جامعة "زيان عاشور" الجلفة (الجزائر)
Ziane Achour University of Djelfa (Algeria)
كلية الحقوق والعلوم السياسية
تخصص قانون أسرة

عنوان المذكرة

دور الضحية في إنهاء دعوى عمومية في قضايا الأسرة

مذكرة مقدم ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي

تخصص : قانون أسرة

من إعداد الطالب :

1- بن العايب مصطفى بدر الدين

تحت إشراف الدكتور

بشير حفيظة

السنة الجامعية: 2021-2022

جامعة "زيان عاشور" الجلفة (الجزائر)
Ziane Achour University of Djelfa (Algeria)
كلية الحقوق والعلوم السياسية
تخصص قانون أسرة

عنوان المذكرة

دور الضحية في إنهاء دعوى عمومية في قضايا الأسرة

مذكرة مقدم ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي

تخصص :قانون أسرة

من إعداد الطالب :
1- بن العايب مصطفى بدر الدين

تحت إشراف الدكتور
بشير حفيظة

لجنة المناقشة

الدكتور	بن مصطفى عيسى	رئيسا
الدكتور	بشير حفيظة	مشرفا ومقررا
الدكتور	حمزة حمد	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

تشكرات

قال الله تعالى:

/ فَٱذْكُرُونِيٓ أَذْكُرْكُمْ وَٱشْكُرُواْ لِي وَلاَ تَكْفُرُونِ /

فالحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل

وعملا بقول معلم البشرية ومنبع العلم رسول الله ﷺ:

[من لم يشكر الناس لم يشكر الله]

نتقدم بالشكر الجزيل لجميع أساتذتنا الكرام من الإبتدائية إلى الجامعة الذي لم يدخر جهدا في مساعدتنا ولم يبخل علينا بنصائحه القيمة.

الإهداء

الحمد لله الذي أكرمني وقدرني على إتمام عملي هذا.

اهدي ثمرة جهدي إلى اعز ما املك في الوجود

أمي وأبي اللذان انتظرا هذه اللحظة بفارغ الصبر أطال الله في عمرهما.

إلى أخواتي

إلى كل العائلة كبيرا وصغيرا.

إلى جميع أصدقائي وزملائي.

إلى كل من ساعدني لإنجاز هذا العمل المتواضع.

العنوان	الصفحة
شكرات	–
الإهداء	
فهرس المحتويات	–
قائمة الأشكال و الجداول	–
مقدمة عامة	أ.ب.ج
الفصل الأول :الأساليب التقليدية المتاحة للضحية لإنهاء الدعوى العمومية في قضايا الأسرة	
تمهيد	02
المبحث الأول :الإطار المفاهيمي للشكوى كأسلوب لإنهاء الدعوى العمومية	03
المطلب الأول :ماهية الشكوى	03
المطلب الثاني :الطبيعة القانونية للشكوى	07
المطلب الثالث: الجرائم محل الشكوى	09
المبحث الثاني :مدى ارتباط إجراء سحب الشكوى من المجني عليه بإنهاء الدعوى	13
المطلب الأول :عناصر التنازل عن الشكوى	13
المطلب الثاني :شكل التنازل	16
المطلب الثالث :آثار التنازل	17
خلاصة الفصل الأول	19
الفصل الثاني :الأساليب المستحدثة للمتاحة للضحية لإنهاء الدعوى العمومية في قضايا الأسرة	
تمهيد	33
المبحث الأول :ماهية الصلح الجنائي و أركانه	34
المطلب الأول :أسس الصلح في المادة الجزائية	35
المطلب الثاني :شروط الصلح وأطرافه	40
المطلب الثالث :نطاق الصلح وآثاره	44
المبحث الثاني :الإطار القانوني للوساطة الجزائية	51
المطلب الأول :تحديد ماهية الوساطة	53

المطلب الثاني :الضوابط القانونية للوساطة	56
المطلب الثالث :مراحل تطبيق إجراء الوساطة وأثره على الدعوى العمومية	59
خلاصة الفصل الثاني	60
خاتمة عامة	65
المراجع	67

مقدمة

مقدمة

يميل المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية والتعديلات المتلاحقة إلى منح أطراف الخصومة الجزائية خاصة من جانب الضحية دور أكثر فاعلية في إدارة الدعوى العمومية، وهو ما قد يؤثر على الدعوى العمومية التي لم يعد ينظر إليها على أنها وسيلة قانونية لإعمال سلطة الدولة في العقاب على وجه القصر والتحديد فقط، اعتراف من المشرع الجزائري بسلطة الضحية في إنهاء للدعوى العمومية في هذه الحالات.

إن إقرار المشرع بحق الضحية في إنهاء للدعوى العمومية من شأنه أن يحّقق انفراجا في أزمة العدالة الجنائية من حيث سرعة الفصل في الكثير من الدعاوي قليلة الخطورة من جهة، ومن جهة أخرى يكون من شأن ذلك التقليل أو التخفيف من حجم القضايا التي تطرح أمام الجهات القضائية المختصة.

يكون للضحية دور إيجابي في الدعوى العمومية خلال إجراءات المتابعة الجزائية سواء من حيث تحريك الدعوى العمومية أو من حيث إنهائها ذلك أن الضحية يستطيع طبقا للتشريع الجزائي و بإرادته المنفردة أن يسحب أو يتنازل عن شكواه التي حركت على أساسها الدعوى العمومية. كما يستطيع أن يصفح عن المتهم وتنقضي بذلك الدعوى العمومية.

كما يستطيع الضحية أيضا إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع المتهم إما عن طريق المصالحة وإما عن طريق الوساطة الجزائية.

و لقد منح المشرع للمجني عليه حق في إنهاء الدعوى العمومية بأحد الطرق التي أوردها في قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان الأساليب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية والمتمثلة في سحب الشكوى، الصلح، الوساطة ولعل الحكمة من ذلك هو إعطاء المجني عليه دور مهم متمثل في قدرته على إنهاء الدعوى العمومية.

1-إشكالية الدراسة :

- إلى أي مدى يكون دور الضحية ممكنا في إنهاء دعوى عمومية في قضايا الأسرة ؟

مما سبق يمكن صياغة إشكالية بحثنا الرئيسية كالآتي:

- ما علاقة الضحية بالدعوى العمومية؟
- وما أثر إرادته على انقضاء سير الدعوى العمومية؟

2- أسباب اختيار الموضوع :

الأسباب الذاتية تتمثل في :

- رغبة الباحث في الاطلاع على الموضوع والتعمق فيه أكثر، خاصة أنه يمس جزءا من تخصص الدراسة.
- محاولة الباحث إسقاط معارفه العلمية النظرية المكتسبة على موضوع البحث.

الأسباب الموضوعية تتمثل في :

- الأهمية القصوى للدور الذي يُمنح للمجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية
- للموضوع الحالي مكانة مهمة ضمن تخصص القانون الجنائي.
- محاولة التبليغ برسالة الموضوع بشكل عام.
- محاولة التأكيد للمشرعين بشكل خاص على تركيز الانتباه إلى الدور الذي يُمنح للمجني
- عليه من أجل إنهاء الدعوى العمومية.
- قلة البحوث والدراسات التي تناولت موضوع دور المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية وخاصة الجانب المستحدث(الصلح والوساطة)، والدليل على ذلك نقص المراجع التي تناولت هذا الموضوع.

3-أهمية الدراسة :

نستمد أهمية بحثنا من خلال دراسة الدور الذي منح للمجني عليه من أجل إنهاء الدعوى العمومية وذلك عن طريق دراستنا للطرق التي أتاحها المشرع للمجني عليه لإنهاء دعواه.

كذلك نستمد أهمية بحثنا من حيث أنها جزء من الاهتمام الذي يوليه المشرع لموضوعنا من خلال أنه استحدث طرق بديلة لحل النزاعات(الصلح والوساطة)بالإضافة إلى الوسائل التقليدية المعتادة(سحب الشكوى.)

4-أهداف الدراسة :

تقودنا أهداف البحث إلى:

- توضيح قدرة المجني عليه في التحكم في الدعوى العمومية.
- عرض كيفية وضع حد للدعوى العمومية.
- التعرف على أنواع الأساليب التي يتبعها المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية.
- تبيين الأساليب و الطرق التقليدية التي يتبعها المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية.
- الاحاطة بالأساليب المستحدثة التي يتبعها المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية.

5-المنهج المتبع في الدرارسة :

بغرض الإلمام بجوانب البحث والإجابة على الإشكالية واثبات صحة إسقاطنا للمعارف المكتسبة على موضوع البحث اعتمدنا المنهج التحليلي الاستقرائي الاستدلالي الذي يستعمل لتحليل واستقراء النصوص القانونية التي تم الاستدلال بها في الموضوع.

- كذلك اعتمدنا المنهج الوصفي الذي لا تتم دراسة أي موضوع بدونه.
- كما اتبعنا المنهج الاستنتاجي فيما يخص الملخصات والخاتمة.

6-صعوبات الدراسة :

- قصر المدة الزمنية المتاحة وضيقها.
- قلة المؤلفات والمراجع القانونية، خاصة ما تضمنه المبحث الثاني من الفصل الثاني المتعلق
- بالوساطة.
- وجود صعوبات في فهم النصوص القانونية التي تحتوي ثغ ا رت كثيرة خاصة في ظل
- التعديلات الأخيرة التي يقوم بها المشرع.

7-هيكل الدراسة :

للإجابة عن إشكالية بحثنا ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، ويشمل كل منهما مبحثين كالآتي:

الفصل الأول :الأساليب التقليدية المتاحة للمجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية

- **المبحث الأول** :الإطار المفاهيمي للشكوى لإنهاء الدعوى العمومية
- **المبحث الثاني** :مدى ارتباط إجراء سحب الشكوى من المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية

الفصل الثاني :الأساليب المستحدثة المتاحة للمجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية في قضايا الأسرة

- **المبحث الأول** :ماهية الصلح في المادة الجزائية
- **المبحث الثاني** :الإطار القانوني للوساطة الجزائية

الفصل الأول

تمهيد

يتميز إجراء تحريك الدعوى العموميه خاص عام، بمجرد الإبلاغ عن الجريمة، غير أن المشرع الجزائري، وضع قيودا لتحريك الدعوى العمومية على بعض الجرائم، والتي ترتبط بالبلاغ الذي يقدمه المجني عليه عن طريق الشكوى، بحيث حدد المشرع الجزائري مجموع الجرائم التي ينطبق عليها هذا الإجراء، كما أن هذه الأخيرة، لا تشكل فقط قيدا على تحريك الدعوى العمومية، بل من شأنها أن تؤثر على إنهاء الدعوى العمومية و إسقاطها وعلى هذا سنحاول دراسة هذا الموضوع من خلال التعرض للنظام القانوني لإعمال آلية الشكوى في تحريك الدعوى العمومية وأثرها على مسار هذه الأخيرة، وسنتعرض لهذا الموضوع في المبحث الأول من خلال الحديث عن الإطار المفاهيمي لآلية الشكوى في الدعوى العمومية، كما نتناول في المبحث الثاني أثر التنازل عن الشكوى في سير الدعوى العمومية ودور إرادة المجني عليه من خلالها لإنهاء الدعوى العمومية والمعنون بمدى إرتباط إجراء سحب الشكوى من المجني عليه لإنهاء الدعوى العمومية.

المبحث الأول :الإطار المفاهيمي للشكوى كإجراء لتحريك الدعوى العمومية

هناك بعض الجرائم تنقضي الدعوى العمومية بشأنها بتوافر أسباب خاصة معينة حددها المشرع وهذه الأسباب منها سحب الشكوى حيث تقضي الفقرة الثانية من المادة 6 بأنه" تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة" ، فمثلا إذا رفعت الدعوى العمومية من طرف المتضرر بتقديمه شكوى في جريمة يعلق المشرع فيها تحريك الدعوى العمومية على شكوى فإن صاحب الحق في الشكوى له صلاحية سحبها ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى العمومية .[1]

ومن هنا توجب علينا التطرق لمعرفة ماهية الشكوى في المطلب الأول وطبيعتها كما عرضنا آثار إعمال آلية الشكوى لتحريك الدعوى العمومية في المطلب الثاني في حين خصصنا المطلب الثالث لتحديد الجرائم محل الشكوى، أي التي يتم فيها تحريك الدعوى العمومية عن طريق الشكوى.

المطلب الأول :ماهية الشكوى

إن أول المتضررين من وقوع الجريمة المرتكبة من الجاني هو المجني عليه أي هو الضحية إذن أول إجراء يقوم به المجني عليه لتحريك الدعوى العمومية هو تقديم الشكوى وتعتبر الشكوى إجراء لرفع القيد الوارد على حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية حيث تقدم عن المجني عليه في جرائم محددة إلى النيابة العامة أو أحد ضباط الشرطة القضائية بإخطار أو بلاغ للمطالبة باتخاذ الإجراءات القانونية الجنائية ضد مرتكب الجريمة وذلك لأن النيابة العامة هي الجهة التي تملك تحريك الدعوى العمومية .[2]

الفرع الأول :تحديد مدلول الشكوى

في المصطلحات القانونية، الشكوى هي أي وثيقة رسمية قانونية تحدد الحقائق والأسباب القانونية التي يقوم طرف/اطراف مدعي/مدعين بإيداعها والذي يملك اسباباً تكفي لرفع دعوى ضد طرف/أطراف اخرى المتهم/متهمين التي تخول المدعي/مدعين في الانتصاف لحلاً قانونياً إما لأضرار مالية أو أمر قضائي .

على سبيل المثال، القواعد الفدرالية للإجراءات المدنية (FRCP) التي تحكم الدعاوى المدنية في محاكم الولايات المتحدة تنص على أن يتم بدء الاجراء المدني بملأ الوثيقة وتقديمها للمرافعة

---

[1] د/بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين ميلة الجزائر، 2007 ، ص 89

[2] غمري مروان عز الدين، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، .2016 ص 14

وتسمى هذه الوثيقة «شكوى». قواعد المحكمة المدنية في الولايات المتحدة التي أدرجت القواعد الفيدرالية للإجراءات المدنية استخدامت نفس المصطلح لنفس المرافعة .

في بعض الولايات القضائية، يمكن أيضا أن تبدأ أنواع معينة من القضايا الجنائية من خلال تقديم شكوى، كما تسمى أحياناً «شكوى جنائية أو شكوى جناية». وتتم محاكمة جميع القضايا الجنائية بإسم السلطة الحكومية التي تصدر القوانين الجنائية وتفرض قوة الشرطة للدولة بهدف السعي لفرض عقوبات جنائية، مثل الدولة (قد تسمى أحياناً الشعب) أو ولي العهد (في العوالم الكومنولث–رابطة الشعوب البريطانية .(في الولايات المتحدة، غالباً ما ترتبط الشكوى بإتهامات جنائية المُقدمة من المدعي العام دون الخضوع لاجراءات هيئة المحلفين الكبرى .في معظم الولايات القضائية الأميركية، تُعرض أداة الاتهام على وتُفوض من قبل هيئة محلفين كبرى باسم «لائحة اتهام .

ويقصد بالشكوى البلاغ أو الإخطار الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطات المختصة طالبا تحريك الدعوى العمومية بشأن جرائم معينة حظر المشرع تحريكها بصددها قبل تقديمه.

