

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية - بوخلفة

دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم
تخصص القانون

إعداد الطالب: **إشراف:**
دريسي جمال الدکتو مبارکي علي

لجنة المناقشة:

د. أ/ بوبشير محند أمقران، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، رئيسا.
د/ مبارکي علي، أستاذ محاضر "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مشرفا مقررًا.
د/ داودي أونيسة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ممتحنة.
د/ درياد مليكة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة الجزائر 1، ممتحنة.
د/ خوري عمر، أستاذ محاضر "أ"، جامعة الجزائر 1، ممتحنا.
د/ شملال علي، أستاذ محاضر "أ"، جامعة الجزائر 1، ممتحنا.

السنة الجامعية 2015 / 2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَإِذَا جَاءَكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِآيَاتِنَا فَقُلْ سَلَامٌ عَلَيْكُمْ كَتَبَ
رَبُّكُمْ عَلَى نَفْسِهِ الرَّحْمَةَ أَنَّهُ مَن عَمِلَ مِنكُمْ سُوءًا بِجَهَالَةٍ
ثُمَّ تَابَ مِن بَعْدِهِ وَأَصْلَحَ فَأَنَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾

كلمة شكر وعرفان

أتقدم بأسمى عبارات التقدير والإحترام والامتنان إلى صاحب الافكار النيرة الأستاذ المشرف الدكتور " مباركي علي " الذي كان قدوة في الإحترام والتواضع وسندا وعونا في إتمام هذا العمل المتواضع فلم يبخل علي بتقديم توجيهاته الهادفة.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة الرسالة وإثرائها، وما قدموه من صالح الأعمال خدمة للعلم والجامعة الجزائرية

وأختتم بشكر كل من ساهم في إتمام هذا العمل ولو بالنصح والدعاء

إهداء

إلى قرة عيني نبراس الحياة ونبع الحنان ومصدر الوجود الى
مرجع ذكرياتي وقاموس كلماتي والدي الحبيب

إلى كل إخوتي وعائلي

إلى كل حملة العلم وورثته

إلى كل من وسعهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

إلى الشموع التي تحترق لتنير دروب المستقبل العلمي

إلى كل من لا تنام ضمائرهم للرقى بالجامعة الجزائرية والوطن

إهدي لكم هذا العمل

قائمة أهم المختصرات

أولا - المختصرات باللغة العربية:

- ص: الصفحة

- ص ص: من الصفحة الى الصفحة

- ق.ا.ج: قانون الاجراءات الجزائية

- ق.ع: قانون العقوبات

- ف: الفقرة

ثانيا - المختصرات باللغة الأجنبية

P: page

PP: de la page jusqu'à la page

N°: numéro

c.p.p .F : code de procédure pénale Français

O.p: ouvrage précédent

Vol : volume

Doc : document

CCPE : Conseil Consultatif des Procureurs Européens

CETEL : Centre d'étude de technique et d'évaluation législatives



في السابق كانت الدراسات والبحوث منصبه حول مسألة إسهام الضحية في حدوث الجريمة بإعتبار أنها ناتجة عن تهورها ولسوء حظها تصبح ضحية الجريمة، وبناء عليه تم وصف هؤلاء الضحايا بأنهم الأشخاص المنسيون في القانون الجزائي⁽¹⁾.

على هذا الأساس لم يكن للضحية دورا فعالا في إدارة مجريات الدعوى العمومية، وإتصل قانون الإجراءات الجزائية مع إختلاف نظمه⁽²⁾ بكفالة حق الدولة في العقاب وإنفرادها به نيابة عن المجتمع، ووسيلته في ذلك الدعوى العمومية مما يفرض على الدولة واجب متابعة مرتكب الجريمة وتقديمه إلى العدالة لينال جزاءه، ذلك أن الجريمة تعد ظاهرة سلوك اجتماعية⁽³⁾، ولا يقتصر أثرها على المصالح الخاصة بالمجني عليه، بل تمس المجتمع بإعتباره ضحية الإعتداء على مصالحه العامة والجوهرية المتمثلة أساسا في أمنه وإستقراره.

1 - أحمد سليمان الزغاليل "ضحايا الإجرام الجانب النفسي والإجتماعي" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد 31، الرياض، 2001، ص ص 131، 142

2- هناك ما يعرف بالنظام الاتهامي الذي يصبو إلى ضمان الحرية الشخصية للمتهم بشكل يفوق إهتمامه بفاعلية العدالة الجنائية، ذلك أن القاضي أشبه بالمتفرج على الخصوم ولا تكون له حرية الإقتناع الشخصي أي أن دور القاضي ينحصر سلبا على الأدلة المعروضة عليه من قبل الخصوم الأمر الذي يجعل تحقيق العدالة محدودا ونسبيا ويكون أمر الوصول إلى الحقيقة غير مؤكدا، على خلاف النظام التنقيبي والتحري الذي يتميز بإرتكازه على فكرة الحقيقة واتخاذها هدفا للتنظيم الإجرائي، إلا أن هذا النظام أيضا لم يحمِ وزنا للحرية الشخصية للمتهم الذي أصبح تحت رحمة القاضي فظهرت الحاجة إلى نظام يوفق بين مزايا النظامين السابقين وهو النظام المختلط، إذ يجمع بين الإثبات المقيد والإثبات الحر ولا يأخذ بالحرية المطلقة ولا بالتقييد الكامل، وإنما يجعل لكل منهما مجالا في الإثبات يوازي بين حقوق الدفاع وحقوق الإتهام ويكون دور القاضي إيجابيا في الأخذ أو إستبعاد الأدلة

- أحمد فتحي سرور "الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية" طبعة معدلة، دار النهضة العربية القاهرة، 1995، ص 93.

- أنظر أيضا أحمد حبيب السماك "نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي" مجلة الحقوق، العدد الثاني، الكويت، 1997، ص 148.

3 - دليلة مباركي "غسيل الأموال" أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2007/2008، ص أ

حفاظا على المصالح العامة إعتبر المشرع جهاز النيابة العامة بمثابة النائب القانوني عن المدعي الحقيقي وهو المجتمع وليس المدعي نفسه، بحكم أنها تمارس نشاطا إجرائيا تعمل من خلاله على إيصال الدعوى العمومية الى يد القضاء دون أن يكون لها سلطة الفصل فيها⁽¹⁾، فتعد كسلطة عامة قائمة بذاتها ومستقلة تجاه جهات التحقيق والحكم⁽²⁾، وباعتبارها الأمانة على الدعوى العمومية التي أنابها فيها المجتمع⁽³⁾، فإنه بمجرد وصول نبأ وقوع الجريمة الى علمها تقرر المناسب من الإجراءات دون طلب موافقة الضحية على ذلك، بحيث يؤول اليها تقرير المتابعة الجزائية من عدمها أي تحريك دعوى الحق العام أو رفعها ومباشرتها⁽⁴⁾ أو حفظها⁽⁵⁾. وإذا قررت النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية لا يمكنها سحبها أو التنازل عنها بحجة ورود إتفاق بين المتهم والضحية بشأن عدم تحريكها، ذلك أن الجريمة تمثل إعتداء على المجتمع مما يجعل أمر التنازل عن الدعوى أو التصالح عليها يخرج من نطاق الضحية وسلطتها⁽⁶⁾، أي أن دورها في

1 - علي شملال "السلطة التقديرية للنسابة العامة في الدعوى العمومية (دراسة مقارنة)" الطبعة الثانية، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 6.

2 - Georges BRIERE DE L'ISELE, Paul COGNAR, Procédure pénale, tome 1, « Les juridictions et les actions », Librairie ARMAND COLIN, Paris, 1971, p 96.

3 - عادل عبادي علي عبد الجواد "الدعوى الجنائية والدعوى المرتبطة بها" الطبعة الأولى، الدار العالمية للنشر والتوزيع، دون مكان الطبع، 2006، ص 19.

4 - محمد حزيط "مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري" الطبعة التاسعة، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 53.

5 - ويعد هذا الأخير بمثابة قرار إداري تصدره النيابة العامة بإعتبارها الجهة المعهود إليها ممارسة الإتهام تعلن فيه عن إنتهاء مرحلة الإستدلالات، وهذا القرار لا يحوز على قوة الشيء المقضي فيه، ويجوز العدول عنه قبل تقادم الواقعة المبينة بالشكوى أو بمحضر الإستدلال - علي شملال "السلطة التقديرية للنسابة العامة في الدعوى العمومية" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر 1، 2006 / 2007، ص 51.

6 - حمدي رجب عطية "نزول المجني عليه عن الشكوى" دون رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 ص 8.

إطار الدعوى العمومية نسبيا، تهدف الضحية من ورائه الى حماية حقوقها المدنية تجنباً لأي تزاخم بين حقها وحق النيابة العامة الممثل الوحيد للمجتمع.

غير أن التوجه الحديث الذي يرسم المعالم التشريعية المستقبلية لقانون الاجراءات الجزائية قد خرج نوعاً ما عن مبدأ إستئثار النيابة العامة بتحريك دعوى الحق العام، وأعطى للضحية الحق في تقرير المناسب من إجراءات المتابعة الجزائية، فيكون لها تحريك الدعوى بتقديم شكوى مصحوبة بإدعاء مدني أو الإستدعاء المباشر⁽¹⁾، كما يحق لها إنهاء المتابعة الجزائية بشرط أن لا تشكل الجريمة ذاتها مساساً بالمصلحة العامة للمجتمع⁽²⁾، وهذا ما لا تملكه النيابة العامة التي لا يمكنها التنازل عن الدعوى بعد تحريكها⁽³⁾.

وعليه فإن التفكير في ضرورة إعطاء الضحية دوراً في إنهاء المتابعة الجزائية جاء نتيجة للسلبات التي لحقت بإجراءات الدعوى المعتادة منها كثرة إحالة القضايا على القضاء لاسيما الجرائم البسيطة منها التي يقتصر الإعتداء فيها على

1- Frédéric DEBOVE et François FALLETI, Précis de droit pénal et de procédure pénale, 2^{ème} edition, Presses Universitaires de France, Paris, 2006, p 304

2 – محمود محمود مصطفى "حقوق المجني عليه في القانون المقارن" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1975، ص 7

3 – وعلى إثر ذلك تم التمييز بين الدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة وبين الدعوى الجنائية الخاصة التي تمارسها الضحية باسمها ولصالحها إذ أن الأولى تكون بإسم المجتمع ولصالحه في الحالات التي تمس الجريمة حقاً عاماً أما الثانية فهي تلك الدعوى التي تطالب فيها الضحية بحق لها خاص والتي لا ترفع إلا من صاحب الحق ذاته أو من يمثله يبغى القضاء له فيها بالتعويض ويكون ذلك في بعض الجرائم – نبيل إسماعيل عمر "أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية" دون رقم الطبع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993 ص 315 حسن صادق المرصفاوي "المصرفاوي في أصول الإجراءات الجنائية" دون رقم الطبع، منشأة المعارف الإسكندرية 1996، ص 185

Voir aussi Philippe BONFILS, Institut pour la Justice Association, N°17, Paris, 2012, p 10

الضحية، وكذا توقيع العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدى التي لا تحقق الغرض من الإصلاح، ولا تخدم الضحية التي قد تخسر أكثر مما تحتاجه لجبر الضرر اللاحق بها أمام طول الإجراءات وتشعبها.

لهذه الاعتبارات، فإن مصلحة المجتمع بصفة عامة ومصلحة الضحية بصفة خاصة تقتضيان تجنب النظر في مثل هذه الدعاوى القليلة الأهمية، ولا يتحقق ذلك إلا بوجود نظام إجرائي اصلاحي يخول للضحية الحق في تقرير المناسب من الإجراءات ويحول دون الإستبداد بالسلطة وبه تصان الحقوق والحريات⁽¹⁾ فضلا عن أن اعتبارات الإصلاح توجب أن لا تطول مدة العقوبة الى ما يجاوز المدى المطلوب لتحقيق ذلك الإصلاح⁽²⁾.

إنطلاقا من النظرة الحديثة لحق الدولة في العقاب، لم يعد ينظر إلى الجزاء الجنائي أنه إنتقام من الجاني، بل تغير رد فعل المجتمع وأصبح أكثر تحضرا⁽³⁾ يولي إهتمام بمصلحة ضحية الجريمة من خلال إشراكها في إنهاء المتابعة الجزائية، بحكم أن السياسة العقابية⁽⁴⁾ وإن كانت ترمي الى ترجيح المصلحة العامة على المصلحة الفردية، غير أن التصدي للجريمة يعد من بين

1 – أشرف توفيق شمس الدين "شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول (مرحلة ما قبل المحاكمة)"، طبعة

خاصة بالتعليم المفتوح مزينة ومنقحة طبقا لأحدث التعديلات وأحكام القضاء، دون مكان الطبع، 2012، ص 9

2 – عمر خوري "الإفراج المشروط كوسيلة لإعادة إدماج المحبوسين إجتماعيا" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، العدد الأول، 2009، ص 44

3 – م. بن الوارث "مذكرات في القانون الجزائري الجزائري" دون رقم الطبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2004، ص 15

4 – السياسة الجنائية هي مجموعة الأساليب والتوجيهات التي على أساسها تتم صياغة نصوص التجريم والعقوبات والتدابير التي تلائم كل جريمة وتشمل سياسة التجريم والجزاء والمنع – أنظر درياس زيدومة "عقوبة العمل للنفع العام بين إعتبارات السياسة العقابية المعاصرة والواقع الجزائري" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية العدد الرابع، لكلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2011، ص 135

أسمى إعتباراتها، وبلوغ هذه الغاية ما هو إلا تعبير أو مقياس على مدى نجاحها داخل المجتمع⁽¹⁾.

إن أعمال حق الدولة في العقاب لم يعد يتوقف على مجرد وضع النصوص الموضوعية الخاصة بالتجريم والعقاب، بل يكون أعمال هذا الحق أيضا على ما يتسم به من إجراءات مبسطة تقل فيها الشكليات والعقبات، وتضمن بالأساس للضحية حقها في أقرب وقت ممكن خاصة في الحالات التي تتجاوز فيها الآثار السلبية للجريمة مصالح المجتمع وأمنه، فتصيب أحد الأشخاص طبيعيا كان أو معنويا، مما يعطي للضحية حق مطالبة الجاني باعادة الحال الى طبيعته وجبر الضرر اللاحق بها من جراء الجريمة⁽²⁾.

إن الحديث عن موضوع دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يعد ضرورة ملحة، ويدخل هذا في نطاق العملية التشريعية وأهدافها الإجتماعية التي تسعى الى تسوية النزاعات دون محاكمة، وفي نفس الوقت تستبعد كل أثر لتطبيق العقوبات السالبة للحرية في بعض الجرائم التي يقتصر أثرها على الضحية ويكون ذلك من خلال أعمال التنظيمات الموجودة داخل الجماعات البشرية والتي تعمل بشكل يوفر نوعا من التوسط المباشر لإيجاد حل لبعض المنازعات⁽³⁾، كما

1 - عمر خوري "السياسة العقابية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)" أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2008، ص 5

2 - علي شلال "الدعاوى الناشئة عن الجريمة" الطبعة الثانية، دون رقم الطبع، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 5

3 - ومن أمثلة هذه التنظيمات مراكز العدالة بالمدن الكبرى في الولايات المتحدة ونظام التصالح خارج القضاء في إنجلترا والمجالس الإجتماعية في كندا والإختبار القضائي ونظام التعهد بحسن السلوك في فرنسا.

- أنظر محمد إبراهيم زيد "نظم العدالة الجنائية في الدول العربية المراحل السابقة على المحاكمة" الطبعة الأولى أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001، ص 125

يعد ذلك من بين السبل التي تحقق أهداف المؤسسة الإصلاحية وتفعيل دور الأطراف في إطار الدعوى العمومية⁽¹⁾.

غير أن ممارسة الضحية لدورها في إنهاء المتابعة الجزائية لا يكتمل إلا بقبول الجاني إحدى الطرق المقررة لذلك، وهذا يأخذ تفسيراً آخر يتمثل أساساً في عدم إنكاره للجريمة المشمولة بها.

فضلاً عن الآثار الهامة المترتبة عن دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية فإن هذا يطرح مسألة هامة تتعلق بإثبات الجريمة، علماً أن الجاني لا يلزم كأصل بإثبات براءته طالما أنه يبقى متمتعاً بها طيلة أمد الإجراءات إلى حين ثبوت الإدانة بحكم نهائي وبات، في حين لا يوجد أيضاً أي مانع من أن يقدم ما يثبت هذه البراءة لرد الإتهام الموجه إليه⁽²⁾.

إن القواعد العامة المتعلقة بالإثبات الجنائي تسمح بأن يتم إثبات الجرائم بكافة الوسائل، ويقصد بالإثبات التدليل على وقوع الجريمة وتحديد مرتكبها، أي التدليل على إنتفاء أسباب الإباحة أو موانع العقاب أو المسؤولية⁽³⁾ ويصدر القاضي حكمه حسب إقتناعه الشخصي المستنبط من تلك الأدلة التي حصلت مناقشتها من قبل أطراف الدعوى⁽⁴⁾.

1 — مضواح بن محمد آل مضواح "المنفعة المستقبلية للعقوبات الجنائية من منظور إصلاحي" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص. ص 28، 30

2- Georges BRIERE DE L'ISELE, Paul COGNIART, Procédure pénale, Tome 2 « Instruction et jugement » Librairie Armand Colin, Paris, sans année , p 14 voir aussi Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, procédure pénale, 16^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996, p 61

3 — أحمد شوقي الشلقاني "مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري" الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 433.

4 — مولود ديدان "تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2003، ص 98

ولما كانت الركيزة الأساسية للشرعية الإجرائية هي قرينة البراءة وما ترتبه من آثارها في مجال الإثبات الجنائي كتفسير الشك لمصلحة المتهم⁽¹⁾، فإن الأخير يتمتع بهذه القرينة في مختلف المراحل إلى حين ثبوت عكس ذلك بحكم قضائي⁽²⁾ هذا ما يجعل النيابة العامة مطالبة بتقديم أدلة الإتهام⁽³⁾، إلا أنها غير مقيدة في جميع الحالات بمبدأ الإتهام، فإذا رأت ممثلة الحق العام أن الأدلة التي بنت عليها التهمة وبناء عليها تم إحالة المتهم على الجهة القضائية قد إنهارت أمام أدلة دفاع المتهم في هذه الحالة يكون للنياحة العامة سحب إتهامها وتطالب بالبراءة، إلا أنه يلاحظ من الناحية العملية هو عدم تراجعها عن تقديم طلباتها في مثل هذه الحالات وإنما تفوض الأمر للمحكمة وتطالب بتطبيق القانون⁽⁴⁾.

لكن الأمر يزداد أهمية خاصة في حالة فشل تلك الطرق المنهية للمتابعة الجزائية المتاحة للضحية في تحقيق أهدافها، وتم إحالة ملف القضية على الجهة القضائية المختصة، حينها تثار المسألة المتعلقة بالإثبات وحجية ما أدلى به الجاني من تصريحات وأقوال ينسب فيها إلى نفسه ارتكاب الجريمة، علما أن من المبادئ الأساسية المقررة في الإجراءات الجزائية هو مبدأ حرية الإثبات وللقاضى الجزائي الأخذ والإستعانة بشتى الوسائل الموصلة إلى الإقتناع القضائي قصد البلوغ إلى الحقيقة وملابسات وظروف ارتكاب الجريمة⁽⁵⁾.

1 — عبد الله اواهبيبة "ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي (الإستدلال)"، أطروحة دكتوراه معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 1992، ص 44

2- Jean LARGUIER, Procédure pénale, 17^{ème} édition, Dalloz, Paris, sans année, p 229

3 - Jaques BORRICAND, Anne Marie Simon, Droit pénal et procédure pénale, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2000, p 261

4 — علي شملال "الدعاوى الناشئة عن الجريمة"، المرجع السابق، ص 27

5 - Corinne RENAULT- BRAHINSKY, Procédure pénale, 7^{ème} édition, Gualino, Paris, 2006, p 107et108

إن نجاح السياسة الجنائية في تحقيق أهدافها لا يقتصر الأمر في البحث عن أفضل صياغة لنصوص قانون العقوبات، بل يستوجب الوقوف في جميع الحالات على الكيفية التي تساعد على مواجهة ظاهرة الجريمة وجبر الضرر الذي خلفته، لا سيما لما يتعلق الأمر بالجرائم البسيطة منها التي يقتصر أثرها على المصالح الخاصة للضحية، فضلاً عن أن القانون ما هو إلا تعبير عن إرادة المجتمع المطالب بعدم استبعاد امكانية الاصلاح في بعض الجرائم التي لا يرى فيها ضرورة اللجوء الى أساليب الدعوى المعتادة، ولا يتأتى ذلك إلا بتفعيل الآليات العملية وخلق بدائل ذات هدف إصلاحي قائمة على الرضائية.

ومن هنا تظهر أهمية الرسالة محل المناقشة، إذ يرمي موضوعها بالأساس إلى تبيان السبل الكفيلة التي تخدم الضحية بإعطاءها دوراً في إنهاء المتابعة الجزائية، فضلاً عن كونها الأقدر على تقرير الملائم من الإجراءات في بعض الجرائم والتي من شأنها تسهيل سبل إقتضاء حقها بعيداً عن العقبات والشكليات، وهي وسيلة فعالة في العمل القضائي، تساهم في تخفيف العبء على كاهل الجهاز القضائي وتسهيل سبل الوصول إلى حقيقة الجريمة ومرتكبها.

تهدف هذه الرسالة محل المناقشة إلى تبيان أهمية إعطاء الضحية دور في إنهاء المتابعة الجزائية والطرق المتاحة لها والجرائم المشمولة بها، كما ترمي هذه الرسالة الى تبيان أن مبدأ الرضائية هو المسيطر على مجرى الطرق المنهية للمتابعة الجزائية المتاحة للضحية وهو ما يبرر ضرورة وأهمية مبادرة الجاني بقبول إنهاء المتابعة الجزائية الى جانب مبادرة الضحية وفي الأخير تبيان أهمية إقرار الجاني بالجريمة كنتيجة لذلك القبول.

وفي الجزائر لم يعطي الباحثون العناية اللازمة لموضوع دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، حيث أن الدراسات إنصبّت أكثر في البحث عن طرق السير في الدعوى العمومية والمبادئ العامة المقررة في الإجراءات الجزائية وضمانات المتهم في مختلف المراحل الإجرائية، أما موضوع مساهمة الضحية في إدارة الدعوى العمومية فتم التطرق إليه بشكل جانبي وسطحي، هذا ما دفعني إلى اختيار الموضوع بالرغم من صعوبة إيجاد المراجع المتخصصة في القانون الجزائي الجزائري والتي تكاد تكون منعدمة مما فتح الباب إلى البحث في بعض القوانين الجزائية الأجنبية التي كانت سبّاقة في هذا المجال وذلك على سبيل المثال.

إن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يطرح إشكالية بالغة الأهمية تتعلق بمدى كون هذا الحق مطلق أم أنه مقيدة؟.

وبغرض الإجابة عن هذه الإشكالية إعتمدت عند تحرير الرسالة على المنهج الوصفي التحليلي لأن فكرة دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية تتطلب التطرق إلى ماهية هذا الدور إنطلاقاً من النصوص التي تضمنها القانون الجزائي الجزائري، ثم التطرق إلى الوسائل المتاحة للضحية لممارسة دورها (الباب الأول) و ثم التطرق إلى نطاقه المتمثل في ضرورة مبادرة الجاني بقبول الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وعدم إنكاره للجريمة المشمولة بتلك الوسائل (الباب الثاني).

الباب الأول

الباب الأول

حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

لقد أسفرت الإتجاهات الحديثة عن تغيير في مسار الإجراءات الجزائية باتجاه تزايد دور الخصوم في إدارة إجراءات الدعوى العمومية وخصوصا الضحية التي أصبحت تحتل مكانة لا تقل أهمية عن تلك المقررة لسلطة الإتهام. من هذا المنطلق لم تعد إجراءات الدعوى العمومية تدور بين طرفين (النيابة العامة والمتهم)، إنما تتم أيضا بمشاركة الضحية التي منح لها الحق في إتخاذ الاجراءات الملائمة بشأن الجريمة التي أضرت بها، واختيار الطريق الأنسب لإقتضاء حقها وإزالة آثار الجريمة.

لذلك يلاحظ أن السياسة العقابية أصبحت تبحث على أفضل السبل الكفيلة التي تضمن حق الضحية، سواء كانت إجرائية أو موضوعية بهدف إحتواء الظاهرة الإجرامية لا سيما القليلة الوقوع منها والمتوسطة الخطورة، ويكون ذلك بخلق طرق تعمل على ترشيد النظم الإجرائية المختلفة السائدة، خاصة أمام طول الإجراءات التقليدية وتشعبها وعدم تقديم الضمانات اللازمة لكفالة حق الضحية في اقتضاء حقها من الجريمة.

وبهدف إبراز حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، يقتضي الأمر تبيان ماهية هذا الحق انطلاقا من النصوص القانونية وآراء الفقهاء (الفصل الأول) تم تبيان مختلف الوسائل التي تمكنها من ممارسة ذلك الحق (الفصل الثاني).

الفصل الأول

ماهية حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

إن البحث في موضوع حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية بإحدى التدابير التي تخول لها ممارسة هذا الحق مفهوم يسلم بأن الجريمة كثيرا ما تقع دون أن يكون لها تأثير كبير على المجتمع بصفة عامة مقارنة بأثرها البالغ على الضحية بصفة خاصة بل حتى في مستقبل الجناة، الأمر الذي جعل التشريعات الجزائية تبحث عن آليات تفعيل وسائل الردع وجعلها متماشية مع الأغراض الإصلاحية ويكون ذلك بالتنازل عن جزء من الصلاحيات التي تمارسها النيابة العامة باسم المجتمع ونيابة عنه لصالح ضحية الجريمة.

لذلك، فإن إعطاء الضحية دور في إنهاء المتابعة الجزائية يعد بمثابة وسيلة من وسائل التفاعل بينها وبين الجاني، فضلا عن كون هذا الدور يتميز بطابعه المزدوج، فمن الناحية الموضوعية نجد أنه يرتبط بالقواعد الخاصة بالتجريم والعقاب، إذ يجنب الجاني من توقيع العقوبة السالبة للحرية عليه، أما من الناحية الإجرائية فنجد أنه يرتبط بقانون الإجراءات الجزائية، بحيث يرمي إلى تحديد مصير الإجراءات المتخذة ضد الجاني من وقت ارتكابه للجريمة ووصول نأ وقوعها إلى علم الجهات المختصة التي يؤول إليها حق تقرير المتابعة الجزائية ويهدف ابراز الحق المخول للضحية الرامي الى إنهاء المتابعة الجزائية، أضحى من الضروري حينها التطرق الى مفهوم هذا الحق (المبحث الأول)، ثم التطرق الى أهم شروط ممارسته (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

مفهوم حق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية

إن البحث في مختلف التعاريف التي قيلت بشأن حق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية يعد من الموضوعات البالغة الأهمية، ذلك أن المسألة ترتبط بأحد أطراف الدعوى العمومية وهو الجاني الذي نسبت إليه الجريمة المعاقب عليها قانونا من جهة، وترتبط أيضا بالضحية التي لحقها ضرر من تلك الجريمة من جهة أخرى، فضلا عن الجهد المبذول من قبل الجهات المختصة التي تسعى بكافة الطرق الى كفالة حقها في مختلف مراحل المتابعة الجزائية ووفقا لما يقرره لها القانون .

إن الإقرار بحق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية وان كان يرمي الى ترجيح المصلحة الفردية لها في بعض الجرائم، إلا أنه من جهة أخرى يهدف بقدر الإمكان إلى إستعادة المصالح المشتركة لجميع أفراد المجتمع.

وعليه فان حق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية يجسد صورة من صور المشاركة الايجابية والطوعية لبلوغ الغايات الإصلاحية، الأمر الذي يقتضي التطرق إلى تعريف هذا الحق إنطلاقا من مصدره القانوني والفقهى وكذا التطبيقات القضائية (المطلب الأول)، كما أن الموضوع يستلزم تبين موقف الفقه من ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

تقرر القاعدة العامة أن الدعوى العمومية هي ملك للمجتمع، إذ أن الجريمة لا يقتصر الاعتداء فيها على المصالح الخاصة بالأفراد، بل أن أثرها يشكل تهديدا لمصالح المجتمع بأكمله، الأمر الذي يستوجب تدخل الدولة لوضع أجهزة يؤول إليها صلاحية تقرير المتابعة الجزائية بشأن الجرائم التي تشكل تعارضا مع تلك المصالح العليا، ويأتي في مقدمة هذه الأجهزة النيابة العامة ممثلة الحق العام ومحرك القضاء الجنائي، تتولى مهمة نقل وقائع الجريمة إلى علم مختلف الجهات القضائية المختصة بالدعوى العمومية.

إلى جانب النيابة العامة، نجد أن المشرع الجزائري أقر ضرورة معرفة موقف الضحية في بعض الجرائم، لا سيما تلك التي تشكل إعتداء على مصالحها الخاصة، حيث يؤول إليها حق متابعة الجاني، ولا يتم ذلك بحسب الأصل إلا بعد إتصال النيابة العامة بالقضية وبعد رفع العقبة الإجرائية من قبل الضحية يمكن تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم، كما يحق لها إنهاء المتابعة الجزائية.

وفي هذا الصدد نشير إلى أن ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية قد يكون قبل إتخاذ قرار بشأن تحريك الدعوى العمومية أو إتصال الجهة القضائية بالملف، فضلا عن تلك الحالات التي يتقرر فيها للضحية ملاءمة المتابعة الجزائية بعد قيامها برفع المانع الإجرائي عن يد النيابة العامة، ثم تقرر لها فيما بعد وضع حد للمتابعة بغض النظر عن المرحلة التي تكون عليها، ومن هنا تظهر أهمية التطرق الى التعريف القانوني والفقهى لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية والذي سأوضحه كالآتي:

الفرع الأول: التعريف القانوني لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

أثمرت الجهود الإصلاحية على المستويين الدولي والإقليمي⁽¹⁾ عن إتجاه يدعو إلى ضرورة إعطاء الضحية دورا في اطار الدعوى العمومية، وظهرت عدة محاولات في المنظور التشريعي ترمي إلى إرساء قواعد الحد الأدنى للعقوبات السالبة للحرية المطبقة على بعض الجرائم لا سيما القصيرة المدى منها، فوجهت الأنظار إلى ضرورة معالجة القصور الذي تخلل السياسة العقابية، ويكون ذلك من خلال خلق طرق بديلة للمتابعة الجزائية التي تمثل أسلوبا من الأساليب الناجعة لإدارة مجريات المتابعة الجزائية، و هي بمثابة عدالة انتقالية تقرر آليات مبتكرة لتحقيق المسائلة بدلاً من تحريك الدعاوى القضائية⁽²⁾. كما تعد هذه الأساليب عدالة تعويضية موازية justice restauratrice parallèle أي تمثل إطارا للتعامل مع الجريمة بأسلوبين منفصلين ومتوازيين من الإجراءات القضائية، أحدها للضحية باعتبارها محور العدالة الجزائية والأخرى للجاني.

فضلا عن ذلك، فإن تلك الأساليب تعد بمثابة تعبير عن ردة فعل المجتمع تجاه الجريمة، فإذا كانت نظم العدالة الجزائية بحكم تكوينها مهيئة للتعامل مع

1- Les règles minima des Nations Unies pour l'élaboration des mesures non privatives de liberté (Règles de Tokyo), Document des Nations Unies, A/RES/45/110. Adoptée en 1986.

- La Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, Document des Nations Unies, A/RES/40/34.

- Les Principes fondamentaux concernant le recours à des programmes de justice réparatrice en matière pénale ; Adoptés par le Conseil économique et social des Nations Unies le 24 juillet 2002, Document des Nations Unies E/2002/99.

-Avis n°2, Conseil Consultatif des Procureurs Européens, Les mesures alternatives aux poursuites, Adopté par le CCPE lors de sa 3^{ème} réunion plénière, Strasbourg, 2008, p 3

2 - المركز الدولي للعدالة الانتقالية، أنباء حول العدالة الانتقالية، 2010، www.ictj.net/arabic

الجناة بالتحقيق والمحاكمة وإعادة تأهيلهم، فهي مقومات لا تشبه الضحية ولا تشبع حاجياتها، لذا يقتضي الأمر تحريك أجهزة أخرى موازية تساعد على تجاوز الظروف التي آلت إليها من جراء الجريمة، تهدف إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه وتقود إلى الإنخراط الأمثل للضحية بما فيها الجاني والمجتمع قصد الحفاظ على العلاقات الاجتماعية القائمة⁽¹⁾، فهي عدالة تقريب تجعل رد الفعل الإجتماعي أكثر فاعلية فيما بين الأطراف تمكنهم من التوصل إلى حلول مثلى⁽²⁾.

يتضح جليا أن البيئة القانونية على المستوى التشريعي الوطني إتجهت إلى الاعتراف بحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، وذلك إنطلاقا من المقصد العام من التجريم والعقاب الذي يختلف عن اعتبارات التطبيق الفعلي للعقوبة إذ أن الأول تحكمه الفلسفة القانونية التي يتبناها المشرع من خلال وضع تنظيم قانوني لإعمال القواعد التجريبية موضع التنفيذ، أما الثاني فتحكمه الضرورات الاجتماعية⁽³⁾ من خلال الإقرار بحق الضحية في وضع حد للمتابعة الجزائية في بعض الجرائم باعتبارها الأقدر على اختيار الإجراءات الملائمة لها⁽⁴⁾.

ومن هذا المنطلق نص المشرع الجزائري على حق الضحية في وضع حد للمتابعة الجزائية بإحدى الطرق المتاحة لها، فضلا عن دورها في تحريك الدعوى العمومية (المادة 1 الفقرة 2 من قانون الاجراءات الجزائية).

1- محمد الأمين البشري "علم ضحايا الجريمة وتطبيقاته في الدول العربية" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 2005، ص 169،

2-Françoise TULKENS, La justice négociée, Centre de recherche interdisciplinaire sur la déviance et la pénalité, N° 37, Université de Louvain, Belgique, 1995, P 8 et 26

3 – مأمون محمد سلامة " حدود سلطة القاضي الجزائي في تطبيق القانون" دون رقم الطبعة، دار الفكر العربي القاهرة، 1985، ص 98

4 – أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 49

بالرجوع إلى النصوص المقررة لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، نجد أنها وردت في المادة 6 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدلة⁽¹⁾ أين استحدثت المشرع الوساطة الجزائية، إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة على أنه "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ إتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة"، وجاء في فقرتها الرابعة "يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"⁽²⁾

إن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية لا يعد من الأسباب العامة الذي تنقضي بموجبه الدعوى العمومية⁽³⁾، بل هي من الأسباب الخاصة⁽⁴⁾.

يلاحظ من خلال نص المادة 6 قانون الاجراءات الجزائية عدم وجود تعريف لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، إنما إكتفى المشرع بذكر وتحديد طرق ممارسة الضحية لحقها، وكذا الأثر القانوني المترتب عنها، دون تحديد مداها الاجرائي أي المرحلة التي يجوز فيها للضحية ممارسة حقها، وبالتالي يحق لها ممارسة هذا الحق في أي مرحلة تكون عليها الدعوى العمومية.

1 - الأمر 15- 02 المؤرخ في 23 يوليو 2015، معدل ومتمم للأمر 66- 155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون

الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40 الصادرة في 23 يوليو 2015

2- ويقابلها نفس النص الوارد في المادة 6 قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي:

- Article 6 C .P.P. F « L'action publique pour l'application de la peine peut, en outre, s'éteindre par la transaction lorsque la loi en dispose expressément ou par l'exécution d'une composition pénale ; il en est de même en cas de retrait de plainte, lorsque celle-ci est une condition nécessaire de la poursuite »

3- Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, Procédure pénale, 18^{ème} édition, Paris, 2001, p 158

4 - سميت بالأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية لأنها تسري على جميع الجرائم كما أنها تطبق على جميع المساهمين ما عدا الحالات التي ترتبط فيها العقوبة بمبدأ الشخصية منها وفاة المتهم فلا يمتد أثر الوفاة على باقي المساهمين أما الأسباب الخاصة فتقتصر على بعض الجنح والمخالفات ويكون اللجوء إليها بمبادرة من الضحية

إن ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية يمنع الاستمرار فيها سواء كانت الدعوى مطروحة أمام جهة التحقيق الابتدائي أو أمام الجهة التي يؤول إليها صلاحية وسلطة الفصل فيها

كما يكون للضحية ممارسة حقها حتى قبل إتصال الجهاز القضائي بالدعوى العمومية وإتخاذ قرار بشأن تحريكها ضد مرتكب الجريمة، وبناء عليه تصدر النيابة العامة أمرا بحفظ الأوراق لمصلحة الضحية، مع العلم أن ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية لا يحرمها من إستفاء حقها في التعويض عن الضرر الذي لحقها من جراء الجريمة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

رغم المساعي المبذولة لتعزيز حقوق الضحية، فكان الإعتقاد السائد لوقت بعيد أن الخصومة الجنائية ليست حقا مطلقا للضحية أو شأنا من شؤونها الخاصة، بل أن الدعوى العمومية هي ملك للمجتمع الذي يحق له متابعة مرتكبي الجرائم وتوجيه السياسة العقابية الوجهة اللازمة لضمان إستقراره وأمنه.

ومهما قيل عن الضرر الذي يصيب المجتمع من جراء الجريمة⁽²⁾ إلا أن الضحية تبقى المتضررة المباشرة منها، ويكون دورها محدودا بشأن تحريك الدعوى العمومية أو حتى إنهاؤها، وهذا راجع إلى تجميع كل السلطات في يد جهة الإتهام الممثل الوحيد للحق العام والمقرر الوحيد للمتابعة الجزائية من عدمها بحسب الأصل الوارد في المادة 36 من قانون الاجراءات الجزائية.

1 – محمد مؤنس محب الدين "تعويض ضحايا الجريمة في الشريعة والقانون" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010، ص 7

2 - Jaques FORTIN et Louise VIAU, Traité de droit pénal général, édition Thémis Inc, Université de Montréal, Québec, 1982, p 1

لكن سرعان ما تغير الموقف والمناداة بضرورة الإهتمام بالضحية بإعتبار أنها محور للعدالة الجنائية التي يسعى إليها الجميع، ومن هذا المنطلق تعرض الفقه الجزائي إلى تأصيل الجدل حول موضوع تعريف حق الضحية في إقامة الدعوى العمومية وإشراكها في الدور الذي تلعبه النيابة العامة التي تتمتع بحرية تقرير المتابعة الجزائية من عدمها، وذلك إنطلاقاً من القواعد المرنة التي تضمنها قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية من خلال مراعاة التناسب بين المصالح الخاصة للضحية والمصالح العامة، وهو ما يفسر إتجاه السياسة العقابية نحو تغيير بعض الأفكار الجامدة التي كانت سائدة منها إستبعاد أي أثر إجرائي يحول دون إمكان إجراء المتابعة الجزائية بإرادة الضحية.

على هذا الأساس ظهرت عدة محاولات لتحديد مدلول حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، منهم من يرى⁽¹⁾ أنها بمثابة إجراء تتنازل فيه الدولة عن حقها في معاقبة مرتكب الجريمة، وذلك بأن تعهد إلى الضحية في جرائم معينة بذاتها أن تقرر التمسك بالحق في العقاب أو التنازل عنه، علماً أن تنازل الدولة عن هذا الحق لصالح الضحية لا تقتضيه من الجاني إلا بعد صيرورة الحكم باتاً، ومنهم من يرى⁽²⁾ أن منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية يعد من الوسائل الضاغطة على الجاني لضمان الوفاء بالتعويض مقابل تعليق تنفيذ العقوبة الجزائية عليه، فهو إجراء من الإجراءات المؤثرة في الحكم الجزائي⁽³⁾.

1 – عبد الفتاح مصطفى الصيفي "حق الدولة في العقاب" الطبعة الثانية، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية 1985، ص 371

2 – محمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق، ص 76

3 – حسون عبيد هجيج "الاجراءات الجزائية المؤثرة في الحكم الجزائي (دراسة مقارنة)" مجلة رسالة الحقوق ، العدد الثاني، جامعة بابل العراقية، 2012 ، ص 46

أما البعض⁽¹⁾ فيرى بأن هذا الحق المخول قانونا للضحية يعد وسيلة من الوسائل التي تنقضي بها الدعوى العمومية أو كبديل لها، يتم إجرائه مع المتهم تبسيطا للإجراءات الجزائية في بعض الجرائم، كما أن ممارسة هذا الحق هو نظام إختياري للضحية والجاني، إذ بمقتضاه يتجنب هذا الأخير صدور حكم بالإدانة، وهو إجراء يتنازل فيه المجتمع عن سلطته في توقيع العقاب على الجاني في جرائم لها طبيعة خاصة، كما أن الإنقضاء هنا يعد بمثابة مانع إجرائي أو عقب تعترض تحريك الدعوى العمومية أو استمرار السير فيها، ويقتضي عدم قبولها إبتداء أو عدم جواز إستعمالها في المرحلة التالية⁽²⁾.

وإعتبر البعض الآخر⁽³⁾ أن منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية يعد من قبيل السبل الكفيلة لضمان السرعة في الإجراءات بدلا من تحريك الدعوى العمومية، فلجوء الضحية إليها بمحض إرادتها يندرج ضمن الأنظمة المقررة لإنهاء الدعوى العمومية، وهي تلك الأنظمة التي من شأنها أن تحول دون تعرض الشخص لمخاطر المحاكمة الجزائية أو الاستمرار فيها، وتجنبه من مخاطر التعرض لعقوبة جزائية ويطلق عليها تسمية بدائل الدعوى الجزائية⁽⁴⁾.

1 – محمد السيد عرفه "التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2006 ص 72

2 – محمود نجيب حسني "شرح قانون الإجراءات الجنائية" الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995 ص 194.

3 – براء منذركمال عبد اللطيف ومهاء الدين عطية عبد الكريم الجنابي وأبو عبيد منذركمال عبد اللطيف "السبل الكفيلة لضمان سرعة الإجراءات الجزائية" مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثامن، كلية التربية، جامعة بابل بالعراق، 2011، ص 87 وما بعدها

4 – أحمد فتحي سرور "بدائل الدعوى الجنائية" مجلة القانون والإقتصاد، العدد الأول ، سنة 1983، ص 205 نقلا عن محمد سيف النصر عبد المنعم "بدائل العقوبة السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة" مجموعة رسائل الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص 279.

في حين ذهب جانب من الفقه⁽¹⁾ الى أن وضع أساليب تمكن الضحية من إنهاء المتابعة الجزائية، يندرج في إطار أنظمة وقف الملاحقة الجزائية دون عرضها على قضاء الحكم، فهي تجنب الجاني من احتمال صدور حكم ضده بعقوبة سالبة للحرية، كما أن تلك الطرق المتاحة للضحية من الناحية الزمنية ترتبط بتحريك الدعوى العمومية، فإذا قامت النيابة العامة بتحريكها لا يجوز لها التراجع عن رأيها تطبيقاً لمبدأ الملاءمة، بخلاف الضحية التي يمكنها وضع حد للمتابعة الجزائية حتى ولو كانت القضية معروضة أمام جهة الحكم.

وجانب آخر من الفقه⁽²⁾ يضع مقارنة لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية من الناحية الموضوعية والإجرائية، إذ أن لجوء الضحية لممارسة هذا الحق من وجهة النظر الموضوعية يهدف الى اعطاء حلول بدلا من اللجوء الى فرض العقوبات السالبة للحرية، أما من وجهة النظر الإجرائية فيقصد منها جملة من الإجراءات التي يتخذها المجتمع لمعاقبة المخالفين لقوانينه تهدف الى إصلاحهم دون تنفيذ عقوبات سالبة للحرية عليهم.

وعليه فإن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يرتبط بمفهوم بدائل العقوبات السالبة للحرية، إذ من شأن منح الضحية هذا الحق أن يحل محل العقوبة قبل مرحلة المحاكمة أو تحول دون صدور حكم أو تجنب المحكوم عليه التنفيذ التام للعقوبة، مهما كان مصدر هذا الحق سواء كان القانون الموضوعي أو الإجرائي، كالحد التشريعي واللجوء لجزاءات غير جزائية أو مالية وأنظمة وقف

1 - Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, Procédure pénale, 16^{ème} Edition, O.P , p : 114

2 – عبد الله بن عبد العزيز اليوسف " التدابير المجتمعية كبديل للعقوبات السالبة للحرية" الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص 18

الملاحقة⁽¹⁾، وبالتالي يعد هذا الحق المقرر للضحية من التدابير غير المقيدة للحرية⁽²⁾، يرمي إلى إستخدام وسائل كبديل لعقوبات الحبس سواء كان ذلك قبل مرحلة المحاكمة أو أثناءها أو بعدها⁽³⁾، وبإعتبار أنه يرتبط بالبدائل غير السالبة للحرية فإنه يساعد على تخفيف العبء على المؤسسات العقابية، ويجنب إنقطاع المحكوم عليه عن ممارسة حياته الإعتيادية في مجتمعه الطبيعي، على خلاف ما قد يتعرض له بعد قضاء العقوبة داخل المؤسسات العقابية.

يلاحظ من خلال ما سبق أنه لا يمكن إنكار أهمية منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بإعتبارها المتضررة الأولى من الجريمة، فمن العدل أيضا أن يكون لها دور في إختيار الأنسب من الإجراءات لضمان إقتضاء حقها بسهولة بدلا من إطالة الإجراءات التي غالبا ما تؤدي إلى نتائج لا تحقق مصالح الضحية وبالتالي فإن هذا الحق الذي تتمتع به الضحية له علاقة بالمفاهيم المقررة في النظم الإجتماعية، يستتبع إحداث تغيير في السياسة الإجرائية لجعلها أكثر إعتدالا، وتقوم أساسا على الحوار والتشاور والتعويض عن الضرر⁽⁴⁾، فهي مقومات ينبغي أن تبنى عليها نظم العدالة الجنائية وضرورة ملحة تتيح الفرصة

1 – محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 2

2- Jocelyne LEBLOIS-HAPPE « Chronique de droit pénal allemand », Revue internationale de droit pénal, Vol. 78, Erés, France, 2007, p 632 voir le site <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2007-3 page-621.htm>

3 – محمد عبد الله ولد محمدن، إجراءات البديلة عن الحبس، دون رقم الطبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص 8

4- Y.H. Ng and Gabriel T.W. Wong, An Alternative to Prosecution: A Comparative Study between Restorative Service Provision in Queensland and Hong Kong, Vol 1, University of Hong Kong, 2012, p 267 voir le site web: ssweb.cityu.edu.hk

للجاني بتدارك ما صدر عنه ويعمل على إصلاحه⁽¹⁾، كما تعد وسيلة من الوسائل التي تساعد على تبسيط الإجراءات الجزائية والتخفيف من حدة النزاع⁽²⁾.

مهما قيل بشأن تحديد المدلول القانوني والفقهي لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، فإن هذا الحق له مبلغ الأثر في الإرتقاء بالسياسة الجزائية نحو الحفاظ على العلاقات الإجتماعية القائمة، ورعاية المصالح المشتركة للأطراف خاصة أمام تزايد مطالب المجتمع بضرورة الإهتمام بالضحية وإعطاءها دورا في إتخاذ ما تراه مناسبا من الإجراءات وتحسيس الجاني بالمسؤولية.

إن التوجه الحديث يفسر أن السياسة العقابية لم يعد هدفها فرض عقوبات سالبة للحرية، بل خلق اساليب منها ما هو موضوعي ومنها ما هو ذاتي⁽³⁾ فالأول يتحدد بأثر الضرر الحاصل للضحية ووقعه على الهيئة الاجتماعية، الأمر الذي يقتضي مراعاة التناسب بين جسامة الجريمة والإجراء العقابي، أما المعيار الذاتي فيقرر التزام على الجهات القضائية بالتأكد من الوضعية الجزائية للجاني والنزعة الإجرامية الكامنة فيه، وإعتماد كلا المعيارين يساعد على التوفيق بين المصالح الفردية للأفراد والمصالح العامة.

1- Sylvère HATEGEKIMANA « La justice pénale restaurative "Essai de sa mise en oeuvre dans les juridictions Gacaca au Rwanda" Thèse de doctorat , Droit privé, Université de Nantes, France, 2009 , p 4

2 -Rima AŽUBALYTĚ, Alternative methods of resolving a criminal conflict in criminal procedure of lithoania, Days of Law,the Conference Proceedings, 1^{ère} edition, Masaryk University, Brno, République Tchèque, 2009, p 1 voir le site [web; www.law.muni.cz](http://www.law.muni.cz)

3 – جمال بزار باشا، التقرير التمهيدي حول موضوع "الصلح بالوساطة في المادة الجزائية" أشغال المعهد الأعلى للقضاء لوزارة العدل وحقوق الإنسان ، تونس، 2003، ص 2

المطلب الثاني: موقف الفقه من حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

رغم المكانة الهامة الرامية الى ارساء طرق تتيح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، إلا أن الآراء تباينت واختلفت وجهات النظر بين مؤيد ومعارض لها ولكل مبررات وحجج إستند إليها.

الفرع الأول: الإتجاه المؤيد لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

إهتمت الدراسات بموضوع الضحية كجزء مكمل للجريمة من حيث أسبابها وكيفية السيطرة عليها، فكان ينظر إلى الجريمة بأنها ناتجة عن تهور الضحية نفسها من حيث قيامها بإستعمال القوة الجسدية ضد شخص آخر أو إهانته مما يؤدي إلى حدوث الجريمة ولسوء حظها تصبح الضحية فيها، إلا أن الاهتمام بموضوع الضحايا بما فيها الآثار المترتبة عن الحوادث الإجرامية عرف زيادة خاصة في بداية السبعينيات⁽¹⁾، وهذا الإتجاه يتفق مع الأفكار الإصلاحية التي جاءت بها مدرسة الدفاع الاجتماعي⁽²⁾ بإعتبارها إتجاه فكري جديد⁽³⁾ لا يرى هناك ضرورة لازمة لطرح السمات التقليدية للقانون الجزائي⁽⁴⁾.

1 – محمد معي الدين عوض "حقوق ضحايا الإجرام" مجلة الأمن والحياة ، ، العدد 224، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001، ص 18 وأحمد سليمان الزغاليل، المرجع السابق، ص 141

2 – أنشأت حركة الدفاع الإجتماعي عقب الحرب العالمية الثانية سنة 1945 وسميت حركة لإشتغالها على أكثر من مذهب كما إستعمل الفقهاء تنمة لإسم المدرسة عبارة الدفاع الاجتماعي في معنى جديد يتسع ليشمل معاني إنسانية

– أنظر محمد بن المدني بوساق "إتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002، ص44

3 - السياسة الجنائية تبحث فيما يجب أن يكون عليه القانون مستقبلا ، وليس فيما هو عليه في الحاضر فقط

-C. LAZERGES, Introduction à la politique criminelle, L'Harmattan, Paris, 2000. p 4

4 – محمد بن المدني بوساق، المرجع نفسه، ص 58

إن حركة الدفاع الإجتماعي تقوم على أسس حديثة⁽¹⁾، وتدخل تغييرات أساسية وجوهرية على النظم الجزائية المستقرة، وذلك بتوجيهها نحو مراعاة النواحي الإنسانية⁽²⁾، كما أنها تعد إتجاه إصلاحي يرمي إلى إرساء سياسة جزائية تتصف بالنزعة الإنسانية، بحيث تعطي أهمية للفرد، وتعمل على تأهيله وإدماجه في المجتمع من خلال بعث تدابير لا تكون عقابية بالمعنى الدقيق للكلمة، وبالتالي هدفها غير قمعي، إلا أنها لا تستبعد بشكل مطلق العقوبة باعتبارها من التدابير التي تصلح لصنف من المجرمين الذين لا يمكن دمجهم إلا عن طريق العقوبة التي تعد وسيلة من وسائل رد الفعل المضاد للجريمة، فلا ضرورة حينها لتطبيق العقوبة في الحالات غير المؤثرة التي يمكن تحقيق أهدافها بطرق أخرى⁽³⁾.

ومن هذا المنطلق فإن تقرير حق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية يساهم في التقليل من اللجوء المفرط الى العقوبة السالبة للحرية، وتمنح الجاني فرصة إصلاح نفسه وتصويب إنحرافه بما يعود عليه والضحية والمجتمع بفوائد جمة⁽⁴⁾.

