساسيين لصحة المصالحة الجنائية، أولهما أن تكون الجريمة من الجرائم التي تجوز فيها المصالحة قانونا، وثانيهما أن يتم الاتفاق مع من له الحق في إبرام الصلح.

1- أن تكون الجريمة قابلة للصلح قانونا.

مفاد هذا الشرط أن يقتصر تطبيق العدالة التصالحية على الجرائم التي أقر المشرع الجنائي على جواز المصالحة فيها دون غيرها من الجرائم، ويعد هذا الشرط نتيجة طبيعية حتى تطبق المصالحة في إطار القانون الجنائي، مما يرتب عليه نتيجة حتمية مفادها عدم تطبيق هذا النظام على الجرائم الخارجة

¹ - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص ص:311-312.

² - F. Close, *la transaction en matière pénale: l'application de la loi du:28juin1984 en droit commun.*, Rev dr. pén. crim, 1986, n° 14, p : 53.

عن هذا الشرط¹، وأن إبرام الصلح بين المتهم والمجني عليه في هذه الحالة لا يرتب أي أثر قانوني، وإذا قُدم أمام المحكمة فلا تأخذ به وتستمر في نظر الدعوى²، وفي هذا الإطار قضت محكمة النقض المصرية بأن "الصلح من المسائل الواقعية التي تخضع لمحكمة الموضوع، ومن ثم فالصلح بين المتهم والمجني عليه بفرض حصوله، لا يعفى من المسؤولية الجنائية"³.

ولا شك أن هذا الشرط يستمد أهميته من كون هذا النظام طريقاً استثنائياً في نطاق القانون الجنائي⁴، لذلك فمن الطبيعي أن يرفض القضاء الاعتداد بالصلح متى كانت الجريمة من غير تلك الجرائم المنصوص على جواز الصلح فيها قانوناً⁵.

ومن جهة أخرى إذا ارتبطت الجريمة المتصالح بشأنها بجريمة أخرى لم يُجزِ المشرع الصلح فيها، فإن إجراءات الصلح تكون مستمرة فقط في الجريمة الجائز الصلح فيها دون سريانه في الجريمة الأخرى⁶.

وفي جميع الأحوال يشترط أن يكون الصلح باتاً غير معلق على شرط، فإذا انعقد الصلح لا يجوز لأي طرف العدول عنه، حيث ينتج الصلح أثره فور عقده.

2- أن يتم الاتفاق مع من له الحق في إبرام الصلح.

مفاد هذا الشرط أنه لا يمكن إبرام إتفاق الصلح إلا مع الشخص الذي خوله القانون هذا الحق، والملاحظ أن معظم التشريعات الجنائية قد اكتفت بعبارة المتهم، مما يفهم من خلاله أن صاحب الحق في إبرام الصلح هو المتهم دون سواه وله قبول الصلح أو رفضه⁷، فلا قيمة للصلح الذي

1 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص:170.

2 - مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، الصلح وأثره على الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 2013، ص:117.

3 - طعن رقم 322 مجموعة أحكام النقض المصرية، جلسة 1987/11/26 س.38.

4 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:14.

5 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص:351.

6 - أبو بكر علي محمد يوسف، مرجع سابق، ص:120.

7 - ميلاد بشير ميلاد غويطة، مرجع سابق، ص:173.

يعقده شخص آخر لم يخول له القانون ذلك، إلا أنه لا يوجد في نظرنا ما يمنع من أن يمارس هذا الحق وكيال المتهم أو ورثته.

وفي الجانب الآخر يختص المعتدى عليه في إبرام الصلح مع المتهم، ولا يشترط في كل الأحوال أن يباشر المجني عليه هذا الحق بنفسه وإنما يمكن أن يتولى ذلك ممثله القانوني كالولي أو الوصي بالنسبة للقاصر، والقيم بالنسبة للمعتوه والأبله¹.

كما أن حق إبرام الصلح ينتقل إلى الورثة، ويعتمد ذلك على وقت ارتكاب الجريمة فإذا ارتكبت الجريمة قبل وفاة المورث وسببت له ضررا ماديا فإن للوارث أن يباشر دعواه أما القضاء المدني أو الجنائي ذلك أنه حق عام فيكون له نفس وضع مورثه، ومن ثم لا يحتج عليه بأنه لم يصبه ضرر شخصي².

وإذا تعدد أصحاب الحق في الصلح فيجب أن يوافقوا عليه جميعا حتى يحدث أثره في انقضاء الدعوى العمومية ضد المتهم، ولا يُعتد بالصلح الصادر من أحدهم دون الآخرين³.

ثانيا: الشروط الإجرائية للعدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد.

تتمثل الشروط الإجرائية للعدالة التصالحية في: شرط موافقة الجهة القضائية المختصة على الصلح، وشرط انعقاد الصلح في الأجل المقررة.

1- شرط موافقة الجهة القضائية المختصة على الصلح.

إن موافقة الجهات القضائية المختصة على الصلح أمر حتمي، وإلا فقد الصلح قيمته القانونية ولا يُشترط أن يتم الصلح أمام الجهة القضائية وإنما يكفي أن يعرض اتفاق الصلح على تلك الجهة للموافقة عليه إذا ما تم الصلح خارج المحكمة⁴، حيث يرى البعض أن الصلح الذي يتقدم به الخصوم يُعد قيـدا

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص:355.

2 - حسني محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:262.

3 - أبو بكر علي محمد يوسف، مرجع سابق، ص:119.

4 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص:359.

على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، إذا تقدم بها المجني عليه طلبا لإثبات صلحه مع المتهم¹.

أما إذا قام المتهم بالتشكيك في الصلح، كأن يدعي أن الصلح تم تحت تأثير الإكراه ففي هذه الحالة تقوم المحكمة بالتحقق من صحة ادعائه، فإذا كان صحيحا استمرت في نظر الدعوى بالطرق المعتادة، أما إذا ثبت كذب ادعائه وأن الصلح صحيح لا تشوبه شائبة فيمتنع عليها النظر في الدعوى².

وعلى العموم فإن الجهة المختصة غير ملزمة بالموافقة على الصلح وإجازته بمجرد تقديم طلب بذلك، وإنما يجب عليها أن تمارس صلاحياتها وسلطتها التقديرية في ذلك، آخذة بالاعتبار طبيعة الجريمة وظروفها وعلاقة الخصوم ببعضهم البعض ومدى إمكانية التعايش السلمي بينهم بعدة إنفاذ الصلح³.

2- شرط انعقاد الصلح في الآجال المقررة.

يشترط أن يتم الصلح قبل صيرورة الحكم باتا، بمعنى أنه يمكن أن ينعقد الصلح في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، بما في ذلك مرحلة الطعن بالنقض⁴.

إلا أن بعض التشريعات الجنائية قد أجازت الصلح بالرغم من صيرورة الحكم نهائيا، بشرط موافقة المحكمة التي أصدرت الحكم، ويترتب على ذلك أن هذا الصلح يرتب آثاره القانونية باعتباره حكما بالبراءة وليس مجرد عفو⁵.

وفي رأينا أنه لا غضاضة من إجازة الصلح حتى بعد صيرورة الحكم باتا، إذا رأت المحكمة أن ذلك يؤدي إلى إصلاح المتهم وسرعة اندماجه في المجتمع، وتقاديا للآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية.

1 - أمين مصطفى محمود، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، مكتبة الإشعاع، الإسكندرية، 2002، ص:36.

2 - مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، مرجع سابق، ص:111.

3 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص:362.

4 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:256.

5 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص:364.

الفرع الثاني: شروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة

يتعلق الصلح المبرم بين المتهم وممثل الإدارة المسؤولة عن رعاية المصلحة المعتدي عليها

بنوع الجريمة المتصالح عليها، وفي هذا الفرع نتناول أهم الشروط الواجب توفرها لتطبيق هذا النظام على النحو التالي:

أولاً: اختصاص ممثل الإدارة بمباشرة الصلح.

نظراً لأهمية المصالحة الجزائية في إنهاء الدعوى العمومية، فإن المشرع قد حدد الشخص المختص بمباشرتها بموجب قوانين خاصة، فلا بد أن يكون الشخص الذي يباشر إجراءات الاتفاق على تسوية النزاع ودياً مختصاً بمقتضى القانون أو بتفويض من رئيس الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص وعليه إذا كان هذا الشخص غير مختص أو أنه تجاوز حدود اختصاصاته، فإن هذه المصالحة لن يكون لها أي قيمة ولا ترتب أي أثر قانوني¹.

ثانياً: مقابل الصلح.

لا يتم الصلح إلا بعد دفع مقابل المتفق عليه، حيث يعتبر هذا المقابل العنصر الأساسي في نظام العدالة التصالحية في المواد الجزائية، ويتلزم هذا العنصر مع كافة صور هذا النظام، فإذا انتفى هذا العنصر كنا مع نظام آخر كالتنازل عن الدعوى أو العفو، وقد رتب الفقه على ذلك أثراً هاماً، وهو أن المصالحة الجزائية لا تنتج أثرها إلا بعد دفع هذا المقابل².

ومقابل التصالح يكون عادة مبلغاً من المال، ولهذا يجب تحديده بدقة بعد دراسة واسعة مع الأخذ بعين الاعتبار موارد المتهم وسوابقه وجسامته الوقائع، مع التقيد في الجرائم الاقتصادية بالحد الأقصى لهذا المقابل والذي لا يجوز تجاوزه، والحد الأدنى الذي لا يجوز النزول عنه³، وعادة ما تتولى

1 - مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، مرجع سابق، ص:120.

2 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:137.

3 - محمد سليمان حسين المحاسنة، مرجع سابق، ص:175.

الإدارة عن طريق ممثليها الذين يباشرون المصالحة في هذه الجرائم، تقدير المقابل الذي يلتزم به الطرف الآخر، وذلك وفقاً للأسس والقواعد التي تنص عليها اللوائح والتعليمات الإدارية في الحدود التي يقرها القانون¹، في حين أن جل التشريعات تتجه إلى تحديد المبلغ بطريقة جزافية في الجرائم التنظيمية.

ثالثاً: احترام ميعاد الصلح.

تخلو بعض التشريعات الاقتصادية من تحديد ميعاد معين لسداد مبلغ الصلح فلا يتقيد الطرفان بمواعيد معينة، إذ تحيز هذه التشريعات الصلح في أي وقت بعد ارتكاب الجريمة، حتى بعد الحكم النهائي في الدعوى العمومية، مما أثار خلافاً فقهيًا حول مدى صحة اتفاق المصالحة قبل سداد هذا المبلغ²، فمنهم من يرى أن اتفاق المصالحة ينتج أثره بمجرد انعقاده بغض النظر عن تسديد المبلغ المتفق عليه من عدمه، في حين يرى جانب آخر من الفقه أنه لا يكفي قبول المتهم بسداد مبلغ الصلح لانعقاده، بل يجب سداؤه فعلياً³.

والراجح أن الرأي الثاني هو الأصوب، لما فيه من إلزام للجاني بتنفيذ الاتفاق وعدم التهرب من دفع مقابل هذا الصلح، وبالتالي عدم إضاعة الوقت والجهد والمال في تحصيل هذا المبلغ.

رابعاً: شرط الكتابة في الجريمة الاقتصادية.

الأصل أنه لا يشترط في المصالحة الجنائية شكل خاص، وإنما ينعقد بتلاقي إيجاب الطرف الأول مع قبول الطرف الثاني، ومن هنا خَلَّت معظم التشريعات من اشتراط الكتابة في الصلح اكتفاءً بالقواعد العامة⁴، ومع ذلك تبقى الكتابة من الشروط المهمة في الصلح وهو شرط من الشروط التلقائية والبديهية، لما يترتب على هذا الصلح من نتائج هامة بالنسبة لطرفي النزاع، فلا يُستساغ أن ينشأ عن عدم الكتابة نزاعاً آخر حول إثبات الصلح⁵.

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 388.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 228.

3 - احمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، مرجع سابق، ص: 259.

4 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 231.

5 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 395.

وفي الأخير نقول أن شروط العدالة التصالحية في الجرائم الماسة أو المضرة بالمصلحة العامة تختلف باختلاف طبيعة الجريمة المرتكبة، وهي عديدة لا يتسع المجال لذكرها جميعا، وعلى العموم سنعود لها بأكثر تفصيل في الباب الثاني من هذا البحث.

الباب الثاني

تطبيقات العدالة الجنائية التصالحية

في التشريع الجزائري والقانون المقارن.

مع تطور الحياة، وتشعبها، وظهور أنواع من الجرائم التي أصبح النظر فيها يشكل عبئاً ثقيلاً على القضاء؛ مما أدى إلى المحاولة الجادة من قبل التشريعات الجنائية للتخفيف على القضاء وإيجاد سبباً أخرى لإنهاء الدعوى الجنائية عن طريقها.

ومع أن الصلح بصفة عامة محله القانون المدني؛ لكون كلا الطرفين فرداً من أفراد المجتمع يتنازل عن حقه بنفسه، إلا أن التصالح الجنائي متعلق بكون أحد طرفي الصلح الادعاء العام، أو إحدى الجهات الإدارية في الحكومة، كونه يشكل اعتداء على الحق العام للمجتمع.

فالعدالة التصالحية طريق من طرق العدالة التفاوضية، والتي ما دأبت المؤتمرات والندوات الدولية توصي الدول بضرورة تبنيها في تشريعاتها الإجرائية والجزائية الوطنية، وذلك نظير المزايا الجمّة التي تتمتع بها العدالة التصالحية في المسائل الجنائية بمختلف صورها.

ولعل أهم تلك المؤتمرات مؤتمر بانكوك المنعقد عام 2005 الذي حث على ضرورة تبني نظام العدالة التصالحية، إلى جانب مؤتمر القاهرة للقانون الجنائي المنعقد عام 2010 بشأن العدالة التصالحية والذي أوصى هو الآخر الدول بضرورة تبنيها لنظام العدالة التصالحية في تشريعاتها الوطنية.

وفي هذا الباب نتناول تطبيقات العدالة الجنائية التصالحية في التشريع الجزائري والقانون المقارن، وذلك من خلال التطرق إلى المصالحة الجزائية بين الإدارة والمتهم في الفصل الأول، ثم المصالحة الجزائية بين الأفراد في الفصل الثاني.

الفصل الأول

المصالحة بين الإدارة والمتهم.

يمكن تعريف المصالحة بوجه عام، بأنها تسوية لنزاع بطريقة ودية ، ويعبر عنها بالتصالح الجنائي، ويقصد به الاتفاق بين الدولة والمتهم في جرائم معينة، بفرض عقوبة الغرامة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية.

إن نظام المصالحة أو التصالح الجنائي بوصفه بديلا عن الدعوى الجنائية هو نظام إجرائي رضائي، يقضي بتنفيذ عقوبة رضائية التنفيذ، تهدف إلى عدم إرهاب القضاء وأجهزة العدالة والمتهمين بإجراءات طويلة.

كما أن الأمر الجزائي هو إحدى الوسائل الهامة للحيلولة دون اللجوء إلى الإجراءات الجنائية التقليدية وبمقتضاه يمكن عدم تعريض المتهم للمحاكمة بآثارها السلبية في بعض الأحوال، إذا ما قبل دفع الغرامة المقضي بها في الأمر الجزائي بعيدا عن العلانية، حيث يعد نظام الأمر الجزائي من ضمن الإجراءات التي تهدف إلى الاختصار في الإجراءات الجنائية، كما يعتبر بديلا مهما من بدائل الدعوى العمومية، نظرا للمزايا الكثيرة التي يحققها هذا النظام، وأهمها تبسيط إجراءات الدعوى العمومية، وعدم تعريض المتهم لخطر المحاكمة، وسرعة الفصل في قضيته.

ومحاولة منا للإلمام بالموضوع من كل جوانبه تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتعرض في المبحث الأول إلى المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري والقانون المقارن، بينما نتعرض في المبحث الثاني إلى نظام الأمر الجزائي.

المبحث الأول: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري والقانون المقارن

إن الأصل أن الدعوى العمومية تتعلق بالنظام العام ومن ثمة لا تملك النيابة العامة التنازل عنها، غير أن المصالحة الجزائية تعدّ استثناء من هذا المبدأ العام، ولهذا فإنه ليست كل النزاعات تكون مجالا رحبا لتطبيق المصالحة الجزائية بشأنها، إذ أن هذه الأخيرة تكون مقتصرة على جرائم محددة حصرا بنص القانون إذ لا يجوز التوسع في هذه الجرائم أو القياس عليها، إذ أن المصالحة الجزائية تكون في الحق الخاص وليس في الحق العام، و لقد حدّد المشرع الجزائي الجرائم التي تجوز فيها المصالحة الجزائية على سبيل الحصر، حيث ضيّق من مجال التوسّع فيها فلا تكون إلا في المخالفات البسيطة، إضافة إلى بعض الجنح.

وفي هذا المبحث نتعرض لأهم تطبيقات المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري والقانون المقارن، حيث نتناول المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري في المطلب الأول، ثم المصالحة الجزائية في القانون المقارن في المطلب الثاني، وأخيرا آثار المصالحة الجزائية في المطلب الثالث.

المطلب الأول: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري

تشتت القوانين التي تجيز المصالحة الجزائية لقيامها صحيحة أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط الموضوعية، والشكلية أو الإجرائية.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية للمصالحة الجزائية

يستمد نظام المصالحة مشروعيتها في الجرائم التي تكتسي الطابع الاقتصادي من خلال النص التشريعي، فلا تجوز من دون النص القانوني الذي يحدد أثارها ونطاقها والجرائم التي يجوز إجراؤها فيها ومرد ذلك أنه ما دام نظام المصالحة يعتبر استثناء على القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، وجاء استجابة لتحقيق بعض الاعتبارات العملية، فإنه لا بد من وجود النص التشريعي الذي يقر بإمكانية اللجوء إليه¹، وهو ما أقره المشرع الجزائري حين اعترف بالمصالحة كسبب لانقضاء الدعوى العمومية، بموجب القانون رقم 05/86 المؤرخ في 04/03/1986 وذلك بالنص صراحة في المادة 4/6 من ق إ ج " كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"²

إن الجرائم الجمركية أولى الجرائم التي أجاز فيها المشرع المصالحة الجزائية صراحة، وذلك بموجب القانون رقم 25/91 المؤرخ في 18/12/1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المعدل والمتمم للأمر رقم 07/79 المؤرخ في 21/07/1979 المتضمن قانون الجمارك، لا سيما المادة 2/265 التي نصت على جواز المصالحة في الجرائم الجمركية³.

وللاشارة فإن القاعدة العامة تقتضي بأن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة إلا ما استثني بنص، ومن هذه الاستثناءات ما جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 265 بنصها " على أنه لا تجوز المصالحة

¹ - حزاب نادية، "العدالة التصالحية كصورة من صور الإجازة التشريعية في الجرائم الاقتصادية"، مجلة الدراسات الحقوقية، عدد 8، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2017، ص: 97.

² - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص: 201.

³ - تنص المادة 2/265 على ما يلي: " غير أنه يرخّص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب ارتكاب المخالفات الجمركية، بناء على طلبهم"، يقصد بالمخالفات في هذا القانون الجرائم.

في المخالفات المتعلقة بالبضائع المحضرة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة 21 من هذا القانون¹.

ثم أجاز المشرع المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار، وذلك بموجب المادة 5/61 من القانون رقم: 02/04 المؤرخ في: 23/06/2004 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما أجازها في جرائم الصرف بموجب المادة 9 مكرر من الأمر رقم: 03/10 المؤرخ في: 26/08/2010 المعدل والمتمم للأمر رقم: 22/96 المؤرخ في: 09/07/1996.

وتشترك الجرائم المذكورة آنفا في كونها جرائم مالية واقتصادية، وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد تجاهل المصالحة في أعرق مجالاتها وهي الضرائب حيث لم تنص مختلف القوانين الضريبية على المصالحة كسبب لانقضاء الدعوى العمومية، على عكس ما هو معمول به في القانون المقارن حيث تعد هذه الجرائم من المجالات التقليدية للمصالحة².

وعلاوة على الجرائم المالية والاقتصادية سألغة الذكر، أجاز المشرع الجزائري المصالحة في طائفة أخرى من الجرائم، وهي المخالفات التنظيمية التي تنص عليها قوانين خاصة، لاسيما قانون المرور، وهي عموما جرائم قليلة الأهمية وذات خطورة محدودة³.

الفرع الثاني: الشروط الإجرائية للمصالحة الجزائية

تختلف شروط المصالحة الجزائية في المجال الجمركي عنها في المجالات الأخرى.

أولاً: الشروط الإجرائية للمصالحة في المجال الجمركي

يشترط المشرع الجزائري لقيام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذا الغرض إلى أحد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة، وأن يوافق هذا الأخير على الطلب، ما

1 - حزاب نادية، مرجع سابق، ص: 98.

2 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 08.

3 - المرجع نفسه، ص: 08.

لم تكن المخالفة المرتكبة تستوجب أخذ رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية للمصالحة، ولا تكون المصالحة نهائية محدثة لآثارها إلا بعد صدور قرار المصالحة¹.

ومن هنا يتبين لنا أن الشروط الإجرائية والشكلية للمصالحة الجمركية تتمثل في أن يبادر المخالف بتقديم طلب بالمصالحة، وأن يحظى هذا الطلب بالموافقة، وأن يصدر قرارا بشأنها.

1- تقديم الطلب بالمصالحة.

يشترط قانون الجمارك لأجراء المصالحة أن يتم طلبها من مرتكب الجريمة الجمركية أو المسؤول عنها بأي صفة كان، ولهذا لا بد أن يكون هذا الشخص كامل الأهلية، وأن يكون طالب المصالحة راضيا بها دون أي إكراه أو تدليس أو غلط، وتكون المصالحة شخصية ولو تعدد المسؤولون عن الجريمة إذ لا تتعداه لتشمل الشركاء أو المستفيدين، لذلك يجب على كل من أراد المصالحة أن يتقدم بطلبه الشخصي لإدارة الجمارك².

وباستقراءنا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 99/ 195 المؤرخ في: 16/08/1999 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13/170 المؤرخ في: 23/04/2013 المحدد لكيفية إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها، لم نجد مادة صريحة تلزم بضرورة الكتابة، ورغم ذلك فإن شرط الكتابة أمر بالغ الأهمية في الواقع العملي من حيث الإثبات وما يترتب عليه من نتائج بالنسبة لطرفي المصالحة، فالكتابة تجنب المتهم اتخاذ إجراءات ضده وإن كان هناك من يرى أنه يمكن إثبات الصلح الجنائي بكل طرق الإثبات دون اشتراط توافر أركان عقد الصلح المدني، فلا يشترط أن يكون الصلح ثابتا بالكتابة أو موثقا بمحضر رسمي³ كما لا يشترط في الطلب صيغة معينة بل يكفي أن يتضمن تعبيراً عن إرادة صريحة لمقدم الطلب.

1 - المرجع نفسه، ص: 94.

2 - مفتاح لعيد، الجرائم الجمركية، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة أوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2011/2012، ص ص: 322-323.

3 - محمد المنجي، الدفع بانقضاء الدعوى بالصلح في المواد المدنية والجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2014، ص: 325.

غير أنه يشترط أن يتضمن الطلب حسب المادة 05 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر، إما مصالحة مؤقتة في حالة عرض نقدي مضمون بتقديم كفالة بنسبة 25% من مبلغ الغرامة المستحقة، وإما إذعانا للمنازعة مكفولا.

والإذعان للمنازعة هو محرر يتضمن من جهة الوقائع المجرمة، ومن جهة أخرى اعتراف المخالف بالجريمة الجمركية المرتكبة من طرفه، بالإضافة إلى تعهده والتزامه بقبول القرار الإداري الذي ستصدره الإدارة بحقه، وكذا دفع المبلغ الذي تقرره الإدارة لتغطية القيمة الكلية للغرامة المالية المقررة قانونا وهذا الاتفاق يكون مرفقا بكفالة أو ضمان لا تقل قيمته عن 25% من مبلغ الغرامات، وبطبيعة الحال يجب أن يوقع الإذعان للمنازعة من قبل الشخص المخالف وكذا مسؤول إدارة الجمارك الذي قام بإجراء المصالحة المؤقتة¹.

أما بخصوص ميعاد تقديم الطلب فيقصد به المدة التي تقبل المصالحة خلالها فإذا انقضت المدة لا يقبل الصلح بعدها، حيث تجيز التشريعات الاقتصادية إجراء المصالحة إما قبل إحالة الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة أو قبل بدء المحاكمة، ومنها ما يجيزها أثناء نظر الدعوى وبعد الحكم فيها نهائيا² إلا أن الواقع العملي يشير إلى أن التصالح يتم قبل صدور حكم مبرم في الدعوى³.

وباستقراء الفقرة الثامنة من المادة 265 ق ج ج - قبل تعديلها - نجد أن ميعاد تقديم طلب المصالحة كان مفتوحا وغير مقيد بوقت محدد إذ يمكن أن تجري المصالحة أثناء الدعوى أو بعد الحكم فيها حسب الحالة، كما أنه لا يوجد ما يمنع من حدوث المصالحة بعد تنفيذ العقوبة الجزائية⁴.

1 - جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائرية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه (غير منشورة) جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، 2016/2017، ص: 108.

2 - عوض محمد عوض، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي، المكتب المصري الحديث للطباعة، مصر 1966، ص: 235.

3 - محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص: 234.

4 - مفتاح لعيد، مرجع سابق، ص: 322.

إلا أنه وبعد تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 04/17 المؤرخ في 2017/02/16 والذي نص على عدم جواز المصالحة في حالة صدور حكم قضائي نهائي، ومن ثم فإنه يجوز تقديم طلب المصالحة في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية¹، ما لم يصدر فيه حكم قضائي نهائي.

2- موافقة الجهة المختصة على الطلب.

نظرا لأن المصالحة الجزائية تكتسي أهمية نظرية وعملية يترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية، فإن المشرع قد أسند الاختصاص بمباشرتها لشخص معين بموجب القوانين والأنظمة والتعليمات الصادرة، ولا بد أن يكون هذا الشخص الذي يباشر المصالحة نيابة عن الإدارة المعنية موظفا عاما يشغل وظيفة عامة وبطريقة مشروعة، وينفذ القواعد والأحكام المنصوص عليها في القوانين والأنظمة السارية المفعول في الدولة، والتي تحدد الواجبات والاختصاصات التي يتعين عليه القيام بها².

وكما هو معلوم أن المصالحة الجمركية ليست حقا للشخص المخالف وإنما هي مكنة أجازها المشرع لإدارة الجمارك تمنحها متى رأت ذلك لمرتكبي الجرائم الجمركية، والتي يطلبونها وفقا للشروط المحددة قانونا، فإدارة الجمارك هي الطرف الثاني وهي المخولة قانونا لإبداء رأيها في الطلب بالقبول أو الرفض لهذا فإن توليها لإجراء المصالحة يوجب تمثيلها من طرف ممثلها القانوني.

ولقد حددت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المؤرخ في 1999/08/16³

أعضاء اللجنة الوطنية للمصالحة كما يلي:

- المدير العام للجمارك أو ممثله رئيسا.
- مديرون المنازعات عضوا.
- مدير التشريع والتنظيم والتقنيات الجمركية عضوا.
- مدير القيمة والجبائية عضوا.
- مدير مكافحة الغش عضوا.

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:97.

2 - محمد سليمان حسين المحاسنة، مرجع سابق، ص:182.

3 - المرسوم التنفيذي رقم:195/99 المؤرخ في:16/08/1999، يحدد إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها، ج ر العدد: 56 الصادرة بتاريخ:18/08/1999.

- المدير الفرعي للمنازعات عضوا.

بينما حددت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 170/13 المؤرخ في 2013/04/23

المعدلة للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 195/99 سالف الذكر، أعضاء اللجنة المحلية للمصالحة كما يلي:

- المدير الجهوي للجمارك رئيسا.
- نائب مدير التقنيات الجمركية عضوا.
- نائب مدير المنازعات الجمركية والتحصيل عضوا.
- رئيس مفتشية الأقسام المختص إقليميا عضوا.
- رئيس المكتب الجهوي لمكافحة الغش عضوا.
- رئيس التحقيقات والاستعلام الجمركي عضوا.
- رئيس المكتب الجهوي للمنازعات والمصالحات عضوا.

وتجسد الموافقة المبدئية أو المصالحة المؤقتة على طلب المصالحة في شكل محضر تحرره

إدارة الجمارك التي عاينت المخالفة وتعرضه على الشخص الملاحق للتوقيع عليه بعدما يعترف بالجريمة المنسوبة إليه، ويترتب على ذلك توقيف المتابعة الجزائية مقابل دفع 25 % من مبلغ الغرامة المستحقة على سبيل الكفالة إلى غاية الفصل النهائي في طلب المصالحة¹.

هذا وتعتبر المصالحة المؤقتة إجراء ابتدائي غير ملزمة للطرفين لكنها الخطوة الأولى

نحو المصالحة النهائية، إذ يمكن أن ترفض المصالحة من الجهة المخولة قانونا بإجرائها فتصبح ملغاة بقوة القانون.

وباكتتاب المصالحة المؤقتة أو الإذعان للمنازعة، يترتب على ذلك إرجاء تقديم شكوى للنيابة

العامة، إذا لم تكن القضية قد أحيلت للقضاء من أجل المتابعة القضائية، أما إذا كانت القضية أمام القضاء سواء جهة التحقيق أو جهة الحكم فإنه يتعين على إدارة الجمارك طلب إرجاء الفصل في الدعوى إلى حين اتخاذ قرار بشأنها، وإذا كان للمخالف شركاء يلتزم من قاضي التحقيق أو جهة الحكم المختصة فصل

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 97.

القضية عن باقي المتهمين وتأجيل النظر في القضية إلى حين صدور قرار إدارة الجمارك بشأن طلب المصالحة الجمركية¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المصالحة تخضع في حالات معينة إلى رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية للمصالحة، وذلك حسب طبيعة المخالفة ومبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منها أو قيمة البضائع المصادرة في السوق الداخلية².

إلا أنه وباستقراء المادة 265 المعدلة والمتممة بموجب المادة 110 من القانون رقم 04/17 المؤرخ في 16/02/2017³ المتضمن قانون الجمارك، والتي تنص على أنه لا يلزم رأي اللجان المذكورة أعلاه عندما يقل مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منها أو قيمة البضائع المصادرة في السوق الداخلية مليون (1.000.000) دج أو يساويها، نلاحظ ما يلي:

- أنه يمكن إجراء المصالحة مع المخالف دون أخذ رأي اللجان الوطنية أو المحلية في حالة ما إذا كانت قيمة المخالفة المسجلة تقل أو تساوي مليون (1.000.000) دج،
- أن المشرع لم يحدد المبلغ الأقصى للمخالفة الذي تجوز فيه المصالحة،
- أن المشرع لم يبين الحد الفاصل لقيمة المخالفة الذي على أساسه يتم أخذ رأي إحدى اللجنتين دون الأخرى.

3- قرار المصالحة.

يصدر مسؤول الجمارك المختص قرار المصالحة يحدد فيه مبلغ المصالحة ويبلغه إلى مقدم الطلب في ظرف 15 يوم من تاريخ صدوره، إذ أنه يشكل نقطة الفصل بين التسوية الودية والمتابعة

¹ - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 108.

² - نصت المادة 5/265 على أنه لا "يلزم رأي اللجان المذكورة أعلاه عندما يقل مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منها أو قيمة البضائع المصادرة في السوق الداخلية مليون (1.000.000) دج أو يساويها".

³ - القانون رقم: 04/17 المؤرخ في: 16/02/2017 يعدل ويتمم القانون رقم: 07/79 المؤرخ في: 12/07/1979، والمتضمن قانون الجمارك، ج ر، العدد 11 الصادرة بتاريخ: 19/02/2017.

القضائية¹، ويتم التبليغ عادة برسالة موسى عليه بعلم الوصول ويمنح الطالب أجلا محددًا لدفع المبلغ المعين في القرار، فإن لم يمتثل وفات الأجل المحدد يحال الملف إلى القضاء للمتابعة².

ويتضمن قرار المصالحة على وجه التحديد البيانات التالية³:

- أ- توقيع الأطراف المتصالحة على قرار المصالحة وتاريخ انعقادها.
- ب- أسماء وصفات الأطراف المتصالحة ومقرات إقامتهم.
- ج- وصف المخالفة المثبتة والنصوص القانونية المطبقة عليها والعقوبات المقررة لها.
- د- الاتفاق المتوصل إليه.
- هـ- اعتراف المتقدم بالطلب بارتكابه للمخالفة المنسوبة إليه.
- و- قرار إدارة الجمارك النهائي بشأن شروط المصالحة الجمركية وقبولها من طرف مقدم الطلب.
- ز- رقم إيصال المبلغ المتصالح عليه وتاريخه.

ثانياً: الشروط الإجرائية للمصالحة في المجال غير الجمركي

تختلف الشروط الإجرائية للمصالحة الجزائية في المجالات الأخرى عنها في المجال الجمركي ذلك أن لكل جريمة خصوصيتها التي تميزها عن غيرها، وفيما يلي نتناول الشروط الإجرائية للمصالحة في جرائم الصرف، وفي جرائم المنافسة والأسعار، كونها من أهم مجالات المصالحة الجزائية وبعدها نتعرض إلى الشروط الإجرائية في غرامة الصلح والغرامة الجزافية.

1- الشروط الإجرائية للمصالحة في جرائم الصرف.

باستقراء المادة 04 من الأمر رقم: 03/10 المؤرخ في: 26/08/2010 المعدل والمتمم للأمر رقم: 22/96 المؤرخ في: 09/07/1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة

1 - مفتاح لعيد، مرجع سابق، ص: 326.

2 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 103.

3 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 114.

رؤوس الأموال من وإلى الخارج، يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد أجاز المصالحة الجزائية في جرائم الصرف في مجمل صورها.

وإذا ما تطرقنا للشروط الإجرائية الواجبة في المصالحة الجزائية في جرائم الصرف، نجدها تتحدد فيما يلي:

أ- **تقديم الطلب بالمصالحة:** بما أن المصالحة هي ليست حقا لمرتكب الجريمة وإنما هي مكنة كما هو الحال في المجال الجمركي جعلها المشرع في متناول إدارة المالية، فإن الفقرة الثانية للمادة 09 مكرر 2 من الأمر رقم: 03/10 المؤرخ في: 26/08/2010 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، قد أوضحت أنه بإمكان مرتكب الجريمة تقديم طلب بالمصالحة، حيث نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أنه: " يمكن كل من ارتكب مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج أن يطلب المصالحة"¹.

وحسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 35/11² فإن الأصل أن يُقدم الطلب شخصيا

إلا إذا كان الشخص المخالف قاصرا أو شخصا معنويا، فإن تقديم طلب المصالحة يكون من طرف المسؤول المدني أو الممثل الشرعي على التوالي.

وكما أشرنا سابقا عند تعرضنا لشكل وصيغة الطلب في المجال الجمركي، فإن المرسوم سالف الذكر لم يفرض هو الآخر شكلا محددًا أو صيغة معينة لطلب المصالحة في جرائم الصرف، إلا أنه ومن التعبير الضمني للنصوص يتبين أن الكتابة شرط ضروري في الطلب، وهو ما يفهم من نص الفقرة الثانية من المادة 09 مكرر 2 من الأمر رقم 03/10 والتي تنص على ما يلي: " ويتعين على لجنة المصالحة المختصة الفصل في الطلب في أجل أقصاه ستون (60) يوما من تاريخ إخطارها" ولا يتصور أن تبت هذه اللجنة في طلب غير مكتوب.

¹ - الأمر رقم: 03/10 بتاريخ: 26/08/2010، ج ر، العدد: 50 الصادرة بتاريخ: 01/09/2010.

² - المرسوم التنفيذي رقم: 35/11 المؤرخ في: 29/01/2011 يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية لمصالحة وسيرها، ج ر، العدد 08 الصادرة بتاريخ: 06/02/2011.

ومما يفيد بأن الطلب يكون مكتوبا كذلك هو نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11 سالف الذكر بأن يقدم الطلب مرفقا بوصل إيداع الكفالة وبنسخة من صحيفة السوابق القضائية للمخالف.

أما عن ميعاد تقديم الطلب بالمصالحة فقد حددته الفقرة الأولى من المادة 09 مكرر2 من الأمر رقم 10/03 بأجل أقصاه ثلاثين (30) يوما من تاريخ معاينة المخالفة بعد ما كانت محددة في السابق بثلاثة (03) أشهر.

والملاحظ أن المشرع لم ينص على جزاء معين في حالة فوات أجل تقديم الطلب بالمصالحة كما لم ينص على حالة عدم بث اللجنة في الطلب المودع في الأجل المحدد لها وهو ستون (60) يوما من تاريخ إخطارها¹، وفي نظري يعتبر الطلب مرفوضا لوروده خارج الآجال في الحالة الأولى ولأن سكوت اللجنة وعدم ردها يعتبر رفضا كذلك، لأن طلب المصالحة ليس حقا للمخالف وإنما هو مكنة في يد الإدارة كما سبقت الإشارة إليه.

هذا وقد أوجبت المادة 302 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11 بصيغة الإلزام أن يودع المخالف كفالة تساوي 200% من قيمة محل الجنحة، للاستفادة من المصالحة، لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل، وللإشارة فإن مبلغ الكفالة كان يقدر بـ: 30% فقط بالمرسوم التنفيذي رقم: 111/03² الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم:35/11، مما يبين التشديد الذي تبناه المشرع الجزائري لإضفاء حماية أكثر للاقتصاد الوطني وهو بذلك يحقق الردع الخاص والعام في هذه الحالة، إلا أنه من جهة أخرى يعتبر هذا تضيقا أمام المصالحة الجزائرية.

ب- الجهة المختصة باستلام طلب المصالحة.

يوجه الطلب حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11 إلى رئيس اللجنة الوطنية

¹ - محادي الطاهر، "إجراءات المتابعة والمصالحة في جرائم الصرف في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر، العدد 12 جامعة بسكرة، 2015، ص:516.

² - المرسوم التنفيذي رقم:111/03 المؤرخ في:05/03/2003 يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، ج ر، العدد 17 الصادرة بتاريخ:09/03/2003(ملغى).

أو رئيس اللجنة المحلية للمصالحة، بحسب قيمة محل الجنحة، على النحو التالي:

- إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تقل عن 500.000 دج يوجه الطلب إلى اللجنة

المحلية للمصالحة والتي تتشكل من¹:

- مسؤول الخزينة في الولاية رئيساً،
- ممثل إدارة الضرائب لمقر الولاية عضواً،
- ممثل الجمارك في الولاية عضواً،
- ممثل المديرية الولائية للتجارة عضواً،
- ممثل بنك الجزائر لمقر الولاية عضواً.

وتتولى مصالح إدارة الخزينة الولائية أمانة اللجنة المحلية للمصالحة، وتسجيل الطلبات

التي تدخل ضمن اختصاصها، وكذا تكوين الملفات الخاصة بها ومتابعتها².

وقد حددت المادة:06 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11 مبلغ المصالحة، الذي يحسب بتطبيق

نسب متغيرة تتراوح:

- من 200% إلى 250% من قيمة محل الجنحة إذا كان المخالف شخصاً طبيعياً.

- من 251% إلى 300% من قيمة محل الجنحة إذا كان المخالف شخصاً معنوياً.

أما إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000 دج وتقل عن عشرين (20) مليون دج

أو تساويها، فيوجه الطلب إلى اللجنة الوطنية للمصالحة والتي تتشكل من³:

- ممثل المديرية العامة للمحاسبة، برتبة مدير على الأقل،
- ممثل المفتشية العامة للمالية، برتبة مدير على الأقل،
- ممثل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، برتبة مدير على الأقل،
- ممثل بنك الجزائر، برتبة مدير على الأقل.

1 - المادة:09 مكرر من الأمر رقم:03/10.

2 - المادة:07 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11.

3 - المادة: 09 مكرر من الأمر رقم:03/10.

على أن تتولى أمانة اللجنة مديرية الوكالة القضائية للخرينة، حيث تقوم بتسجيل الطلبات التي تدخل في اختصاص اللجنة الوطنية للمصالحة، وكذا تكوين الملفات الخاصة بها ومتابعتها¹.
وتجدر الإشارة هنا، إلى أن المشرع قد قيد اللجنة الوطنية عند تحديدها لمبلغ تسوية الصلح وذلك بموجب الجدولين الذين وضعهما النص التنظيمي وخاصة المادة:04 من المرسوم التنفيذي 35/11 وفرق في ذلك بين النسب المطبقة على الشخص الطبيعي والشخص المعنوي²، على النحو التالي:

- عندما يكون الشخص المخالف شخصا طبيعيا:

| نسبة مبلغ المصالحة | قيمة محل الجنحة (بالدينار) |
|--------------------|---------------------------------------|
| من 200% إلى 250% | من 500.000.01 دج إلى 1.000.000 دج |
| من 251% إلى 300% | من 1.000.0000.01 دج إلى 5.000.000 دج |
| من 301% إلى 350% | من 5.000.0000.01 دج إلى 10.000.000 دج |
| من 351% إلى 400% | من 10.000.000.01 دج إلى 15.000.000 دج |
| من 401% إلى 450% | من 15.000.000.01 دج إلى 20.000.000 دج |

- عندما يكون الشخص المخالف شخصا معنويا:

| نسبة مبلغ المصالحة | قيمة محل الجنحة (بالدينار) |
|--------------------|---------------------------------------|
| من 450% إلى 500% | من 500.000.01 دج إلى 1.000.000 دج |
| من 501% إلى 550% | من 1.000.0000.01 دج إلى 5.000.000 دج |
| من 551% إلى 600% | من 5.000.0000.01 دج إلى 10.000.000 دج |
| من 601% إلى 650% | من 10.000.000.01 دج إلى 15.000.000 دج |
| من 651% إلى 700% | من 15.000.000.01 دج إلى 20.000.000 دج |

¹ - المادة:05 من المرسوم التنفيذي رقم:35/11.

² - شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر، 2012، ص: 318.

ج- قرار المصالحة.

يجب أن تكون الهيئة المخول لها إجراء المصالحة مع مرتكب المخالفة مختصة قانونا وذلك لأن صحة المصالحة مشروطة بمدى اختصاص هذه الهيئات، ومن ثمة تبطل المصالحة التي تجريها جهة غير مختصة أو ربما مجاوزة لحدود اختصاصها¹.

وعليه فإن اللجان المحلية والوطنية هي المختصة قانونا للفصل في طلبات المصالحة سواء بالرفض أو القبول، ولا تصح اجتماعاتها إلا بحضور جميع الأعضاء²، وتتخذ القرارات في كلتا اللجنتين بأغلبية الأصوات، وفي حالة التساوي يكون صوت الرئيس مرجحا³، وتدون مداوات اللجنة في محضر يوقعه الرئيس وجميع الأعضاء، على أن يكون قبول أو رفض المصالحة موضوع مقررات فردية يوقعها الرئيس⁴.

وحسب المادة: 12 إذا حظي الطلب بالموافقة، فإن مقرر قبول المصالحة يكون مشتملا

على العناصر التالية:

- المبلغ الواجب دفعه،
- محل الجنحة أو إن تعذر ذلك ما يعادل قيمته،
- الوسائل المستعملة في الغش،
- آجال الدفع،
- تعيين المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل.

علما أنه المشرع الجزائري قد منع الاستفادة من إجراءات المصالحة في الحالات التالية⁵:

- إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار جزائري،

1 - المرجع نفسه، ص: 319.

2 - الفقرة الثالثة من المادة: 08 من المرسوم التنفيذي رقم: 35/11.

3 - المادة: 09 من نفس المرسوم.

4 - المادة: 10 من نفس المرسوم.

5 - المادة: 09 مكرر 1 من الأمر رقم: 03/10.

- إذا سبقت له الاستفادة من المصالحة، أو إذا كان من حالة عود،
- إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

ترسل نسخة من محضر المداولات ومقرر القبول أو الرفض إلى كل من وكيل الجمهورية المختص إقليمياً، ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر، وذلك في غضون عشرة (10) أيام مفتوحة¹. كما أن المادة 14 من نفس المرسوم توجب تبليغ مقرر قبول المصالحة أو رفضها إلى الشخص المخالف، في غضون خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ توقيعه، وذلك بموجب:

- محضر تبليغ،
- رسالة موصى عليها مع وصل استلام،
- أو أي وسيلة قانونية أخرى.

وفي الأخير يمنح المخالف المستفيد من المصالحة أجل عشرين (20) يوماً، ابتداء من تاريخ استلامه مقرر المصالحة لتنفيذ جميع الالتزامات المترتبة عليها، على أن يتم إخطار اللجنة الوطنية أو اللجنة المحلية للمصالحة بانتهاء الأجل المذكور، ووكيل الجمهورية المختص إقليمياً بتنفيذ أو عدم تنفيذ المخالف لالتزاماته، كما يتم إخطار كلا من وزير المالية ومحافظ بنك الجزائر بذلك².

2- الشروط الإجرائية للمصالحة في جرائم المنافسة والأسعار.

إن المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار هي مكنة صرفه جعلها المشرع في متناول الإدارة المكلفة بالتجارة، بحيث يجوز لهذه الإدارة اقتراح المصالحة على مرتكب المخالفة ولهذا الأخير أن يوافق عليها أو لا يوافق، كما يجوز للوزير المكلف بالتجارة وممثله على مستوى الولاية قبولها أو عدم قبولها.

¹ - المادة: 13 من المرسوم التنفيذي رقم: 35/11..

² - المادة: 15 من نفس المرسوم.

هذا وقد حددت المادة:60 من القانون رقم:02/04¹ المؤرخ في:23/06/2004 طائفة الجرائم التي يجوز فيها التصالح، فيما استبعد المشرع صراحة المصالحة مع المتهم العائد² وإذا كانت الجريمة المعاقب عليها بغرامة تفوق مبلغ ثلاثة ملايين دينار جزائري (3000.000 دج)³.

وباستقراء المادتين 60 و61 من القانون سالف الذكر، يتبين أن إجراءات المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار تتمثل في:

أ- اقتراح المصالحة.

بينت الفقرة الثانية من المادة:60 أن المبادرة بالمصالحة تكون من السلطة الإدارية المختصة بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر، حيث يقترحون على مرتكبي المخالفات غرامة الصلح في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون⁴.

علما أن الموظفين المؤهلين قد حددتهم المادة:49 على النحو الآتي:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية،
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،
- الأعوان المعنيون التابعون للإدارة الجبائية،
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

يجب أن تبين المحاضر المحررة من طرف الأعوان المؤهلين المذكورين في المادة سألقة الذكر تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاینات المسجلة، دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش وتصنف

¹ - القانون رقم:02/04 المؤرخ في:23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، العدد:41 الصادرة بتاريخ:2004/06/27.

² - نصت المادة: 11 من القانون رقم:06/10 المؤرخ في: 15/08/2010 المعدل والمتمم للقانون رقم: 02/04 المؤرخ في:23/06/2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، العدد:16 الصادرة بتاريخ: 18/08/2010، " يعد حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين (02) التي تلي العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

³ - المادة: 60 من القانون رقم:02/04.

⁴ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:111.

المخالفات حسب أحكام القانون، كما يجب أن تبين العقوبات المقترحة من طرف محرر المحضر عندما يمكن أن تعاقب المخالفة بغرامة المصالحة¹.

علما أنه يجب تحرير هذه المحاضر في غضون ثمانية (08) أيام من تاريخ نهاية التحقيقات مع وجوب توقيعها - تحت طائلة البطلان - من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة، كما يجب أن تبين بأنه تم إبلاغ المخالف بمكان وتاريخ تحرير المحضر وضرورة حضوره الشخصي عند تحريرها².

يوقع الشخص المخالف على المحضر في حالة حضوره عملية التحرير، أما إذا غاب عن ذلك أو أنه رفض التوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة، فيجب أن يسجل ذلك في المحضر مع العلم أن هذه المحاضر تكتسي حجية قانونية إلا أن يطعن فيها بالتزوير³.

ب- قرار المصالحة.

أعطى المشرع إمكانية قبول المصالحة للمدير الولائي المكلف بالتجارة، إذا كانت المخالفة المعايينة في حدود غرامة تساوي أو تقل عن مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) استنادا إلى المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين، أما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000 دج)، فإن المدير الولائي مطالب بإرسال المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين إلى الوزير المكلف بالتجارة لإبداء رأيه بقبول المصالحة أو رفضها، أما في حالة ما إذا كانت المخالفة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000 دج)، أو كان المتهم بارتكاب المخالفة فإن يجب على المدير الولائي المكلف بالتجاري إرسال المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا لاتخاذ إجراءات المتابعة القضائية⁴.

1 - المادة: 56 من القانون رقم: 02/04 السابق ذكره.

2 - المادة: 57 من نفس القانون.

3 - المادة: 57 من نفس القانون.

4 - المادتين: 60 و62 من نفس القانون.

علما أن للأشخاص المتابعين الحق في معرضة الغرامة المحسبة في أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ استلامهم للمحضر، ويمكن للوزير المكلف بالتجارة والمدير الولائي تعديل مبلغ غرامة الصلح في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها قانونا، في حالة موافقة الشخص المتابع على المصالحة، فإنه يستفيد من تخفيض للغرامة المفروضة عليه في حدود 20%، ويمنح أجل خمسة وأربعين (45) يوم لدفع قيمة الغرامة المحسبة ابتداء من تاريخ موافقته على المصالحة، وبعد فوات هذا الأجل يرسل محضر المخالفة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية¹.

وفي الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري قد أغفل الإشارة إلى إمكانية أو عدم إمكانية المصالحة إذا كانت الغرامة المسجلة تساوي ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000) دج، ولا إلى الجهة المختصة بإجرائها في حالة إمكانية ذلك، والأقرب إلى الصواب في نظري هو إمكانية المصالحة في هذه الحالة وأن يعقد الاختصاص للمدير الولائي المكلف بالتجارة.

3- الشروط الإجرائية في غرامة الصلح (amende de composition)

والغرامة الجزافية (amende forfaitaire) .

نتعرض للشروط الإجرائية في غرامة الصلح والغرامة الجزافية من خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ثم من خلال قانون تنظيم المرور على الترتيب.

أ- الشروط الإجرائية لغرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

يخول قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم: 03/09² لأعوان قمع الغش إمكانية فرض غرامة

الصلح في حال وجود مخالفة لأحكام هذا القانون، ويتضح من ذلك أن الصلح ليس حقا للمخالف.

وتتميز غرامة الصلح في هذا القانون بالإجراءات التالية:

¹ - المادة: 61 من نفس القانون.

² - القانون رقم: 03/09 المؤرخ في: 25/02/2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، عدد: 15 الصادرة بتاريخ: 08/03/2009.

أ-1- فرض غرامة الصلح على المخالف.

نصت المادة:86 من القانون سالف الذكر أنه: "يمكن للأعوان المنصوص عليهم في المادة:25 فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون".

وإذا ما تمعنا جيدا في عبارة "فرض غرامة صلح" فإن الباحث يجد فيها تناقضا، فكيف يكون هناك صلح وفي نفس الوقت فرض للغرامة الشيء الذي يقتضي انعدام إرادة الطرف الثاني، والصلح يقتضي التقاء إرادة الطرفين ورضاهما كذلك، خاصة أنه يتأكد ذلك في حرمان الطرف الثاني من حقه في الاعتراض أو الطعن في قيمة الغرامة المفروضة عليه¹.

هذا ولقد استثنى القانون من فرض غرامة الصلح الحالات التالية²:

- إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها لعقوبات أخرى غير العقوبات المالية أو تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص والممتلكات،
- في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل غرامة الصلح،
- في حالة العود³.

أ-2- ميعاد دفع غرامة الصلح.

حدد المشرع الجزائري آجال دفع مبلغ غرامة الصلح مرة واحدة لدى قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان المخالفة بثلاثين (30) يوم⁴ التي تلي تاريخ الإنذار المرسل للشخص المخالف بموجب رسالة موصى عليها مع الاشعار بالاستلام، حيث يبين في هذا الإنذار محل إقامة المخالف ومكان

1 - المادة: 91 من نفس القانون.

2 - المادة: 87 من نفس القانون.

3 - طبقا للمادة:09 من القانون رقم:08/18 المؤرخ في: 10/06/2018 المعدل والمتمم للقانون رقم:03/09 المؤرخ في:25/02/2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، عدد:35 الصادرة بتاريخ:2018/06/13، " يعد حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنوات الخمس (05) التي تلي العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط".

4 - المادة: 92 من القانون رقم:03/09.

وتاريخ وسبب المخالفة، ومراجع النصوص المطبقة، ومبلغ الغرامة المفروضة عليه، وكذا آجال وكيفيات التسديد¹.

ويقع على عاتق قابض الضرائب إعلام مصالح حماية المستهلك وقمع الغش بحصول الدفع في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ دفع الغرامة، على أن يرسل في الأسبوع الأول من كل شهر جدولاً يتضمن مجمل إشعارات الدفع المستلمة في الشهر السابق.

أما في حالة عدم تسديد قيمة الغرامة المفروضة في أجل خمسة وأربعين (45) يوم ابتداء تاريخ وصول الإنذار، فإنه يتوجب على مصالح حماية المستهلك وقمع الغش إرسال ملف المخالفة إلى الجهات القضائية المختصة، وفي هذه الحالة يحكم على المخالف بالحد الأقصى للعقوبة².

ب- الشروط الإجرائية لغرامة الصلح في قانون المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها³.

يتم الصلح في مخالفات قانون المرور بين الشرطة القضائية ومرتكب المخالفة وفق نظام الغرامة الجزافية، وتتم العملية على مرحلتين:

ب-1- مرحلة عرض التسوية الودية:

حددت المادة:130 من القانون رقم:01/14/01 الأعوان المؤهلون لمعاينة المخالفات المنصوص

عليها بموجب هذا القانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه وهم:

- ضباط الشرطة القضائية،
- الضباط وذوي الرتب وأعوان الدرك الوطني،
- محافظي الشرطة والضباط ذوي الرتب وأعوان الأمن الوطني.

1 - المادة: 90 من نفس القانون.

2 - المادة: 86 من نفس القانون.

3 - القانون رقم:01/14/01 المؤرخ في:2001/08/19، ج ر، عدد: 46 الصادرة بتاريخ:2001/08/19، المعدل والمتمم بالقانون رقم:05/17/05 المؤرخ في:2017/02/16، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر، عدد:12 الصادرة بتاريخ:2017/02/22.

حيث يقوم العون المؤهل الذي أثبت المخالفة بعرض التسوية الودية بمجرد معاينتها على مرتكب المخالفة، وذلك بتسليم مرتكب المخالفة إشعاراً، يتضمن طبيعة المخالفة ومبلغ الغرامة الجزافية واجبة الأداء¹.

علماً أنه لا يمكن تطبيق الاجراء المتعلق بالغرامة الجزافية في الحالتين التاليتين²:

- إذا كانت المخالفة المثبتة تعرض مرتكبها إما لعقوبات أخرى غير العقوبات المالية وإما تعويض عن الضرر المسبب للأشخاص والممتلكات،
- في حالة المخالفات المتزامنة التي لا يطبق في إحداها على الأقل الغرامة الجزافية.

هذا وقد حددت المادة: 06 من القانون رقم: 05/17 مبلغ الغرامة الجزافية، استناداً إلى درجة

المخالفة على النحو التالي:

- مخالفات الدرجة الأولى يعاقب عليها بغرامة جزافية قدرها: 2000 دج،
- مخالفات الدرجة الثانية يعاقب عليها بغرامة جزافية قدرها: 2500 دج،
- مخالفات الدرجة الثالثة يعاقب عليها بغرامة جزافية قدرها: 3000 دج،
- مخالفات الدرجة الرابعة يعاقب عليها بغرامة جزافية قدرها: 5000 دج.

ب-2- مرحلة امتثال المخالف للتسوية الودية.

منح المشرع الجزائري أجل خمسة وأربعين (45) يوم لدفع الغرامة الجزافية، وفي حالة عدم

دفعها في الأجل المحدد يرسل محضر عدم الدفع إلى وكيل الجمهورية، وفي هذه الحالة يرفع مبلغ الغرامة كما يلي:

- غرامة قدرها ثلاثة آلاف (3000) د ج لمخالفات الدرجة الأولى،
- غرامة قدرها ثلاثة آلاف (4000) د ج لمخالفات الدرجة الثانية،
- غرامة قدرها ثلاثة آلاف (6000) د ج لمخالفات الدرجة الثالثة،
- غرامة قدرها ثلاثة آلاف (7000) د ج لمخالفات الدرجة الرابعة.

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 118.

² - المادة: 119 من القانون رقم: 14/01 المعدل والمتمم.

كما ترسل المعلومة إلى الإدارة المكلفة بتسيير نظام الرخصة بالنقاط للسحب الإضافي لنقطتين¹.

المطلب الثاني: المصالحة الجزائية في القانون المقارن

نتناول فيما يلي التصالح الجنائي في التشريع المصري، ثم التسوية الجنائية في التشريع

الفرنسي.

الفرع الأول: التصالح الجنائي في التشريع المصري (la transaction pénale).

حرص المشرع في المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية على تنبيه المتهم إلى حقه

في التصالح، فأوجب عرض التصالح عليه، فإذا قبله انقضت الدعوى الجنائية بالتصالح وتحققت الغاية التي استهدفها المشرع -من وراء نص المادة سالفة الذكر- وهي تبسيط وتيسير الإجراءات الجنائية².