وقد أطلق المشرع الجزائري كلمة الشكوى على البلاغ المقدم من المضرور من الجريمة جناية كانت أو جنحة إلى قاضي التحقيق والمصحوب بالإدعاء المدني، والذي يؤدي إلى تحريك الدعوى العمومية، والشكوى هنا وسيلة للإدعاء المدني، ويمكن أن تستأنف الدعوى سيرها بدونها عن طريق النيابة العامة، أما الشكوى التي نحن بصددها فهي قيد على سلطة النيابة بشأن جرائم معينة، ومن الأصوب استعمال كل مصطلح قانوني بمفهوم ذاتي محدد .[1]

كما أن الشكوى هي تبليغ من نفس المجني عليه أو ممن يقوم مقامه إلى السلطات العامة عن جريمة وقعت عليه وهي غير التبليغ الذي تفرضه كثير من التشريعات على من علم بوقوع جريمة حتى ولو كانت من الجرائم التي يجوز فيها للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أو إذن .[2]

و تعرف أيضا على أنها :بلاغ يقدم من المجني عليه أو وكيله بموجب توكيل خاص يعبر فيه عن رغبته في تحريك الدعوى الجنائية لتوقيع العقاب على المتهم وقد يكون البلاغ شفهيا أو كتابيا .[3]

---

[1] احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2007 ، ص10

[2] فريجة هشام، فريجة حسين، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الضبطية القضائية–النيابة العامة –التحقيق – غرفة الاتهام دار الخلدونية، الجزائر، 2011 ، ص18

[3] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، د ا رسة تحليلية على ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، منشاة المعارف، الاسكندرية، 1994 ، ص313

الفرع الثاني :من له حق التقدم بالشكوى

أولا :صاحب الحق في تقديم الشكوى هو المجني عليه، فإذا قدمت من سواه، كانت غير مقبولة، تقبل الشكوى من المضرور إذا كان شخصا مختلفا عن المجني عليه، وإذا كان المجني عليه شخصا معنويا فإنه يجب في هذه الحالة أن تقدم الشكوى من ممثله القانوني، وإذا تعدد المجني عليهم، فإن تقديم الشكوى من أحدهم يكفي لتحريك الدعوى الجنائية، ويعني ذلك أن النيابة تسترد سلطتها في تحريك الدعوى الجنائية إذا قدمت الشكوى من أحد المجني عليهم ويتحقق هذا الأثر ولو كان باقي المجني عليهم غير راغب في تقديم الشكوى .[1]

ثانيا:ضد من تقدم الشكوى

تقدم الشكوى ضد الجاني مهما كان دوره، فيجوز أن يكون فاعلا أو شريكا في الجريمة واذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم، تعتبر أنها مقدمة ضد الباقين، وقد أخذ الشارع بذلك بقاعدة عينية الشكوى،فتقديمها ضد أحد المتهمين، يرفع العقبة الإجرائية أمام النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية ضد جميع المتهمين ويترتب عن هذه القاعدة أنه لا يجوز للمجني عليه أن يقرر رغبته بتقديم شكواه ضد أحد المتهمين أو بعضهم دون البعض،إذ ليس من سلطته قصر الشكوى أو العفو عن بعض المتهمين، ومن الجائز أن تقتصر الشكوى على بيان الفعل دون ذكر شخص من تقدم ضده، ويعني ذلك أن مقدمها يترك للسلطات المختصة التحري عن مرتكب الفعل، وقد يتحقق ذلك في الحالات التي لا يعلم فيها المجني عليه بشخص مرتكب الجريمة أو ألا يكون واثقا من تحديد هويته .[2]

ثالثا :الجهات التي تقدم إليها الشكوى

عندما يتوجه المجني عليه، وهو الطرف المعتدى عليه، بشكواه إلى الجهات المختصة بذلك، فإنه يهدف بذلك إلى تطبيق القانون على المتهم بمعاقبته، فمن الطبيعي أن يتم تقديم الشكوى إلى جهة تملك سلطة التحري والبحث عن الجريمة، بمتابعة كل من أخل بنظام الجماعة لتطبيق القانون التطبيق الصحيح، عن طريق تحريك الدعوى الجزائية بوجه عام، وهذا لايتحقق إلا إذا قدمت إلى النيابة العامة صاحبة الولاية في تحريك الدعوى العمومية، أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي أو

[1] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرحلة ما قبل المحاكمة، بدون دار نشر، 2012 ص27

[2] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق ص23

لقاضي التحقيق فإذا قدمت للجهات الإدارية مثلا فإنها لا تعد شكوى بمعناها القانوني، فمن الطبيعي أن توجه الشكوى إلى واحدة من تلك الجهات .[1]

الفرع الثالث :شروط الشكوى

لكي تنتج الشكوى آثارها القانونية كتصرف قانوني صادر عن إرادة منفردة يتعين توافر شروط معينة في الشاكي وأخرى في مضمون الشكوى، فيشترط في الشاكي أن يكون أهلا للتصرفات القانونية فإذا كان الشاكي ناقص الأهلية دون الخامسة عشر أو معدومها، توالى تقديم الشكوى نيابة عنه من له الولاية على النفس كالولي أو الوصي أو القيم.

يتعين أن تتوافر في الشاكي –وقت تقديم الشكوى –الصفة التي تطلبها المشرع حتى يكون له هذا الحق فبالنسبة للزنا يتعين أن تكزن علاقة الزوجية قائمة وقت ممارسة حق الشكوى حتى ولوزالت بعد ذلك بالطلاق البائن، ولكن إذا حدث الطلاق البائن قبل الشكوى فقد زالت الصفة بالنسبة للقاصر إذا بلغ الخامسة عشر من عمره انقضت صفة الوصي في تقديم الشكوى نيابة عنه، ومن ثم فأهلية تقديم الشكوى تختلف عن الأهلية المدنية فبلوغ الخامسة عشر تعني توافر الأهلية لتقديمها و ان كان المجني عليه ناقص الأهلية في نظر القانون المدني، كما أن السفيه والمحكوم عليه بعقوبة جناية تسقط عن الأهلية المدنية، ورغم ذلك فهو أهل الشكوى .[2]

أما مضمون الشكوى فيشترط أن تكون منصبة على واقعة اشترط فيها القانون تقديم شكوى من المجني عليه، بالإضافة إلى أن تكشف عباراتها عن رغبة الشاكي في تحريك الدعوى الجنائية، كما لا يشترط أن تكون الصياغة بعبارات معينة، بل تصح بأي عبارة تكشف عن الرغبة في معاقبة المتهم ، سواء وضح ذلك صراحة أم ضمنا من ظروف الشكوى، ولا يشترط تحديد اسم المتهم، بل يجوز للنيابة اذا ما اتضح لها أن المتهم الوارد اسمه بالشكوى لم يرتكب الحادث، أن تقدم غيره للمحاكمة.

لا يجوز أن تعلق الشكوى على شرط واقف أو فاسخ وإلا فقدت قيمتها و إذا كانت الوقائع تشكل أكثر من جريمة بينها ارتباط لا يقبل التجزئة، إحداها يتحتم تقديم شكوى بشأنه وسواء كان هذا التعدد معنوي، أو مادي فإن العبرة بالجريمة ذات العقوبة الأشد، إذا كانت هذه الجريمة تتطلب شكوى فانه لا يجوز للنيابة العامة تحريكها او تحريك الجريمة الأخف إلا إذا قدمت الشكوى طالما أن الارتباط لا يقبل التجزئة، لأن تحريك الدعوى عن الجريمة الأخف يتطلب منطقيا تناول

[1] عبد القادر سعيد المجيدي، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية في القانون اليمني والجزائري، دراسة ، مقارنة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2014، ص 95.

[2] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص331

الجريمة الأشد التي لم تقدم بشأنها الشكوى أما إذا كانت الجريمة الأخف هي التي تتطلب الشكوى فإن للنيابة أن تقدم المتهم عن الجريمة الأشد فقط دون الأخف.

جدير بالذكر أنه يتعين أن تكون الجريمة المرتبطة المطلوب بشأنها الشكوى قد وقعت بالفعل في صورة جريمة تامة أو شروع أما إذا كانت لم تقع بعد كارتكاب جريمة دخول منزل بقصد زنا لم يتم فلا حاجة لتقديم شكوى بشأن جريمة الزنا لعدم وقوعها .[1]

المطلب الثاني :الطبيعة القانونية للشكوى

الشكوى ذات طبيعة إجرائية(شكلية)بحتة، إذ تمثل عقبة إجرائية تقف حائلا بين النيابة العامة وبين ممارستها لسلطتها في الملائمة في مباشرة المتابعة الجزائية من عدمها، فتمنعها أي عدم تقديم شكوى من المبادرة باتخاذ الإجراءات ومن بينها تحريك الدعوى الجزائية ويترتب على تحريكها في حال تطلب الشكوى دون تقديمها عدم قبول الدعوى، وليس براءة المتهم، ولا يصح اعتبارها شرط عقاب أو ركنا أو عنصرh في الجريمة، إذ أن كافة عناصر الجريمة متحققة، سواء قدمت الشكوى أم لا .[2]

ومن خلال هذا نتطرق إلى شكل الشكوى و آثار تقديمها.

الفرع الأول :شكل الشكوى

لم يحدد المشرع شكلا للشكوى فيجوز أن تكون كتابية أو شفاهية، ويستوي لدى القانون اللغة التي تكتب بها أو الصياغة التي تفرغ فيها، متى كانت دالة على ادارة مقدمها في تقديمها وقد أوجب المشرع تقديم الشكوى إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي، فلا تعد شكوى إذا قدمت لغير هؤلاء، كما لو قدمت إلى الرئيس الإداري للمتهم، إذا قدمت الشكوى إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي، كانت كافية، ولو كان من قدمت له غير مختص مكانيا بالعمل، ذلك أن علة تقديم الشكوى تكون متحققة في هذا الغرض إذ أفصح المجني عليه عن رغبته في تحريك الدعوى الجنائية في المدة المقررة، وعدم اختصاص من قدمت له لا يؤثر في صحتها إذ أن إعمال قواعد الاختصاص ستؤدي إلى إحالة الشكوى إلى المختص مكانيا بها ولا يشترط في الشكوى أن يكون قد تلاها تحقيق مفتوح أو حتى جمع الإستدلالات من مأموري الضبط القضائي .[3]

---

[1] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص312

[2] عبد القادر سعيد المجيدي، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية في القانون اليمني والجزائري، دراسة مقارنة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن عكنون، ص27

[3] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول مرحلة ما قبل المحاكمة، بدون دار نشر،2012 ص 21

ويجب أن يحدد المجني عليه في شكواه الوقائع التي افترضها الجاني مساسا بحقوقه وتشكل الجريمة المعاقب عليها، دون أن يطالب بتحديد الوصف القانوني الصحيح الذي يصيغه المشرع على هذه الوقائع، و فضلا عن ذلك يجب أن تكون هذه الجريمة من طائفة الجرائم التي يتطلب فيها المشرع تقديم المجني عليه للشكوى، لرفع القيد الوارد على حرية النيابة العامة في تحريكها ولا يلزم في الشكوى المكتوبة أن تكون موقعة من الشاكي مادام صدورها عنه مقطوعا به و تقديمها من جانبه دالا على انصراف إرادته إلى محاكمة الجاني و عقابه .[1]

مضمون الشكوى:

يجب أن تتضمن الشكوى المكان الذي يتم استقبالها فيه، والشخص الذي عرضها وهويته وصفته، وكذا الواقعة المشتكي لأجلها بحيث يجب تبيان الظروف التي تم ارتكاب الجريمة فيها،وأسماء وهوية الشهود، وكذا المشتكي منه إذا كان معروفا أو القرائن التي تسمح بمعرفته والوصول إليه، وتجدر الإشارة إلى أن عدم معرفته وتحديد هويته لا تعرض الشكوى إلى عدم القبول، وكذلك الحال بالنسبة لزمان ومكان ارتكاب الجريمة بحيث أن الشاكي يجهل هذه الأمور كما أن عدم ذكر الشركاء أو المساهمين لا يعرض الشكوى إلى الإلغاء وكذلك الحال عندما لايقدم الشاكي الوثائق التي تسمح بتكوين الدليل، ومن المعروف فأن الشكوى يمكن أن توجه ضد مجهول بحيث تحرك الدعوى العمومية إلى غاية أن يتم اكتشافه، كما يمكن للشاكي أن يقدم أدلة الإثبات لاحقا فيتم الإشهاد له بذلك في محضر الإجراءات .

الغاية من تقديم الشكوى

يجب أن تكون غاية الشاكي هي محاكمة الجاني فإذا استهدف غاية أخرى كانت الشكوى عقيما، ولو تقدم بها إلى النيابة العامة، ويجب أن تكون إرادة الشاكي في طلب محاكمة الجاني قاطعة فإذا علق شكواه على شرط بطلت، حتى لو تحقق الشرط فعلا ذلك أن تعليق الشكوى شرط دليل على أن الشاكي لم تنحسم إرادته على محاكمة الجاني فورا ويكفي لصحة الشكوى أن يحدد الشاكي الواقعة ويطلب محاكمة مرتكبها ولو لم يحدده بالإسم[2] .

الفرع الثالث :آثار تقديم الشكوى

قبل أن تقدم الشكوى لا يمكن للنيابة العامة أن ترفع الدعوى العمومية، وبالتالي لا تملك الحرية في اتخاذ الإجراءات على مستوى مرحلتي التحقيق و الحكم وإذا رفعتها تعتبر الإجراءات باطلة بطلانا

[1] على قراني مفيدة، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، ص 111

[2] بثينة بوجبير، حقوق المجني عليه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر 2002 ص 02

مطلقا لأنها تكون بذلك قد خالفت قاعدة جوهرية مرتبطة بالنظام العام، لذا ينبغي على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا .[1]

تكون الشكوى الأثر المباشر في رفع الدعوى العمومية وهي تعد الأساس في بعض القضايا لمباشرة التحقيق أو جمع الاستدلالات وإلا عد الإجراء باطلا، ولا يصحح هذا البطلان الشكوى اللاحقة لرفع الدعوى أو حتى تدخل المجني عليه كمدعي بالحق المدني فيها .[2]

المطلب الثالث :الجرائم محل الشكوى

لقد تضمن كل من قانون العقوبات الجزائري، وكذلك قانون الإجراءات الجزائية، تنصيصا على مجموع الجرائم التي يتقيد فيها تحريك الدعوى العمومية بموجب قيام المجني عليه بإجراء الشكوى، بحيث تكون إرادة المجني عليه هي المحرك الأول للدعوى العمومية والمحفز نحو دفع النيابة العامة نحو ممارسة صلاحياتها عند حدوث إحدى هذه الجرائم المشار إليها في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وقد ذكرها المشرع الجزائري على سبيل الحصر و حدد لها ضوابط وبناء على ذلك، فسنحاول التعرض في الفرع الأول إلى الجرائم الواردة في قانون العقوبات والتي هي محل شكوى من طرف المجني عليه، كما سنتناول في الفرع الثاني الجرائم الواردة في قانون الإجراءات الجزائية والتي تكون محل موضوع شكوى من طرف المجني عليه لتحريك الدعوى العمومية.