¹ - فحركة الدفاع الاجتماعي هي عبارة عن نظام قانوني جديد تختفي فيه المسميات التقليدية للقانون الجزائي مثل قانون العقوبات والجريمة والمجرم والمسؤولية الجزائية والجزاء الجنائي ويحل محلها قانون الدفاع الاجتماعي باعتبار ان الجريمة سلوك منحرف سببه المجتمع وان المجرم شخص منحرف اجتماعيا وان أساس المسؤولية هو المناهضة الاجتماعية تجاه سلوك غير إجتماعي، لذا فان هذا النظام لم ياتي لإلغاء المبادئ المستقرة في قانون العقوبات والجريمة والمجرم والمسؤولية الجزائية، بل يرمي الى وضع صياغة جديدة تشمل جملة من التدابير ذات طابع إنساني اجتماعي، بحيث يدف إلى تأهيل المجرم وإصلاحه مع مراعات المصالح العامة والخاصة بالافراد. /نظر محمد بن المدني بوساق، المرجع السابق، ص 58

2 - علي سيد علي مسلم "الخدمة الاجتماعية في مجال الدفاع الاجتماعي" كلية الأدب بجامعة الملك سعود، الرياض 2001، ص 8

Voir aussi P. NUVOLONE, Le principe de la légalité et les principes de la défense sociale, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, N° 2, Centre français de droit comparé, Librairie Sirey, Toulouse, 1956, p 131

3 - محمد إبراهيم زيد، المرجع السابق، ص 98

4 - نظام جبار طالب، مزايا التسوية الصلحية الضريبية، مجلة الكوفة، العدد 4، العراق، 2005، ص 416

يبدو جليا أن أنصار الإتجاه المؤيد لإعطاء دور للضحية في إنهاء المتابعة الجزائية جاء نتيجة للانتقادات الموجهة للسياسة العقابية التي تخللتها العديد من السلبيات وعجزها في معالجة العديد من المسائل ذات الطابع الفردي فالمؤيدون لم ينكروا منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، وهذه الأفكار دفعت بالسياسة الجزائية المعاصرة إلى البحث عن بدائل لا تنطوي على الطابع العقابي البحث، بل تتميز بطابعها الإصلاحي الذي يتحقق معه الهدف من الردع العام والخاص، ومن بين المبررات الإيجابية التي استند إليها الإتجاه المؤيد منها ما يرتبط بالعجز الذي تخلل السياسة العقابية في مكافحة الجريمة، ومنها ما يرتبط بضرورة مراعاة المصالح الخاصة بالضحية.

1- التقليل من اللجوء المفرط الى العقوبات السالبة للحرية: من أهم الأسباب الداعية إلى ضرورة منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية يرجع الى تزايد عدد السجناء وإكتظاظ السجون والتوسع في تطبيق العقوبات السالبة للحرية خاصة تلك التي يحكم بها في الجرائم البسيطة، بدلا من التعامل معها في المرحلة الأولى بطرق تخدم مصالح المجتمع والضحية بما فيها الجاني⁽¹⁾، والبحث عن سبل كفيلة تسمح بإتخاذ الإجراءات الجزائية المناسبة، بشكل يحقق الغرض الإصلاحي للجاني وتستجيب لانشغالات الضحايا فيها⁽²⁾، عوض إطالة التحقيقات وكثرة إحالة القضايا على المحاكم، فضلا عن أن العقوبات السالبة للحرية لم تعطي

1 - Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses ; Les alternatives à l'emprisonnement, Série de Manuel sur la justice pénale ; Office des NATIONS UNIES Contre la drogue et le Crime, Vienne, New York, 2008, p 5

2 - Robert CARI, La justice restaurative : vers un nouveau modèle de justice pénale, Conférence prononcée lors du Cours public « Criminologie au 21^e siècle. Quelques enjeux contemporains », Institut de Criminologie et de Sciences Humaines et le Service culturel, Université de Rennes, 2007, P1

الكثير مهما قدمت من برامج اصلاحية، إذ أن تأثرها على المحبوسين يبقى قليلا وغير مجدي في إصلاحهم⁽¹⁾.

إن اعطاء الضحية دورا في انتهاء المتابعة الجزائية بإعتباره إجراء تصالحي فإنه لا يخل بالمبادئ الأساسية للقانون الجزائي، بل إقتضته ضرورات الإدارة الحديثة للعدالة الجزائية لتطبق في بعض الجرائم البسيطة أو التي يغلب عليها الطابع المالي⁽²⁾، وذلك من خلال فرض عقوبة تتناغم مع طبيعة الجريمة وتؤدي في الوقت نفسه إلى تحقيق أغراض الدفاع الإجتماعي والعدالة الإجتماعية⁽³⁾.

أما المحاولات الرامية إلى تفعيل الوسائل الضاغطة على الجاني فقد باءت بالفشل، وتؤكد عدم جديتها في تحقيق الهدف المبتغى من الردع، إذ تجعل الجاني يستهين بالقانون خاصة في ظل إجراءات بطيئة غير منجزة، كما أن الإتجاه نحو تشديد الغرامات الجزائية في إطار تدعيم العقوبات السالبة للحرية يعد زيادة في أعباء الخزينة العامة على حساب حقوق الضحايا⁽⁴⁾، فضلا عن كون تلك العقوبات غير كافية لوحدها في تحقيق عامل الردع. فالكثير من الجناة لا يقيمون وزنا للعقوبة وتجعلهم أكثر جاذبية لإرتكاب جرائم أخرى، وإذا كانت طائفة تحترم القانون بدافع من الشرف، فإن هؤلاء يردعهم ضميرهم على عكس الجناة الذين سبق الحكم عليهم لأكثر من مرة، كما أن هناك الطائفة الوسط بينهما الذين سبق الحكم عليهم بعقوبة غير جسيمة، وهؤلاء يمكن ردعهم بمجرد التهديد

1 – عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، المرجع السابق، ص 76

2 – محمد عيد الغريب "المركز القانوني للنيابة (دراسة مقارنة)"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 548

3 – نظام جبار طالب، المرجع السابق، ص 410

4 – حمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق، ص 74

بالعقاب وإصلاحهم من خلال الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، أما أن يجعل من المجرم ضحية يخوف بها الغير تحقيقا لعامل الردع العام فإن هذا لا يشير لفكرة الإصلاح⁽¹⁾، كما أن المؤسسة العقابية تعد في كثير من الحالات معقل للإجرام ومدرسة لتعلم فنون الجريمة⁽²⁾، يدخلها أناس ينقلون إجرامهم الخارجي إلى داخل السجن، مما يؤثر ذلك على قدر من السجناء الجدد⁽³⁾.

إذا كان الحق في العقاب يستوجب أن لا يقف عند حد إيجاد أفضل صياغة للنص التجريمي، بل ينبغي إيجاد سبل لمواجهة الجريمة بما يحقق أهداف المجتمع في منع أو التقليل منها إلى أبعد مدى⁽⁴⁾، فإن نجاح السياسة العقابية يعبر عن نجاح المجتمع في مواجهة الظاهرة الإجرامية، هذا ما يستوجب أن يكون دراسة الحق في العقاب بالبحث عن الأسس والقواعد الخاصة بالمنظمة للجزاء الجنائي، وسبل إقتضائه على النحو الذي يمكن من تحقيق أغراض العقوبة حال التنفيذ داخل المؤسسة العقابية⁽⁵⁾، الأمر الذي يستلزم إختيار أفضل صياغة للقواعد عند تنظيم الجزاء، ويوضع في الحسبان المصلحة العامة، لكن أمام عدم وجود تدابير ترمي إلى الإصلاح أو تقييدها أو عدم فعاليتها فإن هذا يؤثر في زيادة معدلات الجريمة والعودة إليها، حينها يكون من الضروري إحلال وسائل تتعامل

1 – محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 22

2 – عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، المرجع السابق، ص 81

3 – عبد الله بن علي الحثعبي، "بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول" رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008، ص 42

4-Philippe BONFILS, Etienne VERGES, Travaux dirigés de droit pénal et de procédure pénale, 2^{ème} édition, LITEC, Paris, 2006, P 5

- Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, R. JAMBU-MERLIN, Criminologie et science pénitentiaire, 4^{ème} édition, Dalloz Paris, 1980, P1, voir aussi Bernard BOULOC, Pénologie, n°1, Dalloz, Paris, 1991, P1

5 – محمود نجيب حسني "دروس في علم الإجرام والعقاب" دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 215

مع الجريمة معاملة عقابية علمية متخصصة مبنية على التراضي، سواء كانت قبل احالة الملف على المحكمة أو مكملة لتدابير أخرى يقررها القاضي⁽¹⁾.

وعليه فان المنفعة المستقبلية للسياسة العقابية إجرائيا تعبر عن مدى نجاح العقوبات الجزائية في تحقيق هدف الردع، وتتيح فرص الإستفادة من البرامج الإصلاحية للوقاية من الجريمة⁽²⁾، وهو ما يمكن تحقيقه من خلال اعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية.

2 - اختصار الإجراءات وتخفيف العبء على خزانة الدولة: إذا كان الهدف من تطبيق العقوبات السالبة للحرية هو تجنب المجتمع من النزعة الإجرامية الكامنة في الجاني، فإن ذلك يكلف الخزينة العامة الكثير من الأعباء، سواء كانت مادية او بشرية، مباشرة أو غير مباشرة، كبناء المؤسسات العقابية، ومراكز لإيواء المحكوم عليه، ومنع انتشار الأمراض والأوبئة داخل المؤسسات العقابية ومصاريف الرعاية وإعادة التأهيل والإدماج. ومن المؤكد أن عدم تخصيص الدولة مصاريف لبناء السجون يؤدي إلى اكتظاظ المحبوسين، ويفتح المجال لانتشار الإجرام وفشل عمليات الإصلاح⁽³⁾.

لذا تظهر أهمية إعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بإعتبار أنه وسيلة غير مكلفة⁽⁴⁾، ويقلص من حجم القضايا المحالة على المحاكم وتسويتها في أقل مدة ممكنة ووفقا لإجراءات مبسطة.

1 - Robert CARI. O.P, P 7

2 – مضواح بن محمد آل مضواح، المرجع السابق، ص ص 19، 31

3 – عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، المرجع السابق، ص 78

4 - Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses O.P, P 5 et 33

3 - بعث الإتصال بين الأطراف المتخاصمة: إن العقوبات السالبة للحرية لا توفر إلا إستجابة جزئية لمتطلبات الضحية، فإن المحكوم عليه بعد قضاء فترة العقوبة يشعر بالإغتراب عن المجتمع وعدم الإنتماء إليه⁽¹⁾، هذا ما يجعلها تفشل في إعادة ربط العلاقات بين الضحية والجاني والمجتمع، أما منح الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية يساعد على تحقيق تلك الأهداف، ويستجيب أكثر لاحتياجات الضحية، ويسعى الى الحفاظ على استمرار العلاقات القائمة، كما يساهم ذلك في خصخصة الدعوى العمومية⁽²⁾، أي أنها تعمل على إختصار الإجراءات وتخفف العبء على الجهات القضائية، سواء مارست الضحية هذا الحق قبل إقامة الدعوى العمومية أو بعدها فيمنع الاستمرار فيها⁽³⁾، كما تساهم في إيجاد حلول سريعة وفعالة تضمن حقوق الضحية.

ان التفكير في اعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية لا يعني هجر العقوبات السالبة للحرية، ولكن للحد من اللجوء المفرط إليها وقصرها على الجرائم الخطرة والمجرمين الذين لم تنفع معهم وسائل الإصلاح وإعادة التأهيل⁽⁴⁾، فهذا الاتجاه يميل إلى إيجاد حل للنزاع بصورة مثمرة آخذة بعين الاعتبار القيم المشتركة للجميع منها النفسية والجسمانية⁽⁵⁾، فضلا عن أنه وسيلة تتيح إمكانية كبيرة في مجال الجهود الداعية الى ضرورة التقليل من مستويات

1 - محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص23

2 – أحمد البراك، "خصخصة الدعوى الجنائية، البوابة القانونية الفلسطينية" انظر الموقع : www.pal-lp.org

3 – نظام جبار طالب، المرجع السابق، ص 418

4 – خالد عبد الرحمان الحريرات، بدائل العقوبات السالبة للحرية 'دراسة مقارنة"، رسالة الماجستير، جامعة مؤتة الأردن، 2005، ص 48

5- H. LILLES, Circle sentencing, Part of the Restorative justice continuum, voir le site: www.iirp.org

الإضطراب، وإيجاد مجتمعات أكثر سلما من خلال إشراك أطرافها في إيجاد الحلول للقضايا وتحقق الكثير سواء بالنسبة للضحية بإعتبارها المتضررة مباشرة من الجريمة، كما تعمل على اصلاح وتأهيل الجاني.

الفرع الثاني: الإتجاه المعارض لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

بالرغم من المزايا التي أثمرت عن فكرة اعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، إلا أنها لم تلقى نفس الاستقبال أمام انتقادات الاتجاه المعارض، ولعل هذا الإتجاه يتفق مع المدارس الفقهية التي عرفت في القرن 18 أين سلكت المناحي كلها في سبيل ترسيخ أغراض العقوبة القائمة على الردع العام والخاص بإعتبارهما الوسيلة الأكثر نجاعة لإصلاح الجاني ومنع الأفراد من ارتكاب الجرائم ولكي يضع الجميع في الحسبان أن القانون يحكم نواحي الحياة، مما يستوجب توقيع العقوبة، أما إعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية فلا يتحقق معه تلك الأغراض، ولا يكون هناك إصلاح للجاني، بل مزيد من الفساد وتشجيع على إرتكاب المزيد من الجرائم، ما دام أن الجاني بماله يشتري حريته بماله، فضلا عن كون هذا الاجراء لا يتحقق معه الردع العام، مادام أن الدعوى العمومية تنقضي بإتفاق يتم بعيدا عن مسمع وبصر الجمهور⁽¹⁾.

وعليه رغم ذبوع الحديث عن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية في الوقت الحاضر، إلا أن الأمر لا يزال يثير إرتيابا وتضاربا في الآراء، فتعددت الأسباب والحجج وإختلفت وجهات النظر المعارضة لمسألة إعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية والتي سألخص أهمها فيما يلي:

1 – أنور محمد صديقي المساعدة "الصلح الجزائي في التشريعات الإقتصادية القطرية (دراسة مقارنة)" مجلة للعلوم الإقتصادية والقانونية، العدد الثاني، جامعة دمشق، 2008، ص 106.

1- حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية أمر مستهجن في القانون الجزائي:

وضعت القواعد العقابية لتطبق في مفهومها الردعي وتهتم بالنظام العام فلا مكان للإرادة الفردية فيها، مما يجعل فكرة اعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية أمرا دخيلا في الفكر الجنائي ولا تصلح إلا في القانون المدني⁽¹⁾ فضلا عن أن الدعوى العمومية تستبعد أي شكل من أشكال المساومة بشأنها⁽²⁾.

إن الإقرار بحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يترتب عنه بروز مجموعتين من الدعاوى الناشئة عن الجريمة، الأولى تتعلق بالدعوى العمومية والثانية تخص الدعوى التصالحية، فوضع هذه الأخيرة في جميع المراحل الإجرائية يمكن أن يقلل من أهمية الدعوى العمومية وتأثيرها، كما أنها تجعل الجاني لا يتحمل المسؤولية تجاه الضحية، فإذا كانت فكرة اعطاء الضحية الحق في وضع حد للمتابعة الجزائية لا تطرح أي إشكال بالنسبة اليها، إلا أن السياسة العقابية قد تشكل دافع إصطدام مع القانون الذي يستوجب أن يعبر عن مصلحة الجماعة، وليس عن مصلحة طرف على حساب طرف آخر⁽³⁾.

2 - التعارض مع أغراض ومبدأ لا عقوبة إلا بحكم: من بين الأهداف التي تسعى إليها العقوبة هو تحقيق الردع الخاص أي منع المحكوم عليه من العودة إلى الجريمة، ولا يتحقق ذلك إلا بإعطاء المتهم الحق في مناقشة الدفوع وإبداء وسائل

1 – أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 105.

2 – محمود محمود مصطفى "الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن (الأحكام والإجراءات الجنائية)" الجزء الأول الطبعة الثانية، دون مكان النشر، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1979، ص 127 نقلا عن نظام جبار طالب ، المرجع السابق، ص 411.

3-Jocelyne LENOIS-HAPPE, O.P , P 627

دفاعه، ووقوفه علنا، وصدور حكم عليه يسجل في صحيفة السوابق القضائية كما تحقق العقوبة أيضا الردع العام الرامي الى منع الجمهور من ارتكاب الجريمة أما إعطاء الضحية الحق في انتهاء المتابعة الجزائية يجعل الدعوى العمومية تنقضي بناء على إتفاق مع الضحية وبعبدا عن مسمع وبصر الجمهور⁽¹⁾.

الأصل أن توقيع العقوبات يكون مبنيًا على حكم قضائي، وهو الحكم الذي إستنفذ كل الإجراءات القانونية التي تعد من الضمانات الأساسية لتحقيق عدالة العقوبة، فيصدر الحكم في علانية يضمن الرقابة الشعبية على مجريات المحاكمة⁽²⁾، وهو ما لا يتوفر عند الإقرار بحق الضحية في انتهاء المتابعة الجزائية

كما ان منح الضحية الحق في انتهاء المتابعة الجزائية يخفق في التصدي لكثير من العوامل الكامنة المرتبطة بالجريمة، إذ ترجح المصلحة الفردية على مصلحة الجماعة، علما أن الجريمة لا تلحق ضررا خاصا بالمصلحة الفردية بالقدر ما ترتبه من ضرر عام يهدد استقرار وأمن المجتمع، كما أن منح الضحية هذا الحق وإن كان يهدف إلى التقليل من حجم المحبوسين، إلا أنه لا يغطي سوى عدد قليل من الجرائم مقارنة بالحجم الأكبر لها⁽³⁾، كما أن ذلك يشكل مساس خطير بفاعلية العقاب، ذلك أن قواعد القانون الجزائي تتميز بالقوة والمنعة لزجر المخالفين لأحكامه⁽⁴⁾.

1 – نظام جبار طالب، المرجع السابق، ص 411.

2 – أحسن بوسقيعة "المصلحة في المواد الجزائية بوجه عام والمواد الجمركية بوجه خاص" الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 37.

3 - Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses O,P, P 7.

4 – محمد عيد الغريب "المرجع السابق، ص 549.

إن الحديث عن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يؤدي إلى إنكار الحق في العقاب، ولا يمكن إنهاء المتابعة الجزائية مع شخص يطلب إقتضاء حقه في العقاب عن طريق القضاء⁽¹⁾، بإعتبار أن الأخير سلطة من سلطات الدولة تتحقق من خلالها وظيفة إقامة العدالة، فإن الوظيفة التي عهدت إليه لا يصح أن يترك أمرها لتقدير الأفراد وإلا سادت الفوضى في المجتمع.

يبدو أن هذا الرأي لا يخلو من المبالغة، ذلك أن طول إجراءات التقاضي وإرتفاع تكاليفه يجعل حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية أكثر ملاءمة فالقضاء يسوء كاهله بحجم القضايا، أما الاقرار للضحية بهذا الحق يساهم في حل القضايا أمام توقع إزدياد الوعي بمزاياه⁽²⁾، كما أن الإطالة في إجراءات الدعوى العمومية يضعف أثر العقاب، ويفقد الثقة بالسلطة القضائية⁽³⁾.

3 - حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية سبيلا للإفلات من العقاب: إن الحق المقرر للضحية يجعل الجناة يفلتون من رقابة الجهات القضائية⁽⁴⁾، فهي فكرة وجدت أساسا لحماية الأثرياء، إذ بإمكانهم دفع مقابل عوض تعرضهم للعقوبة الجزائية، ويعد ذلك من المبادئ القديمة التي عصفت بقواعد القانون الجنائي من بينها مبدأ سقوط العقوبة بالمقابل المالي أو النقدي⁽⁵⁾.

1-Conférence de l'organisation internationale de la Francophonie, Réconciliation et lutte contre l'impunité "Pratiques constitutionnelles et politique en Afrique : Dynamiques récentes" Bénin, 2005, P 5

2 – أحمد أنوار ناجي "مدى فعالية الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء" ص 10 أنظر الموقع: <http://membres.multimania.fr/berradarz/article/hal-niza3ate.pdf>

3 – نظام جبار طالب، المرجع السابق، ص 411

4 - Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses sur les alternatives à l'emprisonnement, O.P, P 10

5 – نظام جبار طالب، المرجع نفسه، ص 409

المبحث الثاني

شروط ممارسة الضحية للحق في إنهاء المتابعة الجزائية

إن الهدف من إعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية هو تفعيل سبل إقتضاء حقها بسهولة، كما يساهم ذلك في إشراك الجاني والمجتمع في تقرير مصير الدعوى الرامية إلى إقرار الحق في العقاب، وإختيار الطريق الأنسب لعلاج بعض القضايا إنطلاقا من المبادئ العامة لقانون العقوبات الرامية الى التقليل من صرامة قواعد الردع في بعض المسائل، كتلك التي يجوز فيها تطبيق الظروف المخففة أو الإعفاء من العقوبة.

الأصل أن قواعد القانون الجزائي لا تسمح بأي حال من الأحوال بأن تطبق وفقا للرغبات الشخصية لأطراف الدعوى العمومية، لذا نجد أن حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يستند في ذات الوقت على فكرة الملاءمة، مما يجعل ممارستها لهذا الحق غير مطلق، بل يكون محدودا ونسبيا في الميدان الجزائي.

كما ان حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية ليست بوسيلة تفرض عليها بموجب القانون، بل تتم بمبادرتها وارادتها الحرة، كما أن تطبيقها لا يشمل جميع الجرائم، اذ تقتصر على بعض الوقائع ذات وصف قانوني معين، أي التي لا تتجاوز حدا معين من العقوبة أو الغرامة، ومن هنا تظهر ضرورة التطرق الى أهم شروط ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية بإعتبارها جملة من العناصر المحددة لمجال هذا الحق ونطاقه، ويتعلق الأمر بالشروط الخاصة بمبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية (المطلب الأول)، وأخرى بالشروط الموضوعية والاجرائية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط الخاصة بمبادرة الضحية إلى إنهاء المتابعة الجزائية

إن تحديد صفة الأطراف لإمكان معرفة صاحب الحق في إنهاء المتابعة الجزائية ذو أهمية كبيرة لاسيما في مرحلة الخصومة الجزائية، بإعتبار أنه قبل هذه المرحلة لا تظهر تلك الصفة بشكل واضح، وإن كان بالإمكان تحديد صفة الضحية، عكس من يكون محل الإشتباه أو الإتهام أين لا تظهر إلا بعد إتصال الجهات القضائية بالوقائع، وكل صفة تحكمها قواعد مختلفة، فترتبط صفة الخصم بفكرة الخصومة وهي مركز إجرائي ينشأ بإنعقاد الخصومة، وتختلف عن المركز الموضوعي المطلوب حمايته، ومن الممكن أن يتطابق المركز القانوني للخصم مع المركز القانوني لصاحب الحق في الدعوى، لذا يعتمد القاضي دائما إلى بحث الوقائع الموضوعية لكي يصل إلى تحديد صفة الخصم، وتختلف الصفة الموضوعية يؤدي إلى تخلف الصفة الإجرائية، وقد توجد الصفة الموضوعية دون الصفة الإجرائية، كصاحب الصفة الموضوعية في حالة التمثيل القانوني⁽¹⁾.

والأصل أن أطراف الدعوى العمومية تنحصر في شخصين هما وكيل الجمهورية باعتباره مدعيا بالحق العام وممثلا للهيئة الاجتماعية في المطالبة بتطبيق قانون العقوبات، وثانيها الجاني أو المتهم بصفته مقترف الجريمة⁽²⁾، وفي جميع الحالات يكون من واجب المحكمة التقيد بالأشخاص الذين تضمنهم ملف إحالة الدعوى العمومية، وإذا إستبان للمحكمة من خلال التحقيقات أن هناك

1 – محمد علي خليل الطعاني "سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية (دراسة مقارنة)"، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2009، ص 34

2 – عبد العزيز سعد "شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية" الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 14

أشخاصاً آخرين يجب إدخالهم كفاعلين أصليين أو شركاء في الجريمة، يستوجب على المحكمة في هذه الحالة أن تلفت نظر النيابة العامة إلى هذا التعديل لتتخذ ما تراه مناسباً بشأنهم⁽¹⁾.

وإذا كان من السهل تحديد صفة الخصم المبادر إلى إنهاء المتابعة الجزائية ذلك أن هذا الإجراء تمارسه بحسب الأصل ضحية الفعل الإجرامي، باعتبار أنها الأقدر على إختيار الطريق الأنسب لإقتضاء حقها، وبين الجاني أو المتهم بصفته مقترف الجريمة أو المتسبب في الضرر أو المسؤول المدني من جهة أخرى، ويختلف الأمر أيضاً بحسب ما إذا كانت مبادرة الضحية إلى إنهاء المتابعة الجزائية مع الجاني باعتبارهما شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً⁽²⁾.

الفرع الأول - ضرورة توفر صفة الضحية:

ان مصدر الصفة غير المشروعة للفعل هو القانون المحدد لعناصر الجريمة والعقوبات أو التدابير المقررة لها، فيصبح الفعل بذلك مجرداً من صفة الأصل وهو الإباحة عملاً بالمادة 1 من قانون العقوبات⁽³⁾، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون المبادرة إلى إنهاء المتابعة الجزائية من شخص غير متضرر من الجريمة علماً أن الإقرار بحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يقتصر على بعض الجرائم

1 - نبيل إسماعيل عمر " سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية (دراسة تحليلية وتطبيقية)"، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 59

2 - عبد الرؤوف مهدي " شرح القواعد العامة للإجراءات الجزائية وفقاً لآخر التعديلات " دار النهضة العربية، القاهرة 2000، ص 796

3 - يلاحظ من خلال مضمون نص المادة 1 ق،ع "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير امن بغير قانون" أنها جاءت لتكرس مبدأ الشرعية الذي يقصد منه حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص القانونية المكتوبة وبعبارة بغير قانون عوض بغير نص الواردة في المادة تدلل على النصوص الواردة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له وكذا أعمال السلطات التنفيذية منها المراسيم والأوامر والقرارات وهو ما يسمى بالتفويض التشريعي

التي تمثل اعتداء على مصالحها الخاصة، ويشترط أيضا أن تمارس الضحية لهذا الحق في إطار القانون المحدد للطرق المتاحة لها ونطاقها، وأن تكون متمتعة بقدر من الأهلية الإجرائية وحرية الاختيار بأن يتوفر لديها الإدراك والتمييز بعيدا عن أي إكراه مادي كان أو معنويا وقت اللجوء الى تلك الطرق المنهية للمتابعة.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات لم تكشف النصوص الى وجود تعريف محدد للضحية، إذ إكتفى المشرع الجزائري بالإشارة اللفظية لها مع عدم الإستقرار على لفظ واحد، فتارة يستعمل عبارة المضرور منها ما ورد في المادة 1 و2 من قانون الاجراءات الجزائية أو الضحية في المادة 298 الفقرة 2 قانون العقوبات، وتارة يستعمل لفظ المدعي المدني كما هو الحال في المادة 75 قانون الاجراءات الجزائية، وهو ما يفسر تركيز المشرع على عنصر الضرر كمعيار محدد للضحية وبحسب مركزها في الدعوى.

وفي هذا الصدد نشير إلى أن المادة 18 من إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة لسنة 1985 عرفت الضحايا بأنهم "الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل إنتهاكا للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لإستعمال السلطة⁽¹⁾، أي أن الاعلان قصد ضحايا الأفعال التي يرتكبها الإنسان وليس ضحايا الكوارث الطبيعية⁽²⁾.

1 – نبيل عمران "المعايير الدنيا لحقوق الضحايا في مرحلة المحاكمة" دون رقم ودار الطبع، عمان، 2007، ص 15

ومحمد محي الدين عوض "حقوق الإنسان والإجراءات الجنائية"، دار النهضة العربية، القاهرة 1989 ص 148

2 – محمد محي الدين عوض "حقوق ضحايا الإجرام" المرجع السابق، ص 18.

إن لفظ الضحية يحمل في طياته عدة معاني، من جهة نجد أنه يشمل كل من لحقهم ضرر نفسي أو مالي فرديا كان أو ضررا جماعيا، يحرمهم من التمتع بحقوقهم الأساسية المكفولة قانونا كالحق في الحياة أو السلامة الجسدية وكذا الحق في المال، أي أن الضحية هي كل من إنتهك ماله القانوني أو حقوقه المباشرة أو هددت بالانتهاك أو عرضت له عن طريق الجريمة⁽¹⁾.

كما يتسع لفظ الضحية ليشمل كل من لحقه ضرر من الجريمة وإن لم يكن بالضرورة مقصودا بها، كالمدعي بالحق المدني أو المضرور من الجريمة وجميع أفراد المجتمع الذين تبلغهم أنباء وقوع الجريمة، وتؤثر فيهم عاطفيا أو نفسيا لمجرد وضعهم في حالة من الإحساس بعدم الأمن والطمأنينة⁽²⁾.

لذلك نجد أن الضحية تشمل أيضا العائلة المباشرة لها والأفراد الذين تعيلهم مباشرة وكذا الأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة هؤلاء الضحايا ومنع الإيذاء اللاحق بهم⁽³⁾.

كما تعد ضحية كل من وقع عليه الإعتداء المجرم وتضرر شخصيا من الجريمة، وقد يكون من ورثة الضحية أو أي شخص آخريمكن أن يحل محلها قانونا، كما تستخدم عبارة الضحية لتشمل كل شخص أو جماعة أو كيانا يعاني من أذى بدنيا أو نفسيا أو اقتصاديا بسبب نشاط غير مشروع، ويشمل بذلك ضحايا الغش أو المشاريع المالية⁽⁴⁾.

1 – محمد محي الدين عوض "حقوق الإنسان والإجراءات الجزائية" المرجع السابق، ص 322

2 – محمد الأمين البشري، المرجع السابق، ص 72.

3 – نبيل عمران، المرجع السابق، ص 18.

4 – محمد الأمين البشري، المرجع نفسه، ص 70

وفي هذا الصدد نشير الى عدم الاستقرار أو وجود تعريف موحد أو معيار بمقتضاه يتم تحديد صفة الضحية ومن في حكمها، إذ أن الأمر يختلف بحسب الضرر وكذا القصد كمعيارين مولدين للضحايا.

1. القصد الجنائي كمعيار مولد للضحايا: تعد ضحية حسب هذا المعيار كل من قصد الإضرار به وإن لم يصب بضرر أو تعدى الضرر غيره⁽¹⁾.

يلاحظ جليا أن هذا المعيار غير مستقر لأن هناك صور مستحدثة لضحايا جرائم لا ضحية فيها، وهذه الصورة أفرزتها التغيرات الاجتماعية، وتكون ناتجة بسبب الإفراط في الحريات العامة منها الجرائم الرضائية كالإجهاض الذي يعد فعلا مجرما، إلا أنه لا يكون له أي أثر إذا كان بغرض العلاج وإنقاذ حياة الأم.

2 . معيار النتيجة الإجرامية (الضرر) كمولد للضحايا: هناك نوعين من الضحايا حسب هذا المعيار، يتعلق الأول بالضحية المباشرة أو ما يعرف بالمجني عليه، أما الثاني فيتعلق بالضحية غير المباشرة وهي كل شخص أثرت فيه الجريمة التي لحقت المجني عليه⁽²⁾.

لكن إنتقد هذا الإتجاه، ذلك أن الاعتماد على معيار الضرر كمولد للضحايا يتسم بعدم الإستقرار، إذ يسمح إتساعه إلى إحتمال الزيادة في عدد الضحايا الذين أصيبوا بالضرر وهو أمر يصعب التحكم فيه، كما أن التشريعات تختلف في تحديد الضرر من دولة لأخرى، فضلا عن أن صفة الضحية غير قاصرة على الشخص الطبيعي، فيصح أن تكون شخصا معنويا⁽³⁾ يتولى ممثله مهام تمكنه

1 – محمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق، هامش 1، ص 16.

2 – محمد الأمين البشري، المرجع السابق، ص 72.

3 – مصطفى العوجي "الضحية ذلك المنسي" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب للمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، العدد السادس، الرياض، 1988، ص15

من إنهاء المتابعة الجزائية، إلا أن ممارسة هذا الحق يكون مشروطا بمدى إختصاص ممثل الشخص المعنوي، ومن ثم لا يمكن إنهاء المتابعة الجزائية اذا مورست من قبل موظف غير مختص أو تجاوز حدود اختصاصه، ونظرا للطابع الإستثنائي لبعض الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية ونظرا لقوتها غير المألوفة، فإن الترخيص بها يكون صريحا وتكون الجهة المختصة بإجراء تلك الوسائل معينة تعيينا دقيقا، ووفقا لتدرج الرتب ومحددة بحسب أهمية القضية وجسامة الجريمة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أن تكون مبادرة الضحية مع من تتوفر فيه صفة الجاني

لا يقتصر الأمر عند حد إعطاء الضحية دورا في إنهاء المتابعة الجزائية وتحديد صفة الضحية، بل يقتضي الأمر أن تكون مبادرة الضحية قائمة على جملة من المسائل التي تعد من العناصر الأساسية لتقدير قيمة مبادرتها الى وضع حد للمتابعة الجزائية.

لعل اهم هذه العناصر هو ان تمارس الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية مع من ثبت إقترافه للجريمة بأدلة، علما أن أصل البراءة يفرض عدم إلزام الشخص إثبات براءته وأن الشك يفسر لصالحه⁽²⁾، ويعد هذا ضمانا يقي

1 – فعلى سبيل المثال نجد في مجال المخالفات الجمركية أن السلطة المؤهلة بممارسة الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تتمثل في المدير العام للجمارك والمديرون الجهويون ورؤساء مفتشيات أقسام الجمارك ورؤساء المفتشيات الرئيسية وأخيرا رؤساء المراكز وهذا حسب قرار الوزير المكلف بالمالية المؤرخ في 22 جوان 1999 والمرسوم التنفيذي تحت رقم 99-95 المؤرخ في 16 اوت 1999 المحدد لإنشاء وتشكيل وسير لجان وهي اللجنة المحلية أو الوطنية للمصالحة - أنظر أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 124

2 – محمد معي الدين عوض "الدعوى الجنائية ودور المدعي العام" دون رقم الطبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2004، ص 9

الأفراد من الوقوع ضحايا إتهامات، غير أنه لم تكشف نصوص قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية عن وجود تعريف محدد للجاني، وإن كان المسلك يعتبره في جميع الحالات مقترف الجريمة، وقد جرى التمييز بين الجاني بإعتباره شخصا طبيعيا أو معنويا:

1- مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية مع الجاني 'شخصا طبيعيا':
إذا كانت مبادرة الضحية إلى إنهاء المتابعة الجزائية بعد تحرك الدعوى العمومية ضد الجاني فيعد في هذه الحالة متهما⁽¹⁾، وهو الطرف الثاني في الدعوى العمومية والخصم الذي يوجه إليه الإتهام بواسطة تحريكها قبله⁽²⁾، ويلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أقام تفرقة واضحة بين ثلاث فئات وهي المتهم inculpe في مرحلة التحقيق، والمتهم prévenu أمام محكمة الجench والمخالفات والمتهم accusé أمام محكمة الجنائيات، والمرحلة الوسطى بين الإتهام والإشتباه يعرف فيها الشخص بالمشتبه فيه suspect⁽³⁾، في حين نجد أن المشرع الجزائري لا يعرف هذا التمييز، فيستعمل لفظ المتهم للإشارة إلى كل من إتخذت ضده إجراءات المتابعة الجزائية، وتشمل بذلك الشخص خارج دائرة الإتهام وما يزال في مرحلة الإستدلال والإشتباه فإن القانون ينعته بالمتهم.

إن المتهم هو كل من قدمت النيابة العامة بشأنه طلب افتتاحي لقاضي التحقيق تطلب منه فتح تحقيق ضده أو أحالت الدعوى مباشرة أمام المحكمة

1 – عمر خوري "شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالتعديلات الجديدة التي جاء بها القانون 22-06 والإجتهد القضائي للمحكمة العليا"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2007، ص 33

2 – رمسيس بهنام "الإجراءات الجزائية تأصيلا وتحليلا، دون رقم الطبعة" منشأة المعارف، الإسكندرية، 1977 ص 158.

3 – عماد أحمد هاشم الشيخ خليل "ضمانات المتهم أثناء مرحلة الإستجواب (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العالم الأمريكية، كالفورنيا، 2006، ص 22.

في الجرح والمخالفات أو كانت الدعوى منظورة أمام المجلس القضائي كجهة استئنافية أو أحيل على محكمة الجنايات، أما لفظ المشتبه فيه يطلق على كل من تجتمع حوله مجموعة الشبهات تخول للضبطية القضائية إتخاذ الإجراءات الكفيلة للكشف عن الحقيقة وضبط مرتكبي الجرائم⁽¹⁾، بمعنى آخر إذا وصلت قيمة الشبهات أو الأدلة لحدّ الشك في إستناد التهمة كان الشخص متهماً، أما إذا كانت لا تقوم معها الإتهام كان مشتبهاً فيه⁽²⁾، والإشتباه في حد ذاته غير مؤثر ما لم يتحول إلى إتهام أي يبقى المشتبه فيه بهذا الوصف حتى تحرك الدعوى العمومية ضده⁽³⁾، أما بالنظر إلى المرحلة التي تكون عليها الدعوى والشخص المائل أمامها فيعد مشتبهاً فيه كل من قدمت ضده شكوى أو بلاغ وأجرى بشأنه ضباط الشرطة القضائية بعض التحريات أو الإستدلالات⁽⁴⁾، أما المتهم هو كل شخص إجتمع حوله دلائل الإتهام وحركت الدعوى العمومية قبله⁽⁵⁾، ولا تزول عنه هذه الصفة إلا بزوال السبب الذي أضفى عليه هذا الوصف كأن يحكم ببراءة

1 – عبد الله اوهابيه، "شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق" الطبعة 5، دار هومه، الجزائر 2014، ص 196

2 – فرج علواني هليل "التحقيق الجنائي والتصرف فيه" دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة 1999، ص 763

3 – نصر الدين مروك "محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني 'أدلة الإثبات الجنائي، (الإعتراف والمحركات)" الكتاب الأول، دون رقم الطبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 59.

4 – مرحلة التحري هي مرحلة البحث عن الجرائم واكتشافها وإبلاغ النيابة العامة بها وتتم من طرف الضبطية القضائية تحت إشرافها إلى غاية فتح تحقيق قضائي. أنظر مالكي محمد الأخضر "قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (دراسة مقارنة)" رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، 1990/ 1991، ص 241، 290

5 – المادة 51 ق.ا.ج تنص "غير أن الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحاً لا يجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم وإذا قامت ضد الشخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التدليل على إتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من 48 ساعة".

المتهم وقد يتحول إلى محكوما عليه في حالة الإدانة، كما تزول في حالة إنقضاء الدعوى العمومية لأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية وصدور أمر بأن لا وجه للمتابعة وفي حالة الحفظ منها الحالات التي تتيح للضحية اختيار ما يلزم بشأن المتابعة الجزائية، ويشترط في الجاني:

أ- **نسبة الجريمة الى الجاني:** الأصل أن ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية يتم مع الشخص الذي ثبت ارتكابه للجريمة بأدلة سواء حركت النيابة العامة الدعوى قبله أو لم تحرك بعد، ويتوفر هذه الصفة يمكن خلالها معرفة أن الشخص المراد إنهاء المتابعة الجزائية بشأنه هو المتهم وليس شخص آخر، ولا يتحقق ذلك إلا بتوفر مجموعة من العناصر اللازمة المكملة لمبادرة الضحية وهي:

ب - **تمتع الجاني بالأهلية:** إن الإلتزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة يتمثل موضوعه في فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددهما المشرع في حالة قيام مسؤولية الشخص⁽¹⁾، فلا يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية من لم يتوفر لديه وقت ارتكاب الجريمة القدر اللازم من الإدراك والتمييز⁽²⁾، ومن باب أولى إستبعاد مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية من التطبيق اذا كانت الجريمة مرتكبة من قبل شخص لا يتمتع بالأهلية الجزائية، كأن تطرأ عليه عاهة في عقله⁽³⁾، ولما كانت مبادرة الضحية مستوحاة من القواعد العامة المقررة في القانون المدني، فلا غرابة من أن تطبق فيها قواعد الأهلية الواردة فيه مع نوع

1- Frédéric DEBOVE et François FALLETI, O P, P 115

2 – سعادي عارف محمد صوافطة "الصلح في الجرائم الاقتصادية" رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2010، ص 80

3 – طبقا للمادة 47 ق.ع التي تنص على "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت إرتكاب الجريمة"

من التمييز⁽¹⁾ نظرا لصلتها بالمادة الجزائية من حيث مصدرها 'ارتكاب الجريمة' وأثرها 'إنهاء المتابعة الجزائية'.

إن السن الذي يعتد به هو سن الرشد الجزائي، فيجوز للضحية المبادرة لانتهاء المتابعة الجزائية مع الجاني قامت مسؤوليته الجزائية أي الذي بلغ سن 18 سنة كاملة، ولا ينطبق الأمر إذا كان قاصرا غير مميز⁽²⁾، اذ لا يسأل جزائيا⁽³⁾ أما إذا بلغ سن التمييز ولم يكمل سن الرشد الجزائي وهو 18 سنة فيجوز في هذه الحالة المبادرة الى إنهاء المتابعة الجزائية معه على أن يحل محل الجاني ولديه أو وصيه أو المقدم وفقا لأحكام قانون الأسرة والقانون المدني⁽⁴⁾، ما دام أن لهؤلاء التصرف في أموال القاصر مع مراعاة الإذن من القاضي.

1 – إذ أن المشرع الجزائري يميز بين سن الرشد المدني ويكون باكتمال 19 سنة حسب المادة 40 الفقرة 2 قانون المدني في حين أن بلوغ سن الرشد الجزائي يكون باكتمال 18 سنة (المادة 442 ق.ا.ج) والعبرة بتحديد هذا السن يكون بوقت ارتكاب الجريمة.

2 – كانت المادة 49 ق.ع تقضي بأن القاصر الذي لم يكمل 13 سنة توقع عليه تدابير الحماية والتربية، وبعد صدور القانون 14-01 المتضمن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات أصبحت صياغتها الجديدة تقضي بأنه لا يكون محلا للمتابعة القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات - أنظر القانون 14-01 المؤرخ في 4 فبراير 2014 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 7، المؤرخة في 16 فبراير 2014، ص 5

3. قرار المحكمة العليا رقم 593050، المؤرخ في 17/12/2009، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2011 ص 339 وقد نصت المادة 49 ق.ع قبل تعديلها على تدابير الحماية أو التهذيب التي تتخذ إزاء القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر (وبعد تعديلها بالقانون 14-01 المذكور أعلاه أصبح سن القاصر الذي يخضع للتهذيب والحماية من 10 الى أقل من 13 سنة) ويمكن الى جانب ذلك أن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 الى 18 سنة الى عقوبات مخففة وقد حددت المادة 444 ق.ا.ج تدابير الحماية أو التدابير الإحترازية التي تعد وسيلة دفاع إجتماعي حيث تواجه فئات معينة من المجرمين قد لا تجدي معهم العقوبة، كالمجانين و الصغار و معتاد الإجرام . أنظر عبد الله سليمان

"شرح قانون العقوبات" القسم العام، الجزء الأول، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ص 255

4 – يحل الأب محل القاصر "المادة 87، 88 قانون الأسرة" وتحل الأم محل الأب عند وفاته أو إنتهاء وظيفته لأحد الأسباب الواردة في المادة 99 من قانون الأسرة وهي العجز، الحجر إسقاط الولاية وإذا لم يكن للقاصر أم أو ثبت عدم أهليتها يجوز للأب أو الجد تعيين وصي له وتعرض على القاضي بمجرد وفاة الأب لتبنيها أو رفضها إذا لم يكن للقاصر ولي أو وصي تعين المحكمة له مقدما بناء على طلب احد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة "المادة 99 قانون الأسرة"

ان العبرة في توفر الأهلية الإجرائية يكون بوقت مبادرة الضحية الى ممارسة حقها في انتهاء المتابعة الجزائية وليس بلحظة ارتكاب الجريمة، علما أن هذه الأهلية ليست مجرد شرطا لصحة تحريك الدعوى العمومية، بل أيضا لصحة الاستمرار في مباشرتها، فقد تتوافر لدى الجاني الأهلية الجنائية، ولكن لا تتوافر فيه الأهلية الإجرائية كما هو الحال عند الأشخاص المتمتعين بالحصانة بإعتبار أن الأخيرة تعد بمثابة مانع إجرائي يحول دون إمكانية تحريك الدعوى العمومية قبلهم ويكون القاضي الجزائي ملزم بالحكم بعدم قبول الأخيرة إبتداء⁽¹⁾.

ج - أن يكون الجاني معينا ومتمعا بحرية الإختيار: من المعلوم أن الخصومة الجنائية لا تنعقد إلا بتوافر أطرافها⁽²⁾، فلا تتخذ إجراءات المتابعة ضد ميت أو حيوان إذ لابد أن يكون الشخص موضع الإتهام معينا تعيينا نافيا للجهالة، وإن كان لا يشترط أن يكون معينا بذاته وإسمه في المرحلة السابقة للمحاكمة، أين يمكن إتخاذها ضد مجهول إلى أن تكشف التحريات أو التحقيق عن شخصه، كما يشترط فيه أن يتمتع الجاني بحرية الإختيار، فتقضي المادة 48 قانون العقوبات

1- قرار المحكمة العليا رقم 594561، المؤرخ في 30/12/2010، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2012 ص 351، والقرار رقم 484183، المؤرخ في 19/3/2008، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2008، ص 299 ويتعلق الأمر بالحصانة بإعتبارها قواعد تحد أو تضيق من الإختصاص القضائي للدولة فلا تنزع صفة الجرم عن مرتكب الفعل إذا توفرت فيه عناصره وإنما تحول دون محاكمة الفاعل أو إلقاء القبض عليه في الدولة المضيفة ولا تحول دون محاكمته أو إلقاء القبض عليه في دولته – انظر شادية رحاب "الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي (دراسة نظرية تطبيقية)" أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة، 2006، ص 12 – نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 64 وعبد الله أوهاييية "شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" المرجع السابق، ص 124

2 – الخصومة الجنائية هي مجموعة الإجراءات التي تبدأ من يوم تحريك الدعوى العمومية وتنتهي بصدر حكم بات أو غير ذلك من أسباب الإنقضاء والهدف الذي تتوخاه هو استصدار هذا الحكم بغية تحديد مدى ما تملكه الدولة من حق في عقاب المتهم - أنظر أحمد فتحي سرور "أصول قانون الإجراءات الجنائية" دار النهضة العربية 1969 ص 28 نقلا عن مليكة درباد "نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها" أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2010/2011، ص 18

"لا عقوبة على من إضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها"، ونظرا للطابع التعاقدي لمبادرة الضحية الى انهاء المتابعة الجزائية في كثير من الحالات فلا غرابة من الرجوع إلى القواعد التي تحكم عيوب الرضا في العقود⁽¹⁾.

2- مبادرة الضحية الى انهاء المتابعة الجزائية مع الجاني "شخصا اعتباريا":

يعرف الشخص المعنوي بأنه مجموعة من الأشخاص أو الأموال تتحد من أجل تحقيق غرض معين ومعتزف لها بالشخصية القانونية، وهو كيان له أجهزة خاصة تمارس عملا معيناً، وينتج عن هذه الفكرة مجموعة الآثار من الناحية القانونية، إذ تجعله قادراً على إبرام العقود والتمتع بذمة مالية خاصة به، كما يتمتع بأهلية التقاضي⁽²⁾.

تبدأ حياة الشخص المعنوي منذ لحظة الإعتراف به من قبل المشرع أو السلطة المختصة في الدولة، وتنتهي حياته بإنهاء الأجل المحدد له بالسند المنشئ له أو بتحقيق الغرض المنشئ لأجله أو عندما يصبح تحقيق هذا الغرض مستحيلاً أو بالحل سواء كان هذا الحل رضائياً أو قضائياً بسحب الترخيص المنشئ للشخص المعنوي أو بسحب الإعتراف منه⁽³⁾.

بالرجوع الى المادة 49 من القانون المدني⁽⁴⁾، نجد أنها حددت الأشخاص الاعتباريين إذ تشمل الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع

1 – كالإكراه (المادة 88)، الغلط (المادة 8)، التدليس (المادة 86) الغبن (المادة 90) المنصوص عليها في القانون المدني

2 – عمار بوضياف "الوجيز في القانون الإداري" دار الريحان، الجزائر، 1999، ص 52.

3 – أنور محمد صديقي المساعدة "المسؤولية الجزائية عن الجرائم الإقتصادية" دار الثقافة، عمان، 2007، ص 382.

4 – المادة 49 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 26 يونيو 2005.

الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف، ومجموعة من الأشخاص أو الأموال التي منحها القانون شخصية قانونية، أما المادة 50 منه نصت على أن الشخص الإعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية، وكذلك في الحدود التي يقررها القانون صراحة.

يعد الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن أفعاله⁽¹⁾، إذ لا يعقل أن يسأل مدنيا ولا يسأل جزائيا⁽²⁾، وقد إتضحت معالم المسؤولية الجزائية للشخص الإعتباري صراحة في القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري.

لذلك، تضمنت المادة 51 مكرر من قانون العقوبات جملة من الشروط لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، منها إرتكاب الجريمة من شخص طبيعي الذي ترتب عن فعله قيام مسؤولية الشخص المعنوية، فتقتصر على من له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي.

إن المشرع حرص على عدم التوسيع من نطاق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، فيسأل الشخص الطبيعي الذي ليس له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي مسؤولية شخصية في حالة تجاوزه حدود الإختصاص المعهودة إليه والتي لا تسند إلى الشخص المعنوي⁽³⁾، وهذا يساهم بشكل واضح في منع إتخاذ

1 - Delphine BRACH-THIEL et Anne JACOBS, Responsabilité pénale de la personne morale, l'Harmattan, paris, 2015, p8

2 – ويزة بلعسلي "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية" رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 8

3- Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Tome1, 4^{ème} édition, Cujas, Paris, 1981, p 736

الشخص المعنوي سبيلا لإباحة الأفعال أو ستارا للإفلات من العقاب⁽¹⁾، فضلا عن كونه محلا للمسائلة والعقاب⁽²⁾.

وعليه يسأل الشخص المعنوي إذا ارتكبت الجريمة لحسابه وباسمه⁽³⁾ من قبل أجهزته أو ممثليه الشرعيين⁽⁴⁾، ويشمل مجلس الإدارة المدير والرئيس والمدير العام ومجلس المسيرين والمراقبة والجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء بالنسبة للشركات، كما يشمل الممثلين الشرعيين، وهم الأشخاص الطبيعيون الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسم الشخص المعنوي سواء كانت السلطة قانونية أو بحكم القانون الأساسي للمؤسسة كالرئيس المدير العام المسير ورئيس مجلس الإدارة أو المدير العام، وقد يكون المصفي للأشخاص الاعتبارية أو المعنوية⁽⁵⁾.

غير أن المشرع الجزائري إستثنى من تطبيق المادة 51 مكرر قانون العقوبات الدولة والجماعات المحلية والتي تشمل كل من الولاية والبلدية، والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام والتي تشمل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري منها المستشفيات ومعاهد التكوين كالمدرسة الوطنية للقضاء، كما تشمل

1- Jean Paul ANTONA, Phillipe COLIN et François LENGART, La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires ,n° 98, Dalloz, Paris, 1996, page 29

2 - S. BOURAOUI , Les sociétés commerciales et le droit pénal ou les sociétés commerciales entre droit pénal économique et droit pénal des affaires, Revue internationale de droit pénal, 58^e année, nouvelle serie, edition Erés, Toulouse, 1987, p 10

3- لا يسأل الشخص المعنوي إذا ارتكبت الجريمة بصفة مستقلة من قبل الشخص الطبيعي .

- Jean-Christophe SAINT- PAU, La responsabilité pénale des personnes morales est- elle une responsabilité par ricochet, Recueil Dalloz, Paris, 2000, P 636

4 – قرار المحكمة العليا رقم 613327، المؤرخ في 28 / 4 / 2011، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 2011، ص 298

5 – أحسن بوسقيعة " الوجيز في القانون الجزائري العام " الطبعة الخامسة، دارهوم، الجزائر، 2007، ص 211.

المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي تعد تاجرة في علاقاتها مع الآخرين وتخضع للقانون التجاري، فهذا النوع من المؤسسات الخاضعة للقانون العام لا يمكن مسائلتها جزائياً عن الجرائم التي قد تقترب وترتكب لحسابها على عكس الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص سواء كان لها غرض الربح أو لم يكن كذلك كالجمعيات الخيرية والأحزاب السياسية⁽¹⁾.

لذلك، فإن ممارسة الضحية لحقوقها في إنهاء المتابعة الجزائية تتم مع الجاني سواء كانت بمبادرة فردية منها أي من جانب واحد أو كانت المبادرة بمشاركة الجاني سواء قبل توجيه التهمة إليه في الحالات التي تتم خارج الجهاز القضائي أو بعد تحريك الدعوى العمومية.

مهما اختلف مدلول الضحية أو إتسع ليشمل كل من تضرر من الجريمة سواء كان مقصودا بها أو لم يكن كذلك، فهي صفة تتحدد بتحديد الغاية من نص التجريم، الأمر الذي يجعل مبادرتها ليست حكرا على المجني عليه كشخص طبيعي، بل تتسع لتشمل أيضا الدولة بإعتبارها شخصا معنويا ممثلة في الهيئات الإدارية التي لها غرض الحفاظ على المال العام، فيسمح لها المبادرة الى إنهاء المتابعة الجزائية⁽²⁾، ويكون ذلك في جميع الحالات قاصرا على بعض الجرائم ذات وصف قانوني معين، والتي لا تتعدى حدا معينا من العقوبة أو الخطورة وتختلف مبادرة الضحية لممارسة حقها بحسب المراحل الإجرائية المختلفة التي تمر بها الدعوى العمومية.