إن تكريس المشرع الجنائي المصري لنظام التصالح الجنائي في معظم التشريعات الاقتصادية

الجنائية، كغيره من التشريعات المقارنة فرضته عدة عوامل أبرزها، التوفيق بين تحقيق الجدوى الاقتصادية المرجوة، وزجر وردع كل من تسول له نفسه ارتكاب جرائم من شأنها أن تحدث ضررا للنظام الاقتصادي للدولة، وبالرغم من أن معظم أحكام القانون الجنائي تتسم بالتشدد في معاقبة المخالفين، فإن ذلك لا يمنع من اتقائها عن طريق الصلح³.

ولا شك أن المشرع المصري قد وضع شروطا موضوعية واخري إجرائية نتناولها فيما يلي:

أولا: الشروط الموضوعية للتصالح الجنائي في التشريع المصري

نتناول الموضوعية للتصالح الجنائي لمجموعة من الجرائم على النحو التالي:

1- الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الضريبية.

أجاز التشريع المصري التصالح في الجرائم الضريبية في المادة 138 من القانون 2005/91

¹ - المادة: 13 من القانون رقم: 05/17 المعدلة والمتممة لأحكام المادة: 93 من القانون رقم: 14/01.

² - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 312.

³ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 277.

المتضمن قانون الضريبة على الدخل¹، حيث تنص على أنه" للوزير أو من يُنيبه التصالح في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، في أي حالة تكون عليها الدعوى قبل صدور حكم بات فيها وذلك مقابل أداء:

(أ) المبالغ المستحقة على المخالف في الجرائم المنصوص عليها في المادة 135 من هذا القانون بالإضافة إلى تعويض مقداره ألفا جنييه.

(ب)ملغاة².

(ج) المبالغ المستحقة على المخالف في الجرائم المنصوص عليها في المادتين 133،134 بالإضافة إلى تعويض يعادل هذا المبلغ.

(د) تعويض يعادل نصف الحد الأقصى للغرامات المنصوص عليها في المادة 132

من هذا القانون، ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية والآثار المترتبة عليها.

ومن هذا النص يتضح أن الصلح جائز في كافة الجرائم الضريبية المنصوص عليها في المواد السابقة الذكر وهي: الجرائم التي تقع من المحاسب الضريبي (المادة 132)، جرائم التهرب الضريبي (المادتين 133،134) وجرائم الاخلال بوسائل الرقابة الضريبية (المادة 135)³.

كما أجاز القانون رقم 11 لسنة 1991 التصالح بشأن الجرائم الضريبية على المبيعات (المادة 42)، وجرائم التهرب الضريبي وفقا لنص المادة(45)، وجرائم ضريبة الدمغة (المادة37)، وجرائم التهرب من الضرائب على العقارات المبنية (المادة 33).

2- الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الجمركية.

أجاز المشرع المصري التصالح في الجرائم الجمركية، حيث أجاز التصالح في المخالفات

¹ - شهد هذا القانون عدة تعديلات بموجب القانونين رقم 114 و196 لسنة 2007 والقانون رقم101 لسنة 2012 والقانون رقم163 لسنة 2013.

² - ألغيت هذه الفقرة بموجب المادة الرابعة من القانون رقم 101 لسنة 2012، وقد كان نصها" المبالغ المستحقة على المخالف بالإضافة إلى تعويض يعادل نصف مبلغ الغرامة المقررة في المادة 136 والتي ألغيت بدورها بنفس القانون.

³ - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 440.

الجمركية، وجرائم التهريب الجمركي، وهدف المشرع من ذلك هو الحفاظ على حق الدولة، وحماية السياسة الاقتصادية لها¹.

إن استخدام المشرع لمصطلح المخالفات الجمركية، لا يُقصد به مفهومها في قانون العقوبات كون هذه الجرائم من الجرح، وإنما جاء هذا الاصطلاح للتمييز بينها وبين جرائم التهريب الجمركي لا غير². وقد حددت المادة 119 من القانون رقم 66 لسنة 1963³ المخالفات الجمركية التي يجوز فيها التصالح في المواد 114، 115، 116، 117، 118 من قانون الجمارك.

وإذا كان المشرع قد أجاز التصالح في المخالفات الجمركية، فإنه أجاز كذلك التصالح في جرائم التهريب الجمركي، والتهريب الجمركي قد يكون ضريبيا أو غير ضريبي، حقيقيا أو حكما والأصل المقرر بالمادتين 124 و 124 مكرر من قانون الجمارك أنه يجوز التصالح في كافة جرائم التهريب الجمركي سواء كان ضريبيا أو غير ضريبي، حقيقيا أو حكما⁴، ومع ذلك صدر قرارا لوزير المالية بتاريخ: 1983/10/29 تحت رقم 268، يحظر التصالح في بعض الحالات هي:

- إذا كان المخالف قد سبق له ارتكاب أية جريمة جمركية أخرى.
- أن يكون المخالف يمارس التهريب الجمركي باحتراف وبأي وسيلة تدل على ذلك.
- إذا تبين وجود تواطؤ مع أحد العاملين المختصين بالأعمال الجمركية أو المتصلة بها.
- إذا كانت البضائع مهربة من المناطق الحرة المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم 43 لسنة 1974.
- إذا تبين وجود تزوير في المستندات.
- إذا كانت البضائع المهربة بكميات كبيرة أو ذات صفة تجارية.

كما حظر القرار الوزاري السابق التصالح في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام المادة

1 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 219.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 481.

3 - آخر تعديل لهذا القانون كان بموجب القرار الجمهوري رقم 148 لسنة 2013.

4 - كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي وقريئة التهريب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997، ص: 71.

(124 مكرر) من قانون الجمارك¹.

وقد انتقد جانب من الفقه وبحق، ذلك القرار باعتبار أنه يفرغ نص المادتين 124 و124 مكرر من محتواهما، لأن الحالات الواردة به تغطي معظم حالات وصور التهرب الضريبي، بحيث أصبح جواز التصالح هو الاستثناء، وهو ما يتعارض مع نصوص القانون وطبيعة جريمة التهريب ذاتها بوصفها جريمة وضعية من صنع المشرع².

3- الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الاقتصادية الحديثة.

أجاز المشرع التصالح في بعض الجرائم الاقتصادية الحديثة، نذكر منها ما يلي:

أ- التصالح في جرائم الاحتكار:

نصت المادة 21 من قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية على أنه: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها بالنسبة إلى الأفعال المخالفة لأحكام هذا القانون إلا بطلب كتابي من الوزير المختص أو من يفوضه. وللوزير المختص أو من يفوضه التصالح في أي من تلك الأفعال قبل صدور حكم بات فيها..."³.

ومن هذا النص يتضح أن المشرع أجاز الصلح في كافة الجرائم المنصوص عليها في هذا

القانون⁴ وهي:

- جرائم الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص متنافسة بقصد الاحتكار (المادة 06).
- جرائم الاتفاق أو التعاقد بين الشخص والمورد أو العميل بقصد الحد من المنافسة (المادة 07).
- الجرائم التي تقع من الشخص المسيطر على السوق (المادة 08).
- الجرائم التي تقع من العاملين بجهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية (المادة 11).
- الجرائم المتعلقة بعدم الاخطار المنصوص عليه (الفقرة الثانية من المادة 19).
- عدم تنفيذ قرارات الجهاز الصادرة تطبيقاً لنص (المادة 20).

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 291.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 485.

3 - القانون رقم 3 لسنة 2005 المعدل بالقانون رقم 190 لسنة 2008 الجريدة الرسمية رقم 25 مكرر بتاريخ 22 جوان 2008.

4 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 505.

ب- التصالح في جرائم الإخلال بحماية المستهلك:

- أجاز المشرع المصري التصالح في جرائم الإخلال بحماية المستهلك، سواء كانت تلك الجرائم واقعة من المورد، أو من العاملين بجهاز حماية المستهلك أو من جمعيات حماية المستهلك¹.
- الجرائم الواقعة من المورد والمنصوص عليها في المواد: الفقرتان الأولى والثانية من المادة 03 والمادة 04 والمادة 05 والفقرتان الأولى والثانية من المادة 06 والفقرة الأولى من المادة 07 والفقرة الأولى من المادة 08 والمادة 09 والمادة 11.
- الجرائم الواقعة من العاملين بجهاز حماية المستهلك أو من جمعيات حماية المستهلك المنصوص عليها في المادتين: المادة 18 الفقرات 1 و2 و3، والفقرة الأخيرة من المادة 23.

ج- التصالح في قانون المرور:

أجاز المشرع المصري التصالح في كافة الجرح والمخالفات المنصوص عليها في قانون المرور واستثنى من ذلك بعض الجرائم²، وذلك ما نصت عليه المادة 80 من قانون المرور بقولها: "استثناء من القواعد والإجراءات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية بشأن التصالح يجوز للمخالف التصالح فوراً في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، عدا الجرائم الواردة في المواد (70 و73 مكرر)، والبند 06 من المادة (74)، والبنود: 04 و05 و06 و07 من المادة (75)، والمادة (75 مكرر) والمادة (76 و76 مكرر).

ثانياً: الشروط الإجرائية للتصالح الجنائي في التشريع المصري

يمكن إيجاز الشروط الإجرائية للتصالح الجنائي في التشريع المصري فيما يلي:

1- الجهة المختصة بعرض التصالح.

حددت المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية الجهة المختصة بعرض التصالح وهي مأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة بحسب الأحوال، وجعل عرض التصالح على المتهم أو وكيله

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 300.

2 - المرجع نفسه، ص: 304.

وجوبيا بهدف تنبيه المتهم إلى حقه في التصالح، لاحتمال عدم معرفته به¹.

هذا ولم يقتصر المشرع المصري على وجوب عرض التصالح على المتهم، بل أخذ بالرأي الراجح في الفقه، بأن أدخل تعديلا على نص المادة 18 مكرر² إجراءات جنائية، بموجب القانون رقم 74 لسنة 2008، مفاده أن للمتهم طلب التصالح³، ومن هنا نلمس أن المشرع المصري قد وفق بأن منح للطرفين حق استعمال إرادتهما في التصالح، على عكس المشرع الجزائري الذي جعل المصالحة مكنة في يد الجهة المختصة تستعملها متى شاءت، دون أن يكون للشخص المخالف أي تدخل في ذلك.

وبصرف النظر عن الطرف البادئ بالإيجاب ما دام قد صادف قبولا من الطرف الآخر إذ ينعقد التصالح بإيجاب من أحد الطرفين وقبول الطرف الآخر، ويكفي أن يعبر المتهم أو وكيله عن رغبته في إجراء التصالح، سواء كان كتابة وشفاهة إلا أن الكتابة تمثل ضمانا للمتهم حيث يمكنه الاطلاع على الاقتراح ومضمونه بصورة تامة، وإعطاء موافقته على ضوء هذه المعطيات، وبذلك فمن الضروري إثبات التصالح بالكتابة⁴.

وقد ذهب رأي في الفقه إلى أنه إذا لم يعرض الصلح على المتهم في الحالات التي أوجب القانون فيها ذلك على النحو السابق، وأحيلت الدعوى إلى المحكمة فإنه يتعين على المحكمة أن تقضي في هذه الحالة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان، وذلك لأن التصالح حق للمتهم أوجب المشرع عرضه عليه ولا يجوز إهداره وعلى المحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها لأن جميع الإجراءات المتعلقة بقانون الإجراءات الجنائية متعلقة بالنظام العام⁵.

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 672.

2 - نصت الفقرتان (1 و2) من المادة 18 مكرر على أنه "يجوز للمتهم التصالح في المخالفات، وكذا في الجناح التي لا يعاقب عليها وجوبا بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر. وعلى محرر المحضر أو النيابة العامة بحسب الأحوال أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله، ويثبت ذلك في المحضر".

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 318.

4 - أحمد محمد براك، مرجع السابق، ص: 674.

5 - المستشار عز الدين الديناصوري والدكتور عبد الحميد الشواربي، في التعليق على القانون رقم 174 لسنة 1998 ص: 10 ذكره مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص: 208.

ولقد انتقد هذا الرأي على أساس أن عدم عرض التصالح على المتهم، لا يؤدي إلى حرمانه من التصالح، إذ يجوز للأخير طلب التصالح في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية طالما لم يصدر فيها حكم الموضوع¹.

2- مقابل التصالح.

لا يكفي مجرد قبول المتهم بالتصالح وإنما يتعين عليه أن يدفع مبلغ التصالح في الميعاد الذي حدده القانون²، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة 18 مكرر ما يلي: "وعلى المتهم الذي يرغب في التصالح أن يدفع، قبل رفع الدعوى الجنائية، مبلغا يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة ويكون الدفع إلى خزانة المحكمة أو إلى النيابة العامة أو إلى من يرخّص له في ذلك من وزير العدل".

ولا يسقط حق المتهم في التصالح إذا رفعت الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة إذا دفع ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها، أيهما أكثر قبل صدور حكم في الموضوع³.

وقد تباينت التشريعات الجنائية وبخاصة الاقتصادية والمالية من تحديد ميعاد معين يتم من خلاله سداد مقابل التصالح، فنجد بعض التشريعات تنص على أن الدعوى لا تتقضي إلا من الوقت الذي يدفع فيه المتهم مقابل التصالح الذي تم الاتفاق عليه، إلا أن الواقع العملي في مصر يجري على عدم تسليم المتهم ما يثبت التصالح معه، إلا إذا قام هذا الأخير بدفع مبلغ التصالح المتفق عليه كشرط لقيام التصالح⁴.

هذ وقد حدد المشرع المصري الجهات التي يكون دفع مقابل التصالح لديها في نهاية الفقرة الثالثة من المادة 18 مكرر، حيث نصت على: "ويكون الدفع إلى خزانة المحكمة أو إلى النيابة العامة أو إلى من يرخّص له في ذلك وزير العدل".

1 - طه عبد العليم، مرجع سابق، ص: 319.

2 - شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 114.

3 - طه عبد العليم، مرجع السابق، ص: 320.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 678.

3- ميعاد التصالح الجنائي.

كان المشرع المصري يحدد ميعاد دفع مقابل التصالح بخمسة عشر (15) يوم، إلا أنه عدل

عن ذلك بموجب القانون رقم 74 لسنة 2007 بأن حدد ميعاد التصالح من خلال تمييزه بين مرحلتين¹:

-المرحلة الأولى وهي التي أجاز فيها القانون للمتهم بدفع مقابل التصالح حتى رفع الدعوى دون تقيد

بمدة معينة، وفي هذه الحالة يكون مقابل التصالح معادلا لثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة.

-المرحلة الثانية وهي التي تلي رفع الدعوى وتكون قبل صدور الحكم في الموضوع، ولكن يترتب

عليه في هذه الحالة، جزاء مالي نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات

الجنائية².

ويرى جانب من الفقه- وهو رأي وجيه في نظري- أنه من المناسب تحقيقا للغاية

التي من أجلها شرع نظام التصالح وهي تخفيف العبء على المحاكم، تحديد ميعاد التصالح بالمرحلة السابقة

على رفع الدعوى الجنائية، بحيث يسقط حق المتهم الذي ثبت عرض التصالح عليه ومنح مهلة معقولة

لتحديد موقفه وانتهت الفترة أن يقبل التصالح أو يؤدي مقابله خلالها³.

الفرع الثاني: التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي (la composition pénale).

ما انفك المشرع الفرنسي في سعيه نحو فعالية الإجراءات الجنائية لمواجهة تطور الظاهرة

الاجرامية، والحد من قرارات الحفظ وتراكم القضايا التي تثقل كاهل السلطة القضائية في معالجة القضايا

فسن نظام التسوية الجنائية La Composition Pénale كأحد أنظمة العدالة التصالحية⁴، فالتسوية

الجنائية نظام جديد ضمنه المشرع الفرنسي بقانون الإجراءات الجنائية، فأطلق عليه في البداية تسمية

1 - طه عبد العليم، مرجع السابق، ص: 321.

2 - تنص الفقرة الرابعة من المادة 18 مكرر على أنه: "لا يسقط حق المتهم في التصالح برفع الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة إذا دفع ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى لها أيهما أكثر، وذلك قبل صدور حكم في الموضوع.

3 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 136.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 360.

التعويض القضائي **La Compensation Judiciaire**، ولقد اقترح البعض باللجنة التشريعية أن يطلق عليه اسم التسوية الجنائية استنادا إلى أنه في الحقيقة صورة من صور الصلح، وبحيث يعبر المسمى عن مضمون النظام¹.

هذا وقد عرف الفقه الفرنسي التسوية الجنائية بأنها: "وسيلة إدارية ثلاثية الاتجاهات لانقضاء المتابعات"، فهي إدارية لأنها سابقة على تحريك الدعوى الجنائية وقد تؤدي إلى عقوبات جنائية ولا تنفذ جبرا ولا تسجل في صحيفة السوابق القضائية، وتؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية طبقا للمادة السادسة من قانون الإجراءات الجنائية، وهي ثلاثية حيث تقتضي موافقة عضو النيابة العامة والقاضي والمتهم².

بينما عرفه جانب من الفقه بأنها "توليفة ثلاثية الأطراف" النيابة العامة-الجاني-القاضي ويترتب على تنفيذها انقضاء الدعوى الجنائية³.

وانطلاقا من التطور الذي عرفته التسوية الجنائية يمكن تعريفها بأنها "إجراء يسمو بموجبه رئيس النيابة سواء من حيث قرار اللجوء إليه أو من حيث صياغة شروطه مع اقتراح تدابير تقترب من العقوبات الأصلية أو التكميلية التي قد تصدرها هيئة الحكم، أما المتهم فبالرغم من ضرورة رضائه إلا أنه يتجرد من أية سلطة تفاوضية في مواجهة النيابة العامة بخصوص العرض المقدم إليه فهو إما أن يقبله كليا أو يرفضه جملة تحت رقابة قضائية، ويترتب على قبوله وتنفيذ التدابير المقترحة انقضاء الدعوى الجنائية⁴.

وبعد تقديمنا لأهم تعريفات التسوية الجنائية، نتعرض إلى الشروط الموضوعية والإجرائية لنظام التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص:43.

2 - فردوس الروشي، "إجراءات التسوية وفق قانون المسطرة الجنائية"، دراسة مقارنة، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 10، ماي 2014، ص:169.

3 - R. Merle et A. Vitu, **traité droit criminel**, procédure pénale, ed, Cujas, 1979, p:61.

4 - فردوس الروشي، مرجع سابق، ص:171.

أولاً: الشروط الموضوعية لنظام التسوية الجنائية

كان نطاق التسوية الجنائية- عند بداية العمل بها- يقتصر على جرائم الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لا تزيد مدته عن ثلاث سنوات كجرائم السرقات البسيطة، والعنف والإتلاف، وإحراز سلاح بدون ترخيص، والتي كانت تعرف بجرائم المدن¹.

إلا أن المشرع الفرنسي وبإقراره للقانون رقم: 2004-204² الصادر بتاريخ: 09 مارس 2004 قد توسع في نطاق التسوية الجنائية، حيث أجاز اللجوء إلى التسوية الجنائية في الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات كعقوبة أصلية والمخالفات المرتبطة بها (المادة 2/41)، وفي مواد المخالفات جميعها ولو كانت مرتبطة بجنحة من الجنح التصالحية (المادة 3/41)³ وفي ما يلي نورد بعض الأمثلة للجرائم الجائز فيها التسوية⁴:

- جريمة اختلاس المحجوزات (المادتان 5/314 و6/314 ع.ف).
 - جريمة التخريب والاتلاف البسيط (المادتان 1/322 و2/322 ع.ف).
 - جريمة إهانة شخص مكلف بأداء خدمة عامة والعصيان (المواد 12/322 إلى 14/322 ع.ف).
 - جريمة تعاطي المخدرات (المادة 628 قانون الصحة العامة الفرنسي).
 - القيادة في حالة سكر (المادة 01 قانون المرور الفرنسي).
 - جرائم العنف والاتلاف المعتبرة مخالفات (المواد 624 و625 و1/635 ع.ف).
- والملاحظ أن المشرع الفرنسي باستثناء الجنح المتعلقة بالصحافة أو جنح القتل الخطأ أو الجنح السياسية، قد أخذ بنظام التسوية الجنائية في جرائم الجنح والمخالفات، وتضم هذه الأخيرة بعض المخالفات التي سبق وأن أخضعها لنظام الأمر الجنائي⁵.

¹ - Pradel(J): **Une consécration du " plea bargainig" a la français**, Op Cité, p380

² - **Loi N°2004-204 du 09 Mars 2004** portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, J.O N°59 du 10 Mars 2004.

³ - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 170.

⁴ - للاطلاع أكثر أنظر: احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 384-387، مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص: 49-56.

⁵ - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 170.

وقد ضمن المشرع الفرنسي الأحكام الخاصة بنظام التسوية المادتين 2/41 و 3/41 قانون الإجراءات الجنائية، ومع ذلك يرى جانب من الفقه أن التعديلات الجديدة لا تسلم من شبهة عدم الدستورية ولكنها أفلتت من تقرير عدم دستورتها لعدم عرضها على المجلس الدستوري¹.

ثانيا: التدابير المقترحة للتسوية الجنائية

إذا كانت التسوية الجنائية تجنب المتهم المتابعة الجزائية، فإن هذا لا يعني إعفاؤه من العقاب فبمجرد موافقته على إجراء التسوية يكون ملزما بتنفيذ ما جاء فيها من تدابير، وفيما يلي نتعرض لأهم التدابير المقترحة للتسوية الجنائية في التشريع الفرنسي.

1- غرامة التسوية: تعتبر غرامة التسوية **Amende de composition** دينا عاما يُحصل لصالح

الخزينة العامة للدولة، وهي مبلغ من المال يدفعه مرتكب الفعل عقابا له على جريمته، عكس التعويض الذي يقوم على إصلاح الضرر الذي أصاب المجني عليه من تلك الجريمة، ولا يجوز أن يزيد مقدار هذه الغرامة على الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة، ويمكن تقسيط سدادها من خلال سجل استحقاقات يحدده المدعي العام، في غضون مدة لا تتجاوز سنة واحدة²، ويتم تحديد مبلغ الغرامة تبعا لخطورة الأفعال وكذلك تبعا لموارد وأعباء المتهم، إذ يستطيع وكيل الجمهورية تفريد مبلغ الغرامة وفقا للظروف المالية والأعباء التي تقع عليه³.

2- التخلي عن أداة الجريمة: وهو أن يتنازل المتهم عن الأداة التي استخدمت في ارتكاب الجريمة

أو أعدت لذلك أو نجمت عنها، وهو تدبير يرتبط بشكل واضح بعقوبة المصادرة والتي تعتبر عقوبة تكميلية، يقصد بها إضافة مال الجاني إلى ملك الدولة دون مقابل⁴.

ومن الناحية العملية فإن اقتراح هذا التدبير من قبل رئيس النيابة لا يشمل فقط جنح حمل

السلاح أو جنح السرقة أو إخفاء الأشياء التي لم يتم التعرف على مالكها، بل يشمل أيضا كل شيء تم استخدامه لارتكاب الجريمة ليشمل الأداة التي ارتكب بها والقطع والنفع المتحصل من ورائها.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 45.

2 - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 156.

3 - فردوس الروشي، مرجع سابق، ص: 179.

4 - علي فاضل حسن، نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997 ص: 70.

3- تسليم السيارة: يمكن للنيابة العامة في إطار التسوية مع المتهم أن تطلب منه تسليم سيارته لمدة أقصاها ستة (06) أشهر، لوضع حد لتصرفه الخطير كما هو الحال بالنسبة للسرعة والقيادة تحت تأثير الكحول.

وفي كل الأحوال فإن لجوء النيابة العامة إلى اقتراح هذا التدبير، لا يستبعد تطبيق المصادرة التي أصبحت إجبارية إذا كان مرتكب الأفعال هو المالك، في حالة إدانته من أجل الجناح الآتية والمنصوص عليها في قانون السير:

- أ- قيادة العربة من دون الحصول على رخصة القيادة من الفئة المطابقة لها،
- ب- قيادة عربة رغم القرار القضائي القاضي بوقف أو إلغاء أو المنع من الحصول على رخصة القيادة،
- ج- القيادة تحت تأثير الكحول أو بعد استعمال المواد المخدرة أو رفض الخضوع لاختبار التحقق من الكحول أو المادة المخدرة، بشرط أن يكون المتهم في حالة عود،
- د- التجاوز الكبير للسرعة بشرط وجود حالة العود.

4- تسليم رخصة القيادة ورخصة الصيد: تسلم رخصة القيادة أو رخصة الصيد لقلم كتاب المحكمة الابتدائية لمدة لا تزيد عن ستة (06) أشهر، وذلك بقصد الحد من بعض تصرفاته التي قد تكون عواقبها وخيمة عليه وعلى الغير، وبخلاف رخصة القيادة فإن عدم احترام التعهد بعدم الصيد خلال مدة سحب الرخصة، لا يشكل جنحة الصيد بدون رخصة ولكن يعرقل إتمام إجراء التسوية، مما يسمح للنيابة العامة بالمتابعة الجزائية¹.

5- الالتحاق بدورة تدريب في مجال المواطنة: أجاز المشرع الفرنسي لرئيس النيابة العامة توجيه المتهم نحو أداء فترة تدريبية على المواطنة²، ويهدف هذا التدبير إلى تذكير المتهم بقيم الجمهورية والتمثلة في التسامح واحترام كرامة الإنسان التي يستند إليها المجتمع، وخلق الوعي لديه بالمسؤولية الجنائية والمدنية كما يهدف إلى تعزيز إدماجه داخل المجتمع والحد من خطورة العود.

¹ - فردوس الروشي، مرجع سابق، ص:190.

² - الفقرة 13 من المادة 2/41 قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

ثالثا: الشروط الإجرائية لنظام التسوية الجنائية

نظرا لأن التسوية الجنائية من بدائل تحريك الدعوى الجنائية، فإنه لا يمكن تطبيقها إذا كانت الدعوى الجنائية قد حركت من قبل النيابة العامة أو المجني عليه سواء عن طريق الادعاء المباشر أو الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق، كما تتميز التسوية الجنائية بأنها نظام اختياري للنيابة العامة فيمكنها أن تختار بينه وبين تحريك الدعوى الجنائية وفقا للإجراءات العادية¹.

فإذا قررت النيابة العامة اللجوء إلى التسوية الجنائية مع المتهم، فعندئذ تتمر التسوية بثلاث

مراحل هي:

1- مرحلة عرض التسوية.

تختص النيابة العامة بمباشرة هذه المرحلة دون غيرها، إذ تقوم بإخطار المتهم مباشرة أو بطريق غير مباشر عن طريق مفوضي ووسطاء المدعي العام، أو عن طريق أحد رجال الضبطية القضائية بإخطاره وذلك طبقا للمادة 2/42 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي تنص على أنه: "يجوز أن يبلغ اقتراح التسوية الصادر من رئيس النيابة للجاني بواسطة أحد رجال الضبط".

ويمثل عرض التسوية الجنائية لحظة مميزة بين المتهم والنيابة العامة مباشرة أو بواسطة أي شخص مؤهل لذلك، سواء كان واحدا من بين مفوضي النيابة العامة في فرنسا، أو مأموري الضبط القضائي في مصر، حيث يقوم هؤلاء بحسب الأحوال بإعلام المتهم عن فحوى اقتراح التسوية والتصالح² حيث يمثل عرض التسوية إجراء يشكل اهتماما لدى العديد من رؤساء المحاكم لأنه "يحقق عملا بيداغوجيا" خاصة في المحاكم الصغيرة حيث تنقص فعالية النيابة العامة³.

ويجب أن يكون الاقتراح المذكور مكتوبا وموقعا عليه من نائب الجمهورية الذي أصدره وأن

¹ - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 57.

² - فردوس الروشي، مرجع سابق، ص: 173.

³ - Jean- François Renucci, Code de procédure pénale, Dalloz, 2007, p:12.

يحدد فيه أنواع العقوبات البديلة المقترحة ومقدارها¹، ويمثل شرط الكتابة ضمانا للمتهم حيث يمكنه الاطلاع على الاقتراح ومضمونه بصورة تامة وإعطاء موافقته في ضوء هذه المعطيات².

ويترتب على ذلك نتيجة هامة، تتمثل في التزام المدعي العام بإخطار المتهم في حقه في الاستعانة بمحام، وحقه في الحصول على مهلة للتفكير قبل تقرير موقفه من قبول التسوية الجنائية فإذا طلب المتهم الحصول على مهلة للتفكير تعين على النيابة العامة تلبية طلبه³.

وبالرغم من أن تطبيق هذه المدة قد أثار بعض الجدل لدى القضاة الذين كانوا يتخوفون من كون هذا التصرف قد يعطل التسوية الجنائية، ولكن التطبيق أظهر أن المتهم نادرا ما يطلب الاستفادة من هذه المهلة، لأن الموافقة غالبا ما يعبر عنها أثناء تبليغ العقوبة للمتهم الذي يرى من البداية بأن التسوية الجنائية تعتبر ورقة رابحة، تمكنه من تفادي مخاطرة المحاكمة القضائية وتجنبه كذلك الضغط والانتظار المرتبط بالحكم⁴.

وعلى العموم فإن قرار المتهم بشأن التسوية لا يخرج عن أحد الفرضين:

الفرض الأول: هو رفض الجاني للتسوية الجنائية، وفي هذه الحالة يسقط اقتراح التسوية ويكون للنيابة العامة الحق في تحريك الدعوى الجنائية وفقا للإجراءات العادية.

الفرض الثاني: وهو في حالة قبول المتهم للتسوية الجنائية، ففي هذه الحالة يتم إثبات موافقته في محضر ويتم تسليمه صورة منه، ويتم عرض التسوية الجنائية على القاضي للتصديق عليها.

ومن جهة أخرى إذا تم التعرف على المجني عليه ولم يقدم المتهم ما يثبت تعويض الأضرار تعين على نائب الجمهورية أن يقترح على المتهم تعويض الأضرار المترتبة على الجريمة خلال مدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر، ولا يجوز إتمام السير في إجراءات التسوية إلا بالتعويض الكامل للمجني عليه⁵

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 390.

2 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 63.

3 - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 180.

4 - فردوس الروشي، مرجع سابق، ص: 175.

5 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 65.

وهو إجراء وجوبي على المتهم والنيابة العامة للسير قدما في اقتراح التسوية، ويخطر المجني عليه طبقا لهذه للفقرة السادسة من المادة 2/41 من قانون الإجراءات، وذلك حفاظا على حقوق المجني عليه ، بما يتفق مع السياسة الجنائية المعاصرة في وضع حقوق المجني عليه في سلم أولوياتها¹ ويستطيع رئيس المحكمة سماع أقوال الجاني والمجني عليه وبحضور محاميهم إذا اقتضى الحال وللخصوم طلب سماع أقوالهم ويتعين على رئيس المحكمة الاستجابة للطلب².

2- مرحلة اعتماد التسوية.

بعد موافقة المتهم على التسوية الجنائية تقوم النيابة العامة بعرض التسوية المتوصل إليها على رئيس المحكمة الابتدائية إذا كانت الجريمة جنحة، أما إذا كانت الجريمة مخالفة فإن النيابة العامة تقوم بعرض هذه النسوية على قاضي المحكمة الجزئية، ويلاحظ أنه بموجب التعديل الذي أدخله المشرع الفرنسي بالمادة 71 أولا من القانون 204/2004 ينظر اقتراح التسوية قاض فرد تكون له سلطة الرئيس.

ويجب أن تشمل التسوية الجنائية التاريخ وتوقيع نائب الجمهورية المختص، ويرفق به المحاضر وكذا أوراق الاستدلالات³، وللقاضي أن يصدق على اقتراح التسوية أو يرفض التصديق عليه ولكن ليس له أن يعدله، وقراره سواء بالموافقة أو بالرفض غير قابل للطعن⁴، ولذلك يرى جانب من الفقه أن نظام التسوية الجنائية لا يتوقف على إرادة النيابة العامة حدها، بل يتعين موافقة أحد قضاة الحكم⁵.

ومع ذلك يخشى البعض من أنه على الرغم من أن تدخل القاضي يوفر ضمانات للمتهم إلا أنه قد يؤدي إلى إعاقة وإبطاء نظام التسوية الجنائية بما يتنافى مع الغرض من الأخذ بها، وهذه النظرة لم تأخذ في اعتبارها أن إجراءات التسوية الجنائية لا تتطلب إجراء تحقيق نهائي كما هو الشأن بالنسبة للإجراءات العادية، كما أن البدائل المعروضة على القاضي محدودة، وبالتالي ترى أن اتخاذ القرارات

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:391.

2 - طه عبد العليم، مرجع سابق، ص:339.

3 - Pradel(J): Une consécration du " plea bargainig" a la français, Op Cité, p381

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:391.

5 - طه عبد العليم، مرجع سابق، ص:340.

لن يأخذ وقتا طويلا¹.

ولكن يثار تساؤل لدى الفقه الجنائي حول طبيعة دور القاضي في التسوية الجنائية، فهناك من يرى أن القاضي يباشر دورا شكليا وأن الرقابة التي يباشرها غالبا ما توصف بأنها رقابة عاجلة وعلى خلاف هذا الرأي يرى البعض -وبحق- أنه باستطاعة القاضي أن يباشر رقابة حقيقية من خلال التأكد من توافر سلامة إرادة المتهم، وتحقق الضمانات الإجرائية المقررة في التسوية الجنائية، والتحقق من سلامة التطبيق القانوني للتسوية من حيث الجرائم محل التسوية، وسلامة تطبيق التدبير المقترح مع الحالة الشخصية للمتهم والجريمة المرتكبة².

3- مرحلة تنفيذ التسوية.

بعد مباشرة القاضي للرقابة على سلامة اقتراح التسوية وتأكده من سلامة إرادة المتهم وسلامة التدبير المقترح مع الحالة الشخصية للمتهم والجريمة المرتكبة، فإن سلوك المتهم الذي قبل التسوية لن يخرج عن أحد الفرضين التاليين:

الفرض الأول: أن ينفذ اقتراح التسوية الذي تقررت شرعيته تنفيذا كاملا، فتتقضي الدعوى الجنائية استنادا للمادة 2/41 والمادة 3/6 من قانون الإجراءات الفرنسي، وبذلك يستطيع نائب الجمهورية أن يختار مفضا أو وسيطا ليضع موضع التنفيذ الإجراءات المقررة ويراقب شروط التنفيذ وبذلك يتراجع دور القاضي والنيابة العامة بقدر ما يتعاضم دور مفوضي وكيل النيابة والمتهم، إذ يتوقف نجاح التسوية على تنفيذ التدابير المقترحة³.

ويخطر أو يسلم مدعي الجمهورية أو من يفوضه لمرتكب الفعل وثيقة يفيد فيها بقرار اعتماد التسوية الجنائية والأمور التي يتعين عليه القيام بها، ويتضمن الإخطار كذلك أنه إذا لم يتم بهذه الأمور يستطيع مدعي الجمهورية أن يحرك الدعوى الجنائية، وتتكون هذه الوثيقة - إذا اقتضى الأمر ذلك - من عدد من الأوراق بغرض السماح بسداد المبلغ المقرر بالتسوية الجنائية⁴.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 67.

2 - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 183.

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 393.

4 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 68.

ويشار في هذا الصدد إلى أنه يتعين على المدعي العام أو من يفوضه التأكد -في حالة كون المجني عليه معلوما- من قيام الجاني بتعويضه في المواعيد المحددة، ويجوز للمدعي العام تمديد الفترة المقررة للمتهم في تعويض المجني عليه، إذا تبين له من ظروف المتهم أو وجود أسباب خارجة عن إرادته لم تمكنه من الوفاء بالتزاماته المالية للمجني عليه، بشرط ألا تتجاوز هذه المدة المدد القصوى المنصوص عليها في البندين (1 و 2) من المادة 2/41 إجراءات جنائية¹، وإذا تم تنفيذ جميع الأمور المقررة، يثبت نائب الجمهورية أو مفوضه تنفيذ التسوية الجنائية ويخطر نائب الجمهورية صاحب الشأن وإذا اقتضى الأمر المجني عليه، بانقضاء الدعوى الجنائية.

وجدير بالذكر أن نص المادة 2/41 قبل تعديله بمقتضى القانون 138/2002 يشير إلى أن قرار النيابة باللجوء إلى التسوية لا يجري تسجيله في صحيفة السوابق القضائية للجاني، لأنه ليس حكما وهو ما كان محل انتقاد جانب من الفقه الفرنسي، لأن عدم ظهور إجراء التسوية الجنائية بصحيفة السوابق القضائية سيحول دون معرفة التاريخ الاجرامي للمتهم².

الفرض الثاني: هو ألا ينفذ ما تضمنه اقتراح التسوية تنفيذا كاملا، فإذا امتنع المتهم عن تنفيذ كل التدابير المقررة أو بعضها، يؤدي إلى صيرورته لاغيا³، وفي هذه الحالة يقدر المدعي العام ما قام به الجاني من تدابير بالنسبة لقراره في التصرف في الدعوى طبقا للفقرة السابعة من المادة 2/41.

وإذا تم تحريك الدعوى الجنائية، فإن المحكمة تأخذ في اعتبارها ما سبق أن أداه الجاني من عمل والمبالغ التي سددها، وقد نصت الفقرة السابعة من المادة 2/41 على أن اقتراح التسوية يوقف سريان تقادم الدعوى الجنائية إلى غاية تاريخ انقضاء المدة المحددة لتنفيذه.

¹ - رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 184.

² - المرجع نفسه، ص ص: 184-187.

³ - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 394.

المطلب الثالث: آثار المصالحة الجزائية

متى تمت المصالحة الجزائية وفقا للشروط التي رسمها لها القانون، سواء أبرمت بين الدولة ممثلة بالإدارة المعنية المتضررة من الجريمة، أو النيابة العامة، وبين المخالف أو الجاني بحسب الأحوال وانتفت أسباب بطلانها رتبت كافة آثارها القانونية. وسنحاول في هذا المطلب تحديد آثار المصالحة الجزائية من خلال ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: آثار المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري

في هذا الفرع نقوم بتحديد أثر المصالحة الجزائية تجاه طرفيها (أولا) ثم أثر المصالحة الجزائية على الغير (ثانيا) على النحو التالي:

أولا: أثر المصالحة الجزائية تجاه طرفيها

إن أهم ما يترتب على المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري من آثار بالنسبة لطرفيها هو حسم النزاع تماما، ويترتب على ذلك نتيجتان أساسيتان هما: انقضاء ما نزل عنه كل من المتصالحين عن ادعاءاته، وتثبيت ما اعترف به كل منهما للآخر من حقوق، والملاحظ أن هذه الآثار تختلف باختلاف طبيعة الجريمة محل المصالحة وطرفيها، وتبعاً لذلك ارتأينا أن نتطرق لهذه الآثار في المجال الجمركي ثم في مجال بعض الجرائم الأخرى.

1- أثر المصالحة الجزائية في المجال الجمركي.

مما لا شك فيه أن الأثر الأساسي المترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب المخالفة الجمركية هو انقضاء الدعويين الجبائية والعمومية ومحو آثار الجريمة، فقد نصت المادة 8/265 ق ج ج على انقضاء الدعويين العمومية والجبائية بالمصالحة عندما تجري قبل صدور حكم نهائي¹. وعليه فإن انقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة الجمركية يختلف بحسب المرحلة تمت فيها، حسب ما يأتي:

¹ - القانون رقم 10/98 المؤرخ في: 16/02/2017، المذكور سابقا.

أ- المصالحة على مستوى الإدارة الجمركية.

وهي المرحلة التي تتم فيها المصالحة بين المخالف وإدارة الجمارك، بمجرد معاينة المخالفة من قبل الأعوان المؤهلين لذلك، وقد تبرم بعد محضر حجز أو محضر تحقيق ابتدائي، ويترتب على المصالحة التي تتم خلال هذه المرحلة من الإجراءات حفظ القضية على مستوى الإدارة، بحيث تحتفظ إدارة الجمارك بالملف كوثيقة إدارية، ولا ترسل أية وثيقة إلى النيابة العامة¹.

ب- المصالحة على مستوى الجهات القضائية.

يمكن أن تبرم المصالحة الجمركية والدعوى العمومية في حوزة القضاء ما لم يصدر حكم نهائي، وفي هذه الحالة تختلف آثار المصالحة باختلاف الجهة التي تنظر في الدعوى.

فإذا كانت القضية في حوزة النيابة العامة، ولم تتخذ بشأنها أي إجراء، فالواجب على النيابة العامة أن تصدر قرارا بحفظ القضية على مستواها، أما إذا كانت النيابة العامة قد تصرفت في الملف إما برفع الدعوى إلى التحقيق، وإما بإحالتها إلى المحكمة ففي هذه الحالة يتحول اختصاص اتخاذ القرار المناسب إلى هاتين الجهتين².

وإذا كانت القضية أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام تصدر الجهة المختصة أمرا أو قرارا بالأوجه لإقامة الدعوى بسبب انعقاد المصالحة الجمركية، وإذا كان المخالف رهن الحبس الاحتياطي يُخلَى سبيله بمجرد انعقاد المصالحة الجزائية³.

وإذا كانت القضية أمام جهات الحكم، فإن حق المخالف في إجراء المصالحة الجزئية يبقى قائما مادامت الدعوى العمومية قائمة، ولا يسقط هذا الحق برفع الدعوى ولا بالحكم فيها، مادام هذا الحكم قابلا للطعن فيه، إذ يكون للمخالف مباشرة حقه في المصالحة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ما لم يسقط هذا الحق بصدور حكم نهائي⁴.

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:200.

2 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص:407.

3 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:201.

4 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:136.

غير أنه وقبل صيرورة هذا الحكم نهائياً، وفي محاولة منه لتفادي التعرّض للعقوبات السالبة للحرية والإدانة، يقدّم طلب لإجراء المصالحة مع إدارة الجمارك أثناء نظر الدعويين العمومية والجبائية أمام المحكمة، فإذا قرّر المخالف سلوك هذا الطريق ودفع مبلغ التصالح المحدّد أثناء نظر الدعويين وقبل صدور حكم نهائي فيهما، وجب على المحكمة أن تحكم بانقضاء الدعويين بالمصالحة¹ وانقضاء الدعوى العمومية في هذه الحالة يحدث بقوة القانون كونه من النظام العام².

أما إذا كانت القضية أمام المحكمة العليا، فيتعيّن عليها التصريح برفض الطعن بسبب المصالحة الجزائية بعد التأكّد من إبرامها، كما قضت بذلك المحكمة العليا في مناسبتين³.

تتلخص وقائع دعوى أحد القرارين كالاتي: بتاريخ 01 جويلية سنة 1996، رفع المحكوم عليه طعنا بالنقض في القرار القاضي بإدانته بجنحة التهريب، وبتاريخ 13 جوان سنة 1998 أجرى المحكوم عليه مصالحة مع إدارة الجمارك.

وعند عرض الطعن بالنقض على المحكمة العليا احتج الطرفان بالمصالحة الجمركية مما جعل المحكمة العليا تصدر القرار الآتي: " حيث أنه بموجب المادة 499 من ق إ ج ج، يكون للطعن بالنقض في المواد الجزائية أثرا موقفا لتنفيذ القرار المطعون فيه إلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا في الطعن وحيث أنه متى كان و طالما أن القرار المطعون فيه لم يحز بعد قوة الشيء المقضي فيه نتيجة للطعن بالنقض الذي رفعه المدعي في هذا القرار، فإن المصالحة التي أجرتها إدارة الجمارك معه يترتب عليها انقضاء الدعويين العمومية والجبائية الناشئتين عن جنحة التهريب، و عليه يتعيّن الإشهاد للطاعن بانعقاد مصالحة جمركية نهائية بينه وبين إدارة الجمارك والتصريح تبعا لذلك برفض طعنه لانقضاء الدعويين" وهو نفس المسلك الذي سلكته قبلها محكمة النقض الفرنسية⁴.

¹ - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص:407.

² - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص:124.

³ - غ ج م، ملف رقم 166982، قرار صادر في 25 يناير سنة 1999، ملف رقم 184011، قرار صادر في 25 يناير

سنة 1999، قرارين غير منشورين، أشار إليهما، أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:202.

⁴ - 154. Crim n°1956-2-14 CASS. Crim أشار إليه أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:203.

وعليه يترتب على المصالحة الجمركية سقوط حق إدارة الجمارك في متابعة المخالف جزائيا
فالدعوى العمومية كما رأينا تنقضي بالمصالحة.

وما يجب التنويه إليه أن المادة 265 في فقرتها 08 قبل تعديلها بالقانون رقم 04/17 المعدل
والمتتم لق ج ج، كانت تجيز المصالحة الجمركية بعد صدور حكم نهائي، وبتعديل ق 04/17 المؤرخ
في 2017/02/16، منعت إجراء المصالحة الجمركية بعد صدور حكم قضائي نهائي، أما في التشريعات
الجمركية المقارنة كالتشريع التونسي فقد أجاز المصالحة الجمركية بعد حكم قضائي نهائي ولكن حصر
آثارها فيما يتعلق بالعقوبات المالية كالغرامات والمصادرة دون العقوبات السالبة للحرية فنص في المادة 220
من ق ج التونسي، على أن المصالحة الجمركية بعد حكم نهائي تُبقي العقوبات السالبة للحرية قائمة¹.

في حين أن المشرع الفرنسي نص على عدم جواز المصالحة بعد حكم نهائي، ولكنها أبقّت
على إمكانية إعفاء المحكوم عليه من أداء العقوبات الجنائية كلها أو جزء منها فقط، وذلك طبقا
للمادة 16 من القانون رقم 1453/77 المؤرخ في: 1977/12/29 المعدل والمتتم لقانون الجمارك².

في حين أن المشرع المصري أجازت في المادة 124 من ق ج، المصالحة الجمركية
حتى بعد صدور حكم نهائي، إذ نصت في فقرتها الأخيرة على أنه: " يترتب على التصالح انقضاء الدعوى
الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة الجنائية وجميع الآثار على الحكم حسب الأحوال "، وتطبيقا لذلك قضت
محكمة النقض المصرية بأنه: " إذا تراخى الصلح إلى ما بعد صدور حكم نهائي في الدعوى فإنه يترتب
عليه وقف تنفيذ العقوبة الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم³.

ومن جهة أخرى فإن المصالحة تؤدي إلى تثبيت الحقوق سواء تلك التي اعترف بها المخالف
للإدارة أو تلك التي اعترفت بها الإدارة للمخالف، وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق محصورا على الإدارة
ذلك أن آثار المصالحة بالنسبة للإدارة يتمثل في الحصول على بدل المصالحة الذي تم الاتفاق عليه وغالبا

1 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 407.

2 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 208.

3 - نقض جنائي صادر في 20 ديسمبر سنة 1973، مجموعة أحكام النقض، السنة 24، ص: 1208. أشار إليه

علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 128.

ما يكون هذا المقابل مبلغا من المال، وحينئذ تنتقل ملكيته إلى الإدارة بالتسليم فيتحقق بذلك الأثر الناقل للمصالحة¹.

وقد تتضمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها، ففي هذه الحالة يكون للمصالحة أثرا مثبتا لحق المخالف على الأشياء، ولذا يتعين على إدارة الجمارك أن ترفع يدها عنها، إلا أن استرجاع المحجوزات لا يعفي المتصالح من دفع الحقوق والرسوم واجبة السداد.

2- أثر المصالحة الجزائية في المجال غير الجمركي.

تتفق كل التشريعات الجزائية الأخرى التي تجيز المصالحة الجزائية على أثرها المسقط للدعوى الجزائية فنصت صراحة على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة الجزائية²، وهذا ما سنبينه فيما يأتي:

أ- أثر المصالحة في جرائم الصرف.

نص المشرع الجزائري على انقضاء الدعوى العمومية في جرائم الصرف بمجرد تنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليه³.

وتتفق عموما جرائم الصرف مع الجرائم الجمركية من حيث تحديد مقابل الصلح، ذلك أن المشرع لم يحدد هذا المقابل في نص القانون وإنما أحال بهذا الخصوص إلى التنظيم وترك للإدارة قسطا من الحرية في تحديده إذ اكتفى بوضع الحدين الأدنى والأقصى فحسب، وفي كل الأحوال يتضمن مقرر المصالحة تخلي مرتكب المخالفة على محل الجنحة وعلى وسائل النقل فتنتقل ملكيتها إلى الخزينة العامة والاملاك العامة⁴.

ب- أثر المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار.

قرر المشرع أن المصالحة تنهي المتابعات القضائية في جرائم الممارسات التجارية، وذلك من

1 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:209.

2 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص:413.

3 - المادة: 09 مكرر من الامر رقم 03/10 سالف الذكر.

4 - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص:209.

خلال نص المادة 61 من القانون 02/04 المؤرخ في 2004/06/23، وعندها تنتقل ملكية غرامة الصلح التي حددتها الإدارة إلى الخزينة العمومية.

ج- أثر المصالحة في غرامة الصلح والغرامة الجزافية.

نصت المادة 398 ق إ ج ج على انقضاء الدعوى العمومية بدفع المخالف غرامة الصلح ضمن الشروط والمهل المنصوص عليها في المادة 384، وفي نفس السياق ما ذهب إليه المشرع في المادة 93 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش حيث نصت على انقضاء الدعوى العمومية إذا سدد المخالف غرامة الصلح في الآجال والشروط المنصوص عليها في المادة 92.

كما نصت المادة 392 ق إ ج ج على إمكانية انقضاء الدعوى العمومية بدفع المخالف للغرامة الجزافية.

وفي كل الأحوال، فبمجرد دفع المخالف لغرامة الصلح أو الغرامة الجزافية، تصبحان ملكا للخزينة العمومية¹.

ثانياً: أثر المصالحة الجزائية على الغير.

تقضي القواعد العامة بأن آثار العقد لا تتصرف إلى غير عاقديه، وعليه فإن آثار المصالحة الجزائية محكومة بقاعدتين مهمتين، أولهما: أن المصالحة الجزائية لا تحقق فائدة للغير، وثانيهما: عدم إضرار المصالحة الجزائية بالغير².

1- عدم انتفاع الغير بالمصالحة.

قضت المحكمة العليا في قرار صدر بتاريخ: 22 ديسمبر سنة 1997³ بشأن مخالفة جمركية جاء فيه: حيث أنه الثابت أن للمصالحة الجمركية أثر نسبي، بحيث ينحصر أثرها في طرفيها ولا ينصرف إلى الغير فلا ينتفع الغير بها ولا يضار منها. و حيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه أو من أوراق

¹ - المرجع نفسه ، ص:214.

² - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص:415.

³ - غ ج م، ملف رقم 154107، قرار صادر في 22 ديسمبر 1997، أشار إليه أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ص:216.

الدعوى أن المدعي في الطعن كان محل متابعة قضائية من أجل جنحة المشاركة في التهريب مع المتهمين: ("ب، ع"، "ب، ح"، "ط، ح"، "ش، ح"، "د، م") و أثناء سير الدعوى أجرى هؤلاء مصالحه جمركية مع إدارة الجمارك سحبت على إثرها هذه الأخيرة شكاواها ضدهم، الأمر الذي جعل المجلس القضائي يصرّح فيما يخصهم بانقضاء الدعوى العمومية طبقاً لأحكام المادة 265 من ق ج ج ، والمادة 06 من ق إ ج ج في حين صرّح بإدانة المدعي في الطعن الذي لم يُجر المصالحة مع إدارة الجمارك وقضى في حقه بعقوبات جزائية وجبائية، وحيث أنه متى كان ذلك فإن المجلس القضائي الذي صرّح في قضية الحال بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتهمين الذين أبرموا المصالحة مع إدارة الجمارك دون المدعي في الطعن الذي لم تشمله المصالحة الجمركية لم يخرق أي قاعدة جوهرية في الإجراءات كما أنه لم يخالف القانون.

يتبين من ذلك أن المصالحة الجزائية التي تتمّ مع أحد المخالفين لا تشكّل حاجزاً أمام متابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب المخالفة أو شاركوه في اقترافها، بمعنى أن المصالحة الجزائية ينحصر أثرها فيما يخص انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتصلحين وحدهم ولا يمتد إلى بقية المتهمين غير المتصلحين سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء¹.

وعلى اعتبار أن المصالحة الجزائية اتفاق بين طرفين فإن ذلك يجعلها تكتسب قاعدة نسبية العقد، حيث لا تنصرف آثارها بصفة أصلية إلى الغير، وهو ما يستخلص من محتوى نص المادة 265 ق ج ج، لذلك لا يمكن أن يستفيد من نتائج المصالحة إلا طالبها، إذ أنها لا تشمله إلا وحده، وبالتالي فإن أي امتياز يستفيد منه لا يمكن أن يمتد إلى شركائه ولا إلى المستفيدين من الغش الجمركي².

هذا وقد أجاب القضاء الفرنسي في عدة مناسبات بخصوص الجزاءات المالية المقررة في المجال الجمركي، بأنه على الفاعلين الآخرين والشركاء دفع الجزاءات المالية كاملة بالتضامن فيما بينهم بدون خصم حصة المتصلحين³.

¹ - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 416.

² - مفتاح لعبد، مرجع سابق، ص: 330.

³ - CASS. Crim 06-7-1954, Doc. Cont. 1096. أشار إليه أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 216.

وهكذا استقر القضاء الفرنسي على مبدئين اثنين هما¹:

المبدأ الأول: هو أن المصالحة الجمركية لا يستفيد منها إلا من كان طرفا فيها، ولا يمكن أن تشكل عائقا أمام متابعة الأشخاص الآخرين فاعلين كانوا أم شركاء.

المبدأ الثاني: وهو أن المصالحة لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبات المالية للمتهمين غير المتصالحين، فعلى جهات الحكم أن تقضي عليهم بكامل الجزاءات المالية المقررة للفعل المنسوب إليهم أي من دون خصم المبلغ الذي دفعه الطرف المتصالح مع الإدارة.

وإذا كانت القاعدة في المصالحة الجمركية ألا ينتفع بها الغير فلقد أبرز القضاء الفرنسي استثناءين اثنين نوردتهما فيما يلي:

الاستثناء الأول: وهو إذا كان على القضاة أن يحكموا بالجزاءات المالية المقررة في القانون كاملة، فلا يعقل أن تتحصل إدارة الجمارك عمليا على مبلغ يفوق قيمة الجزاءات المالية المحددة قانونا.

وانطلاقا من هذا المبدأ على إدارة الجمارك أن تخصم حصة المخالف المتصالح معه عند تحصيل الجزاءات المالية المحكوم بها على الفاعلين الآخرين.

الاستثناء الثاني: وهو إذا كان الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك وكيلا أو ممثلا لباقي المخالفين وكانت المصالحة تخدم مصالحهم جاز لهم أن يستفيدوا من المصالحة التي أجراها مرتكب المخالفة مع إدارة الجمارك، ودفع إثرها بدل الصلح باسمه واسم شريكه.

غير أنه قضى بإمكانية رجوع الطرف المتصالح مع الإدارة وفقا لقواعد القانون العام لسداد نصف المبلغ الذي دفعه للإدارة على سبيل المصالحة، وقضى أيضا بأن المصالحة التي أبرمها الناقل يستفيد منها صاحب البضاعة متى كانت نافعة له وتخدم مصالحه، وأن المصالحة التي عقدها الوكيل لدى الجمارك يستفيد منها موكله متى كانت تراعي مصالحه².

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 214.

² - المرجع نفسه، ص ص: 220-221.

هذا في المجال الجمركي، أما في غيره من المجالات فإنه من المتفق عليه أنه لا يثار أي إشكال بالنسبة لمخالفات قانون المنافسة والأسعار، والمخالفات التنظيمية باعتبار أن الجزاءات المقررة لمثل هذه المخالفات هي جزاءات جزائية بحتة، ومن ثم لكلّ متهم عقوبته طبقاً لما هو مقرّر قانوناً بغض النظر عما قد يجريه أحدهم من مصالح جزائية، غير أن الأمر ليس كذلك في مجال جرائم الصرف وذلك لاعتبار أن التشريع الخاص بقمع جرائم الصرف، والمادة الأولى من الأمر رقم 22/96 تحديداً تعاقب على جنح الصرف بمصادرة البضاعة محل الجنحة ووسيلة النقل المستعملة في الغش، وتضيف نفس المادة في فقرتها الأخيرة أنه في حالة ما إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها المتهم لسبب ما يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تقضي على المدان بغرامة تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء¹.

هذا كله فيما يتعلق بالفاعلين الأصليين والشركاء، أما فيما يخص المسؤولين مدنياً والمتضامنين-وذلك في الجرائم الجمركية دونها من الجرائم الأخرى-، فإنه إذا كان الفاعلون الآخرون والشركاء مسؤولين جزائياً وجبائياً عن المخالفات التي يساهمون أو يشاركون في ارتكابها، فالأمر على خلاف ذلك بالنسبة للكفلاء وأصحاب البضاعة حيث جعلهم القانون على قدم المساواة وهم مسؤولون بالتضامن عن دفع الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتعاضى عنها وكذا العقوبات المالية وغيرها من المبالغ المستحقة على المخالفين الذين استفادوا من كفالتهم أو التابعين لهم، بل وجعلهم قابلين للإكراه البدني من أجل تحصيلها².

ومهما يكن فإن مسؤولية كلّ من الكفلاء وأصحاب البضائع لا تتعدى الجانب المدني وبالتالي فإن التزاماتهم بالتزامات مالية لا علاقة لها بالدعوى العمومية، فمن الطبيعي إذن أن يستفيد هؤلاء من المصالحة الجمركية التي يبرمها المخالف بحيث يتحررون من التبعية الملقاة على عاتقهم بمجرد انعقادها ولكن بشرط أن ينفذ المخالف المتصالح مع إدارة الجمارك التزاماته التصالحية³.