الفرع الأول :الجرائم الواردة في قانون العقوبات

لقد نص قانون العقوبات على مجموعة من الجرائم التي هي محل شكوى كما يلي:

أولا :جنحة الزنا

سواء زنا الزوج أو الزوجة، والمنصوص عليها بالمادة 339 من ق.ع بحيث لا يجوز قانونا تحريك الدعوى العمومية ضد الزوج الجاني و شريكه إلا بناء على شكوى الزوج المتضرر و أن التنازل عن الشكوى يضع حدا للمتابعة .[3]

---

[1] خليلي نبيلة، دور الضحية في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستير في الحقوق تخصص قانون جنائي 2016، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص 21

[2] أ /فريجة محمد هشام ، فريجة حسين، المرجع السابق، ص19

[3] عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، الطبعة الثانية منقحة ومعدلة، دار بلقيس للنشر 2007 ، ص187

ثانيا :جنحة السرقة بين الزواج و القارب و الحواشي و الصهار حتى الدرجة الرابعة

منصوص عليها بالمادة 369 من ق.ع ، ولا يجوز كذلك تحريك الدعوى العمومية بشأنها إلا بناء على شكوى الشخص المضرور، وأن التنازل عن الشكوى يضع حدا للمتابعة مع الإشارة أن المشرع الجزائري و بموجب القانون 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015المتضمن تعديل قانون العقوبات، وقد أضاف السرقة بين الأزواج ضمن المادة 369 المعدلة على النحو التالي" لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأزواج...إلا بناء على شكوى "... وقد كان المشرع في المادة 368 من ق.ع قبل التعديل لا يعاقب على السرقات بين الأزواج .[1]

ثالثا :جنحة النصب وخيانة المانة التي تقع بين الزواج والقارب والحواشي والصهار حتى الدرجة الرابعة.

نصت عليه المادة 373و377 من ق.ع 3 .

رابعا :جنحة إخفاء أشياء مسروقة

التي تقع بين الأزواج و الأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة، نصت عليه المادة 2/369 من ق.ع .

خامسا :جنحة ترك الأسرة والتي تكتمل أركانها بترك أحد الوالدين لمقر الأسرة

و ذلك شرط مدة شهرين متتابعين دون انقطاع، أو الزوج الذي يتخلى عمدا عن زوجته ولا لغير سبب جدي لمدة شهرين متتاليين، وهذا ما نصت عليه المادة1/330و2 وتحرك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى، وصفح الضحية يضع حدا للمتابعة.

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري قد عدل المادة 330 بشأن الحالة الثانية التي كانت تتعلق فقط بتخلي الزوج عن زوجته وهي حامل مع علمه بذلك، أما التعديل الأخير لقانون العقوبات بموجب القانون15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 فقد حذف مسألة المرأة الحامل .

سادسا :جنحة خطف وإبعاد قاصر

نصت عليها المادة 326 من ق.ع وتقوم هذه الجنحة إذا قام شخص بخطف قاصر (بنتا لم تكمل الثامنة عشر سنة)أو إبعادها وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل ثم تزوج بها فلا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة فيطلب إبطال الزواج إلا أن المشرع لم يشرع تنازل الضحية هل يضع حدا للمتابعة أم لا؟ وهو ما يدعونا بعدم القول بذلك .[2]

[1] المرجع نفسه، ص187

[2] المرجع نفسه، ص188

سابعا :جنحة عدم تسليم محضون

أساس هذه الجريمة الأب والأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضانته بحكم قضائي نهائي إلى من له الحق في المطالبة به، وهي الجريمة المنصوص عليها بالمادة 328من ق.ع أما نص المادة 329 مكرر ق.ع فتجعل هذه الجريمة لا تحرك إلا بناء على شكوى، ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة[1].

ثامنا :مخالفة الجروح غير العمدية

تكون هذه الجريمة عن طريق إحداث جروح أو إصابات أو مرض بغير قصد، وينتج عنها عجز كلي عن العمل لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وهذا ما تنص عليه المادة 2/442 ق.ع .[2]

الفرع الثاني :الجرائم الواردة في قانون الإجراءات الجزائية

نص قانون الإجراءات الجزائية على الشكوى في حالتين هما:

أولا :الجنح المرتكبة من الجزائريين في الخارج

وهو ما نصت عليه المادة 583 من ق.إ.ج .بمعنى أن الجنح المرتكبة من الجزائري في الخارج ضد الأفراد لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية مباشرة بشأنها إلا بناء على تقديم شكوى من المتضرر بالجنحة أو ببلاغ صادر من سلطات البلد الذي وقعت فيه الجنحة وهنا إذا بلغها عن طريق أي مصدر آخر أن جزائريا إرتكب جنحة وفقا للمادتين 582-583 من قانون الإجراءات الجزائية :فلا يجوز هنا تحريك الدعوى العمومية إلا بعد تقديم شكوى أو بلاغ السلطات الأجنبية يثبت أنه حكم عليه في الخارج و أن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت بالتقادم .[3]

ثانيا :الجرائم المتعلقة بأعمال التسيير

أستحدث تعديل قانون الإجراءات الجزائية15-02 المؤرخ في 23 جويلية2015 مادة جديدة تحت رقم 6 مكرر بشأن عدم جواز تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تملك الدولة كل راسمالها أو ذات الرأسمال المختلط بشأن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو إختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون .[4]

---

[1] د/عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص188

[2] المرجع نفسه، ص189

[3] فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي – مع آخر التعديلات – طبعة جديدة منقحة ومعدلة، دار البدر 2008 ، ص74

[4] د/عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص189

من جملة ما سبق نتبنى القول بأن الشكوى حق للمجني عليه في العديد من الجرائم التي خول لها المشرع الحق وحده في غل يد النيابة العامة على تحريك الدعوى فيها الا بشكواه.

ومن خلال ما تطرقنا إليه في المبحث السابق من آلية الشكوى وطبيعتها وآثارها والجرائم محل الشكوى كان لابد من أن ننتقل إلى الاحتمال الثاني للشكوى وهو سحبها، و س نخصص المبحث التالي لهذا الموضوع.

المبحث الثاني :إجراء سحب الشكوى كآلية لإنهاء الدعوى العمومية.

إذا كان القانون في بعض الجرائم، يعلق تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة على وجوب حصولها على شكوى من المجني عليه، فإنه يقرر في نفس الوقت أن سحب قانون الشكوى أو التنازل عنها يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية تبعا لذلك فتنص المادة 3/6 الإجراءات الجزائية" تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة"، وعليه فإنه كلما قيد القانون النيابة العامة في تحريكها للدعوى العمومية بوجوب أن تحصل أولا على شكوى من لمجني عليه كان التنازل عنها أو سحبها– أي عن الشكوى سببا لانقضاء الدعوى العمومية .[1]

و يعد التنازل جائزا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى إلى غاية صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ومن شأن الاستمرار فيها، رغم وجود التنازل عن الشكوى، تفويت للغرض الذي ابتغى المشرع تحقيقه .[2]

إن التنازل يقتصر على الواقعة التي تضمنها الشكوى ولا يمتد إلى ما سواها، ففي مجال الجرائم المرتبطة و التي لا يتطلب المشرع في إحداها شكوى من المجيء عليه، فإنه لا يؤثر هذا التنازل فيها وعليه فسنقوم بتحديد عناصر للتنازل عن الشكوى في المطلب الأول ثم نأتي على دراسة شكل التنازل عن الشكوى في المطلب الثاني، و ننتهي إلى عرض آثار التنازل عن الشكوى في المطلب الثالث.[3]

المطلب الأول :عناصر التنازل عن الشكوى

يمكن تعريف التنازل عن الشكوى" على أنه تصرف قانوني صادر عن إرادة المجني عليه المنفردة يتم بمقتضاه التعبير عن نيته الصريحة في وقف سير إجراءات المتابعة في مواجهة المتهم وذلك قبل الفصل نهائيا وبحكم بات في الدعوى العمومية " ، إلا أن مثل هذا الإجراء لا يجب أن يكون موقوفا على شرط وإلا كان ذلك باطلا ، وبهذا المعنى يكون التنازل عن الشكوى حق متوّلد عن الحق ابتداء، وهو كذلك حق يرتبط بذات المصلحة التي يرتبط بذات المصلحة التي يحميها المشرع من خلال تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في جرائم الشكوى .

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية الجزائر، 2011 ، ص137

[2] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015 ، ص193

[3] رملي حشاني، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص ، جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014 ، ص 23

يعرف غالي الذهبي التنازل عن الشكوى بأنه :عمل قانوني يصدر من المجني عليه يتضمن التعبير عن إرادة في عدم السير في إجراءات الدعوى ويثبت الحق في التنازل عن الشكوى لمن يملك الحق في الشكوى وهو المجني عليه ذاته الذي يمكنه أن يتنازل عن الشكوى إذ رأى أن مصلحته قد تتعارض و السير في إجراءات الدعوى .[1]

و عرف أيضا بأنه :عبارة عن تصرف قانوني صادر عن إرادة المجني عليه المنفردة، يتم بمقتضاه التعبير عن نيته الصريحة في وقف سير إجراءات المتابعة في مواجهة المتهم، وذلك قبل الفصل نهائيا وبحكم بات في الدعوى العمومية .[2]

لاو يقبل التنازل بعد صدور حكم نهائي في الدعوى، ويقضي الحق بوفاة صاحبه فلا يحق لورثته ممارسة هذا الحق، والتنازل إما يشمل الدعوتين المدنية و الجزائية معا أو أن يقتصر على أحدها دون الأخرى .[3]

و الملاحظ أن الحق في التنازل عن الشكوى، يمكن أن يتم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ما لم يكن قد صدر حكم نهائي فيها، واذا كانت طبيعة التنازل تعني إبتداء أن يتم قبل الفصل النهائي في موضوع الدعوى في أي مرحلة من المراحل الإجرائية ما لم يكن قد صدر حكم نهائي في الموضوع [4].

وعلى ضوء ما تقدم سنقوم بتحديد عناصر التنازل عن الشكوى بحيث سيتضمن الفرع الأول صاحب الحق في التنازل عن الشكوى أما الفرع الثاني أهمية التنازل عن الشكوى.

اعتمد المشرع الجزائري في إنهاء الدعوى العمومية في جرائم الشكوى، على مبدأ توازي الأشكال فصاحب الحق في الشكوى هو من ينفرد برفع القيد الإجرائي الذي يحول دون تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية، وهو من ينفرد في سحب شكواه أو التنازل عنها وبذلك تنقضي الدعوى العمومية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، أين يظهر إجراء التنازل الضحية كمالك للدعوى العمومية، أين يكون له بموجب تنازله عن شكواه إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة نتطرق فيما يلي لتعريف التنازل عن الشكوى ونبين الإطار العام لحق الضحية في التنازل عن الشكوى.

[1] خليلي نبيلة، المرجع السابق، ص20

[2] د/عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص138

[3] خليلي نبيلة، المرجع السابق، ص20

[4] د/عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص138

الفرع الأول :من يملك حق التنازل عن الشكوى

أجاز القانون للمجني عليه أن يتنازل عن الشكوى بسحبها المادة 6 فقرة 3 بأن ":تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة "وهو ما يتفق مع حكمتها، فقد يرى أن المصلحة في ذلك .[1]

واذا قلنا أن التنازل يثبت لصاحب الحق في تقديم الشكوى فليس بالضرورة أن يكون هو نفسه المجني عليه، فقد يكون وكيله أو الولي أو الوصي أو القيم عليه، وإذا قدمت الشكوى من القيم أو الوصي أو الولي ثم زالت عنه أسباب الوصاية أو القوامة، فيكون بذلك للمجني عليه وحده حق التنازل، وليس للقيم أو الوصي الذي باشر الشكوى، كما أن الوكالة في استعمال الحق في الشكوى لا تمتد إلى استعمال الحق في التنازل، بل لا بد من وكالة جديدة خاصة بذلك، وإذا كان المجني عليه قاصرا، كان لوليه التنازل عن الشكوى نيابة عنه، مراعيا في هذا التنازل .[2]

وإذا تعارضت مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثله قانونا، كان للمحكمة الحق في أن تنصب من تراه محققا لمصلحة المجني عليه، وفي حالة تعدد المجني عليهم لا يعد التنازل صحيحا إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى، ولا عبرة بتنازل المجني عليهم الذين لم يتقدموا بالشكوى، حيث لم يكن لهم نشاط في تحريكها إبتداءا .[3]

الفرع الثاني :أهلية التنازل عن الشكوى

الأهلية اللازمة للتنازل عن الشكوى هي نفسها الأهلية اللازمة لتقديم الشكوى، وإذا كان قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يتضمن نصا بذلك، إلا أن الراي أن يكون 19 سنة إعمالا للقواعد العامة في القانون المدني، وان كان أقل من ذلك يمثله وليه .[4]

وتجدر الإشارة أن أغلب التشريعات العربية المقارنة تحدد سن التنازل عن الشكوى في حدود 15 سنة وغالبية الفقه ينادي برفع السن إلى حد 18 سنة ليكون لدى المجني عليه القدرة على تقدير مصلحته في تحريك الدعوى أو إنهائها، وعلى العكس من ذلك فإن سن 15 سنة سنا مناسبة وكافية للمجني عليه لنضج عقله وقدرته على الموازنة بين حقوقه وتقدير مصلحته في التمسك في الشكوى و الإستمرارية في تحريك الدعوى أو عدم تحريكها، بل على المشرع الجزائري أن يحدد

[1] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص45

[2] د/عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص194

[3] عبد القادر قائد سعيد المجيدي، المرجع السابق، ص138

[4] د/عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص195

السن هو كذلك ب 15 سنة تماشيا مع الدول العربية التي تستقي سن الرشد من الشريعة الإسلامية الغراء .[1]

ويعتد في تحديد سن المجني عليه بوقت التنازل عن الشكوى لا بوقت تقديمها، بمعنى إذا بلغ الشاكي 08 سنة كاملة يمكنه أن يقدم شكواه بنفسه، وإذا لم يبلغها فعن طريق وليه ويرى بعض الفقه وأن شرطي السن والعقل بالنسبة للتنازل عن الشكوى من النظام العام، وللمحكمة أن تراقب ذلك وتقضي به من تلقاء نفسها، كما يجوز إثارته ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا من أطراف الدعوى أو من المحكمة العليا .[2]

المطلب الثاني :شكل التنازل

لا يشترط إفراغ التنازل في شكل معين، فقد يكون صريحا و قد يكون ضمنيا و سنتناول كلا منهما على حدى.

الفرع الأول :التنازل الصريح

يكون التنازل الصريح مكتوبا وقد يكون شفويا وقد يكون قضائيا، أي يحدث بمجلس القضاء وقد يكون غير قضائي يقدم للنيابة أو لمأمور الضبط أو في صورة خطاب يرسل للمتهم، وليست هناك عبارات معينة يجب أن يصاغ فيها التنازل .[3]

ويكون التنازل صريحا إذا كانت عباراته دالة بذاتها على ما يفيد التنازل، و إذا كانت كذلك فلا يجوز للقاضي تحريفها والخروج بها عن المعنى المتبادر فهمه منها، وقد قضت محكمة النقض بأن الشارع لم يرسم طريقا معينا للتنازل، فيستوي أن يقرر به الشاكي كتابة أو شفاهية، كما يستوي أن يكون صريحا أو ضمنيا يتم عنه تصرف يصدر من صاحب الشكوى ويقيد فيغير شبهة أنه أعرض عن شكواه .[4]

الفرع الثاني :التنازل الضمني

وهو ما يقع في عبارات لا تدل بذاتها على التنازل وإنما تفيده دلالة، أو يستشف من تصرفات تصدر عن المتنازل لا تفسر إلا على أنه أ ا رد التنازل عن شكواه أو طلبه واستخلاص هذا القصد متروك لقاضي الموضوع دون رقابة من محكمة النقض، إلا إذا كانت المقدمات التي ساقها لا ترشح للنتيجة التي وصل إليها، للفساد في الإستدلال أو قصور في التسبيب ففي مجال جريمة الزنا

[1] المرجع نفسه، ص196

[2] عبد الرحمان خلفي، المرجع نفسه ، ص 196

[3] المرجع السابق، ص371

[4] المرجع نفسه، ص371

يعتبر قبول الزوج عودة الزوجة إلى منزل الزوجية ما يفيد معنى التنازل ولكن ليس كل دعوى من هذا القبيل تعتبر تنازلا، فقد قضت محكمة النقض بأن طلب الزوج من .