1 – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 109

2 – ويكون ذلك عن طريق تنازلها عن إقامة الدعوى العمومية مقابل أن يدفع المتهم مبلغ يتم الوفاء به لخزينة الدولة كما سنرى ذلك في الفصل الثاني عند عرض وسائل ممارسة الضحية لحقوقها في إنهاء المتابعة الجزائية.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية والإجرائية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية ..

إن معالم التوجه الحديث يستبعد التدخل القضائي في بعض الأحيان بيد أن الأخير يعد من الأمور الضرورية لحماية الحقوق والحريات العامة، وقد يقتضي الأمر في هذه الحالة إخراج بعض الأفعال عن دائرة المتابعة الجزائية وتفويض أمر تقرير المناسب من الإجراءات بشأنها إلى حرية الضحية وسلطانها.

والجدير بالذكر أن مبادرة الضحية الى انهاء المتابعة الجزائية تختلف عن الأسباب التي ترمي إلى رفع الصفة التجريبية عن الفعل *Dépénalisation*، فهي ترتبط بالعملية التشريعية، وتهدف إلى تعديل القانون بطريقة تجعل الفعل الذي كان مجرماً غير معاقباً عليه، ولا تقوم معه المسؤولية الجزائية والمتابعة الجزائية وذلك في الجرائم البسيطة الأقل أهمية⁽¹⁾. علماً أن هذه العملية واجهت عدة صعوبات نتيجة لطلبات الرأي العام التي تنادي بالتجريم والعقاب، أما فيما يخص ممارسة الضحية لحقها في انهاء المتابعة الجزائية فتعد وسيلة تبقي الصفة غير المشروعة للفعل قائمة، إلا أنه يرد عليها مانعاً إجرائياً يحول دون إمكان متابعة الجاني، سواء قبل عرض ملف القضية على المحكمة المختصة أي دون اتباع إجراءات المحاكمة *Déjudiciarisation*، مادام أن مشكلة الجريمة تم حلها خارج إطار الاختصاص القضائي⁽²⁾، أو بعد تقرير المتابعة الجزائية ثم تنتهي بإحدى الطرق المتاحة للضحية، إلا أن مبادرة الأخيرة لا يطبق على جميع الجرائم فتد على بعض الأفعال التي يقرر لها القانون عقوبة على مرتكبها أو تدبير معين.

1_Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses sur les alternatives à l'emprisonnement, O . P, P 13

2 – محمد إبراهيم زيد، المرجع السابق، ص 125

لذلك، فإن الجرائم التي تسمح للضحية بإنهاء المتابعة الجزائية متنوعة ومتعددة في القانون، وتختلف بحسب طبيعتها وخطورتها والمرحلة الجائز فيها ممارسة الضحية لحقها، وفي جميع الحالات يستوجب الأخذ بعين الاعتبار المصالح المراد تحقيقها وحمايتها والخطورة الإجرامية للجاني، كما لو كان مسبقا قضائيا ومتابع في عدة جرائم، فتستبعد من التطبيق إذا بلغت الجريمة حد معين من العقاب أو كانت تشكل تهديدا للمصالح العامة للمجتمع.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية

يطلق على الجريمة التي يجوز فيها للضحية إنهاء المتابعة الجزائية بمحل الإدعاء أو الدعوى أو المطالبة القضائية، التي تستوجب في النهاية القيام بعمل أو الإمتناع عنه، وقد يكون بإلزام شخص بأداء معين أو تقرير حق ما⁽¹⁾.

أما سبب مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية فيتعلق بالواقعة المشمولة بها والتي يتولد عنها الحق المدعى به⁽²⁾، والمنفعة المدعاة هو الأساس الذي يقوم عليه الحق المطالب به، كما أن السبب هو الأساس أو المصدر القانوني للحق، بإعتبار أن الأخير هو موضوع الدعوى أي يتعلق بالمصلحة القانونية للحق المراد حمايته من قبل المدعي، والأدلة هي وسائل الإثبات التي يستند إليها المدعي لإثبات السبب، وقد تعدد هذه الأدلة ووسائل إثبات السبب الواحد⁽³⁾.

1 – محمد علي خليل الطعاني، المرجع السابق، ص 36

2 – عصام أحمد عطية الهجي "الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني" دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2005، ص 28

3 – كمال عبد الواحد الجوهري "تأسيس الإقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة" دار محمود للنشر والتوزيع جامعة درنة، ليبيا، 1999، ص 28

إن الوقائع التي تسمح للضحية إنهاء المتابعة الجزائية هي كل الأفعال التي تتكون منها الجريمة من أركان وعناصر، وتشمل الوقائع المادية ماهية الفعل المادي الذي صدر عن الجاني، النتيجة الإجرامية أو الشروع فيها، العلاقة السببية القصد الجزائي، الظروف المشددة أو المخففة أو الأعذار القانونية المخففة أو المعفية من العقاب، وموانع المسؤولية، وأسباب الإباحة وصفة الجاني في بعض الجرائم⁽¹⁾، ولمعرفة الوقائع المرتكبة من نوع واحد يستوجب النظر إلى ما إذا كان معاقب عليها بنوع واحد من الجزاء وبمقتضى مادة واحدة من قانون واحد⁽²⁾.

الأصل أنه إذا توافرت للواقعة الإجرامية عناصرها الثلاث القانوني، المادي والمعنوي بما في ذلك أدلة ثبوتها ونسبتها إلى الفاعل، فإنه يقع على النيابة العامة إقامة الدعوى العمومية ومباشرتها مطالبة بإنزال العقوبة على الجاني، إلا أنه يجوز عدم إجراء المتابعة الجزائية طبقاً لمبدأ عدم الملاءمة، كما لو كانت الجريمة بسيطة أو تافهة أو كانت الملاحقة تولد ضرر يفوق ما يمكن تحقيقه من نتائج أو عقاب أو كان الأخير أشد من الضرر الناتج عن الجريمة أو كان من شأن المحاكمة إستفحال الخطر على نحو يهدد بإرتكاب جرائم جديدة⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس فإن معظم التشريعات التي أقرت بحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، قصرتها على بعض الجرائم سواء من حيث وقوعها أو وقوعها وتأثرها على الضحية والمجتمع، فتشمل بذلك جرائم الأموال والأشخاص ذات

1 – كمال عبد الواحد الجوهرى، المرجع السابق، ص 103

2 – عبد الأمير العكيلي وسليم إبراهيم حربة " أصول المحاكمات الجزائية" الجزء الأول، دون دار الطبع، بغداد 1987، ص 166

3 – محمد معي الدين عوض " الدعوى الجنائية ودور المدعي العام فيها" المرجع السابق، ص 18

الوصف جنحة أو المخالفات شريطة أن تكون من بين الأفعال القليلة الخطورة وتمثل تلك الوسيلة ضمانا للضحية في الحصول على تعويض مناسب⁽¹⁾.

فضلا عن الأسباب العامة التي يمكن أن تنقضي بها الدعوى العمومية الوارد النص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، منها وفاة المتهم والعفو الشامل وإلغاء نص التجريم والتقادم، نجد أن المشرع الفرنسي الى جانب ذلك أقر بالأسباب الخاصة التي تنقضي بها الدعوى العمومية ويتعلق الأمر بالحالات الواردة في قانون الاجراءات الجزائية⁽²⁾، بل أنه وسع من مجال الجرائم التي يجوز فيها للضحية إنهاء المتابعة الجزائية لا سيما الحالات الواردة في المادة 41 ف 1 قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي التي تضمنت جملة من الإجراءات التي تسمح للنيابة العامة قبل تحريك الدعوى العمومية أن تقترح على الجاني في جرائم محددة على سبيل الحصر القيام بسداد مبلغ من المال أو قبول الخضوع لتدابير أخرى بديلة عن المتابعة الجزائية، كما أجاز المشرع للضحية ممارسة هذا الحق في بعض المخالفات المنصوص عليها في القانون الجمركي وقانون الغابات⁽³⁾.

وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية المصري خصوصا في المادة 18 مكرر(أ) المضافة بالقانون 174 لسنة 1998 تطبيقا لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية في جميع مواد المخالفات، أما الجرح فيقتصر ممارستها لذا الحق على

1 – محمد حكيم حسين "العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية" الندوة العلمية حول "استشراف التهديدات الإرهابية"، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008، ص 50.

2- Article 6 c.p.p Français « L'action publique pour l'application de la peine peut, en outre, s'éteindre par transaction lorsque la loi en dispose expressément ou par l'exécution d'une composition pénale ; il en est de même en cas de retrait de plainte, lorsque celle-ci est une condition nécessaire de la poursuite ».

3 – محمد حكيم حسين، المرجع نفسه ، ص 48.

تلك المعاقب عليها بالغرامة فقط، وتستبعد من التطبيق تلك الجنح المعاقب عليها بالحبس والغرامة أو الحبس وجوباً⁽¹⁾، ومن ذلك نجد المادة 18 مكرر من نفس القانون أنها أجازت للضحية أو وكيلها الخاص في بعض الجنح بأن تطلب إنهاء المتابعة الجزائية من النيابة العامة أو المحكمة، بشرط أن تثبت ما يفيد صلاحها مع الجاني، ويترتب عن ذلك انقضاء الدعوى العمومية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر⁽²⁾، إلا أنه بصدر القانون رقم 145-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية عدل من المادة 18 مكرر(أ)، ووسع من مجال حق الضحية في وضع حد للمتابعة الجزائية لتشمل عدد من الجرائم، وتمارس الضحية هذا الحق حتى بعد صيرورة الحكم باتاً، فتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل الاتفاق بين الضحية والمتهم أثناء تنفيذها، وتشمل جرائم القتل الخطأ الإصابة الخطأ، السب غير العلني، الضرب والجرح والمشاجرة والإيذاء الخفيف إعطاء جواهر غير قاتله نشأ عنها مرض، العثور على شيء مفقود وعدم رده لصاحبه، النصب وخيانة الأمانة على ورقة ممضاة على بياض، اختلاس المحجوزات والأموال المرهونة من المدين المرتهن، الاستيلاء على سيارة بدون نية التملك، تناول أطعمة في محل أو الإقامة في فندق دون سداد المستحقات، تبديد المنقولات، انتهاك حرمة ملك الغير إتلاف آلات الزراعة أو ملحقات الأرض الزراعية إزالة الحدود بين الأملاك، التسبب في موت البهائم والدواب بإهمال، الدخول والمرور في الأرض الزراعية الحريق بإهمال، كما أن تعديل المادة 18 مكرر بموجب

1 — رمضان جمال كامل "التصالح وأثره على الدعوى الجنائية" دون رقم الطبعة، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية، دون مكان وسنة الطبع، ص 59

2 — عيسى الفقى "الصلح والتصالح في المواد الجزائية" وفقاً للقانون 1998/174، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2002، ص 39

القانون رقم 2007/74 وسع أيضا من نطاق الجرائم التي تسمح للضحية إنهاء المتابعة الجزائية، إذ أصبح النص حسب صياغته الجديدة يجيز للمخالف التصالح في المخالفات والجنح التي يعاقب عليها بالغرامة وبالحبس جوازا الذي لا يزيد مدته عن 6 أشهر، وعلى المحرر أو النيابة العامة بحسب الأحوال أن يعرض التصالح على المخالف أو وكيله ويثبت ذلك في المحضر، كما أن للمخالف أن يدفع قبل تحريك الدعوى العمومية مبلغا يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة إلى خزانة المحكمة أو إلى من يرخص له من وزير العدل، ولا يسقط الحق في التصالح برفع الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة إذا دفع 3/1 الحد الأقصى للغرامة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أو أيهما أكثر، وتنقضي بذلك الدعوى العمومية، ولا يكون لهذا الإنقضاء أي أثر على الدعوى المدنية⁽¹⁾.

ومن بين التشريعات أيضا نجد قانون الإجراءات الجزائية القطري الذي أقر بدور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، إذ تقرر المادة 17 منه بجواز إجرائها في مواد المخالفات ويكون للضبطية القضائية أو عضو النيابة العامة عند تحرير المحضر عرضها على الجاني أو وكيله ويثبت ذلك في محضره، كما يجوز للجاني طلب إنهاء المتابعة الجزائية في الحالة السابقة، ويجوز اللجوء إلى هذا الاجراء أيضا في الجنح بطلب من الضحية، إذ تقضي المادة 18 من قانون الاجراءات الجزائية القطري بأنه في الجنح التي يجوز التصالح فيها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر بأن تطلب الضحية من النيابة العامة وإلى المحكمة المنظور أمامها الدعوى بحسب الأحوال ما يثبت صلاحها مع المتهم، كما يجوز للنائب العام في

1 – عبد المجيد محمود " تطور نظام العدالة الجنائية" ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الإقليمي حول تطور نظام العدالة الجنائية في الدول العربية، بيروت، 2008، ص 5.

الجرائم التي من شأنها الإضرار بالاقتصاد الوطني وللمقتضيات الصالح العام أن يقبل إنهاء المتابعة الجزائية بشرط قيام الجاني برد الأموال محل الجريمة وما حققه من كسب أو منفعة وما قد يستحق من تعويضات⁽¹⁾.

ونشير في هذا الصدد الى أن المشرع الجزائري أقر بحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، وذلك بالنص عليه صراحة في المادة 6 من قانون الاجراءات الجزائية⁽²⁾، وهي في مجمل النصوص القانونية التي تسمح بهذا الاجراء تشمل طائفتين من الجرائم البسيطة أو التي يكون لها طابعا خاصا، وتستبعد من تطبيق إذا كانت الجريمة ذات الوصف جنائية:

1- بالنسبة للطائفة الأولى: يجوز للضحية إنهاء المتابعة الجزائية في الجرائم ذات وصف جنحة والمعاقب عليها بعقوبة أصلية تتمثل في الحبس والغرامة طبقا لنص للمادة 5 من قانون العقوبات، وهي في العموم تشمل تلك الجناح ذات طابع خاص تمس أساسا بمصالح الضحية، سواء كانت من جرائم الأشخاص أو الأموال التي يؤول فيها تقرير المتابعة الجزائية من عدمها الى الضحية ذاتها.

2 - بالنسبة للطائفة الثانية: يجوز للضحية إنهاء المتابعة الجزائية في الجرائم ذات الوصف مخالفة التي يغلب عليها الطابع المالي، وهي الجريمة المعاقب عليها بعقوبة أصلية تتراوح بين الحبس أو الغرامة طبقا للمادة 5 من قانون العقوبات.

1 – أنور محمد صدقي المساعدة "الصلح الجزائي في التشريعات الاقتصادية القطرية" المرجع السابق، ص 105

2 – ومن منطلق هذه المادة نجد العديد من النصوص تكرس حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، فتضمنها قانون الإجراءات الجزائية ويبرز ذلك من خلال مساهمة المتهم إلى جانب الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية فتضمنته بالخصوص المواد 381 إلى 393 ق.ا.ج كما تضمن قانون العقوبات تطبيقات لتلك الوسائل المكرس بنص المادة 6 ق.ا.ج منها المواد 329 مكرر، 330، 331، 303 مكرر، 339 من قانون العقوبات الجزائري

الفرع الثاني: الشروط الإجرائية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية

من بين الأسس الهامة التي تقوم عليها مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية أنها تتم بمبادرة منها الى جانب مبادرة مرتكب الجريمة مباشرة أو عن طريق شخص آخر⁽¹⁾، فلا يمكن للنيابة العامة فرضها من تلقاء نفسها، لكونها اجراء يسمح للأطراف بالتصدر لمناقشة أوجه الخلاف بينهما دون تدخل من الغير.

وعليه فإن مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية يتوقف أمر إجرائها على موافقة وإرادة الضحية الى جانب مبادرة الجاني شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، إلا أن هذا لا يعني بالضرورة أن تتم بناء على تطابق الإيجاب والقبول حيث أن الأمر في بعض الجرائم تكون المبادرة من قبل الضحية وحدها دون اشتراط الحصول على قبول من الجاني⁽²⁾، كما أنها في بعض الحالات تستلزم الى جانب ذلك الحصول على موافقة النيابة العامة⁽³⁾.

1 – إذ يعد بمثابة إجراء بمقتضاه يقوم شخص باقتراح حل لإنهاء الخصومة القائمة بين الأطراف مع احتفاظ هؤلاء بحريتهم في الأخذ بالحل أو رده . أنظر محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص 37

2 – الأمر الذي يجعل مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية لا تختلف عن ترك الخصومة التي يكون فيها التنازل من جانب واحد أي نزول المدعي عن الخصومة القائمة بينه وبين المدعي عليه إلا أن الاختلاف يكمن في ان ترك الخصومة يجوز فيها الإحتفاظ بأصل الحق المدعى به ولا يمنع من العودة للمطالبة به من جديد أما مبادرة الضحية يعد إجراء اختياري يترتب عنها إنهاء المتابعة الجزائية ولا يتم ذلك إلا إذا كانت هناك دعوى قائمة أمام القضاء أو تم إجرائها خارج القضاء -أنظر محمد السيد عرفه، المرجع نفسه ، ص 62

3 – ويتعلق الأمر ببعض الجرائم منها الجرائم الإقتصادية كأن يضع المشرع شرط موافقة الإدارة المعنية كإجراء مسبق لمشروعية الصلح والى جانب ذلك يستلزم موافقة النيابة العامة كأن ينص على أن كل المحاضر في الجرائم الاقتصادية تخضع لرأي مدير مصلحة التجارة الداخلية والأسعار، الذي يجوز له اقتراح التصالح بالاتفاق مع النيابة العامة وتتولى الإدارة التفاوض مع المخالف ثم يبلغ الأمر للنيابة للحصول على موافقتها، علماً أن هذه الأخيرة لا تسلب الإدارة المختصة حقها في الصلح، وإنما يبقى لها هذا الاختصاص ولكنها لا تملك إجراء بقرارها المنفرد، إذ لا بد لها من الحصول على موافقة النيابة العامة بقرار ثابتاً بالكتابة ومؤرخاً وموقعاً ومسبباً – انظر سعادي عارف محمد صوافطة، المرجع السابق، ص 89

فإذا كانت الخصومة الجنائية تبدأ من يوم تحريك الدعوى العمومية⁽¹⁾ فإن لجوء الضحية إلى إنهاء المتابعة الجزائية يلي وقوع الجريمة، وقد يسبق إتصال المحكمة بالوقائع، إذ أنه في هذه الحالة الأخيرة لا يكون أي مجال لمبادرة الضحية كأصل وذلك بعد تحريك الدعوى العمومية باعتبار أنها أصبحت ملكا للمجتمع ولا تخرج عن وجوب فرض العقوبة، فضلا في أن موضوعها هو إقتضاء الحق العام، وأن أصل تحريكها ومباشرتها يؤول الى النيابة العامة منذ اللحظة الأولى التي تتولد فيها عناصر الفعل الإجرامي حتى ولو لم ينشأ عنها ضرر للغير، بل حتى ولو تصالح الجاني مع الضحية أو تنازل الأخير في طلب التعويض بشأنها⁽²⁾.

إلا أن القانون أجاز للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية حتى بعد إتصال الجهات القضائية بالوقائع، فلها ممارسة حقها دون أن تعترض المحكمة على هذا الحق ما دام أنها مارسته في الحدود المسموحة قانون وأنها تخص الجرائم محددة على سبيل الحصر في القانون

إن ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية لا يهدف إلى فرض عقوبة سالبة للحرية، ذلك أن موضوعها هو إنهاء الدعوى العمومية، وإذا كان وكيل الجمهورية المكلف قانونا بتحريكها نيابة عن المجتمع، وليس أمامه إلا طريق واحد للوصول بوقائع الدعوى أمام جهة الحكم، ولا يملك حق الإختيار بين

1 – هناك فرق بين الدعوى العمومية والخصومة الجنائية، فالدعوى العمومية هي الطلب الموجه من النيابة العامة لإقرار حقها عن طريق إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، أما الخصومة الجنائية فتشمل هذا الطلب وكافة الإجراءات التالية له حتى تنقضي بحكم بات أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء، فالخصومة الجنائية تبدأ من يوم تحريك الدعوى العمومية للمطالبة بإقرار سلطة الدولة في العقاب، والإجراءات السابقة على تحريكها لا تعتبر من إجراءات الخصومة مثل مرحلة البحث والتحري وجمع الاستدلالات والدعوى العمومية هي أيضا الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة للمطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة أمام القضاء الجنائي

2 – عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 12

التنازل عنها بعد تحريكها أو الإنتقال بها من جهة قضائية الى غير الجهة المختصة بالدعوى العمومية، فان للضحية حق إختيار الطريق الأنسب لنقل وقائع الجريمة إلى الجهاز القضائي، بل يجوز لها أيضا التنازل عن متابعة الجاني حتى بعد اتصال الجهات القضائية التي يؤول اليها إختصاص الفصل في الدعوى العمومية بالوقائع المجرمة مع نوع من التحديد.

1 - مبادرة الضحية الى انتهاء المتابعة الجزائية قبل الإحالة: تجيز بعض التشريعات للضحية ممارسة حقها في انتهاء المتابعة الجزائية في المراحل التي تسبق تحريك الدعوى العمومية وهو ما يقرره النص العام الوارد في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية.

فبعد معاينة الجريمة وتحرير المحضر يجوز للشخص المعنوي بإعتباره الضحية ممارسة الحق في انتهاء المتابعة الجزائية سواء كان ذلك قبل إتصال الجهاز القضائي بملف الدعوى فتكون محلا للحفظ الإداري، أو بعد إتخاذ قرار بشأن عرضها على جهة الحكم، في الحالات التي تسترجع فيها النيابة العامة كل سلطاتها وتعمل بكل إستقلالية بتقرير ملاءمة تحريك الدعوى العمومية أو إتخاذها أمرا بحفظها لأحد الأسباب القانونية أو الواقعية⁽¹⁾.

2 - مبادرة الضحية الى انتهاء المتابعة الجزائية بعد الإحالة: تجيز بعض التشريعات للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية بعد الإحالة اي بعد تحريك الدعوى العمومية، وعرض وقائع الجريمة على الجهة القضائية، وذلك قبل صدور الحكم النهائي البات منها ما تضمنته المادة 265 الفقرة 8 من قانون

1 – سعادي عارف محمد صوافطة، المرجع السابق، ص 91

الجمارك الجزائري⁽¹⁾ وكذا المادة 148 من قانون الجمارك القطري رقم 2002/40 إذ نصت على أن "للمدير العام ومن يفوضه بناء على طلب كتابي من صاحب الشأن عقد تسوية في جرائم التهريب وما في حكمها المنصوص عليها في الفصل 5 من الباب 12 من هذا القانون سواء قبل تحريك الدعوى أو خلال النظر فيها وقبل صدور الحكم الابتدائي وذلك مقابل التنازل عن السير في الدعوى العمومية"، ونصت المادة 150 منه على الأثر المترتب عنها وهو إنقضاء الدعوى العمومية⁽²⁾، كما جاء في المادة 18 مكرر ف 4 المضافة بالقانون رقم 174 لسنة 1998 بشأن تعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية المصري بأنه "ولا يسقط حق المتهم في التصالح بفوات ميعاد الدفع ولا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا دفع مبلغا يعادل نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر" وتضمنت الفقرة 5 الأثر المترتب عن ذلك وهو إنهاء المتابعة الجزائية ولو كانت مرفوعة بطريق الإدعاء المباشر دون أن يكون لذلك تأثير على الدعوى المدنية⁽³⁾.

3 - مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية في مرحلة التنفيذ العقابي: الأصل

أنه يجوز للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية، وذلك في أي مرحلة كانت عليها الدعوى بشرط عدم صدور حكم نهائي بات بشأن الجريمة المرتكبة من قبل الجاني، ذلك أن إجازتها بعد الحكم البات يمس بحجيتها ويهدر قيمتها، إلا أنه لما كان الهدف المراد من تلك الأحكام مرتبط بفكرة العدالة وتحقيق أغراضها

1 — يستفاد من المادة 265 ف 8 من قانون الجمارك الجزائري انه يجوز لإدارة الجمارك أن ممارسة حقها في إنهاء

المتابعة الجزائية قبل صدور الحكم النهائي ويترتب عن ذلك إنقضاء الدعوى الجنائية والدعوى العمومية معا

2 — أنور محمد صدقي المساعدة "الصلح الجزائي في التشريعات الإقتصادية القطرية" المرجع السابق، ص 105

3 — عبد المجيد محمود، المرجع السابق، ص 5.

النفعية كتحصيل حقوق الخزينة العامة، فإن الردع هنا يكون له هدف ثانوي في مثل هذه الجرائم⁽¹⁾، كتلك الحالات المتعلقة بالجرائم الخاصة بالتحصيل الجمركي ذات الطابع المالي.

ونشير في هذا الصدد إلى أنه لم تكشف الدراسة عن وجود نص صريح سواء في قانون الإجراءات الجزائية أو في قانون العقوبات الجزائري يسمح للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية أو أنها تؤدي حقيقة أو حكما إلى وقف تنفيذ الحكم القاضي بالعقوبة في الحالات الذي يصبح فيها هذا الحكم نهائيا وبات حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، لا سيما إذا تعلق الأمر بوقائع ذات الوصف جنحة.

وعليه، إذا تعلق الأمر ببعض المخالفات ذات الطابع المالي، يجوز للضحية إنهاء المتابعة الجزائية سواء كانت الواقعة محل النظر من قبل المحكمة المختصة أو تم الفصل فيها بحكم، وبالتالي يجوز لها ممارسة هذا الحق حتى بعد صدور الحكم على المخالف والذي لم يستنفذ كل طرق الطعن، بل يجوز لها ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية حتى ولو صدر حكم نهائي بات أي الحكم الذي إستنفذ كل طرق الطعن العادية وغير العادية، بغض النظر عما إذا كان الحكم أو القرار مرتبط بعقوبة سالبة للحرية أو لم يكن كذلك، غير أن هذا الاجراء المخول للضحية لا يمس بأصل العقوبات الجزائية المقررة في قانون العقوبات بعد صيرورة الحكم بات حائزا لقوة الشيء المقضي فيه أي أنها تسري فقط على ما يلزم من تعويضات فتؤدي الى إنقضاء الدعوى المدنية أو الجبائية دون أن تمس بأصل الدعوى العمومية من ذلك ما جاء في المادة 265 من قانون الجمارك

1 – سعادي عارف محمد صوافطة، المرجع السابق، ص 95

الفصل الثاني

وسائل ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية

من المعلوم أن النيابة العامة جهاز هام في التنظيم القضائي الجنائي وتعتبر كسلطة عامة قائمة بذاتها، إذ أنها بمقتضى خاصية الملاءمة تستطيع تقرير المتابعة الجزائية ممثلة في ذلك للمجتمع، فهي بحق تعد محرك القضاء الجنائي. إلا أن التوجه الحديث فوض أمر تقرير ملاءمة المتابعة الجزائية من عدمها في بعض الحالات للضحية، فخرج بذلك عن مبدأ إستئثار النيابة في تحريك الدعوى العمومية، وأصبح للضحية الحق في تحريكها أو وضع حد للمتابعة الجزائية من خلال الوسائل المتاحة لها، وهو ما لا تملكه ممثلة الحق العام.

ان الطرق المتاحة للضحية لإنهاء المتابعة الجزائية تختلف من تشريع لآخر وبحسب تنوع الجرائم الواردة في القانون، أي أن كل من الأساليب تصلح لمواجهة نوع معين من الجرائم لا سيما تلك التي تتميز بطابعها الخاص، وتتسم بالبساطة وليس لها خطورة كبيرة على المجتمع.

تتنوع وتختلف الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية التي إعتمدها المشرع الجزائري، ويمكن تقسيمها الى نوعين، الأولى تشمل الطرق التقليدية التي كان معمولاً بها في القانون الجزائي الجزائري والثانية استحدثها المشرع الجزائري في التعديلات الأخيرة التي عرفها قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، وهي على العموم تشمل الصفح والمصالحة (المبحث الأول) كما تشمل الوساطة الجزائية، فضلاً عن التسوية الجزائية التي تضمنها قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

حق الضحية في اللجوء الى الصّح والمصالحة الجزائية

إن التطور الذي لحق الحياة في شتى المجالات زاد من عدد الجرائم، ورغبة في تفعيل السياسة الجزائية وتبسيط إجراءات المتابعة الجزائية، وبغرض التقليل من اللجوء المفرط إلى فرض العقوبات السالبة للحرية وتخفيف العبء على كاهل القضاء من كثرة إحالة الدعاوى وتراكمها، دفع المشرع الجزائري إلى إقرار العمل بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية بمبادرة الضحية المنفردة أو بناء على إتفاق بينها وبين الجاني مسيرا في ذلك للتشريعات الأجنبية التي اعتنقت التوجه الرامي إلى إشراكها في إطار الدعوى العمومية.

إن ممارسة الضحية لحقوقها في إنهاء المتابعة الجزائية يعد أسلوبا علاجيا وتعويظيا وإصلاحيا يساعد في إيجاد أفضل الحلول لضمان حقوق الضحية يفرض على الجاني إزالة كل أثر للضرر وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه في السابق.

وعليه فإن المشرع الاجرائي منح للضحية وسيلتين تقليديتين لممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية، وتعد كل منهما من بين الاجراءات التي تمزج بين الوسائل المقرر في المواد المدنية وبين أغراض العقوبة الجزائية، إذ تلزم الجاني بسداد المبالغ المقررة فيصاب بالإيلام في ذمته المالية مقابل إنهاء المتابعة الجزائية.

تتمثل الوسيلتين التي كانت معتمدة في القانون الجزائري الجزائري في نوعين منها ما يتم بالإرادة المنفردة للضحية ويتعلق الامر بالصّح (المطلب الأول) ومنها ما يتم باتفاق بينها وبين الجاني ويتعلق الامر بالمصالحة الجزائية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الصفح الجزائي

رغم أن الضحية هي المتضررة مباشرة من الجريمة، إلا أن المجتمع منح لنفسه حق الحلول محلها في المتابعة والعقاب تكريسا لمبادئ إنسانية لا يختلف عليها إثنان، وبالتالي حرمت الضحية من أمرين كانت تتمتع بهما في القديم وهما حق الانتقام وحق الصفح، وإن كان الانتقام اليوم ممنوعا ولم يعد حقا للضحية أصلا، وإذا مارسته إعتبرت مخالفة للقانون، غير أن الصفح لم يلق المصير نفسه كل ما في الأمر أنه بقي حبيس الضمير والدين.

في السنوات الأخيرة حاولت بعض الأنظمة القانونية تبنيه منها التشريع الجزائري الجزائري أين أدخل المشرع تعديلا على قانون العقوبات في سنة 2006⁽¹⁾ حيث كرس فيه حق الضحية في الصفح الذي يعد اجراء يضع حدا للمتابعة الجزائية، وهكذا مسّ التعديل الجرح التي لها علاقة بالحياة الخاصة بالضحية وبحياتها الأسرية وكذا سلامة جسمها، ومن الناحية الإجرائية تتمتع بهذا الحق بعد الشروع في المتابعة الجزائية، غير أنه بالرغم من أهمية هذا الإجراء الممنوح للضحية من الناحية الموضوعية، يستغرب عدم إكماله بالناحية الإجرائية، فإذا كان الصفح يضع حدا للمتابعة الجزائية، فهذا يعني أنه يجعل الدعوى العمومية تنقضي، فكان من المفروض أن يدرجه المشرع في المادة 6 قانون الإجراءات الجزائية كطريقة لإنقضاء الدعوى لكنه لم يفعل⁽²⁾.

1 - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن تعديل قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 84 ، الصادرة في 24 ديسمبر 2006

2 - حسان نادية "حق الضحية في الصفح" مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي الأول حول "حقوق الضحية في التشريع الجنائي" المنعقد بكلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة تبسة، في 30-31 أكتوبر 2012، ص16

الفرع الأول - صفح الضحية وعلاقته بالتنازل عن الشكوى:

لا يكاد يخلو تشريع من النص على حالات الشكوى⁽¹⁾ بإعتبار أن الأخيرة الإجراء الذي تتخذه الضحية تعبر فيه عن إرادتها في إتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الجاني، وهي إبلاغ النيابة العامة أو الضبطية القضائية بوقوع جريمة معينة يقيد فيها القانون حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية على توافر هذا الإجراء⁽²⁾، فلا يكون لها إتخاذ أي إجراء إلا بعد تقديم شكوى⁽³⁾. إن الشكون تمثل عقبة ذات طبيعة إجرائية بحثة، تتعلق بمدى إمكان مباشرة إجراءات الدعوى العمومية، ويترتب عن مخالفتها جزاء إجرائي وهو عدم القبول، مما يستوجب على المحكمة أن تتحقق من استيفائها من تلقاء نفسها وعليها أن تقضى بعدم القبول حتى ولو قبل الجاني بالمحاكمة دون تقديمها، كما أنه في حالة عدم تقديم الشكوى يترتب عنه غلق الباب أمام المحكمة للنظر في موضوع الدعوى، ويكون الحكم الصادر بعدم القبول وليس بالبراءة، كما يترتب بطلان كافة الإجراءات المتخذة قبل تقديمها، ولا يؤدي تقديمها فيما بعد إلى تصحيح الإجراءات، غير أن البطلان لا يمتد إلى أعمال الإستدلال لأنها ليست من

1 - وتستوي في ذلك تشريعات نظام الاتهام الفردي أو المتطور إلى الشعبي منها قانون الإجراءات الجنائية السوداني التي توجب تقديم شكوى لإمكان تحريك الدعوى وتشريعات نظام الاتهام العام منها قانون الإجراءات الجنائية اليوناني إذ هناك عدد من الجرائم التي لا تتم الملاحقة بشأنها إلا بناء على شكوى وسواء أخذت بمبدأ شرعية الملاحقة أو مبدأ ملاءمتها فهذا تأكيداً للصفة الخاصة لبعض الجرائم التي يقال عنها أنها تمس مصلحة الضحية أكثر مما تمس المصلحة العامة. انظر محمد محمود سعيد "حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية" مجموعة رسائل الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص 334

2 - محمد محمود سعيد، المرجع نفسه، ص 337، ومحمد إبراهيم زيد، المرجع السابق، ص 219

3- Robert VOUIN et Jacques LEANTE, Droit pénal et procédure pénale, 3^{ème} Edition, Presses Universitaires de France, Paris, 1969, p 222

إجراءات الخصومة الجنائية، وتختلف الشكوى عن مجرد الإبلاغ أو الإخبار، فهذا الأخير لا يرقى إلى مرتبة الشكوى، إذ يتضمن الشق الذهني لمضمونها وهو إحاطة الغير علما بوقوع الجريمة دون الشق المعنوي الذي يراد به إنصراف إرادة الشاكي على نحو منجز إلى إزالة العائق الإجرائي الذي يعترض سبيل النيابة العامة، وإن كان هذا لا يحول دون معالجة كل حالة على حدة ليستخلص منها توافر أو تخلف الشق المعنوي، كما أنه من قبيل التزيد أن يذكر أن الخطأ في التكييف لا وزن له على وجه الإطلاق إذا تمثل في إعتقاد الضحية أن الجريمة محل الإبلاغ هي إحدى الجرائم التي يتوقف إقتضاء حق الدولة في العقاب على الشكوى مع أنها ليست من ذلك القبيل⁽¹⁾.

يرجع أساس تقرير قيد الشكوى في بعض الجرائم لمصلحة محمية قانونا فإذا تقرر للضحية التغاضي عن الجريمة التي وقعت عليها أو ضد حق من حقوقها فلها عدم تقديم الشكوى، لأن مسألة مراعاة المصلحة العامة فيها ترك أمرها للضحية عن طريق الموازنة بين تقديم الشكوى وتحريك الدعوى العمومية فرأى المشرع أن تحقيق مصلحتها في عدم تحريكها في مثل هذه الجرائم أولى بالرعاية ويحقق المصلحة العامة، فضلا عن كونها أقل إضرارا بهذه الأخيرة لو أثير أمرها أمام القضاة، لذا حرص المشرع على سمعة الأسرة وإستبقاء للصلات الودية قائمة والتستر على أسرارها حفظا لسمعتها وكرامتها، لأن تحقيق المصلحة العامة مرهون بتحقيق مصالح الأسرة لأنها النواة الأولى في المجتمع⁽²⁾.

1 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع السابق، ص 296

2 - محمد حزيط، المرجع السابق، ص 16 وعبد الله اوهابيه " شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري " المرجع السابق، ص 100

وفي هذا الصدد نشير إلى أن المشرع الجزائري في بعض الحالات يستعمل عبارة التنازل عن الشكوى أو سحبها، وتارة يستعمل لفظ صفح الضحية، ويمكن لهذه الأخيرة ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية عن طريق الصفح في مختلف المراحل الإجرائية حتى بعد الإحالة، وهنا يثور تساؤل فيما إذا كان الصفح بمثابة التنازل عن الشكوى أو عفو عن الجريمة أو بعبارة أخرى إلى أي مدى يكون للصفح أثر في وضع حد للمتابعة الجزائية؟

إن الصفح عموماً يقصد به التنازل عن الشكوى في الجرائم التي يكون ضررها قاصراً على الضحية، و يتسع ليشمل جميع المراحل الإجرائية، إذ يمكن للضحية ممارستها سواء قبل أو بعد الإحالة⁽¹⁾، كما يتسع مدلوله ليشمل الحالات التي يشترط فيها سبق تقديم شكوى لإجراء المتابعة الجزائية، والحالات التي لا يكون تحريك الدعوى العمومية مقترناً بهذا القيد، فهو تصرف قانوني من جانب الضحية تعبر فيه عن إرادتها في وقف الأثر القانوني لشكواها⁽²⁾، ولا يتوقف ذلك على إرادة الجاني، ذلك أن قبوله ليس شرطاً لصحة ونفاذ التنازل⁽³⁾، ونظراً لارتباط الصفح بالشكوى نجد أن الأخيرة تضم عنصرين هما:

1- أطراف الشكوى والجهة المقدمة إليها: تقدم الشكوى من قبل المجني عليه ولا تقبل إذا كان شخصاً مختلفاً عنه، فإذا كان صغيراً أو كان مصاباً بعاهة في عقله تقدم الشكوى من الولي أو الوصي أو القيم لكن باسم المجني عليه، وإذا كان

1 - عبد الله اوهابيه "شرح قانون الإجراءات الجزائية" المرجع السابق، ص 104 و 108

2 - مأمون محمد سلامة "شرح قانون الإجراءات الجنائية" الطبعة 1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 118

3 - عوض محمد عوض "المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية" دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1999، ص 72

شخصاً معنوياً فتقدم من ممثله القانوني، وفي حالة تعددهم فإن تقديم الشكوى من أحدهم يكفي لتحريك الدعوى العمومية ولو كان الباقي غير راغب في تقديمها كما لا ينال من صحة تحريك الدعوى إذا قدمها محامي المجني عليه، بشرط الوكالة الخاصة، وعليه يشترط أن يكون المجني عليه هو صاحب الحق في الشكوى وإلا اعتبرت غير مقبولة، وتقدم في جميع الحالات ضد مرتكب الجريمة، ويمكن أن تقتصر على بيان الوقائع المجرمة دون ذكر شخص من قدمت ضده، إذ يترك للسلطات المختصة بالبحث والتحري عن مرتكبها، ويتحقق ذلك متى كان مرتكب الجريمة مجهولاً أو كان المجني عليه غير واثقاً من تحديد هويته، وفي حالة تعدد الجناة وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم تعتبر مقدمة ضد الباقيين طبقاً لقاعدة عينية الشكوى، فلا يكون من سلطة المجني عليه قصر الشكوى أو العفو عن بعض المتهمين، وتقدم الشكوى إلى النيابة العامة أو الضبطية القضائية، فلا يجوز تقديمها لشخص غير مختص بتلقي البلاغات، وإلا فلا تحرك الدعوى العمومية، كما أن تقديمها يكون كافياً ولو كان من قدمت له غير مختص مكانياً إذ أن أعمال قواعد الإختصاص ستؤدي إلى إحالة الشكوى على الجهة المختصة سواء تلاها تحقيق أو جمع للإستدلالات⁽¹⁾.

2 - شكل الشكوى ومدتها: لم ينص القانون على وجوب إفراغ الشكوى في شكل معين، فيمكن أن تتم بأي صورة تعبر عن رغبة المجني عليه في متابعة الجاني مرتكب الجريمة المشمولة بالقيد سواء كتابة أو شفاهة، بلفظ صريح أو ضمني⁽²⁾.

1 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص ص 52، 54

2 - يشترط في إيطاليا توقيع الشاكي على الشكوى وإذا امتنع فلا تنتج أثارها الإجرائي كما يشترط في القوانين الخاصة منها المالية كتابتها على ورقة مدموغة إلا أن القضاء لم يرتب البطلان في حالة مخالفة الشرط لأن الدفعة ليست شرطاً لقبول الشكوى أو لإنتاج أثارها الإجرائية - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع السابق، ص 300

أما فيما يتعلق بالمدة الواجب فيها تقديم الشكوى، فعلى عكس المشرع الجزائري الذي لم يحدد تلك المدة فيصح تقديمها ما لم تتقادم الجريمة، في حين نجد أن المشرع المصري حددها في المادة 3 ف 2 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص صراحة على عدم قبولها بعد مرور ثلاث أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمتركبها، وعلة اشتراط هذه المدة هو منع إتخاذ الشكوى أداة لإبتزاز المتهم، و سكوت المجني عليه طوال المدة يعد تنازلا عن حقه في تقديم الشكوى⁽¹⁾.

الفرع الثاني - نطاق الصفح الجزائي:

رأينا أن مدلول الصفح يشمل نوعين من الجنب التي تمارس بمناسبة الضحية حقها في الصفح ويكون ذلك في مختلف المراحل الاجرائية.

أولاً- الجرائم المشمولة بالصفح: هناك نوعين من الجرائم وهي:

- النوع الأول: يشمل الجنب التي لا تحتاج لشكوى المجني عليه لإجراء المتابعة الجزائية منها القذف والسب والمساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص وبعض جنب الصحافة، أي الحالات التي تحرك فيها الدعوى العمومية تلقائيا، ويمكن للضحية التنازل عنها وهذا من شأنه أن يضع حدا للمتابعة الجزائية.

- النوع الثاني: يشمل الجنب التي تستوجب تقديم شكوى من قبل الضحية لإمكان اقامة المتابعة الجزائية، منها عدم تسليم قاصر من أحد الأبوين للآخر الذي قضي له بالحضانة، ترك المسكن، تخلي الزوج عمدا عن زوجته الحامل وهو يعلم بحملها، وكذا الضرب والجرح غير العمدى الناشئ عن الرعونة أو عدم الإحتياط أو الإهمال أو عدم الإنتباه.

1 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 54

كما يمكن التمييز في الجرح التي يجوز فيها للضحية الصّح بين تلك غير الموقوفة على شرط أغلبها الجرح المذكورة سابقا، والموقوفة على شرط نجدها في جنحة عدم دفع نفقة أين يشترط فيها دفع المبالغ المستحقة⁽¹⁾، وسأقتصر على الصّح في الجرائم المسبقة بتقديم الشكوى أو غير مسبقة بها:

1- الصّح في الجرائم المسبقة بتقديم شكوى: تشمل فئتين من الجرائم يقتضي فيها سبق تقديم الشكوى بإعتبارها شرطا لازما لإجراء المتابعة الجزائية الأولى تتعلق بالجرائم التي تبررها مصلحة الضحية في صيانة نفسها، والثانية تشمل الصّح في الجرائم التي تبرر مصلحتها في الحفاظ على الرابطة الأسرية:

أ. الفئة الأولى "صّح الضحية لصيانة نفسها": يتعلق الأمر بالحكم الوارد في القسم الخاص بالمخالفات المتعلقة بالأشخاص المنصوص عليها في المادة 442 من قانون العقوبات التي تنص على أنه "لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية في الحالة 2 من هذه المادة إلا بناء على شكوى الضحية"، وتشمل هذه الحالة الجروح التي تلحق بالضحية إصابة أو مرض لا يترتب عنه عجز كلي عن العمل لمدة 3 أشهر وذلك في الجرائم غير العمدية القائمة على عنصر الخطأ أي ناشئة عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم إنتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم والأوامر، وتضمنت في فقرتها 6 أن صّح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية.

ب - الفئة الثانية "صّح الضحية لإعتبارات أسرية": وتشمل نوعين من الجرائم التي لها طابعا خاصا، الأولى تتعلق بالجرح الماسة بالأشخاص، أما الثانية تتعلق بالجرح الماسة بالأموال:

1 — حسان نادية، المرجع السابق، ص 17

بالنسبة لجرائم الأشخاص ذات الإرتباط الأسري التي تضمنها قانون العقوبات، فإنها تشمل جريمة الزنا ويتحقق ذلك بإيلاج عضو الذكر في فرج الأنثى، غير أن القضاء الفرنسي يقضي بقيام الجريمة حتى وإن كان الإتصال الجنسي غير كامل⁽¹⁾، ويثبت الفعل بالطرق القانونية الواردة في المادة 341 من قانون العقوبات وهي محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس أو بإقرار وارد في رسائل ومستندات صادرة عن المتهم أو محضر الشهود أو بإقرار قضائي وهو ما اتجهت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها⁽²⁾، ونصت المادة 339 في الفقرة 3 من قانون العقوبات بأنه لا تتخذ إجراءات الدعوى إلا بناء على شكوى الزوج المضرور وأن صفح الأخير يضع حدا لكل متابعة، ويمتد الأثر سواء قبل أو بعد الاحالة فيمنع الاستمرار في المتابعة⁽³⁾، ومن بين الجرائم التي يجوز فيها للضحية ممارسة حقها في الصفح ما تضمنه تعديل قانون العقوبات رقم 15-19⁽⁴⁾ في المادة 266 مكرر منه وتشمل الحالتين 1 و2 الواردتين في المادة ويتعلق الأمر بمن أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه سواء أدى الى مرض أو عجز كلي لمدة 15 يوما أو لم يتجاوز، كما أنه يؤدي صفح الضحية في

1 - أحسن بوسقية "الوجيز في القانون الجزائي الخاص" الطبعة 12، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2010، ص 135.

2 - قرار المحكمة العليا رقم 69957، المؤرخ في 21/10/1990، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1993 ص 205 والقرار رقم 28837، المؤرخ في 12 جانفي 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1990، ص 279 وكذا القرار المؤرخ في 29 جويلية 1989، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1991، ص 244 بما فيها القرار المؤرخ في 29 جانفي 1991 المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4، 1992 ص 211

3 - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 17 أفريل 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1990، ص 295

4 - القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71، المؤرخة في 30 ديسمبر 2015

الحالة 3 الى تخفيف عقوبة السجن من 5 الى 10 بدلا من 10 الى 20 وذلك إذا نشأ عن الضرب أو الجرح عاهة مستديمة، كما نصت المادة 266 مكرر من نفس القانون رقم 15- 19 السالف الذكر أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية لكل من ارتكب ضد زوجه أحد أشكال التعدي أو العنف لفظيا كان أو نفسيا بصفة متكررة ليجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية حتى ولو ارتكبت هذه الافعال من قبل الزوج السابق وكانت ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة، كما تضمنت المادة 330 مكرر 1 من التعديل الذي جاء به القانون رقم 15-19 أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة بالنسبة للزوج الذي مارس على زوجته الاكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية، ومن بين جرائم الأشخاص ذات الطابع الأسري التي جاء بها نفس التعديل نجد جنحة ترك مقر الأسرة وهي إبتعاد أحد الوالدين ودون سبب جدي عن مقر الأسرة متخليا عن الالتزامات الناتجة عن السلطة الأبوية أو الوصائية لمدة تتجاوز شهرين دون إنقطاع وكذا الزوج الذي يتخلى عمدا وبغير سبب جدي عن زوجته لمدة تتجاوز الشهرين وصفح الضحية في كلا الحالتين يضع حدا للمتابعة الجزائية وهو ما تأكد بقرار المحكمة العليا⁽¹⁾. ومن بين جرائم الاشخاص ذات الارتباط الأسري نجد جريمة عدم تسليم القاصر لمن له حق حضائته المنصوص عليها في المادة 328 من قانون العقوبات، ويتعلق الأمر بعدم تسليم القاصر الذي لم يكتمل سن الرشد الجزائي 18 سنة إلى من له الحق في حضائته سواء أسندت إليه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي

1 - قرار المحكمة العليا رقم 574335، المؤرخ في 29 / 4 / 2010، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول

ويقتضي الإبعاد نقل القاصر من المكان الذي وضعت فيه لممارسة الحق في الحضانة، سواء كان ذلك بغير تحايل أو عنف أو بسوء نية، وتضمنت المادة 329 مكرر قانون العقوبات أنه "لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق المادة 328 إلا بناء على شكوى الضحية"، وتضمنت الفقرة 2 من المادة أن صفح الضحية وسيلة لانتهاء ووضع حد للمتابعة الجزائية.

أما بالنسبة لجرائم الأموال ذات الارتباط الأسري تشمل تلك الجناح الواقعة بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة التي يشترط فيها سبق تقديم شكوى لإجراء المتابعة الجزائية، منها جنحة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 376 قانون العقوبات، وتحقق بالإختلاس أي تحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة بنية التملك، كما يتحقق بتبديد المؤتمن للشيء المؤمن عليه سواء بإستهلاكه أو بالتصرف فيه بالبيع أو الهبة أو المقايضة أو رهنه وأحالت المادة 377 من قانون العقوبات إلى تطبيق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 من قانون العقوبات، فلا يجوز إجراء المتابعة الجزائية بشأن الجريمة إلا بناء على شكوى، وتنازل الضحية عنها يضع حدا للمتابعة الجزائية، كما تشمل جنحة إخفاء الأشياء ذات الارتباط الأسري التي نصت عليها المادتين 387 و388 قانون العقوبات التي يفترض فيها وجود محل الإخفاء ذو المصدر الإجرامي إلى جانب الجريمة الأصلية وهي بالضرورة ارتكبتها الغير، فلا يمكن أن يكون الجاني سارقا ومخفيا للأشياء في آن واحد⁽¹⁾ وفعل الإخفاء يتحقق بأي صورة كانت سواء بتلقي الشيء ذو المصدر الإجرامي أو

1 - أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائي الخاص" المرجع السابق ، ص 397

بحيازته أو بالاستفادة منه، وجاءت المادة 389 قانون العقوبات لتنص على حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، اذ تحيل إلى تطبيق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 قانون العقوبات فلا يجوز إجراء المتابعة الجزائية إلا بناء على شكوى وتنازل الضحية عنها يضع حدا للمتابعة الجزائية، كما تشمل جنحة النصب المنصوص عليها بالمادة 372 قانون العقوبات أين يتوصل الجاني إلى تلقي أو إستلام أموال منقولة أو نقدية أو سندات أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو شرع في ذلك بغرض سلب ثروة الغير وذلك باستعمال طرق إحتيالية وهمية "أسماء أو صفات أو سلطة، إعتداد مالي، إحداث الأمل بالفوز في مشروع أو الخشية من شيء معين"، فلا يجوز إجراء المتابعة الجزائية بشأن الجريمة إذا كان لها إرتباط أسري إلا بناء على شكوى، ونصت المادة 373 قانون العقوبات على الوسيلة المتاحة للضحية لانتهاء المتابعة الجزائية إذ تحيل إلى تطبيق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية الواردتين بالمادتين 368 و369 قانون العقوبات، فإذا تنازلت الضحية عن الشكوى يترتب عنه إنهاء المتابعة، كما تشمل جنحة السرقة التي تتحقق بأخذ السارق المال المنقول المملوك للغير بنية التملك أي نقل الجاني للشيء المراد سرقته من حيازة صاحبه الحائز له أو المالك لحيازة السارق بغير علمه ورضاه⁽¹⁾ وتسليم الشيء لا ينفي الإختلاس سواء كان حراً أو مبنياً على خطأ أو مشوباً بغلط أو كان نتيجة تدليس⁽²⁾، ونصت المادة 369 قانون العقوبات بأنه لا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية إلا بناء على شكوى، والتنازل عنها يضع حدا للمتابعة.

1 - عبد الله اوهابيه "شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري" المرجع السابق، ص 109.

2 - أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائي الخاص" المرجع السابق، ص 273.

2 - الصفح في الجرائم التي لا تشترط سبق تقديم الشكوى:

تشمل فئات من الجرائم التي لها طابع الإرتباط الأسري وأخرى تبررها مصلحة الضحية في صيانة نفسها وشرفها وإعتبارها.

أ- الفئة الأولى 'صفح الضحية لإعتبارات أسرية': وتشمل الجنحة المنصوص عليها في المادة 330 من قانون العقوبات، وهي حالة ما إذا عرض أحد الوالدين صحة أولاده أو أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون مثلاً سيئاً لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو يهمل رعايته لهم أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم سواء قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لا، فإن صفح الضحية في هذه الحالة يضع حداً للمتابعة الجزائية، كما تشمل جنحة عدم سداد النفقة المنصوص عليها في المادة 331 قانون العقوبات التي تتحقق بإمتناع الجاني عن إعالة أسرته وعن أداء مبلغ النفقة لمدة تجاوز الشهرين دون إنقطاع رغم صدور حكم يلزمه بذلك، وتضمنت الفقرة 4 طرق ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية بقولها "يضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حداً للمتابعة الجزائية" وهو ما تأيد بقرار المحكمة العليا⁽¹⁾.