¹ - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 417.

² - المواد: 315، 316، 317 من ق ج ج.

³ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 422.

2- عدم إضرار المصالحة بالغير .

إن آثار المصالحة الجزائية نسبية تقتصر على طرفيها فقط، فلا تتعداهما لتترتب ضررا لغير طرفيها، ومفاد ذلك أنه إذا ما أبرم أحد المتهمين مصالحة مع الإدارة فإن شركاؤه والمسؤولون مدنيا غير ملزمين بما يترتب عن تلك المصالحة من آثار في ذمة المتهم الذي أبرمها، ولا يجوز للإدارة الرجوع على أي منهم عند إخلال المتهم بالتزاماته التعاقدية معها، ما لم يكن من يرجع إليه ضامنا له أو متضامنا معه أو أن المتهم كان قد باشر المصالحة بصفته وكيلًا عنه¹.

ومن جهة أخرى لا يمكن للإدارة أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه بارتكاب المخالفة لإثبات إذنب وتورط شركائه، فمن حق كل من هؤلاء نفي الجريمة ضدّهم بكل طرق الإثبات ولا يكون للضمانات التي قدّمها المتصالح كذلك أي أثر على باقي المخالفين².

إلا أن ذلك ليس على إطلاقه، فقد نصت المادة 289 على أنه "لا يجوز لأصحاب الأشياء

المحجوزة أو المصادرة أن يطالبوا بها..."، فإذا تمت مصالحة جمركية مع ناقل البضائع محل الغش أو مع المصرح بها وكان مالكا شخصًا آخر، فإن تصالح الطرف المخالف مع إدارة الجمارك يفرض على مالك البضاعة التخلي عنها بالرغم من أنه ليس طرفًا في المصالحة، ومن هنا يتبين الخلاف بين المصالحة الجزائية والصلح المدني، فإذا كانت للمصالحة الجزائية أثر ناقل -كما رأينا- فإن للصلح المدني أثر كاشف يقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها (المادة 463 ق م ج).

الفرع الثاني: آثار المصالحة الجزائية في القانون المقارن

نتعرض في هذا الفرع إلى آثار التصالح الجنائي في التشريع المصري (أولا)، ثم إلى آثار التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي (ثانياً).

أولاً: آثار التصالح الجنائي في التشريع المصري.

تنص الفقرة الأخيرة من المادة 18 مكرر على أنه "تتقضي الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح

¹ - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 418.

² - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص: 423.

ولا يكون لهذا الانقضاء أثر على الدعوى المدنية، وعليه نحاول تبيان أثر التصالح الجنائي على كل من الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ثم أثره بالنسبة للغير، على النحو التالي:

1- أثر التصالح الجنائي على الدعوى الجنائية.

بترتب على التصالح الجنائي انقضاء الدعوى الجنائية، حسب ما ورد النص عليه صراحة في المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية، وبالتالي يسقط حق الدولة في العقاب على الجريمة التي تم التصالح بشأنها¹.

فلقد بين قانون الضرائب على الدخل رقم 91 لسنة 2005 " ... وفي جميع الأحوال تنقضي الدعوى الجنائية بالتصالح" وتتص المادة 45 من قانون الضريبة على المبيعات رقم 11 لسنة 1991 أيضا على أنه "ويترتب على مباشرة التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وإلغاء ما ترتب على قيامها من آثار بما في ذلك العقوبة المقضي بها عليه"، وهذه الآثار تلحق بالدعوى الجنائية والممول ومصلحة الضرائب²، وهذا ما نصت عليه المادة 124 من قانون الجمارك رقم 66 لسنة 1963 بأن التصالح يعد بمثابة نزول الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى العمومية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويُحدث أثره بقوة القانون.

ومما هو جدير بالذكر أنه في الجرائم الاقتصادية ومنها قانون الجمارك المصري فإنه يترتب على التصالح رد البضائع التي ضبطت للمتصالح - وهو عكس ما رأيناه في قانون الجمارك الجزائري- إلا إذا كانت من النوع المحظور حيازته إعمالا لنص المادة 30 من قانون العقوبات المصري، فإن هذه البضائع يجب ردها إلى أصحابها ما لم يكن من شروط التصالح تنازل المخالف عنها³.

وسواء تم التصالح أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة أو بعد الفصل فيها بحكم بات، يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف التنفيذ حسب الأحوال ويحدث أثره بقوة القانون، فإنه يتعين على المحكمة إذا ما تم أثناء نظر الدعوى أن تحكم بانقضاء الدعوى⁴، وإذا وقع التصالح أثناء نظر الطعن في الحكم أمام

1 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 177.

2 - السيد أحمد محمد علام، الجرائم الضريبية والتصالح الضريبي، مرجع سابق، ص: 183.

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 682.

4 - نقض جنائي، جلسة 19/01/1982، مجموعة أحكام النقض، السنة 33 ص: 46.

محكمة النقض تحكم المحكمة بانقضاء الدعوى الجنائية بسبب التصالح وبوقف تنفيذ العقوبات¹.

إذن يترتب على التصالح الجنائي انقضاء الدعوى الجنائية إذا كان قبل صدور حكم بات فيها سواء كانت العقوبة المقررة للجريمة مالية أو مقيدة للحرية، فإذا كان المتهم محبوسا وجب الافراج عليه فوراً ووقف تنفيذ العقوبة²، ومتى انقضت الدعوى بالتصالح فلا يجوز العدول عنه لأي سبب كان³. كما لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية لظهور أدلة جديدة أو نحوها باعتبار أن انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح بمثابة الحكم الصادر في الموضوع، والذي يمنع محاكمة المتهم مرة ثانية عن الواقعة المتصالح عنها⁴.

ويترتب على التصالح إنهاء كل الآثار الجانبية لحكم الإدانة الذي كان محلاً للتصالح، فلا يُعد سابقة في العود ولا يقيد في صحيفة السوابق، ولا يُؤثر على أهلية التصالح في أي شيء، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن قبول المتهم للتصالح لا يعتبر اعترافاً منه بالتهمة، وبذلك فإن اعتراف المتهم أمام النيابة العامة ولم يكمل التصالح لعدم دفع مبلغ الغرامة على سبيل المثال وتم إحالته للمحاكمة فلا يجوز للمحكمة الاستناد إلى ذلك الاعتراف، ويجوز للمتهم الرجوع عنه طالما أصبح التصالح لاغياً⁵.

2- أثر التصالح الجنائي على الدعوى المدنية.

ترتبط الدعوى الجنائية أساساً بالمجني عليه - وهو من وقعت عليه الجريمة - وقد يكون المجني عليه هو المضرور منها إذا تعرض حق من حقوقه للمساس به، حتى ولو لم يكن هو الشخص الذي أراد الجاني الاعتداء على أحد حقوقه، ولا يوجد ما يمنع أن يكون المضرور من الجريمة شخصاً آخر غير

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 682.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 243.

3 - محمد محي الدين عوض، بدائل الجزاءات الجنائية في المجتمع الإسلامي، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض السعودية، 1992، ص: 45.

4 - عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، مطبعة جامعة بغداد، ط2، 1977، ص: 195.

5 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 683.

المجني عليه ما يجيز له الادعاء مدنيا¹، كما أن للمتهم أن يطلب من الشاكي تعويضه عن الضرر الذي لحقه بسبب الإجراءات الجنائية التي تعرض لها من جراء الشكوى وذلك في حالة الحكم ببراءته².

هذا وقد حرص المشرع المصري على أن يقرر أنه لا أثر للتصالح على الدعوى المدنية فقد نصت المادة 18 مكرر إجراءات، على الرغم من أن الحكم بسقوط الدعوى الجنائية بالتصالح هو حكم في موضوع الدعوى، وعلى ذلك إذا تم التصالح أثناء نظر الدعويين المدنية والجنائية معا أمام المحكمة الجنائية المختصة، فإن المحكمة تستمر في نظر الدعوى المدنية دون أن تتأثر بانقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح، أما إذا كان التصالح قد تم قبل رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية، فلا اختصاص للقضاء الجنائي بنظرها، وإذا رفعت رغم ذلك يجب الحكم فيها بعدم الاختصاص³.

فالأصل أن الصلح يقتصر على الدعوى الجنائية وحدها، ولا أثر له على حقوق المضرور من الجريمة، ولو كان المجني عليه نفسه ما لم يصرح بتنازله عن حقه في طلب التعويض أيضا⁴ وعلى ذلك فإن إصلاح الجاني للأضرار التي تخلفت عن الجريمة ولحقت بالمجني عليه ليس له أثر على الدعوى المدنية إلا إذا تنازل المجني عليه صراحة⁵.

كما أن للمتهم الذي ثبتت براءته أن يطلب أمام المحكمة الجنائية بتعويضه عن الضرر الذي لحقه بسبب الإجراءات الجنائية، أو بسبب رفع الدعوى المدنية عليه- إن كان لذلك وجه-، وله كذلك أن يرفع دعوى البلاغ الكاذب وذلك بطريق الادعاء المباشر- إن كان لذلك وجه كذلك-⁶، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 267 إجراءات.

إن دعوى المتهم في هذه الحالة أساسها المسؤولية التقصيرية، إذ هو يطلب تعويضا عن عمل غير مشروع، وهذا يقتضي منه إثبات خطأ المدعي المدني والضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بين الخطأ

1 - أمين محمد مصطفى، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، مرجع سابق، ص: 204.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 260.

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 684.

4 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 140.

5 - G. Stefani, (G), Levasseur, (G), et Bouloc, (B), **Procédure pénale**, Dalloz, 18 Edition, 2001, p:216.

6 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 264.

والضرر، ويلاحظ أنه لا يكفي لاستحقاق المتهم للتعويض أن تحكم المحكمة برفض دعوى المدعي المدني لأن اللجوء إلى القضاء في ذاته لا خطأ فيه ولو أخفق المدعي في دعواه، ذلك أن التقاضي حق أكدته الدستور وكفله للناس جميعاً، واستعمال الحق لا يوجب التعويض ولو أصاب الغير من ضرر، وإنما يستحق التعويض إذا أساء صاحب الحق استعمال حقه¹، بأن انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالاً كيدياً للإضرار بخصمه والنكاية به².

3- أثر التصالح الجنائي على الغير.

إن التصالح الجنائي محكوم بقاعدتين مهمتين، أولهما أن التصالح الجنائي لا يحقق فائدة للغير، وثانيهما: عدم إضرار التصالح بالغير، وانطلاقاً من هاتين القاعدتين يمكن القول إن آثار التصالح الجنائي يجب النظر إليها على أنها نسبية ويتحدد نطاقها في إطار معين يقوم على الركيزتين التاليتين³:

أ- أن التصالح الجنائي في جريمة معينة يعد سبباً خاصاً بها فلا يتعدى أثره إلى الجرائم المرتبطة بها فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: (من المقرر أن الصلح في الجرائم الاقتصادية، ومنها الجمركية لا يجوز أن يمتد أثره إلى الجرائم العادية المرتبطة مع تلك الجرائم، فانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح في إحدى الجرائم لا يمنع من نظر الجرائم الأخرى المرتبطة بها)⁴، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأن التصالح مع المتهم في جريمة اقتصادية لا يمنع متابعته عن الغش الضريبي على نفس الوقائع.

ب- أن أثر التصالح في انقضاء الدعوى الجنائية ووقف التنفيذ، حسب الأحوال إنما ينحصر على المتهم وحده الذي كان طرفاً فيه، دون غيره من المتهمين في الدعوى، سواء كانت مساهمتهم أصلية أم تبعية، فلا يمكن لهؤلاء أن يضاروا من التصالح كما لا يمكنهم أن ينتفعوا به، فلا يمنع من تحريك الدعوى ضدهم أو من مواصلة نظرها حتى صدور حكم مبرم⁵.

1 - مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص: 860.

2 - نقض جلسة 1972/06/26، مجموعة أحكام النقض، السنة 23 ص: 953، نقض جلسة 1976/02/23، مجموعة أحكام النقض، السنة 27 ص: 276.

3 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 130.

4 - نقض جنائي جلسة (1969/05/13)، مجموعة أحكام النقض، السنة 20، ص: 685.

5 - علي محمد المبيضين، مرجع سابق، ص: 132.

حيث يذهب جانب من الفقه المصري إلى أنه في حالة تعدد الجناة أو المحكوم عليهم فلا تنقضي الدعوى الجنائية إلا بالنسبة للجاني المتصالح معه، وتظل الدعوى الجنائية قائمة قبل الآخرين من الشركاء، بينما يرى جانب من الفقهاء أن تصالح بعض المتهمين في حالة تعددهم يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية استنادا إلى أن مقابل التصالح واحد لا يتعدد بتعدد الجناة، وذلك وفقا لمبدأ وحدة الجريمة¹.

ثانيا: آثار التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي

نتناول في هذا البند آثار التسوية الجنائية على الدعوى الجنائية وعلى الدعوى المدنية على النحو التالي:

1- آثار التسوية الجنائية على الدعوى العمومية.

نصت المادة السادسة من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن: "الدعوى العمومية يمكن أن تنقضي بالصلح ... إذا نص القانون على ذلك صراحة، وكذلك بتنفيذ التسوية الجنائية. وعليه يتضح من نص المادة أن تنفيذ الجاني لتدابير التسوية الجنائية، يُعد من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية، ما لم تكن هناك عناصر جديدة طبقا للمادة (2/42) والمادة (06) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي²، كما يعد انقضاء بقوة القانون.

ومن أهم آثار التسوية الجنائية في القانون الفرنسي نسجل ما يلي:

- أن الإجراءات الخاصة بإعمال أو تنفيذ التسوية الجنائية تقطع تقادم الدعوى الجنائية³، مما يعني أن مدة التقادم تبدأ من جديد وبالكامل من اليوم التالي لانتهاء التدبير.
- أن التسوية الجنائية تقرر إدانة المتهم، حيث نص القانون رقم 138/2002 الصادر في 09/09/2002⁴ على أن إجراء التسوية الجنائية يقيد في صحيفة الحالة الجنائية للجاني.

1 - مجدي محب، الموسوعة الجرمية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1997، ص:336.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 395.

3 - المادة 2/41 ق إ ج ف، رقم:204/2004.

4 - راجع المادة 14/775 ق إ ج ف، رقم: 138/2002.

- أن التسوية الجنائية لا تشكل الأساس القانوني لتطبيق العود، ذلك أن القانون يشترط توافر الإدانة، ومما لا شك فيه أن العناصر المكونة للإدانة لا تصدر إلا عن القاضي، وأنه بالنظر إلى إجراءات التسوية باعتبارها بديلا عن الدعوى الجنائية، وخيار ثالث ما بين حفظ الأوراق وتحريك ومباشرة إجراءات الدعوى فإن غرامة التسوية لا يمكن تصنيفها بدقة على أنها تمثل إدانة جنائية¹.

2- آثار التسوية الجنائية على الدعوى المدنية.

اشترط المشرع الفرنسي ضرورة تعويض المجني عليه في إجراء التسوية، إذ اعتبر هذا التعويض أحد التدابير المنصوص عليها في نص المادة (2/41) إجراءات، وعليه فإن كل اقتراح للتسوية الجنائية يجب أن يكون مصحوبا بالالتزام بتعويض المجني عليه وينبغي أن يلتزم الجاني بتعويض المجني عليه إذا كان معلوما، أو تقديم ما يفيد تعويضه في مهلة لا تزيد عن ستة أشهر حتى يمكن للجاني تجنب مغبة السير في إجراءات الدعوى الجنائية.

ويكون للمجني عليه بعد التصديق على التسوية الجنائية، أن يطلب من الجاني الذي التزم بدفع التعويض، تحصيل الأخير بناء على أمر الدفع وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية². وبذلك نرى مدى اهتمام المشرع الفرنسي في نظام التسوية الجنائية بتعويض المجني عليه أو المضرور من الجريمة، وضمان حصوله على هذا التعويض، وهو ما يتفق مع السياسة الجنائية المعاصرة فمحورها هو الاهتمام بهذا الطرف المنسي في الدعوى الجنائية³.

1 - رامي منولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 188.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 340.

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 398.

المبحث الثاني: الأمر الجزائي (l'ordonnance pénale).

واجهت الكثير من التشريعات العربية والغربية إشكالية تراكم القضايا أمام المحاكم الجزائية بإدخال الطرق المختصرة للفصل في المنازعات المتعلقة بالإجرام البسيط، ويأتي الأمر الجزائي على رأس هذه الطرق البديلة.

ويُعتبر الأمر الجزائي آلية من آليات المتابعة الجزائية، وأحد البدائل للفصل في الدعاوي فهو نظام يعتمد على البساطة والاختصار في إجراءات الدعوى، مما يضمن السرعة في الفصل في القضايا دون الأخذ بإجراءات المحاكمة العادية، أي يتم الفصل في الدعاوي والجرائم البسيطة دون مراعاة مسبقة ودون إجراء تحقيق، ومع غياب المتهم.

فالأمر الجزائي هو إحدى الوسائل الهامة للحيلولة دون الالتجاء إلى الإجراءات الجزائية التقليدية وبمقتضاه يمكن عدم تعريض المتهم للمحاكمة بآثارها السلبية في بعض الأحوال، إذا ما قبل دفع الغرامة المقضي بها في الأمر الجزائي بعيدا عن العلانية، حيث يعد نظام الأمر الجزائي من ضمن الإجراءات التي تهدف إلى الاختصار في الإجراءات الجزائية.

كما يتسم الأمر الجزائي بأنه نظام إجرائي خاص، يواجه نوعا معينا من الجرائم البسيطة بهدف إنهاء إجراءاتها، ووضع حد لانقضاء الدعوى المترتبة عنها بصورة مبسطة، لا تراعى فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية.

إن أغلب التشريعات تأخذ بنظام الأمر الجزائي، مثل التشريع الإيطالي والألماني وسويسرا وغالبية الدول العربية، كالجزائر ومصر والمغرب والأردن، ويطلق المشرع الجزائري عليه تسمية "الأمر الجزائي" كما ورد في القسم السادس مكرر الفصل الأول الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية، وقد حصره في المخالفات فقط، وهو ينص على أن الغرامة هي العقوبة الأصلية والوحيدة التي يصدر بها الأمر الجزائي.

ونقسم الدراسة في هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نبدأها بماهية الأمر الجزائي وطبيعته القانونية في المطلب الأول، ثم إجراءات إصدار الأمر الجزائي في المطلب الثاني، ونختتمها بالآثار القانونية للأمر الجزائي في المطلب الثالث.

المطلب الأول: ماهية الأمر الجزائي وطبيعته القانونية

الأصل في الخصومة الجنائية أن تنتهي بحكم قضائي عقب المحاكمة الشفوية، إلا أن بعض النظم القانونية رأت في الحالات البسيطة من الإجرام التجاوز عن هذا المبدأ في حدود معينة وأجازت تقرير العقوبة دون أن تسبقها مرافعة أمام المحكمة، وذلك عن طريق إصدار ما يسمى بالأمر الجزائي¹.

فالأمر الجزائي هو نظام إجرائي خاص، الغرض منه مواجهة نوع معين من الجرائم، بهدف إنهاء إجراءاتها، ووضع حد لانقضاء الدعاوى الناشئة عنها بسورة بسيطة ويسيرة، لا تراعى فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية²، فهو يعد من الوسائل التي تأخذ بها التشريعات الحديثة لتبسيط الإجراءات الجنائية، ولتجنب المدد الطويلة التي قد تستغرقها الدعوى الجنائية حتى صدور حكم بالبراءة أو الإدانة³.

وتأسيساً على ذلك سوف نعرض في الفرع الأول مفهوم الأمر الجزائي وفي الفرع الثاني السمات العامة للأمر الجزائي بينما نعرض في الفرع الثالث الطبيعة القانونية للأمر الجزائي.

الفرع الأول: مفهوم الأمر الجزائي

إن كلا من المشرع الجزائري والمصري وكذا الفرنسي لم يضعوا تعريفاً لنظام الأمر الجنائي ومن ثم فقد اجتهد الفقهاء في وضع تعريف جامع مانع لنظام الأمر الجنائي وإعطائه التكييف القانوني السليم⁴، فتعددت تعريفات الامر الجزائي وبخاصة منح سلطة إصداره للنيابة العامة⁵، فمنهم من اعتبر الأمر الجزائي بمثابة حكم ذي طبيعة خاصة تتلاءم مع الاعتبارات العملية التي دعت إلى إدخال هذا النظام في التشريعات الإجرائية الجزائية، ومفادها سرعة إنهاء الدعاوى البسيطة قليلة الأهمية، ووقف سيل تلك

1 - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1993 ص: 860.

2 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص: 80.

3 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 99.

4 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2011، ص: 71.

5 - ايمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص: 15.

الدعاوى المتدفقة إلى ساحات المحاكم والنيابة العامة دونما إهدار للضمانات الطبيعية للمتهم¹.

وقد ذهب جمهور الفقه إلى اعتبار الأمر الجزائي نوعا من الصلح مرتبنا بمشينة المتهم وإن اقترب من الحكم الجنائي، فالأمر الجزائي ذو طبيعة تصالحية واضحة²، فالأمر الجزائي صورة من صور الصلح الذي تعرضه الدولة ممثلة بالقضاء أو النيابة العامة على الخصوم، إذا قبل من جانبهم رتب آثارا قانونية أهمها انقضاء الدعوى العمومية³.

بينما ذهب رأي في الفقه إلى اعتباره بمثابة عرض للصلح الجنائي على المتهم، يصدر من القاضي الجزائي فإما يقبله ويسدد الغرامة وينفذ باقي العقوبات التكميلية وتتقضي الدعوى بذلك أو يعترض عليه وعندئذ يحاكم بالطريق العادي⁴.

في حين يرى جانب آخر من الفقه بأن الأمر الجزائي هو أمر قضائي بتوقيع العقوبة المقررة بدون تحقيق أو مرافعة ودون اتباع القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة والتحقيق النهائي اللازم للحكم الجزائي⁵.

الفرع الثاني: السمات العامة لنظام الأمر الجزائي

إن المنتبغ لنظام الأمر الجزائي باعتباره أحد الطرق الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية يلاحظ بسهولة مجموعة من السمات العامة التي يتصف بها، والتي نوجزها فيما يلي:

أولاً: الأمر الجزائي ذو طبيعة جوازية

إن الغالب الأعم من التشريعات التي أدخلت نظام الأمر الجزائي في هيكلها التشريعي الاجرائي كأسلوب مبسط وموجز لإنهاء الدعوى العمومية دون اتباع قواعد المحاكم العادية، تكاد تجمع على أنه إجراء

1 - مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، ج 2، مكتبة رجال القضاء، القاهرة، مصر، 2005، ص: 1085.

2 - توفيق محمد الشاوي، "التعديلات التشريعية في قانون الإجراءات الجنائية"، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 2 السنة 23، جوان 1953، مطبعة جامعة القاهرة، ص: 112.

3 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 140.

4 - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2000، ص: 281.

5 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 541.

جوازي أو اختياري للسلطة المختصة بإصداره¹، وهي في أغلب التشريعات قضاة الحكم ويكون ذلك بناء على طلب من النيابة العامة التي لها مطلق الحرية في الأخذ بهذا النظام²، وللقاضي إذا طلب منه إصدار الأمر الجزائي أن يقبل ذلك أو يرفضه، وليس للمتهم الحق في طلب استصداره ولكن له الحق في الاعتراض عليه عند إصداره، فالأمر الجزائي لا يعتبر نهائياً وواجب التنفيذ ما لم يقبله المحكوم عليه صراحة³.

ثانياً: الأمر الجزائي من الإجراءات الموجزة

من أهم سمات الأمر الجزائي أنه يبسر الإجراءات ويختصر وقت وجهد القاضي، ويرفع عن كاهله فيضان الجرائم البسيطة قليلة الأهمية التي تكتظ بها المحاكم، بغير إهدار للضمانات التي كفلها المشرع للمتهم، فالأمر الجزائي يتميز بالإيجاز والتبسيط، وهدفه اختصار الجهد والوقت والنفقات بالشكل الذي يؤدي إلى الفصل في الدعوى وتحقيق العدالة الرضائية، فهو يصدر بعد الاطلاع على الأوراق دون حضور المتهم أو محاميه أو مناقشته أو سماع المرافعات⁴، فد نصت الفقرة الثانية من المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج، على أنه: " يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر جزائي يقضي بالبراءة أو بعقوبة الغرامة.

وتبسيطا للإجراءات كذلك فإن أغلبية التشريعات تجعل الأمر الجزائي محرراً في نماذج مطبوعة بها فراغات تملأ ممن يصدره، وللقاضي أو عضو النيابة العامة الامتناع عن إصدار الأمر الجزائي متى قدر أن الواقعة المعروضة تستلزم إجراء تحقيق موسع أو سماع مرافعة، فعندها تسير الدعوى حسب الإجراءات العادية⁵.

ثالثاً: الأمر الجزائي محله الجرائم البسيطة

يعتبر الأمر الجزائي إحدى صور العقوبة الرضائية، فهو خروج على القواعد العامة للحاكمة

1 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص:102.

2 - تنص الفقرة الأولى من المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج، على أنه " إذا قرر وكيل الجمهورية اتباع إجراءات الأمر الجزائي، يحيل ملف المتابعة مرفقا بطلباته إلى محكمة الجنج، (الأمر رقم 2/15 مؤرخ في 2015/07/23 يعدل ويتمم الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 1966/06/08، ج ر العدد 40 الصادرة بتاريخ:2015/06/23).

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:220.

4 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص:105.

5 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص:259.

ومن ثم فقد راعت التشريعات التي أخذت بهذا النظام، تحديد نطاقه وحصره في أضيق نطاق، سواء فيما يتعلق بالجريمة التي يجوز فيها إصدار الأمر الجزائي، أو العقوبة التي يجوز توقيعها بهذا الطريق¹.

فالجرائم محل الأمر الجزائي هي الجرائم البسيطة قليلة الأهمية، والتي يمكن الاستغناء بشأنها عن الإجراءات العادية المقررة للمحاكمات الجنائية دون إخلال جسيم بضمانات المحاكمة المنصفة والتي هي أسس دستورية²، وضمانة هامة لحماية الحريات الشخصية³.

فقد نصت المادة 380 مكرر ق أ ج ج على أنه: "يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجناح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجناح المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين ..."

أما بخصوص العقوبة التي يجوز توقيعها بالأمر الجزائي فإنها في أغلب التشريعات تقتصر على العقوبات المالية فقط، والسبب في ذلك واضح فإصدار الأمر الجزائي يتم بطريقة مبسطة وموجزة بعد الاطلاع على الأوراق فقط دون سماع لأقوال المتهم أو مناقشته والتعرف على ظروف الجريمة ودون أن يتمكن المتهم من إبداء أوجه دفاع، والعقوبات السالبة للحرية تحتاج إلى إحاطتها بكافة الضمانات التي تؤدي إلى محاكمة عادلة⁴.

ويلاحظ أن التشريعات الإجرائية المقارنة تكاد تجمع على هذه السمة في نظام الأمر الجزائي والمثال على ذلك: التشريع الإيطالي (المادة 506 إجراءات إيطالي) لا يجيز الأمر بتدبير احترازي يتضمن سلبا للحرية الشخصية، وكذا التشريع الفرنسي (المادة 527 إجراءات فرنسي) لا يجيز استخدام أي جزاء بخلاف الغرامة وأيضا التشريع المصري (المادة 323، 325 مكرر إجراءات مصري) ، وهو ما نستشفه كذلك من الفقرة الثانية من المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج.

1 - محمد عبد الشافي إسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1997، ص:70.

2 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 57.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:222.

4 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص:104.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للأمر الجزائي

لم يزل الأمر الجزائي يكتنفه جدل فقهي منذ عهد بعيد من حيث طبيعته القانونية، بسبب خروج الأمر الجزائي عن القواعد القانونية المستقرة في المحاكمات الجنائية، من حيث الاتفاق بين الحكم والأمر الجزائي، فضلا عن اختلاف التشريعات في تحديد السلطة المختصة بإصداره¹.

والحق أن في تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي أهمية بالغة، لما قد يترتب على ذلك من آثار قانونية، فالقول مثلا بأن الأمر الجزائي يعتبر عملا إجرائيا قضائيا يختلف عن القول باعتباره عملا إجرائيا إداريا أو تصرف قانوني إجرائي، ذلك أن كل عمل من الأعمال السابقة ذو مدلول قانوني محدد وذو آثار قانونية محددة ومتباينة بحسب طبيعة هذا العمل أو ذاك².

والواقع أنه يمكن رد بيان الطبيعة القانونية لنظام الأمر الجزائي إلى مذهبين اثنين الأول: هو المذهب الموضوعي، والذي أخذ في اعتباره الحكمة من وضع هذا النظام والاعتبارات العملية والواقعية التي تقف وراء الأخذ به، والغاية التي يريد المشرع الوصول إليها من جراء هذا النظام، والثاني: هو المذهب الشكلي والذي يقوم على التفرقة بين السلطة المختصة بإصدار الأمر الجزائي سواء كان القاضي الجزائي أم النيابة العامة³.

وللإحاطة بالطبيعة القانونية للأمر الجزائي قسمنا هذا الفرع إلى ما يلي.

أولا: نظرة أنصار المذهب الموضوعي للأمر الجزائي

يقوم المذهب الموضوعي في بيان الطبيعة القانونية للأمر الجزائي على ثلاثة (03) اتجاهات جوهرية نستعرضها فيما يلي:

1- الأمر الجزائي بمثابة حكم.

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الأمر الجزائي منذ إصداره يتضمن جميع عناصر الحكم إلا أنه

¹ - إيمان محمد الجابري، مرجع سابق، ص: 20.

² - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، مرجع سابق، ص: 80.

³ - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 74.

يستمد قوته من عدم الاعتراض عليه، حيث يصدر الأمر الجزائي بعد محاكمة موجزة، فاصلا في موضوع الدعوى، وقد اختلف أنصار هذا الاتجاه، فرأى بعضهم أن الأمر الجزائي حكم معلق على شرط، بينما يرى آخرون أنه حكم ذو طبيعة خاصة¹.

2- الأمر الجزائي حكم معلق على شرط.

يذهب نصار هذا الاتجاه إلى اعتبار الأمر الجزائي بمثابة حكم معلق على شرط ألا يعترض المتهم على الأمر الجزائي، وإذا اعترض لا يحضر الجلسة المحددة لنظر الاعتراض، والدليل على ذلك ما ذهب إليه المشرع المصري في نص المادة 1/324 إجراءات جنائية بقوله أنه " لا يقضى في الأمر الجنائي بغير الغرامة" و " يرفض القاضي إصدار الأمر إذا رأى أنه لا يمكنه الفصل في الدعوى بحالتها التي هي عليها بدون تحقيق أو مرافعة..." وبالتالي فإن إصدار الأمر الجزائي قضاء ونظر القاضي في إصداره فصل في الدعوى².

فقد ذهب رأي في الفقه المصري إلى القول بأنه لما كان من المنطقي أن الصفة القضائية للعمل لا يمكن تحديدها إلا انطلاقا من فكرة التقاضي، ولما كان التقاضي هو فرض للإرادة الأمرة للمشرع في الحالة الواقعية، فإنه ينتج عن ذلك أن الأمر الجزائي هو عمل قضائي، لأنه تعبير عن إرادة القاضي التي تعبر بدورها عن إرادة القانون في الحالة الواقعية³.

إذن فهو حكم إذا تم قبوله وتنفيذه ولم يعترض عليه وفقا للقانون، فالأمر الجزائي الصادر من القاضي بتطبيق نصوص القانون على الحالة يتماثل مع الحكم في كافة الوجوه عدا تخلف العلنية والتحقيق النهائي⁴، ومن ثم فإن الأمر الجزائي بمثابة حكم فور صيرورته نهائيا، وحائزا لحجية الأمر الجزائي المقضي به.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:223.

2 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص:83.

3- مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، مرجع سابق، ص:146.

4 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:429.

3- الأمر الجزائي ذو طبيعة خاصة.

يذهب الرأي الغالب في إيطاليا إلى اعتبار الأمر الجزائي حكما ذا طبيعة خاصة تتلاءم مع الاعتبارات العملية التي دعت إلى إدخال هذا النظام في التشريعات الإجرائية الجنائية، وهي سرعة إنهاء الدعاوى البسيطة قليلة الأهمية، ووقف سيل تلك الدعاوى المتدفقة على ساحات المحاكم والنيابة العامة مع حفظ الضمانات الطبيعية للمتهم¹.

فالقاضي عند إصداره للأمر الجزائي يقوم بتطبيق القاعدة القانونية بشكل مجرد على الواقعة المعروضة عليه، وهو ما يجعل هذا النظام يتفق مع الحكم الجزائي بالإدانة، ولكن يوجد ثمة فرق بينهما فالأمر الجزائي يصدر من دون تحقيق نهائي ودون مرافعة، بخلاف الحكم بالإدانة، فالفرق في التسمية يرجع إلى الإجراءات غير العادية التي تتبع عند الأخذ بنظام الأمر الجزائي للفصل في الدعوى، ولا يتعلق ذلك باختلاف في الطبيعة القانونية والمضمون لهما².

4- الأمر الجزائي بمثابة قرار قضائي.

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الأمر الجزائي قرار قضائي، فهو يصدر من هيئة قضائية إلا أنه لا يصدر في خصومة جنائية بالمعنى الدقيق، حيث إنها لا تنعقد بسبب عدم تحريك الدعوى قانونا قبل المتهم مما يستحيل معه المثول أمام المحكمة لمواجهته بالتهمة المسندة إليه وإبداء دفاعه، وبالتالي لا يعتبر الأمر الجزائي حكما، كما أن اعتراض الخصم عليه بمثابة إعلان بعدم قبوله، ومنه عدم قبول إنهاء الدعوى بهذا الاجراء، كما أن المشرع قد وصف الأمر الجزائي بأنه أمر نهائي واجب التنفيذ عندما لا يعترض عليه الخصم، وهو يتشابه في ذلك مع أمر الأداء الذي يعد من الأعمال القضائية، ولا يندرج ضمن الأحكام³.

5- الأمر الجزائي بمثابة عرض للصالح مع المتهم.

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأمر الجزائي لا يندرج ضمن الأعمال القضائية، فهو أقرب

1 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 84.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 224.

3 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 70.

إلى فكرة عرض الصلح على الخصوم فهو مجرد مشروع صلح¹، وحسب موقف الخصوم تتحدد طبيعته فإن قبلوه أصبح نافذاً، أما إذا رفضه الخصوم فيحاكم المتهم بالطرق العادية².

ويضيف أنصار هذا الرأي أن اعتبار الأمر الجزائي مشروع صلح هو الذي يتسق مع تبني المشرع لهذا النظام، كما أنه يجنب الفقه مشقة البحث في دستورية منح النيابة سلطة إصدار الأمر الجزائي³.

ثانياً: نظرة أنصار المذهب الشكلي للأمر الجزائي

إن الأساس القانوني لهذا المذهب يقوم على التفرقة بين الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي، وذلك الصادر عن النيابة العامة، فيسبغون صفة الحكم الجنائي على الصورة الأولى، بينما يجربونها عن الصورة الثانية⁴، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

1- الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي.

يرى أنصار هذا المذهب أن الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي هو حكم جزائي من طبيعة خاصة، وذلك لتوفر شرطين الأول شكلي: وهو صدور الأمر الجزائي من هيئة قضائية أعضاؤها من أفراد السلطة القضائية، والثاني موضوعي: وهو أن يكون الأمر الجزائي صادراً في خصومة جنائية⁵. وهذان الشرطان متوافران في حالة صدور الأمر الجزائي من القاضي الجزائي، على اعتبار أن الأمر في هذه الحالة يصدر عن قاض هو عضو من أعضاء السلطة القضائية، وبالتالي تتوافر بحقه سائر الضمانات التي يقرها قانون السلطة القضائية لأعضاء هذه السلطة، أما عن انعقاد الخصومة الجنائية في الأمر الصادر من قاضي المحكمة الجنائية فلا شبهة في ذلك، فالخصومة الجنائية تعتبر منعقدة⁶.

1 - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص: 511.

2 - على ذكي العربي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج2، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة مصر، 1952. ص: 24.

3 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 69.

4 - محمد عبد الشافي إسماعيل، مرجع سابق، ص: 134.

5 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 91.

6 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 163.

كما أن النيابة العامة عندما تطلب إصدار الأمر الجزائي، فإن هذا الطلب يشبه الإجراء الذي ترفع به الدعوى بالإجراءات العادية، فتخرج الدعوى من حوزة النيابة العامة إلى حوزة المحكمة المختصة، وهو ما يعني أن الأمر الجزائي يشبه الحكم لأنه يصدر من عضو في السلطة القضائية في خصومة منعقدة قانوناً¹.

2- الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة.

أما بالنسبة للأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة، فيرى أنصار المذهب الشكلي أنه لا يعتبر حكماً جنائياً، مستنداً إلى أنه من الناحية الشكلية صادر عن وكيل النائب العام وهو لا يعتبر من السلطة القضائية، إذ لا يتمتع بالضمانات التي يقرها قانون السلطة القضائية لمن يشغل وظيفة القضاء². فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "لفظ القاضي... إنما ينصرف لغة ودلالة إلى من يشغل منصب القاضي بالفعل، بحسبانه عضواً في الهيئة القضائية، باعتبار أنها أضفت عليه حصانة خاصة مقررة لمنصبه لا لشخصه، فإذا انحسرت عنه هذه الصفة أصبح شأنه شأن أي موظف زالت عنه صفة الوظيفة لأي سبب من الأسباب وبالتالي فإن لفظ القاضي لا يمكن أن ينصرف إليه..."³ وفي هذه الحالة تكون النيابة العامة هي الخصم والحكم في آن واحد، فهي التي توجه الاتهام وهي التي تأمر بالغرامة، فلا يتوافر للمتهم أي ضمان⁴، كما أن الخصومة لا تتعقد في الأمر الجزائي الذي تصدره النيابة العامة، حيث إن الرابطة الإجرائية تقتض وجود ثلاثة أطراف: النيابة العامة، المتهم، والقاضي وهو ما لا يتحقق في هذه الحالة، حيث إن طرفيه: النيابة العامة والمتهم فقط.⁵

إن يرى أنصار المذهب الشكلي أن الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي يعتبر حكماً لتوافره على الضمانات المقررة للسلطة القضائية، بينما لا يعتبره حكماً إذا ما كان صادراً عن النيابة العامة.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 227.

2 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 164.

3 - نقض جنائي (1985/12/23)، مجموعة أحكام محكمة النقض، س36، ص: 1157.

4 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 484.

5 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 228.

ثالثا: ذاتية الأمر الجزائي

نبرز في هذا الفرع الذاتية والخصوصية التي يتميز بها الأمر الجزائي عن غيره من الأنظمة والإجراءات الجزائية المنصوص عليها في القانون والتي تتشابه أو تشترك معه في بعض الخصائص.

1- الأمر الجزائي والأمر بحفظ الأوراق.

الأمر بحفظ الأوراق هو أمر من أوامر التصرف في الاستدلالات تصدره النيابة العامة لتصرف به النظر مؤقتا عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع بغير أن يحوز أي حجية تقيدها¹.

فمن المقرر قانونا أن الأمر الصادر عن النيابة بالحفظ هو إجراء إداري صدر عنها بوصفها السلطة الإدارية التي تهيمن على جميع الاستدلالات، وهو بهذه الصورة لا يقيد بل يجوز العدول عنه في أي وقت بالنظر إلى طبيعته الإدارية البحتة، ولا يقبل الطعن فيه من جانب المجني عليه والمدعي بالحق المدني².

ويشترك الأمر الجزائي مع الأمر بالحفظ بأنهما وسيلتان من وسائل إنهاء الدعوى العمومية في مرحلة الاستدلال، ولكنهما يختلفان في النقاط التالية³:

- يعد الأمر بحفظ الأوراق عملا إداريا، أما الأمر الجزائي فهو أمر بالعقوبة ويعد عملا من الأعمال القضائية.

- الأمر بالحفظ يصدر في كل الجرائم بما فيها الجنائيات، بخلاف الأمر الجزائي الذي لا يصدر إلا في الجرح، وفي بعض التشريعات المخالفات كذلك.

- الأمر بالحفظ تصدره النيابة العامة بوصفها سلطة الاتهام، بينما يصدر الأمر الجزائي من قاضي الحكم، وفي التشريع المصري يمكن لعضو النيابة بدرجة وكيل النائب العام فأعلى إصدار الأمر الجزائي ولا يجوز لأقل من ذلك رتبة.

¹ - محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطانها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2003، ص: 223.

² - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 35.

³ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 230.

- الأمر الجزائي يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، بينما لا تنقضي بأمر الحفظ وإنما يقطع التقادم حيث تظل الدعوى العمومية قائمة طالما أن مدة التقادم لم تنقض بعد.

2- الأمر الجزائي والأمر بالألا وجه للمتابعة أو إقامة الدعوى.

الأمر بالألا وجه للمتابعة أحد أوامر التصرف الذي تصدره جهة التحقيق بأن تصرف النظر عن الدعوى، وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه عمل قضائي¹.

ويتم اللجوء إلى إصدار الأمر بالألا وجه للمتابعة، إذا رأى المحقق أن الأدلة التي أسفر عنها التحقيق غير كافية لتوجيه الاتهام²، فلا بد أن يسبقه تحقيق ابتدائي سواء أجراه المحقق بنفسه أو بواسطة من يندبه، ولا يشترط أن يكون مسبوقا باستجواب المتهم³.

ويتشابه الأمر الجزائي مع الأمر بالألا وجه للمتابعة في كونهما لا يتمتعان بالحجية أمام القضاء المدني بينما يختلفان في مسألتين هما⁴:

- الأمر بالألا وجه للمتابعة هو إجراء من إجراءات التصرف في التحقيق، بينما الأمر الجزائي هو إجراء من إجراءات التصرف في الاستدلالات.

- تنقضي الدعوى العمومية بصدور الأمر الجزائي، بينما صدور الأمر بالألا وجه للمتابعة لا يعني انقضاؤها إذ أنه يمكن العدول عنه في أي وقت في حالة ظهور أدلة جديدة طالما أن الدعوى لم تنقضي بالتقادم⁵.

3- الأمر الجزائي والمصالحة الجزائية.

الأمر الجزائي وإن أجمع البعض على أنه من الأعمال القضائية، إلا أنه أقرب إلى فكرة عرض الصلح على الخصوم إن قبلوه أصبح واجب التنفيذ، وهذا الرأي يتفق والتعديلات التي أدخلت على هذا

¹ - نقض جنائي (1975/01/17)، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص 26، ص: 159.

² - أحمد شوقي أبو خطوة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج 2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988، ص: 175.

³ - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 29.

⁴ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 231.

⁵ - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 115.

النظام¹.

وفي هذا المجال يمكننا الإشارة إلى أهم النواحي التي يتفق فيها الأمر الجزائري مع المصالحة

الجزائية:

- إن نظامي الأمر الجزائري والمصالحة الجزائية يُعدان من أهم بدائل الدعوى العمومية في الأنظمة الإجرائية الحديثة والتي تتجه نحو اللا عقاب خاصة على الجرائم قليلة الخطورة، أو تلك التي يتميز مرتكبها بخطورة إجرامية شديدة².
- يُعد نظامي الأمر الجزائري والمصالحة الجزائية من أهم الأنظمة الحديثة التي تخفف من قسوة العقوبة وتوفر وسائل سريعة ومُنهية للخصومة³.
- يشترك النظامان في النتيجة المتمثلة في انقضاء الدعوى العمومية، بل إن بعض رجالات الفقه ينظرون للأمر الجزائري على إنه من قبيل الصلح الذي تعرضه الدولة على المتهم إن شاء قبله، وإلا تستمر الدعوى في طريقها العادي⁴.
- إن من أهم خصائص الأمر الجزائري والمصالحة الجزائية الرضائية، والتي تمثل أهم ركائز العدالة التصالحية.

والنتيجة التي نتوصل إليها هو أن الأمر الجزائري أحد صور العدالة التصالحية، تعرضه الدولة على الخصوم فإن شاءوا قبلوه بإرادتهم ورضاهم، وعنها يترتب عليه آثارا قانونية أهما انقضاء الدعوى العمومية، وإن اعترضوا عليه ولم يقبلوه حركت الدعوى العمومية وفقا للإجراءات المعتادة⁵.

الفرع الرابع: مدى دستورية الأمر الجزائري

من المعلوم أن الأمر الجزائري طريق استثنائي لجأ إليه المشرع الجزائري لمواجهة مشكلة تشعب المحاكم بالقضايا قليلة الخطورة، وهذا الخيار هو محل جدل باعتبار أن المشرع حين شرع إجراءات الأمر

1 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 548.

2 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 101.

3 - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 40.

4 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 102.

5 - احمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 549.

الجزائي يكون قد أهدر كافة الضمانات الدستورية التي وضعها المشرع الدستوري لضمان حق المتهم في محاكمة عادلة مصونة بكافة الضمانات القانونية¹، إذ يكتفي القاضي لتشكيل قناعته بمجرد الاطلاع على ملف المتابعة الذي يقدم إليه من وكيل الجمهورية.

فهذا الإجراء الذي أقره المشرع يتعارض مع الدستور حيث أنه يشكل اعتداء على حقوق المتقاضين ويؤدي إلى الإخلال بحقهم في الدفاع عن أنفسهم ويحول بينهم وبين حقهم في محاكمة عادلة كما أنه يهدر مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ومبدأ قرينة البراءة ومبدأ النقاضي على درجتين².

فضلا عن أن الأمر الجزائي يختلف عن الأحكام القضائية الجزائية، حيث يتم إصداره من القاضي بطريقة إدارية لا توفر له مقومات المحاكمة العادلة وعلى الرغم من ذلك أنزله المشرع مكانة الأحكام القضائية، مما جعل للأمر الجزائي القوة والحصانة القانونية التي تتعارض مع تطبيق صحيح الدستور وتخالف طبيعة وحقيقة الأمر الجزائي³.

وفي حقيقة الأمر أن الأمر الصادر عن القاضي الجزائي وأن كان يفتقر إلى العديد من الضمانات القانونية التي منحها المشرع للمتهم لضمان محاكمة عادلة له، إلا أن مزايا الأمر الجزائي عديدة، فهو يكفل تحقيق نتيجتين في غاية الأهمية، أولهما سرعة الفصل في المتابعات الجزائية وثانيهما تخفيف العبء على المحاكم والقضاة لسهولة تطبيقه، كما أن الأمر الجزائي لا يتضمن إهدارا لضمانات حقوق الدفاع ذلك أن من صدر ضده من حقه الاعتراض عليه إن تحقق لديه اليقين ببراءته، فبالاعتراض يسقط الأمر الجزائي وتتنظر الدعوى العمومية بالإجراءات العادية، وعندئذ يصبح إعمال حق الدفاع من الحتميات⁴.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 144.

2 - فتوح الشاذلي، المساواة في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص: 150.

3 - فوزي عمارة، "الأمر الجزائي في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، العدد 45، 2016، ص: 278.

4 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 370.

ورغم الاختلاف الواضح حول الأمر الجزائي بين مؤيد ومعارض، إلا أنه يبقى في الوقت الراهن من الحلول المثلى لتفادي طول الإجراءات الجزائية وتعقيدها هذا من جهة، ومن جهة أخرى سيلعب دورا كبيرا في تخفيف العبء عن كاهل القضاء الجزائي¹.

ومهما يكن، يمكن القول أن الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي لا يتعارض مع مبدأ الدستورية، لأن القاضي يقوم بتحقيق مبدئي يغلب عليه التبسيط والإيجاز من حيث فحص الأدلة وترجيحها للوصول لنتيجة عادلة أو منصفة في صدور الأمر الجزائي بالإدانة أو البراءة، أما الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة - كما في التشريع المصري - فإن النيابة العامة تكون قد مارست وظيفتين في وقت واحد وهي تحريك الدعوى الجنائية والفصل فيها، وأنها أصبحت تمثل سلطتي الاتهام والحكم، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا أن إغفال مبدأ الفصل بين وظائف القضاء هو أمر مخالف للدستور ومجاف للعدالة².

وإذا كان المشرع المصري قد سمح للنيابة العامة بمزاولة وظيفتين متناقضتين في الخصومة الجنائية هما الاتهام والقضاء، فإن هذا الوضع منتقد بشدة، وإذا كان المشرع قد اعتبر النيابة العامة خصما شريفا في الدعوى الجنائية ولا مصلحة لها في القضاء ببراءة المتهم أو إدانته، إلا أن ذلك لا يحو العيب الذي وقع فيه المشرع حين سمح للنيابة العامة أن تجمع بين صفتين متناقضتين³.

أما في فرنسا فإن النيابة العامة لا تملك أن تصدر أمرا جزائيا في الوقت الراهن، فقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي في 1995/02/02 عدم دستورية المادة 35 من القانون الخاص بتنظيم القضاء والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، والتي أدرجت فصلا بقانون الإجراءات الجنائية عنوانه "الأمر الجزائي" في الباب المتعلق بالنيابة العامة، ويتضمن 7 مواد من 1/48 إلى 47/48، والتي كانت تجيز لرئيس النيابة العامة إصدار أمر جزائي بمبلغ معين، أو بإلزام المتهم بالقيام بغير مقابل بأعمال معينة لصالح جمعية

1 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 368.

2 - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 109.

3 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 116.

4 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 132.

أو مؤسسة لمدة لا تزيد على أربعين ساعة¹.

وقد أسس المجلس الدستوري حكمه بعدم دستورية المادة 35 من القانون الخاص بتنظيم القضاء

والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية على الأسباب التالية:

- إن المادة 9 من إعلان حقوق الانسان والمواطن تقرر أن الانسان بريء حتى تقرر إدانته، كما أن المادة 66 من الدستور الفرنسي تؤكد أن السلطة القضائية هي حارسة الحرية الشخصية، وحيث أن حق الدفاع من المبادئ الأساسية والطبيعية التي اقرها قوانين الجمهورية الفرنسية، بما يفترض وجود إجراء منصف وعادل يضمن توازن حقوق الأطراف، وفي مجال الجنايات كان الفصل بين السلطات القائمة على الدعوى الجنائية والسلطات القائمة على الحكم ضمانا هامة للحرية الشخصية².

- إن بعض إجراءات إصدار الأمر الجزائي من شأنها المساس بالحرية الشخصية للأفراد، وكان من شأن تطبيق تلك الإجراءات من قبل محكمة جنائية أن تصبح عقوبة جنائية، وكان من شأن تطبيق هذه الإجراءات- ولو بموافقة صاحب الشأن- النطق بعقوبة جريمة من جرائم القانون العام بإرادة السلطة المختصة بتحريك الدعوى العمومية، وكان يتعين أن يصدر القرار عن قضاء الحكم طبقا للمتطلبات الدستورية³.

وفي حقيقة الأمر إن المجلس الدستوري الفرنسي لم يقرر عدم دستورية النصوص الخاصة بالأمر الجزائي لعدم دستورية نظام الأمر الجزائي في ذاته، وإنما لكون مباشرة النيابة العامة وسلطة إصدارها هذا الأمر يخل بالضمانات الأساسية للمتهم، وبناء على ذلك نرى عدم دستورية النصوص التي تقرر منح النيابة العامة سلطة إصدار الأوامر الجزائية لتعارض هذه السلطة مع مبدأ الفصل بين وظيفتي الاتهام والمحاكمة، ولعدم تقرير الإدانة بحكم قضائي⁴.

المطلب الثاني: إجراءات الأمر الجزائي

إن معظم التشريعات الجنائية جعلت سلطة إصدار الأمر الجزائي من اختصاص السلطة

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 166.

2 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 154.

3 - محمد محمد متولي احمد الصعيدي، المرجع السابق، ص: 119.

4 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 158.

القضائية دون غيرها سواء كانت الجريمة من طائفة الجرح، أو المخالفات، غير أن هذه التشريعات ليست على وتيرة واحدة، فمثلا نجد أن المشرع الجزائري والفرنسي جعل سلطة إصدار الأمر الجزائري من اختصاص القاضي، بينما وزع المشرع المصري هذا الاختصاص بين القاضي الجزائري والنيابة العامة، ولقد كان المشرع المغربي أكثر صراحة ووضوحا فسمى الأمر الجزائري بالأمر القضائي، حيث جعل القاضي ينفرد بمسألة إصدار هذا الأمر¹.

والأمر الجزائري في ظل التشريع الجزائري يخضع لبعض الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، سواء من حيث إصداره أو ما يجب أن يتضمنه من إجراءات وبيانات وطريقة إعلانه وتسببته والحق في رفض إصداره²، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

الفرع الأول: إجراءات طلب إصدار الأمر الجزائري

إن أساس الأمر الجزائري التبسيط في الإجراءات، من حيث رفع الطلب إلى القضاء عن طريق إحالة ملف القضية من طرف النيابة العامة، مرفقا بطلبات وكيل الجمهورية التي تكون مكتوبة ومتضمنة وقائع القضية وتكييفها القانوني، ومرفقا كذلك بمحضر جمع الاستدلالات، شهادة ميلاد المتهم وصحيفة سوابقه القضائية³.

هذا وإن سلطة النيابة العامة في طلب إصدار الأمر هي سلطة جوازية تستطيع مباشرتها إذا وجدت ملاءمة ذلك بالنسبة لظروف الدعوى⁴، فقد نصت المادة 380 مكرر من الأمر رقم 02/15 على أنه " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجرح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجرح المعاقب عنها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل تساوي أو تقل عن سنتين.

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 199.

2 - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 274.

3 - بوخالفة فيصل، "الأمر الجزائري كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث

القانوني، جامعة بجاية العدد 2، 2016، ص: 214.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 566.

كما نصت الفقرة الأولى من المادة 380 مكرر 2 بأنه "إذا قرر وكيل الجمهورية اتباع إجراءات الأمر الجزائي، يحيل ملف المتابعة مرفقا بطلباته إلى محكمة الجناح.

وعليه لا يجوز للمتهم أو المدعي أو المسؤول عن الحقوق المدنية طلب إصدار الأمر الجزائي من القاضي، بمعنى أنه لا يجوز في جميع الأحوال لأي طرف في الخصومة الجزائية غير وكيل الجمهورية ممثلاً للنياحة العامة طلب إصدار الأمر الجزائي، مع العلم أنه لا مانع من اقتراح أطراف الخصومة على النياحة العامة طلب إصدار الأمر دون أن يعطيهم ذلك أي حقوق أخرى¹.

هذا وقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من الشروط يجب توافرها لطلب إصدار الأمر الجزائي

هي²:

- أن تكون هوية مرتكب الجناحة معلومة.
- أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية، وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية.
- أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغرامة فقط.
- يجب ألا يكون المتهم حدثاً.
- ألا تكون الجناحة المرتكبة مقترنة مع جناحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي.
- ألا تكون ثمة حقوقاً مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها.

وفي نفس الإطار قرر المشرع الفرنسي أن إصدار الأمر الجزائي يكون بناء على طلب مكتوب من النياحة العامة، وهذه السلطة في الطلب جوازية بالنسبة لأعضاء النياحة العامة، تستطيع مباشرتها إذا وجدت ملاءمة ذلك بالنسبة لظروف الدعوى³.

كما وضع المشرع الجنائي الفرنسي شروطاً مماثلة لما نص عليه المشرع الجزائري هي:

¹ - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 273.

² - المادتان 380 مكرر، 380 مكرر 1 من الأمر رقم 02/15 ق إ ج ج.

³ - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 195.

- ألا يقل سن المتهم وقت ارتكاب الجريمة عن ثمانية عشر عاما.
- ألا يكون المجني عليه قد ادعى مدنيا أثناء التحقيق أو ادعى مباشرة قبل صدور الأمر المنصوص عليه في المادة 1/495 ق إ ف.
- ألا تكون الجنحة المنصوص عليها في قانون المرور قد ارتكبت في نفس الوقت الذي ارتكبت فيه جنحة قتل غير عمدي أو مساس غير عمدي لسلامة الجسم.

أما المشرع المصري فقد توسع عكس الاتجاه السائد في الجزائر وفرنسا، حيث مُنحت النيابة العامة سلطة إصدار الأمر الجزائي، فقد أجازت المادة 325 إجراءات لكل من هو في درجة وكيل النائب العام أو أعلى في الدرجة حق إصدار الأمر الجزائي، مما يعني أن هناك شريحة أكبر من أعضاء النيابة العامة منحها المشرع سلطة إصدار الأمر الجزائي، على أن يتوافر شرط الاختصاص المحلي والنوعي طبقا للقواعد العامة¹.

أما في حالة إصدار الأمر الجزائي من القاضي الجزائري المختص، فإنه يلزم من البداية وطبقا لصريح نص المادة 323 إ. ج. م، طلب إصدار الأمر الجزائي من النيابة العامة، فهو يخضع لسلطتها التقديرية، تبعا لظروف الجريمة المرتكبة، فلها أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة أو تطلب إصدار الأمر الجزائي فيها، إلا أن المادة 323 مكرر أجازت للقاضي ومن تلقاء نفسه عند نظر إحدى الجنح المبينة في المادة 323 أن يصدر فيها أمرا جزائيا، وذلك إذا تغيب المتهم عن الحضور برغم إعلانه، ولم تكن النيابة قد طلبت توقيع أقصى عقوبة².

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الأمر الجزائي

بعد أن يتأكد القاضي من اختصاصه، يبدأ النظر في وقائع القضية المحالة عليه من وكيل الجمهورية قصد إصدار أمر جزائي، وبعد الاطلاع على ملف المتابعة ومحضر جمع الاستدلالات وكذا أدلة الإثبات، يفصل القاضي دون مراعاة مسبقة بالأمر الجزائي³.