المحكمة الشرعية الحكم على زوجته بطاعته، لا يجوز أن يتخذ كتنازل عن الزنا لأن أظهر ما في هذا الطلب أن الزوج يريد اعتقال زوجته لمراقبتها .[1]

المطلب الثالث :آثار التنازل

تنقسم آثار التنازل عن الشكوى حسب مراحل الدعوى العمومية.

الفرع الأول :قبل تحريك الدعوى العمومية

متى تم التنازل قبل تقديم الشكوى أنتج أثره بانقضاء الحق في تقديمها، اوذا كانت النيابة العامة لم تحرك بعد الدعوى العمومية إمتنع عليها نهائيا القيام بهذا الإجراء بصدد الجريمة والتهم التي إشترط القانون بشأنها تقديم هذه الشكوى.

الفرع الثاني :بعد تحريك الدعوى العمومية

أما إذا كان التنازل قد صدر بعد تقديم الشكوى وتحريك الدعوى العمومية فإنه يؤدي إلى :انقضاء الشكوى وهو ما يستتبع انقضاء الدعوى العمومية المادة 6 قانون الإجراءات الجزائية .

فيأمر قاضي التحقيق بألا وجه للمتابعة، أو تقضي المحكمة بذلك ولكن هذا التنازل لا يؤثر على حق المجني عليه المضرور في الإدعاء أمام المحكمة المدنية ما لم يتنازل المجني عليه من الحق المدني أيضا .[2]

بعد تناول مدى إرتباط إجراء سحب الشكوى من المجني عليه بإنهاء الدعوى العمومية نحاول القول بأنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يمتد التنازل الى واقعة أخرى غير الواقعة التي كانت محل التنازل عن الشكوى ولو كانت هذه الأخيرة تخضع بدورها إلى قيد الشكوى ولا يستفيد من التنازل إلا المتهم الذي إشترط القانون الشكوى لتحريك دعوى ضده دون غيره من المتهمين الذين أطلقت يد النيابة العامة في شأنهم.

آثار سحب الشكوى

يترتب على التنازل عن الشكوى انقضاء الدعوى العمومية ولا يجوز استمرار تحريكها أو مباشرتها أو إعادة رفعها مرة ثانية بنفس الوقائع والمشكو منهم بعد صدور التنازل ممن له الحق في ذلك ولا يؤثر التنازل عن حق الضحية في اللجوء إلى القضاء المدني لاستيفاء حقوقه هذا وينصرف التنازل عن الشكوى بالنسبة للمتهم إلى باقي المتهمين كالشريك في جريمة الزنا، وإن أعرب

[1] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص327

[2] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص19

الضحية عن رغبته في استمرار الدعوى العمومية في مواجهتهم وهو ما يعد شرطا مبطلا لهذا التنازل على النحو المبين أعلاه.

خلاصة الفصل الأول

الحق في الشكوى قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية له ما يبرره بأن: المجني عليه أقدر على تقدير ملائمة إتخاذ الإجراءات من عدمها في جرائم محددة على سبيل الحصر، وذلك لكونها تمس مباشرة بأحد الحقوق الخاصة به، أو لأن الضرر الذي يصيب المجني عليه يفوق ضرر المجتمع، كما أن مصلحة المجني عليه في إقتضاء الحق في العقاب تعلو على مصلحة الدولة، بمعنى آخر أن الضرر الذي سوف ينتج عنه للمجني عليه حق المتابعة الجزائية يفوق الضرر المترتب على عدم المتابعة.

الحق في الشكوى لا يحمي حق الفرد في مصلحته الشخصية فحسب، بل يحمي كذلك المصلحة الإجتماعية، وتبرير ذلك أن جريمة الزنا باعتبارها تمس كذلك بكيان الأسرة فهي تمس كذلك بكيان المجتمع الذي تعتبر الأسرة خليته الأساسية، وكذلك السرقة والنصب وخيانة الأمانة بين الأقارب فإن شرط الشكوى فيها يهدف إلى حماية عري الأسرة و الحفاظ عليها من الشتات وهذا ينطبق على المجتمع كذلك.

الإعتبارات التي قيد بها المشرع حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية على شكوى المجني عليه، هي نفسها التي مكن من خلالها هذا الأخير من سحب شكواه إذا رأى أن مصلحته قد تتعارض والسير في إجراءات الدعوى، ويعد التنازل جائزا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى إلى غاية صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، ومن شأن الإستمرار فيها رغم وجود التنازل عن الشكوى تفويت الغرض الذي إبتغى المشرع تحقيقه، ويترتب على حدوث التنازل صدور حكم بانقضاء الدعوى العمومية.

ومن هذا المنطلق و نظرا لوقوع العدالة الجنائية تحت وطأة كم هائل من القضايا و ما يترتب عنها من أعباء وقصور عن تحقيق الأهداف مما يؤدي إلى تكرار غير مباشر للجرائم في بعض الأحيان بالإضافة إلى هذا الحق قام المشرع باستحداث نضامي الصلح و الوساطة و هذا ما سنخصص الفصل الثاني الثاني لدراسته.

الفصل الثاني

تمهيد

نظرا لوقوع العدالة الجنائية تحت وطأة كم هائل من القضايا والأعباء التي تتجاوز إمكانياتها والتأخر في حسم القضايا وعدم قيام القضاء بممارسة دوره في توقيع العقوبة المناسبة، هذه الأخيرة التي أصبحت قاصرة عن تحقيق أهدافها في الردع والإصلاح وظهر ذلك واضحا من خلال إرتفاع نسب حالات العود، وتكرار الجرائم ممن لهم سوابق قضائية أيضا أدى إلى ظهور ما يسمى بأزمة العقوبة، كل هذا أدى بالتشريعات الحديثة إلى السعي من أجل إيجاد طرق تكون فعالة في فض النزاعات وإصلاح الجناة ومن أبرز هذه الوسائل البديلة الصلح والوساطة الجزائية إذ يعتبران أهم الوسائل لفض النزاعات بأقل جهد وأقصى فاعلية والتشريع الجزائري كغيره من التشريعات فقد سعى إلى إدراج هذه الأنظمة البديلة إن نص على تطبيق نظام الصلح كخطوة أولى في بعض المجالات القانونية وفي خطوة ثانية قام بتقنين ما يسمى بالوساطة من خلال تعديله الأخير لقانون الإجراءات الجزائية.

و سنتناول هذه الحلول البديلة والمستحدثة من خلال:

المبحث الأول :ماهية الصلح في المادة الجزائية وأركانه و آثاره

كما نتناول المبحث الثاني :الإطار المفاهيمي للوساطة الجزائية ومراحل تطبيقها وإجراءاتها وآثارها.

المبحث الأول :ماهية الصلح الجنائي و أركانه

تهدف السياسة الجنائية عند وضع قواعد التشريع الجنائي إلى الردع بالعقوبة كجزاء للجريمة إلا أنه يمكن التوسع بهذا المنظور ليشمل جانب الحماية الجنائية للمجتمع أو لمحافظة على النظام العام بصلح مع المجني عليه، أو التصالح مع الجهة الحكومية الطرف الأقوى في الدعوى الجنائية والخروج من الدعوى الجنائية بصلح أو تصالح يرضي الأطراف، ويخفف عبء التقاضي أمام القضاء المختص بالنظر في الدعاوى الجنائية، لكون الصلح يرتبط بمشكلات وظواهر اجتماعية تشكل خطرا على أمن المجتمع و مصالح أفراده، ومع أن القوانين والنظم الجنائية تناولت التصالح الجنائي إلا أنها لم تحدد مفهومه بشكل جامع مانع، ولعل الحكمة من ذلك ترك تحديد مفهومه للقضاء ليكون لديه سعة في تحديد مصطلح الصلح والتصالح في القضايا الجنائية، لتدعيم حق الأطراف في الخصومة الجنائية.

ومع هذا عرفت محكمة النقض المصرية الصلح الجنائي بأنه" نزول الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح" وقد عرفته محكمة النقض الفرنسية في قرارها بتاريخ 16 ديسمبر 1963 بأنه" :نزول الهيئة الاجتماعية عن حقوقها مقابل الفعل الذي قام عليه الصلح، ويحدث أثره بقوة القانون ."[1]

وعرفه الفقه الجزائري المصالحة الجزائية على أنها تسوية النزاع بطريقة ودية أو نزول الهيئة الاجتماعية عن حقها في تحريك الدعوى العمومية أو عدم مباشرتها بعد تحريكها، مقابل المباغ الذي قام عليه الصلح، ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى العمومية .[2]

المطلب الأول :أسس الصلح في المادة الجزائية

أ – تعريف الصفح:

يعرف الصفح في المواد الجزائية على أنه تصرف قانوني يتم بإرادة الجاني المنفردة في صورة عفو دون أي شرط مقابل، يقصد من خلاله إنهاء الدعوى العمومية أثناء نظرها أمام القضاء ، وهو مقرر في الجرائم .البسيطة نص المشرع الجزائري على إجراء صفح الضحية كآلية لانقضاء الدعوى العمومية بموجب قانون العقوبات، حيث جاء في المادة 299 على 23المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 سبيل المثال والمعدلة بالقانون رقم06 ما نصه " يعاقب على السب الموجه إلى فرد أو عدة أفراد بالحبس من

[1] سليمان بن ناصر بن محمد العجابي، أحكام التصالح الجنائي، بحث مقدم كورقة عمل لندوة التحكيم الجنائي في جامعة . نايف العربية للعلوم الأمنية في السنة الهجرية 1434 ،ص4

[2] رضوان خليفي، إجراءات إنهاء الدعوى العمومية دون محاكمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر 2015، ص 68

من الناحية القانونية البحتة، تستمد المصالحة في المواد الجزائية مشروعيتها من المادة الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية التي تجيز انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة ومع ذلك نشير إلى أن الشريعة الإسلامية تشكل أحد المصادر الهامة للتشريع الجزائري ويحرص دائما على ألاَّ يتعارض تشريعه مع أحكام الشريعة الإسلامية .[1]

–ويحرص الصلح دائما على أن لا يتعارض تشريعه مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وعلى هذا سنحاول توضيح مدى تأثر قانون العقوبات الجزائري فيما يتعلق بموضوع الصلح بنصوص الشريعة الإسلامية على إعتبار أن الصلح يعتبر من المواضيع التي تناولها النص القرآني و معمول بها في التشريع الإسلامي.

الفرع الأول :الأساس الشرعي للصلح الجنائي

يعتبر القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة أساسا شرعيا للصلح الجنائي " :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 و العفو والدية و الصلح وفي هذا السياق يقول سبحانه وتعالى في كتابه الكريم " و الصلح خير "[2]

–ويقول أيضا " :فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم وأطيعوا الله ورسوله إن كنتم مؤمنين "[3]

–كما يقول سبحانه " وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما " [4]

–كذلك ي روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال" الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا."

–و قال النبي صلى الله عليه وسلم كذلك " ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن."

–وقد عرفت الشريعة الإسلامية نظام الصلح منذ ظهورها بأنه سبب من أسباب سقوط العقوبة في كل الجرائم بإستثناء جرائم الحدود التي لا يجوز فيها الصلح مطلقا .

فجرائم الحدود معينة وعددها ستة، منها ما ثبت بالقرآن وهي السرقة والزنا والقذف والحرابة ومنها ما ثبت بالسنة النبوية وهي الردة و الشرب، وعلى خلاف ذلك يجوز الصلح في جرائم القصاص والدية لأنها تعد إعتداء على حقوق الأفراد .

---

[1] د/احسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنشر . والتوزيع، الجزائر، 2005 ، ص13

[2] سورة النساء، الآية128

[3] .سورة الأنفال، الآية رقم01

[4] سورة الحجرات، الآية09

الفرع الثاني :الأساس القانوني للصلح

جاء في نص المادة 459 من. ق.م .في الفصل الخامس من الباب السابع أن الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه، لذلك تعتبر هذه المادة أساسا قانونيا للصلح باعتبار أن هذا القانون له أسبقية في الصدور .[1]

حيث أن الصلح(المصالحة)في القانون الجزائري يستمد مشروعيته من خلال نص المادة 06 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية، والتي تنص على ما يلي " يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة " وما تجدر الإشارة إليه أن المصالحة في القانون الجزائري مرت بعدت مراحل، منذ أدرجت في قانون الإجراءات الجزائية فبعد الإستقلال صدر القانون رقم 62-157 المؤرخ في1962/12/31 الذي أجاز استمرار العمل بالتشريع الفرنسي ما عدا الأحكام التي تتنافى مع السيادة الوطنية، بما فيها نظام المصالحة، إلى أن صدر الإجراءات الجزائية بتاريخ 1966/06/08 ، كما نص بموجب المادة 06 منه يجوز انقضاء الدعوى بالمصالحة، إذا كان القانون يجيزها صراحة، وطيلة هذه الفترة كانت المصالحة تطبق على جميع الجرائم بدون تمييز، منها المخالفات الجمركية والضرائب والأسعار، والصرف والغابات .[2]

للم يثبت المشرع الجزائري في موقفه، إذ في هذه الفترة أقر عدة قوانين، تتضمن نظام الصلح ومنها صدور قانون بشأن الأسعار بموجب الأمر75-27 المؤرخ في 27 يناير 1975 الذي نص على غرامة الصلح المعدل ، كذلك القانون رقم 78-01 المؤرخ في 18 يناير 1978 المعدل والمتمم لقانون المرور الصادر في أفريل 1971 ، وبصدور القانون رقم 86-05 المعدل والمتم لقانون الإجراءات الجزائية، حيث عدل الفقرة 04 من المادة 06 وأعاد صياغتها كالآتي:

يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها"، كذلك نجد لها أساسا شرعيا في قانون الجمارك، بموجب قانون المالية المؤرخ 1992/02/18 وقانون المنافسة بموجب القانون رقم 95-06 المؤرخ في 01/25/ المعدل والمتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 / 2004/06 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كذلك قانون الصرف بموجب الأمر رقم36-22 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم

[1] المرجع نفسه، ص62

[2] بلعيد عائشة، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق– قسم العلوم القانونية والإدارية – جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2014 . ص14

الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 2003/02/19 .

وكذا بعض المخالفات البسيطة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، تحت عنوان غرامة الصلح في المخالفات، أيضا الصلح في قانون المرور بنص المادة 392 ق.إ.ج .[1]

ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد أجاز الصلح في بادئ الأمر في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة لكنه وبموجب القانون رقم 06-23 ، المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن تعديل قانون العقوبات استحدث نظام" صفح المجني عليه "وجعله سببا لوقف المتابعة الجزائية في العديد من جرائم الاعتداء على الأفراد، كما أجاز قانون الإجراءات الجزائية حسب آخر تعديل له، الصلح في الكتاب الثاني في جهات الحكم، في الباب الثالث في الحكم في الجنح والمخالفات أحكام عامة، في الفصل الثاني في الحكم في مواد المخالفات، في القسم الأول في غرامة الصلح في المخالفات، في المادة 381منه، كما ورد في نص المادة 389 من نفس القانون أنه" تنقضي الدعوى العمومية بتمام قيام المخالف بدفع و تسديد مقدار غرامة الصلح ضمن الشروط والمهل "المنصوص عليها في المادة 384 ، أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد نصت على الآتي:

يتضمن القيام بدفع الغرامة المنوه عنها الاعتراف بالمخالفة" ، و يعد بمثابة إيجاب وقبول و توافق لإرادة أطراف الصلح، ممثلة في المتهم من جهة والجهة المتصالح معها من جهة أخرى وهذا يعني تبادل الرضا بين أطرافه وهذا ما سنتناوله تاليا.[2]

الفرع الثالث :أركان الصلح

-جاء في نص المادة 459 من القانونه المدني من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 1966/06/08 الصلح عقد قد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وبإستقراء نص المادة تتضح أن أركان الصلح ممثلة في الرضا، المحل و السبب وبناء على ما سبق قسمنا هذا الفرع إلى قسمين لإيضاح هاته الأركان، الركن الرضائي أولا وثانيا السبب والمحل.