ب - الفئة الثانية 'الصفح صيانة لشرف وإعتبار الضحية': وتشمل الأفعال التي تعد من قبيل القذف وقد تطرقت المادة 296 قانون العقوبات الى تعريفه بقولها "يعد قذفا كل إدعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف أو إعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به إسناد إليهم أو تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الإدعاء

1 - قرار المحكمة العليا رقم 442278، المؤرخ في 25 / 3 / 2009، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 2009، ص 377.

أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريقة إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولو كان من الممكن تحديدها من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة"، كما تشمل جنحة السب التي عرفتھا المادة 297 قانون العقوبات بقولھا "يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة"، وقد جاء في المادتين 298 ف2 و 299 ف2 قانون العقوبات بقولھما "إن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية"، إلى جانب ذلك تشمل الجريمة الماسة بجرمة الحياة الخاصة للأشخاص الوارد النص علیھا في المادة 303 مكرر و303 مكرر 1 قانون العقوبات وهو قيام الجاني بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية أو صورة لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبھا ورضاه وقام بالاحتفاظ بھا أو وضعھا أو سمح بوضعھا في متناول الجمهور أو الغير أو استخدم بأية وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل علیھا سواء إرتكبت بإحدى الوسائل السابقة أو عن طريق الصحافة ويكون مدير النشريات هو المسؤول عنھا⁽¹⁾ وتضمنت المادتين "إن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية".

ج - الفئة الثالثة 'الصفح لمصلحة الضحية في صيانة نفسها': وتشمل الفعل الوارد في القسم الخاص بالمخالفات المتعلقة بالأشخاص المنصوص علیھا في المادة 442 قانون العقوبات، ويتعلق الأمر بالأشخاص وشركائهم الذين يحدثون جروحا أو يعتدون بالضرب أو يرتكبون أعمال عنف أخرى أو التعدي دون أن ينشأ عن

1 - قرار المحكمة العليا رقم 486359، المؤرخ في 24 / 6 / 2010، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني

ذلك أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما بشرط أن لا يكون هناك سبق إصرار أو ترصد أو استعمال للسلاح، وقد نصت الفقرة 6 من المادة 442 من قانون العقوبات على حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية بقولها "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية".

ثانيا - الوقت الذي يرتب فيه الصفح الجزائي آثاره:

تقرر القاعدة العامة أنه في الحالات التي يعد فيها الصفح تنازلا عن الشكوى فإن الأخيرة تتم من قبل صاحب الحق في تقديمها، وينتج هذا الإجراء آثاره حتى في حالة ما إذا حدثت الوفاة بعد تقديم التنازل، والأصل أنه لا يجوز الرجوع عن التنازل لعدم إمكان الرجوع في الدعوى العمومية بعد إنقضائها، فاذا أبدى التنازل عن الشكوى قبل تحريكها تمتنع النيابة العامة عن تحريكها لأنها إنقضت بالتنازل ولكي ينتج الصفح آثاره القانونية يستوجب القانون أن يتم في وقت إجرائي معين رغم أن الأمر ليس واضح أمام عموم نص المادة 6 قانون الإجراءات الجزائية.

1 - الصفح قبل أو بعد تقديم الشكوى وتحريك الدعوى العمومية: يختلف التنازل عن الشكوى وإنقضاء الحق فيها، إذ أن الأول يعني ثبوت الحق في الشكوى وممارسته بالفعل إلا أن المجني عليه رأى أن يتنازل عنها، أما الثاني فيعني أن الحق لم يمارس أصلا⁽¹⁾.

وعليه فإن الصفح يشترط أن يكون تاليا لوقوع الجريمة، فإذا كان سابقا عليها فلا أثر له، كما أنه إذا حدث بعد وقوع الجريمة وسابقا على تقديم الشكوى

1 - عبد الحكم فوده "أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية" دون رقم الطبعة، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية بالمنيا، دون سنة ومكان الطبع، ص ص 101 و 130

يترتب عليه إنقضاء الحق في تقديمها، وهذا من شأنه أن يرفع يد النيابة العامة من القيام بأي إجراء بصدد الجاني والجريمة التي يشترط القانون فيها تقديم شكوى، ويبقى حق الضحية في الصفح قائما في أي مرحلة من المراحل الإجرائية للدعوى العمومية، فإذا تم أمام جهة التحقيق الابتدائي أصدرت أمرا بالألا وجه لإقامتها وإذا كانت لا تزال في مرحلة الاستدلال تعين على النيابة العامة حفظ أوراق الدعوى، أما إذا تم بعد الإحالة على المحكمة تقضي الأخيرة بإنقضاء الدعوى العمومية بالصفح، ولا يجوز لها أن تقضي في هذه الحالة بالإدانة، بل لا يجوز لها القضاء بالبراءة ذلك أن الشكوى تمثل عقبة إجرائية تغل يد النيابة والمحكمة عن نظرها في موضوع الدعوى، ولا يؤثر هذا الإنقضاء واجب المحكمة الجزائية بالفصل في الدعوى المدنية التبعية المرفوعة أمامها أو أمام المحكمة المدنية⁽¹⁾، وإذا كان الصفح قد تم في نفس الوقت وأجال الطعن يتعين القضاء بعدم جواز استمرار النظر في ذلك الطعن⁽²⁾ سواء تعلق الأمر بطرق الطعن العادية أو غير العادية.

2 - الصفح بعد صدور الحكم: تجيز بعض التشريعات للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية بالتنازل عن شكواها أو الصفح منها التشريع المصري في جريمة الزنا حتى ولو كان ذلك بعد صدور الحكم النهائي، إذ يترتب عن الصفح في هذه الحالة وقف تنفيذ الحكم الصادر بالإدانة ضد الزوجة برضا الزوج المضروب معاشرتها⁽³⁾.

1 - أحمد فتحي سرور "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية" دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 547

2 - عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق ص 431

3 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 59

باستطلاع نصوص قانون العقوبات والإجراءات الجزائية الجزائري لم تكشف الدراسة عن وجود نص صريح أو إجتهد قضائي في هذا الشأن يجيز إمكانية الصفح بعد صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، ولعل ما يبرر ذلك هو رغبة المشرع في عدم المساس بحجية هذه الأحكام القضائية التي أصبحت نهائية والتي إستنفذت كل طرق الطعن العادية وغير العادية.

في هذا الصدد نشير إلى أنه لا إعتبار للصفح في حالة تعدد الضحايا إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى، لكن قد يسري الصفح على باقي المتهمين حسب رأي البعض⁽¹⁾ كما هو الحال عند تنازل الزوج عن شكواه، فيسري أثره أيضا بالنسبة للشريك، إذ أن الجريمة تقتضى التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويعد الثاني شريكاً وهو الزان، فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها فإن التلازم الذهني يقتضى محو جريمة الشريك، لكن يختلف الامر في حالة ارتكاب الجريمة في إطار مساهمة شخص من الغير مع الابن في جريمة السرقة المرتكبة في حق عمه، فان صفح الأخير عن الابن لا ينتج أثره بالنسبة للغير لاعتبارات لا تتحقق بالنسبة إليه.

في الأخير نشير إلى أنه كان من الأخرى ان يدرج المشرع الصفح صراحة في نص المادة 6 من قانون الاجراءات الجزائية كما هو الشأن في سحب الشكوى ما دام ان الصفح يتسع ليشمل الجرائم المقيدة بشكوى وغير المقيدة بذلك⁽²⁾.

1 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع نفسه ، ص 60

2 - كرس الصفح في تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 إلا أنه يلاحظ عدم إستكماله من الناحية الإجرائية رغم أن هذا التعديل جاء متزامنا مع تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون تحت رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

يتسم الصفح بطابعه الفردي والأحادي الجانب، إذ أنه يقوم أساسا على الإرادة المحضة للضحية في اللجوء إليه دون إنتظار صدور قبول من الجاني بمعنى أن هذا الإجراء هو إختياري للضحية وحدها في الحالات التي يكون لها حق تحريك الدعوى العمومية أو وضع حد للإستمرار فيها دون اشتراط طريقة معينة في ذلك فلا إعتبار حينها للمساعي السابقة التي يكون قد أبداها الجاني مع الضحية لنيل الصفح المنهي للمتابعة الجزائية بإعتبار أنه يتم بمبادرة من الضحية .

إن المشرع الاجرائي الجزائي لم يتوقف عند حد الصفح، إذ وضع للضحية خيارا آخر لوضع حد للمتابعة الجزائية، يأخذ صورة الإتفاق في العقود المدنية إذ أنه يتم بمبادرة الجاني إلى جانب مبادرة الضحية، الأمر الذي يفسر أن تلك الوسائل ليست حكرا على الضحية فقط، إنما تتميز أيضا بطابعها الثنائي تجسد المبادرة التي يبديها كل من الجاني فضلا عن مبادرة الضحية الى انهاء المتابعة الجزائية.

المطلب الثاني: المصالحة الجزائية

الأصل أن الصلح يطبق في المسائل ذات الطابع غير الجزائي⁽¹⁾، إذ لا يجوز الدخول في مساومة مع الجاني بقصد التملص من المسؤولية لما يتعلق الأمر باقتضاء الحق العام، ذلك أن قواعد القانون الجزائي شرعت لحماية المصالح العامة للمجتمع من الجريمة التي تشكل تهديدا لإستقراره وأمنه، ويكون ذلك من خلال الدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة ممثلة للحق العام⁽²⁾، والتي في حد ذاتها لا يمكنها التنازل عنها أو التصرف فيها بحجة ورود إتفاق أو صلح بين الجاني والضحية، إلا أن التشريعات أجازت الصلح الجزائي⁽³⁾ كإستثناء عن مبدأ إستبعاد أي أثر لتطبيقه بين الجاني والضحية في المواد الجزائية، بشرط أن لا يشكل ذلك تعارضا مع مقتضيات الحفاظ على المصلحة العامة⁽⁴⁾.

1 - على العكس من ذلك يجوز إجراء المصالحة في المسائل غير الجزائية التي تقوم على تنازل كل طرف عن جزء من حقوقه منها ما تضمنته المادة 459 من القانون المدني، والمادة 16 إلى 21 من القانون 90-4 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل والمادة 990 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، والمادة 49 قانون الأسرة، المادة 16 من قانون 88-31 المعدل والمتمم بالأمر 74-15 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار.

2 - قرار المحكمة العليا رقم 62942، المؤرخ في 10 / 7 / 1990، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4، 1993 ص 262 والقرار رقم 88720، المؤرخ في 14 / 3 / 1993، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1993، ص 267

3 - وفي هذا الشأن نجد التشريعات الانجلوساكسونية تشدد في عدم قبول المصالحة في المسائل الجزائية ويظهر ذلك عند صدور قانون اليزابيت رقم 18 لسنة 1576 المعدل سنة 1816 الذي يعاقب كل من اصطاح مع الجاني غير انه استثنت الجرائم الجمركية والضريبية من الحظر وذلك في القانون 1799 الذي يجيز المصالحة أما التشريعات اللاتينية على رأسها التشريع الفرنسي فقد أقرت العمل بالصلح وطبقته في مجالات عدة منها قانون الجمارك لسنة 1971 وكذا القانون العام للضرائب لسنة 1873 وقانون الغابات لسنة 1859 بما فيها جرائم الغابات والقنص والصيد . انظر أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 23-25

4 - نجد المشرع المصري قد وسع من نطاق الصلح الجزائي بمقتضى القانون رقم 174 / 1998 الخاص بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية لا سيما المادة 18 مكرر إذ أعطى لأطراف الدعوى من المتهم والضحية دورا في إنهاء الدعوى العمومية.

وفي هذا الصدد عرفت المصالحة الجزائية مراحل بين الأخذ بها ثم حظرها ففي الفترة الموالية لإستقلال الجزائر جاء الأمر 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ليجيز المصالحة الجزائية كسبب من الأسباب المنهية للمتابعة الجزائية، وتؤكد ذلك بصدور الأمر 69-107 المتضمن قانون المالية لسنة 1970، إلا أنه تزامنا مع التوجه الإشتراكي للجزائر صدر الأمر 75-46 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية لينص صراحة على حظر المصالحة⁽¹⁾، غير أن المشرع لجأ إلى التسوية الإدارية كبديل للمصالحة، وتضمنها قانون الجمارك الصادر في 21 جويلية 1979 في المادة 265 ف2 الذي قصر تطبيقها على المخالف سواء قبل أو بعد صدور الحكم وتنصب على الدعوى الجبائية، ثم وسع من مفهوم التسوية لتشمل كل ملاحق من أجل إرتكابه الجريمة الجمركية وذلك بصدور قانون المالية لسنة 1983 الذي حصر مجال تطبيقها على مرحلة ما قبل صدور الحكم النهائي، ثم تلتها نصوص أخرى كتلك المتعلقة بالضرائب لسنة 1976 والصيد لسنة 1982 الملغى بموجب القانون 04-07 المؤرخ في 9 ديسمبر 2004 والمياه لسنة 1983 والغابات لسنة 1984 وكذا قانون الأسعار الصادر بموجب الأمر 75-37، أين لجأ المشرع إلى النص على غرامة الصلح متفاديا عبارة المصالحة، وإن كان لهما هدف واحد حتى ولو اختلفا في التسمية، فتجيز المادة 39 من قانون الأسعار لوزير التجارة والمدير الولائي عرض التصالح على المخالف ويترتب عن ذلك إنقضاء الدعوى العمومية رغم عدم وجود نص صريح⁽²⁾، وبصدور القانون 86-5 المؤرخ في 4 مارس 1986

1 - نصت المادة 6 ف4 منه " غير انه لا يجوز بأي وجه من الأوجه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة"

2 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص32

المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية عاد المشرع الجزائري لينص صراحة على جواز المصالحة، وإمتد تطبيقها إلى قانون العقوبات والقوانين المكملة له منها المادة 265 من قانون الجمارك⁽¹⁾.

الفرع الأول - مدلول المصالحة الجزائية:

تعد المصالحة الجزائية بديلا لإجراءات الدعوى العمومية المعتادة⁽²⁾ تهدف إلى إيجاد حل ودي للنزاع⁽³⁾، وتستتبع تنازلا متبادلا بين أطرافها⁽⁴⁾، مما يجعلها تتكون من ركنين، الأول يتعلق بالمبادرة الودية لأطرافها، والثاني يتعلق بالتنازلات، فتعد بمثابة التراضي مع مرتكب الجريمة لأسباب تتعلق بالسياسة الجنائية⁽⁵⁾، يقوم بموجبه المخالف بدفع مبلغ معين إلى خزينة الدولة.

إن المصالحة الجزائية بوجه عام هي وسيلة لإنقضاء الدعوى العمومية أو كبديل لها، تساعد على تبسيط الإجراءات في بعض الجرائم، وهي تنازل من الهيئة

1 - تنص المادة 265 ف2 من قانون الجمارك صراحة على انه " غير انه يرخص لإدارة الجمارك بإجراء مصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناء على طلبهم"

2- Sarah DINDO, Alternatives à la détention contrôle judiciaire à la détention, Commission nationale consultative des droits de l'homme, Vol 2, Documentation Française, Paris, 2007, p 24

3- Evelyne SERVERIN, La force du contrat de transaction, Centre d'Histoire Juridique, Université Paris X, Nanterre, 2011, p 1

4- Raphael ECKERT, La transaction Devant la Chambre Criminelle Du Parlement de Paris au début du XVIe Siècle, L'exemple de L'affaire BROQUEL, Centre d'Histoire Juridique, Rouen, 2011, p 1

- Mattias GUYOMAR, Les conditions de la transaction pénale, Conclusions sur conseil d'état France Nature Environnement, Paris, Assemblée du 7 juillet 2006, p 1261

5 - المشرع المصري يميز بين الصلح والتصالح لا سيما في المادة 18 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية فالتصالح يكون بين المتهم والدولة أما الصلح فيكون بين المتهم والمجني عليه - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 43

الإجتماعية عن حقها في إقامة الدعوى العمومية ضد مرتكب المخالفة، وذلك تحقيقا لغاية أسمى وأولى بالرعاية من متابعته جزائيا، وتشمل الحالات المتعلقة بالمصلحة العامة للمجتمع.

ونشير إلى أن الصلح يختلف عن التصالح، إذ أن الأخير يعد كإجراء يتم بمبادرة من النيابة العامة مع المتهم، أما الصلح فيكون بمبادرة بين الضحية والجاني أو وكيله الخاص يترتب عنه إنقضاء الدعوى العمومية أو هو رضا الضحية بإنهاءها في جرائم معينة، وكذا ما يؤديه الجاني للضحية من جعل مقابل نزول الهيئة الإجتماعية عن حقها في العقاب، أما التصالح فهو مبادرة الجاني بتقديم هذا الجعل الى خزانة الدولة مقابل إنقضاء الدعوى العمومية⁽¹⁾.

يختلف التنازل عن الصلح الجزائي الذي يقصد منه التخلي أو الترك، وهو مقرر أيضا في القانون المدني ويرد على الحقوق الخاصة، ونجده أيضا في المجال الجزائي كما هو الحال عند التنازل عن الشكوى الذي يصدر من جانب واحد وهي الضحية، ويرتب أثره بقوة القانون بمجرد صدوره بغض النظر عن إرادة الجاني ولا يشترط فيه أن يكون بمقابل، في حين نجد أن الصلح الجزائي يتم أيضا بمبادرة الجاني، ويعد المقابل الذي يؤديه من أهم الركائز التي يقوم عليها الصلح.

كما يختلف الصلح الجزائي عن العفو والحكم الجزائي، فالعفو هو من الأسباب التي تنقضي بها العقوبة⁽²⁾، وهو تنازل المجتمع عن حقه في معاقبة الجاني، وقد يكون العفو شاملا يجرّد التصرفات من صفتها الإجرامية، إلا أنه

1 - محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص 82

2 - سلوى حسين حسن رزق "الدستور ومبدأ العفو عن العقوبة" مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد

49، جامعة المنصورة المصرية، 2011، ص 258

إجراء لا يتوقف على مبادرة الجاني بعكس الصلح الذي لا ينشأ إلا بمبادرة طرفين وإذا كان الصلح الجزائي والحكم الجزائي يتشابهان في إنهاء النزاع وعدم جواز العودة إليه، فإن هناك أوجه المفارقة بينهما، ذلك أن أمر الصلح بوجه عام والمصالحة بوجه خاص تحسم النزاع سواء كان بعد تحريك الدعوى أو لم تعرض على القضاء بعد، أما الحكم الجزائي يصدر بصدد دعوى قائمة، فضلا عن أن الصلح يكون بإرادة الطرفين بعكس الحكم الجزائي⁽¹⁾.

كما يختلف الصلح عن التحكيم، إذ أنه يقوم على التنازل بين الأطراف من خلال الحوار المباشر، فيتصدون لمناقشة جوانب الخلاف دون الحاجة لتدخل شخص آخر للتوفيق بينهما، أما التحكيم يتمتع فيه المحكم بمركز قانوني خاص يمنح له صلاحية إصدار قرار ملزما للأطراف ويمارس عملا قضائيا⁽²⁾.

تشمل المصالحة الجزائية التي تمارس بمناسبة الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية جملة من العناصر تجعلها إجراء متميزا عن الإجراءات الأخرى المتاحة للضحية أو تلك المقررة في المواد الأخرى وهي:

1 - المصالحة الجزائية من الإجراءات القائمة على المقابل: ما يميز المصالحة الجزائية أنها تكون بمقابل مالي يدفعه المخالف إلى الجهة الإدارية⁽³⁾، فهي تستبعد أي تدخل قضائي، وترمي إلى حل النزاع دون إتباع إجراءات الدعوى العمومية الأمر الذي يستوجب على مرتكب الجريمة المبادرة إلى دفع الغرامة المحددة سلفا

1 - عمرو عيسى الفقى، المرجع السابق، ص 46

2 - محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص 36

3 - Jean PRADEL, Procédure pénale, 12^{ème} édition, n° 254, Cujas, Paris, 2004, p 216

2- المصالحة الجزائية من الاجراءات القائمة على الرضائية: إن المصالحة لا تقتصر فقط على مبادرة الضحية، بل تنصب على تفاعل إرادتين⁽¹⁾، وبذلك تعد وسيلة إختيارية⁽²⁾ سواء بالنسبة إلى الضحية أو الجاني يتجنب الأخير صدور حكم بالإدانة⁽³⁾، ومن بين أهم مظاهر المبادرة المتبادلة بين الطرفين فيما يخص المصالحة الجزائية تتضح من خلال طرق إقتراحها أو عرضها و الموافقة عليها:

أ - إقتراح المصالحة: الأصل أن طلب المصالحة يكون بسعي من المخالف إذا كان شخصا طبيعيا ومن المسؤول المدني إذا كان مرتكب المخالفة قاصرا ومن ممثله القانوني إذا كان شخصا معنويا، إلا أنه في حالات أخرى يكون إقتراح المصالحة الجزائية بسعي من الإدارة الضحية⁽⁴⁾.

ان طلب المصالحة لا تخضع كأصل لأي شكل، فيجوز أن تتم بأي صيغة تفيد التعبير عن إرادة مقدمها في المصالحة، إلا أن الكتابة تعد ضرورية في الإثبات ويتضح ذلك من خلال المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المؤرخ في 16/08/1999 المتضمن تحديد وإنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها، وهذا الشرط تم تعميمه على كافة طلبات المصالحة، وقد يقتضي الأمر أن يرفق طلب

1 - JURISCOPE, Les procédures alternatives à la poursuite pénale en allemagne, 1996, p : 3 -voir le site web www.juriscope.org

2 - Henri BOSLY, Les transactions en matière pénale, Doc n° 2, Université Louvain, Belgique , 1985, p 8

3 - محمد السيد عرفه، المرجع، السابق ص 69

4 - في مجال المنافسة والأسعار نجد أن المصالحة جعلها المشرع وسيلة في متناول الإدارة المكلفة بالتجارة باقتراحها على مرتكب المخالفة بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر إذ يقترح على مرتكبها دفع غرامة الصلح وهو ما تضمنته المادتين 60 و61 من القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23/06/2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية عكس ما كان عليه في السابق إذ كان طلب المصالحة من المخالف في مجال مخالفات المنافسة والأسعار لا سيما في المادة 91 من الأمر 06 /95 المتعلق بالمنافسة . انظر مؤلف أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق ص 103 وما بعدها

المصالحة بكفالة أو عرض نقدي مضمون، ويترتب على عدم تقديم المبلغ عدم قبول الطلب شكلا⁽¹⁾، فمثلا في جرائم الصرف نجد المرسوم التنفيذي 111-03 المؤرخ في 5 مارس 2003 المتضمن تحديد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لا سيما في المادة 2 منه التي تقرر لمرتكب المخالفة طلب المصالحة في أجل أقصاه 3 أشهر من تاريخ معاينة المخالفة، إلا أن هذا لا يحول دون إجراءها إلى حين صدور حكم نهائي، وفي مجال المخالفات التي تنطوي على المساس بتدابير قانون الجمارك⁽²⁾ نجد أن مرتكب المخالفة يبادر إلى طلب المصالحة ويكون ذلك حسب طبيعة المخالفة الجمركية، ووفقا للترتيب إلى رؤساء المراكز فرؤساء المفتشيات ثم رؤساء مفتشيات الأقسام، فالمدирون الجهويون وأخيرا المدير العام للجمارك، ويصدر قرار المصالحة من طرف المسؤول المختص ويبلغ إلى مقدم الطلب في ظرف 15 يوم من تاريخ صدوره، كما يمنح له أجلا للدفع، ويترتب عنه

1 - في مجال المخالفات الجمركية إذا كانت المصالحة تخضع إلى رأي اللجنة الوطنية أو المحلية فتكون إما مصالحة مؤقتة في حالة عرض نقدي مضمون بتقديم كفالة بنسبة 25 % من مبالغ الغرامات وإما إذعان للمنازعة مكفولا أما في جرائم الصرف نجد أن المرسوم 111-03 المؤرخ في 5 / 3 / 2003 المتضمن تحديد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج سيما في المادة 3 منه تلزم مقدم الطلب بإيداع كفالة تمثل 30% من قيمة محل الجعنة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل قبل النظر في طلب المصالحة فإذا كانت قيمتها لا تتجاوز 500.000 دج يوجه الطلب إلى اللجنة المحلية للمصالحة التي تتكون من مسؤول الخزينة في الولاية رئيسا ومسؤول الجمارك في الولاية عضوا، ومدير البنك المركزي بمقر الولاية عضوا وترسل نسخة من مقرر المصالحة إلى وزير المالية ويمنح لمرتكب المخالفة أجل 20 يوم ابتداء من تاريخ إستلام مقرر المصالحة لدفع مبلغها وإلا تودع ضده شكوى لدى الجهة القضائية المختصة وعندما يرفض طلب المصالحة ترد الكفالة إلى المخالف أما إذا ارتكبت الجعنة دون علاقة بعملية التجارة الخارجية وتتجاوز قيمة 500.000 دج فإنها ترسل إلى اللجنة الوطنية للمصالحة التي تتكون من ممثل رئاسة الجمهورية رئيسا وممثل عن رئاسة الحكومة ووزير المالية وكذا محافظ بنك الجزائر عضوا - انظر أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق ص 99 .

2- Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit penal général, 19^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2005, p 255.

توقي طالبه من إتخاذ إجراءات المتابعة ضده، وإذا تم إحالتها إلى القضاء يتعين على إدارة الجمارك طلب تأجيل النظر فيها إلى حين إتخاذ قرار بشأن طلب المخالف للمصالحة، وتأخذ المصالحة في مجال المخالفات التنظيمية صورتان الأولى تتعلق بمخالفات القانون العام منها ما نصت عليه المادة 381 قانون الاجراءات الجزائية، فتكون المبادرة في عرض المصالحة من النيابة العامة باعتبارها ممثلة الحق العام في الجرائم على أن يكون عرضها قبل أي تكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة، ويرسل قرار النيابة عن طريق رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول إلى المخالف في أجل 15 يوما من تاريخ إتخاذها له، ويمنح للمخالف أجل 30 يوما من تاريخ إستلامه للإخطار لدفع مبلغ الصلح إلى محصل سكناه أو في مكان إرتكاب المخالفة، ويقوم المحصل بتبليغ النيابة في أجل 10 أيام من تاريخ الدفع (المادة 386 قانون الاجراءات الجزائية)، وفي حالة عدم الدفع في أجل 45 يوما من تاريخ إستلامه للإخطار يحال الملف على المحكمة حسب إجراءات التكليف بالحضور، أما الصورة الثانية يتم الصلح بدفع غرامة جزافية وفقا للمادة 392 قانون الاجراءات الجزائية منها مخالفات المرور ويكون عرض الصلح من قبل العون الذي عاين المخالفة، إذ يسلم للمخالف إشعار بدفع غرامة جزافية في أجل 30 يوما من تاريخ إثبات المخالفة للدفع في إحدى قباضات الضرائب أو البريد، ويتمثل الإجراء بشراء طابع⁽¹⁾، يعادل قيمة الغرامة الجزافية تصدره وزارة المالية خصيصا لهذا الغرض، ويتم إلصاقه بالإشعار المحدد للغرامة الجزافية، وعدم قيام المخالف بدفع الغرامة المنوه عنها بالإشعار يرسل المحضر الى وكيل الجمهورية الذي يحيله بدوره على المحكمة مشفوعا بطلباته.

1 - Henri BOSLY, O,P , P 20

ب - الموافقة على طلب المصالحة: إذا كان طلب المصالحة من جانب الإدارة بإعتبارها الضحية، فإنها لا تملك أن تفرضها على المخالف، كما أنها غير ملزمة بقبول طلب الأخير، ومن ذلك ما تقرره المادة 265 من قانون الجمارك التي أكدت الطابع الرضائي للمصالحة، فإذا تمت الموافقة على طلب المخالف يصدر قرار المصالحة يحدد فيه المبلغ المتصالح عليه، ويمنح له أجل للدفع⁽¹⁾، ويتضمن قرار المصالحة البيانات التي تخص الأطراف، تاريخ إنعقادها، هوية مقدم الطلب، مقر إقامته، وصف المخالفة والنصوص المطبقة عليها، الإتفاق المتوصل إليه، إقرار مقدم الطلب بالمخالفة، وصل الدفع ورقمه وتاريخه.

إذا كان من الضروري مبادرة مرتكب المخالفة إلى المصالحة، ففي هذه الحالة إذا كان شخصا طبيعيا يجب أن يكون متمتعا بالأهلية اللازمة، حيث يستوجب أن يكون بالغ سن الرشد الجزائري وهو 18 سنة، وحسب المرسوم التنفيذي 111/03 المؤرخ في 5 مارس 2003 المتضمن تحديد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج نجد أنه يقرر في المادة 02/ 02 جواز التصالح مع المخالف القاصر عن طريق مسؤوله المدني، وإذا لم يبلغ سن التمييز فلا يسأل جزائيا ولا مجال حينها للحديث عن المصالحة، وإذا كان مرتكب المخالفة شخصا معنويا فيجوز له إجراء المصالحة بواسطة ممثله القانوني، ويؤدي ذلك إلى إنهاء المتابعة الجزائية، لذلك إعتبر الصلح في مثل هذه الحالة بمثابة مبادرة كل من الجاني إلى

1 - إثر تعديل قانون الجمارك الفرنسي بموجب القانون الصادر في 25 ديسمبر 1977 ميز بين حالة تقديم الطلب قبل إحالة الدعوى على القضاء فيقوم مسؤول إدارة الجمارك بإتخاذ ما يراه مناسبا بشأن طلب المصالحة وإذا أحيلت الدعوى على القضاء فيشترط موافقة السلطة القضائية - أنظر أحسن بوسقيعة " المصالحة " المرجع السابق ص 102، ومحمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 46

جانب مبادرة الضحية شخصا طبيعيا كان أو شخصا معنويا في الجرائم التي يحددها القانون⁽¹⁾.

الفرع الثاني - نطاق المصالحة الجزائية:

يتعلق الأمر بالجرائم المشمولة بالمصالحة ووقت اللجوء إليها :

أولا - المصالحة الجزائية تخص جرائم واردة على سبيل الحصر: إن المصالحة يتم إجرائها في جرائم واردة على سبيل الحصر في القانون والتي لا يعاقب عليها وجوبا بعقوبة سالبة للحرية⁽²⁾، وتشمل بذلك حالتين:

- الحالة الأولى: هي الحالة التي يقرر القانون فيها صراحة أن شأن التصالح يقضي على الدعوى العمومية منها الجرائم المعاقب عليها بالغرامة، كما هو الحال في مخالفات الغش الضريبي⁽³⁾، لكن يمكن تحريكها مع تغريم المخالف⁽⁴⁾.

- الحالة الثانية: هي تلك الحالة التي يحدث فيها إذعان اختياري للمخالف بدفع مبلغ معين يحدده القانون منها قيامه بدفع غرامة جزافية المقررة في مجال مخالفات قانون المرور⁽⁵⁾.

1 - محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 282

2 - Henri BOSLY, O.P, P 12

3 - La fraude fiscale a comme objectif, et parfois donc comme résultat, d'échapper à tout ou partie de l'obligation fiscale — voir : Cécile BAZART, La Fraude Fiscale : Modélisation du face à face Etat-contribuable, Thèse doctorat, Faculté des sciences économiques, Université MONTPELLIER I, France, sans année, p 11

4 - قرار المحكمة العليا رقم 430229، المؤرخ في 31/12/2008، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 2008، ص 397

5 - تنص المادة 392 ق.ا.ج ' يمكن أن تنقضي الدعوى العمومية الناشئة عن المخالفة في المواد المنصوص عليها بصفة خاصة في القانون بدفع غرامة جزافية داخلية في قاعدة العود

في كلتا الحالات نجد أن المشرع الجزائري حصر تطبيق المصالحة في جرائم معينة منها المخالفات التنظيمية، وقلنا أنها في هذه الحالة تتخذ صورتان أولها غرامة الصلح في مخالفات القانون العام وتشمل المخالفات البسيطة.

أوردت المادة 391 قانون الاجراءات الجزائية إستثناءات تفرغ المبدأ المقرر بالمادة 381 من نفس القانون من محتواه، فيستبعد الصلح إذا كانت المخالفة تقع تحت طائلة جزاء آخر غير الجزاء المالي أو تعرض مرتكبها لتعويض أضرار لحقت بالأشخاص أو بالأشياء أو لعقوبات تتعلق بالعود⁽¹⁾ أو إذا ثمة تحقيق قضائي بشأنها⁽²⁾ أو ثبت بالمحضر ارتكاب أكثر من مخالفتين ضد شخص واحد أو وجود نص صريح يستبعد المصالحة من التطبيق، أما الصورة الثانية تشمل المخالفات المعاقب عليها بالغرامة الجزافية حسب المادة 392 من قانون الاجراءات الجزائية التي تستلزم دفع غرامة جزافية في المواد المنصوص عليها بصفة خاصة في القانون، منها ما تضمنه القانون 01-14 المنظم لحركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها في المادة 18 منه التي حصرت تطبيقها بقيمة 5000 دينار جزائري ويستثنى منها حالتين ورد النص عليها في المادة 74، 82 منه، ويتعلق الأمر بحالة تجاوز السرعة المرخص بها والقيام بأشغال في المسلك العمومي دون إصلاحها إلى جانب ما تضمنته المادة 393 من قانون الإجراءات الجزائية⁽³⁾.

1 - وبموجب هذا الشرط تستبعد كل مخالفات الواردة في قانون العقوبات من تطبيق غرامة الصلح التي تعرض مرتكبها لعقوبة الحبس ويأخذ العود مدلولين هما سبق الإدانة من أجل جريمة، أو سبق التصالح من أجل ارتكابها.

2 - علما أن المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية تجيز التحقيق القضائي في مواد المخالفات اذا طلبه وكيل الجمهورية من قاضي التحقيق علما أن التحقيق يكون وجوبيا في الجنايات وجوازيا في الجنح.

3 - إستثنت الحالة التي توجب على صاحبها تعويض الأشخاص والأموال أو ارتكب عدة مخالفات وكانت لا تنطبق على الغرامة الجزافية

ومن ذلك أيضا المصالحة في الجرائم الجمركية التي تتميز بطابعها الصارم أي أن القاضي ليس له أية سلطة تقديرية ومحكوم بالقاعدة التي تمنعه صراحة من تخفيض الجزاءات المالية⁽¹⁾، ويترب عن قابلية المخالفات الجمركية للمصالحة أثر منهي للدعوى الجبائية بما فيها المتابعة الجزائية إذا إلتمز المخالف بسداد مبلغ الصلح⁽²⁾، وإذا كان الأصل أن تطبيقها جائز في جميع الجرائم الجمركية مهما كان وصفها جنحة كانت أو مخالفات، إلا أن هناك إستثناءات وردت في قانون الجمارك سيما في المادة 265 ف3 منه التي تحيل إلى تطبيق المادة 21 من نفس القانون المحددة لطائفة الجرائم التي يحظر فيها إجراء المصالحة.

بالرجوع إلى المادة 21 ف 1 نجد أنها أوردت إستثناء عاما بخصوص المصالحة، إذ تستبعد من التطبيق إذا تعلق الأمر ببضائع المحظورة من الإستيراد والتصدير حظرتا منها البضائع ذات علامة مزورة أو مقلدة، البضائع الآتية من دولة يمنع التعامل معها تجاريا، كما تضمنت الفقرة الثانية من المادة 21 منع المصالحة منعا مؤقتا عندما يتعلق الأمر بالبضائع التي تستلزم تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة عند معاينتها، وينطبق الأمر حينها على البضاعة التي قدمت بواسطة رخصة أو شهادة غير مطابقة للمواصفات القانونية، فتجوز المصالحة فيها متى زال المنع، منها حالات الحصول على ترخيص من الجهات المختصة فيما يخص إستيراد أو تصدير العتاد الحربي والذخيرة وكذلك المواد المخدرة والمؤثرات العقلية.

1 - عبد المجيد زعلاني " خصوصيات قانون العقوبات الجمركي " أطروحة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 1997/1998، ص 240

2- Rozenn CREN, Poursuites et sanctions en droit pénal douanier, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris, soutenue le 16 novembre 2011, p 248

ثانيا. الوقت الذي تنتج فيه المصالحة الجزائية آثارها:

أجاز قانون الإجراءات الجزائية في المادة 6 إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة⁽¹⁾ وذلك في الحالات التي يجيزها القانون صراحة، ومما لا شك فيه أن الأثر الأساسي المترتب عنها هو محو آثار الجريمة والإدعاء المقدم بشأنها⁽²⁾.

والأصل أن المصالحة الجزائية يجوز اللجوء إليها في أي مرحلة من المراحل الإجرائية، وبالتالي قد تكون مبادرة الأطراف إليها قبل أو بعد صدور الحكم⁽³⁾، إلا أنها قد تمتد إلى مرحلة صدور حكم نهائي:

1- جواز المصالحة الجزائية قبل الإحالة: إذا أبرم المخالف المصالحة مع الإدارة قبل إخطار الجهات القضائية المختصة يترتب عن ذلك حفظ إداري للملف على مستوى الإدارة، وبالنتيجة إنقضاء الدعوى الجبائية.

2 - جواز المصالحة الجزائية بعد الإحالة وقبل صدور الحكم النهائي: إذا تمت المصالحة بعد إخطار السلطات القضائية⁽⁴⁾ فإن النيابة العامة إن لم تتخذ أي إجراء بشأنها تمتنع عن الإستمرار في المتابعة الجزائية بإنعقاد المصالحة وتحفظ الملف، أما إذا كانت القضية على مستوى التحقيق الابتدائي يصدر قاضي

1 - المصالحة لا تعد وسيلة من وسائل ممارسة الدعوى العمومية . قرار المحكمة العليا ملف رقم 23962 المؤرخ في 12 مارس 1981، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 86

2 - وهو ما ينطبق مع القاعدة العامة المقررة في القانون المدني لا سيما المادة 462 منه "ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها، ويترتب عليه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية

3 - محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص 259

4-Adrien MASSET et Marie FORTHOMME, La transaction pénale de droit commun, La culture judiciaire belge garde-t-elle son âme ?, n° 33, Belgique, 2012, p 9

التحقيق أمرا وتصدر غرفة الإتهام قرارا بآلا وجه للمتابعة، وإذا أحييت على جهة الحكم تعين عليها الحكم بإنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة وليس البراءة⁽¹⁾ وإذا كانت على مستوى المحكمة العليا تعين عليها رفض الطعن، وينصرف الأثر إلى العقوبة المحكوم بها في الدعوى العمومية⁽²⁾، والمالية⁽³⁾.

3 - جواز المصالحة الجزائية بعد صدور الحكم النهائي: إذا كان الأصل يجيز إجراء المصالحة في مختلف مراحل الدعوى العمومية ويؤدي ذلك إلى وقف تنفيذ العقوبة التي تضمنها الحكم غير البات، فإن المشرع الجزائري وضع إستثناء لهذه القاعدة إذ جعل من المصالحة التي تنعقد بعد صدور الحكم النهائي الحائز لقوة الشيء المقضي فيه لا يترتب عنها أي أثر فيما يخص العقوبات السالبة للحرية أو الغرامات الجزائية أو المصاريف الأخرى، وبالتالي فإن المصالحة لا تمس بحجية الحكم الجزائي البات، بل تسري على أصل الدعوى المالية فقط، من ذلك ما تضمنته المادة 265 ف 8 من قانون الجمارك لسنة 1998 التي تجيز المصالحة بعد صدور حكم نهائي، فتكون قاصرة على الدعوى الجبائية ولا تمس بحجية الحكم الجزائي البات.

1 - قرار المحكمة العليا ملف رقم 7159، المؤرخ في 9 جوان 1991، غير منشور مشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 201

2 - نظام وقف تنفيذ العقوبة بمقتضاه يصدر القاضي حكما بالعقوبة على المتهم مع الأمر يوقف تنفيذه مدة من الزمن إذا عاد المتهم خلالها إلى ارتكاب إحدى الجرائم نفذت في حقه العقوبة الجديدة التي توقع على الجريمة الأخيرة أما إذا استقام حتى انقضاء فترة التجربة اعتبر الحكم كأن لم يكن ويكون عند الحكم بالحبس أو الغرامة ولم يكن المحكوم عليه مسبوق قضائيا في جنحة أو جناية ' م 592 ق.ا.ج ' - محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2006/ 2007، ص 273

3 - منها المادة 265 ف8 من قانون الجمارك الجزائري "عندما تجرى المصالحة قبل صدور الحكم النهائي تنقضي الدعوى العمومية والدعوى الجبائية"

يتضح من خلال ما سبق الإختلاف بين مبادرة الضحية المنفردة في الصفح وبين المصالحة التي تستوجب مبادرة الجاني الى جانب الضحية، فهي خلافا لحالات الصفح الذي يتم دون إشتراط قبول مرتكب الجريمة، فاذا كانت الشكوى لا تستلزم أن يكون التنازل عنها بمقابل، فان الأخير من بين الأساليب الأساسية لتحقيق الغرض من المصالحة، كما أن تقرير نص المادة 06 قانون الإجراءات الجزائية بأن الدعوى العمومية تنقضي بسحب الشكوى متى كانت شرط لازم للمتابعة يكون المشرع قد فصل فيها بين ثلاث أمور الأول يجعل من التنازل عن الشكوى مختلف عن المصالحة سواء من حيث المصلحة المراد تحقيقها والجرائم المشمولة بهما، والثاني يكمن في تطبيق بعض الإعفاءات من العقاب منها السرقات التي تقع من الأصول إضراراً بأولادهم أو غيرهم من الفروع وكذا الفروع إضراراً بأصولهم وفقاً للمادة 368 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 15-19 (1) والثاني يتعلق بجرائم الأموال منها السرقات الواقعة بين الأزواج والاقارب والأصهار والحواشي حتى الدرجة الرابعة والتي تمثل عقبة إجرائية تحول دون إمكان متابعتهم إذا لم يتقدم المضرور بشكوى، وصفح الأخير يضع حد للمتابعة الجزائية وهو ما نصت عليه المادة 369 من قانون العقوبات المعدلة بنفس القانون، وهذه الأمور مجتمعة تختلف عن المصالحة التي تقتصر على بعض المخالفات ذات طابع مالي، غير أن المشرع الاجرائي لم ينتهي عند حد منح الضحية حق في إنهاء المتابعة الجزائية عن طريق الصفح أو المصالحة إذ أحل وسائل أخرى لتفعيل دور الضحية في ممارسة حقها الى جانب مبادرة مرتكب الجريمة .

1 - ويمتد الحكم الى جنحة النصب والإحتيال وخيانة الأمانة وإخفاء الأشياء المسروقة

المبحث الثاني

لجوء الضحية الى الوساطة والتسوية الجزائية

لم تعد قواعد الإجراءات الجزائية تلك الوسيلة الرامية إلى تطبيق قانون العقوبات من خلال تحريك الدعوى العمومية، بل أصبحت قواعده تصرف لإعمال بعض القواعد العامة المقررة في القانون المدني منها مبدأ الرضائية، كما انها تسعى إلى الحفاظ على الحقوق القائمة لكل شخص مضار من فعل يبغى الحصول فيه على تعويض مناسب أو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الجريمة. ومن هذا المنطلق نشير إلى أن المشرع الإجرائي الجزائري وسع من حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية مسيرا في ذلك التطور الذي عرفته القوانين الأجنبية منها قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي نص على بدائل المتابعة الجزائية وذلك بإتمام عبارة *les mesures alternatives aux poursuites pénales* والتي تعد طريقا ثالثا أمام النيابة العامة لحسم بعض القضايا، وإيجاد حل وسط بين حفظ ملف القضية غير المبرر وبين تحريك الدعوى العمومية، وتتيح معالجة ملائمة للجرائم القليلة والمتوسطة الخطورة ولكنها كثيرة الوقوع من الناحية العملية، وهي من الإجراءات التي تعطي ردا سريعا وفعالا لمسألة الجريمة وضمانا لحقوق الضحية بما فيها السعي نحو اصلاح الجاني.

تتمثل هذه الوسائل لممارسة الضحية حقها في انتهاء المتابعة الجزائية في الوساطة الجزائية التي اعتمدها المشرع الجزائري في التعديل الأخير لقانون الاجراءات الجزائية (المطلب الأول) والتسوية الجزائية التي نص عليها المشرع الفرنسي (المطلب الثاني) وكلاهما يقوم على مبدأ الرضائية.

المطلب الأول: الوساطة الجزائية

أول قضية طبقت فيها الوساطة الجزائية بين الجاني والضحية عرفت باسم كيتشنر في عام 1974⁽¹⁾، نسبة إلى المدينة التي طبقت بها وهي أنتاريو الكندية وتتلخص وقائعها في أن شابين قاما تحت تأثير السكر⁽²⁾ بإتلاف وتحطيم زجاج ونوافذ وإطارات 22 مركبة مما أدى إلى غضب سكان القرية، فقام محاميها بتقديم طلب إلى القاضي قصد التوسط بين الشابين والضحايا لمحاولة تعويض الأضرار وتجنبيهم من وصمة تسليط العقوبة عليهم، خاصة وأنهم لم يسبق لهم أن ارتكبوا أفعالا إجرامية، وبالتالي تجنب تسجيل القضية في سجلهم القضائي كما أن إهتمام الضحايا لم يكن ينصب على تسليط العقوبة على الشابين بقدر رغبتهم في الحصول على تعويض، إلا أن المشكلة التي إعتضت القاضي هو عدم وجود نص قانوني يقر الوساطة رغم اقتناعه بالفكرة، وبالفعل تحقق ذلك في ظرف 3 أشهر من إبرام الوساطة، حصل بموجبها الضحايا على مبلغ للتعويض وعلى أثرها أنشئت هيئات تتولى الوساطة في منتريال الكندية عرفت بالتنظيم القضائي البديل⁽³⁾، وأصبحت تجربة مفيدة بين الضحية victim والجاني offender⁽⁴⁾ انتقلت فيما بعد إلى عدة دول، ومن بين التشريعات اللاتينية فرنسا

1- Arlène GAUDREAU, Les limites de la justice réparatrice, Dalloz, Paris, 2005. Page 2

2 Victim-offender mediation originated in Kitchener, Ontario where two boys destroyed private property in a drunken rampage Marty Price, VOMA Quarterly, Victim-Offender Mediation, The State of Art, (discussing the beginning of victim-offender mediation) <http://www.vorp.com/articles/art.html>.

3 - Serge Charbonneau, Denis Beliveau « Un exemple de justice réparatrice au Québec : La médiation et les organismes de justice alternative », vol. 32, n° 1, Université de Montréal, Québec, 1999, pp. 57-77

4 - MADIGAN, Mediation in the Criminal System: an Improved Model for Justice , Final Paper Spring, Shaneela Khan, 2005, p 4 - voir le site web: <http://voma.org/docs/VORP%20for%20sex%20crimes.pdf>

التي طبقت الوساطة في مرحلتين، الأولى قبل عام 1993 أين وجدت عدة قضايا يتم اللجوء فيها إلى هذا الإجراء البديل رغم عدم وجود نص قانوني يسعف القاضي⁽¹⁾، ففي سنة 1975 شهد تطبيق أول حالة الوساطة الجزائية على البالغين إثر الندوة التي نظمت بطلب من وزير العدل حول حق الضحايا في التعويض والصلح بستراسبورغ، وقد أدى الإهتمام المتزايد إلى تأسيس هيئة وطنية المتمثلة في المعهد الوطني للوساطة ومساعدة الضحايا وذلك بمناسبة المؤتمر الوطني الأول لجمعيات مساعدة الضحايا المنعقد بمرسيليا سنة 1976⁽²⁾ أما في المرحلة الثانية تحددت فيها المعالم النهائية للوساطة إثر صدور قانون رقم 1993/2 المؤرخ في 4 يناير 1993 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية أين أجاز في المادة 41 فقرة 7 منه للنيابة العامة قبل تحريك الدعوى وبناء على إتفاق الأطراف اللجوء إلى إجراء الوساطة⁽³⁾، وإتخذت الوساطة صورتان في التشريعات الأنجلوساكسونية منها الولايات المتحدة الأمريكية، الأولى هي عبارة عن برامج تدريبية على المستوى المحلي وبدعم من الحكومات المحلية تقوم بها جمعيات مساعدة الضحايا من أجل استعادة حقوقهم والخروج من الأزمة التي حلت بهم من جراء الجريمة، وهذه الصورة تأخذ الوساطة فيها البعد غير الرسمي يلجأ إليها قبل إحالة الدعوى على المحكمة أي قبل مرحلة الإتهام والإدانة⁽⁴⁾، أما الصورة

1 - إبراهيم خليل عوسج "الوساطة الجزائية المشروعة" مجلة العلوم القانونية والسياسية العدد الخامس، جامعة الأنبار العراقية، 2012، ص 75

2 - أنور محمد صديقي المساعدة وبشير سعد زغلول "الوساطة في إنهاء الخصومة الجنائية" مجلة الشريعة والقانون العدد الأربعون، قطر، 2009، ص 326

3 - عادل يوسف عبد النبي ألكري "الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات" مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، العدد التاسع، العراق، 2011، ص 100

4 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع نفسه، ص 77

الثانية فهي الوساطة المقررة بمقتضى القانون، وفيها يقوم قاضي الصلح بدور الوسيط عند نظر القضية لأول مرة، فهو يمارس اختصاصا مزدوجا إذ يعد قاضي التحقيق في الجنايات والجناح الخطيرة، أما الجرائم البسيطة فيقوم قاضي الحكم بدور الوسيط بعد إقرار الجاني بمسؤوليته الجنائية وتعهد بإصلاح الضرر الذي لحق الضحية أو رد الشيء إلى أصله، فالوساطة الجزائية في التشريع الأمريكي تتسم بالصفة القضائية، إذ يخول مهمة الوسيط إلى أحد أعضاء الهيئة القضائية التي تملك سلطة فرض العقوبة أو التدابير الاحترازية على خلاف التشريعات الأخرى التي يتولى الوساطة فيها شخص خارج الهيئة القضائية ويقتصر عمل الوسيط على مجرد إقرار حل للنزاع بين الجاني والضحية دون أن يفرض عليهم، أما في التشريع الجرمانى منها رومانيا فتختص مجالس الوساطة بالنظر في القضايا المحالة من المحاكم ولها فرض العقوبات بالغرامة أو إيقاع التدابير الاحترازية⁽¹⁾، كما عرف هذا الإجراء صورتان في النظم الاشتراكية منها بولندا، الأولى تكون خارج النطاق الرسمي وهي وسيلة عرفية تتولاها لجان محلية في القرى والمدن الصغيرة، تضم أشخاصا لهم إقرار في المجتمع ويلجأ إليها قبل اللجوء إلى الجهات الرسمية، أما الصورة الثانية فتجيز لرئيس المحكمة أن يحيل الأطراف إلى لجان الوساطة، كما تتولى المحكمة الإجتماعية متابعة إجراءاتها ويختلف هذا الإجراء في التشريع البولندي عن التشريع الفرنسي الذي قصرها على مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية وخولها للنيابة العامة، أما التشريع البولندي يجيزها حتى بعد تحريكها وخولت لرئيس المحكمة تقدير إجراءاتها⁽²⁾.

1 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص ص 102- 104 و 108

2 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 76

رغم المكانة التي توليها الوساطة الجزائية كحل بديل للقضايا إلا أنه لم يسبق لها مثيل في القانون الجزائري الجزائري، إنما تضمنها التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 تحت عنوان الطرق البديلة لحل النزاعات⁽¹⁾، فبرامج الوساطة ترتبط بالمحاكم وباعتبارها جزءاً لا يتجزأ من النظام القضائي الجزائري إذ تسهل على المواطنين تلقي الخدمة التي يوفرها هذا النظام ويمكن للمتقاضين إستخدامها في شتى المنازعات المدنية عدا قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية⁽²⁾، ولعل هذا التعديل سمح بفتح المجال مؤخراً أمام إمكانية تطبيق الوساطة في المسائل ذات الطابع الجزائي، إذ تضمنها التعديل الأخير لقانون الاجراءات الجزائية في المادة 6 من الأمر رقم 02-15⁽³⁾.

الفرع الأول - مدلول الوساطة الجزائية:

الوساطة تعد بمثابة عدالة جنائية تقريبية إنتقالية من العقوبة إلى التفاوض، وتعبير عن تنظيم إجتماعي مستحدث يدور في فلك القانون الجنائي أو بالأحرى سيكولوجية حديثة لإدارة الدعوى العمومية، وتعد الرضائية من أهم سماتها بإعتبار أن ركيزتها الحوار، دون أن يشترط شكلية معينة في الرضا، إذ تتم في ضوء العلم الكامل بأبعادها القانونية خالية من عيوب الرضا.

1 - المواد 994 إلى 1005 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 23 ابريل 2008، إذ تقضي المادة 994 منه " تعرض الوساطة من القاضي على الخصوم في جميع المواد بإستثناء شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه المساس بالنظام العام"

2 - فطة معاشو " إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب إقتصادية" رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، بتيزي وزو ، 2009، ص 479 و ما يليها.