¹ - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 96.

² - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 568.

³ - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 274.

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يوجب إعلان المتهم بطلب إصدار الأمر الجزائري كما لم يُلزم استدعاء الخصوم والشهود للحضور أمام القاضي ويتم النطق به في غرفة المشورة، ويستشف ذلك من نص المادة 380 مكرر 2 من الأمر 2/15 سالف الذكر، والتي نصت على أنه: "يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر جزائي..."، ومهما يكن الأمر فبإمكان القاضي أن يصدر الأمر كما يمكنه رفضه.

أولاً: فصل القاضي في الأمر الجزائري

إذا قبل قاضي محكمة الجناح الفصل في طلب إصدار الأمر الجزائري يكون حكمه إما ببراءة المتهم أو بعقوبة الغرامة¹ المقررة للجنحة المرتكبة²، ولا يجوز له الحكم على المتهم بالحبس سواء الحبس النافذ أو الحبس غير النافذ.

ويُستشف مما سبق أن القاضي حين الفصل بأمر جزائي له أن يقضي بأحد أمرين:

1- حين يرى من ظروف الواقعة أن المتهم مدان بالتهمة المنسوبة إليه، يصدر حكمه في هذه الحالة بالغرامة المقررة قانوناً بين حديها الأدنى والأقصى.

2- أما إذا رأى أن التهمة غير ثابتة في حق المتهم وأن الأدلة غير كافية لإثبات التهمة، أو أن الواقعة محل الاتهام لا يعاقب عليها القانون، فحينها يصدر حكمه بالبراءة.

والمتمتعن في نص المادة 380 مكرر 2 ق إ ج ج، يجد أنها لم تشترط أن تكون العقوبة المحكوم بها نافذة، وعليه وبالرجوع إلى أحكام المادة 593 ق إ ج ج، فإنه لا يوجد ما يمنع من جعل عقوبة الغرامة المحكوم بها موقوفة النفاذ إذا ما توافرت شروط تطبيقها، وعلى القاضي تنبيه المحكوم عليه كتابياً عملاً بأحكام المادة 594، بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإن العقوبة الأولى ستنفذ عليه.

وفي فرنسا ينظر القاضي في طلب إصدار الأمر الجزائري المكتوب والمقدم من النيابة العامة، ويكون النظر في الأوراق دون مرافعة- وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري-، ويفصل في الطلب بأمر يصدره بالبراءة أو بعقوبة الغرامة دون أن تتجاوز حدها الأعلى، وإذا اقتضى الأمر ينطق بالعقوبات التكميلية

1 - الفقرة الثانية من المادة 380 مكرر 2، ق إ ج ج.

2 - بوخالفة فيصل، مرجع سابق، ص: 414.

أما في التشريع المصري فإن النيابة العامة ملزمة بإصدار الأمر الجزائي وجوباً في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة وحدها، والتي لا يزيد حدها الأقصى عن خمسمائة (500) جنيه، والتي لا يرى حفظها²، كما يجوز للنيابة العامة في الجنح التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو الغرامة التي يزيد حدها الأدنى عن ألف (1000) جنيه، فضلاً عن العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف³.

والملاحظ أنه إذا تقدمت النيابة العامة بطلب إصدار الأمر الجزائي، فإنها تصبح مقيدة وتخرج الدعوى من حوزتها، فلا يجوز لها إصدار أمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى أو أمر بالحفظ أو أن تعدل عن إصدار الأمر الجزائي، إلا إذا رد القاضي الدعوى إلى النيابة وامتنع لأي سبب عن إصداره فتسترد النيابة عندئذ ولايتها فيما يتعلق بالتصرف في الدعوى⁴.

أما إذا أصدر القاضي الجزائي الأمر الجزائي فإنه وحسب المادة 324، لا يقضي بغير الغرامة والعقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف، ويجوز أن يقضي فيه بالبراءة أو برفض الدعوى أو بوقف تنفيذ العقوبة⁵.

علماً أنه لا يجوز للقاضي أن يصدر الأمر الجزائي من تلقاء نفسه، فإذا أقامت النيابة العامة الدعوى وفقاً للإجراءات العادية فليس للقاضي أن يصدر فيها أمراً جزائياً، إذ أن تقدير ملاءمة الفصل في الدعوى عن طريق الأمر الجزائي شأن النيابة العامة⁶.

إلا أنه استثناءً منح المشرع المصري للقاضي الجزائي حق إصدار الأمر الجزائي من تلقاء

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 109

2 - الفقرة الثانية من المادة 325 مكرر، ق إ ج م، المعدلة بالقانون رقم 74 لسنة 2007.

3 - الفقرة الأولى من المادة سالفه الذكر.

4 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 287.

5 - المادة رقم 324 مستبدلة بالقانون رقم: 74 لسنة 2007.

6 - مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، م 3، ص: 297.

نفسه، عند نظره إحدى الجنح المبينة في المادة 323، وذلك إذا تغيب المتهم عن الحضور رغم إعلانه ولم تكن النيابة العامة قد طلبت توقيع أقصى العقوبة¹.

ثانياً: رفض القاضي إصدار الأمر الجزائي

نص المشرع الجزائري على أنه: " إذا رأى القاضي أن الشروط المنصوص عليها قانوناً للأمر الجزائي غير متوفرة، فإنه يعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناسباً وفقاً للقانون².

ففي غير الحالات المذكورة سالفاً التي يقبل القاضي الجزائي من خلالها إصدار أمر جزائي فإن القاضي غير ملزم بإجابة النيابة العامة في طلبها بإصدار الأمر الجزائي، فقد أجاز المشرع رفض طلب النيابة العامة، إذا رأى القاضي أنه لا يمكن الفصل في الدعوى بالحالة التي هي عليها أي دون تحقيق أو سماع مرافعة³، أو أن الواقعة نظراً لسوابق المتهم أو لأي سبب آخر تستوجب توقيع عقوبة أشد من الغرامة التي يجوز صدور الأمر بها، أو أن الغرامة في حدها الأقصى غير كافية لردع المتهم نظراً لسوابقه كما لو كان عائداً، أو إذا كان المتهم حدثاً أو غير معلوم الهوية، أو عدم إرفاق صحيفة السوابق القضائية بالملف رغم طلبها، ضف إلى هذا أنه إذا كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها أو إذا اقتربت الجنحة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط إجراءات الأمر الجزائي⁴.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يبين الإجراء الشكلي لقرار رفض الطلب، وإن كان عملياً يتم بإعادة ملف المتابعة للنيابة العامة بدون إصدار أمر وذلك بالتأشير على الطلب المقدم من وكيل الجمهورية فقط، كما أنه لم ينص على جواز أو عدم جواز الاعتراض على قرار إعادة ملف المتابعة للنيابة العامة، وحسب وجهة نظرنا لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن لأنه يستند على سبب عدم توفر الشروط القانونية لإصدار الأمر الجزائي، كما أن هذا القرار يترتب عليه فتح المجال أمام النيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناسباً وفقاً للقانون إذ يعود لها حقها الأصيل في تحريك الدعوى العمومية والسير في الدعوى

1 - المادة 323 مكرر، مضافة بالقانون رقم 74 لسنة 2007.

2 - الفقرة الثالثة من المادة 380 مكرر2، ق إ ج ج.

3 - المادة 380 مكرر ق إ ج ج.

4 - المادة 380 مكرر1 ق إ ج ج.

بالطرق العادية المقررة في القانون¹.

وفي التشريع الفرنسي يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة، فهو غير ملزم بإجابة طلب النيابة العامة في إصدار الأمر الجزائي²، بل يستطيع رفض إصداره وإعادة الدعوى للنيابة العامة، فإذا رأى القاضي جدوى المرافعة أحال الأوراق للنيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية وفقاً للإجراءات العادية³.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد ضيق من الحالات التي يرفض فيها القاضي إصدار الأمر الجزائي، إلى حالة واحدة وهي تقديره بأن الدعوى في حاجة إلى إجراء جلسة مواجهة، وبمعنى آخر وكما تنص المادة 1/495 ق إ ج ف، إذا رأى القاضي جدوى المرافعة أو ضرورة النطق بعقوبة الحبس أحال الأوراق للنيابة العامة⁴.

والجدير بالذكر أن المادة 495 ق إ ج ف، قد نصت على أن الجرح المنصوص عليها

في قانون المرور تخضع للأمر الجزائي، إلا أن هذا الإجراء لا يطبق في الحالات التالية⁵:

- إذا كان سن المتهم أقل من ثمانية عشر (18) عاماً يوم ارتكاب الجريمة.
- إذا طلب المجني عليه أثناء التحقيق بالتعويض أو بإصلاح الضرر أو ادعى مباشرته قبل صدور الأمر.
- إذا اقترنت الجرح المنصوص عليها في قانون المرور بمخالفة أو جنحة قتل خطأ أو اعتداء غير عمدي ضد سلامة الجسم.

فمن البديهي إذا كنا بصدد إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 495 على سبيل

الحصر فإن القاضي يرفض إصدار الأمر⁶.

1 - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 216.

2 - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 53.

3 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 114.

4 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 217.

5 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 18.

6 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 217.

في حين نجد أن المشرع المصري قد حدد حالتين¹ إذا توافرتا رفض القاضي إصدار الأمر الجزائي وهما:

الأولى: وهي إذا رأى القاضي أنه لا يمكن الفصل في الدعوى بحالتها التي هي عليها أو بدون تحقيق أو مرافعة.

أما الثانية: فهي إذا رأى القاضي أن العقوبة بالنظر إلى سوابق المتهم أو لأي سبب آخر تستوجب توقيع عقوبة أشد من الغرامة التي يجوز صدور الأمر فيها.

والرأى أن المشرع لم ينصرف قصده إلى استقصاء حالات الرفض وإنما كان قصده تقرير حكم خاص لحالتين، ولهذا فإنه يتعين على القاضي أن يرفض إصدار الأمر الجزائي في كل حالة من شأنها قانوناً أن تحول بينه وبين توقيع العقوبة على المتهم سواء كان الأمر فيها متعلقاً بشكل الدعوى أو بالقانون الموضوعي أو بتقدير الأدلة².

ويتضح مما سبق أن سلطة القاضي الجزائي واسعة، حيث يجب أن تكون أدلة الجريمة واضحة فإذا عجز عن استبيان وجه الإدانة بدون تحقيق أو سماع مرافعة يمكنه أن يرفض إصدار الأمر الجزائي³. هذا ويصدر القاضي قراره بالرفض بتأشيرة على الطلب المكتوب المقدم له من النيابة العامة ويترتب على قرار الرفض هذا وجوب السير في الدعوى بالطرق العادية⁴، وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة 325 ق إ ج م.

وجدير بالذكر أن القانون المصري لم يتطلب شكلاً معيناً لهذه التأشيرة، كما أنه لا يجوز أن يكون الرفض ضمناً بل يشترط فيه الكتابة، وهو ما يتفق مع صريح المادة 325 التي استلزمت تأشيرة القاضي الجزائي بالرفض⁵، والرأى أيضاً أنه لا يلزم تسبب قرار الرفض لأن المادة 325 إجراءات لم توجب

1 - المادة 325 ق إ ج م.

2 - مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، م3، مرجع سابق، ص:302.

3 - إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص:51.

4 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص:115.

5 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص:221.

ذلك من جهة ولأنها من جهة أخرى نصت على عدم جواز الطعن في قرار الرفض¹.

ثالثا: بيانات الأمر الجزائي وإجراءات تبليغه

فضلا عن البيانات المستوجبة في كل حكم قضائي من بيان الجهة القضائية صادرة الأمر الجزائي والذي يعد شرطا بديها لتحديد الاختصاص باعتبار قواعد الاختصاص من النظام العام، وتاريخ إصدار الأمر الجزائي لأثره على عدة مسائل منصوص عليها في مواد أخرى، خاصة ما تعلق بحساب مواعيد وأجال الاعتراض على الأمر، والتوقيع على هذا الأمر لأن كل حكم يجب أن يكون مكتوبا ويوقعه القاضي الذي أصدره وإلا اعتبر غير موجود².

وطبقا لأحكام المادة 380 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يحدد الأمر الجزائي

البيانات التالية:

- 1- هوية المتهم وموطنه،
- 2- تاريخ ومكان ارتكاب الأفعال المنسوبة للمتهم،
- 3- التكييف القانوني للوقائع والنصوص القانونية المطبقة،
- 4- تحديد العقوبة في حالة الإدانة، والمقصود هنا قيمة الغرامة التي تم القضاء بها.

وهي تقريبا نفس البيانات التي حددها المشرع الفرنسي والتي يتعين أن يتضمنها الأمر الجزائي إلا أنه لا يلتزم القاضي الجزائي بتسبب الأمر خلافا للمشرع الجزائري الذي ألزم القاضي الجزائي بذلك صراحة³.

في حين اكتفى المشرع المصري بذكر بعض البيانات الجوهرية التي يجب أن يشتمل عليها الأمر الجزائي، وأما البعض الآخر فإنه يستفاد ضمنا من النصوص التي نظمتها في قانون الإجراءات الجنائية، فقد ذكرت المادة 326 ق إ ج م، أهم هذه البيانات وهي:

- البيانات الخاصة بالمتهم،

1 - مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص: 302.

2 - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 276.

3 - المادة 380 مكرر 3 ق إ ج م.

- بيان الواقعة الاجرامية،
- بيان ما قضى به الأمر الجزائي،
- بيان النص القانوني المطبق.

هذا وقد أثارت فكرة مدى وجوب تسبيب الأمر الجزائي خلافا بين فقهاء القانون في مصر حيث أثار نص المادة 326 لبسا في تفسيره، مرجعه هل كان قصد المشرع إلزام القاضي بتسبيب الأمر الجزائي أم أنه غير ملزم بتسبيبه؟، وعلى هذا فقد انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى رأيين¹:

الرأي الأول: مفاده أن المادة 323 إجراءات جنائية التي قررت أنه "يصدر الأمر الجنائي بناء على محضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى"، مما يعد دليلا قاطعا وجازما على وجوب تسبيب الأمر الجزائي ذلك أن الأمر الجزائي يصدر بغير مرافعة نهائية أو سماع شهود، وقيام السلطة المختصة بتسبيبه هو الطريق الوحيد لإقناع المتهم بقبول الأمر الصادر ضده، ولا يشترط أن يكون التسبيب مفصلا مثل الأحكام الجزائية، بل يكفي ذكر الحجة التي كانت الأساس التي بني عليه الأمر الجزائي الصادر بالإدانة².

الرأي الثاني: ذهب أصحاب الرأي الثاني إلى أنه لا يشترط أن يشمل الأمر الجزائي على أسباب حتى تتحقق الغاية من هذا النظام، والمتمثلة في تحقيق عدالة سريعة ناجزة في الجرائم البسيطة قليلة الأهمية، وإن إلزام القاضي بتسبيب الأمر الجزائي يضع عائقا أمامه في سرعة الفصل في الدعاوى الجنائية بطريق الأمر الجزائي³.

وبناءً على نص المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج يحال الأمر الجزائي فور صدوره إلى النيابة العامة كما يبلغ للمتهم بأية وسيلة قانونية، وذلك يتم تبليغ الأمر للنيابة العامة بإحالة الأمر الجزائي إليها فور صدوره لتنفيذه أو الاعتراض عليه في أجل عشرة (10) أيام، وهي نفس المدة التي أقرها المشرع الفرنسي للنيابة العامة للاعتراض على الأمر، بينما يبلغ المتهم بأي وسيلة قانونية على أساس أن ميعاد اعتراضه على الأمر الجزائي والمحدد في التشريع الجزائري بشهر واحد يبدأ من تاريخ إعلانه به.

1 - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 219.

2 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، مرجع سابق، ص: 277.

3 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص: 412.

والاعتراض أو عدم القبول هو تعبير الخصم عن إرادته في عدم قبول الأمر الجزائي ولا يعتبر طعنا فيه، وإنما هو إعلان عن رفض أسلوب المحاكمة الذي يفترضه هذا الأمر، بالمطالبة بإجراءات محاكمة وفقا للقواعد العامة، ولما كان نظام الأمر الجزائي استثناءً من أحكام القانون العامة وما تقرره من ضمانات للمحاكمة الجنائية العادلة، فقد عُلق على رضا المحكوم عليه، ومن أجل ذلك كان من حق المحكوم عليه الاعتراض على نظر دعواه بهذه الوسيلة مقررًا في جميع القوانين ومن بينها التشريع الجزائري¹.

وفي نفس السياق أعطى المشرع الفرنسي مهلة خمسة وأربعين (45) يوما للاعتراض عليه إلا أن انقضاء هذه المدة دون اعتراض لا يؤدي إلى سقوط حق المتهم في الاعتراض إذا تبين من علم الوصول أنه لم يتسلم الإعلان، وعندها يظل حق الاعتراض قائما مدة لا تزيد على ثلاثين (30) يوما² ويعاب على المشرع الفرنسي طول المدد التي يقررها للاعتراض، وهو أمر يتناقض مع هدف السرعة والتبسيط الذي يستند إليهما الأمر الجزائي³.

في حين منح المشرع المصري مهلة عشرة (10) أيام من تاريخ صدور الأمر الجزائي للنيابة العامة لإعلان عدم قبولها هذا الأمر، وهي نفس المدة الممنوحة للخصوم لإعلان اعتراضهم على الأمر الجزائي والذي يبدأ من تاريخ إعلانه⁴، وهذه المدة وإن كانت كافية بالنسبة للنيابة العامة فإنها في نظرنا غير كافية بالنسبة للمتهم.

وحسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إذا لم يعترض المتهم على الأمر الجزائي تباشري النيابة العامة إجراءات تنفيذه وفقا لإجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية⁵، أما إذا اعترض المتهم على الأمر في الأجل المحددة فإنه يتعين على أمين الضبط أن يخبره شفويا بتاريخ الجلسة، ويثبت ذلك في محضر⁶ وسواء كان الاعتراض من النيابة العامة أو من المتهم، فإن القضية تعرض على محكمة الجناح التي تفصل

1 - بوخالفة فيصل، مرجع سابق، ص:415.

2 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص:228.

3 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص:266.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:579.

5 - الفقرة الثالثة من المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج.

6 - الفقرة الرابعة من المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج.

فيها بحكم غير قابل للطعن إلا إذا كانت العقوبة المحكوم بها تتضمن عقوبة سالبة للحرية أو غرامة يفوق مبلغها بالنسبة للشخص الطبيعي عشرين ألف (20.000) دج، أما الشخص المعنوي فيجب أن تفوق الغرامة المحكوم بها عليه تفوق مائة ألف (100.000) دج، حتى يتسنى له الطعن بالحكم¹.

مع العلم أنه بإمكان المتهم التنازل صراحة عن اعتراضه على الأمر الجزائي وذلك قبل فتح باب المرافعة، وعندها يستعيد هذا الأمر قوته التنفيذية ولا يكون قابلا لأي طعن².

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق لحالة عدم حضور المتهم المعترض جلسة المحاكمة ومن ثم فإن المحكمة تتصدى لموضوع النزاع بغض النظر عن حضوره أو غيابه، ويعتبر الحكم حضوريا اعتباريا طالما أن المتهم قد بلغ شخصيا، وهذا تطبيقا لنص المادة 345 ق إ ج ج³.

كما أتاح المشرع الفرنسي في المادة 4/495 للمعترض التنازل عن اعتراضه حتى لحظة بدء المرافعة في الدعوى، ويترتب على ذلك أن يسترد الأمر الجزائي قوته التنفيذية، دون أن يكون لمن صدر ضده الحق في اعتراض جديد⁴.

وحسب قانون الإجراءات الجنائية المصري فإنه إذا لم يحصل اعتراض على الأمر يصبح نهائيا وواجب التنفيذ⁵، كما أنه إذا لم يحضر الخصم الذي لم يقبل الأمر الجزائي الجلسة، تعود للأمر قوته ويصبح نهائيا وواجب التنفيذ كذلك⁶، إلا إذا ادعى المتهم عند التنفيذ عليه أن حقه في عدم قبول الأمر لا يزال قائما لعدم إعلانه بالأمر، ذلك أن حقه في الاعتراض يبدأ من تاريخ إعلانه بالأمر أو أن عدم حضوره الجلسة المحددة لنظر الدعوى مرجعه إلى سبب قهري، ومن ثم فلا محل لاعتبار الأمر الجزائي نهائيا وواجب التنفيذ⁷.

1 - المادة 380 مكرر 5 ق أ ج ج.

2 - المادة 380 مكرر 6 ق أ ج ج.

3 - بوخالفة فيصل، مرجع سابق، ص: 416.

4 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 228.

5 - المادة 327 ق إ ج م.

6 - المادة 328 ق إ ج م.

7 - مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص: 319.

المطلب الثالث: الآثار القانونية للأمر الجزائي

أن نظام الأمر الجزائي كأحد صور العدالة التصالحية، يتوقف على إرادة الخصوم فلهم أن يقبلوه، كما لهم أن يرفضوه بالاعتراض عليه، وبالطبع تختلف الآثار التي يربتها القانون في الحالتين¹ وهو ما سنبينه فيما يلي:

الفرع الأول: الآثار القانونية المترتبة في حالة قبول الأمر الجزائي

الأمر الجزائي غير المعترض عليه يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية فلا يجوز تحريكها من جديد، لذلك نصت أغلب التشريعات الجنائية على أن له آثار الحكم المكتسبي قوم الشيء المقضي به كما هو الحال في فرنسا ومصر.

فالأمر الجزائي قرار يفصل في الخصومة الجزائية، فإذا قبله الخصوم وانقضت المدة المقررة للاعتراض عليه، حاز حجية الأمر المقضي مما يقف حائلا دون إصدار أحكام مخالفة للأمر الجزائي عن ذات الواقعة، وعليه فإن حجية الأمر الجزائي تأخذ حجية الأحكام الجزائية².

ويقصد بحجية الشيء المقضي به القوة التي يربتها القانون على قرار القاضي الذي يفصل في الدعوى العمومية، ويصبح للقرار قوة تنفيذية إيجابية تتمثل في كونه عنوانا للحقيقة، ويلتزم المحكوم عليه بقبول تنفيذ ما جاء به من عقوبة، كما يصبح للقرار قوة مانعة سلبية تتمثل في عدم جواز محاكمة المتهم عن ذات الفعل المجرم مرتين³.

ومتى صار الأمر نهائيا واجب التنفيذ، فإنه يترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية مما يمنع معه إعادة طرحها من جديد أمام القضاء الجزائي، عندما يتعلق الأمر باتحاد السبب والموضوع والخصوم لذات الواقعة الجرمية محل الأمر الجزائي، ومتى صار الأمر الجزائي نهائيا واجب التنفيذ فإنه يتميز عن باقي الأحكام الجزائية بعدم جواز الطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن العادية وغير العادية، وبذلك

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 576.

2 - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 277.

3 - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 305.

يحقق الأمر الجزائي الغرض الذي شرع من أجله وهو تبسيط الإجراءات وإيجازها¹.

فقد نصت المادة 380 مكرر 4 ق إ ج ج، على أنه يمكن للنيابة العامة أن تسجل اعتراضها على الأمر الجزائي خلال عشرة (10) أيام من تاريخ صدور الأمر أمام أمانة الضبط أو أن تباشر إجراءات تنفيذه، كما نصت نفس المادة في فقرتها الثالثة أنه في حالة عدم اعتراض المتهم (في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغه)، فإن الأمر الجزائي ينفذ وفقا للقواعد الجزائية، ما يستفاد منه أنه في حال عدم تسجيل اعتراض النيابة العامة أو المتهم في الأجل المحددة، أصبح الأمر الجزائي حكما نهائيا يحوز قوة الشيء المقضي به.

وهو ما نستخلصه كذلك من مضمون المادة 380 مكرر 6 ق إ ج ج، حين أجازت للمتهم سحب اعتراضه عن الأمر الجزائي والقبول به حتى قبل فتح باب المرافعة، وأقرت أنه حينها يستعيد الأمر الجزائي قوته التنفيذية، ولا يكون قابلا لأي طعن.

ونفس الشيء يستفاد من نص المادة 327 ق إ ج م، أنه إذا لم يحصل الاعتراض على الأمر الجزائي بالطريق وفي الميعاد الذي حدده القانون، أصبح الأمر نهائيا واجب التنفيذ، فتنقضي الدعوى الجنائية، وبالتالي لا يجوز رفعها من جديد عن ذات الواقعة².

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد ذهب صراحة إلى ذات الحكم بشأن حجية الأمر الجزائي على الدعوى العمومية في نص المادة 1/527 ق إ ج ف، مؤكدا " أن الأمر الجزائي له قوة الأمر المقضي فيه المقررة للحكم الجنائي"³.

ومما سبق يمكن تحديد أهم آثار الأمر الجزائي غير المعترض عليه فيما يلي:

- تبسيط الإجراءات الجزائية وإيجازها.
- أنه يصبح نهائيا قابلا للتنفيذ.
- يكتسي قوة الشيء المقضي به المقررة للحكم الجزائي.

1 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 252.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 576.

3 - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 305.

- عدم جواز الطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن.
- انقضاء الدعوى العمومية.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة في حالة الاعتراض على الأمر الجزائي

لقد تباينت التشريعات المقارنة في إجازة الطعن في الأمر الجزائي، وذلك لاختلاف نظرتها في طبيعة هذا الأمر، سواء كان حكما أو عرضا للتسوية أو التصالح، فهناك تشريعات تجيز الطعن فيه مثل التشريعين المغربي والإيطالي، وهناك تشريعات لا تعرف سوى الاعتراض عليه كالتشريع الجزائري والمصري والفرنسي¹.

فالإعتراض على الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ليس طريقا من طرق الطعن على شكل طرق الطعن في الأحكام الجزائية، فهو لا يعدو أن يكون إعلان بعدم قبول إنهاء الدعوى العمومية بإجراءات الأمر الجزائي، والمطالبة بمحاكمة وفقا للإجراءات العادية².

ويمكن تعريف الاعتراض على الأمر الجزائي بأنه " تعبير ذوي العلاقة عن رغبتهم في رفض الأمر الجزائي الصادر ضدهم من الجهة المختصة ورغبتهم في إجراء المحاكمة وفقا لإجراءات المحاكمة العادية"³.

ويكون الإعلان عن عدم قبول الأمر الجزائي بتقرير بعدم القبول أمام أمين ضبط المحكمة الذي يتولى تحديد تاريخ الجلسة ويخبر به المتهم شفويا ويثبت ذلك في محضر، والتقرير بعدم القبول يترتب عليه سقوط الأمر الجزائي واعتباره كأنه لم يكن، ومن ثم عرض القضية وفقا للإجراءات العادية أمام المحكمة المختصة بالفصل في مواد الجرح⁴.

وفي التشريع الفرنسي ووفقا للمادة 527 ق إ ج ف، يترتب على معارضة النيابة العامة

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 577.

2 - فوزي عمارة، مرجع سابق، ص: 277.

3 - مهدي عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية وفقا لآخر التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة،

مصر، 2006، ص: 624.

4 - المادة 380 مكرر 5 ق إ ج ج.

أو المتهم على الأمر الجزائي سقوطه، وإعادة النظر في الدعوى وفقا للإجراءات العادية، وأن يتمتع محاسب الخزانة العامة عن اتخاذ إجراءات تحصيل الغرامة، بمجرد استلام إخطار الاعتراض من قبل قلم كتاب المحكمة¹.

وقد اعتد المشرع الفرنسي بالعلم الشخصي للمتهم بالأمر الجزائي، حتى تحسب له المهلة التي يحق له فيها تقديم اعتراضه على هذا الأمر، وفي الأحوال التي يتم فيها الاعتراض سواء من النيابة العامة أو المتهم، فإن الدعوى تُنظر طبقا للإجراءات العادية².

وطبقا لنص المادة 327 ق إ ج م، فإن التقرير بعدم القبول طبقا للمواعيد التي أشارت إليها نفس المادة، يترتب عليه سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن، وعندها تنتظر المحكمة الجنائية الدعوى صارفة النظر عن الأمر الجزائي وكأنها مبتدأه أمامها، فتستطيع مباشرة إجراءات التحقيق النهائي واستيفاء كل نقص في الإجراءات، وتستطيع أن تؤيد ما ورد في الأمر الجنائي أو تخفف العقوبة أو تزيد عليها³.

ويتضح من المادة 327 سالفة الذكر أن المشرع المصري قد فرق بين النيابة العامة وباقي الخصوم بشأن إعلان عدم قبول الأمر الجزائي على النحو التالي:

أولا: إعلان النيابة العامة عن عدم قبولها الأمر الجزائي

تنص المادة 327 على أن النيابة العامة لها أن تعلن عدم قبولها للأمر الجزائي الصادر من القاضي الجزائي، وهذا الأمر بديهي على أساس أنه في الأحوال الأخرى يصدر الأمر منها، وبالتالي فهي تستطيع عدم إصداره ابتداء إذا كانت غير مقتنعة به، فيحق للنيابة العامة إعلان عدم قبولها للأمر الصادر عن القاضي حتى ولو قضى لها بما طلبته، حيث أن المشرع أطلق حقها في الاعتراض بصريح النص ولم يقيد بأي قيد-وكذلك فعل المشرع الجزائري-، ومع ذلك يرى البعض أن منطوق الأعمال التحضيرية يؤدي إلى عدم قبول اعتراض النيابة العامة متى صدر الأمر الجزائي وفقا لطلباتها والقانون⁴.

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 123.

2 - المادة: 528 ق إ ج ف.

3 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 320-324.

4 - محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 517.

إن اعتراض النيابة العامة على الأمر الجزائي قد يستند إلى أسباب قانونية، كما لو صدر الأمر بغرامة تجاوز الحد المنصوص عليه أو صدر بالحبس، وقد يستند الاعتراض إلى أسباب موضوعية كعدم القضاء بطلباتها، وعموماً ليس هناك التزام على عاتق النيابة العامة في تسبب عدم قبولها للأمر الجزائي الصادر من القاضي الجزائي¹.

ويترتب على اعتراض النيابة العامة على الأمر الجزائي على الأمر الجزائي أثر قانوني هام نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 327 ق أ ج م، وهو سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن، بمعنى زواله بأثر رجعي فكأنه لم يصدر، وتعود الدعوى إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات العادية، وهذا الأمر يُعد نهائياً ولا يتوقف على واقعة لاحقة².

ثانياً: إعلان المتهم عن عدم قبوله الأمر الجزائي

لقد نصت جميع التشريعات بلا استثناء على جعل رضا المتهم بالأمر الجزائي الصادر ضده وقبوله إياه شرطاً لإنتاج هذا الأمر أثره، ومن ثم أعطى المتهم الحق في أن يعلن عدم قبوله له، ويترتب على اعتراض المتهم أثراً قانونياً هاماً هو سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن، إلا أن هذا الأثر ليس قطعياً ونهائياً على عكس اعتراض النيابة العامة³.

بيد أن معارضة المتهم مشوبة بمظنة السعي إلى عرقلة الإجراءات وتأخيرها، وهذه المظنة لا تنتفي إلا بحضور المعارض في جلسة المعارضة فعلاً، فإن المشرع المصري لم يشأ أن يجعل مجرد معارضة المتهم موجبا لسقوط الأمر الجزائي، ولكنه علق هذا الأثر على حضور المعارض فعلاً⁴.

فإذا رأى المتهم أن من مصلحته عدم حضور الجلسة الأولى المحددة لنظر الاعتراض المقدم منه على الأمر الجزائي الصادر في حقه، سواء كان ذلك راجعاً إلى رضائه بالحكم والشعور بعدالته أو محاولة منه تجنب مصاريف المحاكمة التي يمكن أن يتكبدها، فإنه سيتغيب عن تلك الجلسة حراً مختاراً

1 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 234.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 580.

3 - محمد عبد الشافي إسماعيل، مرجع سابق، ص: 147.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 580.

وقد رتب المشرع على ذلك أثرا قانونيا هاما وهو أن الأمر الجزائي يصبح نهائيا واجب التنفيذ ولا يجوز الطعن فيه، وقد أقام المشرع في حق المتهم الغائب عن جلسة الاعتراض بغير عذر، قرينة قانونية مفادها أنه تنازل عن حقه في الاعتراض وارتضى الأمر الصادر في حقه¹.

وقد قضى تأييدا لذلك على: "أن الاعتراض على الامر الجنائي لا يُعد من قبيل المعارضة في الأحكام الغيابية، بل هو لا يعدو أن يكون إعلانا من المعترض بعدم قبول إنهاء الدعوى بتلك الإجراءات يترتب على مجرد التقرير به سقوط الأمر بقوة القانون واعتباره كأن لم يكن، غير أن نهاية هذا الأمر القانوني ترتبط بحضور المعترض بالجلسة المحددة لنظر اعتراضه فإن تخلف عنها عُد اعتراضه غير جدي واستعاد الأمر قوته وأصبح نهائيا واجب التنفيذ، مما مؤداه عدم جواز المعارضة فيه أو استئنافه رجوعا إلى الأصل في شأنه"².

ويلاحظ أنه إذا تعدد المتهمين المعترضين على الأمر الجزائي ثم حضور بعضهم الجلسة المحددة لنظر الدعوى دون الآخرين، فإن الأمر يسقط بالنسبة لمن حضر منهم وتُنظر الدعوى في مواجهته بالطرق العادية، بينما يعتبر اعتراض من تخلف عن الحضور كأن لم يكن، وتعود للأمر الجزائي قوته ويغدو نهائيا في حقه وواجب التنفيذ³، هذا ما يستفاد من المادة 329 ق إ ج م، حيث نصت على أنه: "إذا تعدد المتهمون وصدر ضدهم أمر جنائي وقرروا عدم قبوله وحضر بعضهم في اليوم المحدد لنظر الدعوى ولم يحضر البعض الآخر تنظر الدعوى بالطرق المعتادة بالنسبة لمن حضر ويصبح نهائيا بالنسبة لمن لن يحضر".

ومن ثم إذا كان هناك دعوى جنائية مقامة ضد عدد من المتهمين وصدر ضد كل واحد منهم أمر جزائي، واعترض كل منهم على الأمر الجزائي الصادر في حقه، وعند نظر الدعوى في جلسة الاعتراض حضر بعضهم دون الآخرين، فإن الأمر الجزائي يسقط بالنسبة لمن حضر منهم الجلسة وتجري محاكمتهم وفقا للإجراءات العادية، بينما يصبح الأمر الجزائي نهائيا وواجب النفاذ بالنسبة لمن لم يحضر منهم جلسة

1 - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 261.

2 - نقض جنائي جلسة (1975/05/04) مجموعة أحكام النقض، س26، ص: 389.

3 - محمد عبد الشافي إسماعيل، مرجع سابق، ص: 150.

وقد أقر المشرع بنص المادة 329 ق إ ج م، مبدأ استقلال كل متهم عن غيره بحيث يتصور سقوط الأمر-رغم وحدة الواقعة- وبقاؤه مع انفكاك الجهة، بمعنى أن الأمر يسقط لمن حضر وتعود إليه قوته بالنسبة لمن تخلف منهم، ويسري المبدأ ذاته إذا تعدد المتهمون الذي صدر الأمر ضدهم وقضى بإدانتهم قبله البعض واعترض عليه البعض الآخر، إذ يصبح نهائيا بالنسبة لمن لم يعترض ويسقط بشرط الحضور بالنسبة لمن اعترض².

وقد ذهب رأي في الفقه إلى أنه لم يكن هناك ضرورة للنص على هذا الحكم، باعتباره تطبيقا للقواعد العامة³.

هذا ومن حق القاضي عند نظر الاعتراض ولو لم يحضر المعترض الجلسة المحددة لنظر الدعوى، تصحيح ما شاب الأمر الجزائي من بطلان متعلق بالنظام العام، ذلك أن الاعتراض أدخل الدعوى العمومية في حوزة المحكمة⁴.

وفي الأخير يمكن حصر أهم آثار الاعتراض على الأمر الجزائي فيما يلي:

- الاعتراض على الأمر الجزائي يسقط الأمر الجزائي ويجعله كأن لم يكن، سواء كان الاعتراض من النيابة أو من المتهم.
- الاعتراض على الأمر الجزائي يعيد النظر في الدعوى العمومية وفقا للإجراءات القانونية المعتادة.
- غياب المعترض عن جلسة المحاكمة يعيد للأمر الجزائي قوته ويصبح واجب التنفيذ في حقه.
- رضا المعترض على الأمر الجزائي قبل بدء المرافعات يجعل من الاعتراض لاغيا، ويعيد للأمر الجزائي قوته ويصبح واجب التنفيذ في حق المحكوم عليه.

1 - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص:263.

2 - مصطفى مجدي هرجه، مرجع سابق، ص:314.

3 - عبد الله عادل خزنة كاتبي، مرجع سابق، ص:516.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:581.

- في حالة تعدد المتهمين، يصبح الأمر الجزائي نهائيا واجب التنفيذ في حق من لم يعترض منهم بينما يسقط الأمر الجزائي بشرط حضور الجلسة لمن اعترض.

الفرع الثالث: إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي

إذا لم يحصل اعتراض على الأمر الجزائي، أو تخلف المعارض عن حضور الجلسة المحددة فإن الأمر الجزائي يعتبر قابلا للتنفيذ وبمنزلة حكم نهائي وتتقضي الدعوى العمومية به، فلا تجوز إقامتها من جديد عن الفعل ذاته، إلا أنه قد تنشأ إشكالات قد تعترض تنفيذ الأمر لابد من إيجاد حل لها¹.

فالأصل أن الحكم الحائز لقوة الأمر المحكوم فيه يصبح واجب التنفيذ، إلا أنه من الممكن أن يثار أثناء تنفيذ الحكم مسائل خلافية بين النيابة العامة وباقي أطراف الخصومة، يطلق على هذه المسائل الخلافية اسم إشكالات التنفيذ في الأحكام².

ويمكن تعريف الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي بصفة عامة بأنه نزاع قضائي حول شرعية تنفيذ الحكم، بينما عرف آخرون الإشكال في التنفيذ بكونه منازعة في سند التنفيذ، تتضمن ادعاءات لو صح لامتنع التنفيذ أصلا، أو لو جرى بغير الكيفية التي أريد إجراؤه بها في الأصل³.

لذا فالإشكال في التنفيذ مسألة قانونية يجب الفصل فيها باعتبارها مرتبطة بدعوى جنائية تم الفصل فيها، فهي تتعلق بمدى استحقاق المحكوم عليه لطلباته الواردة في الإشكال، والتي يفصل فيها القضاء إما بقبوله أو برفضه أو تعديله في ضوء ما تم تقديمه من أسباب بهدف مراقبة شرعية التنفيذ فالإشكال يُعد وسيلة لحماية الحقوق والحريات الفردية التي كفلها الدستور والقانون للمحكوم عليه⁴.

وعليه فإن موضوع الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي يعتبر من الموضوعات الهامة وذلك بالنظر إلى عدم تطبيق طرق الطعن في نظام الأمر الجزائي، حيث يصبح الإشكال في تنفيذه هو الوسيلة الوحيدة

1 - عبد الله عادل خزنة كاتبني، مرجع سابق، ص: 530.

2 - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي، مرجع سابق، ص: 283.

3 - خالد منير حسن شعير، مرجع سابق، ص: 240.

4 - ندي بو الزيت، التنفيذ وإشكالاته غفي المواد الجزائية، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة قسنطينة1، الجزائر

2017، ص: 265.

لتدارك الأخطاء القانونية والموضوعية التي يمكن أن يقع فيها الأمر الجزائي¹.

والمشرع الجزائري - مثل المشرع الفرنسي - لم ينص على الإشكالات التي تعترض تنفيذ الأوامر الجزائية بشكل خاص، بل يرجع ذلك للقواعد العامة، وهي النظر في الإشكال وفق الإجراءات العادية، واكتفي بنظام الاعتراض عليه سواء من النيابة العامة أو من قبل المتهم، في حين فصلت المادة 330 ق إ ج م في الإشكالات التي تعترض الأمر الجزائي².

وعليه نتعرض في هذا الفرع، أولاً إلى القواعد العامة لإشكالات التنفيذ في التشريع الجزائري وثانياً لإشكالات تنفيذ الأمر الجزائي في التشريع المصري، وأخيراً أهم آثار دعوى إشكالات التنفيذ.

أولاً: القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الجزائي في التشريع الجزائري

مادام أن الإشكال في التنفيذ هو دعوى قضائية، تهدف إلى الحصول على حكم لحل النزاع أو الإشكال القائم عند تنفيذ العقوبة، لا بد من قواعد إجرائية تضبط الطرق، وتوضح الوسائل التي تتخذ بشأن هذه الدعوى، فتكون القاعدة الأساسية التي من خلالها يصدر الحكم بشأنها.

1- الاختصاص القضائي.

يميل الرأي الغالب في الفقه إلى الأخذ باختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عنها وخاصة وأن مصدر العديد من إشكالات التنفيذ يدخل أساساً في اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم لأنها الأقدر على فهم النزاع والفصل فيه، كما ان هذا يُعد تطبيقاً لمبدأ "قاضي الدعوى هو قاضي الدفع"³.

إن المشرع الجزائري قد وضع قاعدة عامة، في تحديد الاختصاص للنظر في دعوى الإشكال في التنفيذ، إذ ترفع النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية، أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار. وهو ما أكدته اجتهادات المحكمة العليا، إذ تختص الجهة القضائية المصدرة للحكم بدعوى

1 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 328.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 583.

3 - Thierry Cathala, le contrôle de la légalité administrative par les tribunaux judiciaires, thèses, paris, L.D.G.D.J, 1966,p:21

الإشكال في التنفيذ¹.

فطبقا لما ورد في المادة 371 ق إ ج ج، والمادة 14 من قانون تنظيم السجون²، فإن النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية، ترفع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار، سواء في قضايا الجرح أو في قضايا المخالفات ونفسه ما جاءت به المادة 710 من ق إ ج ف، والتي تنص على أن كل الإشكالات والعراقيل المتعلقة بالتنفيذ، تطرح أمام المحكمة أو المجلس الذي نطق بالحكم³.

واستثناءً أوكل كل من المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي الاختصاص بنظر الإشكال في التنفيذ لغرفة الاتهام، على عكس المشرع المصري الذي لم يُوكل لها هذا الاختصاص، ولذا تختص غرفة الاتهام بنظر الإشكالات التي تواجه تنفيذ أحكام محكمة الجنايات⁴.

فلقد أسند المشرع الفرنسي الاختصاص في النظر في الإشكال لغرفة الاتهام بموجب نص المادة 710 ق إ ج ف، مقرا أنه كلما كانت هناك مسألة فرعية ناشئة عن حكم صادر عن محكمة الجنايات فإنها تحال إلى غرفة الاتهام للفصل فيها، وقد سار المشرع الجزائري على نهج المشرع الفرنسي فنص في المادة 14 من قانون تنظيم السجون على: " تختص غرفة الاتهام بتصحيح الأخطاء المادية والفصل في الطلبات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات"⁵.

2- شروط رفع دعوى الإشكال في التنفيذ.

بالعودة إلى الأحكام المشتركة التي أوردها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يشترط في المستشكل شرطان يتمثلان في الصفة والمصلحة، فالمشرع الجزائري قد جمع القواعد الإجرائية التي يجرى تطبيقها على شكل واحد أمام كافة الجهات القضائية وإن اختلفت درجتها، فلا يجوز لأي شخص التقاضي

¹ - المحكمة العليا، غرفة الجرح والمخالفات، القرار الصادر بتاريخ 19/11/1991، ملف رقم 93492، ع4، سنة 1993، ص:266.

² - القانون رقم 04/05 المؤرخ في 06/02/2005، يتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج ر، عدد 12، صادرة بتاريخ: 13/02/2005.

³ - **ARTICLE 710 C.P.P.F:** (Tous incidents contentieux relatifs à l'exécutions sont portés devant le tribunal ou la cour qui a prononcé la sentence)

⁴ - ندى بو الزيت، مرجع سابق، ص:287.

⁵ - المرجع نفسه، ص:287.

ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون¹، كما أن هناك شروطاً خاصة بالدعوى العمومية لا بد من توافرها، والتي تستمد وجودها من الطبيعة الخاصة لإشكالات التنفيذ في المواد الجزائية.

أ- شرط توفر الصفة في رفع الدعوى.

استقراء لنص المادة 14 ق ت س سالف الذكر، يتبين لنا أن من لهم الصفة في رفع دعوى الإشكال في التنفيذ، هما: المحكوم عليه أو محاميه والنيابة العامة، ومن العدالة أن يمنح المشرع النيابة الصفة في رفع الإشكال حينما يلتبس عليها أمر تنفيذ حكم، وترى أن التنفيذ قد يُثير صعوبات معينة كالاخلاف في أمر أو شخص المحكوم عليه فتلجأ إلى المحكمة لتفصل في النزاع².

ب- شرط توفر المصلحة.

المصلحة هي الحاجة التي يسعى الشخص إلى إشباعها بواسطة القضاء، والتي أصبح محروماً منها جراء الاعتداء الذي وقع على حقه أو مركزه القانوني³، ويقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، هذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها⁴ بالتالي فإن المصلحة هي مناط الدعوى فلا دعوى بدون مصلحة، ومادام أن الإشكال في هذا الصدد شأنه شأن الدعوى، يتعين الوقوف على المصلحة التي يرغب المُستشكل أن يجنيها من هذا الإشكال أو يحميها عند رفعه لهذه الدعوى⁵، والقول بتوافر أو انعدام المصلحة مسألة تقديرية لمحكمة الموضوع، فهي التي تقدر على ضوء طلبات المُستشكل، وعلى ضوء الحكم المُستشكل فيه، وعلى ضوء كافة الوقائع والظروف المتوافرة

¹ - راجع المادة 13 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في: 25/02/2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ج ر، عدد 21، صادرة بتاريخ: 23/04/2008.

² - مصطفى محمد عبد المحسن، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية (المبادئ والأسباب)، دار النهضة العربية القاهرة،

مصر، 2008، ص: 148.

³ - عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، Encyclopedia، الجزائر، د س ن ص: 44.

⁴ - بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغداد، الجزائر، 2009، ص: 38.

⁵ - محمد أحمد عابدين، التنفيذ وإشكالاته في المواد الجنائية، دار الفكر العربي الجامعي، الإسكندرية، مصر، 1996

ص: 125.

أن تحدد مدى توافرها من عدمه¹.

ب-1- توافر المصلحة قبل بدأ التنفيذ.

لا يشترط أن يكون قد بُدئ في التنفيذ حتى نقول بتوافر المصلحة في الإشكال، فتوافر المصلحة لا يعني أن تكون مصلحة المستشكل قد أهدرت فعلا، وإنما يكفي أن تكون مهددة بالخطر لأن الغرض من الإشكال في هذه الحالة هو الاحتياط لدفع الضرر الذي يخشى وقوعه عند البدء في التنفيذ، أو لأن الإشكال يُبنى على اعتبارات تتعلق بذات السند المراد التنفيذ بمقتضاه، ولكن يجب أن يكون قد صدر ما يدل على أن التنفيذ صار وشيكا، كما لو أعلن المحكوم عليه بالحكم وطلب منه الخضوع لإجراءات التنفيذ². إلا أنه إذا افترض أن الإعلان كان بحكم غيابي صادر من محكمة أول درجة فإن المحكوم عليه لا تتوافر له مصلحة في الإشكال، لأن له حق الطعن بالمعارضة، وهذا الطريق يوقف التنفيذ وعلّة ذلك أن الإشكال هنا ينصب على القوة التنفيذية المشمول بها الحكم، أما غير المحكوم عليه فيمكنه الإستشكال في الحكم الغيابي بمجرد إعلانه به نظرا لكونه ليس له الحق في المعارضة باعتباره غير طرف في الخصومة وبالتالي يكون مهددا بالتنفيذ³.

ب-2- مدى توافر المصلحة بعد تمام التنفيذ.

في هذه الحالة لا يمكن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ، وبالتالي لا تقبل دعوى الإشكال، إذ بتمام التنفيذ تنتفي المصلحة في رفع الدعوى، فيتعين على القاضي الحكم بعدم قبول الإشكال لاستحالة تنفيذ الحكم، أما إذا كان التنفيذ قد بدأ عند رفع الإستشكال فنفس المحكوم عليه جزءا من العقوبة فإن مصلحته في الإشكال ما زالت قائمة لتفادي التنفيذ الخاطيء عليه لما تبقى منها⁴.

1 - فرج علواني هليل، أعمال النيابة العامة والتعليمات الصادرة إليها، وقانون السلطة القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص:256.

2 - ندى بو الزيت، مرجع سابق، ص:300.

3 - أنظر، محمد كبيش، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008 ص:133.

4 - عبد الحميد الشواربي، التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003 ص:152.

ب-3- مدى توافر المصلحة بعد تمام التنفيذ وقبل الحكم في الإشكال.

ذهب رأي في الفقه الى أنه إذا رفع الاشكال قبل تمام التنفيذ وتم هذا الأخير قبل الحكم وجب على القاضي أن يحكم بعدم قبول الاشكال على الرغم من أن القاعدة هي أن العبرة بوقت رفع الدعوى لمعرفة ما إذا كانت مقبولة من عدمه، وعلّة الحكم بعدم القبول هي استحالة تنفيذ الحكم الصادر في الاشكال في حين ذهب الرأي الغالب الى أن الأحكام مقررة للحقوق، وليست منشئة لها، وأن العبرة بتوافر شروط قبول الدعوى وقت رفعها بصرف النظر عما يطرأ بعد ذلك على هذه الشروط وقت صدور الحكم، وأن قابلية الحكم للتنفيذ أو عدم قابليته ليست شرطا من شروطه فهي مسألة لاحقة تتوقف على عوامل خارجة عنه¹.

3- إجراءات رفع دعوى الإشكال في التنفيذ.

يمكن تقديم طلب الإشكال في أي وقت متى توافرت شروطه، إذ أن البدء في تنفيذ الحكم أو البدء في مراحل تنفيذه هو الذي يجعل المحكوم عليه أو المضار من التنفيذ يلجأ إلى الإشكال في تنفيذه وعلى ذلك فإنه يمكن تقديمه في أي وقت طالما توفرت المصلحة، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يوجد أي نص في القانون يُحدد وقتا أو ميعادا لرفع الطلب أمام القضاء بخصوص النزاع حول تنفيذ العقوبات المتعددة باعتبارها نزاعا في التنفيذ وليس نزاعا في الإدانة².

نص المشرع الجزائري على أن ترفع النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية بموجب طلب يقدم أمام الجهة القضائية المختصة³، ومن ثمة فإن أول إجراء لعرض الإشكال في الأمر الجزائي أمام المحكمة يتمثل في الطلب الذي يُقدم من النيابة أو من المحكوم عليه، فيعتبر هذا الطلب، بمثابة الأداة الفنية التي بواسطتها يستخدم الحق في دعوى الإشكال في التنفيذ، غير أن المشرع الجزائري لم ينص على شكل معين ومحدد للطلب أو العريضة، وبالتالي لا بد من تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴.

1 - ندى بو الزيت، مرجع سابق، ص:302.

2 - فرج علواني هليل، مرجع سابق، ص:257.

3 - المادة 14 ق ت س.

4 - المادة 14 ق إ م إ.

يتبين من ذلك أن دعوى الإشكال في التنفيذ ترفع بموجب عريضة توضح موضوع الطلب وأطراف الخصومة، وكذا الوثائق التي تؤسس عليها الطلبات، مع ضرورة احترام قواعد شكلية معينة حددها المشرع فيجب أن تكون مكتوبة، موقعة ومؤرخة¹، كما يجب أن يتوافر في مضمون عريضة افتتاح الدعوى مجموعة من الشروط، تتمثل في تحديد الجهة القضائية، وذكر اسم ولقب المدعي وموطنه وتعيين الخصوم وتقديم عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، وأخيرا الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى²، وبعدم احترام هذه البيانات، يترتب الجزاء المتمثل في عدم قبول الدعوى شكلا.

وتطبيق القواعد العامة إذا كان مقدم الطلب النيابة العامة فعليها تكليف المحكوم عليه بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة وفقا للإجراءات القانونية المحددة للتكليف بالحضور³، وإذا تعلق الأمر بغرفة الاتهام فتتبع القواعد الواجب إتباعها أمامها بتهئية ملف القضية خلال خمسة أيام وإعلان الخصوم بتاريخ الجلسة بكتاب موصي عليه، لتقديم مذكراتهم وإيداعها لدى قلم كتاب غرفة الاتهام، بعد تمكينهم من الاطلاع على ملف القضية المودع لدى قلم كتاب الغرفة⁴، أما إذا كان مقدم الطلب المحكوم عليه أو محاميه، يُودع الطلب لدى قلم كتاب الجهة المختصة ويُحدد له تاريخ جلسة النظر في الاشكال، وفي هذه الحالة يجب عرض الطلب على النيابة العامة لتقديم التماساتها كتابة خلال ثمانية أيام من تاريخ عرض القضية عليها.

ثانيا: إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي في التشريع المصري

نصت المادة 330 ق إ ج م، على إجراءات تنظم إشكالات التنفيذ في الأمر الجزائي وبمطالعة هذا التنظيم نجد أنه ينطوي على قواعد خاصة تنظم الإشكالات في تنفيذ الأوامر الجزائية تختلف اختلافا جوهريا عن القواعد العامة للإشكال في تنفيذ الأحكام⁵.

1 - المادة 14 ق إ م إ.

2 - المادة 15 ق إ م إ.

3 - المادتين 333، 334 ق ا ج ج.

4 - المادتان 82، 83 ق ا ج ج.

5 - محمد محمد متولي الصعيدي، مرجع سابق، ص: 284.

وقد حدد المشرع المصري في المادة 330، حالات الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي في حالات الادعاء بقيام الاعتراض لعدم الإعلان بالأمر، أو لغير ذلك من الأسباب كبطلان الأمر أو انعدامه أو الادعاء بوجود مانع قهري منعه من الحضور في الجلسة المحددة لنظر الاعتراض أو حصول إشكال آخر في التنفيذ¹.

ويشترط المشرع المصري لقبول دعوى الإشكال في تنفيذ الحكم توافر ثلاثة شروط هي²:

- أن يتم رفع الإشكال بالطريق الذي رسمه القانون.
- أن يكون للمستشكل صفة في رفع الإشكال.
- أن يكون للمستشكل مصلحة في رفع الإشكال.

وتلتزم النيابة بتقديم الإشكال أمام المحكمة على وجه السرعة، وهذا الالتزام يمتد أثره ليشمل المحكمة أيضاً، فتفصل في الاشكال على وجه السرعة، كما أنها تنظره في غرفة المشورة، مع ملاحظة أن القانون أوجب أن يكون النطق بالحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية³.

هذا وقد حددت المادة 330 سائلة الذكر السلطة المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي بقولها "... يقدم الإشكال إلى القاضي الذي أصدر الأمر..."، ومن ثم فإن كل إشكال في تنفيذ الأمر الجزائي يعرض على القاضي الجزائي الذي أصدر الأمر، ولا يقصد بذلك أن يكون القاضي هو بذاته وشخصه الذي أصدر الأمر، وإنما المراد هنا القاضي الجزائي المختص مكانياً⁴، كما يختص القاضي الجزائي بنظر الإشكال في تنفيذ الأوامر الجزائية الصادرة من النيابة العامة، ذلك أن القاضي الجزائي هو صاحب الاختصاص الأصلي بنظر إشكالات التنفيذ في الأوامر الجزائية⁵.

ولم يشترط المشرع المصري شكلاً معيناً في الإشكال المقدم من المتهم، والحق أن الكتابة تعتبر

1 - مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة، مرجع سابق، ص: 131.

2 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 331.

3 - محمد عبد الشافي إسماعيل، مرجع سابق، ص: 168.

4 - محمد محمد متولي الصعيدي، مرجع سابق، ص: 174.

5 - المادة 330 ق إ ج م.

شرطاً جوهرياً في الإثبات، ولا يترتب الإشكال أثره إلا بهذا الإجراء، إلا أن هذا لا يمنع من إبداء الإشكال في التنفيذ كتابة أو شفاهة أمام القائم على التنفيذ وإثبات ذلك في محضر التنفيذ¹.

ثالثاً: آثار دعوى إشكالات التنفيذ

إذا توافرت الشروط الشكلية والموضوعية ومسألة الاختصاص في الدعوى فإن المحكمة تقبل الدعوى، ويترتب على ذلك أن تدخل هذه الدعوى في حوزة المحكمة، وبالتالي تلتزم بالفصل فيها متى توافرت شروط صحتها والا كان ذلك انكاراً للعدالة، ويكون حكمها حسب سلطتها التقديرية مقارنة بسبب الإشكال.

باستقراء النصوص التشريعية الثلاث² نجد أنها تتفق على السلطة الممنوحة للمحكمة في وقف تنفيذ الحكم محل الإشكال في التنفيذ، غير أن الأمر ليس بشكل تام أو بقوة القانون فالمشرع الفرنسي أعطي الخيار للقاضي في وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه، أما المشرع المصري فقد ألزم قاضي الإشكال بإيقاف تنفيذ الحكم إلى غاية الفصل في موضوع الإشكال³، أما المشرع الجزائري فقد أجاز للقاضي وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه، إلا أنه استثنى من ذلك حالة كون المحكوم عليه، محبوساً أو كان من معناتي الاجرام، أو كان محكوماً عليه لارتكابه جرائم ماسة بأمن الدولة أو أفعال إرهابية أو تخريبية، بمعنى أن المحكمة في هذه الحالات لا يجوز لها الأمر بوقف التنفيذ وبالتالي يبقى تنفيذ الحكم المستشكل فيه مستمراً رغم رفع الدعوى⁴.