أولا :الركن الرضائي

باعتبار الصلح بصفة عامة مهما كان نوعه من العقود الرضائية فإنه لا بد من توافق الايجاب والقبول ليتم، وهو ما يطلق عليه ركن الرضا، وبالتالي يكفي لإنعقاده توافق الإيجاب والقبول من المتصالحين، وتسري على إنعقاد الصلح بتوافق الإيجاب والقبول القواعد العامة في نظرية العقد

[1] بلعيد عائشة، المرجع السابق، ص15

[2] مختاري سعاد، الصلح في المادة الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة2014 ، ص16

ومن ذلك طرق التعبير عن الإرادة والوقت الذي ينتج فيه هذا التعبير و أثره، وغير ذلك من الأحكام العامة.

ولصحة التراضي يجب أن تتوافر في عقد الصلح الأهلية في المتصالحين، و إرادة كل منهما من العيوب .[1]

1-الأهلية في عقد الصلح:

تنص المادة 116 من. ق.م .الجزائري على أنه" يشترط في من يتصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض عن الحقوق التي يشملها عقد الصلح."

وفقا لنص المادة فإن الأهلية الواجب توافرها في كل من المتصالحين هي أهلية التصرف بعوض في الحقوق التي تصالح عليها، لأن كل منها ينزل عن جزء من إدعائه نظير تنازل الخصم الآخر عن جزء من إدعائه، فأهلية التصرف اللازمة في الصلح الجنائي هي الأهلية الواجبة في عقود المعاوضة لا عقود التبرع، لأن المتصالح يترك جزء من إدعائه مقابل ما يترك الطرف الآخر وعليه فالصلح لا يكون صحيحا مع القاصر و المحجور عليه لإنعدام أهلية التصرف كما أن الشخص الذي عرض الصلح لا يكون مقيدا بإيجابه ويجوز له المطالبة بحقه بعد أن عرض صلحه بتنازله عن جزء من حقه .[2]

2-عيوب الرضا:

يجب أن يكون الرضا خاليا من العيوب، وذلك بأن لا يكون مشوبا بغلط أو تدليس أو بإكراه أو إستغلال، فإذا شاب الصلح إكراه جاز إبطاله وفقا للقواعد العامة المقررة في الإكراه وكذلك الشأن في حالة الإستغلال .[3]

أما بالنسبة للغبن مهما كانت جسامته لا يؤدي إلى بطلان المصالحة والسبب في ذلك أن الإدارة تترك دائما الخيار للمخالف في إب ا رم المصالحة بالشروط التي يحددها القانون وطالما وقع على محضر إتفاق المصالحة فيفترض أنه على علم سلفا بما تتضمنه من شروط .[4]

ثانيا :المحل

الصلح كما قدمنا هو تضحية من الجانبين كل بجزء من ادعائه فيكون محل الصلح اذن هو الحق المتنازع فيه، ونزول كل من الطرفين عن كل أو جزء مما يدعيه في هذا الحق يختص بوجوب

---

[1] لعبادلة منير، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين، مذكرة مادة الملتقى بعنوان الصلح في المادة الإدارية، جامعة 25 ماي 2012 كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية، قسم العلوم القانونية، ص 102

[2] .مختاري سعاد، المرجع السابق، ص17

[3] لعبادلة منير، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين، المرجع السابق، ص14

[4] د /احسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص180

صلح أحد الطرفين بكل الحق في مقابل مال يؤديه للطرف الأخر و يكون هذا المال هو بدل الصلح ، فيدخل هو أيضا محل الصلح و أيا كان محل الصلح فانه يجب أن تتوفر فيه الشروط التي يجب توفرها في المحل بوجه عام، فلا بد ان يكون المحل موجودا، و ممكنا و معين أو قابل للتعيين، ويجب بوجه خاص أن يكون مشروعا، فلا يجوز أن يكون محل الصلح مخالفا للنظام العام و الآداب العامة .[1]

ثالثا :السبب

الصحيح في خصوص السبب في عقد الصلح، هو السبب الذي تقول به النظرية الحديثة وهو الباعث أو الدافع الذي بعث بالمتصالحين على إبرام الصلح، فهناك من يدفعه إلى الصلح خشية أن يخسر دعواه أو عزوفه عن التقاضي بما يستدعي من إجراءات طويلة ومصروفات كثيرة .[2]

وهناك من يدفعه إلى التصالح خوفه من علانية الجلسات والتشهير بقضيته، وهناك من يكون الدافع له على التصالح هو الإبقاء على صلة الرحم أو على الصداقة التي تجمعه بالطرف الآخر أو الحرص على استبقاء عميل له مصلحة في استبقائه، وكل هذه البواعث مشروعة فالصلح الذي يكون سببه من بين هاته البواعث مشروع، أما الصلح الذي يكون الدافع إليه سببا غير مشروع، فإنه يكون باطلا .[3]

المطلب الثاني :شروط الصلح وأطرافه

في ظل تعدد أشكال الصلح الجزائي واختلاف أطرافه بحسب نوعه نستخلص أنه يترتب على ذلك إختلاف في الطبيعة القانونية لكل نوع من أنواعه، ولقيام الصلح الجنائي يجب أن تتوافر فيه عدة شروط، نذكرها في الفرع الأول ونخصص الفرع الثاني لدراسة أطراف الصلح.

الفرع الأول :شروط الصلح الجنائي

لقيام الصلح في المادة الجزائية تشترط مختلف التشريعات ومن بينها المشرع الجزائري عدة شروط ونبينها على النحو التالي:

[1] أ /عبد الحكم فوده، أحكام الصلح في المواد المدنية و الجزائية، تحليل علمي على ضوء الفقه و النقض، دار الفكر الجامعي .مصر، 2014 ، ص28

[2] المرجع نفسه، ص28

[3] المرجع نفسه، ص29

أولا :أن يكون الصلح في جريمة من الجرائم التي حددها القانون

إن الصلح ليس سببا عاما لانقضاء الدعوى الجنائية في جميع الجرائم وإنما هو سبب خاص ببعض الجرائم فقط بحسب تقدير المشرع، لذلك فإنه يتعين حتى تنقضي سلطة الدولة في العقاب نتيجة للصلح، أن ينص المشرع على إمكانية الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية .[1]

ثانيا :أن يكون الصلح من الجهة التي حددها القانون

حدد المشرع الجهة التي يجوز لها التصالح في الجرائم التي حددها وهذه الجهة تختلف باختلاف الجرائم، إذا ثبت الصلح أمام النيابة العامة أو المحكمة من غير الجهة التي حددها القانون فلا ينتج أثره الذي رتبه القانون فمثلا إذا أثبت الصلح من غير المجني عليه أو وكيله الخاص فلم تنقضي الدعوى الجنائية بالتصالح .[2]

ثالثا :أن يتفق الطرفين على الصلح

بما أن الصلح يعد عقدا ينحسم به النزاع بين الطرفين، لذلك لابد أن يحصل الإتفاق بين الطرفين على الصلح، بصرف النظر عن الطرف البادئ بالإيجاب مادام قد صادف قبولا من الطرف الآخر، وإذا تعدد المجني عليهم نتيجة فعل إجرامي واحد فلا يكون للصلح أثره في القضاء على الدعوى الجنائية إلا إذا صدر من جميع المجني عليهم، وإذا تعدد المجني عليهم في جرائم متعددة سواء أكانت مرتبطة ببعضها إرتباطا لا يقبل التجزئة أو غير مرتبطة فلا يكون للصلح أثره إلا بالنسبة لمن صدر منه.

رابعا :أن يثبت الصلح أمام النيابة أو المحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى

يجوز إثبات الصلح في أية مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية بحسب الجريمة المرتكبة .[3]

خامسا :ألا يكون طلب الصلح غير مقترن وغير معلق على شرط

لأن المجني عليه قد يطلب من النيابة العامة إثبات صلحه ولكنه يشترط مع ذلك أن يؤدي له المتهم مبلغا من المال أو أن يعلق صلحه على شفائه من إصابة وما شبه ذلك ولذلك فإن الصلح لا ينتج أثره في انقضاء الدعوى الجنائية .[4]

الفرع الثاني :أطراف الصلح

[1] أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص98

[2] المرجع نفسه، ص100

[3] المرجع نفسه، ص102

[4] أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص80

نص المشرع الجزائري على أطراف الصلح في نصوص تنظيمية مختلفة فهم يختلفون باختلاف طبيعة الجريمة المرتكبة.

أولا :المتهم

المتهم هو الشخص الذي تتهمه النيابة العامة بارتكاب الجريمة وتطالب المحكمة بتوقيع العقاب عليه، فيعد متهما من وجه إليه اتهاما من سلطة التحقيق أو من تم القبض عليه أو صدر ضده أمر بضبطه واحضاره من قبل مأمور الضبط القضائي سواء في الأحوال التي تجوز لهم فيها ذلك تنفيذا لأمر النيابة، وأيضا من كان عليه بجنحة مباشرة متى تم تكليفه بالحضور .[1]

على أن تتوفر في المتهم مجموعة من الشروط:

1-أن يكون الشخص طبيعيا:

فالقاعدة الأساسية أن الدعوى العامة لا ترفع إلا ضر شخص طبيعي أي أ يكون إنسان أهل لتحمل المسؤولية فهو الذي يمكن نسبة الجريمة إليه و مسائلته عنها جنائيا .[2]

والأهلية الإجرائية متمثلة في 18 سنة كاملة كما ورد في نص المادة 442 قانون إجراءات جزائية والعبرة بيوم ارتكاب الجريمة وليس بيوم المحاكمة كما جاء في نص المادة 443 قانون إجراءات جزائية وإذا كان قاصرا فيحل محله وليه أو وصيه في إجراء الصلح .[3]

أما الشخص المعنوي وهو ما فرض القانون وجوده بحكم الضرورة العملية تسهيلا لتحقيق مصالح عامة أو خاصة، وهو في واقع الأمر بنيان خيالي عديم الإرادة لا يستطيع أن يتصرف أو يصدر منه أي نشاط إيجابي بنفسه، بل بواسطة من يقوم بتمثيله قانونا .[4]

إذ أن عناصر المسؤولية لا تتوافر إلا لدى الشخص الطبيعي، ومع ذلك فقد يقرر القانون بصفة استثنائية مسائلة الشخص المعنوي جنائيا في حدود معينة، على ألا تقع عليه سوى العقوبات التي تتوافق مع طبيعته، كالغرامة والمصادرة والحل، وفي هذه الحالة يصح أن يكون الشخص المعنوي مدعى عليه في الدعوى، ويخاطب في شخص ممثله القانوني، و بالتالي يمكنه إجراء الصلح .[5]

2-أن يكون المتهم ارتكب الجريمة أو ساهم فيها:

---

[1] مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، ص80

[2] فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر . القاهرة، (د.ت)، ص91

[3] مختاري سعاد، المرجع السابق، ص37

[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص98

[5] مختاري سعاد، المرجع السابق، ص39

بصفته فاعلا أصليا أو شريكا، فالدعوى الجنائية لا ترفع إلا على من ارتكب الجريمة بسلوكه الشخصي، فالمسؤولية الجنائية لا تترتب على أفعال الغير .[1]

1-أن يكون المتهم حيا:

حيث تنص المادة 6 من ق.إ.ج على أن وفاة المتهم من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، فهذه الأخيرة ترفع من شخص له القدرة على التصرف وعلى أن يصدر منه سلوكا معاقبا عليه، فإذا حدثت الوفاة قبل رفع الدعوى تصدر النيابة العامة أمرا بحفظ الأوراق، أما إذا حدثت الوفاة بعد رفع الدعوى تحكم المحكمة بانقضائها بالوفاة، والصلح الجزائي يقتضي تعبير المتهم عن رغبته في الصلح .[2]

2-أن يكون المتهم معينا بالذات:

فلا يجوز رفع الدعوى ضد مجهول، لأنه بهذه الطريقة لا يمكن للنيابة العامة عرض الصلح فإذا كان المخالف مجهولا تعين على النيابة العامة، إجراء تحقيق للوصول إلى هوية ذلك الشخص وإذا تم التعرف عليه تقوم النيابة بعرض الصلح عليه متى كانت الجريمة المرتكبة قابلة للصلح .

ثانيا :المجني عليه

استقر الرأي في المؤتمر الدولي السابع للأمم المتحدة في شؤون الوقاية من الجريمة وعلاج المجرمين على أن المجني عليهم هم الأشخاص الطبيعيون الذين عانوا ضرار وتدخل فيه الإصابة البدنية أو العقلية والآلام العاطفية أو الخسارة المالية متى كان هذا الضرر ناتجا من أفعال أو امتناعات يجرمها القانون الجنائي الوطني .[3]

وعرف المجني عليه في القانون المقارن على أنه " صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم ووقع الفعل عدوانا مباشرا عليه .[4]

ويجب أن تتوافر فيه نفس الشروط الواجب توافرها في المتهم، والتي ذكرناها سابقا، كما يمكن أن تكون الإدارة مجنيا عليها أي طرفا في الصلح وجهة متصالح معها في الجرائم الاقتصادية .

ثالثا :الجهة المتصالح معها

---

[1] مختاري سعاد ، المرجع السابق، ص39

[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص99

[3] المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر 1999 .ص77

[4] محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، 1975 ، ص 40

وتكون وفق الحالتين التاليتين:

الحالة الأولى :إما النيابة العامة التي تتكون من عدة رجال قضاء، يقومون بأعمال قضائية حيث تحتكر وحدها صفة المدعي في الدعوى العمومية، فتنص المادة 29 ق .إ .ج على أنه " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل كل جهة قضائية "وتتكون النيابة العامة حسب ما جاء في الأمر 26-155 المعدل والمتمم أن النيابة العامة تتكون من النائب العام، قضاة النيابة، سواء كانوا قضاة حكم أو قضاة تحقيق النائب والمساعد و النواب العامون المساعدون، وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه .[1]

الحالة الثانية :الإدارة

ويمكن أن تكون مجنيا عليها، وجهة متصالح معها في آن واحد، وذلك في نطاق الجرائم الاقتصادية، وهم كالآتي:

أولا :بالنسبة للجرائم الجمركية

حددهم القرار الوزاري المؤرخ في 1999/06/22

1- المدير العام للجمارك والمديرين الجهويين : يمكنهم التصالح قبل وبعد صدور حكم نهائي ودون أخذ رأي اللجنة الوطنية للمصالحة في جميع المخالفات المرتكبة من قبل قادة السفن أو الطائرات أو المسافرين، التي يكون فيها مبلغ الرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها يساوي أو يقل عن خمسمائة ألف 500.000 دج، ولكن يجب أخذ رأي اللجنة الوطنية للمصالحة في جميع الجرائم المرتكبة من قبل باقي الأشخاص عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها مبلغ مليون 1.000.000 دج بما فيها جنحة الدرجة الرابعة أي التهريب المرتكب باستعمال سلاح ناري أو أية وسيلة نقل، وهي الجنحة المنصوص عليها في المادة 328 ق. ج .