3 - أنظر المادة 6 والمادة 37 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية.

يرى البعض⁽¹⁾ أن الوساطة بمثابة إجراء إداري لا يتوقف على مبادرة الجاني والضحية فقط، إنما تكون خاضعة أيضا لتقدير النيابة العامة في حدود سلطة الملاءمة التي تتمتع بها وبناء عليها تصدر قرارها بالحفظ الموقوف على شرط تعويض الضحية، وإزالة كل الآثار المترتبة عن فعل الجاني.

وتختلف الوساطة عن التحكيم⁽²⁾ في كونها تنشأ بصدد دعوى قضائية بحيث يتم عرضها على الأطراف من القضاء، أما التحكيم فيتفق عليه الأطراف قبل النزاع وبعده دون أن تكون هناك دعوى منظورة أمام القضاء، علما أن مهمة الوسيط تختلف عن مهمة المحكم، ذلك أن الأول لا تتجاوز مهمته التقريب في وجهات النظر للأطراف ولا يكون رأيه ملزما، أما المحكم فإن مهمته تكمن في إصدار قرار متعلق بموضوع النزاع، وذلك بعد معاينة وتدقيق الأدلة والوقائع تماما كالقاضي فضلا عن أن أحكام التحكيم الفاصلة في النزاع قابلة للاستئناف، وعن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة⁽³⁾.

تتخذ الوساطة الجزائية عدة أشكال، فنجد الوساطة المفوضة التي تتم عن طريق وكالة قضائية تحت رقابة القضاء بناء على التفويض المخول لها من طرف النيابة العامة، بإعتبار أن الأخيرة هي محطة الفرز أو مصفاة للقضايا، إذ

1 - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 48.

2 - يعد آلية لفض النزاع يأتي إما على شكل شرط ويسمى شرط التحكيم، وهو إتفاق مسبق يحدد الجهة المكلفة بالنظر في نزاع محتمل بمناسبة تنفيذ عقد، ومتى تم الإتفاق فلا يجوز للأطراف المتعاقدة اللجوء إلى القضاء إلا إذا فشل التحكيم، وإذا اختارت الأطراف شرط التحكيم فعلمها أن تحترمه تحت طائلة البطلان - أنظر المادة 1007 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا مؤلف عبد الرحمان بربارة "شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية منشورات البغدادي، الجزائر، 2009، ص 539

3 - انظر المواد 1032 إلى 1034 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تحدد القضايا التي ترسل إلى الوساطة، كما أنها تتخذ القرار النهائي في شأن الواقعة على ضوء التقرير المكتوب الذي يرسله الوسيط⁽¹⁾، وهناك الوساطة المحتفظة التي تبناها المشرع الفرنسي تقوم على فكرة إنشاء دوائر للوساطة كدور العدالة والقانون أو قنوات العدالة، يرأسها ويشرف عليها أحد أعضاء النيابة العامة، تتولى مهمة التوفيق بين الأطراف ولا تخرج الدعوى من حوزة النيابة بل تحتفظ بها⁽²⁾، كما توجد الوساطة الإتفاقية أين يجمع فيها الأطراف على تسمية وسيط معين، وتتم العملية خارج النطاق الرسمي، وهي وسيلة عرفية يلجأ إليها قبل الذهاب إلى الجهات الرسمية، تتولاها لجان محلية في القرى والمدن الصغيرة تضم أشخاص لهم كفاءة وخبرة في المجتمع لحل مشاكل الحياة اليومية⁽³⁾، إلى جانب الصور الأخرى للوساطة⁽⁴⁾ التي لها أهداف متعددة، فإنها تتنوع بحسب طبيعة القضايا سواء تعلق الأمر بالقضايا المدنية أو الجزائية، تهدف إلى وضع حد لحالة الإضطراب بما في ذلك تمكين الضحية من الحصول على حقوقها والتعويض عن الضرر الذي لحقها من جراء الجريمة.

1 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 71

2 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص 82

3 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع نفسه ، ص 72 وما بعدها

4 - هناك الوساطة البسيطة يتولاها شخص عادي يسعى إلى التقريب بين وجهات نظر المتنازعين وهناك الوساطة الإستشارية التي يطلب فيها أطراف النزاع من محام أو خبير إستشارة في النزاع والتوسط لحله، كما نجد الوساطة القضائية تقوم المحاكم قبل الفصل في النزاع باقتراحها على الأطراف كما هو الحال في النظام المعروف بإسم SUMMARY JUNY TRIA المطبق في الدول الانجلوساكسونية ويقوم بها المحلف المدني قبل الجلسة الرسمية وهناك أيضا الوساطة التحكيمية وهي إتفاق أو بند تعاقدى ينص عليه في العقد ويقضي بأنه في حالة نشوب النزاع يتم عرضه على الوسيط وفي حال فشل الوساطة دون التوصل إلى حل يتحول الوسيط إلى محكم - أنظر مؤلف علاء آباريان "الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت

2008، ص ص 66 - 67

وعليه فالوساطة الجزائية هي بديل منهي للمتابعة الجزائية وإجراء يجد مكانه خارج نطاق المؤسسة القضائية بالرغم من بقاءه تحت رقابتها، إذ تأذن باللجوء إليها وتصادق على نهايتها⁽¹⁾، وبذلك فإنها تعد وسيلة فعالة ترفع الصفة القضائية عن الفعل الإجرامي⁽²⁾.

يتم اللجوء إلى الوساطة الجزائية قبل تصرف النيابة العامة في ملف الدعوى العمومية أو الحكم فيها، تهدف إلى تعويض الضحية ووضع حد للمتاعب التي خلفتها الجريمة، لذلك يرى البعض⁽³⁾ أن الوساطة الجزائية تستمد وجودها أساسا من الصلح الجزائي الذي يتم بين الضحية والجاني، فضلا عن كونها إجراء يسعى إلى إعادة تأهيل الجاني⁽⁴⁾.

كما تعد الوساطة إجراء يتيح لأطرافها اختياريا فرصة الالتقاء وجها لوجه لمناقشة أوجه الخلاف بينهما والوقوف على أسبابه، ويتولاها وسيط⁽⁵⁾ الذي يقترح حلول عملية ومنطقية لإيجاد صيغة توافقية دون أن يفرض عليهم حلا أو يصدر قرارا ملزما⁽⁶⁾، فيعد الوسيط شخص ثالث من خارج السلك القضائي يسعى إلى توضيح الأبعاد القانونية لطبيعة النزاع والآثار المترتبة عنه، ومحاولة إقترح حلول مرضية للأطراف، لذلك تعد الوساطة إجراء يتمكن من خلاله أطراف الخصومة

1 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص 58

2 - Citoyens et Justice, Fédération des associations socio-judiciaires, Les mesures alternatives aux poursuites et à la détention page 20 www.citoyens-justice.fr

3 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع نفسه، ص 65 ومحمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 45

4 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 66

5 - M. PRICE, The benefit of victim-offender mediation, voir le site web : www.vorp.com

6 - علاء آباريان، المرجع السابق، ص 65

رضائيا إنهاء النزاع الذي وقع بسبب خرق أحكام القانون الجنائي عن طريق وسيط يسهل عملية الإتصال بينهما تحت إشراف القضاء⁽¹⁾.

1- عناصر الوساطة الجزائية: تشمل أطراف الوساطة ومحلها

أ- أطراف الوساطة: فضلا عن الوسيط فان الوساطة تتم بين طرفين، الأول هو الجاني الذي يبادر الى إجراء الوساطة الجزائية بإرادته وإختياره دون أن يكون مجبرا عليها، ذلك أن المسعى منها يكمن في البحث عن جذور الخلاف الذي يعد بمثابة تدهور في العلاقات القائمة بين الضحية والجاني والوصول إلى تقديم المساعدة لكلا الطرفين⁽²⁾، أما الطرف الثاني فهو الضحية سواء كانت شخصا طبيعيا أو معنويا فمبادرتها الى قبول الوساطة الجزائية كحل بديل يعد عنصرا أساسيا لتحقيق أهدافها المرجوة منها، إذ تمكنها من الوصول إلى إقتضاء حقها في التعويض وفقا لإجراءات مبسطة.

ب - محل الوساطة الجزائية: يتعلق الأمر بالجريمة المشمولة بالوساطة الجزائية والقاعدة أن اللجوء إلى هذا الإجراء ليس مطلقا لأنه يلغي الأصل الذي يعطي للنياحة العامة سلطة تقرير ملاءمة تحريك الدعوى العمومية أو حفظها.

إن الوساطة تقف كحل وسط بين الأمرين السابقين بإعتبارها بديلا للمتابعة الجزائية الأمر الذي يجعل تطبيقها يشمل جرائم معينة، إلا أن الملاحظ في قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي أنه لم يحدد طائفة الجرائم الخاضعة

1 - أنور محمد صدقي المساعدة وبشير سعد زغلول، المرجع السابق، ص 298.

2- Antonio BUONATESTA, Instiller dans la procédure pénale une culture de médiation, Liber Amicorum Henry-D.Bolsly, La Charte, Bruxelles, 2009, pp.211-218

لإجراء الوساطة الجزائية على سبيل الحصر، إنما ترك أمر تقديرها إلى النيابة العامة متى تبين لها أنها الإجراء الملائم لحل النزاع، منها الحالات ذات الارتباط العائلي كمنع زيارة القاصر لمن له حق الزيارة⁽¹⁾، ويشترط فيها أن تحقق جملة من الأهداف مجتمعة وهو ما نصت عليه المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي تتمثل في مجملها :

أ - ضمان تعويض الضرر الذي لحق الضحية من جراء الجريمة.

ب - ضمان إنهاء الإضطرابات الناشئة عن الجريمة.

ج - ضمان إصلاح الجاني وتأهيله إجتماعيا.

وعليه الأصل أن الوساطة تطبق في الحالات التي يتبين فيها غياب أو تخلف الوسائل التقليدية الموضوعة لعلاج بعض القضايا كتلك المرتبطة بالنزاعات ذات الطابع الإجتماعي⁽²⁾، إلا أنه يلاحظ أن غالبية التشريعات وضعت ضوابط وإجراءات إحالة القضايا إلى الوساطة تاركة أمر تحديدها للسلطة التقديرية للنيابة العامة كما هو الحال في فرنسا، فإذا تبين لها عدم ملائمة إقامة الدعوى العمومية سواء بالنظر إلى المصلحة العامة أو الخاصة فلها إقتراحها، إلا أنه يتحدد نطاق تطبيقها على الجرائم البسيطة أو بالأحرى تلك القضايا التي تكون

1- Arrêt No 1380, dossier 11/ 08056, Cour d'appel de Rennes de France, 6^{ème} chambre, Audience publique du 2 octobre 2012 et Arrêt No 106, N° de dossier 10/04607, Cour d'appel de Rennes, 6^{ème} chambre b, audience du 12 février 2013, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - Myriam EZRATTI-BADER, Droit et médiation, Actes du Colloque du 10 octobre 1996 publiés par Christian-Nils ROBERT avec la collaboration de Nathalie BORNOS et Noëlle LANGUIN, Centre d'étude de technique et d'évaluation législatives (CETEL), N° 49, Faculté de droit, Université de Genève Septembre 1997, p 5

في الغالب محلاً للحفظ الإداري⁽¹⁾، ومن أمثلة الجرائم المشمولة بالوساطة تلك المتعلقة بعدم تسليم الطفل، ترك الأسرة، الإيذاء البدني الخفيف، الإلتلاف والسرقات البسيطة، المشاجرة بين الجيران والتي تنشأ بين العائلات، إذ تضمن التعديل الصادر في 4 يناير 1993 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية أن لوكيل الجمهورية بناء على موافقة الأطراف أن يقرر اللجوء إلى الوساطة، ويكون في جرائم الإعتداء على الأموال والإعتداء البسيط على الأشخاص، هذا يعني أن الوساطة ليست حكراً على الجاني أو الضحية وإنما تخضع لسلطة النيابة العامة في تقرير إمكانية اللجوء إليها من عدمها، كما أنها تستبعد من التطبيق إذا تعلق الأمر بالجنايات والجناح الخطيرة، فتطبق في الجرائم البسيطة التي يرتبط فيها الجاني مع الضحية بعلاقات إجتماعية وثيقة⁽²⁾.

بالرجوع الى المادة 37 مكرر 2 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري نجد أنها سمحت باللجوء الى الوساطة في المخالفات وكذا الجناح منها جنحة السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة، التهديد، الوشاية الكاذبة، ترك الأسرة، الامتناع العمدي عن تقديم النفقة، عدم تسليم الطفل، الاستلاء بطريق الغش على أموال الارث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة إصدار شيك بدون رصيد، التخريب أو الإلتلاف العمدي لأموال الغير، الضرب والجرح غير عمديا كان أو عمديا بدون سبق الاصرار والترصد أو استعمال السلاح التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير، إستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الإستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.

1 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 72

2 - محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 301

2 - مراحل الوساطة الجزائية:

تمر الوساطة بعدة مراحل مختلفة⁽¹⁾، فحسب المادة 37 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية الجزائي يخول لوكيل الجمهورية أن يقرر إجراء الوساطة بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه عندما يكون من شأنها وضع حد للاضطراب الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر اللاحق بالضحية، ويمكن إجمال المراحل التي يمكن أن تمر بها الوساطة كالآتي⁽²⁾:

أ- المرحلة التمهيدية: قبل أن يشرع الوسيط في عمله يقوم بالإتصال بأطراف النزاع وتحديد موعد لكل واحد منهما لمقابلته على إنفراد، والوقوف على الأسباب الجدية للنزاع، كما يقوم بإعلامهم بأن الوساطة هي إجراء اختياري يتوقف على مبادرتهم، فيتولى الوسيط شرح قواعد الوساطة ومبادئها وآثارها مسبقا.

ب - مرحلة الإجتماع وتحرير الإتفاق: بعد أن ينتهي الوسيط من سماع الطرفين كل على حدة يتم تحديد موعد للاجتماع بين الضحية والجاني، فإذا توصل الطرفان الى إتفاق يحرر الوسيط محضر يتضمن هوية وعنوان الاطرف وعرضا وجيزا للأفعال المرتكبة وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون الاتفاق وآجال تنفيذه ويوقع على المحضر وكيال الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم لهم نسخة من محضر اتفاق الوساطة (المادة 37 مكرر 3 قانون الاجراءات الجزائية).

1 - نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إجراءات التي يقوم بها الوسيط (المواد 994- 1001 إلى 1005 منه) وهي دعوة الأطراف إلى الوساطة وتلقي وجهة نظرهم وسماع كل من يقبل الوساطة، التوفيق بينهما وتحرير محضر الوساطة ورجوع القضية إلى المجلس والمصادقة على محضر الوساطة. لكن الواقع العملي يثير تساؤلا عن سبب عزوف الكثير عن الوساطة ورفض الخصم عرض القضية على التفاوض بعدما سلك كل السبل للوصول بها الى القضاء وإستصدار حكم بشأنها خصوصا أمام المصاريف التي تكبدها لتحقيق ذلك.

2 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق ، ص 92

ج - مرحلة تنفيذ إتفاق الوساطة: يتضمن محضر اتفاق الوساطة ما توصل من طلبات الخصوم ومواضع الإتفاق والخلاف بينهم⁽¹⁾، فإذا أنتجت الوساطة الأهداف المرجوة منها وحقت الغرض، فإن النيابة العامة في هذه الحالة تأمر بحفظ الأوراق⁽²⁾، ويتضمن الاتفاق الإلتزامات المتبادلة التي تم الإتفاق بشأنها كالإتزام الجاني بتعويض الضحية أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو كال اتفاق غير مخالف للقانون (المادة 37 مكرر 4 قانون الاجراءات الجزائية الجزائري) كالصفح والإعتذار دون أداء معين

الفرع الثاني - ضوابط ونطاق الوساطة الجزائية:

يجب أن تحقق الوساطة جملة من الاهداف وأن يكون اللجوء اليها في الوقت المحدد لها قانونا:

1- ضوابط الوساطة الجزائية: إن المادة 1-41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي والمادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تسمحان لوكيل الجمهورية قبل إتخاذه قراره بشأن تحريك الدعوى العمومية اللجوء للوساطة إذا كانت من شأنها تحقيق جملة من الأهداف الرامية الى إنهاء كل أثر للجريمة⁽³⁾. وفي هذا الصدد تسمح المادة 1-41 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي لوكيل الجمهورية القيام بعملية الوساطة سواء بنفسه مباشرة أو مساعديه أو

1 - Crim : pourvoi N° 13-86047, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 21 octobre 2014, Non publié au bulletin, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - براء منذر كمال عبد اللطيف وبهاء الدين عطية عبد الكريم الجنابي وأبو عبيده منذر كمال عبد اللطيف المرجع السابق، ص 94

3 - براء منذر كمال عبد اللطيف وبهاء الدين عطية عبد الكريم الجنابي وأبو عبيده منذر كمال عبد اللطيف المرجع نفسه، ص 94

عن طريق أحد رجال الضبطية القضائية أو وسيط يراه مناسبا ومؤهلا لذلك بشرط أن يراعي في ذلك جملة من الضوابط التالية:

- أ - أن يذكر مرتكب الجريمة بالإلتزامات الناشئة عن القانون.
 - ب - أن يوجه الفاعل نحو مؤسسة صحية أو اجتماعية أو مهنية والإجراء قد يشمل على دورة تدريبية أو إعادة تأهيل وخاصة في مجال المواطنة على نفقته.
 - ج - أن يطلب من الفاعل تصحيح وتسوية وضعه تجاه القانون واللوائح.
 - د - أن يطلب من الفاعل إصلاح الضرر الناتج عن الجريمة⁽¹⁾.
 - هـ - يتم إجراء الوساطة بطلب أو بموافقة من الضحية ومرتكب الفعل، وفي حالة نجاحها يتم تحرير محضر يوقع عليه وكيل الجمهورية والأطراف وتمنح لهما نسخة من محضر الإتفاق.
 - و- في الجرائم التي ترتكب بين الأزواج أو المطلقين أو تلك التي تقع على ابن أي منهما فإنه يطلب من الفاعل أن يبقى بعيدا عن مكان تواجد الضحايا أو محل إقامتهم، كما يوجه متى إقتضى الأمر الى مصالح الرعاية النفسية أو الصحية .
- وعليه إذا كان جوهر الوساطة الجزائية هو المبادرة الطوعية للضحية إلى جانب الجاني الذي يقبل بتنفيذ الإلتزامات المحددة له في محضر الإتفاق، وهو ما جعل البعض⁽²⁾ يعتبر هذه المبادرة الى الوساطة أنها نوع من التصالح، وفي حالة قبول الجاني يمنع استمرار السير في المتابعة طيلة مدة إجراء الوساطة⁽³⁾ متى عهد

1 -Crim : pourvoi n° 86-92545, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 10 mai 1988, Publié au bulletin Le 02/11/2013, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - عمر خوري "العقوبات السالبة للحرية وظاهرة إكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، العدد 4، 2008، ص 602

3 -Crim : pourvoi N° 13-86392, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 18 novembre 2014, non Publié au bulletin, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

الجاني الى الضحية الوفاء بالالتزامات المحددة في المادة 37 مكرر 4 قانون الاجراءات الجزائية، وفي حالة الإخلال ببنود الإتفاق يكون لوكيل الجمهورية اتخاذ ما يراه مناسباً بشأن المتابعة (المادة 37 مكرر 8 قانون الاجراءات الجزائية).

2 - الوقت الذي تنتج فيه الوساطة الجزائية آثارها: إن اللجوء إلى الوساطة

يكون قبل إتخاذ النيابة العامة قرارها بشأن تحريك الدعوى العمومية حسب المادة 37 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية، على أن تؤدي الوساطة إلى تحقيق الأغراض الثلاث وهي تعويض الضحية وإنهاء الإضطراب الذي أحدثته الجريمة والمساهمة في إعادة تأهيل الجاني، علماً أن المشرع الفرنسي ميز بين الوساطة الجزائية في قضايا البالغين وتلك الجرائم المرتكبة من قبل الأحداث، اذ يكون لوكيل الجمهورية أن يقترح الوساطة بنفسه أو مفوض عنه أو عن طريق وسيط من أحد رجال الضبطية القضائية⁽¹⁾ في قضايا البالغين بشرط قبل تحريك الدعوى العمومية ويستفاد هذا من نص المادة 40-1 قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي التي تقرر "إذا تبين لوكيل الجمهورية المختص مكانياً أن الفعل يشكل جريمة يعاقب عليها القانون وأن مرتكب الفعل معروف بشخصه ومكان إقامته وأنه لا يوجد عقبة قانونية تمنع تحريك الدعوى العمومية، فله أن يقرر الملائم من القرارات التالية:

- أن يباشر الدعوى العمومية.

- أن يلجأ إلى خيارات بديلة لمباشرة الدعوى وذلك بتطبيق الإجراءات الواردة في المادة 41-1 (الوساطة الجزائية) والمادة 41-2 (التسوية الجزائية).

- أن يحفظ القضية طالما كانت الظروف الخاصة بالجريمة تسوغ ذلك".

1 - Coralie AMBROISE-CASTEROT, La procédure pénale, 2^{ème} Edition, EXTENSO, Paris, 2009, p 81

أما في قضايا الأحداث يجوز اللجوء إلى الوساطة الجزائية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية⁽¹⁾، وكذا عند إجراء التحقيق الابتدائي وأمام قاضي الموضوع وذلك بناء على اقتراح منهم إذ أن القانون وضع قاعدة مفترضة وهو وجوب تنبيه الحدث بالأفعال الصادرة عنه وأن يعرضوا عليه الوساطة لإصلاح الضرر الذي لحق الضحية أو الإستمرار في إجراءات الدعوى⁽²⁾، ويكون بحضور محاميه عند الإقتضاء⁽³⁾.

إذا تم الاتفاق تحفظ الأوراق الدعوى ويبلغ للأطراف بذلك⁽⁴⁾ ويعد محضر الوساطة بمثابة سند تنفيذي يوقف سريان مدة تقادم الدعوى ولا يجوز الطعن فيه كما تعرض الشخص الذي يمتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة الى العقوبات المنصوص عليها في المادة 741 من قانون العقوبات وهو ما تأكده المواد 37 مكرر 4 الى 37 مكرر 9 من قانون الاجراءات الجزائية

وعليه فإن تنفيذ اتفاق الوساطة يترتب عنه عدم جواز الإدعاء عن ذات الواقعة ولا يعتد بها كسابقة في العود أو تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية ولكي تتحقق هذه الآثار يترتب بأداء الجاني للالتزامات المفروضة عليه⁽⁵⁾.

1- قصر المشرع الجزائري الوساطة في قضايا الأحداث قبل تحريك الدعوى العمومية وذلك في المادة 110 من القانون 12-15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 متعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية، عدد 39 مؤرخة في 19 يوليو 2015

2 – أنور محمد صدقي المساعدة وبشير سعد زغلول، المرجع السابق، ص 331.

3 - Dossier N° 12/03365 Minute no 282/12, Cour d'appel de Colmar de France, Audience publique du 13 novembre 2012, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

4 - Robert CARIO, La médiation pénale entre répression et réparation, L'Harmattan, Paris, 1997, p 55

5 – بحيث يلتزم إذا ما تطلبت الجريمة القيام بأعمال خبرة أو تحليلات أو تدريب قصد تأهيله، وأن يقوم برد التكاليف الناتجة عنها وأن يقوم بترك الأشياء التي تم حجزها إبتداء أو بعضها في المكان الذي تحدده النيابة العامة وأن يلتزم بقواعد السلوك القويم في علاقته مع الضحية، وبذل سلوك رمزي أو معنوي كالإعتذار المتبادل بين الأطراف أنظر محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 302

المطلب الثاني: التسوية الجزائية Composition pénale

تعد التسوية الجزائية آلية جديدة لحل النزاعات وهي اجراء يتيح للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية من خلال المبادرة الى قبول هذا الاجراء الذي تقترحه النيابة العامة في ضوء خاصية الملاءمة ويترتب عن إتمامها إنهاء المتابعة الجزائية متى أبدى الجاني استعداده للوفاء بالالتزامات المحددة له.

وقد إعتمد هذا الإجراء بعض التشريعات كبديل يهدف الى جبر الضرر الذي لحق الضحية من جراء الجريمة، منها القانون رقم 99/515 المؤرخ في 23 يناير 1999 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي إستحدث التسوية الجزائية la composition pénale بطريقة تجمع بين جملة من العناصر المركبة من تدابير ذات الطابع الجنائي يخضع بموجبها الجاني الى الاختبار⁽¹⁾، ثم تلتها عدة تعديلات طرأت على قانون الاجراءات الجزائية، لتأكد المسعى من التسوية الجزائية الرامي إلى إنهاء المتابعة الجزائية، ومن أهمها التعديل الصادر في 9 سبتمبر 2002⁽²⁾ وكذا التعديل المؤرخ في 9 مارس 2004⁽³⁾، وتضمنتها المادة 40 ف1-2° والمادة 41 ف1-5° وكذا المادة 41 ف2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي كآلية تعطي للضحية رضائيا دورا في المشاركة الفعالة لإنهاء المتابعة الجزائية دون اللجوء إلى إجراءات الدعوى المعتادة⁽⁴⁾.

1- Coralie AMBROISE-CASTEROT, op, p82.

2 - La loi n° 1138-2002 du 9 Septembre 2002, loi dite perben I.

3 - - La loi n° 204-2004 du 9 Mars 2004, loi dite perben II.

4- Emilie DESCHOT. Le caractère hybride de la composition pénale. Mémoire du Master Droit pénal. Université droit et santé, Faculté des sciences juridiques politiques et sociales. LILLE 2, France, 2005/2006 , p 7

بالرغم من أن التشريع الجزائري من بين التشريعات التي تأثرت بالتشريع الفرنسي، بإستثناء ما يتعارض مع السيادة، فإنه لم يقر العمل بالتسوية الجزائية إلا في بعض المسائل ذات الطابع المالي كما رأينا سابقا عند عرض المصالحة منها الجرائم الجرمية، إذ أنه لجأ إلى التسوية الإدارية كبديل للمصالحة، وتضمنها قانون الجمارك الصادر في 21 جويلية 1979 في المادة 265 ف2 وتنصب على الدعوى الجبائية فقط⁽¹⁾، كما تضمنتها بعض النصوص المطبقة على القضايا غير الجزائية منها القانون التجاري الذي حدد ضوابط التسوية وإجراءاتها في المواد 215، 216 و218 منه بإعتبار أنها الوسيلة القانونية لمعالجة حالة التجار الذين تعرضوا لأزمات لا ذنب لهم فيها⁽²⁾.

الفرع الأول - مدلول التسوية الجزائية:

تعد التسوية الجزائية مظهرا ثالثا من مظاهر العدالة القائمة على الإصلاح إذ ترمي إلى إحلال الحوار المباشر بين الضحية والجاني قصد معالجة النزاع دون أن يكونوا ملزمين بتقديم إستجابة لها أو إبداء قبول بشأن الإقتراح المعروض عليهم من قبل وكيل الجمهورية⁽³⁾، وباعتبارها إجراء بديلا للمتابعة الجزائية يجب أن تحقق جملة من الإجراءات والضوابط وهي:

- التزام الجاني بإنهاء الاضطراب الذي أحدثته الجريمة.

- إصلاح الضرر والتعويض عنه بقدر يستجيب لمتطلبات الضحية.

1 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص32

2 - نادية فوضيل "الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري" ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة الطبع، ص8.

3- Emilie DESCHOT.O.P, p 9

- تحقيق الهدف الردعي الرامي إلى إصلاح وإعادة تأهيل الجاني.

إن التسوية الجزائية تعد إجراءً بديلاً⁽¹⁾، تهدف إلى إعطاء حلول توفيقية بين الضحية والجاني وخلق الإستقرار في العلاقات الإجتماعية القائمة، وهي تصور يقوم أساساً على خلق إجراءات تنهي الاضطراب الناشئة عن الجريمة⁽²⁾، وتعد إحدى التدابير البديلة التي بمقتضاها يقع على عاتق الجاني إلزام بإتمام مجموعة من الإجراءات الرامية إلى إعادة تأهيله وإدماجه إجتماعياً، والسعي نحو إصلاح الضرر الذي لحق الضحية من جراء الجريمة، كما تعد أسلوباً غير قضائي لإدارة الدعوى العمومية بموجبه يدفع الجاني مبلغاً من المال للدولة أو للضحية أو الموافقة على قبول تدابير أخرى ويترتب عن ذلك انقضاء الدعوى العمومية⁽³⁾ ويؤول صلاحية تقريرها إلى النيابة العامة وفقاً لخاصية الملاءمة وقبل إتخاذها قراراً بشأن تحريك الدعوى العمومية، فتعرض التسوية الجزائية على الجاني الذي إرتكب مخالفة أو جنحة مع إلزامه بإتمام إجراءات ذات طابع جزائي⁽⁴⁾.

وبالرغم من أن التسوية تقترب من الصلح الجزائي فإن عرضها من طرف وكيل الجمهورية لا يعني الدخول في مساومة مع الجاني، بحيث يكون له حرية المبادرة إليها أو رفض الإقتراح المقدم إليه، مع العلم أن التدابير التي تتضمنها التسوية الجزائية تكون محددة سلفاً في القانون مما لا يترك المجال للمناقشة أو

1- Arrêt Dossier n° 07/01028, Cour d'appel de PAU de France, Audience publique du 29 mai 2008, voir le site : www.legifrance.gouv.fr

2 Carol MOTTET, Christian POUT, Series La justice transitionnelle : Une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable, Conférence Paper Dealing with the Past, saint- paul yaoundé, cameroun, 2011, p 39 voir le site web : www.ohchr.org

3 - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 46

4- Justimemo, Le régime des mesures alternatives aux poursuites - voir le site web : www.justice.gouv.fr

المساومة، كما أنها تطبق في مجالات خاصة محددة في القانون، فتشمل بذلك الجنيح أو المخالفات المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لا يتجاوز حداً معيناً ولما كانت التسوية الجزائية تتم بعد إتصال الجهاز القضائي بالوقائع ويتم عرضها على الأطراف من قبل النيابة العامة، الأمر الذي يجعلها تختلف أيضاً عن التحكيم الذي يتم اللجوء إليه باتفاق بين الأطراف سواء قبل أو بعد النزاع دون المرور على الجهاز القضائي.

كما يمكن أن تلتقي التسوية الجزائية مع الوساطة، إذ تعد بمثابة إجراء لا يتوقف على مبادرة الجاني والضحية فقط وإنما يخضع لتقدير النيابة العامة في حدود سلطة الملاءمة ويعد القرار الصادر عنها ذو طبيعة إدارية، وبناءً عليه تصدر قرارها بالحفظ تحت شرط تعويض الضحية⁽¹⁾.

كما تختلف التسوية الجزائية عن نظام وقف التنفيذ⁽²⁾ الذي يعد إجراء يصدر بناءً على حكم قضائي بالعقوبة مع الأمر بوقف تنفيذها مدة من الزمن وإذا عاد الجاني خلالها إلى ارتكاب إحدى الجرائم نفذت في حقه العقوبة الموقوف تنفيذها مضافاً إليها عقوبة جديدة التي توقع على الجريمة الأخيرة، أما إذا إستقام مرتكب الجريمة إلى حين إنقضاء فترة التجربة إعتبر الحكم الصادر ضده كأن لم يكن⁽³⁾، وعليه فإن المحكوم عليه بمقتضى نظام وقف التنفيذ يخضع لفترة

1 - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 48.

2 - تنص المادة 592 ق.أ.ج " يجوز للمجالس القضائية وللمحاكم في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة إذا ما لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بالإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية" وتقرر المادة 593 أن مهلة وقف التنفيذ هي 5 سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً

3 - محمد الأخضر بن عمران، المرجع السابق، ص 273

الإختبار يقع عليه بمقتضاه مراعاة الإلتزامات المحددة له، لذا نجده لا يختلف كثيرا عن تلك التدابير المقررة في التسوية الجزائية بإعتبارهما من الوسائل البديلة للعقوبات السالبة للحرية، إلا أنهما يختلفان من حيث الأثر الإجرائي المترتب عن كل منهما، ففي حالة الإخلال بتلك الإلتزامات المفروضة بمقتضى نظام وقف التنفيذ يتعرض المحكوم عليه إلى تنفيذ العقوبة المحكوم بها، أما الإخلال بالإلتزامات المقررة بالتسوية الجزائية يعرض الجاني إلى قيام النيابة العامة بإتخاذ قرارها بشأن تحريك الدعوى العمومية، كما أن للتسوية الجزائية طبيعة عقدية تقترب من العقود الرضائية المطبقة في القواعد العامة للقانون المدني، وهي نتيجة حتمية للفعل المرتكب ودافع لإبرام العقد يتضمن الإلتزامات على عاتق الأطراف، ويكون ذلك بمبادرتهم الصريحة بعيدا عن أي غلط أو تدليس أو إكراه، كما تقترب من القواعد العامة للإجراءات الجزائية التي توجب قبل مباشرة أي إجراء أن يتم إعلام الجاني بالتهمة والوقوف على حقيقة الفعل المجرم والنصوص المطبقة عليه، فإن هذا يسري أيضا على التسوية الجزائية، إذ لابد من إعلام الجاني بالأثر المترتب عن موافقته بتلك التدابير والنتائج المترتبة عنها في حالة الإخلال بها، إلا أنه بالرغم من هذا التقارب فهناك نقاط تباين بين التسوية الجزائية والعقد المدني الذي يوجب أن يتم تبعا للأشكال القانونية التي إتفق عليها الطرفان بخصوص تنفيذه وهو ما لا نجده في التسوية الجزائية، ذلك أن وكيل الجمهورية لا يملك سلطة فرضها على الجاني فإما أن يبادر الأخير إليها ويترتب عن ذلك إنهاء المتابعة الجزائية، وإما أن يرفضها فيتم إتخاذ جميع التدابير الرامي إلى الإستمرار في المتابعة الجزائية⁽¹⁾

1- Emilie DESCHOT. O.P, p 18 et suite

كما أن التسوية الجزائية تلتقي مع بدائل العقوبات غير السالبة للحرية وتقترب أكثر من العقوبات التكميلية للعقوبة الأصلية، مثال ذلك تقديم أو سحب جواز السفر لمنع مغادرة التراب الوطني، غير أن ما يميز الجزاءات التي تتضمنها التسوية الجزائية في أنها لا تصدر ممن لهم سلطة إصدار الحكم، وعدم خضوعها لمبدأ علانية الجلسة وما تقرر من ضمانات، فهي تدابير بديلة تقررها النيابة العامة، كما أن لها خاصية العقوبات الجزائية، غير أنها أقل صرامة مقارنة مع العقوبة المطبقة على نفس الفعل المجرم، هذا ما يعطي الجاني تحفيزا على إتمام التدابير التي تقررها، ورغم كونها من قبيل البدائل المقررة للعقوبات السالبة للحرية فإنها تتسم بالطبيعة المقيدة للحرية مع نوع من المرونة أي تتضمن تدابير تقيد من حرية الجاني من ممارسة بعض الحقوق كمنعه من التواجد في بعض الأماكن أو إصدار شيك دون أن يعتد بها كسابقة في العود⁽¹⁾.

ذهب البعض⁽²⁾ إلى القول أن التسوية الجزائية ذات طابع مختلط بإعتبار أنها تجمع بين مميزات العقوبة الجزائية والطابع المدني الذي يرمي إلى تعويض الضحية 'alternative sanctionnatrice repressive réparatrice'، إلا أن هناك ما يميز الإثنين سواء كان ذلك من حيث أثرهما، إذ أن التسوية الجزائية ترمي إلى إنهاء المتابعة الجزائية بمجرد قيام الجاني بالالتزامات التي تحددها له النيابة العامة، أما التعويض المدني يتعلق بالمسائل ذات الارتباط بالمسؤولية المدنية عموما، ولا علاقة له بتحديد نوع الجزاءات الناشئة عن الجريمة.

1 - Emilie DESCHOT. O.P. P 48 à 69

2 Frédéric DEBOVE, François FALLETI, Thomas JANVILLE, Précis de droit pénal et procédure pénale, Presses universitaires de France, 3^{ème} édition, Paris, 2010, p 454

الفرع الثاني - نطاق التسوية الجزائية:

يتعلق الأمر بالجريمة المشمولة بها ووقت إجرائها.

1 - الجرائم المشمولة بإجراءات التسوية الجزائية: مهما اختلفت طبيعة الجرائم وتعددت، فإن التسوية الجزائية من حيث تطبيقها العملي تسري على حالات معينة قاصرة على تلك المخالفات والجناح ذات الطابع الفردي الخاص مثل السياقة في حالة سكر⁽¹⁾، وكذا المنازعات ذات الطابع الفني منها الجرائم المرتكبة ضد التشريع الخاص بالعمران، وتقدير درجة الخطورة وإجراء التسوية الجزائية يدخل ضمن سلطة الملاءمة لوكيل الجمهورية⁽²⁾.

وفي هذا الصدد تؤكد المادة 41 ف 2 و 3 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أن التسوية الجزائية كإجراء بديل تسري على الجرائم المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، فتشمل بذلك المخالفات والجناح البسيطة كجريمة هجر الأسرة السرقات البسيطة، إخفاء أشياء مسروقة، حمل سلاح بدون ترخيص، أعمال العنف غير العمدية، الإتلاف، السياقة في حالة سكر وغيرها⁽³⁾، ويستثنى من ذلك الجرائم المرتكبة عن طريق الصحافة والجرائم السياسية والقتل الخطأ⁽⁴⁾.

1 - Crim : pourvoi N°: 10-80460, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 30 novembre 2010, voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - Julie SEGAUD, Essai sur L'Action Publique, Thèse pour le Doctorat en droit et Sciences Politiques, Université de REIMS CHAMPAGNE-ARDENNE, France, 2010, p 511

3- JUSTIMIMO, la composition pénale voir le site web : www.justice.gouv.fr

4 - Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, Procédure pénale, 16^{ème} Edition, O,P P 529

يلاحظ جليا أن المشرع الفرنسي لم يحدد الجرائم المشمولة بالتسوية الجزائية على سبيل الحصر، إنما إعتد على مبدأ التدرج العقابي كأساس لتقرير مدى مناسبتها كإجراء بديل للمتابعة الجزائية أي أنه إستند على معيار الحد الأقصى للعقوبة المطبقة على الفعل، وفي حالة عدم نجاح هذا الإجراء أو عدم قيام الجاني بالالتزامات التي يحددها له وكيل الجمهورية، فإن ذلك يؤدي الى تحريك الدعوى العمومية وفقا للإجراءات المعتادة، وهو ما توضحه المادة 41 قانون الاجراءات الجزائية التي تقضي أن لوكيل الجمهورية إقتراح التسوية الجزائية متى كان الشخص طبيعيا بلغ سن الرشد إرتكاب واحدة أو أكثر الجناح المعاقب عليها كعقوبة أصلية بالغرامة أو الحبس الذي لا يزيد عن 5 سنوات⁽¹⁾ وعند الإقتضاء واحدة أو أكثر من المخالفات المرتبطة بهذه الجناحة⁽²⁾.

وما يمكن ملاحظته أن المشرع الفرنسي قصد الأفعال المجرمة المرتكب من قبل الشخص الطبيعي البالغ سن الرشد الجزائي، في حين نجد أنه فيما يخص الجرائم الصادرة عن الشخص المعنوي سكت حيال المسألة ولم ينص على مدى إمكان تطبيق التسوية الجزائية بشأنها ولعل ذلك راجع إلى كون المسألة تخضع لنصوص قانونية خاصة بها كتلك المتعلقة بالقانون التجاري والمدني⁽³⁾.

1- Article 41-2 code de procédure pénale français « Le procureur de la République, tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, peut proposer, directement ou par l' intermédiaire d'une personne habilitée, une composition pénale à une personne physique qui reconnaît avoir commis un ou plusieurs délits punis à titre de peine principale d'une peine d'amende ou d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à cinq ans »

2 — عمر خوري " العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر " المرجع السابق ص 603

3 - JUSTIMIMO, la composition pénale, - voir le site web : www.justice.gouv.fr

2 - الوقت الذي تنتج فيه التسوية الجزائية آثارها:

قبل اللجوء إلى تطبيق التسوية الجزائية تقوم النيابة العامة بالإستماع إلى طلبات الأطراف المعنية وهم الضحية والجاني بحضور محاميها عند الاقتضاء إذ أن حضورهما يساعد على فهم وتوضيح موقفهم منها، وما إذا كان الجاني على علم بالجريمة وطبيعة الإجراء التي تتضمنه التسوية، وما إذا كان سيبادر إليها أو يرفضها، وباعتبار أنها وسيلة مناسبة لمعالجة القضايا الجزائية فلا تقتصر على المبادرة القائمة بين الجاني وسلطة الإتهام، إذ تمتد لتشمل مبادرة الضحية التي تقبل بعدم تحريك الدعوى العمومية، وبموجب الإتفاق المشترك يعطي للإجراء مصداقية ويدخل حيز التنفيذ⁽¹⁾.

إذا تبين لوكيل الجمهورية أن التسوية الجزائية تعد الإجراء المناسب الذي يضمن إنهاء الإضطراب الذي نتج عن الجريمة وإصلاح الضرر الذي خلفته الجريمة وحصول الضحية على تعويض مناسب، يمكنه في هذه الحالة عرضها بنفسه أو أحد مساعديه أو بتفويض أحد ضباط الشرطة القضائية⁽²⁾.

وفي هذا الصدد نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي حدد وقت اللجوء إلى التسوية الجزائية بالمرحلة التي تسبق تحريك الدعوى العمومية وبالتالي يجوز اللجوء إليها في مرحلة البحث والتحري وحتى بعد إتصال النيابة العامة بوقائع الجريمة، فتأكد المادة 40-1 قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي أنه "إذا تبين لوكيل الجمهورية المختص مكانيا أن الفعل يشكل جريمة وأن

1- Julie SEGAUD, O .P , PP 564-565

2- Julie SEGAUD, IBID, P 451

مرتكب الفعل معروف ومكان إقامته وأنه لا يوجد أية عقبة قانونية تحول دون إمكان تحريك الدعوى العمومية أن يقرر المناسب من القرارات التالية:

أ- تحريك الدعوى العمومية

ب - اللجوء إلى خيارات بديلة لإقامة الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 1-41 (الوساطة الجزائية) والمادة 2-41 (التسوية الجزائية)

ج - أن يحفظ الدعوى طالما كانت الظروف الخاصة بالجريمة تسوغ ذلك".

تولي التسوية الجزائية إهتماما بمصالح الضحية التي لا يهتمها العقاب بقدر ما يهتمها إصلاح الضرر الذي لحقها فيمكنها تقديم طلبا إلى وكيل الجمهورية لعرض التسوية على الجاني، كما لا يوجد ما يمنعها من قبولها أو رفضها جملة أو بعضا منها. ولما كانت التسوية مكنة تتيح للضحية إقتضاء حقها وفقا لإجراءات مبسطة، فليس هناك ما يدفعها إلى رفضها طالما أن الجاني قد عهد إليها القيام بالتعويض عن الضرر الذي لحقها أو إعادة الحال إلى حالته الطبيعية، فإذا كانت الضحية معروفة⁽¹⁾ لها تقديم إدعاءها المدني أمام القضاء المدني أو الجنائي⁽²⁾.

وبالتالي فإن التسوية الجزائية تعطي إستجابة سريعة لمتطلبات الضحية كما تتيح للفاعل فرصة تدارك الضرر الذي لحقها، وتعد بذلك التسوية الجزائية

1- Article 41-2 alinéa 2 code de procédure pénale français « lorsque la victime est identifiée, et sauf si l'auteur des faits justifie de la réparation du préjudice commis, le procureur de la République doit également proposer à ce dernier de réparer les dommages causés par l'infraction dans un délai qui ne peut être supérieur à six mois. Il informe la victime de cette proposition »

2- Coralie AMBROISE-CASTEROT, O.P, P 82

بحق عدالة إصلاحية تتيح فرصة التعرف على مرتكب الجريمة والوقوف على أسباب النزاع وظروفه في وقت قصير مقارنة بالإجراءات العادية⁽¹⁾.

ولضمان تحقيق الهدف من التسوية الجزائية يقع على عاتق الجاني القيام بالتعويض عن الضرر الذي أصاب الضحية بسبب الجريمة خلال مدة لا تزيد عن ستة أشهر، ويكون بموافقة الضحية بعد إعلامها، ما لم يثبت أن الجاني قد سبق له وأن قام بذلك، كما يحق للضحية تقديم إدعاءها المدني أمام المحكمة المختصة إلى جانب ذلك فإنه وفقا لخاصية الملاءمة يجوز لوكيل الجمهورية أن يفرض واحدة أو أكثر من الإجراءات ذات الطابع الجزائي على عاتق الجاني⁽²⁾ والتي ورد النص عليها في المادة 41-2 و3 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فتشمل:

- دفع مبلغ غرامة التسوية للخرينة العامة دون أن يزيد مقدارها عن الحد الأقصى للغرامة المقررة قانوناً للجريمة ذاتها، ويتم تحديدها تبعاً لجسامة الجريمة، كما يمكن أن تسدد على أقساط يحددها النائب العام خلال مدة لا تتجاوز سنة.

- التنازل عن الأشياء ذات علاقة بالجريمة سواء تم إستخدامها أو كانت معدة للإستخدام أو متحصلة منها.

- القيام بعمل للنفع العام ويكون ذلك بتقديم أعمال لصالح المجتمع غير مدفوعة الأجر لمدة لا تزيد عن 60 ساعة خلال مدة لا تتجاوز 6 أشهر في الجرح، وإذا كانت مخالفة فإن المدة لا تتجاوز 30 ساعة خلال فترة لا تفوق 3 أشهر.

1 - Arlène GAUDTREAULT, O.P, P : 8

2- Emilie DESCHOT, O.P. P 50

- تسليم السيارة وذلك لمدة أقصاها ستة أشهر.
- متابعة التدريب أو التأهيل ويكون ذلك في مؤسسة صحية أو إجتماعية أو مهنية لمدة لا تفوق ثلاثة أشهر خلال فترة لا تجاوز ثمانية عشر شهراً.
- منع إصدار شيكات ويشمل الحظر بطاقات الوفاء والشيكات المعتمدة وذلك لمدة لا تزيد عن ستة أشهر في الجرح، أما المخالفات فلا تزيد عن ثلاثة أشهر.
- تسليم رخصة القيادة إلى قلم كتاب المحكمة وذلك لمدة لا تزيد عن ستة أشهر في مواد الجرح، أما في المخالفات فلا تزيد عن ثلاثة أشهر.
- تسليم رخصة الصيد إلى قلم كتاب المحكمة وذلك لمدة لا تجاوز ستة أشهر إذا كان الفعل له وصف جنحة، أما إذا كان الفعل المرتكب له وصف المخالفات فلا تزيد عن ثلاثة أشهر.
- حظر الإقامة وتشمل الأماكن التي وقعت فيها الجريمة لمدة لا تزيد عن ستة أشهر ويستثنى منها مكان الإقامة المعتاد للمتهم.
- حظر مقابلة أو إستقبال الضحايا وذلك لمدة لا تزيد عن ستة أشهر.
- حظر الزيارات والمقابلات ويشمل مقابلة أو إستقبال الفاعل أو الفاعلين الآخرين أو الشركاء في الجريمة الذين تحددهم النيابة العامة أو الدخول في علاقات معهم لمدة لا تجاوز ستة أشهر.
- عدم مغادرة الإقليم الوطني إذ يلزم المتهم عند الاقتضاء تسليم جواز السفر وكل وثيقة تسهل مغادرته للإقليم الوطني لمدة لا تزيد عن 6 أشهر.

- القيام عند اللزوم بمتابعة تدريب للمواطنة⁽¹⁾ ويكون ذلك على نفقة المتهم ما لم يثبت حصوله على المساعدة القضائية.

وعليه عند عرض ملف القضية على وكيل الجمهورية ينظر إليها من ثلاث جوانب فيما أن يقرر الحفظ العادي لها أو الحفظ المشروط أو تحريك الدعوى العمومية وذلك بإحالتها على الجهات القضائية المختصة⁽²⁾، من بين أسباب الحفظ المشروط تلك الإجراءات التي تقررها التسوية الجزائية متى تبين للنيابة العامة أنها الإجراء المناسب لحل النزاع بناء عليه يتم تحرير محضر بذلك ويوقع عليه كل الأطراف وتمنح لهم نسخة منه كما يؤشر عليه من قبل رئيس محكمة⁽³⁾.
غير أن التسوية الجزائية التي تكون محلا للحفظ المشروط يمكن إستبعادها عند الإقتضاء متى كانت طبيعة الجريمة أو مصلحة المجتمع أو تم الكشف عن وقائع جديدة تغير من وصف الجريمة أو أن خطورة الجاني تستدعي اللجوء إلى إجراءات الدعوى المعتادة، وإذا تمت الموافقة على التسوية الجزائية وكانت الضحية معلومة فلها إقتضاء حقها في التعويض، وفي حالة عدم قيام الجاني بأداءه يمكنها أن تمارس حقها عن طريق تقديم إدعاءها المدني، وهذا من شأنه

1- Le stage de citoyenneté a été introduit en droit français par la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Il peut être prescrit comme une alternative aux poursuites (mesure d'orientation ou de composition pénale) ou comme peine principale voire complémentaire. Les modalités de sa mise en œuvre sont prévues par le décret du 27 septembre 2004 et décrites dans la circulaire du 11 avril 2005 relative au prononcé, à l'exécution et l'application des peines.- Christian ESTROSI & Benoît KANDEL, La prévention de la récidive au cœur de la politique de prévention Stage de Citoyenneté. Présentation de la Brigade Cynophile, ville de Nice, France, 2012

2- Coralie AMBROISE-CASTEROT, op, p 82 et Emilie DESCHOT, O.P, P75

3- JUSTI MEMO, composition pénale, ministère de la justice française, source :www.justice.gouv.fr

أن يحيل الجاني أمام المحكمة المختصة لمطالبته بالتعويض⁽¹⁾، كما أن للنيابة العامة إتخاذ القرار المناسب بشأن المتابعة الجزائية، وللجاني رفض التسوية الجزائية⁽²⁾ إذا رأى أن مصلحته في الدعوى تقتضي مواصلة السير في إجراءاتها كأن يكون معه أدلة تدحض أدلة الإتهام، فلا مجال حينها لحفظ الدعوى المشروطة⁽³⁾، وفي حالة قيامه بإتمام الإلتزامات المقررة بالتسوية الجزائية فإنه ذلك يمنع الإستمرار في المتابعة الجزائية، وينتج عنها عدم جواز الإدعاء المباشر عن ذات الواقعة أو الإعتداد بها كسابقة في العود أو تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية⁽⁴⁾، فضلا عن أثرها الموقوف لمدة تقادم الدعوى العمومية⁽⁵⁾.

وعليه وفقا لما سبق يتضح أن التسوية الجزائية تسمح للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية وهي اجراء يفرض على الجاني تدابير ذات طابع جزائي مدني أو ما يسمى بالجزاء التعويضي⁽⁶⁾، اذ تعد كضمان لجبر الضرر اللاحق بالضحية، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني.

1 - Julie SEGAUD, O.P, P 571

2 - Crim : pourvoi N°: 13-81806, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 14 octobre 2014, Publié au bulletin, voir le site web : <http://www.legifrance.gouv.fr>

3- Emilie DESHOT , O.P, PP 50-53

4 - Jacques Borricand et Anne- Marie Simon, droit pénal et procédure pénale, 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2010, p 272

5- L'alinéa 8 de l'article 41-2 du Code de procédure pénale que « les actes tendant à la mise en œuvre ou à l'exécution de la composition pénale sont interruptifs de la prescription de l'action publique »

6 - هو جزاء تلجأ اليه المحكمة في المخالفات المحكوم فيها بالسجن النافذ والجنح البسيطة التي تستوجب تسليط عقوبات بالسجن قصيرة المدى من "استبدال عقوبة السجن المحكوم بها بتعويض مالي يلزم المحكوم عليه بأدائه لمن ترتب له ضرر شخصي ومباشر من الجريمة " أمّا بالنسبة للتعويض الجزائي فهو مبلغ مالي يستخلص لفائدة المتضرر من فعل إجرامي لجبر ضرره المادي و / أو الأدبي - انظر موقع الانترنت :

خلاصة لهذا الباب يلاحظ أن إعطاء الضحية دورا في إنهاء المتابعة الجزائية بإحدى التدابير البديلة يرتبط بالتصور الجديد الذي أصبح ينظر إلى الجريمة بأنها إضرار بالمصالح الفردية بالدرجة الأولى، مما يستوجب إصلاح ذلك في إطار إشراك الجماعة، لذا أصبح للضحية الحق في ممارسة وإنهاء المتابعة الجزائية أمرا ملحا لما تبين من العيوب التي لحق الإجراءات التقليدية وما يترتب عنها من فرض عقوبات لا تستجيب كثير لاحتياجات الضحية، وهو ما دفع بالتشريعات إلى خلق طرق بديلة أخرى تحقق القدر الكافي من الردع آخذة في ذلك بعين الاعتبار مصلحة الضحية بإعتبارها محور العدالة الجنائية.