وبالرجوع إلى التشريع المصري نجد أن المادة 525 ق إ ج م، تنص على أن الإشكال يُنظر في غرفة المشورة، وهذا يعني في جلسة غير علنية⁵، وهذا أيضاً ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في نص المادة 711 ق إ ج ف⁶، أما المشرع الجزائري، فإن الأصل في نظر الإشكال في التنفيذ يكون في جلسة علنية طبقاً لنص المادة 596 ق إ ج ج، التي نصت على أن الجلسة تكون علنية، غير أنه إذا ما كانت

1 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 340.

2 - المادة 711 ق إ ج ف، المادة 525 ق إ ج م، والمادة 15 ق ت س.

3 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، مرجع سابق، ص: 344.

4 - ندى بو الزيت، مرجع سابق، ص: 307.

5 - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص: 143.

6 - محمد كبيش، مرجع سابق، ص: 182.

المحكمة المختصة بنظر الإشكال هي غرفة الاتهام، فإنها تتعقد في غرفة المشورة، وهذا يعني أن الجلسة تكون سرية.

وإذا توافرت الشروط القانونية المطلوبة فإن المحكمة ستصدر حكماً بأحد الأمور التالية:

- الحكم بوقف التنفيذ مؤقتاً: لحين الطعن في الحكم المستشكل في تنفيذه أو زوال العائق الذي يمنع الاستمرار في التنفيذ كحالة الجنون مثلاً.

- الحكم بعدم جواز التنفيذ: إذا كان الحكم المستشكل فيه منعدماً، أو زوال قوته التنفيذية كأنقضاء العقوبة أو أن الشخص المنفذ ضده غير المحكوم عليه.

- الحكم بتعديل التنفيذ: في حالة تعدد السندات التنفيذية للحكم الجزائي أو أن المحكوم عليه يريد دمج أو ضم العقوبات المحكوم بها في إطار الحد الأقصى للعقوبة الأشد، فإن غالبية الفقه لا يجدون مانعاً من أن تحدد المحكمة حكم التنفيذ تطبيقاً للقانون.

وفي الأخير يمكن حصر آثار دعوى الإشكال في التنفيذ في النقاط التالية:

أ- إذا صدر الحكم يرفض الإشكال، فهذا الحكم يقرر حقاً للنياحة العامة في الاستمرار في التنفيذ¹ وعدم إمكانية رفع إشكال آخر استناداً لنفس الأسباب²، فقد استقر قضاء النقض المصري على أن الحكم الذي يصدر باعتبار الأمر الجزائي نهائياً واجب التنفيذ لا تجوز المعارضة فيه أو استئنافه، وعلى ذلك فإنه لا يجوز الإستشكال فيه من المحكوم عليه، ويتعين لذلك القضاء بعدم قبوله منه³.

ب- إذا صدر الحكم بقبول الإشكال وعدم جواز التنفيذ، يقرر حقاً للمحكوم عليه، الواقع عليه التنفيذ خطأ⁴.

ج- الحكم الصادر في الإشكال واجب النفاذ بمجرد صدوره، ولو طعن فيه بالاستئناف أو النقض.

1 - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص: 146.

2 - محمد كبيش، مرجع سابق، ص: 193.

3 - مصطفى مهدي هرجة، مرجع سابق، ص: 320.

4 - محمد حسني عبد اللطيف، النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، دار القاهرة للطباعة، مصر

(د س ن)، ص: 206.

الفصل الثاني

المصالحة الجزائية بين الأفراد.

تتجلى المصالحة الجزائية بين الأفراد كأسلوب جديد في إدارة الدعوى العمومية بعيدا عن الإجراءات التقليدية، وقد تم اللجوء إلى هذا النظام نتيجة الحاجة الملحة التي فرضتها أزمة العدالة الجنائية التقليدية، فهي واحدة من آليات التخفيف عن كاهل الجهاز القضائي.

وتستند علة المصالحة بين المجني عليه والمتهم، الى الرغبة في قطع سير إجراءات المحاكمة، دون مساس بتوازن العلاقات الاجتماعية والاقتصادية بين الأفراد، وهو ما لا يتم إلا بعد تنقية النفوس مما أحدثته الجريمة من ألم نفسي، وإذا كانت علة تجريم الأفعال موضوع الصلح، تتمثل في انتهاكها -بصفة أساسية- لإرادة المجني عليه، فإن هذه العلة تنتفي إن عفا هذا الأخير عن الجاني عفوا مشروطا أو غير مشروط.

وقصد تحقيق السرعة في الإجراءات الجزائية والفصل في كثير من القضايا الجزائية أخذت التشريعات الجنائية الحديثة بنظام المصالحة في مجال جرائم معينة وبشروط محددة.

وللوقوف على مظاهر المصالحة الجزائية بين الأفراد، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين اثنين نتناول في الأول الصلح الجزائي، وفي الثاني الوساطة الجزائية.

المبحث الأول: الصلح الجزائي

قَدَر المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين الفائدة العملية لنظام الصلح الجنائي واعترف به كسبب خاص لانقضاء الدعوى العمومية، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أجاز الصلح في بادئ الأمر في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، ولكنه مؤخرا وبموجب القانون رقم: 23/06 المؤرخ في: 2006/12/20 والمتضمن تعديل قانون العقوبات استحدث نظام "صفح المجني عليه" وجعله سببا لوقف المتابعة الجزائية في العديد من جرائم الاعتداء على الأفراد.

كما استحدث المشرع المصري بالقانون رقم 174 لسنة 1998 صورة جديدة للصلح بين المجني عليه والمتهم، بغية تدعيم حق الأطراف في الخصومة الجنائية، بحيث تنتهي تلك الأخيرة صلحا بدلا من صدور حكم قضائي فيها.

وللشريعة الإسلامية فضل السبق في كفالة حق المجني عليه في الاعتداءات الواقعة عليه فجعلته مالكا لزام الخصومة الجزائية التي تنشأ عن هذه الجرائم، إن شاء استوفى حقه في القصاص وإن شاء عفا سواء بمقابل أو بدون مقابل.

ومنه تم تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة (03) مطالب، نتناول في الأول صفح المجني عليه في القانون الجزائري، وفي الثاني نظام الصلح الجزائي في القانون المصري، أما الثالث فنتناول فيه نظام العفو عن العقوبة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: صفح المجني عليه في القانون الجزائري

رغم أن المجني عليه هو المتضرر مباشرة من الجريمة، إلا أن المجتمع منح لنفسه حق الحلول محله في المتابعة والعقاب تكريسا لمبادئ إنسانية لا يختلف عليها اثنان، وبالتالي حُرّم المجني عليه من أمر كانت تتمتع به في القديم وهو حق الانتقام، وإن كان الانتقام اليوم ممنوعا ولم يعد حقا للمجني عليه أصلا، وإذا مارسه اعتبرت مخالفة للقانون، غير أن الصفح لم يلق المصير نفسه كل ما في الأمر أنه بقي حبيس الضمير والدين¹.

وقد تبني المشرع الجزائري نظام صفح الضحية إثر تعديل ق ع ج بالقانونين رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، وكذا القانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015²، وقد كان ذلك بمثابة الإقرار الحقيقي للمصالحة الجزائية في مجال الجرائم ضد الأشخاص في التشريع الجزائري وهو ما يعتبر طفرة نوعية للتشريع الجزائري في مجال المصالحة الجزائية، غير أنه لم يفصل كثيرا في هذا النظام وتركه إن صح التعبير بدون معالم وضوابط قانونية تحكمه وتؤصله مما يجعل من مهمة تطبيقه على الوجه الصحيح أمرا صعبا إلى حدّ ما³.

غير أنه بالرغم من أهمية هذا الإجراء الممنوح للضحية من الناحية الموضوعية، يستغرب عدم إكماله بالناحية الإجرائية، فإذا كان الصفح يضع حدا للمتابعة الجزائية، فهذا يعني أنه يجعل الدعوى العمومية تنقضي، فكان من المفروض أن يدرجه المشرع في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية كطريقة لانقضاء الدعوى العمومية لكنه لم يفعل⁴.

هذا وقد يرفض البعض اعتبار هذا النظام المستحدث صلحا -خصوصا مع عدم تبني المشرع الجزائري لنظام قانوني متكامل لصفح الضحية، وعدم إحكامه للقواعد القانونية الخاصة به واتسامها بالعمومية والتشابه إلى حدّ كبير مع القواعد التي تحكم نظام الشكوى والتنازل عنها- لأن الصلح يفترض صدوره

1 - دريسي جمال، مرجع سابق، ص: 65.

2 - ج ر، ع 71، صادرة بتاريخ: 2015/12/30.

3 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 12، 79.

4 - حسان نادية "حق الضحية في الصفح" مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي الأول حول "حقوق الضحية في التشريع الجنائي" المنعقد بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، الجزائر، بتاريخ: 30 و31 أكتوبر 2012، ص: 16.

عن إرادتين بينما الصفح تصرف بالإرادة المنفردة للضحية، ولكن رغم ذلك فإن صفح الضحية في القانون الجزائري لا يمكن أن يكون من حيث جوهره سوى تطبيقا من تطبيقات الصلح في المادة الجزائية بصفة عامة وفي جرائم الأشخاص بصفة خاصة¹.

ومنه ارتأيت دراسة هذا النظام من خلال ثلاثة (03) فروع، وذلك من خلال معرفة نطاق تطبيقه في الفرع الأول، وأحكامه في الفرع الثاني، ثم آثاره في الفرع الثالث.

الفرع الأول: نطاق تطبيق نظام صفح المجني عليه

خوّل المشرع الجزائري للضحية سلطة الصفح عن المتهم في جرائم يرى أنها لا تمثل اعتداء خطير على المصلحة العامة، ولذلك شرّع المشرع للضحية الصفح عن المتهم وذلك بهدف تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للضحية، كما أن الصفح لا يؤدي إلى خلل في التوازن الاجتماعي أو الاقتصادي للعلاقات السائدة بين الأفراد كما أنه لا يخلّ بحقوق المضرور من الجريمة كما يهدف هذا النظام إلى الحفاظ على روابط عائلية أو خاصة بخصوصية العلاقة بين الطرفين أو لارتباط الجريمة بالضحية، ولذا فهو الأقدر على حماية ومعرفة مصالحه الخاصة².

وإذا ما قارنا نطاق تطبيق الصلح في جرائم الأفراد، بين التشريع المصري والتشريع الجزائري نجد أن تطبيق هذا النظام في التشريع الجزائري محدود جدا من الجرائم الماسة بالأشخاص دون الجرائم الماسة بالأموال، كما نجد أن المشرع الجزائري قد حصر الجرائم الجائز بشأنها صفح الضحية عن المتهم في الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، وحصر نطاقه في المخالفات والجنح دون الجنايات، نظرا لجسامة هذه الأخيرة وما تحدثه من اعتداء جسيم على أمن واستقرار المجتمع³.

وفي هذا الصدد نشير إلى أن المشرع الجزائري في بعض الحالات يستعمل عبارة التنازل عن الشكوى أو سحبها، وتارة يستعمل لفظ صفح الضحية، ويمكن لهذه الأخيرة ممارسة حقها في انهاء

1 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 257.

2 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 214.

3 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 260.

المتابعة الجزائية عن طريق الصفح في مختلف المراحل الإجرائية حتى بعد الإحالة¹.

أولاً: الصفح في الجرائم المقيدة بالشكوى

قرر القانون الجزائري تقييد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم محددة على سبيل الحصر فاستلزم حصولها على شكوى من المجني عليه أو وكيله الخاص، حيث ترك أمر الملاءمة لهذا الأخير، وهذا لاعتبارات تتعلق بحماية الأسرة والمحافظة على كيانها وسمعتها، وذلك لأنه قد يكون الضرر اللاحق بالأسرة نتيجة إطلاق النيابة العامة في تحريكها للدعوى العمومية أشد من الجريمة ذاتها².

وفيما يلي نقوم بعرض الجرائم التي أجاز المشرع فيها الصفح بالرغم من تقييد تحريك الدعوى العمومية بشأنها بتقديم شكوى من المجني عليه.

1- الجرائم الواقعة على الأسرة.

تتمثل في الجرائم التي تمس بكيان الأسرة، وقد حرص المشرع على فرض قيد على تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى من المجني عليه، فله وحده السلطة الواسعة في التعبير عن إرادته في متابعة الجاني قضائياً أو الصفح عنه، ولقد نص قانون العقوبات على الحالات التي تقييد فيها النيابة العامة في تحريكها للدعوى العمومية وهي:

• جريمة الزنا.

علق المشرع الجزائري رفع الدعوى العمومية في جريمة الزنا على تقديم شكوى من الزوج المجني عليه وهذا لاعتبارات خاصة وعامة، مصلحة خاصة تتمثل في حق الزوج في صون سمعته من كل ما من شأنه المساس بها، ومصلحة عامة تتمثل في مصلحة الأسرة في الحفاظ على شرفها فهي عماد المجتمع

1 - دريسي جمال، مرجع سابق، ص: 68.

2 - سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مؤسسة البديع، الجزائر، 2008، ص: 96.

فقد نصت المادة 4/339 ق ع ج، على أنه "...ولا تتخذ الإجراءات إلا بناءً على شكوى الزوج المضرور ..."، يستخلص من هذا النص أن للزوج المضرور وحده حق التبليغ عن الخيانة الزوجية²، فلا يجوز للنيابة العامة اتخاذ إجراءات المتابعة من تلقاء نفسها، بل يتوقف ذلك على شكوى مسبقة من الزوج الذي مسه عار الجريمة³، كما يمكنه الصفح بموجب نفس المادة والتي نصت على أنه "... وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة"⁴.

• جريمة ترك الأسرة.

علق المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية على شكوى الزوج الذي بقي في مقر الأسرة حيث تنص المادة 330 ق ع ج على أنه في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين (1و2)⁵ من هذه المادة لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناءً على شكوى الزوج المتروك. كما يفهم من هذه المادة أن عدم تقديم المجني عليه الشكوى يُعتبر صفحا منه، كما يملك هذا الأخير حق التنازل عن الشكوى، وهذا بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من نفس المادة التي تقرّ بأن "صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية".

¹ - محمد صبحي محمد تجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992، ص:15.

² - محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1989، ص:42.

³ - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص:69.

⁴ - سماتي الطيب، مرجع سابق، ص:98.

⁵ - تنص المادة 330 ق ع ج على أنه: يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج:

- أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين (2) ويتخلّى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة الشهرين (2) إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع يبنى عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.

- الزوج الذي يتخلّى عمداً ولمدة تتجاوز شهرين (2) عن زوجته وذلك بغير سبب جدي.

والملاحظ أن هذا القيد يشمل حالتني ترك الأسرة من الوالد الذي يعولها أو من الأم التي تترك بيت الزوجية فيقيد المشرع تحريك الدعوى بشأنها بوجوب حصول النيابة العامة على شكوى من الزوج المضرور الذي بقي في مقر إقامة الأسرة، كما أنه يجب تقديم الشكوى من الزوج المضرور أثناء قيام العلاقة الزوجية فإذا انتهت هذه العلاقة بالطلاق مثلا، فلا يجوز تقديم الشكوى، وأن يكون مقدم الشكوى قد بقي في مقر الأسرة فإذا تولى هو بدوره عن البقاء به أو هجرانه، فلا يحق له تقديم الشكوى¹.

• جريمة عدم تسليم قاصر إلى حاضنه القانوني.

لا يختلف الأمر بالنسبة لجريمة عدم تسليم المحضون التي تقوم عند امتناع الأب أو الأم أو كل من عنده القاصر الذي يصدر بشأنه حكم نهائي يقضي بتسليمه إلى من له الحق في المطالبة به، حيث تنص المادة 328 ق ع ج على أنه "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5.000 دينار، الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به، وكذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف.

وتزاد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني".

كما نصت المادة 329 مكرر أنه لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية بخصوص هذه الجريمة إلا بناءً على شكوى الضحية، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا للمتابعة الجزائية.

¹ - سماتي الطيب، مرجع سابق، ص: 101.

2- جرائم الأموال.

لقت نصت المواد: 1373¹، 2377²، 3389³ ق ع ج، على وجوب إعمال حكم المادتين 368 و396 المقررة لقيود الشكوى في جريمة السرقة بين الأقارب والأصهار حتى الدرجة الرابعة على جريمة النصب وخيانة الأمانة وإخفاء الأشياء المسروقة، التي تقع بين أفراد الأسرة الواحدة حتى الدرجة الرابعة، إذ لا يجيز المشرع اتخاذ إجراءات المتابعة إلا بناءً على شكوى مقدمة من الشخص المضرور للجهة القضائية المختصة⁴، كما أن التنازل عن الشكوى يضع حداً لهذه الإجراءات.

3- الجرائم الواقعة على الأشخاص.

حصر المشرع الجزائري الجرائم الواقعة على الأشخاص التي يمكن للشخص المضرور التنازل عنها والتي قيّد تحريكها بشكوى من هذا الأخير، في الجريمة التي تمس الشخص في سلامته الجسدية، حيث نصت الفقرتان (1 و2) من المادة 442 ق ع ج على ما يلي: "يعاقب بالحبس من عشرة (10) أيام على الأقل إلى شهرين (2) على الأكثر وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج:

- 1- الأشخاص وشركاؤهم الذين يحدثون جروحاً أو يعتدون بالضرب أو يرتكبون أعمال عنف أخرى أو التعدي دون أن ينشأ عن ذلك أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشرة (15) يوماً ويشترط ألا يكون هناك سبق لإصرار أو ترصد أو حمل سلاح.
- 2- كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة (3) أشهر وكان ذلك ناشئاً عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم.

¹ - تنص المادة 373 على أنه "تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 على جنحة النصب المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 372.

² - تنص المادة 377 على أنه "تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 على جنحة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 376.

³ - تنص المادة 389 على أنه "تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 على جنحة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 387.

⁴ - سماتي الطيب، مرجع سابق، ص: 100.

وقد أقرّ المشرع عدم إمكانية مباشرة الدعوى العمومية في الحالة الثانية من هذه المادة إلا بناء على شكوى الضحية وذلك في الفقرة الخامسة، في حين نصت الفقرة السادسة على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية عن الأفعال المنصوص عليها في الحالتين الأولى والثانية.

ثانياً: الصفح في الجرائم غير المقيدة بشكوى

هي الجرائم التي لم يجعل المشرع الشكوى شرطاً للمتابعة فيها، ويمكن المجني عليه إثارة الصفح والتنازل عن شكواه فيها، الشيء الذي يُعبر عن نيّة المشرع التوسع في فكرة الصفح عن الجريمة رغم أنّ سلطة تحريك الدعوى العمومية تبقى دائماً في يد النيابة العامة، وفي قانون العقوبات عدة صور لمثل هذه الجرائم نذكر منها.

1- جرائم العنف والاعتداء.

وتتمثل أولاً في الجريمة التي نصت عليها المادة 266 مكرر¹، حيث تتضمن العقوبة المقررة لكل من أحدث عمداً جرحاً أو ضرباً بزوجه، وقد نص المشرع فيها على إمكانية صفح الضحية الذي يضع حداً للمتابعة الجزائية، وذلك في الحالتين 1 و2:

- إذا لم ينشأ عن الضرب أو الجرح عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر (15) يوماً.
- إذا نشأ عن الضرب أو الجرح عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر (15) يوماً.

بينما يؤدي صفح الضحية إلى التخفيف من العقوبة في حالة ما إذا نشأ عن الجريمة فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد بصر أحد العينين أو أية عاهة مستديمة.

أما الجريمة الثانية فنصت عليها المادة 266 مكرر²، وتتضمن العقوبة المقررة لكل من ارتكب ضد زوجه أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر، وقد قرر المشرع أن صفح الضحية يضع حداً للمتابعة الجزائية في هذه الجريمة أيضاً.

1 - مستحدثة بالقانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015.

2 - مستحدثة بالقانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015.

كما نصت المادة 330 مكرر¹ ق ع ج، على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية في حق كل من ارتكب على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية.

أما الجريمة الرابعة فنصت عليها المادة 442 ق ع ج، ويتعلق الأمر فيها بالأشخاص وشركاؤهم الذين يحدثون جروحا أو يعتدون بالضرب أو يرتكبون أعمال عنف أخرى أو التعدي دون أن ينشأ عن ذلك أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز (15) يوما بشرط ألا يكون هناك سبق إصرار أو ترصد أو استعمال للسلاح، وقد نصت الفقرة 6 من المادة 442 من قانون العقوبات على حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية بقولها " ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"².

2- جرائم الشرف والاعتبار.

أدرج المشرع الجزائري نظام صفح المجني عليه ضمن القسم الخاص بالاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص، وعلى حياتهم الخاصة، وإفشاء الأسرار، من قانون العقوبات، فقد نصت المادة 298 ق ع ج في فقرتها الأولى على عقوبة القذف، ثم أدرجت في فقرتها الثانية أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، وفي نفس الإطار نصت المادة 299 على عقوبة السب، وأن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية فيها، ولكن المشرع الجزائري استثنى من ذلك جرمي القذف³ والسب⁴ الموجهين إلى شخص أو أكثر بسبب انتمائهم إلى مجموعة عرقية أو مذهبية أو إلى دين معين.

ويعتبر القانون 23/06 نقلة نوعية في مجال حماية الحياة الخاصة، حيث حاول من خلاله حماية هذه الأخيرة من بعض الأفعال التي تعتمد على التقنيات الحديثة للمساس بخصوصية الأفراد، وقد كان ذلك باستحداث مجموعة من المواد، وهي: 303 مكرر، 303 مكرر 1، 303 مكرر 2 و303 مكرر 3

1 - مستحدثة بالقانون رقم 19/15 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015.

2 - دريسي جمال، مرجع سابق، ص: 78.

3 - الفقرة الثالثة من المادة 298 ق ع ج.

4 - المادة 298 مكرر ق ع ج.

لتجريم هذه الصورة الجديدة من صور انتهاك حرمة الحياة الخاصة، وقد نص في نهاية المادتين 303 مكرر و303 مكرر 1 على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية.

3- جريمة الامتناع عن دفع النفقة المقررة بموجب حكم.

ويتعلق الأمر عدم سداد النفقة المنصوص عليها في المادة 331 ق ع ج، التي تتحقق بإمتناع الجاني عن إعالة أسرته وعن أداء مبلغ النفقة لمدة تجاوز الشهرين دون انقطاع رغم صدور حكم يلزمه بذلك¹، وقد نصت الفقرة الرابعة على حق الضحية في عدم المتابعة الجزائية للجاني، بقولها "ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية، وقد أكد المشرع على أن الصفح يكون بعد تحقق وصول المبالغ المستحقة للضحية، وهو حكم سديد للمشرع حاول به حماية حقوق الضحية من تتصل الجاني من التزاماته بمجرد انقضاء الدعوى العمومية².

الفرع الثاني: أحكام الصفح في القانون الجزائري

نلاحظ مما سبق أن الحالات التي قضى فيها المشرع بانقضاء الدعوى العمومية بالصفح تتعلق بحقوق أفراد أو فئات معينة من المجتمع، رأى المشرع ضرورة وضع حد لما قد يترتب على الاستمرار في مباشرة الدعوى العمومية من أحقاد بين هؤلاء الأفراد خاصة وأن هذه الجرائم تقع غالبا بين أفراد تجمع بينهم رابطة القرابة³.

والملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري لم يأت بنظام متكامل لما سماه بـ "صفح المحني عليه" بل اكتفى بإيراد عبارة "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"، عقب كل جريمة يطبق عليها هذا الإجراء، لذلك نحاول في هذا الفرع استعراض أحكام الصفح في القانون الجزائري من خلال النقاط التالية:

أولا: صاحب الحق في الصفح.

أنت جميع الفقرات التي نصت على الصفح بصيغة واحدة وهي "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد بين صفة الشخص صاحب الحق في الصفح

1 - دريسي جمال، مرجع سابق، ص: 76.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 270.

3 - زرارة لحضر، مرجع سابق، ص: 475.

وهو الضحية، والضحية هو الذي وقع عليه الاعتداء مباشرة¹، ومصطلح الضحية يتسع ليشمل المجني عليه والمضروب من الجريمة، ذلك أن مصطلح الضحية يشمل الوصفين معا استنادا إلى ما أوصت به جُلّ المؤتمرات والملتقيات الدولية والإقليمية الخاصة بالمجني عليه أو ضحايا الجريمة².

أما عن توكيل المضروب من الجريمة غيره في الصفح عن المتهم، فهو أمر جائز وإن كان المشرع الجزائري لم ينص على ذلك، لأن الصفح تعبير عن إرادة المجني عليه في وضع حد للمتابعة الجزائية، وهو كغيره من صور التعبير عن الإرادة يقبل إنابة الغير للقيام به، إعمالا لقواعد الوكالة في القانون الخاص، بشرط أن يكون بمقتضى وكالة خاصة³.

ثانيا: الإعلان عن الصفح.

لم ينص المشرع الجزائري على الجهة القضائية التي يبدي الضحية أمامها رغبته في وضع حد للمتابعة الجزائية قبل المتهم والصفح عنه ولا الجهة التي يستطيع أن يثبت صفحه عن المتهم أمامها، وعليه يمكن تصور ذلك أمام جميع الجهات المنوط بها الاستدلال أو التحقيق أو الحكم⁴.

ثالثا: شكل وميعاد الصفح.

بما أن الصفح هو تعبير عن إرادة المجني عليه في وضع حد للمتابعة الجزائية قبل الجاني فهذا التعبير يمكن أن يكون في أي شكل، ولكن على الجهة المنوط بها اثبات هذا الصفح التأكد من توجه إرادة المجني عليه إليه فعلا.

كما نلاحظ أن المشرع لم يحدّد ميعادا لإجراء الصفح، وذلك عكس صور المصالحة الجزائية الأخرى التي قيدها المشرع بميعاد محدد لانعقاد المصالحة وبفواته يسقط الحق في إجراء هذه الأخيرة، لذلك يمكن القول أن الحق في الصفح يبقى قائما ما لم يصدر حكم نهائي في الدعوى وحيازته على قوة الشيء

1 - أسامة عبد الله قايد، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2007، ص: 293.

2 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 242.

3 - أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص: 295.

4 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 273.

المقضي فيه، بحيث يجوز إثباته في أي مرحلة تكون عليها الدعوى الجزائية، بما فيها مرحلة التحقيق والمحاكمة، ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، وليس هناك ما يمنع من قيامه في أي مرحلة من مراحل المحاكمة وبالتالي يمكن إثباته لأول مرة أمام جهة النقض¹.

الفرع الثالث: آثار صفح الضحية.

إن المشرع الجزائري ولاعتبارات توخاها قيد سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم، حيث جعل صفح الضحية سببا لوضع حد للمتابعة الجزائية، هذا القيد وارد على سبيل الحصر في جرائم محددة لا يتعداها إلى غيرها بما يتفق وهدف المشرع في حماية الترابط الأسري والاجتماعي ذلك أن أغلبية هذه الجرائم تقع بين أفراد الأسرة الواحدة، كما وسّع إجراء الصفح الذي يضع حدا للمتابعة الجزائية بموجب القانون رقم 23/06 وكذا القانون رقم 19/15 المذكورين سابقا، لأن ذلك يؤدي إلى التخفيف عن كاهل القضاء ويكفل السير الحسن للعدالة².

يتسم الصفح بطابعه الفردي والأحادي الجانب، إذ أنه يقوم أساسا على الإرادة المحضة للضحية في اللجوء إليه دون انتظار صدور قبول من الجاني، بمعنى أن هذا الإجراء هو اختياري للضحية وحدها في الحالات التي يكون لها حق تحريك الدعوى العمومية، أو وضع حد للاستمرار فيها دون اعتبار للمساعي السابقة التي قد يكون أباها الجاني مع الضحية لنيل الصفح المنهي للمتابعة الجزائية³.

وعلى العموم يمكن استخلاص آثار نظام الصفح في النقاط التالية:

- أن الصفح يضع حدا للمتابعة الجزائية وبالتالي تنقضي الدعوى العمومية بإعماله.
- أن التنازل عن الشكوى بالصفح ينتج آثاره، ولا يجوز الرجوع عنه.
- أن حق الضحية في الصفح يبقى قائما في أي مرحلة من مراحل للدعوى العمومية.
- أن صفح الضحية أمام النيابة العامة يوجب عليها إصدار أمر بالحفظ.
- أن صفح الضحية أمام جهة التحقيق يوجب عليها إصدار أمر بالألا وجه للمتابعة.

1 - جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص: 241.

2 - زرارة لخضر، مرجع سابق، ص: 479.

3 - دريسي جمال، مرجع سابق، ص: 81.

- إذا صدر الصّحّ أمام المحكمة، قضت بانقضاء الدعوى العمومية بصّحّ الضّحية.

المطلب الثاني: الصّحّ الجزائي في القانون المصري

منح المشرع المصري الأفراد الحق في وضع حد للدعوى العمومية في بعض الجرائم الماسة بهم، ولم يشترط سوى إرادة أطراف النزاع إلى إحداث هذا الأثر وتعبيرهم عن ذلك صراحة ولم تمنح الجهات القضائية أية سلطة في اقتراح إجراء الصّحّ، أو في قبوله، ما دام القانون قد نص على ذلك وأجاز¹.

فلقد نص المشرع المصري على الصّحّ كسبب لانقضاء الدعوى العمومية في القانون رقم 174 لسنة 1998 وما تلاه من تعديلات بالقانون رقم 145 لسنة 2006 والقانون رقم 74 لسنة 2007. حيث أجاز بموجب المادة 18 مكرر (أ) ق أ ج م، للمتهم والمجني عليه الصّحّ في جرائم معينة واردة في قانون العقوبات².

وسنحاول من خلال هذا المطلب التعرض إلى نطاق تطبيق الصّحّ الجزائي في القانون المصري في الفرع الأول، وإلى إجراءاته في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فنتعرض فيه للآثار المترتبة على تطبيقه.

الفرع الأول: نطاق تطبيق الصّحّ الجزائي في القانون المصري

أجاز المشرع المصري من خلال المادة 18 مكرر (أ)، الصّحّ بين المتهم والمجني عليه في طائفتين من جرائم الأفراد الطائفة الأولى خاصة بجرائم الاعتداء على الأشخاص، والطائفة الثانية خاصة بجرائم الاعتداء على الأموال، وهو ما سنبينه فيما يلي:

أولاً: الجرائم الماسة بشخص الإنسان

يقصد بالجرائم الماسة بشخص الإنسان تلك الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق اللصيقة بشخص المجني عليه، سواء مست كيانه المادي أو المعنوي، ومن أهم هذه الحقوق الحق في الحياة

¹ - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 219.

² - إبراهيم حامد طنطاوي، مرجع سابق، ص: 04.

والحق في سلامة الجسد، والحق في صيانة العرض والحق في الشرف والاعتبار¹.

1- جرائم الاعتداء على حق الحياة.

وهو ما نصت عليه المادة 238 عقوبات (الفقرتان 1 و2)، وقد اقتصر تطبيق التصالح على القتل الخطأ في صورته البسيطة، وكذا صورته المشددة الناتجة عن إخلال جسيم بأصول الوظيفة أو المهنة، أو الحرفة، أو تعاطي مواد مسكرة أو مخدرة وفي حالة الامتناع عن مساعدة المجني عليه مع القدرة على ذلك، وجريمة القتل الخطأ من الجرائم المادية لا الشكلية، وغير متصور الشروع فيها، إذ لا شروع في الجرائم غير العمدية².

وقد أوردها المشرع المصري من ضمن المواد التي تتضمنها المادة 18 مكرر (أ) إجراءات وأجاز الصلح فيها بمقتضى القانون رقم 145 لسنة 2006 وفقا لفقرتيها الأولى والثانية³.

2- جرائم الاعتداء على السلامة الجسدية.

تتخذ الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية صورا حصرها المشرع المصري في جرائم الضرب والجرح، وإعطاء المواد الضارة، وهي من الجرح التي تقع على الأفراد وأن العدوان فيها يُصيبهم في سلامة جسد⁴.

فقد أجاز المشرع المصري الصلح في هذه الجرائم المنصوص عليها في المادة 241 والمادة 242 عقوبات حتى ولو كانت الجريمة عن سبق إصرار وترصد، أو حصل الضرب والجرح باستعمال أية أسلحة، أو عصي أو آلات أو أدوات أخرى، إلا أنه لا يجوز الصلح في هذه الجرائم إذا ارتكبت لتنفيذ غرض إرهابي، فالجريمة الإرهابية وإن كانت بسيطة تمس فردا بعينه فإن آثارها تمس المجتمع ككل، لذلك وجب تدخل الدولة وبقوة لاقتضاء حقها في العقاب عليها⁵.

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 251.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 225.

3 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 178.

4 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 160.

5 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 254.

كما أجاز المشرع الصلح في جريمة إعطاء شخص عمدا جواهر غير قاتلة المنصوص عليها بالمادة 265 عقوبات إذا نشأ عنها مرض أو عجز وقتي عن العمل، واشترط بالتالي أن تكون الجريمة جنحة وليست جنائية، ولم يُبال بوجود سبق إصرار من عدمه في الجريمة¹.

3- جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار.

أجاز المشرع المصري الصلح في جريمة واحدة من جرائم الشرف والاعتبار، وهي مخالفة السب غير العلني والمنصوص عليها بالبند التاسع من المادة 378².

ثانيا: جرائم الاعتداء على المال

جرائم الاعتداء على المال هي الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق ذات القيمة المالية، أي الحقوق ذات القيمة الاقتصادية التي تدخل دائرة التعامل وتعد عنصرا من عناصر الذمة المالية³

1- الجرائم الملحقة بالسرقة.

في هذا الإطار أجاز المشرع المصري الصلح في بعض الجرائم الملحقة بالسرقة وهي: جنحة احتباس شيء أو حيوان فاقد المعاقب عليها في المادة 321 مكرر، وجنحة اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو إداريا المعاقب عليها بالمادة 223، وجنحة اختلاس الأشياء المرهونة التي نصت عليها المادة 323 مكرر وجنحة الاستيلاء على سيارة بدون نية تملكها المنصوص عليها بالمادة 323 مكرر أولا، وجنحة الامتناع عن دفع ثمن الطعام أو الشرب أو أجرة الفندق أو السيارة المعاقب عليها بالمادة 324 مكرر.

2- جرائم النصب وخيانة الأمانة.

أجاز المشرع الصلح في بعض الجرائم المنصوص عليها في الباب العاشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات تحت عنوان جرائم النصب وخيانة الأمانة، وهي جنحة النصب المعاقب عليها بالمادة 336، وجنحة خيانة الائتمان للأوراق الممضاة أو المختومة على بياض المعاقب عليها بنص المادة 340

1 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 177.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 382.

3 - حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار نافع للطباعة والنشر، 1987، ص: 803.

وجنحة خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة 241، وجنحة اختلاس الأموال المحجوز عليها من مالها الحارس المعاقب عليها بالمادة 242.

وقد أجاز المشرع المصري الصلح في هذه الطائفة من الجرائم لرجحان المصلحة الخاصة للمجني عليه على المصلحة العامة والتي تتمثل في حماية حق المالك، إذ أن وقوعها يمثل اعتداء على حق ملكيته للمنقولات التي سلمها تسليماً صحيحاً إلى المتهم الذي جدد هذا الحق ويدعيه لنفسه فتجريم خيانة الأمانة يجد مبرره في حماية حقوق المجني عليه بصفة أساسية¹.

3- جرائم التخريب والتعييب والإتلاف.

يعالج المشرع المصري في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات بعض الجرائم المتعلقة بالتخريب والتعييب والإتلاف، وقد أجاز الصلح في بعض هذه الجرائم²، وهذه الجرائم هي: جنحة كسر أو تخريب آلات زراعية أو زرائب المواشي أو عشش الخفراء المنصوص عليها في المادة 354 وجنحة الحريق بإهمال المعاقب عليها بالمادة 360، وجنحة إتلاف أو تخريب الأموال الثابتة أو المنقولة المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة 361.

ويظهر من مجموع هذه الجرائم طابعها غير الجسيم، وتفاهتها، فيفضل تسويتها عن طريق الصلح بين المتخاصمين بعيداً عن القضاء.

4- جريمة انتهاك حرمة ملك الغير.

أجاز المشرع المصري الصلح الجنائي في أغلب جرائم انتهاك حرمة ملك الغير المنصوص عليها في الباب الرابع عشر من قانون العقوبات³، وهي: جنحة دخول عقار بقصد منع حيازته أو ارتكاب جريمة فيه، المعاقب عليها بالمادة 369، وجنحة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه أو منع حيازته بالقوة، المعاقب عليها بالمادة 370، وجنحة اختفاء الجاني على أعين من لهم الحق في إخراجه من المسكن المعاقب عليها بالمادة 371، وجنحة عدم الخروج من الأرض الزراعية أو الفضاء أو المباني بناء على تكليف

1 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 190.

2 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 273.

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 376.

من له الحق في إخراجه، المعاقب عليها بموجب المادة 373.

وتتمتاز جميع هذه الجرائم المتعلقة بدخول العقارات بتفاهة الضرر الناتج عنها، إن لم نقل انعدامه مما يبرر خضوعها لنظام الصلح.

الفرع الثاني: أحكام وإجراءات الصلح الجزائي في القانون المصري

لم تبيّن المادة 18 مكرر (أ) الإجراءات الواجب اتباعها في الصلح، وكل ما نصت عليه هو صفة الأشخاص الذين يملكون الحق في طلب إثباته، والجهات التي يقدم إليها هذا الطلب، وميعاده وكذا الآثار القانونية المترتبة عنه، ولكن باستقراء نصوص التشريعات التي تجيز الصلح في الجرائم الواقعة على الأفراد، نجد أنها تقتضي توافر شروط وأحكام معينة حتى ينتج الصلح آثاره القانونية وباستعراض هذه الشروط يمكن تقسيمها إلى طائفتين، تتصل الأولى بذات الصلح ومضمونه، أما الثانية فتتعلق بإجراءاته ومواعيده¹.

أولاً: شروط الصحة

تنقسم شروط صحة الصلح الجزائي إلى قسمين، نصت عليهما مختلف التشريعات الجنائية ومن بينها التشريع المصري، الشرط الأول أن تكون الجريمة من الجرائم التي يجوز فيها الصلح قانوناً والشرط الثاني أن يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح فيه.

1- تعلق الصلح بجرائم محددة قانوناً.

يتعلق الصلح المدني بصفة عامة، بحقوق مالية والتي هي موضوع النزاع، على عكس الصلح الجزائي، فإنه يتعلق بالدعوى العمومية، ومن ثم فهو جائز في حالات محددة على سبيل الحصر وبالأحرى هو جائز في جرائم محددة، لأن الصلح يدور في فلك الدعوى العمومية ونطاقاتها، أي يجب أن يكون سبب النزاع الذي يراد حسمه بالصلح إحدى الجرائم المنصوص عليها قانوناً، وهي واردة على سبيل الحصر في المادة 18 مكرر (أ)، أما إذا اتفق المجني عليه أو ورثته، والمتهم على الصلح وكانت الجريمة مما لا يجوز الصلح فيه، يعتبر صلحهما كأن لم يكن، لأن الصلح استثناء لذا يجب التقيد بحدود الاستثناءات

¹ - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 350.

التي رسمها المشرع¹.

وعليه فإنه من واجب المحكمة أن ترفض إنهاء الدعوى العمومية بسبب الصلح متى كانت الجريمة المتصالح فيها من غير الجرائم التي نص المشرع على إجازة الصلح فيها، ويتعين تبعاً لذلك أن تلتزم المحكمة بتطبيق نصوص القانون وإلا كان قرارها قابلاً للطعن، فعلى القاضي قبل أن يعتد بالصلح المدفوع به أمامه أن يتحقق من أن الجريمة موضوع الصلح من الجرائم التي يجوز فيها الصلح².

ذلك لأن الصلح ليس سبباً عاماً لانقضاء الدعوى العمومية في جميع الجرائم، وإنما هو سبب خاص ببعض الجرائم فقط، لذلك يتعين حتى تنقضي سلطة الدولة في العقاب كأثر للصلح أن يكون الصلح في أحد الجرائم التي يجوز فيها³.

2- أن يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح.

مقتضى هذا الشرط أنه لا يجوز التصالح في الجريمة إلا مع الشخص الذي خوله القانون الحق في التصالح فيها، وقد بينت بعض التشريعات الأشخاص الذين يحق لهم الصلح بالنسبة لكل جريمة من الجرائم التي يجوز فيها، فالصلح في القانون الجنائي المصري علاقة ثنائية تجمع طرفين، حددتهما المادة 18 مكرر (أ) وهما المجني عليه أو ورثته، والمتهم، أما غير هؤلاء فلا يعتد بإرادتهم لإبرام الصلح، إلا إذا حصلوا على توكيل ينقل إليهم هذا الحق⁴.

فالصلح في القانون الجنائي المصري علاقة ثنائية تجمع طرفين، حددتهما المادة 18 مكرر (أ) وهما المجني عليه أو ورثته، والمتهم، أما غير هؤلاء فلا يعتد بإرادتهم لإبرام الصلح، إلا إذا حصلوا على توكيل ينقل إليهم هذا الحق.

والصلح نظام اختياري لكل من المجني عليه من جهة والمتهم من جهة أخرى، ولذلك لا بد أن يحصل الاتفاق بينهما على الصلح، فلا يكفي أن يعبر المجني عليه عن إرادته في الصلح مع المتهم

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 61.

2 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 351.

3 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 415.

4 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 353.

ليحدث الصلح أثره في انقضاء الدعوى العمومية، بل لابد من موافقة الأخير على الصلح¹.

وإذا تعدد أصحاب الحق في الصلح فيجب أن يوافقوا عليه جميعا حتى يحدث أثره في إسقاط الدعوى العمومية ضد المتهم، ففي جريمة الاعتقال غير المشروع يجب موافقة المجني عليهم جميعا على التصالح ولا يكفي الصلح الذي يعقده بعضهم فقط، علما بأن تعدد المتهمين في جريمة واحدة يمنع الصلح مع بعضهم دون البعض الآخر، فتنقضي الدعوى العمومية بالنسبة للمتهم المتصالح دون غيره من المتهمين الآخرين².

وحتى يعتد بإرادة المجني عليه أو ورثته والمتهم في إبرام الصلح يجب أن تكون هذه الإرادة خالية من العيوب كالإكراه والتدليس والغلط، وعليه يجب أن يعبر الطرفان عن إرادتهما بصفة واضحة لا تحتمل اللبس، فيجب أن تتجه الإرادتان إلى إحداث نفس الأثر، وهو وضع حد للدعوى العمومية.

كما يجب ألا يكون الصلح معلقا على شرط، فالصلح المعلق على شرط لا ينتج أثره في انقضاء الدعوى العمومية، وهذا الحكم لم تنص عليه المادة 18 مكرر (أ) بل ورد بالكتاب الدوري للنيابة العامة، الذي يبين كيفية تطبيق القانون رقم 174 لسنة 1998، "وتظهر الحكمة من هذا الشرط في الحفاظ على استقرار الأوضاع، لأن الصلح يرتب أثرا خطيرا يتمثل في انقضاء الدعوى العمومية أو وقف تنفيذ العقوبة، بحسب الأحوال، ولا يعقل أن يبقى رهنا بتحقيق شرط أو تخلفه"³.

ثانيا: الشروط الإجرائية للصلح في التشريع المصري

تعتبر الشروط الإجرائية بمثابة قيود يجب مراعاتها حتى ينتج الصلح آثاره القانونية، ولقد أوضح المشرع المصري من خلال المادة 18 مكرر (أ) مجموعة من الإجراءات، نتناولها فيما يلي:

1- طلب إثبات الصلح.

نص المشرع المصري في المادة 18 مكرر (أ) ق إ ج م، على أن طلب إثبات الصلح يكون

1 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 410.

2 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 357.

3 - ليلي قليد، مرجع سابق، ص: 243.

من المجني عليه أو وكيله الحاص أو ورثته أو وكيلهم الخاص، كما مكن المتهم أو وكيله من تقديم طلب إثبات ذلك¹.

وعلى الرغم من أن طرفي الصلح من الأشخاص الطبيعيين إلا أن المشرع لم يشأ التسوية بينهما، إذ أوكل المجني عليه القيام بدور حاسم في شأن تقرير مصير الدعوى العمومية، سواء كانت قد رفعت بالفعل إلى القضاء أم لم ترفع بعد، وقد تجلّى ذلك فيما اشترطه من تقديم طلب إثبات الصلح من المجني عليه أو ورثته أو الوكيل الخاص، أو المتهم أو وكيله، فلا يصح تقديمه من غيرهم، كما لا يجوز للنيابة العامة أو المحكمة المختصة التصدي من تلقاء نفسها لإثبات انقضاء الدعوى العمومية بالصلح².

أ- طلب إثبات الصلح من المجني عليه أو ورثته أو الوكيل الخاص.

طلب إثبات الصلح في الجرائم المنصوص عليها في المادة 18 مكرر (أ) ق إ ج م، يكون للمجني عليه أو ورثته، وذلك بصرف النظر عما إذا كان لحقه أو لحقهم ضرر من الجريمة من عدمه فإذا كان من لحقه الضرر من الجريمة غير المجني عليه أو ورثته فلا يملك حق طلب إثبات الصلح³.

فحسب الفقرة الثالثة من نفس المادة يجوز للمجني عليه أو ورثته إثبات الصلح مع المتهم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية، وحتى بعد صيرورة الحكم باتا، ولا يشترط أن يقدم المجني عليه أو ورثته تفاصيل الصلح الذي تم مع المتهم وبنوده ليتم إثباتها بالتحقيق أو بمحضر جلسة، وإنما يشترط فقط إثبات الصلح مع المتهم⁴.

كما أجازت المادة سالفه الذكر لوكيل المجني عليه أو ورثته التقدم بطلب إثبات الصلح بشرط أن يحوز على توكيل خاص ينص فيه على جواز طلب الصلح في الجريمة محل التحقيق أو المحاكمة، أما

1 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 422.

2 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 330.

3 - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر

2000، ص: 216.

4 - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مرجع سابق، ص: 325.

الوكالة العامة فهي لا تُجيز للوكيل طلب إثبات الصلح نيابة عن الموكل¹.

وخلاصة القول إن إثبات الصلح يكون بأي طريقة من طرق الإثبات، فيجوز أن يكون بالإقرار

أو بإشهار موثق في الشهر العقاري، وكل هذا رهن باطمئنان الجهة².

ب- طلب إثبات الصلح من المتهم أو وكيله.

نص المشرع المصري صراحة على جواز طلب إثبات الصلح من طرف المتهم أو وكيله وذلك

بموجب الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر (أ)، حيث نصت على ما يلي: " ويجوز للمتهم أو وكيله إثبات

الصلح المشار إليه في الفقرة السابقة".

ويُعد هذا مسلكا حميدا من المشرع باعتبار أن الصلح عملا قانونيا لا ينعقد إلا بتوافق إرادتي

المتهم والمجني عليه، وينتج أثره في انقضاء الدعوى الجنائية بمجرد انعقاده، أي بصرف النظر عن الشخص

طالب إثبات الصلح أمام الجهة المختصة، ولذلك فإنه يثبت الحق في طلب إثبات الصلح للمتهم باعتباره

طرفا في هذا الصلح³.

والجدير بالذكر أن المشرع لم يشترط في وكيل المتهم حيازته على وكالة خاصة بشأن الصلح

في الجريمة المقترفة، بمعنى أن الوكالة العامة كافية في إثبات الصلح عن المتهم، بعكس وكيل المجني

عليه أو ورثته فيجب فيه الوكالة الخاصة بصريح الفقرة الأولى من نفس المادة⁴.

2- إثبات الصلح أمام الجهة المختصة.

اشترط المشرع أن يقدم الطلب إلى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال، وهو بذلك يفصح

عن التفرقة بين الحالة التي يتم فيها الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية، وتلك التي يقع فيها بعد ذلك.

¹ - إدوار غالي الذهبي، شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 174 لسنة 1998، ط1، دار قباء

القاهرة، مصر، 1999، ص:83.

² - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:216.

³ - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص:425.

⁴ - نصت الفقرة الأولى من المادة 18 مكرر (أ) على أنه: " للمجني عليه أو وكيله الخاص إثبات الصلح مع المتهم أمام

النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال.

أ- تقديم طلب إثبات الصلح إلى النيابة العامة.

يقدم طلب إثبات الصلح إلى النيابة العامة إذا كانت الدعوى العمومية لا زالت في مرحلة جمع الاستدلالات، أو التحقيق الابتدائي، وقد رأى الشارع في بعض الحالات تقييد سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى، ما لم تتحرر من بعض القيود الإجرائية المتمثلة في تقديم شكوى أو إذن أو طلب من المجني عليه أو من الجهة المختصة، وهي أمور إيجابية يترتب عليها استردادها سلطتها في تقدير ملاءمة الخصومة وعلى العكس من ذلك ينشئ الصلح وهو أيضا واقعة إيجابية، قيدا إجرائيا يغل يد النيابة العامة من ملاحقة الجاني¹.

ويجب على النيابة العامة التحقق من حصول الصلح سواء بالإقرار، أو بتقديم أوراق أو مستندات موثقة أو مكاتبات رسمية، تفيد حصول الصلح، كما يتعين على النيابة العامة التحقق من صفة مقدم طلب إثبات الصلح، وأن الجريمة المتصالح فيها من الجرائم الجائز الصلح فيها، وأن الصلح منجزا أي غير مقترن أو معلق بشرط، مع العلم أنه لا يعتد في سبيل إثبات الصلح بأقوال المجني عليه في محضر الاستدلالات أو أية أوراق أو محاضر غير موثقة بذلك، أو تقوم من المتهم أو وكيله إلا إذا أقرها المجني عليه أو وكيله الخاص أو ورثته أو وكيلهم الخاص أمام النيابة العامة².

فإذا تحققت النيابة العامة من كل ذلك، فإنه يتوجب عليها إصدار أمر بحفظ الأوراق أو بالأوجه لإقامة الدعوى العمومية لانقضائها بالصلح، أما إذا رأت تخلف أحد الشروط - كأن يكون الصلح معلقا على شرط - تعين عليها أن تلتفت عن هذا الصلح، وتمضي في نظر الدعوى وفق الإجراءات العادية، علما أنه لا أثر لرجوع المجني عليه أو وكيله الخاص أو ورثته أو وكيلهم الخاص في الصلح الذي حصل وفقا للقواعد المقررة على التصرف بالحفظ أو بالتقرير بالأوجه لإقامة الدعوى العمومية³.

ب- تقديم طلب إثبات الصلح إلى المحكمة.

قد يقع الصلح بعد تحريك الدعوى العمومية، ويكون ذلك - في الغالب - راجعا إلى جهل

1 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 336.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 427.

3 - مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص: 219.

المجني عليه بحقه فيه، أو إلى رغبته في شفاء غليله من الجاني بمشاهدته إياه في موقف الاتهام أمام المحكمة، وهنا يكون للمجني عليه أو لوكيله الخاص، أن يطلب من القاضي إثبات صلحه في أية حالة كانت عليها الدعوى، طالما لم يصدر فيها حكم حائزاً قوة الأمر المقضي، بل إنه يجوز له طلبه لأول مرة أمام محكمة النقض، التي تلتزم في هذه الحالة بالحكم بانقضاء الدعوى العمومية، وعلى القاضي كذلك التأكد من صفة مقدم الطلب، وانتماء الجريمة إلى الجرائم الجائز فيها الصلح، وأن الصلح منجز¹.

فإن اطمأنت المحكمة من توافر جميع الشروط قضت بانقضاء الدعوى العمومية بالصلح أما إذا رأت غير ذلك، فإنه يتعين عليها أن تلتفت عنه وتفصل في موضوع الدعوى وفق الإجراءات العادية².

وعلى رغم ذلك فإن المحكمة المختصة لا توافق تلقائياً على الصلح، وإنما لها مطلق الحرية في ضوء السلطة التقديرية المقررة لها قانوناً في الموافقة على الصلح من عدمه، وعليها أن تراعي ظروف المتهم، وعلاقة المتهم بالمجني عليه، ونوع الجريمة، وتراعي وقت عرض الصلح عليه أي في مراحل التقاضي المختلفة، وفي النهاية يجب أن تكون الموافقة مسببة³.

3- ميعاد إثبات الصلح.

تباينت الآراء حول ميعاد إثبات الصلح، فهناك من التشريعات التي تجيز الصلح قبل صدور حكم بات في الدعوى مثل التشريع الجزائري، بينما أجاز المشرع المصري الصلح حتى بعد صدور الحكم البات فيها، وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 18 مكرر(أ)⁴.

فإذا تم الصلح بعد الحكم ولو كان باتاً أو أثناء تنفيذ العقوبة، يجب على أعضاء النيابة أن يبادروا إلى إرسال ملف القضية مرفقاً بها الطلبات والأوراق والمستندات المتعلقة بالصلح إلى النيابة الكلية المختصة، للأمر بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها والإفراج عن المتهمين المحبوسين تنفيذاً لهذه الأحكام

1 - أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص: 337-338.

2 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 234.

3 - مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، مرجع سابق، ص: 111.

4 - تنص هذه الفقرة على " ويجوز الصلح في أية حالة كانت عليها الدعوى وبعد صيرورة الحكم باتاً".

وذلك بعد التحقق من تمام الصلح وفقاً للقواعد المقررة قانوناً¹.

والمشرع المصري جانبه الصواب عندما أجاز الصلح بعد صدور الحكم البات في الدعوى وفي أثناء تنفيذ المتهم للعقوبة كما في حالة إصدار شيك بدون رصيد، لأن في ذلك تأثير ضار على المعاملات المالية، فقد يقوم المتهم بتعطيل سير الدعوى إلى أن يصدر حكم بات فيها، فهو يعلم بأنه في مأمن من تنفيذ الحكم عليه، لأنه بمجرد القبض عليه يتصالح مع المجني عليه ويتم إيقاف تنفيذ العقوبة².

الفرع الثالث: آثار الصلح الجزائي في القانون المصري

بترتب على الصلح الجزائي في جرائم الأفراد في القانون المصري آثار عديدة سواء قبل رفع الدعوى العمومية إلى المحكمة أو بعد رفعها، وفي هذا الفرع نعالج أهم تلك الآثار على النحو التالي:

أولاً: انقضاء الدعوى العمومية

يرتب الصلح في المواد الجزائية أثراً في غاية الأهمية، يتمثل في انقضاء الدعوى العمومية وقد نُص على ذلك صراحة في المادة 18 مكرر (أ) على أنه: " يترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر".

فالصلح الجنائي يحدث أثره في انقضاء الدعوى العمومية التي لم يصدر فيها حكم بات سواء قبل رفع هذه الدعوى أو بعد رفعها، وسواء كانت مرفوعة من النيابة العامة أو بطريق الادعاء المباشر، فإذا وقع الصلح قبل رفع الدعوى لم يجز رفعها، فإن رفعت رغم ذلك وجب الحكم بعدم قبولها أما إذا وقع الصلح بعد رفعها وقبل صدور حكم بات فيها فإنه يتعين الحكم بانقضائها، وشأن الصلح في ذلك شأن سائر أسباب انقضاء الدعوى العمومية³.

ويترتب على الصلح أمام النيابة العامة، إصدار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو إصدار أمر بالحفظ بحسب الأحوال، أما إذا حصل الصلح أمام المحكمة المختصة وجب عليها أن تصدر الحكم

1 - مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص:220.

2 - مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، مرجع سابق، ص:113.

3 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص:140.

بانقضاء الدعوى العمومية، ويشترط في الصلح الذي وقع بعد تحريك الدعوى العمومية بمعرفة النيابة العامة أن يكون ثابتاً وصريحاً وأن يشمل على بيان الواقعة، وفي الواقع أن الأمر بالأمر بوجه إقامة الدعوى يكتسب حجية نهائية تمنع من الرجوع فيه¹.

ويترتب على ما سبق أن الدفع بانقضاء الدعوى العمومية بالصلح يعتبر من الدفع الجوهري المتعلقة بالنظام العام، ولا يملك المتهم التنازل عنه، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وللمتهم أن يثيره في أي حالة كانت عليها الدعوى، ويجوز كذلك أمام محكمة النقض ما دام أنه لا يقتضي تحقيقاً في الموضوع².

ففي قضاء محكمة النقض، إن الصلح يحسم المنازعة بين طرفيه ويفرض على كل منهما التزاماً بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه، والدفع بانقضاء المنازعة بالصلح حق مقرر لمصلحة كلا الطرفين، يجوز التمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة³.

ويترتب على انقضاء الدعوى العمومية كذلك اخلاء سبيل المتهم فيطلق سراحه إذا كان في الحبس الاحتياطي وتسقط التعهدات والضمانات المعقودة بسبب الاتهام، والثابت أنه لا يمكن رفع الدعوى العمومية مرة أخرى ضد المتهم المتصالح عن نفس الوقائع التي تقوم عليها الجريمة المتصالح فيها، كما أن آثار الصلح لا تتحقق إلا بالنسبة لهذه الجريمة وحدها دون غيرها من الجرائم الأخرى التي تنسب إلى المتهم⁴.

ولقد كان نص المادة 18 مكرر (أ) صريحاً، بحيث أكد أنه لا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة، وهذا النص يتفق تماماً مع ما جاء في المادة 259 ق إ ج م، التي نصت على أن انقضاء الدعوى العمومية بعد رفعها سبب من الأسباب الخاصة بها، لا يؤثر على سير الدعوى المدنية المرفوعة أمامها.