4-رؤساء مفتشيات الأقسام للجمارك :ويمكنهم التصالح قبل صدور حكم نهائي فقط، في فئة معينة من المخالفات وهي تلك التي يفوق في ها مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتهرب من دفعها مائتي ألف 200.000 دج دون أن يتجاوز خمسمائة ألف 500.000 دج .[2]

1-رؤساء المفتشيات الرئيسية :ويمكنهم التصالح قبل صدور حكم نهائي فقط، في المخالفات التي يفوق فيها مبلغ الحقوق و الرسوم المتملص منها المتهرب منها 200.000دج، دون أن يتجاوز 500.000دج .[3]

[1] مختاري سعاد، المرجع السابق، ص40

[2] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 124

[3] مختاري سعاد، المرجع السابق، ص 41

1-رؤساء المراكز :يمكنهم التصالح، قبل حكم نهائي فقط، في فئة معينة من المخالفات وهي تلك التي يكون فيها مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتهرب من دفعها أقل يساوي مائة ألف 200.000 دج .

ثانيا :بالنسبة لجرائم الصرف

و أطراف جرائم الصرف هم:[1]

6-اللجنة الوطنية للمصالحة في الجنح التي محل قيمة الجنحة فيها تتجاوز 500.000دج وتقل أو تساوي 50.000.000 دج.

4-اللجنة المحلية للمصالحة، وتختص بالمصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة لا تساوي أو تقل عن 500.000 دج، أو إذا ارتكبت المخالفة دون علاقة بعملية التجارة الخارجية .[2]

حيث تم تحديد مجالات تدخل مختلف مصالح وزارة المالية، المعنية بتطبيق نظام قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، منح المصالحة للوزير المكلف بالمالية ، بناء على رأي مطابق تصدره لجنة المصالحة في حالة ما إذا تجاوزت قيمة محل الجنحة 10.000.000 دج، وتتكون هذه اللجنة من ممثلين عن مختلف المديريات التابعة لوزارة المالية .

ثالثا :بالنسبة لجرائم المنافسة والأسعار

وأطراف المصالحة فيها هم:

1-الوزير المكلف بالتجارة :إذا كانت غرامة المخالفة تفوق 500.000 دج وتقل عن 1.000.000 دج، فهنا يختص الوزير المكلف بالتجارة بالمصالحة.

2- المدير الولائي المكلف بالتجارة، يختص بالمصالحة في المخالفات المعاينة، التي تقل أو تساوي غرامتها 500.000 دج ، استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين والمؤهلين .

المطلب الثالث :نطاق الصلح وآثاره

بما أن الصلح ليس سببا عاما لانقضاء الدعوى الجنائية وإنما هو سبب خاص فهناك مجموعة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر المعنية بالمصالحة دون غيرها، بحسب تقدير المشرع والتي من شأنها أن ترتب آثارها.

[1] احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص41

[2] احسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 126

الفرع الأول :الجرائم القابلة للصلح

ليست كثيرة تلك الجرائم المعنية بالمصالحة في التشريع الجزائري، فنجدها في المخالفات التي تكون العقوبة فيها عبارة عن غرامة فقط، وهذا بنص المادة 389 من ق . إ . ج" تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع غرامة الصلح ضمن الشروط و المهل المنصوص عليها في المادة384، نجد المصالحة كذلك في قانون الجمارك بالنسبة للجرائم الجمركية كالتهريب والاستيراد والتصدير دون تصريح أو بتصريح مزور، والأصل أنها تتم في جميع الجرائم الجمركية من ق.ج الجزائري، والتي تنص على إلا ما استثني بنص، هذا ما نجده في نص المادة 2/265عدم جواز المصالحة في طائفة معينة من الجرائم .[1]

كما نجدها في الجرائم المالية المتعلقة بالصرف مع وزارة المالية بحيث يمكن لهذه الأخيرة إجراء مصالحة مع المخالف في جرائم محددة وهذه نجدها في قانون الصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج .

كما نجدها في الضرائب المباشرة وغير مباشرة من خلال قانون المالية لسنة 2008 تحت رقم 2007/12/07

حيث يمكن لمدير الضرائب بالولاية سحب الشكوى في حالة دفع كامل الحقوق العادية والغرامات موضوع الملاحقات، وتنقضي الدعوى العمومية بسحب الشكوى طبقا لأحكام المادة 06 من ق . إ ج طبعا الملاحظة التي نسجلها على قانون المالية لسنة 2008 عبر نص المادة 13 منه أنه استعمل مصطلح شكوى، وأن الشكوى المقدمة من طرف الإدارة تسمى طلبا تمييزات لها عن الشكوى المقدمة من طرف الأفراد لأنها تحمي مصالح الإدارة وليس المصالح الشخصية للأفراد ونفس الشيء في استعماله مصطلح سحب الشكوى وهي في الحقيقة عبارة عن صلح تم بين المخالف للضريبة والإدارة [2].

كما نجدها في قانون العمل في المادة 155 منه التي تنص" يمكن مخالفي أحكام هذا القانون أن يضعوا حدا للدعوى الجنائية المباشرة ضدهم بدفع غ ا رمة الصلح تساوي الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها في هذا القانون .

الفرع الثاني :آثار الصلح الجنائي

إذا تمت المصالحة وفق الإجراءات و الشروط المحددة قانونا فإنها تنتج آثرها الجوهرية على الأطراف من جهة وعلى الموضوع من جهة أخرى.

---

[1] عبد لرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الثانية، 2016 ، ص 223

[2] د /عبد لرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الطبعة الثانية منقحة ومعدلة، الدار البيضاء، الجزائر، 2016 ، ص 224.

أولا :آثار الصلح على الأطراف

الأصل أن آثار الصلح الجنائي سواء تمثلت في انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة تقتصر على الطرف المتصالح وحده دون غيره من الفاعلين و الشركاء في ذات الجريمة، فلا يفيد الصلح سوى المتهم المتصالح مع المجني عليه، ولا يفيد الغير، فالصلح الذي يتم بين المتهم والمضرور من الجريمة غير المجني عليه لا يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية حيث المشرع رتب هذا الأثر على الصلح الذي يتم بين المتهم والمجني عليه فقط ، وفي حالة تعدد المجني عليهم لا يكون للصلح أثره في انقضاء الدعوى الجنائية، إلا إذا صدر في جميع المجني عليهم وهذا اتجاه منطقي حيث لا يمكن القول في حالة عدم اتفاقهم جميعا بانقضاء الدعوى الجنائية وبعدم انقضائها بالنسبة للمتهم في ذات الوقت .

أما في حالة تعدد المتهمين أو المحكوم عليهم لا تنقضي الدعوى الجنائية إلا بالنسبة للمتهم أو المحكوم عليه الذي كان طرفا في الصلح، وتظل الدعوى الجنائية قائمة قبل المتهمين الآخرين من الشركاء .

ثانيا :آثار الصلح على الموضوع

يقتصر أثر الصلح على الجريمة التي تم الصلح بشأنها بين المتهم والمجني عليه دون غيرها من الجرائم الأخرى التي تنسب إلى المتهم سواء أكانت تلك الجرائم سابقة عليها أو لاحقة لها أو الجرائم المرتبطة بالجريمة المتصالح فيها، فإذا ارتبطت الجريمة التي تم الصلح فيها بجريمة أخرى، فإن الإجراءات تستمر بالنسبة للجريمة المرتبطة دون أن تتأثر بالصلح الذي تم في الجريمة الأولى، وذلك لأن الصلح سبب خاص بجريمة بعينها فلا يتعدى أثره إلى الجرائم التي ارتبطت بها بل تظل هذه الجرائم محكومة بالقواعد العامة من أنها منوطة بسلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية عنها وفي قيامها إلى أن تسقط بصدور حكم فيها أو سقوطها بسبب آخر من أسباب الانقضاء(الوفاة أو التقادم أو العفو .)...[1]

الفرع الثالث :رأي الفقه حول الصلح

لا زالت المصالحة في المواد الجزائية محل خلاف فقهي نظرا لما تطرحه من تناقضات في المبادئ العامة في القانون، ولهذا وجد معارضون و مؤيدون لفكرة التصالح.

أولا :الآراء المؤيدة للصلح

إن المؤيدين للمصالحة يعطون عدة تبريرات وأهمها:

أن المصالحة تجد لها مصدر في الشريعة الإسلامية من خلال الآيات و الأحاديث:

[1] المرجع نفسه، ص 462

فيقول سبحانه وتعالى " وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما "[1]

ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديث الشريف" ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن"

-بالإضافة إلى أن التشريعات التي أخذت بالمصالحة لم تقم بذلك إلا في الجرائم المالية غير الخطيرة، والتي تكون عقوبتها عادة عبارة عن غرامة مالية، وبالتالي فهي قليلة الخطورة على النظام العام مثل المجال الضريبي والجمركي مخالفات الصرف .[2]

المصالحة تجنب الدولة النفقات الباهضة التي تتحملها عند تطبيق العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، وذلك من خلال إعداد ميزانية لإنشاء المؤسسات العقابية لإيواء المحكوم عليهم والنفقات اللازمة لرعايتهم اجتماعيا وصحيا وتطوير أجهزتها القضائية أو التنفيذية والمؤسسات بأفضل الوسائل التي تحقق العدالة والتأهيل المناسب للمجرمين أثناء تنفيذ العقوبة، بالإضافة إلى أنه يخفف من ازدحام السجون.

-المصالحة تخفف العبء على كاهل القضاء، مما يترتب عليه قلة عدد القضايا المعورضة على جهات التحقيق والمحاكمة بسبب سرعة الفصل فيها، حيث يتم انتهاء المنازعات خارج قاعة المحاكم، ويكون ذلك في مجال البسيطة المتزايدة بكميات كبيرة والتي أدت إلى أحداث شلل في القضاء بسبب تراكمها .

-يعد الصلح أو المصالحة أحد توجهات السياسات الجنائية المعاصرة نحو خوصصة الدعوى العمومية وما ينفك المشرع الجزائري للأخذ بها حتى في جرائم القانون العام مثلما فعلت كثيرا من التشريعات، منها المشرع المصري الذي عممها في جميع المخالفات والجنح التي تكون عقوبتها الغرامة فقط، بحيث يتم التصالح بين المخالفين والنيابة العامة وذلك بالاتفاق على مبلغ من المال يوضع بالخزينة العمومية .[3]

ثانيا :الآراء المعارضة للصلح

تعددت حجج المعارضين لنظام الصلح وأهم هذه الحجج ما يلي:[4]

-أنه يخل بمبدأ المساواة بين الأفراد، وهو بذلك اعتداء على المبدأ الدستوري، الذي يقرر خضوع كل الجناة إلى معاملة قانونية واحدة ، ومن خلال دفع غرامة الصلح تصبح العدالة الجنائية عدالة

[1] سورة الحجرات، الآية 09

[2] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 222

[3] مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.ت) ص 88

[4] عبد الرجمان خلفي، المرجع السابق، ص 222

للأغنياء فقط، فمن يملك الوسائل المادية يستطيع دفع ثمن حريته، ويبقى الفقراء غير قادرين على دفع ثمن حريتهم، مما يتحتم عليهم القبول بتحريك الدعوى العمومية وفقا للإجراءات العادية، كما يجعل الاعتقاد بأنه بإمكان الشخص شراء مقاضاته والتخلص من الآثار الجنائية والعقوبات التي قد تترتب على أحكام الإدانة بدفع غرامة الصلح، مما يؤدي إلى الانطباع لدى العامة بعدم خطورة ذا النوع من الجرائم.

-وقد تم الرد على الرأي بأن إفلات الأغنياء من العقاب ليس عيبا في الصلح ذاته، إنما هو تعبير عن خلل اجتماعي قد يصيب المجتمعات، فيجعل القانون صعب التطبيق على طائفة الأثرياء .[1]

-يرى جانب من الفقه أن نظام الصلح يتعارض مع الردع بنوعيه، فهو لا يكفل ابتداء تحقيق الردع الخاص الذي يقتضي بأن يقف المتهم علنا في موقف الاتهام، ويصدر عليه حكم يسجل في صحيفة سوابقه، كما لا يكفل تحقيق الردع العام حيث يسمح بانقضاء الدعوى العامة بعيدا عن سمع الجمهور و بصره .[2]

-أن الصلح الجنائي يحرم المتهم من الضمانات القضائية المقررة له، والمتمثلة في قرينة البراءة فالأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، حيث يجب أن لا توقع أي عقوبة على المتهم وأن لا يفرض عليه أي التزام إلا من قبل سلطة قضائية مختصة، وبعد إتاحته الفرصة الكاملة للدفاع عن نفسه، وهذا ما لا نجده في الصلح، وبما أنه يجب تحرير محضر الصلح كما هو منصوص عليه في نص المادة 381 من ق . إ . ج، فقد يتلاعب محرر محضر الصلح ويتحكم فيه وفقا لما يراه مناسبا له، فالصلح الجنائي هنا يحرم المتهم من كل هذه الضمانات .[3]

-ومن أهم الانتقادات التي وجهت لنظام الصلح الجنائي أن هذا النظام يتعارض مع مبدأ تفريد العقوبة، ففي التصالح الجزافي الذي هو أحد أشكال الصلح الجنائي، من الممكن أن بعمل محرر الضبط وفق هواه، أو كما يحلو له، سواء لأغراض شخصية أم مالية أظم حسب تصرف المخالفين معه، كما أن نظام التحصيل الفوري للغرامة ينطوي على صعوبة تتعلق بتنظيم ردع المخالف العائد لصعوبة معرفة وجود السوابق من عدمها .[4]

---

[1] مدحت عبد الحليم رمضان، المرجع السابق، ص 90

[2] علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية 2010 م، ص 69

[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 533

[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 78

وفي الأخير يمكننا القول بأن المشرع الجزائري و عند اقراره للصلح الجزائي كبديل للدعوى العمومية كان غرضه تخفيف العبء على جهات الحكم وترك لها المجال لتفصل في قضايا أخرى أكثر أهمية، كما أنه يساهم بشكل غير مباشر في نشر السلم و السكينة بين أفراد المجتمع الواحد و تعتبر غرامة الصلح بمثابة ردع للمخالفين تمنعهم من ارتكاب جرائم تلحق بهم أضرار مادية و معنوية.

المبحث الثاني :الإطار القانوني للوساطة الجزائية

تعتبر الوساطة من أهم الآليات المستحدثة كإجراء بديل عن المتابعة الجزائية ولتحديد تعريفها علينا التطرق إلى مفهومها اللغوي الاصطلاحي و القانوني.

المطلب الأول :تحديد ماهية الوساطة

تعرف الوساطة على أنها محاولة التوفيق والصلح بين أطراف الدعوى من طرف شخص محايد بناء على اتفاقهم بغرض وضع حد لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذي حدث له فضلا عن إعادة تأهيل الجاني .[1]

ولتحديد تعريف دقيق لها سنتعرض في هذا المطلب إلى مفهوم الوساطة من جانبها اللغوي ثم الإصطلاحي ثم القانوني.

الفرع الأول :المفهوم اللغوي للوساطة

الوساطة في اللغة اسم للفعل وسط، ووسط القوم وفيهم وساطة، توسط بينهم بالحق والعدل وتوسط بينهم، وسط فيهم بالحق العدل، والوساطة، التوسط بين أمرين أو شخصين تفض النزاع القائم بينهما بالتفاوض والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين .[2]

الفرع الثاني :المفهوم الإصطلاحي للوساطة

تعرف الوساطة إصطلاحا على أنها التدخل في نزاع أو تفاوض يقبل الأطراف أن يقوم به طرف ثالث من صفاته أن يكون غير منحاز و حيادي وذلك بهدف مساعدتهم على الوصول لإتفاق خاص بينهم أي مقبول منهم .[3]

بعد التطرق إلى التعريف اللغوي و الإصطلاحي للوساطة الجزائية يجدر بنا تعريفها قانونا وهو موضوع هذا المبحث الوساطة الجزائية.