ما يمكن ملاحظته أن تلك الوسائل المتاحة للضحية لممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية وإن كانت تعطي إستجابة سريعة لإحتياجات الضحية إلا أنها تتسم بالمحدودية من حيث كونها تشمل بعض الجرائم وأن تحقيق الأثر المنهني للمتابعة الجزائية يتوقف في بعض الحالات على قبول الجاني، وإذا قبل الأخير إجراء تلك البدائل فما على الضحية سوى سلوك طريق الإدعاء الشخصي⁽¹⁾ مما يعني أن الأمر لا يتوقف على مبادرة من الضحية بل يكون ثانويا في جانب منها خاصة في الحالات التي يكون تقريرها من قبل النيابة العامة والتي يكون لها أيضا تقرير الإستمرار في المتابعة الجزائية عند إخلال المتهم بالالتزامات المحددة، وإذا أبدى الجاني مبادرته وقبوله بتلك الطرق، فإن هذا يترتب آثارهامة تتعلق بالاثبات الجنائي إلى جانب الأثر المنهني للمتابعة الجزائية.

1 - فمن مزايا تلك الوسائل منها الوساطة والتسوية الجزائية أنها تتم بمبادرة الضحية ويبقى لهذا الأخير حق العدول عنها بعد موافقتها، ولا يشكل عدولها تنازلا عن حقها في مباشرة الدعوى المدنية تبعا للدعوى العمومية - أنظر عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص 72

الباب الثاني

الباب الثاني

نطاق حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

رغم المكانة الهامة لمبادرة الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية من خلال الوسائل المتاحة لها بنص القانون، إلا أن هذا الحق لم يترك أمره لمشيئة وحرية الضحية، وإن كان دورها يبدو إيجابيا في جانب منه، إلا أنه يكون محدودا وثانويا في حالات أخرى، إذ أن تلك الوسائل لا تنفرد بها الضحية لوحدها، بل يقتضي إلى جانب ذلك مبادرة الجاني إلى قبول الإلتزمات التي تقررها الوسائل المتاحة للضحية المنهية للمتابعة الجزائية وعدم انكاره للجريمة المشمولة بها وهذا الأخير يكون مصدرا لإقتناع جهات القضاء الجنائي بحقيقة إرتكابه للجريمة.

لذلك، يتضح أن مبدأ الرضائية هو المسيطر على مجرى بعض الوسائل التي تمارس بمناسبة الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية، بحيث أن تحقيق أهدافها مرهون بمدى إستجابة الجاني.

تختلف الاسباب التي تحدد نطاق حق الضحية في إنهاء المتابعة المتابعة منها ما هو إجرائي كضرورة القبول وان يكون اللجوء الى هذا الاجراء قبل صدور حكم نهائي وبات، ومنها ما هو موضوعي الذي يحدد الجرائم المشمولة بالوسائل التي تمارس بمقتضاها الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية والتي سبق التطرق الى بعضها في الباب الأول، وسنركز على اهم المسائل المثارة بشأنها ممارسة الضحية لحقها ويتعلق الامر بقبول الجاني إنهاء المتابعة الجزائية (الفصل الاول)، وكذا عدم انكاره للجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية (الفصل الثاني)

الفصل الأول

قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

إذا كان الهدف من إعطاء الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية في مختلف المراحل الاجرائية، فان ذلك يرمي بالدرجة الأولى الى البحث عن حل سريع لإنهاء الإضطرابات الناشئة عن الجريمة، وضمان حقها بوسائل أكثر فاعلية، هذا ما يجعل قبول الجاني عنصرا هاما ومكملا لمبادرة الضحية .

نظرا لإرتباط قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المتاحة للضحية بالقواعد العامة المقررة للإلتزامات المدنية، مع نوع من الإختلاف والتمييز سواء من حيث ذاتية القبول أو موضوعه أو من حيث الآثار المترتبة عنه في المجال الجزائي، فمن الضروري تحديد معالم قبول الجاني بتلك الوسائل لا سيما أنه إجراء يمنع إستمرار النيابة العامة في المتابعة الجزائية الى حين إنهاءها متى قام الجاني بتنفيذ الإلتزامات المفروضة عليه.

وإذا كان لقبول الجاني الخضوع للإلتزامات المحددة له بمقتضى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المجسدة لإرادة الضحية في ذلك، إلا أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال الأخذ بالقبول بمجرد صدوره، بل لابد من التأكد من سلامته وصحته حتي يكون له مبلغ الأثر في تحقيق الأثر المنهني للدعوى الرامية إلى تطبيق العقوبات المقررة قانونا

ويهدف توضح مختلف هذه المسائل المتعلقة بمبادرة الجاني الى قبوله تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فانه من الضروري التطرق الى مفهوم هذا القبول (المبحث الأول)، ثم عرض أهم شروط صحته (المبحث الثاني)

المبحث الأول

مفهوم قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

سبق وأن رأينا عند عرض مختلف الوسائل التي تمارس بمناسبة الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية أن قوامها هو مبدأ الرضائية بين أطرافها أي أنها تركز أساساً على المبادرة المتبادلة بين الجاني والضحية، الأمر الذي يجعل الإرادة المنفردة للضحية بالنسبة إلى بعض تلك الوسائل إستثنائي لا يترتب عنها أي أثر في حالة رفض الجاني لها، إلا في حالات إستثنائية ومحدودة كأن تخول تلك الوسائل للضحية الحق في التعويض المدني، فلا يكون لها رفض إنهاء المتابعة الجزائية إذا عهد إليها الجاني من خلال قبوله الوفاء بالإلتزامات خصوصاً في الحالات التي يؤول أمر إقتراح الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية للنيابة العامة سواء كان ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من الجاني أو الضحية.

وإذا كانت القاعدة العامة تقرر أن المتابعة الجزائية لا يمكن إجرائها في بعض الجرائم إلا بعد رفع المانع الاجرائي عن يد النيابة العامة، وبالتالي لا يمكن للجاني أن يبدي اعتراضه ويقبل بالمحاكمة، غير أن الأمر يختلف حال إبداء الجاني قبوله إنهاء المتابعة الجزائية، إذ يكون حراً في إبداءه، وله العدول عن قبوله ما دام أن هذه الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تخضع لمبدأ الرضائية.

نظراً لإرتباط القبول بهذا المبدأ، فمن الضروري التطرق الى مدلوله في

المجال الجزائي (المطلب الأول) والعناصر التي يقوم عليها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

بادئ ذي بدء لابد من الإشارة إلى أنه بالرغم من الأثر الذي يرتبه القبول من إلتزامات على عاتق الجاني إلى جانب إنهاء المتابعة الجزائية، لم تشر الدراسة إلى وجود تعريف للقبول لا في قانون العقوبات ولا في قانون الإجراءات الجزائية تاركا المجال في ذلك إلى تطبيق الأحكام العامة التي تحكم الإلتزامات المدنية.

وباستطلاع نصوص القانون المدني لا سيما المادة 59 منه⁽¹⁾، نجد أن المشرع لم يعرف القبول رغم إقراره لمبدأ التراضي في بعض التصرفات المتعلقة أساسا بالعقد الرضائي « contrat consensuel » والذي يقوم على تطابق إرادتين، بحيث يأتي قبول الطرف « l'acceptation » مقترنا مع إيجاب طرف آخر « l'offre » أي يتضمن عرضا مما يعني أن القبول هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب وهو الإرادة الثانية في العقد⁽²⁾.

إن التعبير عن الإرادة لا يشترط فيه شكلا معيناً بصريح نص المادة 60 الفقرة الأولى من القانون المدني التي جاء فيها أن " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون بإتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه"، وجاء في فقرتها الثانية "يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً" وينطبق الأمر أيضاً على قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فإنه

1 – تنص المادة 59 من القانون المدني " يتم العقد بمجرد ان يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية"

2 – العربي بلحاج "النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري" الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 74

يجوز أن يكون صريحا أو ضمنيا، منها قيام الجاني بأداء الإلتزامات المقررة بمقتضى الوسائل التي خول فيها القانون للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية وذلك دون إعتراض منه أو إبداء موقف معين إتجاه الضحية، ومهما كانت الجهة التي صدر أمامها قبول الجاني سواء في مرحلة البحث والتحري أو أمام سلطة الإتهام أو التحقيق الابتدائي أو حتى أثناء المحاكمة يعد ذلك دليلا على عدم إنكاره للجريمة، فيجوز حينها أن تستند إليه المحكمة في تكوين إقتناعها لتحقيق الغاية من الوسائل المتاحة للضحية متى لم ينكر تلك الوقائع⁽¹⁾.

وأمام الطبيعة الخاصة لوسائل ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية، والمتصلة في أعلى مستوى ببعض الجرائم وأثر القبول الذي يبدية الجاني بشأنها، فإن الآراء الفقهية تباينت حول تحديد طبيعة هذا القبول المرتبط بتلك الوسائل بين قائل بأنه ذو طبيعة عقدية مدنية وأخرى إدارية، أما البعض الآخر ذهب إلى القول بأن له طبيعة جزائية بحثة:

الفرع الأول: قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ذو طابع عقدي

بالرجوع الى القواعد المستقرة في القانون المدني لا سيما الإلتزامات العامة الناشئة عن العقود، نجد أن المشرع الجزائي نص على مبدأ الرضائية الذي يرتبط أساسا بطرق تكوين العقد دون تحديد مضمونه، إذ يكون الرضا أو تطابق إرادتين كافيا لإنشاء العقد⁽²⁾، ومن آثار ذلك خضوع الأخير لقاعدة العقد شرعية

1 - تنص المادة 212 ق.ا.ج "يجوز اثبات الجرائم بأي طريق من طرق الاثبات ما عدا الاحوال التي ينص فيها القانون غير ذلك وللقاضى ان يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص"

2 - تنص المادة 59 من القانون المدني " يتم العقد بمجرد ان يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية "

المتعاقدين أو سلطان الإرادة التي تكون مقيدة بنص القانون، مما يعني أن الإرادة لا تنشأ العلاقة التعاقدية إلا في الحدود المرسومة قانونا، وهو ما يستفاد من نص المادة 106 من القانون المدني بقولها " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين وللأسباب التي يقررها القانون".

لذلك، مبدئيا نجد هذه الأحكام العامة المقررة في القانون المدني تتفق نوعا ما مع مبادرة الضحية إلى جانب قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، ما دام أنها تم في إطار مبدأ الرضائية أي أن قوامها تطابق إرادة الطرفين وهذا الأخير يكون كافيا لتحقيق الغرض من تلك الوسائل.

وفي هذا الصدد ذهب البعض⁽¹⁾ الى أن مبادرة الطرفان لتلك الوسائل يعد بمثابة صلح في الحالات التي يكون فيها للضحية الحق في تحريك الدعوى العمومية أو إنهاءها عن طريق الصلح مع الجاني، ونظرا لطبيعتها العقدية فهي تتماثل مع عقد الصلح المدني الذي يكون بين طرفين الضحية والجاني، وتستلزم وجود إتفاق بينهما لإحلال تلك الطرق البديلة عوض اللجوء إلى إجراءات المتابعة الجزائية، بل أن هناك حالات تستلزم أيضا موافقة النيابة العامة⁽²⁾.

كما يتجلى الطابع العقدي المدني لمبادرة الجاني بقبوله إلى جانب الضحية يكون بالنظر إلى الهدف من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وأثرها، إذ يسعى الجاني من خلالها إلى قبول إصلاح وجبر الضرر اللاحق بالضحية بعد عملية تفاوض تنتهي بالإمضاء على وثيقة الصلح، وهذه الطبيعة العقدية تذكر بالنظام

1 - محمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق، ص 31

2 - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 46 - 48 والعربي بلحاج، المرجع السابق، ص 93

القانوني الذي يحكم الصلح في المواد المدنية، وهو عقد يقطع الخصومة القائمة ويكون ذلك بتنازل كل من الأطراف عن شيء من مطالبه أو تسليم شيء من المال أو الحق⁽¹⁾، مع العلم أن العقد المدني هو كل تصرف قانوني ينتج عنه قاعدة قانونية تحكمه⁽²⁾.

ذهب البعض⁽³⁾ إلى القول بأن العنصر العقدي لقبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يقوم على فكرة عقود الإذعان التي يفرض أحد أطرافها شروطه على الآخر دون أن يكون له مناقشة تلك الشروط، ويرتب القبول أثره بموجب القانون وتنقضي سلطة الدولة في العقاب وما يقابلها من دفع الجاني للغرامة، وهذا الإلتزام يقوم على مسألة عامة وليست خاصة، حيث أن تنازل السلطة عن رفع الدعوى العمومية هو حق للمجتمع ولا يرجع لمصلحة فردية ويبرز الطابع العقدي الإداري لقبول الجاني أكثر في عقد الصلح المبرم بين الإدارة والمخالف بإعتبار أنه تنازل من الهيئة الاجتماعية عن حقها في إتباع إجراءات الدعوى العمومية مقابل الجعل الذي قام عليه التصالح، ويحدث هذا بقوة القانون ويترتب عن ذلك أن المحكمة يجب أن تحكم بانقضاء الدعوى العمومية فإذا أهملت ذلك وفصلت في الدعوى فإنه يترتب عن ذلك وقف تنفيذ العقوبة⁽⁴⁾.

1 - محمد نجيب معاوية "المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته" أشغال المعهد الأعلى للقضاء لوزارة العدل وحقوق الإنسان، تونس، 2003، ص 4

2 - Ronan LEVACHER « La règle contractuelle dans l'ordre juridique, contribution à l'analyse normative du contrat », Thèse de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Faculté de droit et des sciences politiques, université de Nantes. 17 décembre 2007, p 1

3 - نصت المادة 70 من القانون المدني " يحصل القبول في عقود الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررّة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشته فيها "

4 - أحمد أبوزنط "الصلح الجزائي" رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأردن، 2009/2008، ص 10

وقد ذهب البعض الآخر⁽¹⁾ إلى القول بأن قبول الجاني بتلك الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية وإن كان ينطوي على فكرة الجزاء الجنائي إلا أنه يفتقر إلى أهم خصائصه، ذلك أن الهدف من القبول ليس تسليط عقوبة حتى ولو ألزم الجاني بإتمام الإجراءات ذات صبغة جزائية، فضلا عن أن تلك الوسائل تتم بعيدا عن إجراءات المحاكمة مما يضيء عليها طابع الجزاء الإداري.

الفرع الثاني - قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ذو طابع جزائي:

ذهب البعض⁽²⁾ إلى القول أن قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ذو صبغة جزائية ويبرز ذلك في العلاقة القائمة بين الضحية والجاني، فإن وجود وكيل الجمهورية كطرف ثالث يضيف للطبيعة العقدية صبغة جزائية.

وعليه فإن تحديد طبيعة قبول الجاني بتلك الوسائل المتاحة للضحية والتي تخول لها إنهاء المتابعة الجزائية يكون بالنظر إلى مدى صلتها بالخصومة الجنائية من عدمها لإمكان اعتبارها عملا إجرائيا أو غير إجرائي، وتكمن الفائدة من هذا التمييز في مدى خضوع تلك الوسائل المتاحة للضحية لنظرية البطلان المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية لاسيما المواد 157 إلى 161 منه، بإعتبار أن البطلان لا يصيب غير الأعمال الإجرائية التي تخلف فيها شرط من الشروط الواجبة قانونا أما الأعمال المخالفة له فتبقى غير مشروعة.

1 - لا تستلزم بعض الوسائل التي تخول للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية عرض القضية على جهة الحكم إلا أن الجاني يكون ملزما بأداء إجراءات معينة كتلك التي تفرضها عليه الإدارة الضحية منها دفع الغرامة ويترتب عن قبوله إتمامه تلك الإلتزامات وقف الاستمرار في المتابعة الجزائية، أما اذا كانت القضية معروضة امام جهة الحكم فإن قبوله بتلك الوسائل يترتب عنه الحكم بإنقضاء الدعوى العمومية

2 - محمد نجيب معاوية، المرجع السابق، ص 5.

فالقبول باعتباره عملاً إجرائياً يتم أثناء الخصومة الجنائية التي لا تنشأ إلا بعد تقرير المتابعة الجزائية كما هو الحال في المصالحة بعد تحريك الدعوى وبالتالي تستبعد الإجراءات التي تسبق الخصومة وتمهد لها، وتشمل مرحلة البحث والتحري المعهودة إلى الضبطية القضائية وما سبقها من تقديم بلاغ أو شكوى بشأن الجريمة المشمولة بتلك الوسائل، أما قبول الجاني إنهاء المتابعة الجزائية باعتباره عملاً غير إجرائياً يكون كذلك متى تم خارج نطاق الخصومة الجنائية وهو ما يجعل الوسائل التي تخول للضحية ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية من الإجراءات غير القضائية⁽¹⁾، منها حالة قبول الجاني بإقتراح المصالحة مع إدارة الجمارك قبل اتصال القضاء بالوقائع.

بالرغم من سداد ما قيل بشأن طبيعة قبول الجاني بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية لكونها مبدئياً تجمع بين مختلف تلك الآراء مع وجود نوع من الاختلاف، إلا أنه لا يمكن في جميع الأحوال الجزم أن القبول بتلك الوسائل المتاحة للضحية هي وسيلة لفرض الإدارة الضحية شروطها على المخالف مقابل عدم متابعته جزائياً أمام القضاء الجنائي ذلك أن القبول يقتصر على مجرد التسليم بالشروط التي يضعها الموجب دون مناقشتها، فللجاني رفضها جملة وتفصيلاً إذا رأى أن ما لديه من الأدلة ما يثبت براءته من التهم المنسوبة إليه، وهذا الفرض ينطبق على بعض تلك الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، ويتعلق أساساً بالمصالحة والتسوية والوساطة الجزائية، ويستثنى من ذلك الحالات التي لا يتوقف أمر إجرائها على قبول الجاني من ذلك صفح المضرور من الجريمة.

1 - محمد حكيم حسين، المرجع السابق، ص 47.

وإذا كان قبول الجاني بتلك الوسائل التي تمارس الضحية بمقتضاها الحق في إنهاء المتابعة الجزائية مستمد من الأحكام المستقرة في القانون المدني التي تقوم أساسا على مبدأ الرضائية، لا سيما عندما يتعلق الأمر بالطرق الودية لحل المنازعات المدنية منها الصلح الذي يستوجب رضا الطرفين بشرط أن يكون هذا الرضا سليما، بحيث يصدر من شخص يتمتع بالأهلية خاليا من العيوب منها الغلط والتدليس والإكراه والغبن هذا فيما يتعلق بشروط الإنعقاد، أما من حيث آثار البدائل المقررة في القانون المدني نجدها تهدف إلى حسم النزاع وإنقضاء الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها كلا الأطراف وتثبيت الحقوق، ونفس الأمر بالنسبة لقبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، إذ يترتب عنه إنقضاء الدعوى العمومية ومحو آثار الاتهام⁽¹⁾، إلا أن الاختلاف بينهما يكمن في أن الصلح كأحد البدائل المقررة في القانون المدني يمكن أن ينصب على نزاع احتمالي، أما قبول الجاني بالوسائل المنهية المتابعة الجزائية فإنه ينصب على وقائع إجرامية قائمة، فضلا من أن نية الضحية تتجه إلى إقتضاء حقها وفقا لاجراءات مبسطة أما الجاني فيسعى من خلال قبوله الى تفادي المحاكمة، وإذا كان الصلح المدني هو عقد بين طرفين يؤدي إلى إنهاء الخصومة الأمر الذي يجعله يقترب من قبول الجاني بالمصالحة الجزائية لكونه يتعلق بالمصالح الخاصة لطرفي العقد، غير أن قبول الجاني بالمصالحة يكون مع الدولة من خلال أجهزتها المكلفة بالحفاظ على المال العام فتغامر في سبيل ذلك الى إنهاء المتابعة الجزائية المقامة ضد الجاني فضلا عن كونها رضائية إلا أنها تتعلق بالنظام العام ومصلحة المجتمع، مما يجعل قبول الجاني بها مختلفا عن الصلح المدني الذي يترتب آثاره بسبب رغبة طرفي

1 - أحسن بوسقيعة "المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام والمواد الجمركية" المرجع السابق، ص 229

العقد بما لهم من سلطة التصرف إزاء مصالحهم الخاصة، مما يعني أن قبول المصالحة الجزائية يعد عملا قانونيا بالمعنى الضيق، أي أن القانون هو الذي يحدد الأثر المترتب عنها بغض النظر عن إتجاه الإرادة، إذ العبرة بإتجاه الإرادة إلى الواقعة دون أن يكون لها شأن في تحديد مضمون ذلك الأثر⁽¹⁾.

وإذا كانت الوساطة الجزائية تلتقي مع المصالحة بإعتبار أنها تتم بموافقة الأطراف، غير أن هناك إختلاف واضح بينهما ذلك أن قبول الجاني بالمصالحة الجزائية وإن كان يترتب عنه إنقضاء الدعوى العمومية، فإن قبوله بالوساطة الجزائية لا يغل يد النيابة العامة من مباشرة الدعوى العمومية⁽²⁾، فضلا عن كونها إجراء لا يتوقف على رضا وقبول الجاني أو الضحية فقط، وإنما تخضع أيضا لتقدير النيابة العامة في حدود سلطة الملاءمة التي تتمتع بها، وبناء عليها تصدر مقرر بالحفظ ذو الطبيعة الإدارية تحت شرط تعويض الضحية وإزالة كل الآثار المترتبة عن فعل الجاني⁽³⁾، في حين نجد أن قبول الجاني بالمصالحة يكون جائز في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولا يكون للمحكمة أي سلطة في قبولها أو رفضها وتنطبق على جرائم محددة حصرا، في حين نجد أن قبول الجاني بالوساطة الجزائية يرد على جرائم غير محددة على سبيل الحصر⁽⁴⁾.

وإذا كان قبول الجاني بالتسوية الجزائية تجسيد لمبدأ الرضائية وهو ما يجعله يقترب من المصالحة الجزائية⁽⁵⁾، إلا أن لكل منهما قواعد يتميز بها، ذلك

1- أنور محمد صدقي المساعدة "الصلح الجزائي في التشريعات الاقتصادية القطرية" المرجع السابق، ص 102.

2 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 69

3 - محمد حكيم حسين ، المرجع السابق، ص 48.

4 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق ص 96

أن التسوية الجزائية تقررها النيابة العامة على عكس المصالحة الذي تجريه الجهة الإدارية وما يترتب عنها من عدم جواز السير في الدعوى العمومية، وتنطبق على جرائم محددة سلفاً، في حين أن التسوية الجزائية يلجأ إليها بقرار من النيابة العامة وقبل تحريك الدعوى العمومية⁽¹⁾، كما أنها تطبق في مجالات خاصة محددة في القانون، فتشمل الجرح أو المخالفات المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لا يتجاوز 5 سنوات مثل ما هو عليه في التشريع الفرنسي، أما قبول الجاني بالمصالحة فتطبق على جرائم معاقب عليها بالغرامة وتتم بين الإدارة والمخالف في حين نجد أن التسوية الجزائية تتم بين الجاني والضحية، ولكن بتقرير من النيابة العامة، وإذا كانت المصالحة تنهي المتابعة الجزائية خارج القضاء، فإن التسوية تنشأ بعد إتصال النيابة العامة بالملف، ويقع على عاتق الجاني التزام بإتمام تدابير معينة حال قبوله مقابل إنهاء المتابعة الجزائية⁽²⁾.

نستخلص مما سبق أن قبول الجاني مبادرة الضحية الى انهاء المتابعة الجزائية نظراً لإرتبط ذلك بالمادة الجزائية سواء من حيث السبب والموضوع والأثر فإن هذا يجعله مختلفاً عما سواه من الوسائل:

1- إن قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية بمثابة عقد جزائي وهذا الأخير لا يرمي الى إلغاء القواعد العامة المقررة في القانون المدني⁽³⁾، من ذلك الأحكام العامة المطبقة على العقود التي يشترط فيها الرضا، إلا أنه نظراً لارتباط

1 – عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق ، ص 96

2- Emilie DESCHOT. O,P, p 23 et suite

3 - Emmanuelle PALVADEAU, Le Contrat en droit pénal, Thèse doctorat en droit, Université MONTESQUIEU- BORDEAUX IV, France, soutenue le 31 decembre 2011, p 117

العقد الجزائي بالمصالح العامة للمجتمع الذي لا يرى ضرورة في تقرير المتابعة الجزائية في بعض الجرائم إذا أبدى الجاني قبوله بتلك الوسائل، فإن هذا التصرف يتعدى التصرفات المعروفة في العقود المدنية التي يجريها الأشخاص الخاضعين لقواعد القانون الخاص، بحيث أن قبول الجاني يخرج من إطار هذه التصرفات نظرا لإرتباطه بالجريمة المقرونة بعقوبة جزائية والجهة التي تسهر على تنفيذ الإلتزامات المترتبة عن قبوله والأثر المترتب عن تلك الوسائل التي تمارس الضحية بمناسبة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية أو في حالة الإخلال بالإلتزامات التي تفرضها فان هذا يؤدي إلى الإستمرار في المتابعة الجزائية.

2- قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يقوم أساسا على الرضا مع وجود إختلاف بشأن المبادرة إلى طلبها، فقد تكون بسعي من المخالف أو الضحية ذاتها، وقد تتم بإقتراح من النيابة العامة لما يتبين لها ملاءمتها كإجراء يساعد على إنهاء الإضطرابات الناتجة عن الجريمة وحصول الضحية على تعويض مناسب.

3- تتمتع الضحية بدور إيجابي في اختيار الوسيلة المناسبة لانتهاء المتابعة الجزائية دون إشتراط قبول الجاني بها ويتعلق الأمر هنا بالصفح وبالتالي لا مجال لما هو مقرر في المادة 59 القانون المدني التي تقضي بأن العقد "يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"، وقد لا يلزم الجاني بمقتضى الصفع بأداء معين كما هو الحال عند عدم مطالبته بالتعويض من قبل المضرور ويتفق في مثل هذه الحالة مع التصرفات المدنية الناشئة عن الإرادة المنفردة التي لا ترتب أي أثر في ذمة الغير⁽¹⁾.

1 - أنظر المادة 123 مكرر من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20-06-2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26-09-75 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 26 يونيو 2005.

4- إن دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يكون ثانويا في بعض الحالات مقارنة بالدور الإيجابي الذي تتمتع به النيابة العامة قبل إتخاذها قرار بشأن تحريك الدعوى العمومية، فهي التي تقترح الوسيلة المناسبة لإنهاء الاضطراب الناتج عن الجريمة، ويتوقف أمر تحقيق أهدافها على قبول الجاني ، أما الضحية فليس لها رفض إنهاء المتابعة الجزائية ما دام أن الجاني قد عهد إليها الوفاء بالالتزامات المفروضة عليه، بل يحق لها المطالبة بالتعويض ويتعلق الأمر أساسا بالتسوية الجزائية، فإذا كانت المادتان 54 و55 من القانون المدني⁽¹⁾ تقضيان بأن الإتفاق يكون ملزما للطرفان، فإن هذا لا يختلف كثير بشأن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إذ يقع على عاتق الجاني الخضوع للالتزامات المحددة له أما النيابة العامة يقع عليها إلزام بعدم الإستمرار في الدعوى العمومية،

ان القاعدة القانونية ما هي إلا تعبير عن مصلحة المجتمع وهي الأساس الذي تبنى عليه العقود، فهي تتدخل لتنظيم مختلف المسائل سواء مدنية أو جزائية، إلا أن ما يميز الإتفاق الجزائي أن له معنا ضيق مما هو عليه الحال في المجال المدني الذي يجعل العقد مقترن بالالتزامات، أي أنه إتفاق يلتزم بمقتضاه شخص إتجاه آخر بإعطاء أو القيام أو عدم القيام به⁽²⁾ في حين أن الإتفاق الذي يتم مع الجاني لا يفتح له مجالا للتفاوض بشأن الإلتزامات المفروضة عليه⁽³⁾

1 - تنص المادة 54 من القانون المدني على ان " العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما" كما تنص المادة 55 منه " يكون العقد ملزما للطرفين متى تبادل المتعاقدان الإلتزام بعضهما بعضا"

2 - Rchfelaire IBARA, L'aménagement de la force majeure dans le contrat, Thèse doctorat, Université de Poitiers, France, soutenue le 3 juillet 2012, p 26

3 - Emmanuelle PALVADEAU, op, p 18

المطلب الثاني: عناصر قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

لا يكفي لممارسة الضحية الحق في انهاء المتابعة الجزائية، أن يعرب الجاني قبوله بذلك، بل ينبغي أن يتوفر في الأخير جملة من العناصر التي تعد شرطاً لوجوده وإنتاج أثره، كما تعد هذه العناصر التي يقوم عليها القبول بمثابة جملة من المسائل التي يتحدد بها نطاقه والتي تختلف عن شروط صحته.

الفرع الأول - ذاتية قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية:

الأصل أنه لا يلزم الشخص بتقديم أي قول أو تصريحات ضد مصلحته لما في ذلك من تعارض مع ضرورة الرد على الادعاءات المنسوبة إليه بتقديم أدلة تدحض مزاعم الخصم الآخر، وعلى هذا الأساس فإن القبول الذي يبديه الجاني بشأن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يكون حجة قاصرة عليه، ولا يمتد إلى غيره، ويخضع للتقدير الشخصي للجاني دون أن يكون مفروضاً عليه، بل له حرية إختيار الطريق الأمثل بشأن إنهاء المتابعة الجزائية، ويمكنه العدول عن قبوله الذي سبق له وأن أدلى به سواء صراحة أو ضمناً كعدم إستكمال التدابير المقررة في إطار التسوية أو الوساطة أو المصالحة الجزائية.

إذا كان قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يمنع الاستمرار فيها ويتجنب بمقتضاها إجراءات المحاكمة ووصمة التعرض للعقوبة السالبة للحرية إلا أنه يثير عدة مسائل تتعلق بما إذا كان من الممكن حلول الغير محل الجاني في إبداء القبول أو حلول الجاني محل باقي المساهمين في القبول وحكم هذا الأخير في حالة تعدد الضحايا والجرائم وهو ما سأوضحه كالاتي:

1 - حلول الغير محل الجاني في قبول الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية: الأصل

أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يحل الغير محل الجاني في القبول، ذلك أن المسألة تتعلق بشخصه وحجته قاصرة عليه، فضلا عن أن المبادئ المستقرة في التجريم والعقاب هو مبدأ شخصية العقوبة، فلا يرتب بذلك القبول أي أثر إذا صدر عن غير الجاني وإن كان لا يوجد أي مانع من مواصلة الورثة مسيرة التصالح الذي أبدى بشأنه مورثهم قبوله إذ أن الأمر يتعلق بحقوقه الخاصة⁽¹⁾.

ومن هذا المنطلق لا مانع من أن يحل الغير محل الجاني في إبداء قبوله بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، متى تم برضا صريح منه، كتوكيل غيره في إبداء القبول كما لو كان المحامي المدافع عن حقوقه أو إنابة غيره في ذلك، وفي هذه الحالة يكون الأخير محل إعتبار عند النظر في عيوب الرضا⁽²⁾.

أ - القبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في حالة تعدد الجناة: القاعدة

الأساسية التي تحكم الدعوى العمومية تستوجب ضرورة تقييد المحكمة بطلبات أطرافها، ومن ثم لا يجوز لها أن تقضي بغير ما طلبوه، فضلا عن أنه لا يجوز لها أن تقضي بما طلبه الخصم في مواجهة خصم آخر لم يختصم في الدعوى، ويعبر عن ذلك بأن الدعوى يحكمها قيدان أحدهما عيني وآخر شخصي، فالأول يستلزم التقييد بالوقائع المشمولة بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، أما المعيار

1 - عمرو عيسى الفقى، المرجع السابق، ص 47

2 - تنص المادة 73 من القانون المدني انه " اذا تم العقد بطريق النيابة كان شخص النائب لا شخص الاصيل محل الاعتبار عند النظر في عيوب الرضا او في اثر العلم ببعض الظروف الخاصة او افتراض العلم بها حتما

غير انه اذا كان النائب وكيلًا ويتصرف وفقا لتعليمات معينة صادرة من موكله فليس للموكل ان يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو او كان من المفروض حتما ان يعلمها" وتضيف المادة 74 منه انه " اذا ابرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل فان ما ينشأ عن العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الاصيل"

الشخصي يقرر أن تلك الوسائل تسري على الجاني دون أن تمتد إلى غيره، علما أن صفة الإتهام تتحدد بالجريمة⁽¹⁾.

غير أن الواقعة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، قد ترتكب من قبل شخص واحد كما يمكن وقوعها من قبل عدة جناة، وفي هذه الحالة نكون بصدد المساهمة الجنائية⁽²⁾، ولإعتبار الوقائع مرتكبة من عدة أشخاص لابد أن يكون هناك وحدة مادية ومعنوية تجمع بينهما في جريمة واحدة، فلا تقوم الأولى بالنسبة للمساهمين إلا إذا تحققت وحدة النتيجة 'وحدة مادية' من حيث الشكل والمكان والزمان الذي تحققت فيه، أما الثانية فهو أن يكون لدى المساهمين رابطة معنوية ذهنية واحدة⁽³⁾، علما أن التعدد في الواقعة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا يغير شيئا، إذ يحال هؤلاء المتهمون بدعوى واحدة سواء أكانوا فاعلين أو شركاء في تلك الواقعة⁽⁴⁾ أي بغض النظر عما إذا إتحدت الأدوار أو تفاوتت فيما بينهما⁽⁵⁾.

إذا كانت القاعدة المقررة في القانون المدني تقتضي بأن الأثر القانوني الذي يترتب عليه العقد لا ينصرف إلى غير الأطراف المتعاقدة مع جواز منحه حقا⁽⁶⁾، وبمفهوم المخالفة لمبدأ شخصية العقوبة أيضا فإن قبول الجاني بتلك الوسائل المنهية

1 - نبيل إسماعيل عمر "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية" المرجع السابق، ص 59
2 - محمد العساكر "نظرية الإشتراك في الجريمة (قانون العقوبات الجزائري والقانون المقارن)"، رسالة دكتوراه كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 1978، ص ص 26-286.

3 - عبد الله سليمان، المرجع السابق، 157 وما يليها

4 - عبد الأمير العكيلي وسليم إبراهيم حربة، المرجع السابق، ص 166

5 - فقد يكون دور احدهم رئيسي فيسمى الفاعل أصلي منها الفاعل المباشر والمحرض والفاعل المعنوي وقد يكون دوره ثانوي وتبعي ويسمى بالمساهم غير المباشر أو الشريك وقد نص قانون العقوبات على صور المساهمة الجنائية وذلك في المواد 41 إلى 46

6 - تنص المادة 113 من القانون المدني على انه " لا يترتب العقد التزاما في ذمة الغير ولكن يجوز ان يكسبه حقا"

للمتابعة الجزائية يكون قاصر عليه ولا يرتب أي آثار ضارة للغير سواء كانوا فاعلين أو شركاء، ومن أمثلة ذلك حالة تعدد الجناة في ارتكاب الجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تلك التي تتم في مجال المخالفات الجمركية، فلا تشكل المصالحة التي تجريها إدارة الجمارك مع الجاني الذي أبدى قبوله بها حائلا لمتابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب الوقائع المشمولة بها، وبالنتيجة لا يلزم الشركاء بإعتبارهم من الغير بما يرتبه القبول من آثار في ذمة الجاني⁽¹⁾.

على هذا الأساس فإن الأصل يفرض أنه لا ينتفع الغير بالمصالحة، ذلك أنها تحدث أثرها بين الجاني والإدارة، ولا ينصرف أثرها إلى غير الجاني، إذ تظل المتابعة الجزائية قبلهم قائمة⁽²⁾، إلا أنه يمكن لهذا الإجراء الذي أجراه أحد الجناة بأن يعود بالفائدة على بقية المساهمين، ويكون للمتصالح الرجوع عليهم بما أداه لصالحهم⁽³⁾، أما بالنسبة للمضروور فمن حقه الحصول على تعويض مناسب لإزالة الضرر الذي أصابه بسبب الجريمة وإن لم يكن طرفا في هذه المصالحة، فهي لا تلزمه ولا تسقط من حقه في التعويض⁽⁴⁾، وهو ما يحقق المعنى المقصود من أن المصالحة تكون بمبادرة الجاني إلى سداد مبلغ الغرامة للخزينة

1 - سعادته العيد العايش "الإثبات في المواد الجمركية" أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2006، ص 54

2 - لا يتصور وجود الاشتراك في المخالفات وهذا حسب نص المادة 44-04 من قانون العقوبات فلا تنصرف آثار المصالحة إلى المتهمين الآخرين ولا يلزمون بها بحيث لا ينتفع ولا يضار منها الغير، فالقضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين وفقا لمبدأ شخصية العقوبة المكرس للطابع الفردي للعقاب.

3 - محمود سمير عبد الفتاح " النيابة العامة وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة" رسالة دكتوراه القاهرة، 1991، ص 306

4 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 223

العامة، وسعيه نحو جبر الضرر الناتج عن الجريمة أي منح الضحية ما يلزم من تعويض مناسب⁽¹⁾.

ب - قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في حالة تعدد الضحايا:

الأصل أنه في حالة تعدد الضحايا في الواقعة الواحدة وقام أحدهم بتحريك الدعوى العمومية ضد أحد الجناة تعتبر محركة ضد الباقين، ذلك أن تحريكها يعني إعادة إثارة الموضوع أمام القضاة، فضلا عن أن الكشف عن حقيقة الجريمة يتطلب بحث المشكلة من جميع جوانبها ومعرفة أدوار الآخرين⁽²⁾.

غير أن هذا الأصل يرد عليه إستثناءات لما يتعلق الأمر بممارسة الضحية لحقوقها في إنهاء المتابعة الجزائية أمام تعدد الضحايا، إذ في حالة ما إذا قرر أحدهم اللجوء الى تلك الوسائل مع الجاني فإن ذلك لا يسري على باقي الضحايا، ونفس الأمر لو كانت الجريمة مقيدة بسبق تقديم الشكوى، فإن الصفح لا يكون صحيحا ومنتجا لآثاره إلا إذا صدر من جميع الضحايا الذين لهم حق تقديم الشكوى ذلك أن تنازل بعض الشاكين دون الباقي لا يحول دون الإستمرار في المتابعة الجزائية ضد الجاني، إذ لا يجوز تبويض التنازل، لكن إذا تعدد الجناة عن جريمة تستلزم تقديم شكوى فإنه يجوز تبويض التنازل، ويعد التنازل بالنسبة لأحدهم تنازلا في مواجهة الباقين، وإذا تعدد الجناة في جريمة تستلزم بالنسبة لأحدهم تقديم شكوى فإن التنازل عنها في مواجهة الأخير لا يؤدي الى إنهاء المتابعة الجزائية بالنسبة للباقيين⁽³⁾، ويستثنى من ذلك جريمة الزنا فمراعاة لوحدة

1 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 125

2 - عبد الأمير العكيلي وسليم إبراهيم حربة، المرجع السابق، ص 34

3 - علي شملال "الدعاوى الناشئة عن الجريمة" المرجع السابق، ص 143

الجريمة فإن تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية يعد تنازلاً عن محاكمة من زنا بها حسب رأي البعض⁽¹⁾، وبالتالي يمتد التنازل الى الشريك أيضاً⁽²⁾، إذ أن الجريمة تقتضى التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويعد الثاني شريكاً وهو الزان، فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها فإن التلازم الذهني يقتضى محو جريمة شريك الزنا أيضاً، كما أن التنازل أو الصّحّح قد يكون قاصر على مرتكب الجريمة المشمولة بهما دون الباقي كمساهمة شخص من الغير مع الإبن في سرقة أحد الأقارب، فإن التنازل أو الصّحّح لا ينتج أثره مع الغير بل يقتصر على الإبن مراعاة لإعتبارات معينة لا تتحقق بالنسبة للغير⁽³⁾.

وينطبق الأمر أيضاً بالنسبة للوسائل الأخرى سواء تم إقتراحها من قبل النيابة العامة أو بطلب من الأطراف، فإذا تعدد الضحايا في الجريمة وأبدى الجاني قبوله بتلك الوسائل مع أحدهم، فإن هذا القبول يقتصر على تلك الضحية كما هو الحال عند قبولها بالوساطة أو التسوية والمصالحة الجزائية أي أنها لا تسري على باقي الضحايا، مع الأخذ بعين الاعتبار أن إقتراح بعض تلك الوسائل يدخل ضمن صلاحيات النيابة العامة في إتخاذ المناسب من الإجراءات وفي هذه الحالة لا يكون أمام باقي الضحايا سوى طريق الإدعاء بالحق الشخصي للحصول على تعويض مناسب بشأن الجريمة التي أبدى الجاني قبوله إجراء تلك الوسائل ويتعلق الأمر أساساً بالتسوية الجزائية التي تبرز فيها أكثر سلطة الملاءمة للنيابة العامة في إنهاء المتابعة الجزائية مقارنة مع الدور الثانوي للضحية فيها.

1 – جمال محمد مصطفى "شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 71" مطبعة الزمان، بغداد العراق، 2004، ص 134

2 – قرار المحكمة العليا المؤرخ في 27 نوفمبر 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 1990، ص 295

3 – أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 60

ونشير فيما يخص الجرائم المشمولة بالشكوى أن قبول الجاني غير معتبر في حالة ما إذا تقرر للضحية التنازل عنها، فلا يمكن بأي حال من الأحوال رفض الجاني هذا التنازل وقبول محاكمته ما لم يتعلق هذا الرفض بأسباب قانونية تكون مرتبطة بالأساس بالحق في الدفاع كعدم ثبوت الواقعة الإجرامية في حقه وأن له من الأدلة ما يثبت براءته ونفي الإتهام الموجه إليه.

ج - قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في حالة تعدد الجرائم:

لا تكتمل عناصر قبول الجاني بالوسائل التي تتيح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية إلا إذا كان ما أدلى به يدل على حقيقة إرتكابه للجريمة المشمولة بها، إذ يستلزم إلى جانب ذلك أن يكون محل القبول معلوما قابلا للتعين وغير مجهول، كما يستوجب أن يكون قبوله منصبا على واقعة ممكنة ومطابقة لواقع الحال، فإذا كذبها ظاهر الحال أو ناقضتها أدلة الإثبات الأخرى لا يعتد بقبوله إذ لا يتصور أن ينصب قبول الجاني على واقعة مستحيلة الوقوع، سواء كان ذلك راجع إلى الوسيلة المستعملة أو محل الجريمة ذاتها، أو عدم إمكانية تصور حدوثها وفقا لما أدلى به الجاني.

إلى جانب ذلك لكي يتحقق عنصر تعلق القبول بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لابد من أن تكون مما يجوز فيها الإثبات وبالتالي تستبعد الوقائع التي تتطلب وسيلة معينة في الإثبات أو كان الهدف من القبول هو حسم النزاع في خصومة تتعلق بوقائع غير الجزائية منها الصلح والوساطة في المواد المدنية⁽¹⁾، كما يشترط الى جانب ذلك أن يكون قبول الجاني منصبا على

1 - أنظر المواد 990 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

واقعة تقرر مسؤوليته الجزائية عنها، أي يستلزم أن تكون تلك الواقعة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية مصدرا لفعله وهي نفسها التي قامت مسؤوليته الجزائية عنها، فإذا كانت الأقوال التي أدلي بها الجاني بما يمحو مسؤوليته عنها لا يعد ذلك قبولا بتلك الوسائل، بل يتحول إلى عمل قانوني آخر منها الإدعاء ومن صور ذلك أن يدعي وجود مانع من موانع العقاب أو المسؤولية الجزائية، كما لو ارتكب الجريمة مكرها أو في حالة دفاع.

إلا أن هناك إستثناءات تتعلق بقبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في حالة تعدد الجرائم أحداها غير مشمولة بتلك الوسائل، فالأصل أنه في حالة التعدد المعنوي يأخذ بالوصف الأشد، كما لو ارتكب الجاني جريمة الزنا ذات الوصف الأشد مع الفعل العلني المخل بالحياء ذو الوصف الأخف، ففي هذه الحالة لا يمكن للنيابة العامة إقامة المتابعة الجزائية إلا إذا تقدم الزوج المضرور بشكوى في جريمة الزنا، مما يمكن أيضا من متابعة الجاني بشأن جريمة الفعل العلني المخل بالحياء.

أما في حال التعدد المادي جرى التمييز بين ما إذا كان قابل للتجزئة منها ارتكاب جريمة الزنا مع سرقة مال الزوج المضرور، إذ في هذه الحالة يمكن للنيابة العامة متابعة الجاني بهذه الجريمة دون إنتظار شكوى، أما إذا كان التعدد غير قابل للتجزئة كإشتراك الزوجة مع شريكها في تزوير عقد الزواج للتستر عن جريمة الزنا ففي هذه الحالة يمكن للنيابة العامة متابعة الجناة بشأن التزوير دون إنتظار شكوى من الزوج المضرور⁽¹⁾، وهذا الأمر قد لا يختلف كثيرا في حالة ما إذا أبدى الجاني قبوله بالوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية فإنها تلحق

1 – علي شملال، الدعاوى الناشئة عن الجريمة، المرجع السابق، ص ص 136، 137

الوقائع المشمولة بها دون غيرها، كما هو الحال عند قبوله إجراء المصالحة بشأن المخالفة الجمركية، فلا يمتد هذا القبول إلى جريمة الإعتداء بالضرب والجرح العمدي التي إرتكبها الجاني في حق العون الجمركي الذي عاين المخالفة، فهنا تنقضي الدعوى الجبائية بالنسبة للجريمة الجمركية بالمصالحة وتستمر الدعوى العمومية في جريمة التعدي على موظف عمومي⁽¹⁾ بإعتبارها جريمة من جرائم القانون العام⁽²⁾.

الفرع الثاني – الوقت الذي ينتج فيه القبول أثره القانوني

تظهر أهمية تحديد الوقت الذي يجوز فيه للجاني إبداء قبوله من حيث أنه يمكن من معرفة القانون الواجب التطبيق وهو القانون المحدد لشروط تطبيق الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية والجرائم المشمولة بها، كما يساعد على معرفة الوقت الذي يكون فيه القبول منتجا لآثاره وتحديد الجهة المختصة⁽³⁾، فإذا أبدى الجاني قبوله في الوقت الذي تم فيه إقتراح الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا يثير إشكال أي أن تكون مبادرته متطابقة مع الإيجاب إلا أن الإشكال يثور حال اللجوء الى تلك الوسائل بين طرفين لا يجمعهما مجلس واحد، فقد جرى التمييز بين وقت القبول المدني والقبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ففي المجال المدني ظهرت ثلاث مذاهب لتحديد وقت القبول فذهب أنصار نظرية إعلان القبول système de déclaration إلى القول بأن العقد ينعقد بمجرد

1 – محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص 268

2 – عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع السابق، ص 314-317

3 – توفيق حسن فرج "النظرية العامة للالتزام" دون رقم الطبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة الطبع، ص 103

قبول الإيجاب ممن وجه إليه فينعقد العقد في الزمان والمكان الذي يصدر فيه القبول⁽¹⁾، مع ذلك فقد وجه إليه الفقهاء سهام النقد في وجهين الأول أنه ليس من الضروري وقوع إتفاق أطراف العقد بمجرد إعلان القبول إذ يجوز أن يعدل الموجب ولا يصل عدوله إلى القابل إلا بعد صدور القبول، أما الوجه الثاني فيتمثل في أن القبول إرادة، والإرادة لا تنتج آثارها إلا من وقت أن يعلم بها من وجهت إليه ومن ثم ليس صحيحاً أن القبول ينتج أثره بمجرد صدوره، هذا ما جعل أنصار تصدير القبول système d'expédition يرون أن القبول الذي ينتج آثاره القانونية هو القبول النهائي، ولا يعتبر كذلك بمجرد صدوره إنما من وقت تصديره إلى من وجه إليه، حيث يمتنع على القابل إسترداد قبوله بمجرد وضعه في صندوق البريد أو منذ تسليمه إياه أو إبلاغه إلى الموجب، إلا أنه يلاحظ أن مذهب تصدير القبول يعتبر فرعاً متفرعاً عن المذهب الأول، لذا ظهر إتجاه ثالث الذي يعرف بمذهب تسليم القبول système de reception الذي يذهب الى أن القبول لا يصح نهائياً بمجرد تصديره إنما من وقت تسلمه من الموجب، في هذا الوقت ينعقد العقد وينتج التعبير عن الإرادة آثاره القانونية سواء علم به الموجب أو لم يعلم ويضيف أصحابها أن وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه به، وعليه يبدو أن المذهب يجمع بين المذهبين السابقين إلا أنه يعوزه الدقة حول القرينة المستفادة من وصول القبول، فإذا أريد بها قرينة قاطعه لا تقبل إثبات العكس فإن ذلك يجعلها تفتقد إلى أساسها القانوني وإذا أريد بها قرينة غير قاطعه فإنه يؤدي إلى فقد المذهب إستقلاله وإختلاطه بمذهب العلم بالقبول système d'information الذي يذهب الى أن القبول لا ينتج آثاره إلا إذا علم به من وجه إليه، ويجعلون

1 – العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 80

وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه بالقبول، لكنها قرينة قابلة لإثبات العكس⁽¹⁾، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري لا سيما في المادة 67 من القانون المدني، ومن ثم فالعقد لا ينعقد إلا من الوقت الذي يعلم به الموجب بالقبول وقد إعتبر وصول القبول إلى الموجب قرينة على العلم به إلا إذا أثبت عكس ذلك.

أما فيما يخص قبول الجاني الوسائل التي بموجها تمارس الضحية حقها في انهاء المتابعة الجزائية، فانه يتفق مع وقت القبول المتعلق بالالتزامات العقدية إذ أن القواعد العامة للمتابعة الجزائية تقرر جواز مبادرة الجاني الى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في المراحل الأولى للتحريات وقبل أن تضع الجهات القضائية يدها على الدعوى العمومية، ذلك أنه في هذه الحالة تصبح ملكا للمجتمع ولا تقبل الإتفاق، كما يتفق زمن القبول بتلك الوسائل مع ما هو مقرر في المجال المدني في كون التعبير عن الإرادة ينتج أثره من يوم علم من وجه اليه⁽²⁾ أما قبل ذلك فيكون له وجود فعلي، لكن لا يرتب أثره القانوني، وإذا كان القبول مرتبط بوقت معين وجب إحترام هذا الأجل⁽³⁾، وعليه إذا كان قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية مرتبط بأجل معين وجب عليه إبداءه، ويأخذ القبول هنا صورة الوفاء بأداء معين منها دفع غرامة الصلح حسب الميعاد المحدد

1 - أحمد عبد الرزاق السنهوري "الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام"، الجزء الأول، 1952، ص 241 وما يليها - نقلا عن خليل احمد حسن قداد " الوقت الذي ينتج فيه التعبير عن الإرادة، أثره القانوني والشرعي (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) سلسلة العلوم الانسانية، مجلة جامعة الازهر بغزة ، العدد الثاني، 2006 ص ص 61 - 64

2 - تنص المادة 61 من القانون المدني على انه " ينتج التعبير عن الارادة اثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه اليه ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك"

3 - تنص المادة 63 من القانون المدني انه " اذا عين اجل القبول التزم الموجب بالبقاء على ايجابه الى انقضاء هذا الأجل"

في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽¹⁾ لا سيما المادتين 90 و 93 منه⁽²⁾، فاذا لم يوفي الجاني تلك الإلتزامات في الأجل المحدد يحال الملف الى الجهات المختصة لمتابعته قضائيا.