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 278.

2 - أبو بكر علي محمد أبو سيف، مرجع سابق، ص: 234.

3 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 368.

4 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 351.

وفي هذا المجال ذهب بعضهم إلى أنه لا يجوز للمضور من الجريمة أن يطلب من المحكمة الجنائية في كل الأحوال بالتعويض، وإنما يثبت له هذا الحق إذا كان قد رفع دعواه المدنية أمام المحكمة قبل وقوع الصلح، فعندئذ تستمر المحكمة الجنائية في نظر دعواه المدنية رغم انقضاء الدعوى العمومية إعمالاً لنص المادة 2/259 ق إ ج م، أما إذا كان الصلح أسبق فإنه يتعين على المحكمة الجنائية أن تحكم بعدم اختصاصها، ويكون عليه اللجوء للقضاء المدني للمطالبة بالتعويض¹.

والجدير بالذكر أن الصلح الثابت بالأوراق يقطع سريان مدة تقادم الدعوى العمومية، وذلك إلى حين صدور قرار النيابة العامة أو حكم المحكمة بحسب الأحوال بانقضاء الدعوى العمومية بهذا الصلح لأنه قد يتبين فيما بعد أن إجراءات الصلح قد شابها البطلان، أو عدم توافر شروطها القانونية وفي ذلك ضياع لحقوق المجني عليه².

ثانياً: وقف تنفيذ العقوبة

يترتب على الصلح الجزائي سقوط حق الدولة في العقاب، فإذا كان قبل صدور حكم بات في الدعوى العمومية فإنه يؤدي إلى انقضائها - كما سبق أن رأينا - أما إذا كان الصلح بعد صدور الحكم البات فإن المسألة تدق، ومرد ذلك أنه بصدور هذا الحكم تستقر المراكز القانونية لأطرافه³.

ونقضي بعض التشريعات بإجازة الصلح في بعض الجرائم بعد صدور الحكم في الدعوى العمومية، ويترتب على ذلك وقف تنفيذ الحكم المقضي به وما يترتب عليه من آثار، وينبني على ذلك ما يلي⁴:

- إذا كانت عقوبة الحبس لم يبدأ في تنفيذها بعد فيمتنع تنفيذها، أما إذا كان المحكوم قد بدأ في تنفيذها فيتم إطلاق سراحه أي كانت المدة المتبقية.
- وإذا لم يكن قد تم تحصيل الغرامة الجزائية المحكوم بها فيمتنع تحصيلها، أما إذا قام المحكوم عليه

1 - عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص: 141.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 289.

3 - نبيل عبد الصبور النبراوي، مرجع سابق، ص: 198.

4 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 246.

بتسديد الغرامة أو بعضها فيرد إليه ما تم تحصيله منها، وإذا كانت النيابة العامة قد شرعت في اتخاذ الإجراءات اللازمة نحو تنفيذ عقوبة الغرامة فتوقف فوراً تلك الإجراءات.

وعلى عكس ما ذهب إليه المشرع المصري، تقضي بعض التشريعات بأن الصلح بعد الحكم النهائي في الدعوى العمومية، يوقف تنفيذ العقوبات المالية فقط، ومفاد ذلك أن العقوبات الأخرى التي تُمس الشخص في ذاته لا يمكن وقف تنفيذها بمقتضى هذا الصلح¹.

وقد ذهب رأي آخر في الفقه الفرنسي إلى أن الصلح يؤدي إلى وقف أية عقوبة، شخصية كانت أم مالية، وسواء كانت أصلية أو تبعية، ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويترتب على وقف الآثار المترتبة على الحكم، عدم اعتباره سابقة في العود وعدم تقييده في صحيفة سوابق المتهم، كما يترتب على ذلك ألا يكون لهذا الحكم أي آثار بالنسبة لأهلية المتهم أو اعتباره².

المطلب الثالث: العفو عن العقوبة في الشريعة الإسلامية

كفل التشريع الإسلامي حقوق المجني عليه في الاعتداءات الحاصلة على حقوقه الخاصة فجعله مالكا لزام الخصومة الجنائية، بما مؤداه أنه لم يكتف بأن يجعل للمجني عليه وحده حق تحريك الدعوى العمومية بطلب القصاص، بل جعلها كلها له، فجعل بدأها واضطراد سيرها رهناً برغبته وحده وقد أصبح له بناء على ذلك حق العفو عن المتهم وإنهاء الدعوى ضده بهذا الطريق، سواء كان عفوهُ إلى دية أم كان عفوهُ إلى لا شيء³.

والعفو في الفقه الإسلامي هو دائماً عفو خاص، ولا يكون عفواً عاماً في أي حال من الأحوال فإذا وقعت جريمة ورأى ولي الأمر أو المجني عليه أو ولي الدم العفو عن مرتكبها، جاز له ذلك ضمن قواعد الفقه الإسلامي وأحكامه، والعفو عن الجريمة الهدف منه في الحقيقة العفو عن العقوبة، بل هو أبرز آثار العفو عن الجريمة، وأنه يتخذ كوسيلة للحيلولة دون إيقاع العقوبة قبل أن تظهر الجريمة وتشتهر

1 - سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص: 411.

2 - طه أحمد عبد العليم، مرجع سابق، ص: 247.

3 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 279.

وهو أنجع وأقوى في الستر¹.

ولقد سبقت الشريعة الإسلامية الغراء القوانين الوضعية في إقرار الكثير من الحقوق للمجني عليه، وذلك من خلال نظام متكامل للتجريم والعقاب، يظهر فيها دور المجني عليه جليا في إنهاء الخصومة الجنائية بالعمو، خاصة في المراحل الأولى له سواء في بعض جرائم الحدود وكل جرائم القصاص وبعض جرائم التعازير².

ونقصر في هذا المطاب على ببيان مفهوم العفو في الشريعة الإسلامية في الفرع الأول، وعلى تحديد أصحاب الحق في العفو في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فنخصصه لآثار العفو.

الفرع الأول: مفهوم العفو وتمييزه عن غيره

نتناول في هذا الفرع، تعريف العفو أولا، وثانيا نميز بين العفو والصلح والتنازل عن الشكوى.

أولا: تعريف العفو

للعفو عن العقوبة أصل في اللغة، وله كذلك أصل في اصطلاح الفقهاء، ولا يعرف العفو اصطلاحا إلا بمعرفة معناه ودلالاته اللغوية³، وهو ما سنبينه فيما يلي:

1- العفو في اللغة.

إن كلمة العفو واسعة الاستعمال في اللغة، ولكن تحدد معناها الجملة التي تقع فيها فإذا ذكرت مع المال كان معناها الزيادة، وهو ما يفضل عن حاجة المرء وعياله، أو هو ما تطيب به النفس من قليل أو كثير، أو هو القصد بين الإسراف والتقتير، وإذا ذكرت كلمة العفو بعد العقوبة كان معناها الترك والإسقاط والتنازل⁴.

وللعفو في اللغة معان كثيرة، ومن تلك المعاني ما يلي:

1 - جمال شعبان حسين علي، مرجع سابق، ص:332.

2 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:240.

3 - يوسف علي عبد الجليل القاضي، مرجع سابق، ص:13.

4 - جمال شعبان حسين علي، مرجع سابق، ص:332.

- التجاوز عن الذنب وترك العقاب، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " تعافوا الحدود فيما بينكم"¹ أي تجاوزوا عنها ولا ترفعوها إليّ فإني متى علمتها أقمتها².
- الطمس المحو: مأخوذ من قولهم عفت الريح الأثار إذا محتها³.
- الإسقاط: كقولهم عفوت عن الحق أسقطته⁴، وقد استدل عليه البعض من قوله تعالى: ﴿...إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ۚ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾⁵.
- الصفح: عفا عن ذنبه عفوا صفح⁶.

ويلاحظ مما أوردناه تعدد معان العفو وجواز استخدامه في عدة معان، منها الطمس والمحو والصفح والتجاوز والإسقاط، وكلها معان متقاربة، كما أن للعفو معان أخرى كالكثره والزيادة لا صلة لها بموضوع بحثنا في العفو عن العقوبة⁷.

2- العفو إصطلاحاً.

العفو عند الإمام مالك والإمام أبي حنيفة هو إسقاط الحق مجاناً، أما التنازل عن القصاص مقابل الدية فهو ليس عفوا وإنما هو صلح، لأن الجاني لا يلزم بالدية إلا إذا قبلها، لأن الواجب بالعمد عندهما هو القصاص عينا، ولأن الدية لا تجب عندهما إلا برضاء الجاني، وإذا كان إسقاط القصاص على الدية يقتضي رضا الطرفين فهو صلح لا عفو⁸.

وذهب الإمام الشافعي والإمام أحمد إلى أن العفو هو التنازل عن القصاص مجاناً أو عن الدية

1 - رواه أبو داود والنسائي والحاكم والدارقطني.

2 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 141.

3 - ابن منصور، لسان العرب، ج15، مرجع سابق، ص: 72.

4 - احمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، مرجع سابق، ص: 217.

5 - الآية: 237 من سورة البقرة.

6 - ابن منصور، لسان العرب، ج15، مرجع سابق، ص: 73.

7 - يوسف علي عبد الجليل القاضي، مرجع سابق، ص: 17.

8 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: 671.

فالتنازل عن القصاص دون مقابل هو عفو، والتنازل عن القصاص بمقابل الدية هو عفو أيضا، والعفو عندهما يكون نافذا دون حاجة لرضا الجاني¹.

غير أن بعض المالكية يطلقون على إسقاط القصاص واختيار الدية إسقاطا محضا لا مقابل له، أو ترك الأكثر وأخذ الأقل هو عفو، لأنه إسقاط محض صادر من طرف واحد وغير متوقف على موافقة الطرف الآخر، وكما يجوز العفو عن القصاص يحوز أيضا العفو عن الدية، سواء كانت الدية هي العقوبة الأصلية كما في القتل الخطأ، أو كانت حالة محل القصاص².

والفرق بين الرأيين هو اختلاف في تكييف التنازل عن القصاص على الدية، فأبو حنيفة ومالك يسميانه صلحا بينما يسميه الشافعي وأحمد عفوا، فالرأي الأول منطقي لأنه يشترط رضا الجاني بدفع الدية فإذا كان التنازل معلقا على رضا الجاني بمقابل للتنازل وهو الدية، فالتنازل في هذه الحالة صلحا لا عفوا لأن العفو يكون بالإرادة المنفردة للمجني عليه ولا يتوقف على قبول الجاني له أو عدم قبوله، في حين يقرر الرأي الثاني إلى أن تنازل أولياء المجني عن القصاص على الدية لا يتوقف على رضا الجاني، وإنما لولي الأمر أن يتنازل عن القصاص بمقابل أو بغير مقابل³.

ثانيا: تمييز العفو عن الصلح وعن التنازل.

من التعريفات السابقة يمكننا تمييز العفو عن الصلح وعن التنازل في عدة وجوه نوردتها فيما

يلي:

1- تمييز العفو عن الصلح.

نميز العفو عن الصلح في ثلاث نقاط هي⁴:

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 143.

2 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: 671.

3 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 283.

4 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 249.

- أن العفو يكون بالإرادة المنفردة للمجني عليه أو ولي الدم، في حين أن الصلح يتطلب النقاء إرادة المجني عليه أو ولي الدم والجاني، ورضاها على الصلح.
 - الصلح يشبه العفو عن العقوبة من حيث سقوط الحق في تنفيذ العقوبة، ولذلك لا يجوز طلب القصاص بعد عقد الصلح، كما هو الحال في العفو الذي لا يجوز الرجوع عنه أيا كان نوعه.
 - أن العفو يتم دون مقابل بخلاف الصلح فيلزم فيه مقابل، حيث يترتب حقوقا والتزامات على عاتق الطرفين، فجوهر الفرق بين الصلح والعفو هو أن الصلح إسقاط للحق في القصاص بمقابل بينما العفو هو إسقاط لهذا الحق دون مقابل.
- 2- تمييز العفو عن التنازل عن الشكوى.

يوجد بين العفو في الشريعة الإسلامية والتنازل عن الشكوى في القانون الوضعي أوجه للشبه وكذا أوجه للاختلاف نوردتها فيما يلي:

أ- أوجه الشبه:

- يتم العفو والتنازل عن الشكوى بالإرادة المنفردة للمجني عليه، وكل منهما يحدث أثره لمجرد العفو أو التنازل دون توقف على إرادة شخص آخر¹.
- يتم العفو والتنازل عن الشكوى دون مقابل فلا يلزم دفع مقابل، والمجني عليه لا ينتظر عادة مقابل عفو أو تنازله².
- لا يجوز الرجوع لا عن العفو عن العقوبة ولا عن التنازل عن الشكوى، فكل منهما يترتب عنه آثارا بمجرد تمامه³.
- يترتب على كل من العفو والتنازل انقضاء الخصومة الجنائية إذا كان العفو أو التنازل أثناء سير الخصومة، أما قبل بدء الخصومة فيسقط الحق فيها، وإذا كانا بعد الفصل نهائيا في الخصومة

¹ - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:144.

² - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:249.

³ - يوسف علي عبد الجليل القاضي، مرجع سابق، ص:85.

فالنتيجة تكاد تكون واحدة، ففي العفو تسقط عقوبة القصاص، وفي التنازل يوقف تنفيذ العقوبة ولكن فقط بالنسبة لبعض الجرائم¹.

ب- أوجه الاختلاف:

- أن العفو مقرر للمجني عليه ولا يسقط بوفاته، وإنما ينتقل الحق فيه إلى الورثة من بعده، بخلاف التنازل عن الشكوى فهو مقرر للمجني عليه أو وكيله ولا ينتقل إلى ورثته من بعده².
- أن العفو يشمل كل الجرائم، سواء تلك الواقعة على الأفراد مثل الاعتداء على النفس وما دون النفس وهذا يحدث في حالة العفو عن القصاص أو الدية، أو تلك الواقعة على الدولة والمصلحة العامة وهذا يبدو في حالة العفو العام والخاص والعفو القضائي، بينما نجد التنازل عن الشكوى يقتصر على بعض الجرائم الماسة بحقوق الأفراد³.
- وإذا كان يترتب على كل من العفو والتنازل عن الشكوى انقضاء الخصومة، إلا أنه بالنسبة للعفو يجوز لولي الأمر توقيع عقوبة تعزيرية مناسبة على الجاني بعد عفو المجني عليه، بخلاف التنازل عن الشكوى فيترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية، ولا يجوز للقاضي توقيع أي جزاء آخر⁴.

الفرع الثاني: أصحاب الحق في العفو

صاحب الحق في العفو هو صاحب الحق في القصاص وهذا بإجماع الفقهاء، ولكنهم اختلفوا حول أصحاب الحق في القصاص، فالمجني عليه هو صاحب الحق في العفو في جرائم الاعتداء على ما دون النفس، أما الجرائم الواقعة على النفس فإن ولي الدم هو صاحب الحق في العفو وفي جرائم التعازير

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 145.

2 - باستثناء ما ورد في الفقرة الرابعة من المادة 10 ق إ ج م، حيث نصت: "إذا توفي الشاكي فلا ينتقل حقه في التنازل إلى ورثته إلا في دعوى الزنا فلكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى وتنقضي الدعوى".

3 - يوسف علي عبد الجليل القاضي، مرجع سابق، ص: 84.

4 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 251.

إذا كان الاعتداء وقع على المجني عليه والمجتمع في الوقت نفسه، فإن للمجني عليه ولولي الأمر أيضا العفو في هذه الجرائم¹، وهو ما سنوضحه فيما يلي:

أولا: المجني عليه

المجني عليه هو من وقعت الجناية على نفسه أو ماله أو على حق من حقوقه، ولذا فهو من يملك العفو عن الجاني إذا اعتدى عليه، ولما كانت الجريمة تقع على حق من حقوق المجني عليه، فإن الشريعة الإسلامية قد أعطت له الحق في رفع دعواه أمام القضاء طالبا عقاب الجاني وجعل الدعوى ملكا له، فله أن يرفعها وله بعد رفعها أن يتنازل عنها ويعفو عن الجاني أثناء سير الدعوى أو أن يستمر فيها إلى أن يصدر الحكم².

إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل مقيدة في بعض الجرائم دون البعض الآخر، فجرائم الحدود لا يجوز له العفو فيها إذا ما رفع الحد فيها إلى الحاكم، لأن هذه الجرائم تمس المجتمع بأسره أما إذا كان العفو قبل رفع الحد إلى الحاكم فقد أجمع الفقهاء على أن للمجني عليه حق العفو فيها وذلك إيثارا للستر وأخذا بفضيلة العفو³.

ويشترط في المجني عليه الصادر منه العفو أن يكون بالغا عاقلا، ولا يصح العفو الصادر من الصغير أو المجنون، كما يجوز أن يكون العفو بأي صيغة تفيد معناه، كأن يقول العافي عفوت عن القطع أو عن الشجة أو عفوت أو أسقطت أو أبرأت أو وهبت وما يجري مجرى ذلك⁴.

ولقد اختلف الفقه حول مدى صحة عفو ولي الصغير عن قصاص وجب لهذا الصغير حيث ذهب الشافعي وأحمد إلى عدم صحة العفو إذا كان على غير مال، بينما ذهب أبو حنيفة إلى عدم جوازه لأن الولاية لا تسوغ إسقاط القصاص بالعفو فيقع باطلا، فمن شروط العفو عنده أن يصدر العفو من صاحب الحق فيه، فلا يصح من الأجنبي ولا من الأب والجد في قصاص وجب للصغير فالولاية على الصغير مقيدة

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 154.

2 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 370.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 156.

4 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 260.

بالنظر لمصلحة الصغير، والعفو يعتبر ضررا محضا له، فالأب والجد مفوض لهما استيفاء الحق الشرعي للصغير لا إسقاطه¹.

ثانيا: ولي الدم

على تصور أن المجني عليه قد يموت ولا يعفو عن قاتله، فإن العفو ينتقل إلى أولياء الدم ومن الجدير بالذكر أن من له العفو هو من له القيام بالدم، ولا خلاف بين الفقهاء في صحة العفو وإنتاجه لآثاره إذا كان صاحب الحق واحدا أو أكثر، واتفقوا على العفو وكانوا بالغين عاقلين².

وقد اختلف الفقهاء في تحديد ولي الدم الذي يكون له حق العفو عن القصاص في جرائم الاعتداء على النفس، فولي الدم المستحق للقصاص هو صاحب الحق في العفو، وهو قد يكون واحدا أو أكثر، فإذا كان ولي الدم واحدا فإنه يملك حق العفو، وإذا تعدد أولياء الدم وكانوا بالغين وصدر العفو منهم جميعا، ففي هذه الحالة وبتفاهق الفقهاء يكون العفو صحيحا³، ولكنهم اختلفوا في حالة ما إذا عفا بعض الأولياء وأصر الباقون على القصاص.

فقد ذهب أو حنيفة والشافعي وأحمد إلى أنه إذا تعدد المستحقون للقصاص وعفا أحدهم نفذ عفوهم ولو لم يعفُ الباقون، ويستندون في ذلك إلى أن حق القصاص مشترك بين المستحقين، فيسقط بعفو أحدهم لأنه لا يتجزأ بطبيعته، فلا يمكن قتل بعض الجاني وإحياء بعضه، فمن عفا رجح عفوهم على طلب القصاص، في حين ذهب الإمام مالك إلى أن العفو يصح إذا صدر من كل أولياء الدم المستحقين للقصاص ولا يسقط القصاص بعفو أحدهم، ويستند في رأيه إلى أن العفو لا يتجزأ، فإما أن يعفُو جميع الأولياء وإما أن يطلبوا القصاص⁴.

ويرى المالكية، أن استيفاء القصاص يكون للعاصب الذكر ويقدم الأقرب فالأقرب من العصابة لأن القصاص ثبت لرفع العار فاخص به العصابات، وليس للمرأة حق العفو إلا إذا كانت وارثة لا يساويها

1 - المرجع نفسه، ص: 262.

2 - شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، مرجع سابق، ص: 363.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 157.

4 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 265.

عاصب في الدرجة، أو لم يوجد عاصب أصلاً أو وُجد أنزل منها درجة كالعم مع البنت أو الأخت، في حين يرى الحسن وقتادة وابن شبرمة والليث والأوزاعي بأنه ليس للنساء عفو¹.

ثالثاً: ولي الأمر

يقصد بولي الأمر الحاكم أو من يفوضه في ذلك، وهو صاحب الولاية العامة في القيام على شؤون الجماعة وحمائتها والمحافظة عليها، فهو رئيس الدولة الأعلى في المفهوم الحديث، ومن ثم يكون من حقه العفو عن العقوبة في الحدود التي رسمها المشرع².

فقد حددت الشريعة الإسلامية بعض جرائم التعزير وتركت لولي الأمر مهمة تحديد معظم هذه الجرائم بحسب ما تتطلبه المصلحة العامة للمجتمع، والحفاظ على أمن الجماعة مع عدم تعارض هذه الجرائم مع المبادئ العامة في الشريعة، وبناء على ذلك يجوز لولي الأمر أن يبيح أفعالاً حرمها من قبل، فأعطاه حق التجريم يقتضي أيضاً إعطائه حق الإباحة في ضوء ما تقتضيه المصلحة العامة³.

فلقد أعطت الشريعة الإسلامية لولي الأمر حق العفو في جرائم التعازير سواء بالنسبة للتي نصت عليها أو بالنسبة للجرائم التي وضعها الولي، فله أن يحرم اليوم وله أن يبيح في الغد ما كان قد حرمه، وله أن يعاقب على ما حرمه، وأن يعفو عن الجريمة كما يعفو عن العقوبة⁴.
وحق العفو المقرر لولي الأمر ليس مطلقاً وإنما مقيد بعدة قيود أهمها⁵:

1- ألا يكون العفو مخالفاً لنصوص الشريعة الإسلامية والمبادئ العامة التي تقوم عليها وروحها التشريعية، فلا يجوز مثلاً أن يعفو ولي الأمر عن جريمة من جرائم الحدود لأنه لو أُعطي له هذا الحق لكانت نصوص الشريعة عبثاً.

1 - عبد الله بن أحمد بن محمد بن محمد بن قدامه، المغني لابن قدامه، مرجع سابق، ص: 464.

2 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 158.

3 - جمال شديد علي الخرباوي، مرجع سابق، ص: 374.

4 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: 224.

5 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 269 وما بعدها.

2- أن يكون العفو بقصد تحقيق مصلحة عامة أو دفع مفسدة، فلا يجوز أن يصدر العفو لتحقيق مصالح شخصية له أو لغيره، وإنما يجب أن يستهدف العفو دائما صيانة الجماعة وتنظيمها أو دفع مفسدة عنها.

3- أن يكون العفو صادرا عن جريمة وقعت بالفعل، فليس لولي الأمر أن يعفو مقدما عن الجرائم قبل وقوعها لأن ذلك إباحة للأفعال المجرمة لا عفوا.

4- ألا يكون في العفو إهدار لحق آدمي، بمعنى أنه لو تعلق بالتعزير بحق لآدمي كالتعزير في الشتم فإنه لا يجوز لولي الأمر أن يسقط بعفوه حق المشتوم، أما إذا لم يتعلق التعزير بحق لآدمي فإن لولي الأمر أن يراعي الأصلح في العفو أو التعزير، وجاز أيضا أن يقبل الشفاعة فيه.

ونشير في هذا السياق إلى أنه يجوز لولي الأمر أن يعفو عن جرائم القصاص وذلك في حالة واحدة فقط، وهي حالة ما إذا كان المجني عليه قاصرا ولم يكن له أولياء، إذ يكون في هذه الحالة هو وليه إعمالا للقاعدة الشرعية (إن السلطان ولي من لا ولي له)، ففي هذه الحالة يجوز لولي الأمر العفو بصفته ولي المجني عليه وليس بصفته وليا للأمر، ولكن يجب أن يكون العفو بمقابل، أما العفو بدون مقابل فغير جائز، كما يجوز لولي الأمر أن يعفو في جرائم القصاص إذا كان المقتول لا وارث له، فله أن يقتص وله أن يعفو على مال، ولا يجوز على غير مال¹.

أما جرائم الحدود فإنه لا يجوز لولي الأمر العفو عنها لأن الحدود حقا لله لا يجوز العفو فيها فمتى رفع الحد لولي الأمر وثبت أمامه لا يجوز له إسقاطه ولا تعطيله بأي وجه من الوجوه بل يجب عليه إقامة الحد².

ولقد قسم الفقه الإسلامي الجرائم بحسب جسامة العقوبة المقررة عليها إلى ثلاثة أقسام³:
القسم الأول: جرائم الحدود، وهي الجرائم المعاقب عليها بحد، والحد هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى وجرائم الحدود معينة ومحدودة العدد وهي سبع جرائم: الزنا، القذف، الشرب، السرقة، الحرابة، الردة والبغي.

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 159.

2 - المرجع نفسه، ص: 159 وما بعدها.

3 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: 68.

القسم الثاني: جرائم القصاص والدية، وهي الجرائم المعاقب عليها بقصاص أو دية، وكل من القصاص والدية عقوبة مقدرة حقا للأفراد، وجرائم القصاص والدية خمس: القتل العمد، القتل شبه العمد، القتل الخطأ والجناية على ما دون النفس عمدا، والجناية على ما دون النفس خطأ.

القسم الثالث: جرائم التعازير، هي الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة أو أكثر من عقوبات التعزير، ومعنى التعزير التأديب، وجرائم التعزير غير محدودة كما هو الحال في جرائم الحدود أو جرائم القصاص والدية وليس في الإمكان تحديدها، وقد نصت الشريعة على بعضها وهو ما يعتبر جريمة في كل وقت كالربا وخيانة الأمانة والسب والرشوة، وتركت لأولي الأمر النص على بعضها الآخر، وهو القسم الأكبر منها.

الفرع الثالث: آثار العفو

إن العفو من الأمور التي حث عليها ديننا الإسلامي، ورغب فيها وذلك لما له من فوائد عدة فمردوده إيجابي في المجتمع وعلى مستوى الأفراد، فهو إذن يحمل في طياته آثارا حسنة وعديدة تعود منافعتها على جهات مختلفة، وذلك إذا صدر العفو مستجمعا شروطه السابق ذكرها، فهذه الآثار التي يرتبها العفو بعضها يتعلق بالدعوى وبعضها يتعلق بالمجني عليه أو ولي الدم وبعضها الآخر يتعلق بالجاني¹.

أولا: آثار العفو بالنسبة للدعوى الجنائية

إذا صدر العفو ممن يملكه قبل طلب القصاص، فإن الحق في طلب الدعوى يسقط ولا يجوز طلب القصاص بعد ذلك، كما لا يجوز لمن صدر منه العفو أن يرجع فيه، كذلك إذا صدر العفو قبل الترافع والإثبات، فإن الدعوى تنقضي ويسقط الحق في القصاص بإجماع الآراء².

ولا صعوبة إذا كان العفو في جرائم الاعتداء على النفس وما دونها مجانا، بأن صرح من يملك العفو أنه عفا عن الجاني مجانا، فإن الدعوى الجنائية في هذه الحالة تنتهي وفقا لرأي جمهور الفقهاء، ولكن اختلف الفقهاء في حالة العفو عن القصاص إلى الدية، واختلفهم هذا مبني على اختلافهم في موجب القتل

¹ - جمال شعبان حسين علي، مرجع سابق، ص: 418.

² - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 296.

العمد هل هو القصاص عينا أو القصاص والدية؟ وكان اختلافهم على رأيين¹:

الرأي الأول: يرى أن موجب القتل العمد هو القصاص عينا، ومؤدى هذا الرأي أن أولياء الدم لو عفوا عن الجاني فإن القصاص يسقط مجانا، فلا دية على القاتل إلا إذا رضي بدفعها، ويتم ذلك عن طريق الصلح بين القاتل وأولياء الدم، وقال بذلك: أبو حنيفة ومالك وهو المشهور في المذهب المالكي.

الرأي الثاني: يرى أن موجب القتل العمد أحد شيئين القصاص أو الدية، ويعني أن لأولياء الدم الخيار بين القصاص أو أخذ الدية، فإذا عفوا عن القصاص كان لهم أخذ الدية رضي القاتل أو لم يرض، وممن قال بهذا الرأي: الشافعي وأحمد بن حنبل والظاهرية، والامام مالك في رواية أشهب عنه.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا عفا المجني عليه على الجاني سقط القصاص، ولكن ذلك لا يعني أن يفلت الجاني من العقاب، وإنما يجوز أن يوقع ولي الأمر عقوبة تعزيرية، بمعنى أن العفو يسقط العقاب قصاصا ولكنه لا يسقط العقاب تعزيرا، والتعزير لا يكون واجبا إلا إذا كان الجاني معتادا واشتهر عنه ارتكاب الجرائم، فالعفو حينئذ لا يزيد الجاني إلا استهانة بحقوق الناس وبالتالي يكون عقابه نكالا له ولغيره².

أما بخصوص جرائم الحدود، فقد اختلف الفقهاء بالنسبة لأثر العفو على دعوى توقيع حد القذف، فمن غلب حق العبد فقد رتب على العفو انقضاء الدعوى وسقوط الحد، أما من غلب حق الله على حق العبد فلم يرتب على العفو أي أثر، أما بالنسبة لحد السرقة فإن الرأي متفق على أنه إذا وهب المسروق منه المال للشارق قبل القضاء، انقضت الخصومة وسقط الحد، أما إذا ثبت حد السرقة فلا يصح العفو عنه وليس له أي أثر ويجب إنزال العقوبة بقطع الجاني، هذا بخلاف القصاص فإن العفو يرتب آثاره سواء تم قبل القضاء به أو بعده وجدير بالذكر أن العفو ليس له أي أثر على جرائم الحدود الأخرى³.

ثانيا: آثار العفو بالنسبة للمجني عليه وولي الدم

يترتب على العفو سقوط حق المجني عليه أو ولي الدم في القصاص من الجاني، فلا يجوز لمن صدر منه العفو أن يرجع في عفوه ويقتص من الجاني، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن اقتصاص

1 - شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، مرجع سابق، ص:372.

2 - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص:319.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:185.

المجني عليه أو ولي الدم من الجاني بعد عفوّه يوجب الاقتصاص منه - وإن كان البعض قد ذهب إلى عدم وجوب ذلك-، واحتجوا بقوله تعالى: ﴿...فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾¹، فقد جعل الله سبحانه وتعالى جزاء الاعتداء بعد العفو العذاب الأليم وهو عذاب الآخرة، وقيل أن المقصود بالعذاب الأليم هو القصاص فالقتل غاية العذاب الدنيوي في الإيلام، وبذلك تكون الآية حجة على الفريق الذي ذهب إلى القول بعدم وجوب القصاص².

وإذا تعدد الأولياء في قصاص مشترك فعفا أحدهم وسقط القصاص عن القاتل فإذا ما قام الآخر وقتله، فإن أثر ذلك يختلف بحسب ما إذا كان القاتل يعلم بعفو شريكه أم لا يعلم، فإذا كان القاتل مستحق القصاص يعلم بعفو شريكه عن القاتل وسقوط القصاص، فقد ذهب أبو حنيفة وأحمد إلى اعتباره قاتلا عمدا دون شبهة وعليه القصاص³.

أما إذا كان لا يعلم بعفو شريكه، أو علم به لكنه لا يعلم بسقوط القصاص، فقد ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد إلى اعتباره قاتلا عمدا ولكن يدرأ عنه القصاص وعليه الدية، لأن له حق القصاص وهذا يُورث شبهة والحدود تُدرأ بالشبهات⁴.

وإذا تعدد الأولياء ولكن كان القصاص مستقلا، بمعنى أنه مستحق لكل واحد على انفراد فإن الحكم يختلف، فلو قتل رجل رجلين وعفا ولي أحدهما عن القاتل فإن عفوّه لا أثر له على حق الولي الآخر في القصاص، لأن كل ولي يستحق على الجاني قصاصا كاملا ومستقلا عن القصاص المستحق للآخر⁵. وفي حالة ما إذا عفا الولي عن الجاني بعد الجرح وقبل الموت فقد اختلف الرأي في أثر ذلك⁶:

1 - الآية:178 من سورة البقرة.

2 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:297.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:188.

4 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:300.

5 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص:163.

6 - جمال شعبان حسين علي، مرجع سابق، ص:420.

1- ذهب البعض إلى أنه لا أثر للعفو لأنه وقع غير صحيح، فقد عفا الولي عما لا يجب له فالتقصاص لا يجب له إلا بعد وفاة مورثه، والعفو هنا لم يصادف محله.

2- وذهب البعض إلى أن العفو يصح ويرتب أثره في انقضاء الخصومة " الدعوى " وسقوط التقصاص لأن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلا من حين وجوده فكان عفوا عن حق ثابت، ولو فرض أن القتل لم يوجد من يوم الجرح فقد وجد سببه وهو الجرح المفضي إلى فوات الحياة والسبب المفضي إلى الشيء يُقام مقامه.

ثالثا: أثر العفو بالنسبة للجاني

عندما يصدر العفو عن القصاص، فإن أول مستقبليه هو ذلك الجاني " المعفو عنه " والذي تسقط عنه عقوبة القصاص التي كان ينتظرها بمرارة، وبالتالي تنقضي الخصومة " الدعوى " المقامة ضده فلا يجوز رفع الدعوى عليه بعد ذلك، لأنه كما سبق القول بعدم جواز الرجوع في العفو وبالتالي يسترد المعفو عنه عصمته سواء في نفسه أو في بعض أعضائه، فهذه العصمة المستردة تحفظه من القصاص.

وإذا ما تعدد الجناة واقتصر العفو على بعضهم وكان ولي الدم واحدا، فهناك عدة آراء:

1- ذهب الحنفية إلى أن ولي الدم عن أحد الجناة ترتب على ذلك سقوط القصاص عنه فقط، وله أن يقتص من الآخر استنادا إلى أن ولي الدم استحق على كل واحد من الجناة قصاصا كاملا، والعفو عن أحدهم لا يوجب العفو عن الآخر¹.

2- ذهب أبو يوسف إلى أن العفو عن أحد الجناة يسقط القصاص عن الآخر استنادا إلى أن طريق إيجاب القصاص عليهما أن يجعل كل واحد منهما قاتلا على انفراد كأن ليس معه غيره².

3- وذهب مالك إلى أن العفو عن الجاني لا يمنع من معاقبته بعقوبة تعزيرية مناسبة إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة، مقررا بأنه يجب توقيع عقوبة على الجاني كلما سقط القصاص أو امتنع الحكم³.

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 189.

2 - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 543.

3 - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج 1، ص ص: 666-668.

كما اختلف الفقهاء حول مدى اعتبار عفو المجني عليه وصية للجاني "القاتل" فقد ذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن عفو المجني عليه لا يعتبر وصية للقاتل، لأن موجب العمد هو القصاص عينا ويترتب على العفو سقوط القصاص والقصاص ليس مالا يُملك، والوصية يجب أن ترد على مال يُملك وعلى ذلك لا يمكن القول بأن العفو يعتبر وصية للقاتل، في حين ذهب الشافعي إلى أن العفو يعتبر وصية للقاتل، إذا جاء في صيغة الوصية كأن يقول أوصيت له بأرش هذه الجناية¹.

ويرى الإمام أحمد أن العفو لا يعتبر وصية للقاتل سواء جاء في صيغة الوصية أو العفو أو الإبراء، فالواجب في العمد أحد شيئين القصاص أو الدية، والعفو قبل تعيين أحدهما لا يعتبر تمليكا لمال وبالتالي لا يعتبر وصية بخلاف ما إذا تعين الموجب بأن أبرأه المجني عليه من الدية أو أوصى بها².

¹ - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص:303.

² - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:190.

المبحث الثاني: الوساطة الجزائية (la médiation pénal).

عرفت فرنسا الوساطة الجزائية من خلال التجارب التي انتشرت في كندا والولايات المتحدة حيث اقتبسها الأوروبيون من النظام الأنجلو أمريكي، وبعد مرور عشر سنوات من ظهور التجارب الأولى للوساطة الجزائية بفرنسا، تم التصويت والموافقة على تشريع 1993/02/04 الذي أنشأ أو أسس الوساطة الجزائية في فرنسا، حيث أضيفت فقرة أخيرة إلى المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية.

وقد أشار البعض إلى أن نشأة وظهور الوساطة الجزائية لم تكن بدافع من جهة واحدة وإنما من عدة أطراف كان لها دور واضح في ظهور الوساطة الجزائية، وتتمثل هذه الأطراف في الفقه الفرنسي النيابة العامة، الجمعيات الأهلية ووزارة العدل.

وبعد طول انتظار وتأسيا بالمشرع الفرنسي، استحدثت المشرع الجزائري عبر تعديل قانون الإجراءات الجزائية نظام الوساطة الجزائية، بموجب الأمر 02/15 المؤرخ في: 23 جويلية 2015 بالمواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 واعتبر تنفيذها سببا خاصا في انقضاء الدعوى العمومية، كما نص على الوساطة كذلك في القانون المتعلق بحماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 في المادة 02 منه.

هذا وقد تزامن ظهور الوساطة الجزائية مع تطورات مهمة طرأت على القانون الجنائي بشكل عام، ويمكن القول أن الوساطة الجزائية هي جزء مهم من تطور الإجراءات الجزائية صوب فكرة العدالة التصالحية من الناحية الجنائية، وهي عدالة شرعية تخضع لنصوص التشريع والرقابة القضائية.

وفيما يلي نتناول بالمبحث نظام الوساطة الجزائية من خلال ثلاثة (03) مطالب نتناول في المطلب الأول ماهية الوساطة الجزائية، وفي المطلب الثاني شروط وإجراءات الوساطة الجزائية في حين نخصص المطلب الثالث لآثار الوساطة الجزائية.

المطلب الأول: ماهية ونطاق الوساطة الجزائرية

تمثل الوساطة الجزائرية أحد أهم الوسائل المستحدثة التي أفرزتها السياسة الجنائية المعاصرة لتساهم في علاج الزيادة الهائلة والمستمرة في عدد القضايا التي تنظرها المحاكم الجزائرية، ولا يقتصر دور الوساطة على هذا فحسب بل إنها إحدى الوسائل الهادفة إلى تنمية روح الصلح بين الجاني والمجني عليه عن طريق التوصل إلى اتفاق حول كيفية قيام الجاني بإصلاح الأضرار التي حاقت بالمجني عليه من جراء جريمته، دون أن يتكبد في ذلك مشاق التقاضي وطول الإجراءات¹.

ونتناول في هذا المطلب تعريف الوساطة الجزائرية في الفرع الأول وأطراف الوساطة الجزائرية في الفرع الثاني، بينما نتناول في الفرع الثالث صور الوساطة الجزائرية وطبيعتها القانونية.

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائرية

لغة: الوساطة اسم للفعل وسط، ووسط الشيء: صار في وسطه فهو وسط، ووسط القوم: توسط بينهم بالحق والعدل، والوساطة: التوسط بين أمرين أو شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين²، ويقال التوسط من الناس: من الوساطة، والوسط من كل شيء أعدلته والوسيط: المتوسط بين القوم، وهو وسيط فيهم أي أوسطهم نسبا وأرفعهم محلا، والوسيط المتوسط بين المتخاصمين، وتوسط بينهم: عمل الوساطة، وواسطة القلادة: الجوهر الذي في وسطها وهو أجودها³.

والوساطة في اللغة الفرنسية مشتقة من كلمة (**Médiataire**) بمعنى التوسط ويقال (**Médiateur**) بمعنى الشخص الوسيط أو الموفق، وفي اللغة الإنجليزية هي (**Médiation**) وتعني التدخل لإصلاح ذات البين⁴.

أما فيما يخص التعريفات التشريعية للوساطة الجزائرية، فإن معظم هذه التشريعات قد عمدت إلى تنظيم أحكام وإجراءات الوساطة الجزائرية دون التطرق إلى إدراج تعريف لها، لأنه ليس من واجب المشرع

1 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 42.

2 - مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، مرجع سابق، ص: 668.

3 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 334.

4 - منير البعلبكي، المورد الحديث، قاموس انجليزي عربي، دار العلم للملايين، لبنان، 2010، ص: 713.

وضع التعريفات للمصطلحات القانونية، إلا في الحالات الضرورية التي يهدف المشرع منها إزالة اللبس عن مصطلح قانوني معين، وبالرغم من ذلك فقد وجدنا تعريفا لهذا المفهوم في بعض التشريعات نذكر منها¹:

- عرف المشرع الفرنسي الوساطة الجزائية في المادة 41 من القانون رقم 93-2 المؤرخ في 04/01/1993 بأنها: "إجراء يقرره مدعي عام الجمهورية قبل إثارة الدعوة العمومية لتأسيس إصلاح الضرر الواقع على الضحية، ووضع نهاية للمعاناة المتولدة عن الجريمة أو المساهمة في إعادة تأهيل مرتكبها"².

- كما عرف المشرع الجزائري الوساطة الجزائية في القانون المتعلق بحماية الطفل رقم 15/12 المشار إليه سابقا بأنها: "آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة وبين الضحية وذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل"³.

ولقد أدى عدم وجود تعريف واف للوساطة الجزائية في جل التشريعات الجنائية إلى اجتهاد الفقه لوضع تعريف محدد لها، نذكر من هذه التعاريف ما يلي:

- أن الوساطة الجزائية وسيلة لحل نزاع جنائي عن طريق خلق نقطة التقاء بين أطراف النزاع من خلال تدخل الغير الذي يمتلك سلطة محددة له، ومحصنة بالحيادية والاستقلالية، إلى الحد الذي يمكن معه القول إن أهمية بحث محل النزاع لا ترتقي في أهميتها إلى درجة البحث عن حل النزاع⁴.

- أن الوساطة الجزائية طريقة غير تقليدية لحل المنازعات بواسطة شخص ثالث، كانت تُحل وفقا للأوضاع المعتادة بمعرفة قاضي الواقعة⁵.

- أن الوساطة الجنائية آلية تقتضي قيام شخص ثالث بالتوفيق بين مصالح أطراف النزاع بغية الوصول إلى حل ودي ينهي به نزاع يواجه أشخاصا يرتبطون عادة بعلاقات دائمة، كأفراد

¹ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص:334.

² - Raymond Gaullien et Jean Vincent, **lexiques des termes juridiques**, Dalloz 12eme éd, Paris,1999, p:338.

³ - المادة 02 من القانون 12/15 المؤرخ في 15/07/2015 يتعلق بحماية الطفل.

⁴ - Michele Guillaume, **la médiation, que je sais**, puf, 2000, p:73.

⁵ - Lazerges (C), **médiation pénale**, justice pénale et politique criminelle, rec.sc. Crim, 1997, p:186.

الأسرة الواحدة أو الجيران أو زملاء العمل¹.

- أن الوساطة الجزائرية أسلوب توفيق بين أطراف النزاع بمساعدة الغير أملا في الوصول إلى حل رضائي يهدف إلى حماية العلاقات الاجتماعية، فهي صورة للعدالة تساعد في تقوية العدالة التقليدية ونرتكز على فلسفة مؤداها أنه لا يوجد شخصان لا يتفاهمان، ولكن فقط يوجد شخصان لم يتناقشا².
- أن الوساطة الجزائرية إجراء يقوم بموجبه شخص ثالث محايد(وسيط) بتقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع الجنائي، بغرض الوصول لتسوية بخصوص الآثار الناتجة عن الجريمة³.
- أن الوساطة الجزائرية إجراء غير تقليدي لحل المنازعات الجنائية هو ذلك البعد غير المألوف عن السلطة القضائية، وإعطاء قدر ومساحة لمعالجة الوضع الاجتماعي لأطراف النزاع قدر الإمكان⁴.

ومن التعريفات السابقة يمكننا القول بأن الوساطة الجزائرية تعد إجراءً توفيقياً وتعويضياً يسعى إلى إيجاد حل سلمي وودي بين الطرفين المتنازعين على النحو الذي يحقق رضاً متبادلاً بعيداً عن السلطة القضائية ووسائلها التقليدية في حل المنازعات الجنائية⁵.

الفرع الثاني: أطراف الوساطة الجزائرية

ترتكز الوساطة الجزائرية على وجود أدوات يلزم توافرها حتى تصلح أن تكون بديلاً لحل المنازعات الجنائية، وتتمثل هذه الأدوات في أطراف الوساطة⁶، ويمكن لنا تقسيمها على النحو الآتي:

أولاً: المجني عليه

يُعد المجني عليه أهم أطراف عملية الوساطة الجزائرية، فالوساطة تهدف في المقام الأول

1 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 17.

2 - عمر سالم، مرجع سابق، ص: 119.

3 - محمد بدر، الوساطة كوسيلة بديلة لحل المنازعات المدنية، مؤسسة أم القرى، المنصورة، مصر، 2016، ص: 86.

4 - عادل علي المانع، الوساطة في حل المنازعات الجنائية، مجلة الحقوق، ع 4، جامعة الكويت، 2006، ص: 40.

5 - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائرية (الوساطة الجزائرية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2014، ص: 161.

6 - المرجع نفسه، ص: 164.

إلى تعويض المجني عليه، وتفعيل مشاركته في الإجراءات الجزائية، فلا يتصور وجود وساطة جزائية دون وجود مجني عليه، وقد نص المشرع الفرنسي على جواز اللجوء إلى الوساطة إذا كانت تحقق تعويضا للمجني عليه¹.

ويقصد بالمجني عليه-بصفة عامة- ذلك الذي يقع عليه الفعل أو يتناوله الترك المجرم قانونا سواء كان شخصا طبيعيا أم معنويا، بمعنى أن يكون محلا للحماية القانونية التي يهدف إليها الشارع، لذلك يتعين على الوسيط أن يأخذ موافقة المجني عليه على قبول الوساطة، فإذا لم ينجح الوسيط في الحصول على هذه الموافقة، يتعين عليه أن يخبر القضاء بذلك حتى يقوم بمباشرة الإجراءات التحقيقية فيها، مما يعني أن رضاء المجني عليه شرط أساسي لقيام الوساطة².

وهو ما اوصت به حلقة طوكيو من ضرورة أخذ موافقة المجني عليه، وبدونها لا يمكن إجراء الوساطة الجزائية، وهو ما يعد مظهرا من مظاهر تطور السياسة الجنائية المعاصرة التي تعطي المجني عليه دورا بارزا في المساهمة في الإجراءات الجزائية³.

ثانيا: الجاني

يقصد بالجاني الشخص الذي ارتكب فعلا مكونا لأركان جريمة من الجرائم، أي هو الشخص مقترف الجريمة سواء كان فاعلا أصليا أم شريكا⁴، كما يعرف بأنه: كل إنسان اقترف جريمة وكان أهلا للمسؤولية حين ذاك بأن كانت له إرادة معتبرة اتجهت اتجاهها مخالفا للقانون⁵.

ويشترط في شخص الجاني توافر عدة شروط أساسية، تتمثل في ضرورة أن يكون الجاني

¹ - هناء جبوري محمد، "الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية"، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، ع 2، 2013، ص:216.

² - إبراهيم خليل عوسج، "الوساطة الجزائية المشروعة"، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، ع 05، 2012، ص:66.

³ - Lazerges (C), op. cit, p:190.

⁴ - احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق ص:410.

⁵ - علي حسين الخلف وسلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة الرسالة، الكويت، 1982، ص:328.

إنسانا حيا، معينا، خاضعا للقانون الوطني، أن يكون بالغا، أن يقر بارتكابه الجريمة، وألا يكون عائدا¹.

وحتى يمكن إجراء الوساطة الجزائية لابد من موافقة الجاني على هذا الإجراء²، إذ لا يجوز إجراء التسوية دون موافقته فهو طرف أصيل فيها، فله أن يقبل الوساطة وله أن يرفضها مفضلا السير في الدعوى العمومية واتخاذ الإجراءات الجزائية التقليدية بحقه³.

ويستمد الجاني حقه في رفض الوساطة من حقه في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، وهو حق أصيل يرتبط بصفته الإنسانية، ومؤدى هذا الحق أنه لا يجوز إجبار المرء على المثول أمام غير هذا القاضي⁴.

وقد أكدت ندوة طوكيو لقانون العقوبات على أنه "لا يجوز أن تتخذ إقرارات الجاني أثناء بحث التسوية دليلا عليه إذا ما رفعت الدعوى ضده أمام المحاكم فيما بعد"، وهذا ما ذهب إليه المؤتمر الدولي الثالث لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة سنة 1984، حيث أكد على عدم جواز استخدام الاعترافات والتصريحات التي يدلي بها الجاني أثناء مفاوضات بدائل الدعوى كدليل في محاكمة جزائية يمكن أن تحدث بعد تفاوض غير ناجح⁵.

هذا وقد أثبتت التجارب أن رفض الجاني لإجراءات التسوية الودية عن طريق الوساطة أمرا نادر الحدوث، لاسيما إذا كان قد ارتكب الإثم فعلا⁶.

ثالثا: الوسيط

يقصد بالوسيط ذلك الشخص الذي يتولى مهمة التوفيق بين الجاني والمجني عليه أو بالأحرى هو ذلك الشخص الذي يتعين أن تتوافر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين مصلحتي

1 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 82.

2 - تنص المادة 37 مكرر 1 ق 1 ج ج على أنه: يشترط لإجراء الوساطة موافقة الضحية والمشتكى منه.

3 - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 345.

4 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 21.

5 - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية (الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل

المنازعات الجنائية)، مرجع سابق، ص: 167.

6 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 22.

الجانبي والمجني عليه¹.

وقد حددت ندوة طوكيو الشروط الواجب توفرها في الوسيط حيث قررت أنه "يشارط في الوسيط أن تتوافر لديه الروح الإنسانية والرغبة في خدمة المجتمع وحل مشاكله، فضلا عن المعرفة القانونية والنفسية المناسبة التي تساعد على استنباط الحلول العملية، ويتعين أن يكون مستقلا ومحايدا فلا يجوز أن يكون حكما في النزاع في حالة فشل جهود الوساطة"، كما يجب أن يلتزم بسرية المعلومات التي يتحصل عليها من الطرفين².

والجدير بالذكر أن نص المادة 37 مكرر ق إ ج ج، جاء خاليا من الإشارة إلى الوسيط إذ كل نصت عليه هو أنه يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليه، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي سابقا عندما نص على الوساطة الجزائية من خلال المادة 1/41 الفقرة الأخيرة³.

رابعاً: النيابة العامة

النيابة العامة طرفا أساسيا في كل إجراء جزائي كونها ممثلة للمجتمع، أناطها أمر تمثيله وكذا السهر على حسن تطبيق القوانين وملاحقة مخالفيها أمام المحاكم وتنفيذ الأحكام الجزائية⁴، وتطبيقا لذلك تعتبر أهم أطراف الدعوى العمومية، فهي الجهة المختصة بتحريك ومباشرة الدعوى في غالبية التشريعات المقارنة، وهي شعبة من شعب القضاء، وهي تباشر وظيفة الاتهام والتحقيق بصفتها الأمينة على الدعوى العمومية، وهي الجهة التي تنوب عن المجتمع في مباشرة الإجراءات الجزائية⁵.

فوقوع الجريمة يولد حقا اجرائيا للدولة في مباشرة الدعوى الجزائية بغية كشف الحقيقة عن طريق النيابة العامة، وينازع في وظيفة الاتهام للنيابة العامة اتجاهان تشريعيان، الأول نظام حتمية الدعوى

¹ - Blanc(G), *la médiation pénale*, J.C.P, 1994, p:213.

² - إبراهيم خليل عوسج، مرجع سابق، ص:68.

⁴ - حمودي ناصر، "النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري"، مجلة معارف، ع 20، ص 10، جوان 2016، ص:48.

⁵ - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص:79.

العمومية وهو الذي يلزم النيابة بتحريك كل الدعاوى التي تصل إليها، والثاني هو نظام الملاءمة وهو النظام الذي يعطي النيابة سلطة التقدير في تحريك الدعوى أو حفظها¹.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي جعل السلطة التقديرية للنيابة العامة في اللجوء إلى الوساطة مقيدة، بحيث لا تتخذ هذا الاجراء إلا إذا كان من شأنه أن يضمن نهاية الاضطراب الناجم عن الجريمة أو كان من شأنه أن يسهم في تأهيل الجاني²، وهو ما سار عليه المشرع الجزائري في المادة 37 مكرر من ق إ ج ج، بنصها أنه يجوز للنيابة العامة اللجوء إلى الوساطة إذا كان من شأنها وضع حد للإخلال الناجم عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها.

ومما لا شك فيه أن النيابة العامة هي الجهة التي تقوم بالتنظيم والاشراف والرقابة على عملية الوساطة، فهي الجهة التي تخطر الأطراف برغبتها في حل النزاع من خلال الوساطة، وهي الجهة المنوط بها تقدير عملية الوساطة في إطار الحدود التي رسمها المشرع، من خلال سلطتها في تقدير ملاءمة تحريك الدعوى العمومية³.

الفرع الثالث: صور الوساطة الجزائية وطبيعتها القانونية

يقتضي البحث أن نتناول في هذا الفرع صور الوساطة الجزائية أولاً، وتحديد طبيعتها القانونية ثانياً.

أولاً: صور الوساطة الجزائية

الوساطة الجزائية بوصفها نظاماً إجرائياً مستحدثاً لإدارة وتسوية المنازعات الجنائية، تختلف باختلاف التشريعات الإجرائية التي تتبناها، لذا من المتعذر حصر صورها وأشكالها كونها لا تقع تحت حصر، إلا أنه يمكن القول أن لها صورتين أساسيتين هما الوساطة المفوضة والوساطة المحتفظ بها⁴.

¹ - هناء جبوري محمد، مرجع سابق، ص:215.

² - Blanc(G), *la médiation pénale*, op. cit, p:213.

³ - رامي منولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص:80.

⁴ - عادل يوسف الشكري، "الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات"، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الكوفة، العراق، ع 09، 2015، ص:80.

1- الوساطة المفوضة .La médiation déléguée

يقصد بالوساطة المفوضة، الوساطة التي تتم بمعرفة الهيئات الأهلية بناء على تفويض النيابة العامة أو قضاة الحكم -في غير فرنسا- لها بحل النزاع وديا، وذلك عن طريق إرسال ملفات القضايا إليها عن طريق النيابة العامة لتتولى إدارة الوساطة من بدايتها إلى نهايتها¹.

فالوساطة الجزائية تجري بناء على وكالة قضائية، تمنح للوسيط سواء كان شخصا طبيعيا أم معنويا وتتم تحت رقابة السلطة القضائية، إذ يمارس هذا الوسيط مهمته التوفيقية بمقتضى التفويض المخول له بمقتضى التفويض المخول له دون اللجوء إلى القضاء².

وتقع الوساطة الجزائية في نطاق سلطة الملاءمة المخولة للنيابة العامة، فالنيابة العامة تملك وحدها سلطة الالتجاء إلى الوساطة شريطة موافقة أطراف الخصومة، ويعتبر البعض أن الوساطة المفوضة إحدى صور الحفظ تحت شرط التعويض، كون الوساطة الجزائية تُنصب على تعويض المجني عليه أو إعادة تأهيل الجاني، ويتضح من ذلك أن الوساطة المفوضة تتم بناء على وكالة قضائية وتحت الرقابة القضائية³.

ينحصر نطاق تطبيق الوساطة المفوضة في فرنسا في الجرائم ذات الخطورة البسيطة، والتي لا تمثل خطرا كبيرا على المجتمع، لذا نجد أن المشرع الفرنسي قد خول جهات الوساطة حل المنازعات التي أكون غالبا محلا للحفظ، الأمر الذي يجعلها تندرج في إطار سياسة إدارية بحتة للدعوى العمومية بيد أن هذه السياسة كانت محلا للنقد من بعض الفقه الفرنسي بزعم أن الوساطة في الأصل هي امتداد للرقابة الاجتماعية، ومن ثم يتوجب على المشرع توسيع نطاقها ليشمل بعض الجرائم الخطيرة⁴.

وإذا كانت الوساطة المفوضة في فرنسا تجد مجالها في الجرائم البسيطة، فإن المشرع البلجيكي بمقتضى القانون الصادر في 1994/02/10 نص على الوساطة المركبة، وتتعلق بالجرائم المعاقب عليها بعقوبة الأشغال الشاقة، ولا تنصب على تعويض المجني عليه فقط وإنما قد تتضمن العمل للمصلحة العامة

¹ - BONAFE-SCHMITT(J-P): la médiation pénale, op. cit, pp:38-40

² - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص:40.

³ - BONAFE-SCHMITT(J-P): la médiation pénale, op. cit, pp:26-27.

⁴ - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:490.

أو الخضوع للعلاج الطبي¹، لذا حظيت برامج الوساطة الجزائية في بلجيكا بالتقدير من الجامعات والدراسات للنتائج المبهرة التي حققتها في نشر السلام الاجتماعي².

2- الوساطة المحتفظ بها (الإستثنائية) **La médiation retenue**

يقصد بالوساطة المحتفظ بها تلك الوساطة التي تقوم بها دور العدالة والقانون، وتخضع تلك الدور في إجراء الوساطة لرقابة النيابة العامة، أو بالأحرى هي دوائر حكومية تمارس دور الوسيط تحت إشراف النيابة العامة³، وقد تفرد المشرع الفرنسي بهذا النوع، حيث أنشأ دوائر للوساطة تتدمج مباشرة في الهيئة القضائية، تتمثل في دور العدالة والقانون (**Maison de Justice et de Droit**) وقنوات العدالة (**Les Antennes de Justice**)، يرأسها ويشرف عليها أحد أعضاء النيابة العامة ولا يُعهد بها إلى شخص آخر كالوسيط، وتهدف بها إلى التفاعل مع المواطن من أجل حل المشاكل بطريقة إنسانية وتحقيق التقارب بين المواطن والأجهزة المعنية بشؤون العدالة⁴.