الفرع الثالث :المفهوم القانوني للوساطة

يقصد بالوساطة الجزائية ذلك الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير، بناء على إتفاق الأطراف، وضع حد ونهاية لحالة الإضراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذي حدث له، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني .[1]

---

[1] خليلي نبيلة، المرجع السابق، ص 26

[2] صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وامكانية تطبيقها في القانون العراقي، بحث مقدم إلى مجلس القضاء في .كردستان، وزارة العدل العراقية، 2014 ، ص 04

[3] نويوة حسين، الوساطة كإجراء بديل عن المتابعة الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر –في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة . 2016 ، ص16

وجاء المشرع الجزائري بهذا الإجراء في أحكام الباب الأول بموجب الأمر 02-2015 المؤرخ في2015/07/20 بفصل ثاني عنوانه" في الوساطة "يتضمن المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر09 ق . إ . ج.

عرفتها المادة 02 من القانون 12/15 بقولها" هي آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق الوساطة بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضح حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل2 ."

-ويتضح من خلال ذلك، أنه وباستثناء هذا التعريف الذي وضعه المشرع الجزائري في قانون12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 والمتعلق بحماية الطفل، لم يضع تعريفا محددا للوساطة الجزائية في مشتملات قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائية الأخير، بحيث أن المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 من آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية قد حددت الإطار القانوني لإجراء الوساطة لجزائية دون ضبط أو تدقيق في معناها أو مدلولها القانوني.

المطلب الثاني :الضوابط القانونية للوساطة

تتطلب الوساطة الجنائية شروطا عديدة تلتزم توفرها فيها لكي تكون أمام النظام القانوني للوساطة الجنائية ولكي تتمكن من خلالها تحقيق أهدافها.

الفرع الأول :الشروط الشكلية للوساطة الجنائية

من الشروط الشكلية للوساطة الجنائية ضرورة توافر الأهلية والرضا للأطراف ولا تتم إلا بهما:

أولا :الأهلية

عندما يلجأ أطراف النزاع إلى الوساطة الجنائية كبديل للدعوى الجزائية فيتطلب كما أشرنا سابقا إلى موافقتها الصريحة، وهذه الموافقة لابد أن تصدر من شخص يتمتع بالأهلية الكاملة.

ويقصد بالأهلية الإجرائية صلاحية كل طرف على حدى لمباشرة الإجراءات الجزائية بصفة عامة،وتتحدد الأهلية في القانون الجنائي وتبعا لسن الشخص، فيعد الشخص كاملا للأهلية إذا كان قد بلغ من العمر 18سنة كاملة وأن يكون في كامل قواه العقلية .[2]

-في حالة عدم تمتع أطراف الدعوى بكامل قواهما العقلية، فإذا كان الجاني لا يتمتع بها ففي هذه الحالة لا يمكن إجراء عملية الوساطة بعدم توفر أدنى إمكانية الذهنية للمشتكي منه للتعبير عن إرادته أو الدفاع عن نفسه أما بالنسبة للضحية في حالة ما إذا كان فاقد لقواه العقلية ففي هذه

[1] د /أشرف رمضان عبد الحميد، المرجع السابق، ص 19

[2] رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي و المقارن، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2012 .ص 152.

الحالة يمكن للقيم أن يباشر إجراءات الوساطة الجزائية نيابة عنه، أما في حالة عدم بلوغ الجاني سن لتحمل المسؤولية الجزائية وكان حدثا فإنها لا تشكل عائقا أمام الوساطة ويكون أطراف الوساطة هما وليا أمر الحدث وليس المشتكي منه .[1]

ثانيا :الرضا

تقوم الوساطة الجنائية 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 وعندما تطلب النيابة من أطراف النزاع أن يلجأ إلى الوساطة الجنائية فعليه بضرورة إخطارهم بشكل كامل بحقوقهم وبيان طبيعة عمل الوساطة وقواعدها لأن الوساطة الجنائية نظام إختياري ولا يمكن فرضه على الجاني أو المجني عليه بعيدا عن رغبتهم وإرادتهم الحرة، وتطبيق الوساطة بالنسبة لنطاق الزمن يختلف من دولة إلى أخرى، ففي فرنسا تتم الوساطة في المرحلة السابقة على تحريك الدعوى الجنائية، بينما في الولايات المتحدة الأمريكية فإنه يمكن أن يطبق في مراحل مختلفة، ولكن في الغالب تتم الوساطة الجنائية قبل المحاكمة .[2]

وفي الجزائر تتم الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب المخالفة أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية .[3]

الفرع الثاني :الشروط الموضوعية للوساطة الجنائية

لا يكفي لقيام الوساطة الجزائية خضوعها للشروط الشكلية فقط، بل لا بد أن تتأسس الوساطة الجنائية على مجموعة من الشروط الموضوعية التي تضمن إجرائها صحيحة وبشكل قانوني.

أولا :مشروعية الوساطة الجزائية

لا بد أن تستند الوساطة إلى الإطار القانوني الذي تحدد فيه من خلال نص قانوني ويستمد نظام الوساطة الجنائي مشروعيته من خلال إستحداثه لها كآلية جديدة تسمح لقضاة النيابة العامة وذلك بعد تعديل ق . إ . ج بموجب القانون رقم 12/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 اللجوء إليها المتعلق بحماية وجاء النص عليها بالمادة 37 مكرر والمادة 110 من القانون رقم 12/15 الطفل لإضفاء الصفة الشرعية على هذه الممارسات .

[1] المرجع نفسه، ص 110

[2] المرجع نفسه، ص 112

[3] الجريدة الرسمية، العدد 39 ، المادة 110.

ثانيا :وجود الدعوى الجزائية

لكي يقوم قضاة النيابة العامة بإيجاز الوساطة الجنائية، وتحقيقا لمتطلبات الشروط الموضوعية يجب أن تكون هناك دعوى جزائية *وهي الوسيلة التي من خلالها يستطيع المجتمع محاسبة مرتكب الجريمة الذي عكر أمنه وسلامه وعرض مصالحه للخطر وهذه الوسيلة تبدأ بشكوى وتنتهي في الغالب بالعقوبة .

ثالثا :الملائمة في إجراء الوساطة

الملاحظ من نص المادة 37 مكرر من ق . إ . ج أن اللجوء للوساطة الجزائية أمر جوازي للنيابة العامة، فلا يجوز للأطراف إجبار النيابة على قبول إجراء الوساطة، ولا يجوز إحالة النزع للوساطة دون موافقة النيابة حتى ولو بموافقة الأط ا رف، ولقد ذهب بعض الدارسين لنظام الوساطة للقول بأن النيابة العامة لها سلطة تقديرية في مدى جدوى اللجوء إلى الوساطة الجزائية .

لإنهاء الدعوى الجزائية طبقا لمبدأ الملائمة، ولأطراف الدعوى أن يطلبوا الوساطة من النيابة العامة دون إجبارها على ذلك، وبالتالي قد يطلب الأطراف ذلك أو قد تلجأ النيابة العامة دون الرجوع إليهم، وعليه أن يطلعهم بظروف الدعوى والنظام القانوني للوساطة وأن يصدروا موافقتهم عن قناعة تامة، وأن يحيطهم علما بحقهم بمشاورة والإستعانة بمحام إمتثالا للقيمة القانونية والدستورية لحق الدفاع .

رابعا :قبول الأطراف بالوساطة

بعد قيام النيابة العامة بعرض الوساطة على أطراف النزاع سواء كان صادرا منها مباشرة، أو عن طريق مأمور الضبط القضائي أو مفوض أو وسيط، فإذا وافق عليها الأطراف لإنهاء النزاع فالنيابة تثبت ذلك في محاضرها ويحق للأطراف الإدعاء ببطلان رضاؤهما لوجود عيب من عيوب الرضا كالغش والتدليس أو عدم الإحاطة والعلم بحقيقة الوساطة، ويوقع أطراف الوساطة تأكيدا بأنهم قد اختاروا الوساطة بكامل حريتهم، وليس لأي جهة أن تجبرهم على ذلك دون رضاهم فموافقة أطراف الدعوى شرط جوهري بقبول الوساطة والسير في إجرائها.[1]

خامسا :جبر الضرر الناتج عن الجريمة

لعل من أبرز أهداف الوساطة الجنائية أنها تسعى نحو إصلاح الضرر الذي يلحق بالمجني عليه عن طريق إقامة منطق الحوار بينه وبين الجاني، الأمر الذي يساعد كثيرا في تحديد شكل الإصلاح المطلوب للضرر الواقع، كما يؤدي إلى تهدئة نفس المجني عليه خصوصا إذا ما فهم

[1] نويوة حسين، المرجع السابق، ص 135

أسباب الجريمة ودافعها من وجهة نظر الجاني، حيث أن هذا الهدف لن يتحقق إلا إذا كان هناك إمكانية لترميم الضرر الذي لحق بالمجني عليه .[1]

الفرع الثالث :أطراف الوساطة الجزائية

تعتمد الوساطة الجنائية حتى تكون طريقا بديلا لحل المنازعات الجنائية على القائمين عليها وهم يشكلون ثلاثة أطراف رئيسية(المتهم، الضحية، الوسيط.)

أولا :المتهم

يعرف المتهم بأنه " كل شخص إقترف جريمة، وكان أهلا للمسؤولية أي ذا أهلية وإرادة توجه بها إلى ارتكاب الجرم، سواء كان فاعلا أصليا أم شريكا " ولا تقوم الوساطة إلا بموافقته لأنه طرف أصيل فيها، وله الخيار في إجراء الوساطة أو إتباع الإجراءات العادية التقليدية، أي لابد من توافر عنصر الرضائية .[2]

ثانيا :الضحية

يعد المجني عليه من أهم أطراف عملية الوساطة الجنائية، فالوساطة تهدف في المقام الأول إلى تعويض المجني عليه، وتفعيل مشاركته في الإجراءات الجنائية، فلا تتصور لوجود وساطة جنائية دون وجود المجني عليه، وقد نص المشرع الفرنسي على جواز اللجوء للوساطة في الدعوى الجنائية، إذا كانت الوساطة الجنائية يمكن أن تحقق تعويض المجني عليه، كما أن رضا المجني عليه بالوساطة الجنائية من الشروط الواجب توافرها لقيام الوساطة الجنائية .[3]

ثالثا :الوسيط

أعطى المشرع للنيابة العامة حق إجراء الوساطة، وهي ممثلة في وكيل الجمهورية و الوكلاء المساعدين وكذا ضباط الشرطة القضائية، وقد أعطى المشرع بالإضافة إلى ما يقوم به وكيل الجمهورية من تلقيه المحاضر والشكاوي والبلاغات فله الحق في إجراء الوساطة، كما يمكن لوكيل الجمهورية أن يكلف بذلك أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية، أما المشرع الفرنسي فقد أسند هذه المهمة إلى شخص يسمى الوسيط، وهو ذلك الشخص الذي يتولى مهمة التوفيق بين مصلحتي المتهم والضحية، فهو ذلك الشخص الذي يتعين أن تتوافر فيه شروط محددة قانونا، تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين مصلحتي الطرفين .[4]

---

[1] هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية(دراسة مقارنة)، مجلة رسالة الحقوق السنة الخامسة، العدد الثاني، جامعة كربلاء، كلية القانون، 2013 ، ص 218.

[2] بلعيد عائشة، المرجع السابق، ص 67

[3] هناء جبوري محمد، المرجع السابق، ص 216

[4] بلعيد عائشة، المرجع السابق، ص 68

في حين أن المشرع الجزائري في التعديل الأخير لقانون إ . ج منح لوكيل الجمهورية دور الوسيط بين الضحية والمتهم لإجراء الوساطة الجزائية وهو ما نصت عليه المادة 11 مكرر .

الفرع الرابع :نطاق الوساطة

ينحصر نطاق الوساطة ضمن مجموعة من الأطراف ومن الجرائم دون غيرها.

أولا :نطاق الوساطة من حيث الأطراف

جاء في نص المادة 37 مكرر من ق . إ . ج 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 عنها، وهذه أحكام خاصة بالبالغين، لكن عندما يتعلق الأمر بالجنح التي يرتكبها الأحداث، فإن الوساطة تتم بناء على طلب الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو تلقائيا من قبل وكيل الجمهورية، إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة يستدعى الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها ويستطلع رأي كل منهم وان كانت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لإعتماده وبالتأشير عليه .[1]

ثانيا :نطاق الوساطة من حيث الموضوع

يقتصر نطاق الوساطة من حيث الموضوع على بعض الجنح المعاقب عليها بالحبس أو الغرامة كما تجوز الوساطة في بعض المخالفات التي سنوردها في جدول طبقا لنص المادة 37المكرر من الأمر 12/15 المؤرخ في شوال عام هجري1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 ميلادي المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 ل 8 يونيو 1966 ميلادي والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية .[2]

[1] عبد الرحمان خلفي، عبد الرجمان خلفي ، المرجع السابق ، ص 87

[2] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 88

المطلب الثالث :مراحل تطبيق إجراء الوساطة وأثره على الدعوى العمومية

تخضع الوساطة الجنائية لعدة إجراءات منذ بدايتها إلى غاية المرحلة النهائية، لكن الملاحظ للنصوص القانونية التي تضمنت الوساطة لا نجد المشرع الجزائري تطرق لإجراءات الوساطة وكيفية سيرها أو المراحل التي تمر بها، وفي هذا إقرار ضمني من طرف المشرع للنيابة العامة بأن تتصرف وفقا لإجتهاداتها.

الفرع الأول :مراحل تطبيق إجراء الوساطة

وفقا لإجتهادات النيابة العامة يمكن إدراج مراحل تطبيق إجراء الوساطة كالتالي:

أولا :مرحلة الإجراءات التمهيدية للوساطة

وهي المرحلة التي يقوم فيها وكيل الجمهورية باقتراح إجراء الوساطة و يكون الإقتراح في شكل إستدعاء لطرفا الخصومة، ويتضمن تحديد الجريمة موضوع الوساطة والتدابير المقترحة وطبيعتها و المدة القانونية لهذا الإجراء وتاريخ الحضور لإجراء الوساطة، والتنبيه بالإستعانة بمحامي، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فيتطلب في هذه المرحلة أن يتم إجراء الوساطة بإقتراح من النيابة العامة أوالأطراف أو أحدهما ولا بد من رضا الطرفان به، ولا يشترط أن تكون هذه الموافقة كتابة، وقبل هذا تقوم النيابة بشرح هذا الإجراء لطرفا الخصومة، وبعد موافقتهما يعين الوسيط الذي يقوم بتقريب وجهات النظر .[1]

ثانيا :مرحلة البت في إجراءات التفاوض(جلسات الوساطة)

المشرع الجزائري لم يحدد كيفية إجراءات الوساطة، أو جلسات التفاوض التي تتوقف أساسا على ما يبديه أطراف النزاع من تفاهم وتعاون، ومن ثمة يسهل لممثل النيابة العامة فهم موقفهم تجاه المنازعة، وهذا ما يؤدي إلى حصول إتفاق لإيجاد حل ودي، لكن بالعودة للتشريع الفرنسي نجد أنه بعد قيام الوسيط بتحديد الزمان والمكان المناسبين، يقوم بالاجتماع بين الأطراف أو الإجتماع بكل طرف على حدا، يقوم أيضا بطرح الخيارات المناسبة لهم دون أن يمس بمبادئ الحيادية و الإستقلال وكذلك يحاول تقريب وجهات النظر عن طريق تبني قواعد الحوار، ويجوز للأطراف في هذه المرحلة الإستعانة بمحامي، الذي يقتصر دوره في التمثيل والمساعدة فقط ويرى .