غير أن مسألة قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في بعض الحالات لا يرتبط بأجل معين بحسب الأصل الوارد في قانون الإجراءات الجزائية الذي لم يضع هذا القيد في المادة 6 منه، الأمر الذي يعطي للجاني الحق في إبداء قبوله في أية مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية ما دام أنه لم يصدر بشأنها حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي، وينطبق الحكم هنا على الجرائم التي يجوز فيها الصفح، أما فيما يخص بعض الجرائم التي تقبل المصالحة فإن إبداء الجاني لقبوله يرتب آثاره حتى ولو صدر حكم نهائي وبات لكنه يقتصر فقط على الدعوى الجبائية ولا يمس بأصل الدعوى العمومية⁽³⁾، في حين نجد أن قبول الجاني بالإلتزامات المقررة بمقتضى التسوية وبالوساطة الجزائية يكون قبل تحريك

1 - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009، ص 12

2 - تنص المادة 90 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش المذكور اعلاه على انه " تبلغ المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المخالف في أجل لا يتعدى 7 ايام ابتداء من تاريخ تحرير المحضر إنذار برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يبين فيه محل إقامته ومكان وتاريخ وسبب المخالفة ومراجع النصوص المطبقة ومبلغ الغرامة المفرضة عليه وكذا آجال وكيفيات التسديد المحددة في المادة 92 " وبالرجوع الى هذه الأخيرة نجد أنها تلزم المخالف بدفع غرامة الصلح لدى قابض الضرائب في أجل 30 يوما من تاريخ الإنذار ثم يقوم القابض باعلام مصالح حماية المستهلك بالدفع في أجل 10 من تاريخ سداد الغرامة وفي حالة عدم إستلام الإشعاري في أجل 45 يوما من تاريخ صدور الإنذار للمخالف يرسل الملف إلى الجهات القضائية المختصة

3 - تنص المادة 265 ف 8 من قانون الجمارك على أنه " عندما تجرى المصالحة قبل صدور الحكم النهائي تنقضي الدعوى العمومية والدعوى الجبائية واذا تمت بعد صدور الحكم النهائي لا يترتب عليها أي أثر على العقوبات السالبة للحرية والغرامات الجزائية والمصاريف الأخرى"

الدعوى العمومية وهو ما جاء التأكيد عليه في المادة 37 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية الجزائي وكذا المادة 1-40 من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي التي تقضي صراحة أنه "إذا تبين لوكيل الجمهورية المختص مكانيا أن الفعل يشكل جريمة وأن مرتكب الفعل معروف ومكان إقامته وأنه لا يوجد عقبة قانونية تمنع تحريك الدعوى العمومية أن تقرر الملائم من القرارات التالية:

أ- تحريك الدعوى العمومية

ب - اللجوء إلى خيارات بديلة لإقامة الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 1-41 (الوساطة الجزائية) والمادة 2-41 (التسوية الجزائية)

ج - أن يحفظ الدعوى طالما كانت الظروف الخاصة بالجريمة تسوغ ذلك"

يتضح مما سبق أن القبول ذو أهمية كبيرة في تحقيق الأثر المنهني للمتابعة الجزائية، وهو ما يعطي تفسيراً أن بعض الوسائل التي تمارس الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية لا تخضع لمشيئة الضحية لوحدها بل تتطلب الى جانب ذلك مبادرة الجاني، وبالرغم من نقاط التقارب بين القبول في المواد المدنية مع مبادرة الجاني لإتمام الإجراءات المقررة بمقتضى تلك الوسائل، إلا أنهما يختلفان من حيث الأثر والسبب نظراً لإتباط الأخيرة بالمادة الجزائية، إذ يتيح فرصة وضع حد للإضطراب الناشئ عن الجريمة وذلك من وجهين، يكمن الأول في أن قبول الجاني يساعد على بحث السبل الكفيلة التي من شأنها أن تجنبه الإستمرار في إجراءات الدعوى العمومية، أما الوجه الثاني فإن قبوله بتلك الوسائل يترتب عنه إلزامه بالتعويض ويعد هذا مكنة بموجبها تختصر كل الاجراءات أمام الضحية.

المبحث الثاني

شروط صحة قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

حتى يكتسي قبول الجاني مبلغ الأثر عند تقرير ملائمة الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وما يترتب عنه من إنهاء للإضطراب الذي خلفته الجريمة يقتضي أن يكون قائما على الضمانات التي تعتبر من الشروط الأساسية لإمكان تقدير قيمته، فهي تختلف عن أركان القبول بإعتبارها جملة من العناصر اللازمة لوجوده كصدور القبول ومطابقته للإيجاب وصراحة القبول ومطابقته لحقيقة الواقعة الاجرامية المشمولة بتلك الوسائل على النحو الذي بيناه في السابق.

إن الحديث عن ضمانات صحة القبول الذي أدلى به الجاني بشأن تلك الوسائل يستوجب معرفة طرق الحصول عليه والوقوف على أسبابه، وعليه فإن هذه الضمانات تتعلق بمن أدلى بالقبول والمتلقي له أو بمن يأمل في صدوره.

ولما كانت القواعد العامة تقرر عدم الإعتداد بالباعث في إرتكاب الجريمة مهما كان شريفاً، فإن الأمر ليس بالسواء عندما يتعلق الأمر بقبول الجاني بالوسائل التي بمقتضاها تمارس الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية، فقد يكون الهدف من القبول التستر عن حقيقة الجريمة أو مرتكبها أو الحصول على دليل في الدعوى وإحباط حقوق الدفاع، لذا يقتضي أن يقابل هذا القبول بغاية من الحيطة لكي لا يتخذ كذريعة للافلات من العقاب.

لعل أهم الشروط الواجب توافرها في القبول تتمثل في الأهلية الإجرائية وحرية الاختيار (المطلب الاول) وشرط شرعية اجراءات القبول (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الأهلية الإجرائية وحرية الاختيار

تقرر القواعد العامة للقانون المدني المتعلقة بإرادية الرضا أن يكون خاليا من عيوبه كالغلط والتدليس والإستغلال والغبن، وسأقتصر في هذا المجال على تلك الشروط اللازمة لصحة القبول الجزائي المتصلة أساسا بمن صدر عنه وظروف صدوره ويتعلق الأمر بضرورة توفر الأهلية الإجرائية والإرادة الحرة.

ويقصد بالأهلية الإجرائية قدرة الشخص على مباشرة نوع من الإجراءات على نحو صحيح وتنتج آثارها القانونية، وهي لا ترتبط بضوابط الأهلية للمسؤولية الجنائية ومناطقها هو فهم ماهية الإجراء وإمكان تقدير آثاره أي توفر الإدراك والتمييز دون اشتراط حرية الاختيار⁽¹⁾.

أما الأهلية الجزائية تتمثل في مدى قدرة الشخص على الإرادة الحرة، وتعد أساس المسؤولية الجزائية، وعناصر هذه الأهلية هي الشروط التي يوجبها القانون للاعتداد بإرادية الجاني والمتمثلة في الإدراك والتمييز وحرية الاختيار، ويقصد بالإدراك والتمييز قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتوقع آثارها وما يترتب عنها من نتائج، وليس فهم التكييف القانوني لتلك الأفعال، ذلك أن وصف الجريمة يتحدد بنص القانون وتصبغه الجهات المختصة بحسب جسامتها وظروف إرتكابها، أما حرية الاختيار فهي أن تتوفر لدى الشخص الإرادة الحرة وتوجيهها إلى عمل معين أو الإمتناع عنه بعيدا عن أي ضغط أو إكراه، لذا سأطرق إلى مجمل هذه الشروط كالآتي:

1 — مراد أحمد فلاح العبادي "إعتراف المتهم وأثره في الإثبات (دراسة مقارنة)" دون رقم الطبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 63.

الفرع الأول - ضرورة توفر الأهلية الإجرائية لدى الجاني:

إذا كان الأصل أن كل من تتوفر فيه الأهلية الجزائية تتوفر فيه أيضا الأهلية الإجرائية، غير أن هناك حالات قد تتوفر لدى الشخص الذي أبدى قبول الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية الأهلية الجزائية والإجرائية ثم تنتفي أحدها أو كلاهما بفقدها أو نقصها أو بانعدامها في مراحل سابقة أو لاحقة، ومن أمثلة ذلك أن لا يكون الشخص متمتعا بقواه العقلية أثناء ارتكاب الجريمة وأبدى قبوله بتلك الوسائل وهو تحت تأثير هذا العارض أو كان متمتعا بقواه العقلية أثناء ارتكاب الجريمة ثم تبين عند التحقيقات أن ذلك الشخص أبدى أقواله الرامية الى قبوله الوسائل تحت تأثير الجنون أفقده السيطرة على ملكات إرادته، وفي وقت لاحق عندما إستعاد إدراكه أبدى عدم قبوله بتلك الوسائل الرامية إلى إنهاء المتابعة الجزائية لأن في حوزته أدلة كافية لنفي الإتهام الموجه إليه كأن يقدم ما يثبت وجود سبب من أسباب الإباحة المنصوص عليها في المادة 39 و 40 من قانون العقوبات، علما أن العبرة عند تحديد الأهلية الإجرائية يكون لحظة إبداء القبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وليس وقت ارتكاب الجريمة⁽¹⁾، ولا تكتمل عناصر هذه الأهلية إلا بتوفر جملة من الشروط:

1 - نسبة الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إلى الجاني:

يعد الإتهام صفة طارئة تلحق الشخص، ذلك أن الأصل في الإنسان البراءة⁽²⁾ مما يعني أن صفة الإتهام تمثل مرحلة وقتية تتوسط بين وصفي البراءة والإدانة وهذا

1 - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، 53

2 - يقصد بقرينة البراءة أن الشخص بريء حتى يقوم الدليل القاطع والمقنع على إدانته - أنظر مؤلف أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 434

الوصف قد يتحول إلى الإدانة عند ثبوت التهمة في حق الشخص أو تزول فيعود إلى الأصل وهو المتمتع بقرينة البراءة⁽¹⁾.

إن أصل قرينة البراءة تفرض بأن لا يكلف الشخص بعبء إثبات براءته إذ يظل متمتعاً بها ما لم يقم دليل قاطع تقدمه سلطة الإتهام تثبت حقيقة ارتكاب الجاني للجريمة، مما يعني أن عبء الإثبات هو إقامة الدليل على صحة ما يدعيه الخصم، ويسمى التكليف بالإثبات عبء لأنه حمل ثقيل ينوء به من يلقي عليه فضلاً عن أن المكلف به قد لا يملك من الوسائل التي بها يتمكن من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه⁽²⁾.

ويقع عبء إثبات التهمة بحسب الأصل على عاتق النيابة العامة ممثلة الحق العام، بحيث أن مهمتها لا تكون قاصرة فقط على جمع عناصر الإتهام، بل عليها أن تصب مهمتها على إظهار حقيقة الجريمة وملابساتها وظروفها وليس إنكارها، هذا ما يفسر أيضاً أن الشخص غير ملزم بتقديم دليل على براءته، بل عليه سوى مناقشة الأدلة التي تجتمع حوله لكي ينفي ما نسب إليه أو يضع أدلة الإتهام تحت مظلة الشك في صحتها، فيجوز له مثلاً أن يدفع بوجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع العقاب، وفي هذه الحالة من واجب المحكمة أن تتأكد من إنتفاء تلك الأسباب، ويقع على عاتقها التأكد من قيام الجريمة على أركانها بما فيها الأسباب التي تحول دون الإدانة⁽³⁾.

1 – عباس فاضل سعيد "حق المتهم في الصمت" مجلة الرافدين ، العدد التاسع وثلاثون، كلية الحقوق، جامعة الموصل العراقية، 2009 ، ص 275.

2 – مصطفى مجدي هرجه "أحكام الدفع في الاعتراف والاستجواب" الطبعة الثالثة، دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة 1999، ص 25.

3 – أحمد فتحي سرور "الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية" المرجع السابق، ص 223 .

وعليه من بين النتائج الطبيعية لصحة قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المرتبط بالأهلية الإجرائية أنه لا يرقى إلى معناه الدقيق المتصل بصفة الإتهام ما لم يكن منصبا على واقعة تقبل وصف الجريمة⁽¹⁾، كما لو كان القبول متعلق بواقعة لا يجوز فيها إجراء تلك الوسائل أو إنصب على أفعال تخرج من دائرة التجريم والعقاب، كما لو تعلق الأمر بواقعة مدنية أو تجارية.

2 - صدور القبول ممن يتمتع بالإدراك والتمييز: ان العبرة بتوفر هذه الصفة يكون بلحظة صدور القبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، وبالتالي تستبعد التصريحات بما فيها القبول الذي صدر عن الجاني وهو في حالة الجنون أو كان قاصر أو تحت تأثير السكر، فكل هذه العوامل من شأنها أن تفقد المرء القدرة على التمييز أو السيطرة على أعماله⁽²⁾، وإذا كان من المقرر في القانون المدني أنه من كان فاقدا الأهلية أو ناقصها لصغر في السن⁽³⁾ لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية⁽⁴⁾ ولا يمكن الإحتجاج بها قبل الغير إلا فيما هو مأذون به من تصرف⁽⁵⁾ فإن الأمر ينطبق حال قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، ونظرا لإرتباط الأخير بالمسائل الجزائية، فإنه يسري عليه أحكام قانون الاجراءات

1 - أي أن يكون الإتهام متعلق بواقعة إجرامية وهذه الأخيرة هي نفسها التي يجوز فيها إجراء الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وهذا يجسد المبدأ المقرر في المادة 1 قانون العقوبات " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون "

2 - أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائري العام" المرجع السابق، ص 182 .

3 - تنص المادة 42 فقرة 2 من القانون المدني أنه " يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاثة عشرة سنة " ويعد قاصر غير مميز من لم يبلغ سن الرشد المدني " وهو 19 حسب المادة 40 من نفس القانون

4 - تنص المادة 42 من القانون المدني أنه " لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقدا التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون "

5 - إذ تنص المادة 44 من القانون المدني أنه " يخضع فاقدا الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون "

الجزائية المحددة لسن الرشد الجزائي⁽¹⁾، وبالتالي يعد القبول صحيحا إذا صدر ممن بلغ سن الرشد الجزائي وهو 18 سنة كاملة، مما يعني أن القبول لا يتقيد بقواعد الأهلية المدنية إذ ينتج آثاره بغض النظر عن إتجاه إرادة الجاني إلى تحقيقها، وإذا كان الجاني عديم الأهلية أي ما دون سن 10⁽²⁾، فإنه لا يسأل جزائيا، ومن باب أولى أن يستبعد قبوله بتلك الوسائل، أما إذا بلغ السن 10 فإنه يجوز له إبداء قبوله بها على أن يحل محله وليه أو وصيه أو المقدم وفقا لقانون الأسرة وإذا كان السكر الإختياري يعد من الظروف المشددة للعقوبة⁽³⁾ فإن السكر الإضطرابي ينفي المسؤولية الجزائية متى أفقد الشعور كلية وبالتالي فإن الفقد الجزئي يصلح سببا لتخفيف العقوبة في حدود السلطة التقديرية للقاضي، غير أن الأمر مختلف إذا تعلق بقبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، إذ لا يعتد به أصلا سواء صدر القبول تحت تأثير السكر إختياريا كان أو إضطرابيا، وهذا مظهر من مظاهر الإختلاف بين الأهلية الجزائية والإجرائية إذ يكون الشخص أهلا للمسؤولية الجزائية إفتراضا ولا يكون أهلا للإدلاء بقبوله.

1 - وقد بين قانون الإجراءات الجزائية سن الرشد الجزائي في المادة 442 منه التي نصت على انه " يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر سنة "

2 - نصت المادة 49 من القانون 14 - 01 المعدل والمتمم للامر 66 - 156 المتضمن قانون العقوبات على انه " لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات

ولا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 سنوات الى اقل من 13 سنة الا تدابير الحماية والتهذيب

ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا لا للتوبيخ

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 الى 18 سنة اما لتدابير الحماية او التهذيب او لعقوبات مخففة'

3 - تنص المادة 290 ق ع " تضاعف العقوبة المنصوص عليها في المادتين 288 و 289 إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر أو التهرب من المسؤولية الجنائية أو المدنية التي يمكن أن تقع عليه وذلك بالفرار أو بتغيير الأماكن أو بأية طريقة كانت ."

الفرع الثاني - صدور القبول ممن يتمتع بحرية الاختيار:

يقصد بحرية الاختيار قدرة الشخص على توجيه الإرادة إلى عمل معين أو الإمتناع عنه بعيدا عن المؤثرات الخارجية ويأتي في مقدمتها الإكراه الذي يعد سبب نفسي ينفي حرية الاختيار ويسلب الإرادة حريتها الكاملة وإن كان لا يعدم الجريمة في حد ذاتها وإنما يعدم المسؤولية الجنائية⁽¹⁾.

إذا كان حصول القبول بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية نتيجة إستعمال وسائل ضاغطة على إرادة الجاني لإحباط حق من حقوق الدفاع التي يتمتع بها، يستوجب إستبعاده ويقع باطلا وغير منتجا لآثاره إذا تم الحصول عليه نتيجة استعمال أساليب الإكراه⁽²⁾.

1- القبول المتحصل عليه بفعل الإكراه الأدبي: يعد الأخير بمثابة ضغط ذاتي داخليا⁽³⁾ كان أو خارجيا، يقع على إرادة الجاني فيحدّ من حرية إختياره ويدفعه الى قبول الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية دون إختياره.

1 - وهو ما أكدته نص المادة 48 ق.ع " لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها "

2 - الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجديدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975 تضمن تعريف الإكراه في المادة 88 بأنه " الرهبة التي تبعث دون حق في نفس أحد المتعاقدان فتحمله على الاعتراف " فهو إجبار الشخص على أن يأتي أمرا أو قولاً أو فعلاً من غير أن يكون له فيه رغبة ولا يلزمه شرعا أو هو إجبار أحد الأشخاص بالإخافة على اتيان أفعالا دون رضاه - انظر أيضا العربي بلحاج "حكم الإكراه وعلاقته بالمسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي الجزائري(دراسة مقارنة) المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد 1، كلية الحقوق بن عكنون، 1990، ص 216 .

3 - يتعلق الضغط النفسي أساسا بتأثير العواطف والهوى والانفعال، لكن يتشدد القضاء في هذه الحالة، إذ لا يأخذ به إلا إذا أزال القدر الكافي لإرادة الفاعل وحينها يتحول الإكراه المعنوي إلى جنون، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي بأن الإكراه المعنوي الذاتي لا يمكن أن ينجم عن نزوغ أو انفعال الجاني ذلك أن قانون العقوبات جاء لمواجهة أولئك الذين لا يستطيعون مقاومة نزواتهم الإجرامية وان كان القضاء لا يتردد في إفادة مرتكب الجريمة تحت تأثير عاطفة قوية من ظروف التخفيف دون أن يصل الأمر إلى نفي مسؤوليتهم الجنائية - انظر مؤلف أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائري العام" المرجع السابق، ص 190

من بين صور الإكراه الأدبي حلف اليمين وهو أساسي في الشهادة وجوهري لصحتها كدليل في الدعوى، ويترتب عن عدم حلف اليمين بطلان الشهادة والمستقر عليه في النظم المقارنة⁽¹⁾ عدم جواز تحليف الجاني اليمين لحمله على الإدلاء بتصريحات وأقوال لما له من إعتداء على حريته وحقه في الدفاع، إلا أنه إذا حلف اليمين من تلقاء نفسه لا يعتبر هذا تقييدا لحريته في إبداء أقواله، إنما هو أسلوب من أساليب الدفاع يهدف خلاله بعث الثقة على صدق ما يدلي به⁽²⁾. كما يتخذ الإكراه الأدبي صورة الإغراء وهو تعمد بعث الأمل لدى الجاني في شيء يحسن به مركزه وبشكل يؤثر على حريته في الاختيار بين الإنكار أو القبول ومن أمثلة ذلك الكثير منها وعده أنه في حالة قبوله بالالتزامات المقررة أن لا يستعمل هذا القبول كدليل إثبات إذا لم تحقق تلك الوسائل الهدف المرجو منها وهو إنهاء المتابعة الجزائية أو أن يعفى من العقوبة في حالة ما إذ تقرر الاستمرار فيها أو أنه سيتم التخلي عن متابعة باقي المساهمين في حالة قبوله أو أن القبول سيعود عليه بالمنفعة والفائدة بحيث لا يلزم برد الأشياء التي تحصل عليها من الجريمة أو تجنب منح تعويض للضحية .

1 - تمنع القوانين ذات النزعة اللاتينية تحليف المتهم اليمين لكون ذلك يمثل اعتداء على حرية الدفاع، وفي الدول الأمريكية يعتبر تحليف اليمين نوعا من الإكراه المعنوي على قول الحقيقة، وبالتالي يترتب عليه بطلان التصريحات التي يدلي بها الجاني تحت هذا التأثير وفي القانون الانجليزي يجوز أن يتحول المتهم إلى شاهد في الدعوى القائمة بناء على قانون الإثبات لعام 1898. انظر عبد الإله هلاي "النظرية العامة للإثبات في المواد الجزائية (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 891.

2 - نص المشرع في المادة 89 ف 2 (ق.ا.ج) على أنه "لا يجوز لقاضي التحقيق المناط به إجراء تحقيق ما ولا لرجال القضاء وضباط الشرطة القضائية المعهود إليهم القيام بإجراء بمقتضى إنابة قضائية بغية إحباط حقوق الدفاع الاستماع إلى شهادة أشخاص تقوم ضدهم دلائل قوية ومتوافقة على قيام اتهام في حقهم" مما يعني أنه لا يوجد ما يمنع المحقق من سماع الشاهد الذي حلف اليمين أن يستجوبه كمتهم إذا ظهرت أدلة تدينه هذا ما يطلق عليه بالاتهام المتأخر فلا غبار على الشهادة التي يدلها المتهم بعد حلف اليمين إذا كان وقت إبداءها بعيدا عن دائرة الإتهام لكن لا يجوز للمحقق بعد ظهور أدلة ضده أن يتمادى في سماع شهادته بعد تحليفه اليمين

كما يتخذ الإكراه المعنوي صورة الخداع الذي لا يجيز القانون إستعماله كوسيلة للإثبات ولو كان الوصول إلى الحقيقة متعذرا بدونه⁽¹⁾، ويتمثل الخداع في الطرق الإحتيالية والأسئلة الخداعة والإيحائية المنافية مع الأمانة في التحقيق⁽²⁾، فهي أعمال خارجية ترمي إلى تضليل الجاني⁽³⁾، ومن بين صور الخداع التنصت وتسجيل الأحاديث⁽⁴⁾، ويكون بمراقبتها أو تسجيلها، ويعد ذلك إنتهاكا لأهم الحقوق الشخصية للأفراد وهو حقهم في الإحتفاظ بمكمن حياتهم الخاصة⁽⁵⁾، فجميع الحلقات الدراسية الدولية تجرم الإلتجاء إلى هذه الطرق في سبيل الحصول على دليل في الدعوى⁽⁶⁾، إلا لضرورات تقتضيها العدالة والأمن العام⁽⁷⁾، أما عداها فتندرج ضمن التحايل غير المشروع كأن توهم النيابة العامة للشريك بأن الفاعل الأصلي قد إستفاد من الأثر المنهني للمتابعة الجزائية بعد قبوله بمبادرة الضحية أو أن الضحية ذاتها مستعدة للتنازل عن حقها إذا أبدى الشريك قبوله بها واعترف بالجريمة.

-
- 1- أبو الروس أحمد بسيوني " المتهم " دون رقم الطبعة، الكتاب الجامعي الجديد، الإسكندرية، دون سنة، ص 273
 - 2 - فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 770 .
 - 3 - هلاي عبد الإله، المرجع السابق، ص 891 .
 - 4 - نجدد الإشارة إلى أن المشرع الجزائري جرم التسجيل الصوتي في الأماكن الخاصة بغير إذن صاحبها ورضاه وذلك في المادة 303 مكرر (ق.ع)، لكنه قصد الأماكن الخاصة ولم يبين حكم التسجيل في الأماكن المفتوحة للعامة.
 - 5 - عبد الحكم سيد سالمان "اعتراف المتهم" الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 31
 - 6 - ومن بين الحلقات الدراسية الحلقة الدراسية لحماية حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية لسنة 1960 بفينا ونيوزلندا سنة 1961 - انظر حسن صادق المرصفاوي "المرصفاوي في المحقق الجنائي" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975، ص ص 69 و73
 - 7 - تضمن قانون الإجراءات الجزائية سيما في المادة 65 مكرر5 وما يلحقها اللجوء إلى هذه الوسائل إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو جرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد

كما أن الإكراه المعنوي قد يتخذ صورة التهديد الذي يباشر على حرية الشخص فيجعله تحت وطأة الخوف من أمر معين فيتصرف على غير ما يرغبه⁽¹⁾ لذا لا يعتد بالأقوال والتصريحات بما فيها قبول الجاني للوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية إذا كان ناتجا عن تهديد، سواء كان مباشراً أو غير مباشر، وبغض النظر عما إذا كان مصحوباً بفعل مادي أو لا، سواء تضمن إيقاع الأمر المهدد به في الحال أو لا، علماً أن التهديد المصحوب بفعل مادي يكون الإكراه فيه مادياً ومعنوياً⁽²⁾ كإجبار الجاني على قبول المصالحة وإلا تم رفع مبلغ غرامة الصلح الى حدها الأقصى عند إحالة الملف على الجهات القضائية المختصة.

2 - القبول المتحصل عليه بفعل الإكراه المادي: هو قوة مادية تقع على إنسان تسلبه إرادته وتدفعه إلى إتيان أفعال لا إرادية، وكثيراً ما يكون مصدر الإكراه المادي قوة خارجية ومع ذلك قد ينشأ عن أسباب داخلية⁽³⁾.

من بين صور الإكراه المادي إطالة الإستجواب، علماً أن التحقيق يساعد على تحديد ظروف ارتكاب الوقائع المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

1 - فاضل نصر الله عوض "ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائي في التشريع الكويتي، دراسة تحليلية ومقارنة بالتشريع المصري والفرنسي" مجلة الحقوق ، العدد الثالث، الكويت، 1998، ص 98.

- Faustin ELINE, Traité de L'instruction Criminelle, 2^{ème} Edition, No.2081, Paris 1960, P178

2 - عبد العزيز الشرقاوي " التعذيب في التشريعات الوضعية وقبلها في الشريعة الإسلامية" مجلة المحاماة المصرية العدد الأول والثاني، 1987، ص 83 .

3 - الإكراه المادي ذو مصدر خارجي: هو ذلك التأثير الخارجي الذي يدفع الشخص إلى القيام بأفعال لا قبل له فيها فقد تكون قوة عنيفة مصدرها الطبيعة كقبول الجاني تحت تأثير زلزال حدث أثناء استجوابه، وقد تكون القوة ناشئة عن فعل الحيوان كأن يبدي قبوله أثناء عرضه على كلب المدرب من قبل الشرطة، كما قد يكون مصدر القوة نتيجة لفعل الإنسان كمن يبدي قبوله تحت تأثير التعذيب أما الإكراه ذو مصدر داخلي فهو ذلك التأثير الذي ينشأ عن أسباب داخلية ملازمة للجاني نفسه، فتمارس على إرادته ضغطاً يقوده إلى قبول تلك الوسائل كمن يكون تحت تأثير التعب اثر استجواب مطول - انظر أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائي العام" المرجع السابق ص 186 .

وهو وسيلة هامة في الملف القضائي يقوم به قاضي التحقيق بنفسه، كما يعد وسيلة للدفاع وهو إجراء جوهري يجب القيام به مرة على الأقل قبل إحالة الدعوى على المحكمة⁽¹⁾، ولما كان الإستجواب يقتضي مواجهة الجاني بالتهمة المنسوبة إليه وإعطائه فرصة إبداء قبوله بكل حرية ثم مناقشته تفصيلا بشأن أقواله إثباتا أو نفيا للجريمة⁽²⁾، فإنه يتميز عن مجرد السؤال المقدم إليه في كونه عملا تحقيقيا بالمعنى الدقيق لا يجوز لغير سلطة التحقيق القيام به، ولا تملك إنابة أحد رجال الضبطية القضائية لمباشرته، أما السؤال الذي توجهه هذه الأخيرة للمشتبه فيه فهو إجراء من قبيل الإستدلال ولا يعني أكثر من سماع أقواله، وليس لرجال الضبطية القضائية الحق في مناقشته بشأن تفصيلات الجريمة⁽³⁾، كما يختلف الإستجواب العادي عن الإستجواب الآلي القائم على تسجيل الحركات التعبيرية اللاإرادية منها تعابير الصوت والوجه وحركة اليدين التي تظل ظاهرة لمن يجري الإستجواب⁽⁴⁾، ومهما كان الإستجواب عند المثل الأول أو كما يسمى الإستجواب عن الهوية⁽⁵⁾، يقوم به قاضي التحقيق كإستجواب الأشخاص الذين يرى فائدة في سماعهم منهم المتهمين والضحايا والأطراف المدنية

1 - أحمد الشافعي "البطلان في قانون الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة)" الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 78 .

2 - مصطفى مجدي هرجه "الإثبات في المواد الجزائية" دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1992، ص 198 .

3 - سليمان عبد المنعم "أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه" دون رقم الطبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، دون بلد وسنة الطبع، ص 555 .

4 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي "أدلة مسرح الجريمة" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997 ص 270 .

5 - Jean LARGUIER, Procédure Pénale, 19^{ème} Edition, Mémentos, Dalloz, Paris, 2003, p 135.

والشهود أو تفتيش المنازل وحجز الأشياء⁽¹⁾، فيستلزم أن لا يكون الهدف منه إضعاف معنويات الجاني لحمله على قبول الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية، إذ يتنافى هذا مع حريته وحقه في الدفاع ولو كان الهدف من هذا القبول هو إنهاء كل أثر ناتج عن الجريمة والمتابعة.

ومن بين أساليب الإكراه المادي إستعمال جهاز كشف الدلالة أو الكذب الذي يقيس التغيرات الفجائية التي تحدث للجاني ويتبين منها مدى علاقته بالجريمة⁽²⁾، فهذا الجهاز يقوم على إفتراض أن من يكذب يخضع لرد فعل نفسي إنفعالي يتميز ببعض التغيرات الفسيولوجية كتغير ضغط الدم والتنفس وضربات القلب⁽³⁾، لذا اختلف الفقه في نتائجه ومدى الإعتداد بالتصريحات التي يدلي بها الجاني نتيجة إستعماله بين قائل بإمكانية إستخدام الجهاز، إذ أن هذا لا يؤثر في وعيه وإرادته، فتعد التصريحات المستمدة منه عنصر من عناصر الإستدلال لا ترقى إلى مرتبة الدليل، فإذا تبين عند إستخدام الجهاز إلى صحة ما أدلى به الجاني بخصوص الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية فإن ذلك يدفع إلى تركيز البحث للكشف عن حقيقة التصريحات، فهو يساعد على جمع التحريات والأدلة⁽⁴⁾، غير أن البعض الآخر⁽⁵⁾ يذهب إلى الوقوف بقوة ضد

1-G. STEFANI , G. LEVASSEUR , Bernard BOULOC , Procédure Pénale , 16^{ème} Edition , O.P, P 515.

2 – قدرى عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 237 .

3 – عبد الحميد الشواربي "الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 19 .

4 – مصطفى محمد الدغدي "التحريات والإثبات الجنائي" دون رقم الطبع، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006 ص 261 .

5 – عبد الحميد الشواربي، المرجع نفسه، ص 35 .

إستعمال أجهزة كشف الكذب لأنه من الصعب الحكم على قيمة جهاز ليس له مقياس ثابت.

ومن صور الإكراه المادي أيضا نجد العنف هو الفعل الذي يقع على الشخص فيمسّ بجسده⁽¹⁾، ويعد قوة مادية خارجية تستطيل جسم الجاني فتعطل إرادته، ويستوي إن كان قد سبب ألما جسديا أو لم يحدث ذلك، ومن بين أهم صور العنف وأخطرها التعذيب⁽²⁾، فإذا وقع على الجاني أثناء إستجوابه عنف لحمله على الإتهام الذاتي ترتب عنه بطلان الدليل بما فيها الإستجواب⁽³⁾ ويمتد ذلك أيضا الى قبوله بتلك الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية وهو تحت هذا التأثير.

كما يعد التنويم المغناطيسي أو التنويم الإيحائي من بين أساليب الإكراه المادي، إذ يكون النائم أقرب من اليقظة منه إلى النوم الطبيعي⁽⁴⁾، وهو نوم لبعض ملكات العقل الظاهر يمكن إحداثها إصطناعيا، وذلك بإستدعاء الأفكار بصورة تلقائية دون أي تحكم من صاحبها بالرغم ما قد تكون عليه من اختزان في عمق الوجدان⁽⁵⁾، وتتم العملية بأن يرقد الشخص على ظهره مع إزالة كل بواعث ودوافع القلق ثم يتم الإيحاء إليه بالنوم تدريجيا مما يضيق نطاق

1 – حسين بشيت خوين "ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي (دراسة مقارنة)" الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 145 .

2 – عرف المشرع الجزائري التعذيب في المادة 263 مكرر من قانون العقوبات " يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه "

3 – أبو الروس أحمد بسيوني، المرجع السابق، ص 269 .

4 – مصطفى مجدي هرجه "الإثبات في المواد الجزائية" المرجع السابق، ص 45 .

5 – عدلي خليل "اعتراف المتهم فقها وقضاء" دون رقم الطبعة، دار الكتب القانونية، الإسكندرية، 1992، ص 75.

الإتصال الخارجي للنائم، لذا يستبعد القبول بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إذا كان مستمداً من تلك العملية التي تحجب الذات الشعورية للجاني وتبقى تحت سيطرة ذات أجنبية وهي ذات المنوم المغناطيسي⁽¹⁾.

كما يعد من قبيل الإكراه المادي إستعمال الشرطة للكلاب المدربة وهو نوع خاص من الكلاب لها مزايا ينفرد بها عن غيرها كقوة الشم ودقة السمع، تؤدي مهام مثل تتبع الأثر والتعرف على الجناة والحراسة⁽²⁾ مع شيء من التدريب الفني إلا أنه تبطل الأقوال بما فيها القبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إذا صدر عن الجاني دفعا لما خشيته ولو دون إحداث أي إصابة، إذ يعد ذلك الفعل بمثابة إكراه مادي ولا تكون أقواله صادرة عن إختياره المطلق⁽³⁾.

ومن أساليب الإكراه المادي ما يعرف بمصل الحقيقة، وهي مواد تؤدي إلى حالة نوم تستمر فترة محددة ثم تعيقها اليقظة، فيظل الجانب الإدراكي سليماً فترة التخدير، بينما يفقد الخاضع لها القدرة على الإختيار ويجعله أكثر قابلية للإيحاء وفي حالة هستيرية كلامية يتدفق فيها الكلام دون تحكم في الإرادة، كما تساعد على التغلب عن بعض العوائق مثل الخجل والخوف ولا خلاف في أن الأقوال والتصريحات المستمدة منها هي نتيجة لإكراه مادي مما يجعلها باطلة ولو كان إستعمالها بإرادة الجاني⁽⁴⁾ ويمتد إلى قبوله بالوسائل المنهية للمتابعة وهو تحت هذا التأثير.

1 - مصطفى محمد الدغدي، المرجع السابق، ص 283 .

2 - مراد أحمد فلاح العبادي، المرجع السابق، ص 85 .

3 - قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق، ص 276

4 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 98.

وهناك ما يعرف بغسل المعدة وهو تفريغها من محتواها وتحليلها فهي تعد من الوسائل العلمية المستحدثة الرامية إلى الكشف عن حقيقة الجريمة، ولا شك أن هذه الوسيلة تعد من الوسائل غير المشروعة، إلا أن جانب من الفقه المصري يرى أنها إجراء مشروع ما دام أنه قد تم وفقا للضمانات القانونية كأن لا يؤدي إستخدام الوسيلة إلى الإضرار صحيا بالجاني وتحت إشراف الطبيب والمحقق، أما الفقه الفرنسي فيذهب الى عدم جواز إستخدام غسل المعدة لأنه عمل يندرج ضمن أعمال الخبرة الطبية التي تعد من أدلة الإدانة أو البراءة في حين يرفض البعض إستخدام جسم الجاني لأنه من نوع الإكراه المادي⁽¹⁾ وبالتالي إذا نتج عن هذه العملية قبول بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فلا يعتد به لأنه يتنافى مع حرية الإختيار، أما أخذ عينات من الجسم فيذهب البعض إلى أن هذا الإجراء يمثل إعتداء على الحرية الشخصية، بينما الغالبية تذهب إلى ضرورة إتخاذها كوسيلة للحصول على الأدلة وذلك بأن يأخذ عينات من البول والدم وإفرازات الجسم دون أن يترتب عنها أي ضرر، فرفض إجراءها يتعارض وحق المجتمع في إستتباب الأمن والبحث عن الحقيقة وملابساتها بأي شكل كان.

وعليه لا يجوز بأي حال من الأحوال إجبار الجاني على إبداء قبوله بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وإن كان الهدف منها هو تحقيق مصلحته في الدعوى العمومية ومنع الإستمرار فيها، وبالمطابقة لذلك فإنه لا يجوز إتخاذ تلك البدائل وسيلة لحمل الجاني على الإتهام الذاتي أو إحباط حقه في نفي ما نسب

1 - نصر الدين مروك "الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد في القانون الجزائري والقانون المقارن والشرعية الإسلامية (دراسة مقارنة)"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 1996-

1997، ص ص 366-368

اليه من أفعال مجرمة تحت مظلة عدم جدية الإجراءات وعدم اللجوء الى المحاكمة، مما يستوجب حينها إستبعاد كل الأقول بما فيها القبول متى كانت العلاقة بينه وبين التأثير قائما⁽¹⁾، وفي هذا الصدد نشير إلى أنه ليس كل عمل من الأعمال يستطيل جسم الشخص يعد تعدي على حق من حقوقه القائمة، لا سيما إذا تم ذلك وفقا لمقتضيات إرادية الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، مما يجعل الأقوال التي يدلي بها الجاني صحيحة بما فيها قبوله بتلك الوسائل خاصة اذا تأيد بالأدلة والقرائن⁽²⁾ كما لو كان مطابقا للدليل الفني، فيجوز الأخذ به بإعتباره الدليل المنبعث عن رأي الخبير حول تقدير دليل مادي أو قولي قائم⁽³⁾. يتضح مما سبق أن تخلف إحدى ضمانات صحة القبول يشمل حالة ما إذا انحسر عن الشخص شرط نسبة الوقائع الاجرامية اليه، كما يجب أن يتوفر لدى الجاني الإدراك والتمييز وأن يكون التعبير عن الإرادة واضحا⁽⁴⁾، وبالتالي فإن تخلفها يرتب البطلان وهو نوع من أنواع البطلان المتعلق بالنظام العام تأسيسا على أنهما أساس حرية الاختيار فلا يمكن مصادرة الحرية أو افتراضها

1 - حسن حماد حميد "إستبعاد الإعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم" مجلة جامعة ذي قار بالبصرة، العدد الاول، العراق ، 2008 ، ص 94

2 - أشجان خالص حمو الزميري "الافرار دليل في الاثبات الجنائي" مجلة بحوث مستقبلية لكلية الحداية، العدد 15، العراق، 2006، ص 207

3 - ويرتبط عملهم بالمسائل الفنية التي لا تستطيع المحاكم بحكم تكوينها الوصول إلى نتائج حاسمة وتشمل مجموعة من الخبراء ضمن فريق كامل يطلق عليهم فريق مسرح الحادث الاجرامي متكون من مجموعة خبراء التصوير الجنائي خبراء البصمات، خبراء التزييف، خبراء السموم والمخدرات، خبراء الحمض النووي 'وهو ما يفيد مصطلح 'Deoxy ribonuclic acide خبراء الفحوص الحيوية، الأطباء الشرعيون - أنظر منصور بن عمر المعاينة وعبد المحسن بن عبيد الله المقذلي " الأدلة الجنائية " مجلة البحوث الأمنية لقسم العلوم الجنائية ، العدد 22، كلية الملك فهد بالرياض، 2002، ص 3

4 - نصر الدين مروت "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 148 .

المطلب الثاني: شرعية إجراءات الحصول على القبول

تعد الضمانات الإجرائية الحلقة الثانية التي تعطي القيمة القانونية لقبول الجاني لوسائل ممارسة الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية، ولا يتحقق ذلك إلا إذا تم الحصول عليه وفقا للنموذج القانوني المجسد في مبدأ الشرعية الإجرائية، فلا يجوز حينها خلق إجراءات خارج الأطر القانونية كاشتراط إجراء معين عند إقتراح تلك الوسائل قبل تلقي القبول، فإذا كان الأصل يقرر أن بطلان الإجراء يترتب عنه بطلان الدليل المستمد منه ولو كان ذلك بهدف إنهاء المتابعة الجزائية، إلا أن الأمر يختلف بحسب ما إذا كان القبول سابقا أو لاحقا أو معاصر للإجراء الباطل بحيث تنتفي الرابطة السببية بينه وبين الإجراء الذي تقرر بطلانه.

الفرع الأول. ضمانات شرعية قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

ترتبط الإجراءات الجزائية بمبدأ الشرعية ذلك أنها تتضمن تدابير ماسة بحريات الأفراد وحقوقهم خاصة في الحالات التي يتعرض فيها المشتبه فيه أو المتهم للقبض أو تفتيش وغيرها من الإجراءات القسرية، وبالتالي من الواجب أن لا تشكل الأخيرة مساسا بالحقوق والحريات إلا بالقدر اللازم والضروري لتحقيق الهدف الأسمى وهي مصلحة المجتمع في التعرف على المجرم ومعاقبته وتبرئة البريء فيها، لذا نجد أن قانون الإجراءات الجزائية سمي بقانون الشرفاء⁽¹⁾ بإعتبار أنه يقوم على مبدأ الشرعية الإجرائية الذي ينظم الطرق التي تتخذ ضد الجاني على نحو يكفل إحترام حريته الشخصية، وبمقتضاها يمكن منع السلطة من التعرض

1 - عبد العزيز بن عبد الله الرشود "دور هيئة التحقيق والادعاء العام في حماية حقوق الإنسان في النظام الإجرائي الجزائي السعودي" أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص 28

لأمنه الشخصي وسلامته البدنية والنفسية وحرمة مسكنه وحياته الخاصة، فإن المبدأ يحدد أيضا الأساس الذي يجب أن يلتزم به المنظم الإجرائي، ويصنع الإطار الذي يجب أن يحترمه المخاطبون بقواعد الإجراءات الجنائية، وتعد الإجراءات الجزائية إحدى صور الشرعية بوجه عام، حيث يجب أن تخضع جميع الأعمال الجزائية لتنظيم القانون من حيث شروط صحتها وآثارها، فتوضع قواعد موضوعية للإجراء وقواعد شكلية لمباشرته، بحيث لا يعتبر الإجراء صحيحا إلا إذا جاء مطابقا لأحكام القانون المحدد لتلك الاجراءات، وتتحدد أركان مبدأ الشرعية الإجرائية في أن الأصل في الانسان البراءة⁽¹⁾.

وعليه فإن الضمانات الإجرائية لصحة قبول الجاني بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تتمثل في تلك القواعد والمبادئ العامة التي تضمن له حريته الشخصية بإعتبار أن القانون هو مصدر التنظيم الإجرائي، وأن القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات⁽²⁾، ومن بين أهم هذه الضمانات:

1- إحاطة الجاني علما بالوقائع المنسوبة إليه: نص على هذه الضمانة قانون الإجراءات الجزائية خصوصا في المادة 100 منه التي توجب على قاضي التحقيق حين مثول المتهم أمامه لأول مرة أن يتحقق من هويته، ويحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي تصريح وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور، كما يوجه المتهم بأن له الحق في إختيار محام عنه، فإن

1 - عبد العزيز بن عبد الله الرشود ، المرجع السابق، ص 118

2 - مليكة درياد "ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" رسالة ماجستير كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2001 ، ص 42

لم يختار محاميا عين له القاضي محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك⁽¹⁾ وينوه عن ذلك بالمحضر، كما ينبغي للقاضي علاوة عن ذلك أن ينبه المتهم إلى وجوب إخطاره بكل تغيير يطرأ على عنوانه، ويجوز للمتهم إختيار موطن له في دائرة اختصاص المحكمة، وعليه فإن إحاطة الجاني بالتهمة المسندة إليه يتضمن أمرين أولها إخطاره بالوقائع المسندة إليه، والثاني إخطاره بالأوامر القضائية⁽²⁾ وكلاهما يمكنانه من معرفة الوقائع المسندة إليه ثبوتا أو نفيه لها، والقانون المطبق على الفعل المجرم وما يتيح القانون من وسائل لانتهاء المتابعة الجزائية وحقه في قبولها أو رفضها، كما أن ضمانات إحاطة الجاني بالجريمة لا يقتصر فقط على مرحلة التحقيق، إذ أن مبدأ الشرعية الإجرائية يقتضي أيضا أن يجسد في كل المراحل سواء تعلق الأمر بمرحلة البحث والتحري وجمع الإستدلالات أو الإتهام أو التحقيق الإبتدائي أو التحقيق النهائي ويمتد الى مرحلة التنفيذ العقابي.

2 - الحق في الحضور والإستعانة بمحامي عند الإقتضاء: يجوز للجاني حضور جميع المراحل الإجرائات ليكون على بينة بكل ما يجري سواء تعلق الأمر بمصلحته أو ضد مصلحته، ويترتب عن مخالفة ذلك البطلان إذا منع من حضور الإجرائات لا سيما التحقيق، وإذا إستحال عليه الحضور فلا يوضع في حالة اتهام غيابي إذ يمكن للقاضي أن ينتقل إلى جواره أو يؤجل الإستجواب لوقت لاحق حسب

1 - إن حضور محام الدفاع عن المتهم يعد يكون الزاميا في الجنايات على خلاف الجناح اين يكون جوازيا ويعد حضوره من الضمانات التي ترمي الى تكريس الحقوق والحريات الفردية، بحيث يضافى الشرعية على الإجراءات المتخذة ضد المتهم وهذه الضمانات نجد أنها في التشريع الاجرائي الجزائري تتجسد أساسا في مرحلة المحاكمة، وكذا بعض الحالات المرتبطة بالتحقيق الابتدائي وبالخصوص عند الاستجواب وفي هذا الصدد نشير الى ان بعض التشريعات وسعت من نطاق كفالة ضمانات المتهم في مختلف مراحل الدعوى العمومية لتشمل مرحلة البحث والتحري منها التشريع الفرنسي، الالماني، البلجيكي

2 - مليكة درياد "ضمانات المتهم" المرجع السابق، ص 157

مقتضيات الحال، كما أنه لا يجوز إستجواب الجاني في الموضوع إلا بعد دعوة محاميه للحضور ما لم يتنازل عن ذلك صراحة⁽¹⁾، ووجود المحامي إلى جانب الجاني يساعد على بعث الطمأنينة في نفسه، كما أن المحامي بحكم خبرته القانونية له أن يبدي وفي الوقت المناسب ما يقتضي إبداءه من دفع وطلبات لصالح الجاني⁽²⁾، وينطبق الأمر هنا على قبول الجاني للوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية اذ يساعده على فهم معالمها ومداهم وآثارها.

3 – الحق في الصمت تجاه الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية : إن صمت الجاني مستمد من حريته في إبداء أقواله، فله الحق في الإستجابة لها وله إلزام الصمت⁽³⁾ تجاه الوقائع المسندة إليه، ذلك أن الموقف يخضع لتقديره الشخصي ولا عقاب عليه إذا إمتنع عن الإجابة على تلك الأسئلة⁽⁴⁾.

إن حق الجاني في إبداء أقواله يعد من حقوق الدفاع التي لا يجوز الإعتداء عليها، ذلك أن الجاني لم يعد موضوع سلب للإجراءات الجزائية، بل أصبح أحد أطراف الدعوى العمومية وهذه الصفة يكون له حقوقا إجرائية وجوهرها حقه

1 – وهو ما تؤكدته المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية

2 – حمدي صالح مجيد وعمار رجب معيش " ضمانات الدعوى الجزائية" مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الخامس، العراق، 2012، ص 212

3 – إعتراض البعض على تنبيه المتهم إلى حقه في الصمت أو الكذب ذلك أن المجتمع لا يكون له حق كشف كذبه أو الوصول إلى الحقيقة، فمثل هذه الأمور تصطدم بحق المجتمع في الإثبات وإظهار الحقيقة بشأن جريمة وقعت عليه، أما البعض الآخر ذهب إلى الاقرار بحق المتهم في الصمت مع إنكار حقه في الكذب، والبعض الآخر ذهب إلى إنكار هذا الحق على أساس أن المشرع تجاهل النص على الحق في الصمت، فلا بد من معاملته على نفس الحالة. أنظر مؤلف عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 22، ومحمود زكي شمس "التحقيق والاعتراف في ظل أصول المحاكمات الجزائية نصا وفقها وقضاء" الطبعة الأولى، مطبعة النداي، دمشق، 2001، ص 253 .

4 – حسين بشيت خوين، المرجع السابق، ص 151 .

في أن يبدي دفاعه على النحو الذي يقدر أنه أدعى إلى مصلحته ويعني بذلك حريته في الكلام⁽¹⁾، والتزامه الصمت يعد إقرار منه بعدم الإدانة⁽²⁾.

وعلى هذا الأساس يكون الجاني حراً في إبداء قبوله بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنها المتابعة الجزائية، كما يجوز له إتخاذ موقفا سلبيا وهو أن يلتزم الصمت حيالها، دون أن يفسر ذلك بأنه قبول منه بتلك الوسائل، بإعتباره الأقدر على معرفة مصلحته على خلافا لما هو مقرر في القواعد العامة الواردة في القانون المدني التي تعتبر أن السكوت علامة من علامات الرضا⁽³⁾.

وقد يكون صمت الجاني تجاه الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية نتيجة حالة نفسية تصيبه بسبب مواجهة سلطات العدالة أو عدم فهمه لحقيقة الإجابة على تلك الوسائل، وقد يكون طبيعيا في حالة ما إذا كان أصم أو أبكم، إلا أنه في هذه الحالة يلجأ إلى الكتابة إذا كان يعلمها أو إلى خبير يفهم إشاراته، وقد يلجأ الشخص الأصم أو الأبكم إلى الصمت ليعطي تفسيراً آخر، فتكون الإشارات الصادرة منه دالة على إمتناعه⁽⁴⁾، وقد يكون صمت الجاني متعمد ويتحقق ذلك عندما يمتنع عن إبداء أقواله بشأن تلك الوسائل والجريمة المشمولة بها.

وفي هذا الصدد نشير إلى أن حق الجاني في الصمت تأكد في عدة مؤتمرات التي تذهب إلى عدم جواز الأخذ بقريضة صمته واستعمالها ضده لمصلحة الإتهام

1 - محمد السعيد عبد الفتاح "أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجزائية" دون رقم الطبعة، دار النهضة العربية القاهرة، 2002، ص 268

2 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 25

3 - تنص المادة 68 الفقرة 2 من القانون المدني "ويعتبر السكوت في الرد قبولا اذا اتصل الايجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين او اذا كان الايجاب لمصلحة من وجه اليه.

4 - عباس فاضل سعيد، المرجع السابق، ص 279

نذكر منها قرار اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقد بروما سنة 1939 التي أكدت على أنه من المرغوب أن تقرر القوانين بوضوح مبدأ عدم حمل الشخص على إبداء تصريحات مهما كانت طبيعتها والمصلحة المراد تحقيقها، وإذا رفض الإجابة فإن تصرفه يكون محلاً لتقدير المحكمة بالإضافة لباقي الأدلة دون إعتبار الصمت دليلاً ضده، كما تضمنت توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد بروما سنة 1953 على أنه لا يجوز إجبار الشخص على الإجابة أو الإدلاء بتصريحات، فمن باب أولى أن لا يكره الجاني على قبول الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فهو حر في إختيار الطريق الأنسب الذي يراه محققاً لمصلحته، وأوصت لجنة حقوق الإنسان للأمم المتحدة سنة 1962 على أنه يجب قبل أي إجراء إحاطة الشخص علماً بحقه في الصمت⁽¹⁾ ولا يصح في جميع الأحوال تأويل صمته على الوجه الذي يضر بمصلحته أو أن يستغل بأي كيفية في الإثبات⁽²⁾.

أقرت التشريعات الجزائية بحق الجاني في الصمت، إلا أنها اختلفت في طريقة النص عليه، حيث أن هناك من نص عليه صراحة أو ضمناً وهناك من يقر حق المتهم في عدم الإدلاء بأقواله لكي لا تستعمل ضده كدليل. وفي هذا الصدد نشير الى أن قانون الاجراءات الجزائية السوداني يمنع حمل الشخص على الإتهام الذاتي، فتنص المادة 4 "ولا يجبر المتهم على تقديم دليل ضد نفسه ولا توجه إليه اليمين إلا في الجرائم غير الحدية التي يتعلق بها حق خاص للغير" بينما نجد قانون الإجراءات الجزائية المصري لا يقر صراحة عدم إلزام الجاني

1 - محمد السعيد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 281

2 - فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 768 .

بالكلام أو الإدلاء بأقواله ولم ينص على حقه في الصمت سواء في مرحلة الإستدلالات أو التحقيق الابتدائي إلا أنه يقر ضمنا هذا الحق في مرحلة المحاكمة إذ تشير المادة 273 منه إلى عدم جواز إستجواب المتهم إلا إذا قبل بذلك، فإذا إمتنع عن الإجابة أو كانت أقواله مخالفة لأقواله في محضر جمع الإستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى⁽¹⁾، في حين نجد أن التشريع الأنجلوأمريكي عدل عن الإتجاه القديم الذي يعتبر الشخص مذنباً حال صمته إذ أقرت بحقه في رفض الإجابة عن الأسئلة الموجهة اليه، وبالتالي إعتبرته كإقرار منه بعدم الإدانة ومن ذلك التعديل الدستوري الأمريكي الخامس، بينما تذهب بعض التشريعات الأنجلوساكسونية كبريطانيا إلى عدم إلزام الجاني الإدلاء بتصريحات مهما كان الغرض منها أو المصلحة المنتقة من ذلك تجنباً من أن تقدم كدلائل ضده في حالة ما إذا تقرر محاكمته⁽²⁾، ويلاحظ أن بعض التشريعات اللاتينية إرتأت ضرورة تنبيه المتهم بحقه في الإدلاء بأقواله وبحضور محاميه عند الإقتضاء، وله أن يمتنع عن الإجابة على الأسئلة قبل الإستجواب وهو ما تضمنته قانون الاجراءات الجزائية الفرنسي⁽³⁾.

وفي هذا الصدد نصت المادة 100 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على حق المتهم في الصمت وإعلامه بحقه في الإدلاء بأقواله، وإشترطت تدوين التنبيه في محضر وإلا ترتب عن مخالفة أحكامها البطلان المقرر بالمادة 157 منه.