مما حدا ببعضهم إلى تعريف الوساطة المحتفظ بها بأنها تلك الوساطة التي تقوم بها دور العدالة والقانون أو قنوات العدالة في الأحياء التي تعاني من المشاكل، مشاركة من السلطة القضائية في سياسة التنمية الاجتماعية للأحياء والتقريب بين المواطن وأجهزة العدالة⁵، انطلاقاً من فكرة مؤداها إيجاد حلول غير قضائية لبعض المنازعات الجنائية، عن طريق ما يسمى بعدالة الجوار⁶.

ويتضح من خلال الدراسات التي أجريت أن دور العدالة والقانون تهدف إلى إيجاد معالجة إنسانية للجرائم البسيطة بعيداً عن النطاق القضائي، بقصد التغلب على الزيادة المطردة في أوامر الحفظ حيث يمكن للنيابة من خلال بيوت العدالة معالجة حوالي 80% من القضايا التي كان مصيرها الحفظ

1 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 471.

2 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 44-46.

3 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص: 472.

4 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 48-50.

5 - أشار إليه، أشرف رمضان عبد الحميد، نفس المرجع، ص: 48.

6 - عادل يوسف الشكري، الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة، مرجع سابق، ص: 83.

ومن ثم فهي تكفل حق المجني عليه في التعويض¹، ومن الواضح مدى التغيير الذي طرأ على السياسة الجنائية في فرنسا، فقد أضحت مصلحة المجني عليه محور اهتمام التشريعات الفرنسية، حيث أتاحت له الوساطة الجزائرية لأن يكون له دور فعال ومؤثر في مصير الدعوى العمومية².

ثانيا: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائرية

اختلف فقهاء القانون في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجزائرية، فمنهم من رأى أنها صورة من صور الصلح ومنهم من رأى أنها بديل عن الدعوى العمومية، ومنهم من رأى أنها ذات طبيعة اجتماعية في حين ذهب آخرون إلى القول بأنها إجراء إداري، وهو ما سنعرضه فيما يلي:

1- الوساطة صورة من صور الصلح.

ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن الوساطة الجزائرية ما هي إلا صورة من صور الصلح الجنائي، حيث يشترط المشرع لإجرائها موافقة أطراف النزاع، وقد خلص أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار الوساطة الجزائرية مركب قانوني يُعد الصلح أحد مكوناته الأساسية حيث يقوم الوسيط بتقريب وجهات نظر أطراف النزاع، ويُحفزهم لاقتراح موضوع التسوية، تماما كما يحدث في حالات الصلح الجزائي فالوساطة عندهم بمثابة مجلس صلح الهدف الأساسي منها الوصول إلى اتفاق أو تسوية ودية، وتدخل بذلك في مفهوم الصلح بالمعنى الواسع، فالصلح والوساطة من الوسائل غير التقليدية في إنهاء الخصومات الناجمة عن الجرائم قليلة الخطر³، وتتركز الغاية منهما في حصول المجني عليه على تعويض عادل من الجاني يجبر الضرر الذي أحدثته جريمته، ويتجنب بمقتضاه الجاني مساوئ عقوبة الحبس قصيرة المدة⁴.

ولقد انتقد جانب من الفقه الفرنسي هذا التوجه، نظرا للاختلاف الواضح بين الصلح والوساطة لا سيما في فرنسا، خاصة فيما يتعلق بالأثر المترتب على كل منهما، فإذا كان الصلح الجزائي يترتب انقضاء الدعوى العمومية فإن الوساطة الجزائرية في حال نجاحها تؤدي إلى حفظ أوراق الدعوى، وهذا الحفظ لا يمنع

1 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:491.

2 - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح، مرجع سابق، ص:473.

3- أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص:33-36.

4- إبراهيم عيد نايل، مرجع سابق، ص:17.

النيابة العامة من تحريك الدعوى العمومية¹.

لذلك نجد أن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن الوساطة الجزائية تتماثل مع الصلح المدني الذي يبرم بين المنهم والمجني عليه، من أجل تسوية المصالح المالية الناجمة عن الجريمة، فالوساطة الجزائية ثلاثية التركيب "الجاني والمجني عليه والوسيط"، وتؤدي رسالة جوهرية للتخفيف من حدة الإجراءات وإقامة علاقات أو قنوات اتصال بين الأطراف، وبذلك تعتبر تصرفا قانونيا يتضمن تقابل إرادتي الجاني والمجني عليه من أجل تسوية الأضرار التي خلفتها الجريمة².

ولم يسلم هذا الرأي كذلك من النقد، عل أساس أن الوساطة الجزائية تتعلق بخصوصية جنائية ولا تتعلق بنزاع مدني، فمن غير المعقول إضفاء طابع العقد المدني عليها³.

2- الوساطة وسيلة بديلة عن الدعوى العمومية.

يرى أصحاب هذا الرأي أن الوساطة الجزائية طريقة خاصة لاستبعاد الإجراءات الجزائية أو بالأحرى هي بديل عن الدعوى العمومية يهدف إلى تعويض المجني عليه ماديا أو عينيا، أو إعادة الحال إلى ما كان عليه⁴.

فغاية الفرق بين الوساطة الجزائية والحكم القضائي، هو أن تطبيق العقوبة لا يتم من خلال إجراءات جزائية، بل من خلال اتفاق الوساطة، حيث يتضمن الاتفاق عادة التزاما ماليا يشبه إلى حد كبير الغرامة الجزائية⁵.

فالوساطة الجزائية تعتبر بالفعل بديل عن الدعوى العمومية من الناحية الإجرائية، وكذلك هي بديل من الناحية العقابية، تفرضه رضائيا على الجاني من تدابير تعويضية أو إصلاحية⁶.

1 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص:139.

2 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:495.

3- أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص:35.

4 - المادة 37مكرر 4 من الأمر 02/15 المؤرخ في 2015/07/23 المتضمن ق إ ج ج.

5 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص:26.

6 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص:497.

3- الوساطة الجزائية ذات طبيعة اجتماعية.

ينطلق أنصار هذا الرأي من الدور الاجتماعي الهام الذي تلعبه الوساطة الجزائية، فقد أضفى على القانون الجنائي طابعا إنسانيا كان في أمس الحاجة إليه، ووفقا لهذا الرأي فإن الوساطة الجزائية هي وسيلة من وسائل التنظيم الاجتماعي، قصد بها بالدرجة الأولى تخفيف العبء عن كاهل القضاء والعمل على إعادة الوئام بين أطراف النزاع¹.

فالوساطة الجزائية حسب هذا الاتجاه هي تنظيم اجتماعي يدور في فلك القانون، فهو عبارة عن طريقة مركبة وغير تقليدية لتنظيم الحياة الاجتماعية، وقد انتقد جانب من الفقه هذا الرأي لإغفاله الغاية الأساسية من إجراء الوساطة المتمثلة في إنهاء النزاع الجنائي²، وإذا كان من الصعب إنكار الدور الاجتماعي للوساطة الجزائية، إلا أن هذا الدور لا يمكن أن يغير من طبيعة هذه الوساطة في كونها وسيلة من وسائل إنهاء النزاعات والخصومات في دائرة القانون الجنائي، ولا يلغي دور الدولة وهيبتها إذ يبقى هذا الاجراء محكوما في ظل نظام قانون جنائي بالرغم من طغيان الجانب الاجتماعي فيه³.

4- الوساطة الجزائية إجراء إداري.

يرى أنصار هذا الرأي أن الوساطة الجزائية ليست عقدا مدنيا وليست عقوبة جنائية، كما أنها ليست أحد بدائل الدعوى العمومية، وإنما هي إجراء إداري تصدره النيابة العامة في إطار سلطة الملاءمة الممنوحة لها قانونا، حيث أن الوساطة في هذه الحالة لا تعدو مجرد إجراء من إجراءات الاتهام التي تمارسها النيابة العامة في الدعوى العمومية⁴.

المطلب الثاني: الأحكام الإجرائية للوساطة الجزائية

بعد أن رأيت النيابة العامة توافر شروط الإحالة للوساطة الجزائية جاز لها أن تعمل سلطتها

1 - أحمد محمد براك، نفس مرجع، ص: 496.

2- أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص: 32-33.

3 - هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص: 140.

4- أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص: 36.

التقديرية في تحديد مدى ملاءمة بدء إجراءات الوساطة¹ في ضوء ظروف وملابسات الجريمة وفي ضوء شخصية أطرافها من الجناة والضحايا على حد سواء².

قرر المشرع الجزائري ومن قبله المشرع الفرنسي، أحكاما خاصة بالوساطة الجزائية باعتبارها بديلا من بدائل الدعوى العمومية، أهمها أنه بتنفيذ اتفاق الوساطة تنقضي الدعوى العمومية، وإذا لم يُنفذ هذا الاتفاق، أو لم تنجح الوساطة إلى الوصول إلى اتفاق أصلا، فإن الدعوى العمومية تأخذ مجراها المعتاد في هذه الحالة.

وتجدر الإشارة إلى أن الوساطة في قضاء الأحداث تشمل المخالفات والجنح دون قيد وتستنهي الجنايات فقط، في حين تم حصر الجنح التي يمكن إجراء الوساطة بشأنها في جرائم البالغين وهذا الحصر يحد من نجاح هذا الأسلوب في معالجة الانحرافات الإجرامية، وهو ما يرشح هذا المسلك إلى المراجعة حتما، والانتقال إلى المسلك الذي يقضي بجعل الوساطة هي القاعدة وتكون الاستثناءات هي محل التحديد³. وسنحاول من خلال هذا المطلب تبيان شروط إجراء الوساطة الجزائية في الفرع الأول ثم المراحل التي تمر بها الوساطة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: شروط إجراء الوساطة الجزائية

حتى يتأتى تطبيق الوساطة الجزائية، يجب توفر مجموعة من الشروط نقسمها إلى شروط موضوعية (أولا) وشروط شكلية (ثانيا).

أولا: الشروط الموضوعية

يمكن استخلاص مجموعة من الشروط الموضوعية من النصوص القانونية للوساطة الجزائية على النحو الآتي:

¹ - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 390.

² - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص: 269.

³ - نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2017، ص ص: 84-85.

1- وجود نص قانوني للوساطة.

لا جدال في أن وجود نص قانوني يقر الوساطة الجنائية يعتبر من أهم الشروط الموضوعية لتطبيقها¹، وفي هذا نجد أن المشرع الجزائري قد أجاز لوكيل الجمهورية اقتراح أو الموافقة على طلب اللجوء إلى الوساطة سواء في المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، أو المادة 110 من القانون المتعلق بحماية الطفل، وهو ما سبق إليه المشرع الفرنسي في نصه للمادة 1/41، حيث أجاز لنائب الجمهورية اللجوء إلى الوساطة الجزائية².

وبخلاف قضايا الأحداث التي أجاز فيها المشرع الجزائري اللجوء إليها إلى الوساطة الجزائية في المخالفات والجناح دون الجنايات، فقد حدد الجرائم الجنحية في قضايا البالغين على سبيل الحصر في حين نجد أن المشرع الفرنسي لم يحدد الجرائم التي تشملها الوساطة الجزائية وترك ذلك للسلطة التقديرية لوكيل الجمهورية، وكان الأجدر بالمشرع الجزائري الاقتداء بالمشرع الفرنسي في هذا المجال.

ونستنتج أن الجرائم التي حددها المشرع الجزائري كلها تبين عن روابط تجمع بين مرتكب الأفعال والضحية، وهي إما أن تكون روابط أسرية أو عائلية أو روابط جيرة وعمل، راعى المشرع أن التفاوض بخصوصها والاتفاق حول حلها، أرحم من اتباع إجراءات المحاكمة التقليدية التي تكرس الشقاق والتنافر أكثر من إرساء دعائم القرابة والمصاهرة والجوار³.

2- أن تكون الدعوى بحوزة النيابة العامة.

يشترط لتطبيق الوساطة الجزائية أن تكون هناك دعوى مطروحة أمام النيابة العامة وهو ما يتطلب ضرورة توافر مفترضات تحريك الدعوى العمومية⁴، كما يشترط ألا تكون النيابة قد اتخذت قرارها بالتصرف فيها، فإذا كانت قد حركت الدعوى العمومية فلا يجوز لها إحالة القضية للوساطة⁵.

1 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 56.

2 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص: 255.

3 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص: 52.

4 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 56.

5 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 364.

ويفهم من النصوص أنه لا مانع من اللجوء إلى الوساطة خلال الفترة التي تسري من تاريخ ارتكاب الجريمة إلى غاية تحريك الدعوى بشأنها، وحتى في الحالة التي يأمر فيها وكيل الجمهورية الضبطية القضائية القيام بإجراءات البحث والتحري من أجل جمع الاستدلالات حول القضية أو معرفة الفاعل¹.

ويتضح لنا من خلال المادة 110 من قانون حماية الطفل، والمادة 37 مكرر ق أ ج ج أن الوساطة الجزائية تكون قبل تحريك الدعوى العمومية، ويكون لوكيل الجمهورية أن يقرر أو يقبل إجراء الوساطة، قبل القيام بأي متابعة جزائية²، وحسب ما ورد في نص المادتين المذكورتين فإن لوكيل الجمهورية سلطة تقديرية في مدى جدوى اللجوء إلى الوساطة الجزائية، كونه أمرا جوازيا بالنسبة لها فلا يجوز للأطراف إجبار النيابة على قبول الوساطة، ولا يجوز إحالة النزاع على الوساطة دون موافقتها حتى ولو كان بموافقة الأطراف³.

وهنا يمكننا القول أنه من المفيد جدا إحالة القضايا على الوساطة متى توافرت رغبة طرفي النزاع في ذلك دون إخضاعها لمبدأ الملاءمة، تخفيفا للضغط على القضاء، بشرط أن يكون من شأن الوساطة تحقيق أحد الأغراض التي قررت من أجلها وأن لا يكون ما اتفق عليه مخالفا للقانون فوفقا للقانون الفرنسي فإن النيابة العامة لا تلجأ إلى الوساطة إلا إذا رأت أن اللجوء إليها يمكن أن يحقق الأهداف التي نص عليها المشرع في المادة 1/41 ق إ ف⁴.

3- قبول أطراف النزاع بالوساطة.

تعتبر الوساطة الجزائية تجسيدا للعدالة التصالحية الرضائية التي اهدت إليها غالبية التشريعات المقارنة لمواجهة الجريمة، ومن ثم لا مجال لإعمالها دون موافقة أطراف القضية بما فيهم وكيل الجمهورية وعلى ذلك نصت الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر 1 ق إ ج ج بقولها: "يشترط لإجراء الوساطة قبول

¹ - مغني دلييلة، "نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم 12/15 والأمر رقم 02/15"، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، ع 10، جانفي 2018، ص: 09.

² - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص: 44.

³ - محمد شنه، "الوساطة الجزائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 10، جامعة خنشلة، جوان 2018، ص: 228.

⁴ - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 365.

الضحية والمشتكى منه"، وهو المعنى الذي أشارت إليه المادة 111 من قانون حماية الطفل، التي تلزم وكيل الجمهورية استطلاع رأي الطفل وممثله القانوني والضحية أو ذوي الحقوق حول موضوع الوساطة¹.

هذا وقد نصت المادة 1/41 ق إ ف، أنه: "يستطيع المدعي العام مباشرة أو عن طريق مأمور الضبط القضائي أو مفوض أو وسيط، وقبل اتخاذ قراره في الدعوى الجنائية، إذا تبين له أن مثل هذا الإجراء يمكن أن يضمن أن يجري بناء على طلب أو موافقة المجني عليه مهمة وساطة بين الجاني والمجني عليه....."، كما أشارت توصية المجلس الأوروبي رقم 19/99 إلى ضرورة موافقة الأطراف على الوساطة وأن تكون هذه الموافقة على المشاركة في الوساطة بمحض إرادتهم².

وبالتالي فإن رضا أطراف النزاع، شرط أساسي لقيام الوساطة، ولهما كامل الحرية في قبول أو رفض الوساطة، لذا يتعين أن يكون رضاهم صادرا عن إرادة حرة واعية وخالية من العيوب، باعتباره تصرفا قانونيا ملزما³.

والجدير بالذكر أن المشرع لم يشترط شكلا معينا لموافقة الأطراف، فقد تكون شفوية وقد تكون كتابية، إلا أن الفقه يؤكد على ضرورة الكتابة من أجل الإثبات⁴.

4- تحقيق أغراض الوساطة.

شرعت القوانين المقارنة نظام الوساطة الجزائية من أجل تحقيق ثلاث أغراض أساسية تتمثل في وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، وقد عبر عنه المشرع الفرنسي في المادة 1/41 إجراءات بوضع حد للاضطراب الاجتماعي الناتج عن الجريمة، وجبر الضرر المترتب عليها، و، وأخيرا إعادة تأهيل الجاني اجتماعيا، فكلما استطاع الجاني إصلاح ذلك الاضطراب بطريقة مرضية أصبح صفح المجتمع عنه أسهل⁵.

1 - مغني دليلة، مرجع سابق، ص:9.

2 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:366.

3 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص: 46.

4 - مغني دليلة، مرجع سابق، ص:09.

5 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:365.

وقد اختصر المشرع الجزائري هذه الأغراض بالنسبة للبالغين في غرضين اثنين في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر ق إ ج ج¹، وأغفل غرضا مهما وهو إعادة إدماج الجاني في المجتمع ونص عليه بالنسبة للطفل الجانح في المادة 114 من قانون حماية الطفل.

وباستقراء متمعن للنصوص، يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يقيد الأطراف بغايات بعينها بل فتح المجال للتراضي بينهما على أي اتفاق بشرط ألا يكون مخالفا للقانون، ورغم ذلك رسم توجهها معينا يسير عليه المتهم والضحية عادة، وهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه أو تعويض مالي أو عيني عن الضرر². ومهما يكم فإن تقدير مدى نجاعة الوساطة في تحقيق الأغراض المسطرة لها من قبل المشرع هي مسألة تخضع لتقدير وكيل الجمهورية المختص³.

هذا وقد اختلف الفقه حول مسألة مدى تحقق أغراض الوساطة مجتمعة أو منفردة لتقدير مدى نجاح الوساطة، فذهب رأي في الفقه إلى ضرورة توافرها جميعا في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط توافرها مجتمعة وإنما يكفي توفر إحداها فقط لنجاح الوساطة⁴، وهو ما ذهب إليه المشرعان الفرنسي والجزائري حين استعمالا حرف العطف(أو) بدل عرف العطف(و) عند ذكرهما لأهداف الوساطة الجزائرية.

وحتى وإن لم يرد هذا الشرط بألفاظ صريحة إلا أنه لا جدوى من اللجوء للوساطة-حتى وإن كانت بمناسبة الجرائم المحددة على سبيل الحصر - ما دام أنه منذ البداية ليس هناك قناعة بأنها ستؤدي ثمارها، ولعل أكبر ثمرة مرجوة من الوساطة إنما هو - حسب صريح النص - في وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة من جهة ومن جهة أخرى ضمان جبر الضرر الناتج عن هذه الجريمة، فإن لم تخلف الجريمة ضررا معينا فما الجدوى من اللجوء للوساطة طالما أنه ليس هناك مضرور يمكن أن يكون طرفا في هذه

1 - تنص المادة 37 مكرر "يجوز لوكيل الجمهورية.....إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها"

2 - عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائرية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص: 135.

3 - مغني دليلة، مرجع سابق، ص: 10.

4 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص: 68.

وفي رأينا أن تحقق أغراض الوساطة مجتمعة أجدد للقول بنجاح الوساطة الجزائية، فتعويض المجني عليه مثلا دون وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة لا يمثل نجاحا في نظرنا، كما أن عدم إصلاح الجاني وإعادة تأهيله اجتماعيا لا يفيد شيئا في وضع حد للاضطراب داخل المجتمع، وعليه نرى أنه يكفي النص على تعويض المجني عليه كغاية أساسية للوساطة الجزائية دون النص على الغايات الأخرى التي تترك مسألة تقديرها للنياحة العامة والتي يجب ألا تكون مخالفة للقانون بطبيعة الحال.

ثانيا: الشروط الشكلية للوساطة

تتمثل الشروط الشكلية للوساطة الجزائية في شرط توفر الأهلية لدى أطراف الوساطة وكذا شرط صحة رضا الأطراف بالوساطة.

1- أهلية الأطراف لمباشرة الوساطة.

من الشروط الشكلية لمباشرة الوساطة الجزائية أهلية الخصوم بتطبيقها، وعليه يجب أن تكون أهلية من يعطي الموافقة كاملة، ويقصد بالأهلية الإجرائية لأطراف الوساطة صلاحية كل طرف على حدة لمباشرة الإجراءات الجنائية وتحدد الأهلية في القانون الجنائي تبعا لسن الشخص، فيعد هذا الشخص كامل الأهلية إذا كان بالغا من العمر 18 عاما، وأن يكون متمتعا بكامل قواه العقلية ويترتب على عدم توافر هذا الشرط عدم صلاحية هذا الشخص لأن يكون محلا للإجراءات الجزائية².

والواقع أن عدم بلوغ الجاني سن المسؤولية الجنائية لا يمنع من تطبيق الوساطة، ففي هذه الحالة يكون طرفا الوساطة ولي أمر الحدث والمجني عليه، كما أن المجني عليه الذي لم تتوفر لديه أهلية التعاقد، فإن الوصي أو الولي هو من يجب عليه مباشرة إجراءات الوساطة نيابة عنه³.

¹ - يونس بدر الدين، "الوساطة في المادة الجزائية"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، ع12، جامعة سكيكدة، 2016، ص:105.

² - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:367.

³ - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص:71.

وإلى جانب شرط السن، ينبغي أن يكون كل من الجاني والمجني عليه يتمتعان بكامل قواهما العقلية لمباشرة إجراء الوساطة، فإذا كان الجاني لا يتمتع بكامل قواه العقلية لا يجوز اللجوء إلى الوساطة أما بالنسبة للمجني عليه فإنه يجوز للقيم أن يباشر إجراء الوساطة نيابة عنه¹.

2- صحة رضا أطراف الوساطة.

تقوم الوساطة الجزائية على مبدأ حرية الإرادة، وبعيدا عن أي شيء يعيب صحة الرضا من إكراه أو وقوع في الغلط أو التدليس، فلا يتصور ممارسة الوساطة إذا كان قبول الجاني أو المجني عليه تحت تأثير الإكراه أو الغلط أو التدليس، فعندما تطلب النيابة العامة من أطراف النزاع أن يلجأوا إلى الوساطة الجزائية، يتوجب عليها إعلامهم بأنه نظام اختياري ولا يمكن فرضه عليهم بعيدا عن رغبتهم وإرادتهم الحرة².

3- الكتابة.

ويقصد بها إفراغ اتفاق الوساطة في شكل معين، وهذا استنادا لنص الفقرة الثانية من المادة 37 مكرر، حيث تنص صراحة على ضرورة أن تتم الوساطة باتفاق مكتوب بين مرتكب الجريمة والضحية يتضمن رضا وموافقة مرتكب الجريمة من جهة، والضحية من جهة أخرى³.

وحسب المادة 37 مكرر 3 يدون هذا الاتفاق في محضر يتضمن هوية الأطراف وعنوان الأطراف، كما يتضمن الاتفاق جبر الأضرار المترتبة عن الفعل الإجرامي، والأجال المحددة لتنفيذه وكذا الشأن بالنسبة للاتفاق الوساطة إذا كان المشتكي به طفل جانح وهذا استنادا إلى نص المادة 112 من القانون 02/15 المتعلق بحماية الطفل⁴.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد شكلا معيناً تتم فيه الوساطة ما يفتح المجال لاجتهاد

1 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 368.

2 - محمد شنه، مرجع سابق، ص: 230.

3 - علي شلال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول: الاستدلال والاثهام، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2017، ص: 79.

4 - نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أنه: "يحرر اتفاق الوساطة في محضر يوقعه الوسيط وبقيّة الأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف"

النيابة العامة أو انتظار تعليمات وزارية تحدد كيفية ذلك¹.

الفرع الثاني: مراحل الوساطة الجزائرية

تتولى النيابة العامة مباشرة إجراءات الوساطة الجزائرية، والتي تُعد بمراحلها المختلفة أحد العوامل المميزة لها عن غيرها من صور العدالة التصالحية الأخرى، وتتمثل مراحل الوساطة الجزائرية في مرحلة عرض الوساطة على أطراف النزاع ومرحلة الاتفاق النهائي.

أولاً: مرحلة عرض الوساطة الجزائرية على أطراف النزاع

وضع النظام الإجرائي الفرنسي عدة خطوات لبدء إجراءات الوساطة الجزائرية، وتتمثل تلك الخطوات فيما يلي²:

أ- إصدار نائب الجمهورية قراره بتوجيه أطراف الدعوى العمومية إلى أحد الوسطاء، وذلك عن طريق إخطار الأطراف مباشرة، ويتم إثبات ذلك في محضر يوقعه أطراف الوساطة أو عن طريق إرسال مذكرة رسمية.

ب- تكليف أحد الوسطاء المعتمدين لتولي مهام الوساطة، ويتضمن التكليف وصفا لطبيعة محل الوساطة وشخصية ومحال إقامة أطرافه، والمدة التي ينبغي للوسيط أن ينهي مهمته خلالها، وأية معلومات أخرى يمكنها تسهيل مهمته، ويكون التكليف كتابيا ويتم إثباته في محضر خاص يودع في ملف الدعوى.

ج- يقوم الوسيط بدراسة معمقة لملف الدعوى لمعرفة المحاور الأساسية التي سوف يعتمد عليها في إدارته للوساطة، ومن ثم يقوم لإطار أطراف الوساطة بواسطة خطاب مسجل بعلم الوصول، يعلمهم برغبته في لقائهم في تاريخ وساعة محددة وفي مكان محدد لإجراء مفاوضات الوساطة.

وفي نفس الإطار أجاز المشرع الجزائري لكل من النيابة العامة والضحية والمشتكى منه المبادرة

¹ - شنين سناء وسليمان النحوي، "الوساطة الجزائرية نموذج للتحوّل من عدالة عقابية إلى عدالة إصلاحية"، مجلة جيل حقوق الإنسان، العام الرابع، ع 22، طرابلس، لبنان، سبتمبر 2017، ص: 45.

² - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص: 270.

باقتراح الوساطة، وتكون المبادرة بالنسبة لجرائم الأحداث من طرف النيابة العامة تلقائيا أو بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه¹.

ويعتبر اقتراح الوساطة إجراءً تمهيديا يقوم به أحد أطراف الوساطة الجزائية، إذ بموجبه يمكن السر في إجراءاتها، فإن كان وكيل الجمهورية هو صاحب الرأي في التمهيد إلى الوساطة فيسمى هذا الإجراء بالمبادرة، أما إذا كان ذلك من قبل الخصوم فيسمى هذا بالطلب، والهدف من ذلك التمهيد للمراحل التي تلي هذه المرحلة الأولية².

وعندما يقرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة أو قبول طلب الوساطة المقدم له، يقوم باستدعاء أطراف القضية من أجل الحصول على موافقتهم على مسألة حلها وديا عن طريق الوساطة يجب أن يحيطهم علما بحقهم في الاستعانة بمحام³.

وحتى يكون اقتراح العمل بالوساطة الجزائية صحيحا ومنتجا لآثاره يُشترط أن يكون قبل أي متابعة جزائية، بمعنى أن يتم إثارته قبل تحريك الدعوى العمومية، وكل إخلال بذلك يعني تلقائيا بطلان هذا الاجراء، وعليه يتعين على وكيل الجمهورية إخطار طرفي النزاع بأن العمل بالوساطة الجزائية هو إجراء يتوقف تفعيله على موافقتهم⁴.

إن غاية هذه المرحلة الاتصال بأطراف النزاع لشرح قواعد الوساطة الجزائية، والحصول على موافقتهم على حل النزاع عن طريق الوساطة، هذا بالإضافة إلى تكوين فكرة شاملة عن طبيعة النزاع وكيفية الوصول للتسوية الودية، وذلك من خلال النقاط التالية⁵:

1 - نظم المشرع الجزائري الوساطة الجزائية في المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 ق إ ج ج، والمواد من 110 إلى 115 من قانون حماية الطفل.

2 - خلفاوي خليفة، "الوساطة في المادة الجزائية، دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة القانون، ع 6، المركز الجامعي غليزان، جوان 2016، ص:128.

3 - راجع المادة 37 مكرر 1 ق إ ج ج، والمادة 111 الفقرة 2 من قانون حماية الطفل.

4 - خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص:128.

5 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:393.

1- **التحاور مع أطراف النزاع:** والهدف من ذلك هو الحصول على موافقتهم على مبدأ الحل الودي للنزاع، وإعلامهم بأنه تم إحالة نزاعهم من طرف النيابة العامة، وأن الوساطة إجراء اختياري وسري¹، لهم مطلق الحرية في قبوله أو رفضه، وينبغي على من يتولى الوساطة أن يحدد لكل طرف من أطراف النزاع موعدا لمقابلته على حدة قبل لقائهما معا، وفي بعض الأحيان يقوم الوسيط بزيارة أطراف النزاع في منازلهم ليطلب منهم قبول الوساطة وذلك في حالة رفضهم الحضور أو تعذر حضورهم لأي سبب من الأسباب نظرا لكون الموافقة أمرا في غاية الأهمية يتوقف عليها السير في عملية الوساطة².

ويتعين على الوسيط أن يلتزم جانب الحياد في لقائه مع كل طرف سواء تعلق ذلك بمدة اللقاء أو مكانه، حتى يتمكن من القيام بعملية الوساطة بالعدل والمساواة بين أطراف النزاع³، تحسب لأن يفسر لقاءه القصير مع أحد الأطراف ولقاؤه الطويل مع الآخر بأنه تعاطف مع هذا الأخير⁴.

وعلى عكس المشرع الفرنسي نجد أن المشرع الجزائري لم يشر لا من قريب ولا من بعيد إلى الوسيط، وأناط مهمة الوساطة بزمتها لوكيل الجمهورية حيث يتولى ذلك شخصا بالنسبة للبالغين ويمكنه تكليف أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة الأحداث، وفي هذه المرحلة يقوم وكيل الجمهورية أو من ينوبه استطلاع رأي أطراف القضية، والعمل على تقريب وجهات النظر للقبول بالوساطة⁵.

وفي نظرنا أنه لا يوجد ما يمنع من أن يكون هناك وسيطا في الجرائم التي تجوز فيها الوساطة الجزائرية وكذا الجرائم موضوع صفح الضحية، خاصة وأن السياسة الجنائية الحديثة تسعى إلى تخفيف الضغط عن المحاكم، وتكليف وكيل الجمهورية بمهمة الوساطة يزيده مهامها أخرى إلى مهامه اليومية.

¹ - إبراهيم عيد نايل، مرجع سابق، ص: 141.

² - حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص: 346.

³ - محمد بدر، مرجع سابق، ص: 108.

⁴ - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائرية (الوساطة الجزائرية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل

المنازعات الجنائية)، مرجع سابق، ص: 194.

⁵ - مغني دليلة، مرجع سابق، ص: 11.

2- شرح وتفسير قواعد الوساطة: حيث يلتزم وكيل الجمهورية -أو الوسيط في التشريع الفرنسي- في اتصاله الاولي مع طرفي النزاع أن يشرح لهما قواعد ومقومات نجاح الوساطة، مبينا لهما طبيعة عمله كونه ليس قاضيا للتحقيق ولا قاضيا يتولى الفصل في النزاع، وإنما يسعى لإيجاد مخرج ودي للنزاع¹. وفي هذا الإطار يقوم بتعريف أطراف النزاع بحقوقهم، ويعلمهم بعدم السير في إجراءات الدعوى في حال اتباع توجيهاته ونجاح الوساطة، كما يسعى للحصول على موافقة كل طرف على إجراء الوساطة². ويترتب على قبول الأطراف المشاركة في عملية الوساطة قيامهم بالتوقيع على إعلان بالموافقة يحدد فيه قواعد الوساطة، ومتى تبدأ عملية الوساطة³.

3- إثبات الموافقة: يجب على وكيل الجمهورية - أو الوسيط- أن يحصل على موافقة كتابية من الجاني والمجني عليه قبل المضي في إجراءات الوساطة، وفي حالة رفض أحدهما يتعين على الوسيط أن يقدم تقريراً بذلك للنيابة العامة⁴، وقد ذهب رأي في الفقه إلى عدم أهمية الحصول على الموافقة الكتابية نظراً لسبق الحصول على الموافقة الأولية، إلا أنه يمكن الرد على هذا الرأي بأن ذلك يمثل تأكيداً من طرفي النزاع على قبول الوساطة والاستمرار فيها⁵، وينبغي على من يقوم بالوساطة تحديد الإطار العام لكيفية الوساطة مع طرفي النزاع بحيث تكون آلية العمل واضحة أمامهما إن شاء قبلها أو رفضها⁶.

ثانياً: مرحلة الاتفاق النهائي على الوساطة

تتمثل أهمية هذه المرحلة في أنها يتم فيها تحديد التزامات كل طرف قبل الآخر، فبعد الانتهاء من إدارة المناقشات يتم عرض توصياته على أطراف النزاع ليقرروا ما يرونه في هذا الشأن⁷.

1 - عادل علي المانع، مرجع سابق، ص:65.

2 - أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص:57.

3 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص:126.

4 - عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية (الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية)، مرجع سابق، ص:195.

5 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص:126.

6 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص:397.

7 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص:132.

في حال توصل الأطراف إلى اتفاق بينهم فإن المادة 37 مكرر 3 ق إ ج ج، تلزم وكيل الجمهورية بتدوين كافة الإجراءات المتعلقة بالوساطة في محضر رسمي، يتضمن جملة من البيانات تتمثل في هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها، ومضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذها، يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف، وفي نفس المنحى نصت المادة 112 من قانون حماية الطفل أنه إذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية، فإنه يتعين عليه رفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه¹.

ويتم تحديد التزامات كل طرف قبل الآخر من أجل إنهاء النزاع، وعليه يتعين على القائم على الوساطة عند صياغة التزامات كل طرف التأكد من إمكانية تنفيذها، حتى يتحاشى المشاكل التي قد تواجه تنفيذ الاتفاق، وعلى العموم فإن نجاح الوساطة لا يحول دون تحريك الدعوى متى رأت النيابة العامة أن إجراء الوساطة لم يحقق الأغراض التي ابتغاها المشرع الفرنسي².

وقد نصت المادة 37 مكرر 4 ق أ ج ج على مضمون اتفاق الوساطة، والذي يتمثل بالخصوص في إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة، تعويض مالي أو عيني عن الضرر وكل اتفاق غير مخالف للقانون تم التوصل إليه بين الأطراف، إلا أن المادة لم تشر إلى أي التزام يضمن إعادة تأهيل الجاني اجتماعيا، في حين تدارك المشرع ذلك بعض الشيء بالنسبة للأحداث في قانون حماية الطفل³، ولكن يعاب على هذا النص أنه جعل من هذا الأمر مسألة جوازية وليس إجبارية⁴.

¹ - نورة بن بو عبد الله، "الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 10، جامعة باتنة 1، جانفي 2017، ص:136.

² - Blanc(G), *la médiation pénale*, J.C.P, 1994, p:214.

³ - حيث تنص المادة 114 من هذا القانون على أنه يمكن أن يتضمن محضر الوساطة تعهد الطفل تحت ضمان ممثله الشرعي بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الأجل المحددة في الاتفاق:

- إجراء مراقبة طبية أو الخضوع للعلاج.

- متابعة الدراسة أو تكوين متخصص.

- عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام.

⁴ - مغني دليلة، مرجع سابق، ص:11.

والحكمة من تدوين محضر الوساطة والتوقيع عليه من قبل أطراف النزاع هو توثيق الاتفاق كتابة بغية إزالة أي لبس حول الالتزامات المتفق عليها فيه، لما فيها التنازلات التي أقرها الطرفان¹. واستنادا لنص المادة 37 مكرر 5 ق أ ج ج، فإنه لا يجوز الطعن في اتفاق المصالحة بأي طريق من طرق الطعن، كما يعد محضر اتفاق المصالحة سنداً تنفيذياً طبقاً للتشريع المعمول به². مع العلم أن تحرير اتفاق الوساطة لا تنقضي به الدعوى العمومية، وإنما تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ هذا الاتفاق، لهذا يظل وكيل الجمهورية محتفظاً بسلطته السابقة قبل ذلك³.

المطلب الثالث: آثار الوساطة الجزائية

تهدف الوساطة الجزائية إلى إيجاد حل ودي للنزاع، وقد تنجح هذه الجهود في تحقيق أحد أغراض الوساطة على الأقل، وقد تفشل الجهود من البداية فلا تحظى بموافقة المتخاصمين، أو يتعذر تنفيذ اتفاق الوساطة، وعليه يترتب على الوساطة عدة آثار تتحدد وفقاً لمآلها، فآثارها تختلف في حال عنه في حال فشلها.

وفي هذا المطلب نتناول آثار الوساطة في حال نجاحها في الفرع الأول، بينما نتناول آثار فشل الوساطة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على نجاح الوساطة الجزائية

في حال نجاح مساعي الوساطة وتوصل الأطراف إلى اتفاق نهائي حولها يتم تحرير محضر رسمي يحدد مضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذه، ويعتبر هذا المحضر سنداً تنفيذياً طبقاً لنص المادة 37 مكرر 6 ق أ ج ج بالنسبة لقضايا البالغين، والمادة 113 من القانون المتعلق بحماية الطفل بشرط أن يتضمن هذا المحضر تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها⁴.

1 - نورة بن بو عبد الله، مرجع سابق، ص:136.

2 - المادة 37 مكرر 6 ق أ ج ج، والمادة 113 قانون حماية الطفل.

3 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص:45.

4 - مغني دليّة، مرجع سابق، ص:12.

كما لا يجوز الطعن في محضر اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن باعتباره عملاً إدارياً-وليس قضائياً- تتخذه النيابة العامة كجهة إدارية عند تصرفها في نتائج الاستدلال، كبديل عن تحريك الدعوى العمومية¹، طبقاً لأحكام المادة 37 مكرر 5، في حين أنه في التشريع الفرنسي وحسب المادة 1/41 يقوم الوسيط بتقديم محضر الاتفاق إلى النيابة العامة، التي لها السلطة التقديرية في تنفيذه أو عدم تنفيذه مراعاة لمقتضيات النظام العام.

يعد محضر اتفاق الوساطة حسب المادتين سابقتي الذكر سنداً تنفيذياً يضاف بالنص الصريح إلى قائمة السندات التنفيذية الوطنية الوارد ذكرها على سبيل الحصر في المادة 222 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا يجوز الطعن في الاتفاق بأي طريق من طرق الطعن، وبالتالي ينفذ وفقاً للإجراءات المقررة للتنفيذ الجبري المبينة في المادة 250 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحسب طبيعة الالتزام².

ويمكن القول أن الآثار المترتبة على نجاح الوساطة تنقسم إلى أثرين هامين، يتعلق الأول بمحضر الاتفاق المتوصل إليه، بينما يتعلق الثاني بتنفيذ ما جاء في هذا المحضر.

أولاً: تعليق تقادم الدعوى العمومية

بمجرد الوصول إلى اتفاق الوساطة، ويتعهد مرتكب الأفعال بما تعهد به بموجب هذا الاتفاق يُعد تقادم الدعوى العمومية موقوفاً إلى غاية انتهاء الأجل المحدد، فن الآثار المترتبة على نجاح مفاوضات الوساطة والتوقيع على محضر الاتفاق هو تعليق وقف تقادم الدعوى العمومية، ففي التشريع الفرنسي تمت إضافة فقرة أخيرة بالمادة 1/41 ق إ ف تنص على أن الإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة تُوقف تقادم الدعوى العمومية، تأسيساً على أن إجراء الوساطة الجنائية يعد من قبيل إجراءات الاستدلال التي تتخذ قبل الجاني، حيث أن تقادم الدعوى العمومية يبدأ من تاريخ آخر إجراء يتخذ في مواجهته³.

وفي نفس المجال وباستقراء نص المادة 37 مكرر 7 ق أ ج ج، يتضح لنا أن المشرع الجزائري

1 - علي شمال، مرجع سابق، ص: 82.

2 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص: 56.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 406.

أقر بضرورة وقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال أجل تنفيذ اتفاق الوساطة، حيث نصت على أنه "يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة"، وهو ما أشارت إليه المادة 110 قانون حماية الطفل بقولها "إن اللجوء إلى الوساطة يوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة"، وبمفهوم المخالفة فإنه في حالة ما إذا لم يتم تنفيذ محتوى الاتفاق في الآجال المحددة - والآجال من النظام العام- يستمر في حساب تقادم الدعوى العمومية، ولا تنقضي تماما إلا بشرط وهو التنفيذ في الآجال المحددة، وبهذا فإن تكريس التشريع الجزائري لهذا الأثر كان الغرض منه الحفاظ على مصالح الضحية من جهة، ومنع المشتكى منه من المماطلة من جهة أخرى¹.

غير أن ورود النص بهذه العبارات يوحي بأن المدة التي يتوقف فيها التقادم عن السريان إنما هي المدة التي تأتي بعد إتمام اتفاق الوساطة وما يتطلبه من عملية الإمضاء والمصادقة من قبل وكيل الجمهورية، وتحديد الآجال التي يتم فيها تنفيذ هذا الاتفاق والتي قد تكون ضمن محضر الوساطة رغم أن عملية الوساطة منذ قبولها من الأطراف قد تأخذ وقتا طويلا للوصول إلى حل معين، مما يفيد أن كل هذه المدة تحسب - حسب ما يفهم من تركيبية النص- ضمن المدة التي تسري من التقادم².

فإذا لاحظ الوسيط بأن الجاني يسعى إلى التسوية في تنفيذ اتفاق الوساطة بهدف الاستفادة من تقادم الدعوى، فإنه ينبغي على الوسيط إرسال ملف القضية إلى النيابة العامة حتى تتخذ قرارها إما بالحفظ أو تحريك الدعوى العمومي³.

إن إقرار المشرع هذا الأثر في وقف تقادم الدعوى الغرض منه الحفاظ على مصالح المجني عليه وضمان حصوله على تعويض عن الضرر الواقع عليه، فقد يلجأ الجاني إلى المماطلة وإضاعة الوقت بهدف استغلال توقف مباشرة الدعوى وبالتالي تقادمها، إلا أن إقرار هذا الأمر في الوساطة الجزائية يضيع على الجاني الفرصة في إساءة استخدامها، ويؤدي إلى غلق الباب أمامه في الاستفادة من قواعد التقادم والهروب من تطبيق الإجراءات الجزائية⁴.

1 - خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص:130.

2 - يونس بدر الدين، مرجع سابق، ص:106.

3- Bonafe Schmitt (j.p), op. Cité, p :81.

4 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص:138.

ولقد أثبت التطبيق العملي أن القول بغير ذلك يهدر الفرص من إجراء الوساطة، ويترتب عليه الإضرار بالمجني عليه عن طريق قصر الفترة اللازمة له في ملاحقة الجاني، لتعويض الأضرار الواقعة عليه¹.

وبالعودة إلى نص المادة 37 مكرر 3 ق إ ج ج والمادة 115 من قانون حماية الطفل نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لتنفيذ ما اتفق عليه في محضر الوساطة، وإنما ترك مسألة تحديد ذلك للاتفاق بين أطراف الخصومة الجنائية.

وتجدر الإشارة إلى أن موقف المشرع الفرنسي في شأن الأثر الإجرائي للإحالة للوساطة يختلف عن موقفه في شأن عرض التسوية الودية-رغم أن كلاهما يجد نطاقه الزمني في مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية- حيث تنص الفقرة الثامنة من المادة 2/41 ق إ ف على أنه يترتب على إجراءات عرض التسوية قطع التقادم، ما يعني أنه في حالة رفض الجاني قبول التسوية أو رفض القاضي اعتمادها، فإنه يبدأ حساب مدة تقادم جديدة لا يدخل في حسابها مدة التقادم السابقة على عرض التسوية².

ثانيا: انقضاء الدعوى العمومية

بنجاح الوساطة الجزائية، وتنفيذ ما تم الاتفاق عليه، سواء بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو دفع التعويض ووضع حد للإخلال الذي سببته الجريمة، أو أي اتفاق آخر غير مخالف للقانون يترتب أثرا قانونيا إجرائيا هاما، وهو انقضاء الدعوى العمومية، وهو ما تضمنه التعديل الأخير لنص المادة 6 ق إ ج ج، المتعلقة بأسباب انقضاء الدعوى العمومية، حيث أضيف سبب خاص لهذه الأسباب ألا وهو تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية، وهو ما أكدته أيضا المادة 115 من قانون حماية الطفل، فكلتا المادتين رتبنا أثرا هاما وهو إنهاء المتابعة الجزائية بتنفيذ اتفاق الوساطة في الآجل المتفق عليه³.

فعلى وكيل الجمهورية وبحكم أنه المختص بالقيام بالوساطة أن يتأكد من تنفيذ بنود الاتفاق بعد أن استجمع جميع شروطه، وما دامت المسألة عملية فيمكن إثبات هذا التنفيذ بمقرر يدون فيه ما تم

¹ - Berge(R), *Médiation Pénale*, Dalloz, 1999, p:12.

² - ايمان مصطفى منصور، *الوساطة الجنائية*، مرجع سابق، ص:285.

³ - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص:57.

الوقوف عليه، وما يبقى على وكيل الجمهورية إلا إصدار قرار بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمشتكى منه بعد تنفيذه لاتفاق الوساطة¹.

ويمثل تنفيذ الوساطة أحد أهم المراحل التي تكفل بها المشرع الفرنسي بإعادة تنظيمها في تعديلاته للمادة 1/41 ق إ ج ف، بغية التأكد من تمام التنفيذ وصحته²، إلا أنه لم ينص على أثر انقضاء الدعوى العمومية في حال نجاح الوساطة³، حيث تلتزم النيابة في حال نجاح الوساطة أخلاقيا بحفظ الدعوى، وذلك يتحقق إذا تم التوصل إلى حل النزاع بصورة ودية برضاء الأطراف وتم تنفيذ مضمون الاتفاق وبذلك يترتب على قرار الحفظ عدة آثار، منها عدم جواز الادعاء المباشر على ذات الواقعة، وعدم الاعتداد بالواقعة كسابقة في العود، وعدم تسجيلها في صحيفة سوابق المتهم⁴.

وفي هذه الحالة إن قرار النيابة بحفظ الأوراق لا يمنعها من تحريك الدعوى العمومية بالرغم من نجاح الوساطة، تعويلا على ما تم تنفيذه بالفعل من التزامات، وعليه فإن الأمر بالحفظ لا يكون نهائيا حتى تتحقق النيابة العامة من تمام تنفيذ اتفاق الوساطة، وأي إخلال بهذا الاتفاق من جانب المتهم من شأنه إعادة فتح التحقيق في الدعوى مرة أخرى والمضي قدما في إجراءات الدعوى⁵.

ولقد أحسن المشرع بجعل إجراء الوساطة سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية ولم يجعله مجرد سبب لحفظ القضية كما هو عليه الحال في القانون الفرنسي، ذلك أن الأمر بالحفظ يبقى بيد النيابة العامة فقد تعيد فتح التحقيق مرة أخرى استنادا لسلطة الملاءمة التي تمتاز بها وتتابع المشتكى منه على ذات الأفعال⁶.

ومع ذلك فهو فرض استثنائي نادر الحدوث والوقوع، حيث أثبتت الإحصائيات أن: 88,3% من الدعاوي التي يتم حفظها من جانب النيابة العامة تكون عند نجاح الوساطة، ومن غير المنطقي قيام

1 - يونس بدر الدين، مرجع سابق، ص: 108.

2 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص: 241.

3 - حاتم محمد عبد الرحمن محمد عطية، مرجع سابق، ص: 409.

4 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 518.

5 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 139-140.

6 - يونس بدر الدين، مرجع سابق، ص: 109.

النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية رغم نجاح الوساطة الجزائرية¹.

فقد ذهب البعض إلى أن نجاح الوساطة يعتبر بمنزلة الاجراء القضائي السليم لحل نزاع ما مما يرتب عليه الآثار نفسها التي يترتبها نظام الصلح الجنائي، من حيث اعتبار فعل الجاني كأن لم يكن ومن ثم لا توجد هناك إمكانية اللجوء إلى الدعوى العمومية ما لم يتم الاخلال بما هو متفق عليه في الوساطة². هذا وقد أكدت الأبحاث أو الدراسات التي قدمت تشير إلى أن اتفاقيات الوساطة تنفذ بصورة أفضل من تنفيذ الأحكام أو القرارات القضائية، ذلك أن مشاركة أطراف النزاع في إعداد الاتفاق يعد ضمانا مهمة للتنفيذ³.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على عدم نجاح الوساطة الجزائرية

إذا كانت آثار تنفيذ اتفاق الوساطة لا يثير أي إشكال، بل يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وينهي المتابعة الجزائرية، فإن الأمر يختلف تماما بالنسبة لما هو مقرر في قانون الإجراءات الجزائرية ومضمون قانون حماية الطفل في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة ضمن الآجال المحددة في المحضر، إذ القانون الأول يرتب أثرين عن خيبة الاتفاق، بينما يكتفي الثاني بترتيب أثر واحد⁴.

أولا: تحريك الدعوى العمومية

رتب المشرع الجزائري على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة خلال الأجل المحدد، والذي يكون للأطراف يد في وضعه، أن سمح لوكيل الجمهورية باتخاذ الإجراء المناسب من إجراءات المتابعة والذي قد يكون بإحالة المشتكى منه مباشرة إلى المحاكمة أو إحالته إلى التحقيق بحسب الحالة المعروضة على وكيل الجمهورية⁵، فلا يشكل فشل الوساطة الجزائرية سببا لانقضاء حق الدولة في العقاب، حيث يمكن للنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية اتخاذ التدابير المناسبة فيما يخص إجراءات المتابعة ففشل تكريس هذه

1 - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، مرجع سابق، ص: 406-407.

2 - رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص: 140.

3 - أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص: 519.

4 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص: 58.

5 - يونس بدر الدين، مرجع سابق، ص: 109.

الآلية لا يلغي إمكانية تحريك إجراءات الدعوى العمومية¹.

وقياسا على حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة، فإنه في حالة عدم توصل طرفي النزاع لاتفاق يحزر محضر بفشل إجراءات الوساطة، ويتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة².

ف فشل الوساطة الجزائية يسمح لوكيل الجمهورية بمتابعة الجاني جزائيا، وكأن القضية تطرح لأول مرة أمامه، وذلك بحسب ما ورد بنص المادة 37 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 115 فقرة 2 من قانون حماية الطفل، حيث جاء نص المادة الأخيرة ملزما لوكيل الجمهورية بمتابعة الطفل في حالة عدم تنفيذه لمحضر اتفاق الوساطة أو إحدى الالتزامات المحددة في المادة 114 من القانون نفسه³.

والمشترك بين النصين أن المشرع الجزائري -والمشرع الفرنسي قبله- لم ينص على هذا الأثر في حال فشل مفاوضات الوساطة قبل وصولها لمرحلة التنفيذ، ولكن أجمع الفقه الفرنسي على استحالة أن يترتب على فشل المفاوضات أن يفقد نائب الجمهورية سلطته في تقدير ملاءمة التحريك وإلا كان في ذلك تغليب لأحد الأطراف على الآخر⁴.

أما الفارق بين النصين هو أن المشرع رتب أثر المتابعة في قانون الإجراءات الجزائية في حال عدم تنفيذ اتفاق الوساطة بشكل عام سواء بسبب الضحية أو المشتكى منه، على خلاف قانون حماية الطفل الذي يستلزم أن يكون سبب عدم التنفيذ يعود للطفل المشتكى منه⁵، ذلك أن اتفاق الوساطة قد يتضمن التزامات أخرى للطفل الجانح، لا تقتصر على تعويض الضحية أو ذوي حقوقها وإنما تتعداها إلى تعهدات أخرى ذكرتها المادة 114 سالفه الذكر، يجب تنفيذها تحت ضمان ممثله الشرعي.

وفي جانب آخر نجد أن التشريع الفرنسي قد رتب في حالة عدم تنفيذ الجاني لاتفاق الوساطة الذي قبله ووقع عليه، فقدان نائب الجمهورية سلطته في تقرير حفظ الأوراق، ويتعين عليه الاختيار بين أحد

1 - خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص:131.

2 - بن طالب أحسن، "الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، ع 12، جامعة سكيكدة، 2016، ص:206.

3 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص:58.

4 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص:290.

5 - مغني دليلة، مرجع سابق، ص:13.

أمريين: إما اقتراح تسوية جنائية وفقا للمادة 2/42 ق إ ج ف، وإما تحريك الدعوى العمومية¹.

ويبين من اعتراف المشرع الفرنسي بحق النيابة العامة في اقتراح اللجوء إلى إجراء التسوية الجنائية، إذا فشلت الوساطة لسبب يرجع إلى سلوك المتهم، رغبة المشرع في إفادة هذا الأخير من الإجراءات البديلة للدعوى العمومية، وساطة كانت أو تسوية جنائية، ويدل كذلك على توجه المشرع الفرنسي نحو التفاوض مع المتهم قبل توقيع العقاب عليه بهدف إعفائه منه أو تخفيفه².

ثانيا: معاقبة الممتنع عمدا عن التنفيذ

إن امتناع أحد الأطراف أو كلاهما عن تنفيذ مضمون الوساطة عمدا، يعرض صاحبه للعقوبات المقررة في الفقرة الثانية من المادة 147 ق ع، وقد قرر المشرع الجزائري ذلك في المادة 37 مكرر 9 ق إ ج حيث نصت هذه المادة على أنه: "يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147، الشخص الذي امتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك"³.

وباستقراءنا للمادة 147 ق ع، نجد أنها أفرت بمتابعة وعقاب كل شخص امتنع عمدا عن تنفيذ ما ورد في محضر اتفاق الوساطة، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 144⁴

1 - ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، مرجع سابق، ص: 291.

2 - ليلي قايد، مرجع سابق، ص: 312.

3 - تنص المادة 147 على أن: "الأفعال الآتية تعرض مرتكبيها للعقوبات المقررة في الفقرتين 1 و3 من المادة 144:

- الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التأثير على أحكام القضاة طالما أن الدعوى لم يفصل فيها نهائيا.

- الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله".

4 - تنص المادة الفقرة الأولى من المادة 144 على أنه: "يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وبغرامة من 1.000 دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من أهان قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم غير العلنيين أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لسلطتهم".

كما نصت الفقرة الثالثة من المادة 144 على ما يلي: "ويجوز للقضاء في جميع الحالات أن يأمر بأن ينشر الحكم ويعلق بالشروط التي حددت فيه على نفقة المحكوم عليه دون أن تتجاوز هذه المصاريف الحد الأقصى للغرامة المبينة أعلاه".

من قانون العقوبات، المقررة لجريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية¹.

والسؤال المطروح بحق، عن القيمة القانونية الفعلية لمحضر اتفاق الوساطة، فإذا كان المشرع قد منحه قوة السند التنفيذي كما رأينا سابقا، فلماذا لا تواصل الضحية إجراءات التنفيذ بمقتضاه وتلزم المشتكى منه جبرا على احترام التزاماته²، طبقا لمضمون المادة 600 ق إ م إ ج³، هذا على افتراض أن الممتنع عمدا عن التنفيذ هو الشخص المشتكى منه، على شرط أن يمهر السند التنفيذي بالصيغة التنفيذية طبقا للمادة 601 ق إ م إ⁴، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 113 من القانون المتعلق بحماية الطفل⁵.

1 - خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص:131.

2 - مغني دليلة، مرجع سابق، ص:13.

3 - تنص المادة 600 ق إ م إ على أنه: "لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي والسندات التنفيذية هي: ...

8- محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط.

4 - تنص المادة 600 ق إ م إ على أنه: "لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهورة بالصيغة التنفيذية ...".

5 - حيث تنص المادة 113 قانون الطفل على أنه: "يعتبر محضر الوساطة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها سندا تنفيذيا ويمهر بالصيغة التنفيذية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الخاتمة

يُعد موضوع العدالة الجنائية التصالحية من المواضيع الهامة التي شغلت اهتمام المفكرين والباحثين على مر السنوات الأخيرة، ويُعد بحثنا هذا محاولة للغوص في هذا النظام الذي يُشهد له بالعديد من المزايا رغم تعارضه مع بعض مبادئ العدالة الجنائية التقليدية.

وتبدو الأهمية التي حظيت بها العدالة التصالحية في وقتنا الحاضر من قبل المشرع الجنائي حتى تقي بالأغراض والأهداف التي شرعت من أجلها، والتي تستهدف بالخصوص مواجهة الأزمة الخائفة التي تعاني منها العدالة الجنائية التقليدية، وذلك من خلال إعطاء دور فعال لأطراف الدعوى في إنهاؤها بالتراضي وبدون حكم قضائي، ولا شك أن اتجاه المشرع إلى تبني نظام العدالة التصالحية هو اتجاه محمود لما له من مزايا يكفلها لأطراف الخصومة ولجهاز القضاء على السواء.

وفي خوضنا غمار البحث في هذا الموضوع، عرضنا دراسته في بابين اثنين استهدفنا بالدراسة من خلالهما جوانبه المختلفة.