البعض أن هذه المرحلة من أهم المراحل التي تمر بها إجراءات الوساطة ونجاح هذه الأخيرة مرهون بما يبديه الأطراف من تعاون ومرونة وتفاهم من أجل الوصول إلى الأهداف المسطرة .[2]

[1] بلعيد عائشة، المرجع السابق، ص 88

[2] بلعيد عائشة، المرجع السابق، ص 88

ثالثا :مرحلة الاتفاق النهائي

تعتبر هذه المرحلة هي المرحلة النهائية للوساطة، وتأخذ شكلين:

إما أن يتعذر على الأطراف الوصول إلى إتفاق لإنهاء النزاع، فتفشل الوساطة و هنا يحرر وكيل الجمهورية محضر بعدم الإتفاق ويعلن صراحة فشل الوساطة ثم يتخذ الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية.

أما في حال الإتفاق، فإن وكيل الجمهورية يحرر محضر الإتفاق عن طريق الوساطة يتضمن إلتزامات الأطراف و التأكيد على تنفيذها في الوقت المحدد ويتضمن أيضا هوية الطرفان وعناوينهم وعرض وجيز للأفعال وتاريخ ومكان إجراء الوساطة أيضا يتضمن إعادة الحال إلى ما كان عليه وتحديد التعويض المالي أو العيني عن الضرر، وكل اتفاق آخر غير مخالف للقانون، ويعتبر هذا الإتفاق سندا تنفيذيا .[1]

الفرع الثاني :الطبيعة القانونية لمحضر الوساطة وآثار الإخلال به

علينا معرفة محضر الوساطة وما يتضمنه قبل التطرق إلى الطبيعة القانونية له

أولا :بيان محضر الوساطة الجزائية

يقوم وكيل الجمهورية بإفراغ مضمون الإتفاق الذي توصل إليه الطرفين في محضر يذكرهما الإلتزامات التي إلتزما بها والنتائج المترتبة عنه والمتمثلة أساسا في أن هذا الاتفاق ينهي النزاع القائم بينهما ولا يجوز لهما الرجوع عنه، كما يتأكد من إمكانية تنفيذها حتى يتحاشى المشاكل التي قد تواجه تنفيذ الإتفاق .[2]

نصت المادة 37 مكرر 3 من ق . إ . ج صراحة على أنه يدون إتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون بإتفاق الوساطة وأجل تنفيذها، ويوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وجاء في نص المادة 112 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل، يحرر إتفاق الوساطة في محضر يوقعه الوسيط وبقية الأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف إذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لإعتماده بالتأشير عليه .[3]

[1] المرجع نفسه، ص 68

[2] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 239

[3] نويوة حسين، المرجع السابق، ص 83

ثانيا :الطبيعة القانونية لإ تفاق الوساطة وفقا للتشريع الجزائري

بالرجوع إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية نجده نص في المادة 37 مكرر 6 على ما يلي":يعد محضر إتفاق الوساطة سندا تنفيذيا طبقا للتشريع الساري المفعول "وبتفحص تلك المادة وما يليها نجد أنه منح لمحضر إتفاق الوساطة أثر قانوني من خلال اعتباره :[1]

-سندا تنفيذيا.

-سببا موقفا لتقادم الدعوى العمومية خلال أجل تنفيذ الوساطة.

-عدم قابلية محضر الإتفاق لأي طعن.

ثالثا :جزاء الإخلال بإتفاق الوساطة

إذا لم يتم تنفيذ إتفاق الوساطة في الآجال المحددة في محضر الاتفاق، هنا يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة بشأن الجريمة التي كانت محل إجراء الوساطة وفي حالة عدم الإلتزام بالوساطة فإن وكيل الجمهورية يحرك الدعوى العمومية من جديد ويلاحق جزائيا الشخص الذي امتنع عمدا عن تنفيذ إتفاق الوساطة بجنحة التقليل من شأن الأحكام قانون العقوباب القضائية طبقا للمادة 2/147

الفرع الثالث :آثار الوساطة على الدعوى العمومية

يمكننا تقسيم آثار الوساطة على الدعوى العمومية على النحو التالي:

أولا :أثناء إجراء الوساطة

لإجراء الوساطة أثر موقف لتقادم الدعوى العمومية من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة إلى غاية إنتهائها وتنفيذ إتفاق الوساطة.

ثانيا :بعد إنتهاء الوساطة

في حال نجاح الوساطة :في حالة توصل طرفي النزاع إلى إتفاق، فإن الدعوى العمومية تنقضي بتنفيذ اتفاق الوساطة خلال الآجال المتفق عليها، ويترتب عن هذا الإنقضاء عدم جواز رفع الدعوى العمومية عن ذات الواقعة، وعدم الإعتداء بها كسابقة في العود وعدم جواز تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية للمتهم في حالة عدم تنفيذ إتفاق الوساطة خلال الآجال المتفق عليها يتخذ وكيل الجمهورية إجراءات المتابعة في حق الطفل .[2]

في حال فشل الوساطة :لم يعرض المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل أو في قانون الإجراءات الجزائية لحالة فشل الوساطة بين الجاني والضحية وعدم توصلهم لاتفاق ينهي النزاع،

[1] المرجع نفسه، ص 83

[2] المرجع نفسه، ص 84

إلا أنه وقياسا على حالة عدم تنفيذ إتفاق الوساطة ففي حالة عدم توصل طرفي النزاع لإتفاق يحرر محضر بفشل إجراءات الوساطة ويتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة .

من هذا المنطلق نتبنى القول بأن المشرع الجزائري قام باستحداث نظام الوساطة كآلية جديدة بدل مباشرة الدعوى العمومية، حيث قام بإعطاء الأطراف دورا أكبر في السيطرة على مجريات الدعوى العمومية.[1]

[1] بن طالب أحسن، الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين، مجلة البحوث والدراسات الانسانية، العدد 20 جامعة سكيكدة 20 أوت 1955 ، ، ص 206

خلاصة الفصل الثاني

الوساطة والصلح كلاهما طريقان يهدفان إلى فض النزاعات بين الأفراد على نحو يقوم على الرضائية وتبادل الحقوق لكلا الطرفين و يحققان رضاء متبادلا بينهما وهذا هو وجه الشبه الذي يتلاقى فيه كلاهما، لكن بالرغم من كل هذا تظهر عدة إختلافات بين النظامين أهمها:

أن الصلح يكون في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، حتى وان كانت منظورة أمام القضاء بل إن بعض التشريعات أجازت الصلح في بعض الجرائم حتى بعد صدور حكم بات بالعقوبة في حين أن التشريعات التي اعترفت بإجراء الوساطة، وضعت مجموعة من الشروط والضوابط أبرزها، أن يكون قرار النيابة باللجوء للوساطة قبل صدور قرارها في شأن الدعوى الجزائية(كما هو الشأن في ق .إ . ج الجزائري.)

أن النصوص التي أجازت الصلح في بعض الجرائم لم تعن سوى بتقديم ما يفيد الصلح بين الجاني والمجني عليه، أو وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال، فهي لم تتطلب شروط أخرى مثل أن يكون الصلح في مقابل تعويض كامل للضرر الذي سببته الجريمة للمجني عليه، أو أن يكون من شأن هذا الإجراء العمل على إعادة تأهيل الجاني وهي شروط يلزم توافرها في الوساطة.

أن الوساطة الجزائية تتم عن طريق تدخل شخص ثالث و هو الوسيط، الذي يقوم بالدور الرئيسي في الوصول إلى اتفاق للوساطة بين أطراف النزاع، كما أنه يقوم بمتابعة تنفيذ هذا الاتفاق حتى النهاية، في حين أن الصلح لا يكون عن طريق وسيط، إنما يتم مباشرة بين مرتكب الجريمة والضحية أو وكيله الخاص.

يترتب على الصلح عدم تحرير محضر بذلك ويتم النطق مباشرة بانقضاء الدعوى العمومية للصلح، في حين أن الوساطة يجب على الوسيط تحرير محضر بذلك يمضي عليه الطرفان بمعية الوسيط، وكيل الجمهورية أو مساعديه بالنسبة للقانون الجزائري.

خاتمة عامة

خاتمة عامة

بعد هذه الدراسة توصلنا إلى أن دور المجني عليه يظهر من خلال توقف تحريك الدعوى الجنائية في بعض الجرائم على تقديم شكوى منه، حيث أنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تختص بالدعوى الجنائية فتحركها أو تمتنع عن تحريكها طبقا لما تراه في حدود القانون بوصفها الأمينة على مصالح المجتمع، والممثلة عن الهيئة الاجتماعية، والجهة الأصلية المنوط بها تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها، إلا أنه بالرغم من ذلك فإن حريتها في بعض الجرائم متوقفة على تقديم شكوى من المجني عليه، وذلك نظرا لما ارتآه المشرع الجنائي في بعض الجرائم من أنها قد تمس، الصالح الخاص للمجني عليه أكثر من مساسها للصالح العام، كما يظهر دور المجني عليه في الدعوى الجنائية من خلال حقه في إنهاء تلك الدعوى والذي يكون بالتنازل عن الشكوى الذي سبق وأن قدمها، بالإضافة إلى الدور الرئيسي لإرادة المجني عليه وأثرها على انقضاء الدعوى العمومية وذلك بتفعيل العدالة الجزائية عن طريق الآليات المستحدثة والبديلة لفض النزاعات وحلها بطرق ودية وهي ما سعى المشرع الجنائي الجزائري لتفعيلها، إذ نص على تطبيق نظام المصالحة كخطوة أولى في بعض المجالات القانونية التي تتلاءم بطبيعتها معه كطريق لفض النزاع وفي خطوة ثانية قام بتقنين ما يسمى بالوساطة من خلال تعديله الأخير لقانون الإجراءات الجزائية.

من خلال ما سبق تبرز لنا بعض النقاط المهمة والتي نلخصها على شاكلة نتائج توصّلنا إليها من خلال الدراسة البحثية.

النتائج :

أن الشكوى سبيل المجني عليه إلى العدالة .

ان الشكوى موضوع الدراسة تنحصر في الجرائم المقيدة بشكوى، بحيث لا يجوز للنيابة العام مع تخلفها تحريك الدعوى العمومية.

- المشرع الجزائري أجاز الصلح(المصالحة)وحدد مجالاتها على غرار المجال الجمركي وكذا قانون الصرف وأيضا قانون المنافسة و نجد له أيضا هناك سند قانوني في بعض الأنظمة البسيطة الأخرى مثل قانون المرور، وقد أدرج الشروط الواجب توفرها والإجراءات المتبعة في كل مجال من أجل إجراء المصالحة بشكل صحيح ولترتب الآثار التي يسعى كل من الطرفان الوصول إليها.

- تبنى المشرع الجزائري الوساطة الجزائية كآلية مستحدثة لتفعيل العدالة الجزائية، وبديلة عن مباشرة الدعوى العمومية لتحقيق العدالة التصالحية أو الاتفاقية خارج الإطار التقليدي للمحاكمة وإجراءاتها بحيث ساهم فيها كل من المشتكى منه والضحية.
- لقد أعطى المشرع الجزائري دورا أكبر لأطراف الدعوى الجزائية من المشتكى منه والضحية بمشاركة المجتمع في إنهاء الدعوى الجزائية و السيطرة على مجرياتها لمواجهة الظاهرة الإجرامية.
- ترك المشرع الجزائي خاصة فيما يخص إجراء المصالحة الجمركية للإدارة مطلق الحرية في إبداء رأيها بالموافقة أو الرفض بإجرائها.

المقترحات:

- يجب على المشرع الجزائري، توسيع مجال جرائم الشكوى نشرا لثقافة التسامح بين أفراد المجتمع و تقليصا لضغط الملفات على الجهات القضائية.
- إضافة جرائم الأموال بين الأفراد، وجرائم العنف والاعتداءات العمدية وغير العمدية بكل أشكالها الجرائم الأخلاقية والجرائم العائلية بكل أنواعها، وجرائم الشرف والاعتبار وجرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية.
- يجب على المشرع الجزائري إستبعاد جريمة الزنا من جرائم الشكوى وكذا جريمة السرقة بين الأقارب وجريمة القذف إذا تضمنت مساسا بأعراض الناس.
- اتخاذ حدود الله تعالى و حدود الشريعة الإسلامية من قبل المشرع فيما يخص مواضع قبول التسامح أم لا.
- نجد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يكاد يكون خاليا من أحكام الشكوى إلا ما تعلق بانقضاء الدعوى العمومية بسحب الشكوى، دون الإشارة حتى إلى مصطلح الصفح وآثاره بالنسبة للدعوى العمومية .

المراجع

المراجع

أولا : الكتب باللغة العربية :

- بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين ميلة الجزائر، 2007
- احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2007
- فريجة هشام، فريجة حسين، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الضبطية القضائية–النيابة العامة –التحقيق –غرفة الاتهام دار الخلدونية، الجزائر، 2011
- عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، دراسة تحليلية على ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، منشاة المعارف، الاسكندرية، 1994
- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرحلة ما قبل المحاكمة، بدون دار نشر،2012
- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول مرحلة ما قبل المحاكمة، بدون دار نشر،2012
- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، الطبعة الثانية منقحة ومعدلة، دار بلقيس للنشر 2007
- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي – مع آخر التعديلات – طبعة جديدة منقحة ومعدلة، دار البدر 2008
- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية الجزائر، 2011
- عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015
- احسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنشر .والتوزيع، الجزائر، 2005
- عبد الحكم فوده، أحكام الصلح في المواد المدنية و الجزائية، تحليل علمي على ضوء الفقه و النقض، دار الفكر الجامعي .مصر، 2014

- أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، مصر
- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر،
- فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر .القاهرة، (د.ت)،
- المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مصر 1999 .
- محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، 1975،
- عبد لرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الطبعة الثانية منقحة ومعدلة، الدار .البيضاء، الجزائر، 2016
- مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.ت)
- علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية 2010 م
- رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي و المقارن، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2012.

ثانيا : المذكرات والأطروحات :

- على قراني مفيدة، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة
- عبد القادر سعيد المجيدي، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية في القانون اليمني والجزائري، دراسة ، مقارنة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2014.
- عبد القادر سعيد المجيدي، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية في القانون اليمني والجزائري، دراسة مقارنة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01بن عكنون،
- بثينة بوجبير، حقوق المجني عليه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر 2002

- خليلي نبيلة، دور الضحية في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستير في الحقوق تخصص قانون جنائي 2016، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
- رملي حشاني، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص ، جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014
- رضوان خليفي، إجراءات إنهاء الدعوى العمومية دون محاكمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر2015.
- بلعيد عائشة، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق– قسم العلوم القانونية والإدارية – جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2014 .
- مختاري سعاد، الصلح في المادة الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة2014.
- غمري مروان عز الدين، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة،.2016 .

ثالثا : الملتقيات والمجلات

- سليمان بن ناصر بن محمد العجابي، أحكام التصالح الجنائي، بحث مقدم كورقة عمل لندوة التحكيم الجنائي في جامعة .نايف العربية للعلوم الأمنية في السنة الهجرية 1434 .
- بن طالب أحسن، الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين، مجلة البحوث والدراسات الانسانية، العدد 20 جامعة سكيكدة 20 أوت 1955 .
- لعبادلة منير، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين، مذكرة مادة الملتقى بعنوان الصلح في المادة الإدارية، جامعة 25 ماي 2012 كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية، قسم العلوم القانونية.