حيث تعرضنا في الباب الأول للمبادئ العامة للعدالة الجنائية التصالحية، وفيه قسمنا الدراسة إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول مفهوم العدالة التصالحية، نشأة وتطور العدالة التصالحية إلى جانب خصائص العدالة التصالحية ومدى أهميتها بالنسبة للجاني والمجني عليه وكذا المجتمع، دون أن نغفل عن البحث في الأسباب والمبررات التي أدت إلى ظهور هذا النظام، في حين تناولنا في الفصل الثاني من هذا الباب التكييف القانوني للعدالة التصالحية وأساس مشروعيتها بالإضافة إلى نطاق تطبيقها والآراء المتضاربة حولها بين مؤيد ومعارض.

بينما تعرضنا في الباب الثاني بالبحث والتحليل لأهم تطبيقات العدالة الجنائية التصالحية في التشريع الجزائري والقانون المقارن، وحفاظا على التوازن الشكلي للموضوع قمنا بتقسيم الدراسة في هذا الباب كذلك إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول منه المصالحة الجزائية بين الإدارة والمتهم وتعرضنا فيه للمصالحة الجزائية وأثارها في التشريع الجزائري والقانون المقارن، وكذا نظام الأمر الجزائي وآثاره القانونية وما يثيره من إشكالات في التنفيذ، في حين تناولنا في الفصل الثاني المصالحة الجزائية بين الأفراد، وفيه تعرضنا لنظام صفح المجني عليه في القانون الجزائري، ونظام الصلح الجزائي في القانون

المصري، كما تعرضنا في هذا الفصل كذلك إلى نظام الوساطة الجزائئية وأهم آثاره، دون أن نغفل التعرض لنظام العفو عن العقوبة في الشريعة الإسلامية.

وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والمقترحات، نجل أهمها فيما يلي:

أولاً: نتائج الدراسة

1- أن للعدالة التصالحية جذورها التاريخية، فقد عرفتھا المجتمعات القديمة وشرعتها الأديان السماوية لما لها من مزايا لا تخفى عن العيان، فهي ليست وليدة اليوم وإنما اضطر المشرع القانوني إلى اعتمادها وصياغة نصوص قانونية بشأنها، بعد أن كثرت المطالبة بها من طرف المفكرين وفقهاء القانون، نظراً للأزمة الخائفة التي أصابت أجهزة العدالة وجعلتها شبه مشلولة أمام الكم الهائل من القضايا المطروحة أمام المحاكم.

2- أن العدالة التصالحية قد منحت المجني عليه دوراً هاماً في الدعوى العمومية، فلم يعد دوره يقتصر على تقديم شكوى في الموضوع، وانتظار ما يصدره القضاء من احكام قد لا تنصفه، فلم يعد الطرف المنسي في الدعوى العمومية، بل أصبح بإمكانه إنهاء المتابعة الجزائية، من خلال التراضي مع المتهم على التعويض المناسب أو إصلاح الضرر وإعادة الحال إلى ما كان عليه.

3- أن العدالة التصالحية قد وفرت للجاني العديد من المزايا، فقبوله تعويض المجني عليه يعفيه من المحاكمة الجنائية والإدانة، كما أن اعترافه بالجريمة المنسوبة إليه لا يمكن اعتماده كدليل اثبات في حالة عدم الوصول إلى تسوية مع المجني عليه، كما أن العدالة التصالحية توفر عليه وعلى المجني عليه الجهد والوقت والمال، وهو ما كان بالإمكان بذله في حال السير في الدعوى بالإجراءات التقليدية المعتادة.

4- أن العدالة التصالحية تسعى إلى إيجاد حل ودي بين أطراف الخصومة الجنائية، وبالتالي فهي تعمل على توطيد العلاقات الاجتماعية بين أفراد المجتمع ومكافحة الظاهرة الاجرامية، مع الاحتفاظ بخيار اللجوء إلى القضاء إذا تعذر الوصول إلى اتفاق يحظى برضا الجميع.

5- أن العدالة التصالحية أصبحت وسيلة فعالة في إعادة بث روح التسامح بين المتخاصمين، مما يضمن الأمن والاستقرار في المجتمع، وأنها قد ساهمت بشكل كبير في التخفيف من الكم الهائل من القضايا المطروحة أمام القضاء الجنائي للفصل فيها، وبالتالي منح الوقت الكافي للمحاكم للنظر في غيرها من القضايا الخطيرة، لذلك نجد أن المشرع الجزائري ومن قبله المشرع الفرنسي والمشرع المصري، قد اعتمد صورا للعدالة التصالحية واعتبرها بديلا عن المتابعة الجزائية في كثير من الجرائم قليلة الخطورة.

6- أن جوهر العدالة التصالحية يكمن في رضا أطراف الخصومة الجنائية في إنهاء المتابعة الجزائية دون اللجوء إلى القضاء، والمقابل أو التعويض الذي يتفقان عليه لإصلاح الضرر أو إعادة الوضع إلى سابق عهده.

7- أن العدالة التصالحية لم تصل بعد لأن تكون بديلا عن العدالة الجنائية التقليدية، ما دامت محصورة على الجرائم قليلة الخطورة، وبالتالي فهي نظام مكمل للعدالة الجنائية التقليدية.

8- أن الشريعة الإسلامية كانت وما زالت تدعو إلى المصالحة من خلال الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة، التي تحث على الصلح لما له من مزايا وفوائد اجتماعية كبيرة على المتخاصمين والمجتمع على السواء، وقد رتبت على السعي بين المتخاصمين والإصلاح بينهم الثواب الجزيل وفي هذا حدد الشارع الحكيم نطاق المصالحة في جرائم القصاص والديات والتعزير، دون جرائم الحدود لما لها من خطورة على المجتمع، وما تمثله من اعتداء على حق الله عز وجل على عباده، باستثناء حدي السرقة والقتل الذين يرى بعض الفقهاء إمكانية الصلح فيهما.

9- أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام العدالة التصالحية، كغيره من التشريعات الحديثة في القضايا التي تتسم بقلّة خطورتها، من أجل التخفيف عن القضاء وتوجيه كامل قدراته المادية والبشرية للفصل في القضايا الأكثر خطورة على المجتمع.

10- يؤخذ على المشرع الجزائري عدم اعتماده للتسوية الجزائية كصورة من صور العدالة التصالحية رغم ما توفره من فوائد كبيرة لجهاز العدالة، وضمان حصول المجني عليه التعويض المستحق.

11- أن المشرع الجزائري قد نص على نظام صفح الضحية في قانون العقوبات، وبالتالي فهو لم يفصل كثيرا في هذا النظام ولم يحدد القواعد والإجراءات الواجب اتباعها في هذا المجال.

ثانيا: المقترحات

- 1- ضرورة تنظيم موضوع العدالة التصالحية، ليشمل جميع الصور المعتمدة في التشريعات الجنائية المقارنة، للاستفادة أكثر من مزاياها في نشر روح التسامح بين أفراد المجتمع وتوفير الجهد والمال للمتقاضين وأجهزة العدالة.
- 2- أهمية النص على نظام صفح الضحية بالمادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية، بالإضافة إلى ضرورة عدم تكرار ذكر بعض جرائمه في نطاق تطبيق نظام الوساطة الجزائية، كجريمة عدم تسليم طفل قضي بشأن حضانته بحكم قضائي (المادة 328 ق ع) وجرمي القذف والسب (المادتان 296 و 297 ق ع)، وجريمة ترك مقر الأسرة (المادة 331 ق ع).
- 3- أهمية إنشاء مكاتب للمصالحة الجزائية على مستوى المحاكم والمجالس القضائية، تشمل بالإضافة إلى قضاة من النيابة العامة، أفرادا من المجتمع يُشهد لهم بالكفاءة والثقافة القانونية وبالمكانة في المجتمع، تعمل على تقريب وجهات نظر المتخاصمين وإيجاد تسوية ودية بينهم.
- 4- أهمية منح الخصوم جميعا الحق في طلب التسوية الودية في الجرائم الاقتصادية، وعدم اقتصره على النيابة العامة أو الإدارة المعنية.
- 5- عدم الاكتفاء بالسلطة التقديرية للنيابة العامة في الأخذ بنظام الوساطة الجزائية، وضرورة إلزامها بالسير فيها إذا طلبها الخصوم مهما كانت نظرتها تجاه نجاحها.
- 6- أهمية تطبيق صور العدالة التصالحية في جميع الجرائم تأسيا بالشريعة الإسلامية، ويبقى المعيار الوحيد هو إخراج الجرائم التي تهدد المجتمع بأسره من المصالحة كالجرائم الإرهابية وجرائم المخدرات وإن كانت تستهدف فردا بعينه، أو تلك التي تهدد اقتصاد البلاد كجرائم الصرف مثلا.

قائمة المصادر والمراجع

1- المصادر .

1- القرآن الكريم: برواية حفص عن عاصم.

2- كتب الفقه والحديث:

أ- احمد بن غنيم سالم النفراوي، الفواكه الدواني، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1415 هـ

ب- الامام أبي حامد محمد بن محمد بن أحمد الغزالي، إحياء علوم الدين، المجلد 2، دار صادر، بيروت، لبنان، 2004.

ج- الإمام مسلم أبي الحسن بن الحجاج، صحيح مسلم، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، (د س).

د- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشرون، لبنان، 1995.

هـ- منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، الروض المرتع، ج1، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة السعودية 1390هـ.

و- عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه، المغني لابن قدامه، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1405هـ.

3- القواميس والمعاجم:

أ- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، مصر، 2011.

ب- احمد بن محمد بن علي المقرئ، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، دون سنة، ص:154.

ج- أحمد رضا، معجم متن اللغة، دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1958.

د- مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، د د ط، مصر، 2003.

هـ- منير البعلبكي، المورد الحديث، قاموس انجليزي عربي، دار العلم للملايين، لبنان، 2010.

4- النصوص القانونية:

أ- في التشريع الجزائري:

1- القانون رقم: 107/69 المؤرخ في: 1969/12/21، المتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر، عدد: 110 الصادرة بتاريخ: 1969/12/31.

- 2- القانون رقم:05/96 المؤرخ في:04/03/1996، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر، عدد:10 الصادرة بتاريخ:1996/03/05.
- 3- القانون رقم:14/01 المؤرخ في:19/08/2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر، عدد: 46 الصادر بتاريخ:19/08/2001 المعدل والمتمم بالقانون رقم:05/17 المؤرخ في:16/02/2017، ج ر، عدد:12 الصادرة بتاريخ:22/02/2017.
- 4- القانون رقم:02/04 المؤرخ في:23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج ر، العدد:41 الصادرة بتاريخ: 27/06/2004.
- 5- القانون رقم 04/05 المؤرخ في 06/02/2005، يتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج ر، عدد 12، صادرة بتاريخ:13/02/2005.
- 6- القانون رقم:22/06 المؤرخ في:20/12/2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر، عدد: 84 الصادر بتاريخ:24/12/2006
- 7- القانون رقم:23/06 المؤرخ في:20/12/2006، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر، عدد: 84 الصادر بتاريخ:24/12/2006 المعدل والمتمم بالقانون رقم:15/19 المؤرخ في:30/12/2015، ج ر، عدد:71 الصادرة بتاريخ:30/12/2015.
- 8- القانون رقم 09/08 المؤرخ في:25/02/2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر، عدد 21، صادرة بتاريخ:23/04/2008.
- 9- القانون رقم:03/09 المؤرخ في:25/02/2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد:15 الصادرة بتاريخ:08/03/2009.
- 10- القانون رقم:06/10 المؤرخ في: 15/08/2010 المعدل والمتمم للقانون رقم: 02/04 المؤرخ في:23/06/2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، العدد:16 الصادرة بتاريخ: 18/08/2010.
- 11- القانون رقم:04/17 المؤرخ في:16/02/2017، المعدل والمتمم للقانون رقم:07/79 المؤرخ في:12/07/1979، المتضمن قانون الجمارك، ج ر، عدد: 11 الصادر بتاريخ:19/02/2017.

12- القانون رقم:08/18 المؤرخ في: 10/06/2018 المعدل والمتمم للقانون رقم:03/09 المؤرخ في:25/02/2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، عدد:35 الصادرة بتاريخ:2018/06/13.

13- الأمر رقم 155/66 مؤرخ في: 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 48 الصادرة بتاريخ:10/06/1966.

14- الأمر رقم 02/15 مؤرخ في 23/07/2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966، ج ر العدد 41 الصادرة بتاريخ:29/07/2015.

15- المرسوم التنفيذي رقم:99/195 المؤرخ في:16/08/1999 يحدد إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها، ج ر، العدد 56 الصادرة بتاريخ:18/08/1999.

16- المرسوم التنفيذي رقم:03/111 المؤرخ في:05/03/2003 يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، ج ر، العدد 17 الصادرة بتاريخ:09/03/2003(ملغى).

17- المرسوم التنفيذي رقم:11/35 المؤرخ في:29/01/2011 يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، ج ر، العدد 08 الصادرة بتاريخ:06/02/2011.

ب-في التشريع المصري.

1- القانون رقم 150 لسنة 1950 المؤرخ في 03/09/1950 المتضمن إصدار قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقوانين: رقم 145 لسنة 2006 ورقمي 74 و153 لسنة 2007، الوقائع المصرية، عدد90، مؤرخة في 15/10/1951.

2- القانون رقم 174 لسنة 1998 المؤرخ في 20/12/1998 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجنائية، ج ر، عدد 51 مكرر، مؤرخة في:02/12/1998.

3- القانون عدد93 لسنة 2002 المؤرخ في:29/10/2002 المتعلق بتنظيم قانون المرافعات الجنائي عدد23 لسنة 1968 المؤرخ في:24/07/1968.

ج- في التشريع الفرنسي.

- 1- LOI N° :2004-204 du 09 Mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, JORF N°59 du10 Mars 2004.
- 2-LOI N°:99/515 du:23/06/1999, renforçant l'efficacité de la procédure pénale, JORF, n°144 du:24/06/1999.
- 4- LOI N°: 2007-1787 du: 20 /12/ 2007, relative à la simplification du droit, JORF n°:0296 du: 21 /12/ 2007.

-II قائمة المراجع باللغة العربية.

أ- المراجع العامة.

- 1- إدوار غالي الذهبي، شرح تعديلات قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 174 لسنة 1998، ط1، دار قباء القاهرة، مصر، 1999.
- 2- إيهاب يسر أنور، البدائل العقابية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة مصر 2000.
- 3- أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2005.
- 4- أحمد عوض بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996.
- 5- احمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 6- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1993.
- 7- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، 1995.

- 8- ----- الوسيط في قانون العقوبات، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،
1996.
- 9- ----- الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2000.
- 10- ----- القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط 1، مصر، 2001.
- 11- أحمد فتحي بهنسي، الدية في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، القاهرة، مصر، 1967.
- 12- ----- العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، مصر، 1983.
- 13- أحمد شوقي أبو خطوة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة،
مصر، 1988.
- 14- إيهاب يسر أنور، البدائل العقابية في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية،
القاهرة، مصر 2000.
- 15- امال عثمان، قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة،
مصر، 1969.
- 16- ----- شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، دار النهضة العربية،
القاهرة، مصر، 1981.
- 17- أسامة عبد الله قايد، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، دار النهضة
العربية، القاهرة، مصر 2007.
- 18- الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ج3، مؤسسة الريان، لبنان،
2006.
- 19- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر،
2009.
- 20- جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار المؤسسة الجامعية للنشر، الإسكندرية،
مصر، 1977.
- 21- جمال شديد علي الخرباوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز
القانوني للإصدارات القانونية القاهرة، 2011.

- 22- جلال ثروت، نظرية الجريمة متعدية القصد في القانون المصري والمقارن، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، مصر 2007.
- 23- وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، ج1، دار الكلم الطيب، دمشق، سوريا، 2005.
- 24- حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 25- حسني محمود نجيب، علم العقاب، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1973.
- 26- ----- مدخل لفقه الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1984.
- 27- ----- شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار نافع للطباعة والنشر، 1987.
- 28- ----- شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار نافع للطباعة والنشر، (د ب ن) 1987.
- 29- ----- شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط2، 1998.
- 30- كامل حامد السعيد، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.
- 31- كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي وقرينة التهريب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997.
- 32- مأمون محمد سلامة، الفكر الفلسفي وأثره في التجريم والعقاب، (د د ن)، مصر، 1997.
- 33- ----- قانون الإجراءات الجنائية، ج 2، مكتبة رجال القضاء، القاهرة، مصر، 2005.
- 34- ----- الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج1، دار النهضة العربية، 2005.
- 35- مجدي محب، الموسوعة الجمركية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1997.

- 36- مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.
- 37- مدحت عبد العزيز محمد السيد الشريف، النظرية العامة للجزاء الجنائي الاقتصادي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2006، ص:318.
- 38- مهدي عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية وفقا لآخر التعديلات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
- 39- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي(العقوبة)، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، 2006.
- 40- محمد أحمد عابدين، التنفيذ وإشكالاته في المواد الجنائية، دار الفكر العربي الجامعي، الإسكندرية، مصر، 1996.
- 41- محمد جمال عطية، النظم الاجتماعية والقانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999.
- 42- محمد حسني عبد اللطيف، النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، دار القاهرة للطباعة، مصر، (د س ن).
- 43- محمد محي الدين عوض، بدائل الجزاءات الجنائية في المجتمع الإسلامي، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض السعودية، 1992.
- 44- محمد محمد مصباح القاضي، العقوبات البديلة في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.
- 45- محمود محمود مصطفى، قانون الإجراءات الجنائية، ط2، مطبعة الإسكندرية، مصر، 1953.
- 46- ----- حقوق المجني عليه في القانون المقارن، ط1، ددن، 1975.
- 47- ----- الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، دار مطبعة جامعة القاهرة، 1979
- 48- محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1982.

- 49- محمد كبيش، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2003.
- 50- ----- الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008.
- 51- محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1983.
- 52- محمد فوزي إبراهيم، دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة، القاهرة، مصر، 2014.
- 53- محمد صبحي محمد تجم، شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992.
- 54- محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1989.
- 55- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
- 56- محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2003.
- 57- مصطفى مهدي هرجة، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، م 1، نادي القضاة، القاهرة، مصر، (د س ن).
- 58- مصطفى محمد عبد المحسن، الإستشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية (المبادئ والأسباب)، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2008.
- 59- نبيل لوقا بباوي، الجرائم الجمركية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة.
- 60- نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجنائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2017.

- 61- سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور العدالة التصالحية في المجال الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 62- سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، ط1، مؤسسة البديع، القبة، الجزائر، 2008.
- 63- سداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، 2012.
- 64- سعيد مبارك التميمي، تحقيق العدالة الجنائية للمتهم والمجني عليه بين القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، ط1 مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2013.
- 65- سعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، ط4، القاهرة، مصر، 1962.
- 66- سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2010.
- 67- عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي القانونية بيروت، لبنان، 2014.
- 68- عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، مطبعة جامعة بغداد، ط2، 1977.
- 69- عبد الحميد الشواربي، التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
- 70- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج2، دار المطبوعات الجامعية الجزائر، 2008.
- 71- عبد اللطيف محمد عامر، أحكام المرأة في القصاص والدية، مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، 1992.
- 72- عبد العزيز فهمي، مدونة جستنيان، ترجمة دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر، 1946.

- 73- عبد العزيز عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية، ط4، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، 1966.
- 74- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
- 75- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1967.
- 76- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج1، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر، 2005.
- 77- عبد الرؤوف مهدي، القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.
- 78- عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي عند الفراعنة، الوفاء للطباعة، مصر، 1998.
- 79- عبد الرحمان خلفي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- 80- ----- أبحاث معاصرة في القانون الجنائي المقارن (حق المتهم في المحاكمة خلال آجال معقولة)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2014.
- 81- ----- الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
- 82- عوض محمد عوض، قانون العقوبات الخاص، جرائم المخدرات والتفريب الجمركي والنقد، المكتب المصري الحديث مصر، 1966.
- 83- ----- قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- 84- علي جروة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثاني (التحقيق القضائي)، دون دار وبلد النشر، 2006.

- 85- علي زكي العربي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج2، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، مصر، 1952.
- 86- علي فاضل حسن، نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.
- 87- علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول: الاستدلال والاثام، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2017.
- 88- علي راشد، القانون الجنائي (المدخل وأصول النظرية العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1974.
- 89- ----- مبادئ القانون الجنائي، مكتبة سيد عبد الله وهبة، مصر، (د.س).
- 90- عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1993.
- 91- عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، Encyclopedia، الجزائر، د س ن.
- 92- عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دار الكتاب الحديث، ط1، القاهرة، مصر، 2010.
- 93- صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.
- 94- فرج علواني هليل، أعمال النيابة العامة والتعليمات الصادرة إليها، وقانون السلطة القضائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
- 95- فتوح عبد الله الشاذلي، المساواة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990.
- 96- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، دار البدر، الجزائر، 2008.
- 97- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

- 98- شيماء محمد سعيد البدراني، أحكام عقد الصلح، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.
- 99- توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، ج 1، ط 2، دار الكتاب العربي، القاهرة، مصر، 1954.
- 100- غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.

ب: المراجع المتخصصة.

- 1- إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكرر و18 مكرر أ، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2000.
- 2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة، الجزائر 2005.
- 3- إيمان محمد الجاري، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
- 4- ----- الأمر الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
- 5- أمين مصطفى محمود، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، مكتبة الاشعاع، الإسكندرية، 2002.
- 6- أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2011.
- 7- أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ماهيته والنظم المرتبطة به، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
- 8- بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010.
- 9- جمال إبراهيم عبد الحسين، الأمر الجنائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.

- 10- محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.
- 11- -----، العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2007.
- 12- طه أحمد عبد العليم، الموسوعة في الصلح الجنائي، دار علام للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2017.
- 13- يوسف علي عبد الجليل القاضي، العفو عن العقوبة في القانون الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2010.
- 14- ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الافراد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 15- محمد احمد علي قشاش، الصلح المسقط للقصاص في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009.
- 16- ميلاد بشير ميلاد غويطة، الصلح في القانون الجنائي والفقہ الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر 2014.
- 17- مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
- 18- مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
- 19- محمد المنجي، الدفع بانقضاء الدعوى بالصلح في المواد المدنية والجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر 2014.
- 20- محمد محمد متولي احمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2011.
- 21- محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.

- 22- محمد سليمان حسين المحاسنة، التصالح وأثره على الجريمة الاقتصادية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2011.
- 23- محمد عبد الشافي إسماعيل، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، مصر 1997.
- 24- معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ودار النهضة العلمية، دبي، الامارات، 2018.
- 25- عبد الحكيم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجزائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، (د س).
- 26- عبد الحميد أشرف، الجرائم الجنائية (دور الوساطة في إنهاء الدعوى الجنائية) ، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.
- 27- عبد الله أحمد الشيخ، التصالح والصلح في المنازعات الجنائية وأثرها على استقرار الامن العام، دار، النهضة العربية القاهرة، مصر، 2009.
- 28- علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره على الدعوى العامة، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.
- 29- رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2011.
- 30- شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، إيقاف سير الدعوى الجنائية وانهاؤها بدون حكم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، القاهرة، مصر، 2012.
- 31- خالد إبراهيم السيد، العفو عن العقوبة بين الشريعة والنظام، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2016.

III- الرسائل والأطروحات.

- 1- أبوبكر علي محمد أبو سيف، دور الصلح في إنهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة القاهرة، مصر، 2015.

- 2- ادوارد غالي الذهبي، حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1967.
- 3- أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة مصر، 1985.
- 4- ايمان مصطفى منصور، الوساطة الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2010.
- 5- أمين مصطفى محمد السيد، الحد من العقاب في القانون المصري والمقارن، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر، 1999.
- 6- جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، 2017/2016.
- 7- حاتم محمد عبد الرحمن عطية، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2014.
- 8- مجدي فتحي حسين مصطفى نجم، الصلح وأثره على الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 2013.
- 9- محمد نجيب السيد محمد متولي، جريمة التهريب الجمركي في التشريع المصري، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر، 1990.
- 10- محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العامة وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1986.
- 11- منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيلي، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، القاهرة، 2016.
- 12- مفتاح لعيد، الجرائم الجمركية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2012/2011.
- 13- مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة دكتوراه في القانون العام (غير منشورة)، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016/2015.
- 14- ندي بو الزيت، التنفيذ وإشكالاته غفي المواد الجزائية، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة قسنطينة1، الجزائر 2017.

- 15- نبيل لوقا بباوي، جرائم تهريب النقد ومكافحتها، دكتوراه غير منشورة (غير منشورة)، كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة، القاهرة، مصر، 1992.
- 16- نبيل عبد الصبور محمد النبراوي، سقوط العقوبة بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة عين شمس مصر، 1995.
- 17- عزت مصطفى الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 1986.
- 18- قدي نقولا، ذاتية القانون الضريبي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 1960.
- 19- رامي متولي القاضي، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، 2010.
- 20- رمضان محمد عمر أبو عجيبة، سياسة العدالة التصالحية في التشريع الليبي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، مصر، 2012.
- 21- شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق (غير منشورة)، جامعة بسكر، الجزائر، 2016/2015.
- 22- خالد محمد حسن شعير، الامر الجنائي، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة القاهرة، مصر، 2006.
- 23- خزاز حسن عبد الرحمن، الصلح الجنائي في الجرائم الماسة بالأفراد، رسالة دكتوراه (غير منشورة) جامعة الإسكندرية، مصر 2009.

IV - المقالات العلمية.

- 1- إبراهيم العسيري، العدالة التصالحية: مبررات بروزها وآفاقها بالمغرب، الوساطة الجنائية نموذجا، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، العدد الرابع، السنة الثالثة، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013.

- 2- أحمد فتحي سرور، بدائل الدعوى الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 53، جامعة القاهرة، 1983.
- 3- احمد فتحي سرور، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1983.
- 4- السعيد مصطفى السعيد، تبسيط الإجراءات الجنائية، مجلة الاقتصاد والقانون، السنة 11، 1941.
- 5- بوخالفة فيصل، الأمر الجزائري كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية العدد 2، 2016.
- 6- بن النصيب عبد الرحمن، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة الفكر، العدد:15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.
- 7- بن طالب أحسن، الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجامحين، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، ع 12، جامعة سكيكدة، 2016.
- 8- جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، 2017/2016.
- 9- دريسي جمال، بدائل إقامة الدعوى العمومية، حوليات جامعة الجزائر، العدد 24 الجزء 01، جويلية 2013.
- 10- حزاب نادية، العدالة التصالحية كصورة من صور الإجازة التشريعية في الجرائم الاقتصادية، مجلة الدراسات الحقوقية، عدد 8، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2017.
- 11- حمودي ناصر، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة معارف، ع 20، س 10، جوان 2016.
- 12- يونس بدر الدين، الوساطة في المادة الجزائية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، ع12، جامعة سكيكدة، 2016.
- 13- محادي الطاهر، إجراءات المتابعة والمصالحة في جرائم الصرف في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد 12 جامعة بسكرة، 2015.

- 14- محمد الأمين البشري، العدالة الجنائية التصالحية القائمة على المجتمع (المفهوم والتطور)، مجلة الفكر الشرطي المجلد 16، العدد 4، مركز بحوث شرطة الشارقة، الامارات العربية المتحدة، يناير 2008.
- 15- محمد شنه، الوساطة الجزائرية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 10، جامعة خنشلة، جوان 2018.
- 16- محمود محمود مصطفى، اتجاهات حديثة في قانون الإجراءات الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 21 العدد 1 مارس 1951.
- 17- مصطفى حلمي، السياسة الجنائية الاجتماعية والعدالة التصالحية والطرق البديلة لحل النزاعات، مجلة المحاكم المغربية، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، العدد: 118، يناير - فبراير 2009.
- 18- مغني دليلة، نظام الوساطة الجزائرية في الجزائر على ضوء القانون رقم 12/15 والأمر رقم 02/15، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، ع 10، جانفي 2018.
- 19- نورة بن بو عبد الله، الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، ع 10، جامعة باتنة 1، جانفي 2017.
- 20- سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، المجلة الجنائية القومية، العدد 2 جويلية 1969.
- 21- سعيد أبو الفتوح، الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، نظرة في المعنى والمحتوى، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، العدد 2، السنة الخامسة والأربعون، جويلية 2003.
- 22- عادل يوسف الشكري، الوساطة الجزائرية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الكوفة، العراق، ع 09، 2015.
- 23- فوزي عمارة، الأمر الجزائري في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، العدد 45، 2016.
- 24- فردوس الروشي، إجراءات التسوية وفق قانون المسطرة الجنائية، دراسة مقارنة، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 10، ماي 2014.

- 25- فتيحة محمد قوراري، حق المتهم في المحاكمة خلال مدة معقولة، مجلة الحقوق الكويتية، العدد 3، السنة 30، سبتمبر 2006.
- 26- رؤوف عبيد، بحث في القضاء الجنائي عند الفراغ، المجلة الجنائية القومية، العدد 3، القاهرة، مصر، 1958.
- 27- شنين سناء وسليمان النحوي، الوساطة الجزائية نموذج للتحويل من عدالة عقابية إلى عدالة إصلاحية، مجلة جيل حقوق الإنسان، العام الرابع، ع 22، طرابلس، لبنان، سبتمبر 2017.
- 28- توفيق محمد الشاوي، التعديلات التشريعية في قانون الإجراءات الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 2 السنة 23، مطبعة جامعة القاهرة، جوان 1953.
- 29- خلفاوي خليفة، الوساطة في المادة الجزائية، دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة القانون، ع 6، المركز الجامعي غليزان، جوان 2016.

V- الاجتهادات القضائية

- 1- المحكمة العليا، غ ج م، القرار الصادر بتاريخ 19/11/1991، ملف رقم 93492، ع4، سنة 1993.
- 2- المحكمة العليا، ج م، الملف رقم 166982، قرار صادر في 25 يناير سنة 1999، والملف رقم 184011، قرار صادر في 25 يناير سنة 1999، قرارين غير منشورين.
- 3- نقض جنائي صادر في 20 ديسمبر سنة 1973، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية السنة 24.
- 4- نقض جلسة 26/06/1972، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 23.
- 5- نقض جلسة 23/02/1976، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 27.
- 6- نقض جنائي جلسة (13/05/1969)، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 20.
- 7- نقض جنائي (23/12/1985)، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 36.
- 8- نقض جنائي (17/01/1975)، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 26.
- 9- نقض جنائي جلسة (04/05/1975) مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، السنة 26.

A- Ouvrages :

- 1- Berge(R), Médiation Pénale, Dalloz, 1999.
- 2- BONAFE-SCHMITT(J-P) :la médiation pénale en France et aux Etat Unis, LGDJ, 1998.
- 3- Bonafe, J. Pradel, le consensualisme en droit pénal comparé. Mélanges Eduaro Coimbra .1987.
- 4- Blanc(G), la médiation pénale, J.C.P, 1994.
- 5- Delmas-Marty(M), les grands systèmes de politique criminelle, PUF, paris, 1992.
- 6- Cozian (M), l'inégalité devant l'impôt par le fait de l'administration, D,1975.
- 7- Diamound (C), l'évolution de la loi et l'ordre, Paris, 1954.
- 8- E. Allix et Roux, le droit de douanes, paris, 1932.
- 9- Garraud(R), traité théorique et pratique des instructions criminelle et de procédure pénale, paris,1926.
- 10- Gassin(R), répertoire de droit pénal et procédure pénal, Dalloz, 1980.
- 11- Gasto, Stefani, George Levasseur, Bernard Bouloc, procédure pénal 3ème edit, Dalloz, Paris,1981.
- 12- Gasto, Stefani, Levasseur, B. Bouloc, droit pénal général 17ème edit. Dalloz ; Paris, 1981
- 13- Gasto, Stefani, Levasseur George et bouloc Bernard, procédure pénale, 17ème éd, Dalloz, 2000.
- 14- Hélie(f) : traité de l'instruction criminelle ,2ème édition, paris, 1866
- 15- Hunerfeld (p), la célérité dans la procédure pénale en Allemagne, R.I.D.P, 1995.
- 16- Jean Franco : la transaction en matière pénal, librairie techniques, paris, 1977.
- 17- Jean- François Renucci, Code de procédure pénale, Dalloz, 2007.
- 18- Levasseur(G) : la répression des infractions à la réglementation des prix, JCP, 1941.
- 19- Levasseur (G) et Chavanne(A) : Droit pénal et procédure pénal, Sirey,1963.
- 20- Merle(R) et Vitu(A), traité de droit criminel, procédure pénale, cujas, 2001.
- 21- Michel Dobkine, la transaction en matière pénale, Dalloz, 1994.
- 22- N. Bomoz et J. Knoepfler, la justice de proximité en suisse, vers un nécessaire Redéfinition, Erès,2001.
- 23- Pradel Jean, Droit pénal général, éd, cujas, paris, 2001.

B- Thèses :

- 1- Thierry Cathala, le contrôle de la légalité administrative par les tribunaux judiciaires, thèses, paris, L.D.G.D.J, 1966.

C- Articles :

- 1- Abed eladhime Wazir, la célérité de la procédure pénale en Egypte, revue internationale de droit pénal,1995.
- 2- Schmitt (j.p), les boutiques de droit(c)autre médiation, archive de politique criminelle,1992.
- 3- Bole (P-H), les procès nouveaux, Revue de droit pénal et de criminologie, 1995.
- 4- Boitard(M), la transaction pénal en droit français, rev,sc,crim,1941.
- 5- Cazorla(F), la célérité du procès pénal en droit français, Revu international de droit pénal, 1995.
- 6- Dérocca (F), la médiation une Approche Nouvelle dans l'intérêt du contribuable, Actualité Juridique, 1993.
- 7- François Site(J), Médiation Et médiateurs, Revue. Etudes, 1993.
- 8- F. Close, la transaction en matière pénale : l'application de la loi en droit commun, du:28juin1984, Rev dr. pén. crim, 1986.
- 9- Gerard Cornu, les modes alternatifs de règlement des conflits, revue internationale de droit compare,1997.
- 10- J.D. Dejong, la transaction en droit pénal néerlandais, revu. Int. Droit pénal, 1962.
- 11- Le page (B), transaction pénale pour pollution de cours d'eau, Rev. Rur, 1993.
- 12- Pierre Drain, Art Technique de la Médiation, Litec jurisclasseur, janvier 2004.
- 13- Pradel Jean. La célérité dans la procédure pénale en droit comparé. Dr. Pén.n°66. 1995.
- 14- Pradel(J),la rapidité de l'instance pénal, Aspects de droit comparé,Revu.Pénit,1995.
- 15- Raymond léguais, les Procédures sans Débats en Droit Pénal Français, rev.int. De Droit Pénal,1962.
- 16- Sylvain jacobin, les Nouvelles Sanctions, revue pénitentiaire, n°4, Octobre- Novembre1998.

الفهرس

| رقم الصفحة | الموضوع |
|------------|---|
| 01 | مقدمة |
| 10 | الباب الأول: النظرية العامة للعدالة الجنائية التصالحية |
| 12 | الفصل الأول: ماهية العدالة الجنائية التصالحية |
| 13 | المبحث الأول: مفهوم العدالة الجنائية التصالحية |
| 13 | المطلب الأول: تعريف العدالة التصالحية |
| 14 | الفرع الأول: التعريف اللغوي للعدالة التصالحية |
| 15 | الفرع الثاني: تعريف الصلح في القانون الوضعي |
| 20 | الفرع الثالث: تعريف الصلح في الفقه الإسلامي |
| 22 | المطلب الثاني: نشأة وتطور العدالة التصالحية |
| 22 | الفرع الأول: العدالة التصالحية في المجتمعات البدائية |
| 25 | الفرع الثاني: سمات العدالة التصالحية في الأنظمة القانونية القديمة |
| 25 | _ أولا: العدالة التصالحية في مصر الفرعونية |
| 26 | _ ثانيا: العدالة التصالحية عند الاغريق |
| 27 | _ ثالثا: العدالة التصالحية عند الرومان |
| 28 | الفرع الثالث: العدالة التصالحية في الشرائع السماوية |
| 28 | _ أولا: العدالة التصالحية في الديانة اليهودية |
| 29 | _ ثانيا: العدالة التصالحية في الديانة المسيحية |
| 30 | _ ثالثا: العدالة التصالحية في الاسلام |
| 33 | الفرع الرابع: نظم العدالة التصالحية في العصر الحديث |
| 33 | _ أولا: نظم العدالة التصالحية في فرنسا |
| 37 | _ ثانيا: نظم العدالة التصالحية في مصر |
| 39 | _ ثالثا: تطور العدالة التصالحية في التشريع الجنائي الجزائري |
| 41 | المطلب الثالث: خصائص العدالة الجنائية التصالحية |

| | |
|----|---|
| 41 | الفرع الأول: أساس العدالة التصالحية الرضائية |
| 46 | الفرع الثاني: العدالة التصالحية لا تكون الا بمقابل |
| 48 | الفرع الثالث: العدالة التصالحية بديل عن العدالة التقليدية |
| 51 | المطلب الرابع: أهمية العدالة التصالحية |
| 51 | الفرع الأول: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمتهم |
| 55 | الفرع الثاني: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمجني عليه |
| 57 | الفرع الثالث: أهمية العدالة التصالحية بالنسبة للمجتمع |
| 59 | المبحث الثاني: أسباب ومبررات ظهور العدالة الجنائية التصالحية |
| 60 | المطلب الأول: ازمة العدالة الجنائية التصالحية |
| 61 | الفرع الأول: الكم الهائل للقضايا المتطورة امام المحاكم |
| 62 | _ أولا: ظاهرة التضخم العقابي |
| 63 | _ ثانيا: قلة القضاة وضعف تأهيلهم |
| 64 | الفرع الثاني: بطء الإجراءات الجزائية وتراخي الحسم في القضايا |
| 67 | الفرع الثالث: صعوبة تعيق أغراض العقوبة |
| 68 | _ أولا: العقوبات السالبة للحرية |
| 69 | _ ثانيا: اكتظاظ المؤسسات العقابية وقصور دورها الإصلاحية |
| 70 | المطلب الثاني: بدائل الدعوى الجنائية |
| 71 | الفرع الأول: ماهية بدائل الدعوى الجنائية |
| 74 | الفرع الثاني: مدى دستورية بدائل الدعوى الجنائية |
| 76 | الفرع الثالث: وسائل وصور بدائل الدعوى الجنائية |
| 77 | _ أولا: التنازل عن الشكوى |
| 79 | _ ثانيا: التنازل عن الطلب |
| 80 | _ ثالثا: الامر بالحفظ |
| 81 | المطلب الثالث: تبسيط الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي وفي الشريعة الإسلامية |
| 83 | الفرع الأول: مظاهر تبسيط الإجراءات الجزائية في القانون الوضعي |
| 83 | _ أولا: الإسراع في الإجراءات الجزائية |
| 87 | _ ثانيا: الفصل في القضايا في مدة زمنية معقولة |

| | |
|-----|--|
| 91 | الفرع الثاني: تبسيط الإجراءات في الشريعة الإسلامية |
| 91 | _ أولا: نظام الحسبة |
| 94 | _ ثانيا: دور الشرطة في تبسيط الإجراءات |
| 95 | الفصل الثاني: الأساس القانوني للعدالة الجنائية التصالحية |
| 96 | المبحث الأول: التكيف القانوني للعدالة التصالحية |
| 97 | المطلب الأول: الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية |
| 97 | الفرع الأول: الطبيعة العقدية للعدالة التصالحية |
| 103 | الفرع الثاني: الطبيعة الإجرائية للعدالة التصالحية |
| 104 | الفرع الثالث: الطبيعة العقابية للعدالة التصالحية |
| 107 | _ أولا: شرعية العقوبة |
| 107 | _ ثانيا: قضائية العقوبة |
| 108 | _ ثالثا: عدالة العقوبة |
| 110 | المطلب الثاني: مشروعية العدالة التصالحية في جرائم الأعداء على الافراد |
| 111 | الفرع الأول: نظرية الجريمة الخاصة |
| 113 | الفرع الثاني: نظرية الموازنة بين المصالح |
| 114 | الفرع الثالث: نظرية الملاءمة |
| 116 | الفرع الرابع: نظرية الموازنة بين أغراض العقوبة |
| 118 | المطلب الثالث: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة |
| 119 | الفرع الأول: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم الاقتصادية |
| 123 | الفرع الثاني: مشروعية العدالة التصالحية في الجرائم التنظيمية |
| 126 | المبحث الثاني: نطاق العدالة الجنائية التصالحية |
| 127 | المطلب الأول: التأصيل الفلسفي والقانوني للعدالة التصالحية |
| 128 | الفرع الأول: الانتقادات الموجهة لنظام العدالة التصالحية |
| 128 | _ أولا: الحجج الفلسفية |
| 134 | _ ثانيا: الحجج القانونية |
| 138 | _ ثالثا: الحجج العملية |
| 142 | الفرع الثاني: دعائم الأخذ بنظام العدالة التصالحية |

| | |
|-----|---|
| 142 | _ أولا: المزايا الاجتماعية لنظام العدالة التصالحية |
| 144 | _ ثانيا: المزايا الاقتصادية لنظام العدالة التصالحية |
| 145 | _ ثالثا: المزايا العملية لنظام العدالة التصالحية |
| 147 | المطلب الثاني: القواعد المنظمة لنطاق العدالة الجنائية التصالحية في القانون الوضعي |
| 148 | الفرع الأول: التحديد بموجب القواعد العامة |
| 150 | الفرع الثاني: التحديد عن طريق الحصر والتعيين |
| 153 | المطلب الثالث: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية |
| 153 | الفرع الأول: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الافراد |
| 157 | الفرع الثاني: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة |
| 159 | الباب الثاني: تطبيقات العدالة الجنائية التصالحية في التشريع الجزائري والقانون المقارن |
| 161 | الفصل الأول: المصالحة بين الإدارة والمتهم |
| 162 | المبحث الأول: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري والقانون المقارن |
| 163 | المطلب الأول: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري |
| 163 | الفرع الأول: الشروط الموضوعية للمصالحة الجزائية |
| 164 | الفرع الثاني: الشروط الإجرائية للمصالحة الجزائية |
| 164 | _ أولا: الشروط الإجرائية للمصالحة في المجال الجمركي |
| 170 | _ ثانيا: الشروط الإجرائية للمصالحة في المجال غير الجمركي |
| 170 | 1_ الشروط الاجرائية للمصالحة في جرائم الصرف |
| 176 | 2_ الشروط الاجرائية للمصالحة في جرائم المنافسة والاسعار |
| 179 | 3_ الشروط الاجرائية للمصالحة في غرامة الصلح والغرامة الجزافية |
| 183 | المطلب الثاني: المصالحة الجزائية في القانون المقارن |
| 183 | الفرع الأول: التصالح الجنائي في التشريع المصري |
| 183 | _ أولا: الشروط الموضوعية للتصالح الجنائي في التشريع المصري |
| 183 | 1_ الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الضريبية |
| 184 | 2_ الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الجمركية |

| | |
|-----|---|
| 186 | 3_ الشروط الموضوعية للتصالح في الجرائم الاقتصادية الحديثة |
| 187 | _ ثانيا: الشروط الإجرائية للنظام في التشريع المصري |
| 187 | 1_ الجهة المختصة بعرض الصلح |
| 189 | 2_ مقابل التصالح |
| 190 | 3_ ميعاد التصالح |
| 190 | الفرع الثاني: التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي |
| 192 | _ أولا: الشروط الموضوعية لنظام التسوية الجنائية |
| 193 | _ ثانيا: التدابير المقترحة للتسوية الجنائية |
| 195 | _ ثالثا: الشروط الإجرائية لنظام التسوية الجنائية |
| 195 | 1_ مرحلة عرض التسوية |
| 197 | 2_ مرحلة اعتماد التسوية |
| 198 | 3_ مرحلة تنفيذ التسوية |
| 200 | المطلب الثالث: آثار المصالحة الجزائرية |
| 200 | الفرع الأول: آثار المصالحة الجزائرية في التشريع الجزائري |
| 200 | _ أولا: أثر المصالحة الجزائرية تجاه طرفيها |
| 200 | 1_ أثر المصالحة الجزائرية في المجال الجمركي |
| 204 | 2_ أثر المصالحة الجزائرية في المجال غير الجمركي |
| 205 | _ ثانيا: أثر المصالحة الجزائرية على الغير |
| 205 | 1_ عدم انتفاع الغير بالمصالحة |
| 209 | 2_ عدم اضرار المصالحة بالغير |
| 209 | الفرع الثاني: آثار المصالحة الجزائرية في القانون المقارن |
| 209 | _ أولا: آثار التصالح الجنائي في التشريع المصري |
| 210 | 1_ أثر التصالح الجنائي على الدعوى الجنائية |
| 211 | 2_ أثر التصالح الجنائي على الدعوى المدنية |
| 213 | 3_ أثر التصالح الجنائي على الغير |
| 214 | _ ثانيا: آثار التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي |
| 214 | 1_ أثر التسوية الجنائية على الدعوى العمومية |

| | |
|-----|---|
| 215 | 2_ أثر التسوية الجنائية على الدعوى المدنية |
| 216 | المبحث الثاني: الأمر الجزائي |
| 217 | المطلب الأول: ماهية الامر الجزائي وطبيعته القانونية |
| 217 | الفرع الأول: مفهوم الأمر الجزائي |
| 218 | الفرع الثاني: السمات العامة لنظام الأمر الجزائي |
| 218 | _ أولا: الأمر الجزائي ذو طبيعة جوازية |
| 219 | _ ثانيا: الأمر الجزائي من الإجراءات الموجزة |
| 219 | _ ثالثا: الأمر الجزائي محله الجرائم البسيطة |
| 221 | الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للأمر الجزائي |
| 221 | _ أولا: نظرة المذهب الموضوعي للأمر الجزائي |
| 221 | 1_ الأمر الجزائي بمثابة حكم |
| 222 | 2_ الامر الجزائي حكم معلق على شرط |
| 223 | 3_ الأمر الجزائي ذو طبيعة خاصة |
| 223 | 4_ الأمر الجزائي بمثابة قرار قضائي |
| 223 | 5_ الأمر الجزائي بمثابة عرض للصلح مع المتهم |
| 224 | _ ثانيا: نظرة أنصار المذهب الشكلي للأمر الجزائي |
| 224 | 1_ الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي |
| 225 | 2_ الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة |
| 226 | _ ثالثا: ذاتية الأمر الجزائي |
| 226 | 1_ الأمر الجزائي والأمر بحفظ الأوراق |
| 227 | 2_ الأمر الجزائي والأمر بالألا وجه للمتابعة او إقامة الدعوى |
| 227 | 3_ الأمر الجزائي والمصالحة الجزائية |
| 228 | الفرع الرابع: مدى دستورية الأمر الجزائي |
| 231 | المطلب الثاني: إجراءات الأمر الجزائي |
| 232 | الفرع الأول: إجراءات طلب اصدار الأمر الجزائي |
| 234 | الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الأمر الجزائي |
| 235 | _ أولا: فصل القاضي في الأمر الجزائي |

| | |
|-----|--|
| 237 | _ ثانيا: رفض القاضي اصدار الأمر الجزائي |
| 240 | _ ثالثا: بيانات الأمر الجزائي وإجراءات تبليغه |
| 244 | المطلب الثالث: الآثار القانونية للأمر الجزائي |
| 244 | الفرع الأول: الآثار القانونية المترتبة في حالة قبول الأمر الجزائي |
| 246 | الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة في حالة الاعتراض على الأمر الجزائي |
| 247 | _ أولا: اعلان النيابة العامة عن عدم قبولها الأمر الجزائي |
| 248 | _ ثانيا: اعلان المتهم عن عدم قبوله الأمر الجزائي |
| 251 | الفرع الثالث: إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي |
| 252 | _ أولا: القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الجزائي في التشريع الجزائري |
| 252 | 1_ الاختصاص القضائي |
| 253 | 2_ شروط رفع دعوى الاشكال في التنفيذ |
| 256 | 3_ إجراءات رفع دعوى الاشكال ف التنفيذ |
| 257 | _ ثانيا: إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي في التشريع المصري |
| 259 | _ ثالثا: آثار دعوى إشكالات التنفيذ |
| 261 | الفصل الثاني: المصالحة الجزائية بين الأفراد |
| 262 | المبحث الأول: الصلح الجزائي |
| 263 | المطلب الأول: صفح المجني عليه في القانون الجزائري |
| 264 | الفرع الأول: نطاق تطبيق نظام صفح المجني عليه |
| 265 | _ أولا: الصفح في الجرائم المقيدة بالشكوى |
| 265 | 1_ الجرائم الواقعة على الأسرة |
| 268 | 2_ جرائم الأموال |
| 268 | 3_ الجرائم الواقعة على الأشخاص |
| 269 | _ ثانيا: الصفح في الجرائم غير المقيدة بشكوى |
| 269 | 1_ جرائم العنف والاعتداء |
| 270 | 2_ جرائم الشرف والاعتبار |
| 271 | 3_ جريمة الامتناع عن دفع النفقة المقررة بموجب حكم |
| 271 | الفرع الثاني: احكام الصفح في القانون الجزائري |

| | |
|-----|---|
| 271 | _ أولا: صاحب الحق في الصفح |
| 272 | _ ثانيا: الإعلان عن الصفح |
| 272 | _ ثالثا: شكل وميعاد الصفح |
| 273 | الفرع الثالث: آثار صفح الضحية |
| 274 | المطلب الثاني: الصلح الجزائي في القانون المصري |
| 274 | الفرع الأول: نطاق تطبيق الصلح الجزائي في القانون المصري |
| 274 | _ أولا: الجرائم الماسة بشخص الانسان |
| 275 | 1_ جرائم الاعتداء على حق الحياة |
| 275 | 2_ جرائم الاعتداء على السلامة الجسدية |
| 276 | 3_ جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار |
| 276 | _ ثانيا: جرائم الاعتداء على المال |
| 276 | 1_ الجرائم الملحقة بالسرقة |
| 276 | 2_ جرائم النصب وخيانة الأمانة |
| 277 | 3_ جرائم التخريب والتعيب والإتلاف |
| 277 | 4_ جريمة انتهاك حرمة ملك الغير |
| 278 | الفرع الثاني: أحكام إجراءات الصلح الجزائي في القانون المصري |
| 278 | _ أولا: شروط الصحة |
| 278 | 1_ تعلق الصلح بجرائم محددة قانونيا |
| 279 | 2_ ان يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح |
| 280 | _ ثانيا: الشروط الإجرائية |
| 280 | 1_ طلب اثبات الصلح |
| 282 | 2_ اثبات الصلح امام الجهة المختصة |
| 284 | 3_ ميعاد اثبات الصلح |
| 285 | الفرع الثالث: آثار الصلح الجزائي في القانون المصري |
| 285 | _ أولا: انقضاء الدعوى العمومية |
| 287 | _ ثانيا: وقف تنفيذ العقوبة |
| 288 | المطلب الثالث: العفو عن العقوبة في الشريعة الإسلامية |

| | |
|-----|--|
| 289 | الفرع الأول: مفهوم العفو وتمييزه عن غيره |
| 289 | _ أولا: تعريف العفو |
| 289 | 1_ العفو في اللغة |
| 290 | 2_ العفو اصطلاحا |
| 291 | _ ثانيا: تمييز العفو عن الصلح وعن التنازل |
| 291 | 1_ تمييزه عن الصلح |
| 292 | 2_ تمييزه عن التنازل عن الشكوى |
| 293 | الفرع الثاني: اصحاب الحق في العفو |
| 294 | _ أولا: المجني عليه |
| 295 | _ ثانيا: ولي الدم |
| 296 | _ ثالثا: ولي الأمر |
| 298 | الفرع الثالث: آثار العفو |
| 298 | _ أولا: آثار العفو بالنسبة للدعوى الجنائية |
| 299 | _ ثانيا: آثار العفو بالنسبة للمجني عليه وولي الدم |
| 301 | _ ثالثا: آثار العفو بالنسبة للجاني |
| 303 | المبحث الثاني: الوساطة الجزائرية |
| 304 | المطلب الأول: ماهية ونطاق الوساطة الجزائرية |
| 304 | الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائرية |
| 306 | الفرع الثاني: أطراف الوساطة الجزائرية |
| 306 | _ أولا: المجني عليه |
| 307 | _ ثانيا: الجاني |
| 308 | _ ثالثا: الوسيط |
| 309 | _ رابعا: النيابة العامة |
| 310 | الفرع الثالث: صور الوساطة الجزائرية وطبيعتها القانونية |
| 310 | _ أولا: صور الوساطة الجزائرية |
| 311 | 1_ الوساطة المفوضة |
| 312 | 2_ الوساطة المحتفظ بها |

| | |
|-----|--|
| 313 | _ ثانيا: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائرية |
| 313 | 1_ الوساطة صورة من صور الصلح |
| 314 | 2_ الوساطة وسيلة بديلة عن الدعوى العمومية |
| 315 | 3_ الوساطة الجزائرية ذات طبيعة اجتماعية |
| 315 | 4_ الوساطة الجزائرية إجراء إداري |
| 315 | المطلب الثاني: الاحكام الإجرائية للوساطة الجزائرية |
| 316 | الفرع الأول: شروط إجراء الوساطة الجزائرية |
| 316 | _ أولا: الشروط الموضوعية |
| 317 | 1_ وجود نص قانوني للوساطة |
| 317 | 2_ أن تكون الدعوى بحوزة النيابة العامة |
| 318 | 3_ قبول أطراف الدعوى بالوساطة |
| 319 | 4_ تحقيق أغراض الوساطة |
| 321 | _ ثانيا: الشروط الشكلية |
| 321 | 1_ أهلية الأطراف لمباشرة الوساطة |
| 322 | 2_ صحة رضا أطراف الوساطة |
| 322 | 3_ الكتابة |
| 323 | الفرع الثاني: مراحل الوساطة الجزائرية |
| 323 | _ أولا: مرحلة عرض التسوية الجزائرية على أطراف النزاع |
| 325 | 1_ التفاوض مع أطراف النزاع |
| 326 | 2_ شرح وتفسير قواعد الوساطة |
| 326 | 3_ إثبات الموافقة |
| 326 | _ ثانيا: مرحلة الاتفاق النهائي على الوساطة |
| 328 | المطلب الثالث: آثار الوساطة الجزائرية |
| 328 | الفرع الأول: الآثار المترتبة على نجاح الوساطة |
| 329 | _ أولا: تعليق تقادم الدعوى العمومية |
| 331 | _ ثانيا: انقضاء الدعوى العمومية |
| 333 | الفرع الثاني: الآثار المترتبة على عدم نجاح الوساطة |

| | |
|-----|---|
| 333 | _ أولا: تحريك الدعوى العمومية |
| 335 | _ ثانيا: معاقبة الممتنع عمدا عن التنفيذ |
| 337 | الخاتمة |
| 342 | قائمة المصادر والمراجع |
| 364 | الفهرس |

ملخص الدراسة:

إن موضوع العدالة الجنائية التصالحية من المواضيع الهامة التي شغلت اهتمام المفكرين والباحثين على مر السنوات الأخيرة، ويُعد هذا البحث محاولة للغوص في هذا النظام الذي يُشهد له بالعديد من المزايا رغم تعارضه مع بعض مبادئ العدالة الجنائية التقليدية.

وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة الخوض في إشكالية ما إذا كان بالإمكان اعتبار العدالة الجنائية التصالحية بديلا عن العدالة الجنائية التقليدية، وللإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم البحث إلى بابين، تناولنا في الباب الأول المبادئ العامة للعدالة الجنائية التصالحية، في حين خصصنا الباب الثاني لأهم تطبيقات العدالة الجنائية التصالحية في التشريع الجزائري والقانون المقارن.

وقد ظهر لنا جليا مدى الأهمية التي حظيت بها العدالة التصالحية في وقتنا الحاضر حتى تُقي بالأغراض والأهداف التي شُرعت من أجله، والتي تستهدف بالخصوص مواجهة الأزمة الخانقة التي تعاني منها العدالة الجنائية التقليدية، وإعطاء دور فعال لأطراف الدعوى في إنهائها بالتراضي وبدون حكم قضائي.

وقد خلصت الدراسة إلى أن العدالة الجنائية التصالحية لم تصل بعدُ لأن تكون بديلا عن العدالة الجنائية التقليدية ما دامت تستهدف الجرائم قليلة الخطورة فقط، وبالتالي فهي تعتبر نظاما مكملا للعدالة الجنائية التقليدية.

الكلمات المفتاحية: العدالة التصالحية؛ العدالة الجنائية؛ التشريعات الجزائرية؛ القانون المقارن.

Abstract:

The subject of Criminal Restorative Justice (CRJ) has been taken enormous importance in scholars' debate during the last decades. This research is an attempt to go into the subject of CRJ system in order to draw the negative and positive aspects of this system.

This study aims also to answer the question of whether the CRJ is reliable alternative to the classical justice or not. Thereby, the study had been divided into two sections as follows:

Section one was devoted to general basics of the CRJ; and section two has been dedicated to illustrate the major applications of the CRJ in Algerian legislation and in comparative law as well.

It could be argued at the conclusion that the CRJ cannot be a relevant alternative for the classical justice yet, because the CRJ has fewer jurisdictions in serious crimes, thus CRJ remains a supplementary system to the classical justice.

Keywords: Restorative Justice; Criminal justice; Algerian legislation; Comparative law.