1- عباس فاضل سعيد، المرجع السابق، ص 285

2 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف كدليل إدانة في التشريع المصري والقانون المقارن" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص ص 63 و 73 .

3- Article 114 c.p.p francais « Les parties ne peuvent être entendues, interrogées ou confrontées, à moins qu'elles n'y renoncent expressément, qu'en présence de leurs avocats ou ces derniers dûment appelés. »

غير أن البحث في حق الصمت باعتباره ضمان للجاني يثير مسألة في غاية الأهمية عن مداه ونطاقه، ذلك أن الأمر يختلف بحسب ما إذا كان الإستجواب مجرد وسيلة للدفاع أو وسيلة من وسائل التحقيق والإستدلال⁽¹⁾:

فإذا كان الإستجواب وسيلة للدفاع فإن الجاني لا يجبر إطلاقاً على الإجابة وله دائماً حق الصمت وإن كان للقضاء الحق في تقدير سلوكه من حيث صمته وسكوته وحركاته ومدى تردده في الإجابة ومناقضاته ومبالغاته وإنفعالاته وتعاير الوجه، ولعل المشرع المصري تماشياً مع هذا الاتجاه نص في المادة 274 قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز إستجواب الجاني إلا إذا قبل بذلك، وإذا ظهر أثناء المرافعة أن بعض الوقائع تقتضي تقديم إيضاحات لإظهار الحقيقة فإنه ينبه بها الجاني ويرخص له بتقديمها، وإذا إمتنع عن الإجابة أو كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر جمع الإستدلالات أو التحقيق جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى، مما يعني أن للجاني الحق في الصمت إزاء ما يوجه إليه من إتهام إلا إذا قبل بذلك، أما إذا كان الإستجواب وسيلة للتحقيق فلا يحق له الصمت، وتعمد الصمت لا يعني أنه مدان فقد يكون وليد أسباب مثل الرغبة في إنقاذ شخص معين منها حالة صمت الإبن عن التهمة الموجهة إليه في جريمة لم يقترفها هو بل إرتكبها والده⁽²⁾.

والجدير بالذكر أن صمت الجاني وعدم الرد على الأسئلة الموجهة إليه أو الإمتناع عن مناقشتها لا يؤثر على صحة الإستجواب من الناحية القانونية، لأن الأخير يقوم على ركنين الأول يتعلق بالمناقشة التفصيلية مع الجاني، والثاني

1 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف" المرجع السابق، ص ص 59 - 60 .

2 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 132.

مواجهته بالأدلة، مما يعني أن الصمت لا يعد من شكليات الإستجواب، بل يعد ضماناً من ضمانات الدفاع التي لا يمكن الإستغناء عنها⁽¹⁾.

وعليه إذا كان الإستجواب متعلقاً بالإتهام أو توجيه التهمة لابد أن يقدم الجاني ما ينفي أو يثبت صحة أقواله بشأن الواقعة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، ومدى قبوله بالأخيرة صراحة خصوصاً وأن الغرض من التحقيق هو كشف حقيقة الجريمة وملابساتها.

إن حق الجاني في الصمت يقتصر على هذه الحالة دون البيانات الشخصية التي من شأنها أن تمكن المحقق على التأكد في أن الشخص المائل أمامه هو الجاني، فلا يعد إستجواباً سؤال الجاني عن التهمة وإثبات أقواله بشأنها دون مناقشته فيها أو مواجهته بالأدلة القائمة ضده.

إذا كان الغرض من التحقيق هو معرفة موقف الجاني حيال المقترح الذي يخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بالطرق والحالات المحددة قانوناً فلا يعد ذلك إستجواباً.

وفي هذا الصدد نشير إلى أنه إذا تم تفسير صمت الجاني بأنه قبول للوسائل الرامية إلى إنهاء المتابعة الجزائية، يكون قد فرض عليه عبء إثبات عدم صحة إرتكابه الجريمة المشمولة بها، وهو ما يجعله متناقضاً مع قرينة البراءة الأصلية التي يتعين على القاضي الإلتزام بها وبننتاجها⁽²⁾.

1 – صباح نوري محمد ومعمار خالد عبد الحميد "سكوت المتهم واثره في الاثبات الجنائي (دراسة مقارنة)"، مجلة للعلوم القانونية والسياسية، العدد 9، جامعة تكريت، العراق، 2011، ص 224

2 – عدلي خليل، المرجع السابق، ص ص 131 - 132.

الفرع الثاني - القبول المخالف للشرعية الإجرائية:

إن شرعية الإجرائية تشمل شرعية الهدف والوسيلة⁽¹⁾، ولا خلاف في أن المبدأ العام يقرر أنه كل ما بني على باطل فهو باطل، وبالتالي كل إجراء يتم بالمخالفة للأطر القانونية المقررة لمبدأ الشرعية الإجراءات يترتب عنه البطلان ويمتد هذا الأخير الى القبول بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية .

وعليه فإن بطلان قبول الجاني للوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يعد جزاء لعدم مراعاة الضمانات الإجرائية المقررة لصحته، والبطلان في هذه الحالة يعد بمثابة وسيلة قانونية لمراقبة مدى شرعية إجراء معين أي أنه جزاء إجرائي يترتب عن عدم توفر العناصر اللازمة لصحة العمل القانوني فيبطله كلياً أو جزئياً، إما بسبب إغفال عنصر يتطلبه القانون في تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية أو أنها بوشرت بطريقة غير سليمة، وبصفة عامة هو جزاء عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بالإجراء الجوهرية سواء تعلق بمضمون تلك الوسائل في حد ذاتها أو بطرق ممارستها أو تعلق الأمر بالإجراء وبالشكل الذي يصاغ فيه⁽²⁾.

1 - القبول المتصل بالإجراء الباطل: القاعدة الإجرائية تقرر عدم جواز إستنباط أدلة من الإجراء الباطل أو الملغى، وبناء على ذلك يمنع الرجوع إلى ملف الإجراءات الملغاة أو التي أبطلت وإستعمالها ضد الخصوم⁽³⁾، وعليه فإن بطلان القبول

1 - عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 146

2 - نصر الدين مروت " مبدأ مشروعية الدليل الجنائي" مجلة النائب للمجلس الشعبي الوطني بالجزائر، العدد 3 2004، ص 17

3 - وهو ما يستفاد من المادة 160 (ق.ا.ج) التي تقرر انه يسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت وتودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي ويحظر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسهم التأديبي

الصادر عن الجاني هو أثر من آثار بطلان الإجراء المتعلق بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية والتي لم تتم وفقا للنموذج القانوني، وبالتالي إذا كان القبول بتلك الوسائل قد صدر نتيجة إجراء باطل فإنه يفقد أحد شروط صحته وهو شرط صدوره عن إرادة حرة⁽¹⁾ مما يستوجب إستبعاده.

إلا أن القبول بالوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية قد يكون سابقا أو لاحقا للإجراء الباطل، ففي الصورة الأولى الأصل أنه لا يمتد البطلان إلى القبول الذي كان سابقا على الإجراء الباطل بشرط أن لا يكون له تأثير سببي فرغم كون القبول سابقا على الإجراء قد يمتد إليه البطلان⁽²⁾، كأن يدلي الجاني بقبوله إجراء عملية التسوية أو الوساطة أو المصالحة الجزائية أمام جهة غير مختصة بالنظر في الدعوى العمومية، فإذا تقرر بطلان إجراءات الأخيرة فإن البطلان يلحق القبول الذي سبق وأن أدلى به الجاني، أما صورة القبول اللاحق للإجراء الباطل كما لو أبدى الجاني قبوله بتلك الوسائل بعد عملية تفتيش أو معاينة التي لم يراعى فيها الشروط الإجرائية، فإن البطلان الذي يلحق الإجراء السابق يمتد الى القبول اللاحق حسب مفهوم المادة 157 قانون الاجراءات الجزائية⁽³⁾ ويؤكد المعنى قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه "متى كان من المقرر قانونا أن غرفة الإتهام تنظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها، وإذا تبين لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المشوب به، وعند الإقتضاء ببطلان

1- محمود زكي شمس، المرجع السابق، ص 251.

2 - نصر الدين مروك "مبدأ مشروعية الدليل" المرجع السابق، ص 27 .

3 - تنص المادة 157 من قانون الاجراءات الجزائية "تراعى أحكام المواد المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات"

الإجراءات التالية له كلها أو بعضها، ولها بعد الإبطال أن تتصدى لموضوع الإجراء أو تحيل الملف إلى قاضي التحقيق نفسه أو قاضي غيره لمواصلة إجراءات التحقيق" (1).

وعليه فإن المعيار المحدد للعلاقة بين الإجراء الباطل وما يتلوه من إجراءات يقوم على أساس أن القانون هو الذي يبين أهمية الإجراء الباطل بالنسبة لما تلاه أو ما يسبقه من إجراءات، فإذا أوجب مباشرة إجراء معين قبل الآخر اعتبر الإجراء الأول شرط لصحة الإجراء التالي له، وإذا أبطل ترتب عنه بطلان الإجراءات اللاحقة له، كما أنه إذا تقرر بطلان الإجراء فليس من اللازم أن يمتد نطاقه إلى الإجراءات اللاحقة له إذا كانت مستقلة عنه (2)، كما لو كانت الوقائع التي أدلى بشأنها الجاني قبوله وسائل انهاء المتابعة الجزائية مختلفة عن تلك الوقائع التي تقرر فيها المتابعة الجزائية بالمخالفة للإجراءات المقررة قانوناً، فبطلان الأخيرة لا يمتد إلى قبوله بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

2 - أثر تصحيح الإجراء الباطل على القبول: تقرر المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية أنه "يجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام المواد 100 و 105 أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصح بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحاً ولا يجوز أن يبدي إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانوناً"، والبطلان يتخذ صورتان (3) الأولى تخص البطلان المطلق

1 - قرار المحكمة العليا رقم 47019، المؤرخ في 15 / 4 / 1986، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 1989، ص 265.

2 - نصر الدين مروت "مبدأ مشروعية الدليل" المرجع السابق، ص 28.

3 - ومن بين صور البطلان من حيث مصدره نجد البطلان القانوني وهو البطلان المقرر بنص القانون والبطلان الذاتي الذي يتيح للقاضي سلطة تقدير واسعة في مدى جسامته مخالفة الإجراءات الجوهرية.

المتعلق بالنظام العام كعدم جواز قيام القاضي بالحكم في قضية سبق وأن مارست الضحية حقها في إنهاء المتابعة الجزائية أو حالة قبول الجاني بهذه الأخيرة أمام غير الجهة المؤهلة قانون كأن يبدي القبول بالتسوية أو الوساطة الجزائية أمام غير الجهة المختصة بالنظر في الدعوى العمومية، فيكون البطلان هنا كجزاء مخالفة القانون المحدد للإجراءات الجوهرية، وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا دون اشتراط التمسك به من قبل الخصم، وقد يكون البطلان في صورته الثانية من نوع البطلان النسبي الذي ينشأ عن مخالفة قاعدة غير متعلقة بالنظام العام وإن كانت جوهرية في إظهار الحقيقة لحرصها على كفالة حق المتهم في الدفاع⁽¹⁾، ويترتب عن ذلك أن المحكمة لا تقضي به من تلقاء نفسها، كما لا يمكن إثارته أمام المحكمة العليا مما يعني أن لصاحب المصلحة حق التمسك به أمام محكمة الدرجة الأولى وإلا إعتبر ذلك بمثابة تنازل ضمني من قبله، وإذا كان البطلان المطلق يتعلق بمصلحة عامة، فإنه يؤثر على باقي الإجراءات مما لا يجيز تصحيحه، على العكس من ذلك فإن البطلان النسبي يتعلق بمصلحة الخصوم ويجوز تصحيحه⁽²⁾، مثال ذلك حالة تنازل الجاني عن حقه في الإستعانة بمحامي عند قبول أو اقتراح

1- عبد الحميد الشواربي "ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي" منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996 ص 476.
2 - لا يجوز لقاضي التحقيق أن يقرر بطلان أي إجراء اتضح وجود عيب فيه سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، قام به أثناء استجواب المتهم، بل يرفع الامر الى غرفة الاتهام باعتبارها الجهة المختصة بتقرير بطلان الإجراء المعيب بعد إخطار كل الأطراف عند نظرها في الدعوى المرفوعة أمامها أو عند استئناف أوامر قاضي التحقيق، فقد تحكم بالبطلان وقد تعيد القضية إلى قاضي التحقيق ذاته بغية تصحيحه وإجراء تحقيق تكميلي هذا ما عبرت عنه المادة 158 ق.ا.ج بقولها "إذا تراءى لقاضي التحقيق أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان، فعليه أن يرفع الأمر لغرفة الاتهام بالمجلس القضائي بطلب إبطال هذا الإجراء بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، وإخطار المتهم والمدعي المدني، فإذا تبين لوكيل الجمهورية أن بطلانا قد وقع فإنه يطلب إلى قاضي التحقيق أن يوافيه بملف الدعوى ليرسله إلى غرفة الاتهام ويرفع لها طلبا للبطلان."

الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا سيما في مجال التسوية والوساطة الجزائية أو أن محضر قبول المصالحة لم تراعى فيه الشروط الشكلية، فمثل هذه الحالات إذا تقرر بطلان الإجراءات المتعلقة بتلك الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بتمسك صاحب المصلحة بالبطلان فإنه يترتب عنه بطلان القبول أيضا، لكن الإشكال يثور حالة تعدد الأطراف التي أبدت قبولها بوسائل إنهاء المتابعة الجزائية وتمسك أحدهم بالبطلان كما هو الحال في المصالحة، فالأصل المقرر في القواعد العامة للقانون المدني يقضي بأن الصلح لا يقبل التجزئة وبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله⁽¹⁾، فإن الأمر فيما يخص قبول الجاني بتلك الوسائل يختلف بحسب ما إذا كان البطلان مقرر لمصلحته فقط كما لو كان صادر عن شخص غير متمتع بالأهلية الاجرائية أو حرية الاختيار فإن هذا يكون قاصرا عليه ولا يمتد الى غيره أما إذا تعلق الأمر بالمصالحة في حد ذاتها كما لو صدرت عن غير الجهة المؤهلة قانونا أو في غير الحالات الجائزة قانونا فإن إثارة البطلان من قبل أحدهم يكون كافيا في مواجهة باقي الأطراف التي أبدت قبولها بها، ولا يصحح الإجراء بتنازل أحد الأطراف عن التمسك بذلك البطلان.

وعليه يتضح مما سبق أن ضمانات صحة القبول بالوسائل التي تسمح للضحية إنهاء المتابعة الجزائية تعد مكنة وضعت لحماية الجاني من الإتهام الموجه اليه إذ لا يجوز إتخاذ تلك الوسائل كوسيلة ضاغطة على إرادته أو لسلب حريته في إبداء أقواله بحرية.

1 - تنص المادة 466 قانون المدني " الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله " ووضعت في فقرتها الثانية استثناء بحيث تقضي على أن قاعدة بطلان العقد كأثر لبطلان الصلح لا يسري إذا تبين من عباراته أو من قرائن الأحوال أن المتعاقدين قد إتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض"

بعد أن تبين لنا الطابع الإرادي لبعض الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية ونظرا لأهمية مبادرة الجاني الى إنهاء الإضطرابات الناشئة عن الجريمة، فإن هذا يعطي تفسرا أن تلك الوسائل ليست وسيلة موضوعة في يد الضحية تفرضها على الجاني، وباعتبار أنها قائمة أساسا على مبدأ الرضائية فإن هذا من شأنه أن يستبعد كل وسيلة ترمي الى المساومة بشأن تقرير المتابعة الجزائية من عدمها، فضلا عن أن النيابة العامة بإعتبارها الحارس الطبيعي للحقوق والحريات فإنه يقع على عاتقها السهر على مدى التطبيق السليم للقانون بما فيها المسائل التي تكون قابلة لتطبيق الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، وهذا أيضا يعد ضمانا عاما يجعل الجاني في مأمن من أن يستغل قبوله بها كوسيلة للتعسف أو أن تتخذ الوسائل كذريعة تجعل الجاني تحت رحمة الضحية.

لذلك، يلاحظ أنه إلى جانب المكانة الهامة لمبادرة الجاني إلى جانب مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية، فإن قبول الجاني بها يرتب آثارا هامة متى كان قائما على عناصره وشروط صحته، إذ يعد من بين السبل الهامة والكفيلة التي تساهم في الإثبات الجنائي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كما تساهم تلك الوسائل المتاحة للضحية في معرفة مرتكب الجريمة وهو ما لا يمكن الوصول إليه في كثير من الحالات وفقا لإجراءات الدعوى المعتادة إلا بعد بذل جهد كبير ومكثف من قبل مختلف الجهات القضائية والأجهزة المختصة المعهود إليها القيام بمهام البحث والتحري والتحقيق في مختلف المراحل التي تمر بها تلك الدعوى.

الفصل الثاني

عدم إنكار الجاني للجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

إن البحث عن حقيقة الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يعد من الموضوعات البالغة الأهمية، فإذا كانت مبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية يتحدد نطاقه بمدى إستجابة الجاني وقبوله لتلك الوسائل، فإن الأمر لا ينتهي عند هذا الحد، فهناك قيودا أخرى ترد على مبادرة الضحية الى ممارسة حقها يتعلق أساسا بمدى إقرار الجاني بالواقعة الإجرامية، إذ لا يعقل بأي حال من الأحوال السعي نحو إبراز دور الضحية في ممارسة حقها في إنهاء المتابعة الجزائية أمام إنكار الجاني للجريمة، وفي هذه الحالة يثير إعتراف الجاني مسألة قلب عبء الإثبات، إذ يقف موقف الإتهام بتقديم دليل تدحض قرينة البراءة الأصلية التي يتمتع بها طيلة مختلف المراحل الإجرائية.

وبالرغم من أهمية إعتراف الجاني بالجريمة لإمكان اللجوء الى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فإن الأمر يزداد تعقيدا في حالة إخلاله بالإلتزامات المقررة بمقتضى تلك الوسائل خاصة إذا تعين إستمرار السير في الدعوى العمومية، وتحديد مصير الأقوال التي سبق وأن أدلى بها الجاني يؤكد فيها حقيقة إرتكابه للجريمة المشمولة بتلك الوسائل، علما أن المبدأ العام يقرر حرية القاضي في الإستعانة بشتى وسائل الإثبات الموصلة الى الإقتناع الشخصي.

وبهدف توضيح مختلف هذه المسائل، أضحي من الضروري التطرق الى مفهوم الاعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية (المبحث الاول) ثم التطرق الى حجيته (المبحث الثاني)

المبحث الأول

مفهوم الإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

يعد الإعتراف دليل من أدلة الإثبات الجنائية ويندرج في زمرة الأدلة القولية غير المحسوسة، ونظرا لكونه أثر من آثار قبول الجاني بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فإن الأخير يهدف من وراءه بالأساس إلى إنهاء كل ما لحق الضحية من ضرر ناتج عن الجريمة المشمولة بتلك الوسائل بالرغم من قيام مسؤوليته الجنائية عنها.

ورغم أهمية ما يدلي به الجاني من تصريحات بشأن الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فإن ذلك لا يصل إلى حد اليقين على أنه قبول بالاقتراف المقرر بمقتضى الطرق البديلة المتاحة للضحية، كما أنها لا تمثل إعترافا منه بالجريمة يتحقق معه المعنى المقصود من إنهاء المتابعة الجزائية، فقد يعترف زورا لإخفاء حقيقة الواقعة الإجرامية أو تجنب وصمة إجراءات المحاكمة أو التعرض الى عقوبة أشد مما تقررته تلك الوسائل.

أمام الطابع المزدوج لإعتراف الجاني المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المرتبط بقانون العقوبات، وما ينتج عنه من آثار عند صدوره لا سيما إذا كان الغرض منه هو تجنب الحكم بالعقوبة السالبة للحرية من جهة، وكذا إرتباطه بقانون الإجراءات الجزائية لا سيما بطرق الإثبات الجنائية من جهة ثانية فإنه أضحى من الضروري الوقوف على تعريفه (المطلب الأول) ومبرراته في مجال الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

الأصل أن إثبات الجرائم بصفة عامة يدخل في إطار المهام المخولة إلى النيابة العامة بإعتبارها خصم في مواجهة الجاني، فيقع على كاهلها وحدها دون سواها وفي مختلف المراحل الإجرائية توفير كافة وسائل الإثبات من شهود ووثائق وكل الحجج والبراهين التي يمكن أن يعتمد عليها القاضي الجزائي في تكوين إقتناعه عند إصدار الحكم، كما يقع على عاتقها إثبات الوقائع المنسوبة إلى الجاني مع مراعاة بيان كل الأركان المتعلقة بالجريمة وظروف تشديد العقوبة وتقديم صحيفة السوابق القضائية عند اللزوم، وبالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال إلزام الجاني بتقديم دليل إثبات براءته⁽¹⁾.

وإذا كانت النيابة العامة بإعتبارها ممثلة الحق العام هي المكلفة بتقديم كافة الأدلة المتعلقة بالدعوى العمومية، إلا أنه لا مانع من إشراك الضحية في ذلك قصد تسهيل مهمة الكشف عن حقيقة الجريمة، أما الجاني فله الحق في تقديم دفاعه ودفعه دون أن يجبر كأصل بإثبات أو نفي الإتهام الموجه إليه.

غير أنه فيما يخص اللجوء إلى الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تستلزم إلى جانب قبول الجاني بها إقراره بالجريمة، لا سيما لما يتعلق الأمر بتطبيق المصالحة والتسوية والوساطة الجزائية بل حتى الصفح إذ أن الأخير بإعتباره من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يتم مع من توفرت فيه صفة الإتهام سواء بأدلة مادية أو بأدلة المعنوية تقدم بها الشهود أو تقدم بها الجاني عند إقراره بالجريمة.

1 — عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 15

وإذا كانت مبادرة الجاني بقبوله من الأمور الضرورية لإمكان اللجوء إلى الخيارات التي تتيح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فإن هذا القبول يحمل على القول ضمناً أو صراحة تسليمه بالوقائع المشمولة بتلك الوسائل، وهو ما يجعل الأخيرة وسيلة من الوسائل التي تسهل عملياً الوصول إلى حقيقة الجريمة، وإعتراف الجاني يخضع كقاعدة عامة إلى مبدأ الاقتناع الشخصي⁽¹⁾ ومن هذا المنطلق أضحي من الضروري معرفة مدلول الإعتراف من الناحية القانونية وعرض مختلف الآراء الفقهية وهي ضرورة تقتضيها سائر الأدلة الأخرى:

الفرع الأول: المدلول القانوني للإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

يعد الإعتراف دليلاً من أدلة الدعوى، يحتل مكانة هامة في المجال الجزائي إذ جاء النص عليه في قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾ صراحة وذلك في مقدمة طرق الإثبات الجنائية بعد تقرير مبدأ الإثبات الحر في المسائل الجنائية ومبدأ حرية القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه الشخصي وذلك في المادة 213 منه بقولها "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي".

وباستطلاع وتحليل نص المادة 213 قانون الإجراءات الجزائية يتضح أنها لم تتضمن مدلول الإعتراف، إذ إكتفى المشرع بالإشارة اللفظية له بحيث إعتبره كسائر الأدلة التي تكون بحسب الأصل خاضعة لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي دون أن يحدد المرحلة التي يكون قد صدر فيها أو مناسبتها، وبالتالي فإن تقدير الإعتراف كدليل إثبات في المواد الجزائية يفتح الباب على مصراعيه

1 -Emilie DESCHOT, O.P, P 10

2 – الأمر رقم 66- 155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في 10 يونيو 1966.

لينصرف الى تلك الحالات التي يدلي فيها الجاني بتصريحات وأقوال تدل دلالة واضحة على حقيقة إرتكابه للواقعة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

ونشير في هذا الصدد إلى أن الأقوال والتصريحات التي يدلي بها الجاني بوجه عام لا يشترط أن تتم في شكل أو صيغة خاصة بما في ذلك الإقرار، فيكتسي الحجية متى توفر على شروطه وعناصره سواء تم شفاهة أو كتابة، ويكون الإقرار شفهيًا مثبتًا بواسطة المحقق أو كاتب الجلسة أو بالمحضر دون أن يلزم الجاني بالتوقيع عليه مادام أن المحضر قد وقع عليه المحقق أو الكاتب، أما الإقرار المكتوب فليس له شكل معين فقد يكون مكتوبًا بخط اليد أو بالآلة الكاتبة أو غير ذلك، إذ المهم أن يكون موقعًا عليه من قبل الجاني حتى يعتبر حجة عليه⁽¹⁾، غير أن الإقرار الشفهي يكون أقل قيمة من الإقرار المكتوب لأنه في غالب الأحيان ينكر الشخص إقراره الشفهي بحجة أنه أجبر على الإدلاء به وعليه يكون ضروريًا أن يقوم المحقق بكتابة الإقرار الشفهي عقب صدوره من الجاني ثم يسمح للأخير قراءته والتوقيع عليه، لكن أمام عدم وجود نص صريح يؤكد هذا المعنى فلا مجال للتمييز بينهما لأن القانون لم يقم تفرقة بين الاعتراف الشفهي والمكتوب⁽²⁾، وبما أن المشرع الجزائري لم يحدد الشكل ولا الصيغة التي يتم بها الإقرار فبغض النظر عن المناسبة التي صدر فيها سواء تعلق الأمر بالدعوى الرامية إلى إقرار الحق في العقاب التي تمارسها النيابة العامة أو كان ذلك بمناسبة إجراء إحدى الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية فإنه يخضع للسلطة التقديرية للقاضي عملاً بمبدأ حرية الاقتناع.

1 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 22.

2 - نصر الدين مروي "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 35.

إن المستقر في القضاء الفرنسي⁽¹⁾ والقضاء الجزائري يذهب إلى أن الإقرار يعد من بين عناصر الإثبات الجزائية وهو "إقرار من المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وهو كغيره من أدلة الإثبات موكل إلى تقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 قانون الاجراءات الجزائية"⁽²⁾

كما تأكد المعنى في قرار محكمة النقض المصرية الذي جاء فيه "متى كان البين من المفردات أن الطاعن قد أنكر ما نسب إليه، وقرر أن شخصا أعطاه كيسا به ثمار البرتقال ونفى بأن هذا الكيس كان يحوي مخدرا، فإن أقواله على هذا النحو لا يتحقق بها معنى الاعتراف في القانون، إذ أن الإقرار هو ما كان ناصا في إقرار الجريمة، وإذا إستند الحكم في التدليل على توفر العلم بالقول بأن إقرارا بذلك صدر من المتهم، فإنه إستند إلى دعامة غير صحيحة مما يستوجب إبطاله لإبتناؤه على أساس فاسد"⁽³⁾، وفي قرار آخر أكدت محكمة النقض المصرية المعنى المستساغ من الإقرار بقولها "إن خطأ المحكمة في تسمية الإقرار إقرارا لا يقدح في سلامة حكمها، طالما أن الإقرار تضمن من الدلائل ما يعزز الأدلة الأخرى، وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحدة الأثر القانوني، فإن ما يثيره الطاعن الخطأ في الإسناد لا محل له"⁽⁴⁾.

1 - Crim ,pourvoi N°: 14-80267, Cour de cassation Français, chambre criminelle, Audience publique du 18 février 2015, Non publié au bulletin voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2 ديسمبر 1980، الغرفة الجنائية الثانية، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، ص 26 المشار إليه في مؤلف نصر الدين مروت، محاضرات في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 32 و 166

3 - طعن رقم 292 لسنة 50 ق، جلسة 8 / 10 / 1980، السنة 10 ص 786، المشار إليه في مؤلف إبراهيم سيد أحمد "مبادئ محكمة النقض في الإثبات الجنائي" الطبعة الأولى، دار الجامعية الجديدة للنشر، القاهرة، 1999 ص 38.

4 - طعن رقم 1532 لسنة 39 ق ، جلسة 17 / 02 / 1980 ، ص 31، ص 246 المشار إليه في مؤلف فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 887.

الفرع الثاني: المدلول الفقهي للإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

يعد الإعتراف المبكر بالجريمة دليلاً هاماً ينبغي من خلاله الجاني الحصول على بعض المزايا المتعلقة بالإجراءات والعقوبة⁽¹⁾، ومن قبيل تلك المزايا هو تقرير إنهاء المتابعة الجزائية متى أبدى الجاني قبوله بمبادرة الضحية .

إن القاضي يستعين بالإعتراف لإثبات نسبة الجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية ، إذ يعطي الإعتراف صورة واضحة عن ظروف ارتكابها ورغبة الجاني في إصلاح ما نتج عنه أو بالأحرى تفادي المتابعة الجزائية خاصة في الحالات التي يشترط فيها إقراره إلى جانب قبوله بالوسائل المنهية لها، وبما أن الاعتراف مسألة شخصية تتعلق بالجاني بإعتباره الأقدر على تقرير مصلحته من تلك الوسائل، فيعد دليلاً في الدعوى يرمي إلى الإخبار بمعلومات بنفسه على نفسه بما يفيد إثبات حق للغير مهما كانت المسؤولية المترتبة عن إقراره أو إقراره سواء كانت مدنية أو جزائية⁽²⁾.

يرى البعض⁽³⁾ أن الإعتراف هو إقرار الجاني بصدور الواقعة الإجرامية عنه كلها أو بعضها دون أي تسليم من محاميه أو إبداء أقوال من متهم على آخر ، فإذا كان مقيداً بما سبق وجب المضي في تحقيق الدعوى⁽⁴⁾، إذ لا يعدوا أن يكون مجرد قول صادر من الجاني، كما يعتبر أقوى الأدلة⁽⁵⁾، وبعبارة أخرى فإن

1 - جاسم محمد خريبط "ضمانات المتهم في الاعتراف المبكر بالجريمة" مجلة أبحاث ميسان بجامعة البصرة، العدد 12، العراق ، 2010 ، ص 256

2 - حيدر نجيب أحمد "الإقرار أو الاعتراف كدليل إثبات في المسؤولية المدنية والجزائية" مجلة جامعة ديالى، العدد 30، العراق، 2008، ص 19

3 - نصر الدين مروك "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 31 .

4 - عبد الحكم سيد سالمان، المرجع السابق، ص 17.

5 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 20 .

الإعتراف هو شهادة المرء على نفسه بما يضرها، وهو أقوى من الشهادة بل هو سيد الأدلة⁽¹⁾، وقد ذهب البعض الآخر⁽²⁾ إلى أن الاعتراف هو إقرار الجاني بصحة الإتهامات المنسوبة إليه وإجراء يقوم به المتهم عند استجوابه غالباً، أي أنه تسليم الجاني بالتهمة المسندة إليه تسليماً صريحاً غير مقيد⁽³⁾، وبذلك يعد بمثابة إقرار من المتهم على نفسه بصحة إرتكابه للتهمة المسندة إليه، وهو أقوى الأدلة تأثيراً على نفسية القاضي وأدعاها إتجاهاً نحو الإدانة⁽⁴⁾.

يتضح لنا من خلال ما سبق معالم الاختلاف بين الفقهاء حول تحديد مدلول الإعتراف، فمنهم من ربطه بالوقائع أي تسليم الجاني بالوقائع، والبعض الآخر ربطه بالوصف القانوني للأفعال المجرمة أي تسليمه بالتهمة المسندة إليه ولعل الرأي الأقرب إلى الصواب هو الذي يرى أن الإعتراف يتعلق بالوقائع وليس بالوصف القانوني لها، ذلك أن هذه الأخيرة هي عملية ينفرد بها المحقق، فلا شأن للجاني بالوصف القانوني للوقائع المدعى بها عليه، بل أن أقواله تحمل معنى الإعتراف ولو أنكر الوصف القانوني لتلك الوقائع المنسوبة اليه.

كما أن مواضع الاختلاف في تحديد مدلول الإعتراف تتجلى في مدى إعتباره سيد الأدلة أو أنه كسائر الأدلة، وقد فصل المشرع الجزائري بشأن المسألة في المادة 213 قانون الإجراءات الجزائية أين إعتبره كسائر الأدلة، وبالتالي يخضع وفقاً لمبدأ الإقتناع الى حرية تقدير القاضي الجزائي وإن كان يرمي من خلاله

1 - عمرو عيسى الفقى "ضوابط الإثبات الجنائي" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 8

2 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 445 .

3 - حسن صادق المرصفاوي "شرح قانون الإجراءات الجزائية والمحاكمات الجزائية الكويتي" دون رقم الطبعة مطبعة الجامعة، الكويت، 1970، ص 475 .

4 - مصطفى محمد الدغدي، المرجع السابق، ص 531

الجاني الى إنهاء المتابعة الجزائية⁽¹⁾، ولعل ما يؤيد هذا المعنى ما إستقر عليه قضاة المحكمة العليا في إحدى القرارات التي جاء فيها أن الإعتراف هو "إقرار من المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وهو كغيره من أدلة الإثبات موكل إلى تقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 قانون الاجراءات الجزائية⁽²⁾" عكس ما إنتهجت اليه بعض التشريعات منها المشرع الأردني الذي سلك منحاً آخر ويتضح ذلك من خلال عبارات نص المادة 172 من أصول المحاكمات الجزائية التي تنص صراحة على أنه "إذا اعترف الضنّين بالتهمة، يأمر الرئيس بتسجيل إعترافه بكلمات أقرب ما يكون إلى الألفاظ التي يستعملها في إعترافه، ومن ثم تدينه المحكمة وتحكم عليه بالعقوبة التي تستلزمه الجريمة إلا إذا رأت خلاف ذلك"، وعليه يفهم من مضمون نص المادة أنها ربطت مسألة الاعتراف بالتهمة أي أنه ينصب على الوصف القانوني الذي يضاف على الوقائع⁽³⁾.

وفي هذا الصدد تجدر الإشارة الى أن الإعتراف بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يتخذ عدة صور، فقد يكون غير قضائي متى صدر أمام جهة غير الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع موضوع الإقرار⁽⁴⁾، فيشمل

1 - حسن ما فعل المشرع الجزائري لما فصل مسألة الإختلاف بين الإقرار المدني الذي يعد سيد الأدلة وبين الإعتراف في المسائل ذات الطابع الجزائي الذي يخضع في جميع الأحوال لحرية تقدير القاضي الجزائي فلا يكون ملزماً له ما لم يرد نص يضيف عليه حجية خاصة كما سنرى ذلك عند التطرق لذلك في المبحث الثاني.

2- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 12/2/1980، الغرفة الجنائية الثانية، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، ص 26 المشار إليه في مؤلف نصر الدين مروت "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 32 و 166

3 - مراد أحمد فلاح العبادي، المرجع السابق، ص 37.

4 - سمير عبد السيد تناغو "النظرية العامة في الإثبات" دون رقم الطبعة ودار الطبع، الإسكندرية، 1997، ص 123 وانظر أيضاً مؤلف عبد الحميد الشواربي "الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق" المرجع السابق، ص 71

الأقوال والتصريحات التي وردت في التحقيقات نقلا عن قول منسوب إلى الجاني خارج مجلس القضاء⁽¹⁾، وقد يكون الإقرار قضائيا متى صدر عن الجاني على نفسه في مجلس القضاء⁽²⁾، بل أن البعض اعتبره قضائيا حتى ولو صدر أمام جهة التحقيق وجهة الإتهام⁽³⁾، أما الإقرار المتحصل من التحريات نتيجة مناقشة المشتبه فيه فلا يرقى إلى مرتبة الاعتراف القضائي⁽⁴⁾، مثال ذلك أن يصدر عن الجاني إقرار بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية قبل عرض الملف على الجهات القضائية كما هو الحال عند إجراء المصالحة أو حتى الوساطة والتسوية الجزائية ما دام أنها تسبق مرحلة تحريك الدعوى العمومية.

وعليه يتضح مما سبق مواضع الاختلاف في تحديد طائفة الإقرار قضائيا كان أو غير قضائي، فإذا سلمنا أن الإقرار القضائي هو ما يصدر عن الجاني ينسب إلى نفسه ارتكاب الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في مجلس القضاء متى كان ناتجا عن المناقشات التي تجرى مع الخصوم أمام القاضي الجزائي⁽⁵⁾، كإقرار الجاني إثر صفح الضحية المجرى بعد تقرير الإحالة على جهة الحكم، فإن هذا يستتبع إستبعاد الحالات التي يدلي فيها الجاني

1 - عبد الحكم سيد سامان، المرجع السابق، ص 21.

2 - مصطفى محمد الدغدي، المرجع السابق، ص 531 .

هو أيضا إقرار المتهم بصحة الاتهامات المنسوبة إليه وهو إجراء يقوم به المتهم أثناء استجوابه ودليل إثبات يأخذ به القاضي إذ يدعوه إلى إدانة المتهم وهو مرتاح الضمير لا يخالجه شك في ارتكابه للوقائع المنسوبة إليه . انظر مؤلف أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 445

3 - نصر الدين مروت "محاضرات في الاثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 43

4 - محمد مصطفى الدغدي، المرجع نفسه ، ص 531 .

5 - يشمل بذلك التي يكون فيها الاعتراف صادرا في الجلسة المحكمة لا سيما تلك التي ورد النص عليها في المواد 224 و300 قانون الاجراءات الجزائية وكذا المادة 341 من قانون العقوبات

بالإعتراف خارج جلسة الحكم كما لو صدر أمام جهة قضائية غير مختصة بالدعوى العمومية أو صدر أمام جهة الإتهام والتحقيق، أما إذا سلمنا أن الإعتراف القضائي هو ما يصدر عن الجاني من أقوال تدل على إرتكابه للجريمة المشمولة بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وذلك أمام القضاء الجنائي فيستفاد من هذا الأخير الجهاز القضائي بكامل تشكيلته ليشمل إعتراف الجاني أمام وكيل الجمهورية⁽¹⁾ الذي إقتراح تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، كما يشمل الحالات التي يصدر فيها أمام قاضي التحقيق في المجالات المنصوص عليها في المادة 100 و101 من قانون الاجراءات الجزائية والوارد في محضر الاستجواب بإعتباره محضر قضائي لا يمكن إستبعاده إلا عن طريق الطعن بتزوير الحقيقة فيه متى روعي في الإستجواب أوضاعه الشكلية وفقا لما هو وارد في المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية .

ويختلف الإعتراف بالجريمة بحسب وقت صدوره، فقد يكون سابقا على المتابعة الجزائية أي يصدر عن الجاني بعد إتمام الجريمة سواء قبل أو بعد تقرير المتابعة الجزائية، وقد يكون لاحقا لها هو ذلك الإعتراف الذي يصدر عن الجاني بعد تقرير الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية من قبل الجهات المختصة سواء في مرحلة البحث والتحري ومرحلة التحقيق الإبتدائي أو حتى بعد صدور حكم بات ونهائي، ومن أمثلة الإعتراف الذي يكون سابقا على الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إقرار الجاني في محضر المخالفات المحرر من قبل أعوان إدارة الجمارك التي تشترط لقبول المصالحة إقرار الطرف المتصالح معها بارتكاب المخالفة، ويقيد

1 - وهو الإعتراف الذي تضمنه محضر الاستجواب المحرر من قبل وكيل الجمهورية عن حالة التلبس الوارد النص عليها خصوصا في المواد 41 و59 و1 و2 و338 و224 من قانون الاجراءات الجزائية

ذلك في محضر المصالحة، وقد يكون إقرار المخالف بإرتكاب المخالفة بغرض الإستفادة من المصالحة وتفادي المتابعة القضائية خاصة إذا كان حسن النية أو أنه إقرار خوفًا من المتابعة الجزائية نفسها فقط خاصة وأنه لم يسبق مثوله أمام القضاء⁽¹⁾، ومن أمثلة الاعتراف اللاحق للوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إقرار الجاني بالوقائع بعد تنازل المضرور عن الشكوى أو الصفح.

ويتخذ الإقرار بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية صور أخرى من حيث حجته، فقد يكون دليل إقناع الذي يخضع لحرية تقدير القاضي الجزائي بإعتبار أنه كغيره من أدلة الإثبات الأخرى، وقد يكون كدليل قانوني في الحالات الذي يضيف عليه القانون حجية خاصة، ففي هذه الحالة تحل إرادة المشرع محل إرادة القاضي⁽²⁾، إذ يلزم الأخير العمل بما ورد في النص القانوني كما هو الحال في جريمة الزنا المثبتة بالطرق القانونية الثلاث المحددة في المادة 341 من قانون العقوبات⁽³⁾ منها الإقرار القضائي المثبت لهذه الجريمة المشمولة بالصفح الذي يضع حدا للمتابعة الجزائية.

مهما اختلفت صور الإقرار بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في انهاء المتابعة الجزائية فإن له ما يميزه عن غيره من الأدلة خاصة تلك التي تصب في زمرة الأدلة القولية ومن ذلك الإقرار المدني⁽⁴⁾، فإذا كان

1 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 192

2 - نصر الدين مروك "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 48 .

3 - قرار المحكمة العليا رقم 21440 المؤرخ في 2 ديسمبر 1980، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1985، ص 26

4 - تنص المادة 342 ف 1 من القانون المدني "الإقرار حجة قاطعة على المقر" وأكد هذا المعنى قرار المحكمة العليا رقم 215174، المؤرخ في 9 ماي 2000، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، 2000، ص 134 وما يليها

الإعتراف الجزائي يلتقي مع الإقرار المدني بإعتبار أنهما من الوسائل التي تساعد على حسم الدعوى سواء المدنية أو الجزائية، إلا أنهما يختلفان من حيث النتائج المترتبة على المقر بعد إقراره بالحق الذي بذمته وما في ذلك من طبيعة قانونية نتيجة هذا التصرف من قبل الخصم مدنياً كان أو جزائياً، ففي المسائل المدنية نجد أن الإقرار حجتة قاصرة على المقر، وهو في ذات الوقت حجة قاطعة إذ يجب أن يلتزم به المقر ولا يجوز الرجوع عنه، أما في المسائل الجزائية نجد أن الإقرار حجة قاصرة على الجاني كما هو الحال في المسائل المدنية، ولكن ليس له حجة قاطعة فهو لا يلزم الجاني بإعترافه، إذ بإمكانه إنكاره أو العدول عنه، كما لا يلزم المحكمة بإعتباره من المسائل الموضوعية⁽¹⁾.

وإذا كانت الشهادة تلتقي مع الإعتراف بإعتبارهما من وسائل الإثبات، إلا أن هناك فوارق تجعل الإعتراف مختلفاً عن الشهادة التي يقصد بها أن يدلي الشخص بما رآه أو سمعه عن الجريمة أو فاعلها سواء في مقلة الإثبات أو النفي⁽²⁾ وإن كان هذا المدلول منتقد فشتان بين السمع والرؤية أو كما يقال ليس الخبر كالمعاينة وليس من رأى كمن سمع، مما يعني أن الإعتراف هو إقرار الجاني على نفسه بصحة إرتكابه للوقائع المجرمة أي أن يدلي المعتبر بما شاهدته وسمعه من أفعال صدرت عنه شخصياً، وبالتالي قد يكون وسيلة للإثبات في الدعوى أو لدفاع الجاني عن نفسه⁽³⁾ كأن يعترف ببعض الوقائع المنسوبة إليه وينكر الباقي، أما

1 - حيدر نجيب احمد، المرجع السابق، ص 11

2 - عبد الحكم سيد سلمان، المرجع السابق، ص 25

- Jacques BORRICAND et Anne MARIE SIMON, Droit pénal et procédure pénale, 2^{ème} édition, O.P, p267

3 - صباح نوري محمد ومعمّر خالد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 326

الشهادة التي يدلي بها الشاهد فتعد من الوسائل الرامية الى اثبات الوقائع المجرمة كلها او بعضها⁽¹⁾ أو نفيها، وإذا كان الإقرار هو إقرار الجاني على نفسه⁽²⁾ فإن الشهادة هي الإدلاء بمعلومات عن الغير، ويكون الشاهد شخص غريب عن دائرة الإتهام⁽³⁾، وهي واجبة على الشاهد طبقا للمادة 222 من قانون الاجراءات الجزائية وإذا إمتنع الشاهد عن الإدلاء بشهادته في غير الأحوال التي يجيزها القانون⁽⁴⁾ حكم عليه بالعقوبة المقررة قانونا⁽⁵⁾، أما الإقرار فهو متروك لتقدير الجاني الذي له الحق في الصمت⁽⁶⁾، وإذا رأى أن الإنكار أحسن وسيلة للدفاع عن نفسه فله الحق في ذلك⁽⁷⁾، أما حلف الشاهد لليمين فهو أساسي وجوهري لقيمة شهادته كدليل⁽⁸⁾، ويترب عن عدم حلف اليمين بطلان الشهادة ولا يجوز

1 - أبو الروس أحمد بسيوني، المرجع السابق، ص 324

2 - عبد الحكم سيد سالمان، المرجع السابق، ص 25 .

3 - عبد الحكم فوده "البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجزائية" دون رقم الطبعة، الإسكندرية، 1990، ص 334.

4 - تنص المادة 232 من ق.ا.ج " لا يجوز سماع شهادة المدافع عن المتهم فيما وصل إلى علمه بهذه الصفة أما الأشخاص الآخرين المقيدون بالسر المهني فيجوز سماعهم بالشروط والحدود التي عينها لهم القانون"

5 - تحليل المادة 223 ق.ا.ج إلى تطبيق نص المادة 97 ق.ا.ج التي تؤكد أنها " إذا لم يحضر الشاهد فيجوز لقاضي التحقيق بناء على طلب وكيل الجمهورية استحضاره جبرا بواسطة القوة العمومية والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2.000 دينار غير أنه إذا حضر فيما بعد وابدئ أعدارا محقة ومدعمة بما يؤيد صحتها جاز لقاضي التحقيق بعد سماع طلبات وكيل الجمهورية إقالته من الغرامة كلها أو جزء منه"

6 - بسيوني أحمد أبو الروس، المرجع نفسه ، ص 324 .

7 - نصر الدين مروت "محاضرات في الاثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 40 .

8 - تقرر المادة 227 ق.ا.ج على أن الشهود قبل أداء شهادتهم يحلفون اليمين المنصوص عليها في المادة 93 ق.ا.ج وتقرر هذه الأخيرة على انه " يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم اسمه ولقبه وعمره وحالته ومهنته وسكنه وتقرير ما إذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما إذا كان فاقد الأهلية وينوه في المحضر عن هذه الأسئلة والأجوبة ويؤدي كل شاهد ويده اليمين مرفوعة اليمين بالصيغة الآتية " اقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وان أقول كل الحق ولا شيء غير الحق" وتسمع شهادة القصر إلى سن السادسة عشر بغير حلف اليمين "

للمحكمة التعويل عليها في حكمها وإلا كان تسببها معيبا، في حين نجد أن الإقرار لا يكون فيها المعترف ملزما بحلف اليمين وإذا تضمن أقوالا غير صحيحة لا يعد ذلك شهادة الزور التي يعاقب عليها الشاهد⁽¹⁾.

وقد يتخذ الإقرار بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية صورة الإخبار أو الإبلاغ، ويقصد بها توصيل المعلومات سواء كانت إلى سلطة قضائية أو إدارية، وينصرف لفظ الإخبار إلى رجال الضبط القضائي أو الإداري⁽²⁾ لذا يتجه البعض إلى القول بأن الإخبار يكون في مرحلة جمع الاستدلالات بينما الإقرار يكون أمام الجهات القضائية سواء كانت جهة إتهام أو تحقيق أو حكم أو وسيط وقد يكون الإخبار قبل أو بعد اكتشاف الجريمة من قبل السلطات المختصة، أما الاعتراف فيكون لاحقا لها وبعد إكتشافها والقبض على الجناة والشروع في التحقيق معهم⁽³⁾، غير أنه كثير ما نجد أن النصوص لا تقيم فرقا بين الأقوال التي يدلي بها الشخص من حيث كونها مجرد إخبار أو اعتراف، منها

1 - تنص المادة 237 ق.أ.ج " إذا تبين من المرافعات شهادة الزور في أقوال الشاهد فللرئيس أن يأمر إما من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو أحد الخصوم هذا الشاهد على وجه الخصوص بان يلزم مكانه ويحضر المرافعات وان لا يبرح مكانه لحين النطق بقرار المحكمة وفي حالة مخالفة هذا الأمر يأمر الرئيس بالقبض على الشاهد ويوجه الرئيس قبل النطق بإقفال باب المرافعات إلى من يظن فيه شهادة الزور دعوة أخيرة ليقول الحق ويحذره بعد ذلك من أن أقواله سيعتد بها منذ الآن من أجل تطبيق العقوبات المقررة لشهادة الزور عند الاقتضاء

وأنذاك يكلف الرئيس كاتب الجلسة بتحرير محضر بالإضافات والتبديلات والمفارقات التي توجد بين شهادة الشاهد وأقواله السابقة

وبعد صدور القرار في موضوع الدعوى أو في حالة تأجيل القضية يأمر الرئيس باقتياد الشاهد بواسطة القوة العمومية بغير تمهل إلى وكيل الجمهورية الذي يطلب افتتاح تحقيق معه

ويرسل الكاتب إلى وكيل الجمهورية المذكور نسخة من المحضر الذي حرره تطبيقا للفقرة الثالثة من هذه المادة"

2 - جمال محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 26

3 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف كدليل إدانة" المرجع السابق، ص 197 .

حالات الإعفاء من العقوبة المنصوص عليها على سبيل المثال في المادة 199 ف1 من قانون العقوبات⁽¹⁾، إلا أن الفرق بينهما واضح في وجهين، الأول يكون الإخبار من غير الجناة وهو الشخص خارج عن دائرة الإتهام بحيث لا تربطه أية علاقة بالجريمة وفي هذه الحالة يعد بمثابة شهادة⁽²⁾، أما الوجه الثاني يشمل الإخبار الصادر عن الجاني الذي يتحقق معه معنى الإقرار بالجريمة فيكون قبل البدء في المتابعة الجزائية، ويهدف الى الكشف عن الجريمة والجناة، وهذا الأخير يختلف أيضا عن مجرد تقديم إيضاحات حول الواقعة الاجرامية، فهي لا تحمل معنى الاعتراف ذلك أنها مجرد وسيلة لتوضيح حقيقة ما نسب إلى الشخص، ويتسع مفهومها لتكون من بين وسائل الدفاع عن النفس إذا كان الغرض منها هو إنكار ونفي ما نسب إلى الجاني من وقائع مجرمة كتقديم توضيحات بشأن هويته أو موطنه أو مكان تواجده يوم وقوع الحادث، فهذا ما لا يتحقق به معنى الإقرار بالوقائع المجرمة الذي لا بد أن يكون ناصا على ارتكاب الجريمة ومطابقا للحقيقة الأمر الذي يجعله أيضا مختلف عن الشائعات التي يرددها الأفراد عن واقعة معينة إذ تعد بمثابة الترويج أو المبالغة في سرد خبر مختلف يحتوي جزءا ضئيلا من الحقيقة⁽³⁾، كما يستبعد من مدلول الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تلك الأقوال التي تأتي ترديدا لأقوال الضحية فهي لا تعدوا من كونها مجرد إدعاء الذي يعد وسيلة من وسائل الدفاع عن النفس.

1 - تنص المادة 199 ف1 ق.ع "إذا أخبر أحد مرتكبي الجنايات المبينتين في المواد 197 و198 السلطات أو كشف لها عن شخصية الجناة قبل إتمام الجريمة وقبل بدء أي إجراء من إجراءات التحقيق أو سهل القبض على الجناة الآخرين حتى بعد بدء التحقيق فإنه يستفيد من العذر المعفي بالشروط المنصوص عليها في المادة 52"

2 - جمال محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 45

3 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي 'حجة الإقرار كدليل إدانة' المرجع السابق، ص 22 .

المطلب الثاني: مبررات الإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

بعد عرض مدلول الإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية من حيث المنظور التشريعي والفقه، من الضروري أيضا تأصيل الجدل والخلاف حول جدوى الإعتراف كدليل إثبات للوقائع المشمولة بتلك الوسائل، وفي هذا الصدد لم يستقر الفقه على إتجاه واحد، فمنهم من إعترض بشدة وجه الدلالة وإتخاذ تلك الوسائل ذريعة لإحباط حقوق الدفاع أو الحصول على أدلة في الدعوى، فضلا عن أن هذا يؤدي الى إلقاء عبء إثبات الإدانة على عاتق الجاني أما البعض فذهب إلى القول بأن إعتراف الجاني بالجريمة المشمولة بتلك الوسائل أمرا ضروريا لتحقيق الأهداف المرجوة منها فضلا عن كونها وسيلة إصلاحية:

الفرع الأول: استبعاد الإعتراف من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

إستند الإتجاه المعارض على جملة من الحجج الرامية الى إستبعاد الاعتراف كدليل لاثبات الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية أهمها:

1- الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وسيلة لمساومة الجاني على الإعتراف: إذا كانت تلك الوسائل تجنب الجاني من وصمة المحاكمة وتبسط إجراءاتها، إلا أنها في حقيقة الأمر ما هي إلا وسيلة من الوسائل التي تدفع إلى التفاوض على إرادية الإعتراف مقابل الحصول على امتياز معين يتمثل في تغيير وصف الجريمة بالإستبعاد كليا أو جزئيا، وقد يكون بإسقاط وصف التهمة وفي الغالب تكون الجريمة أكثر خطورة كما تكون العقوبة المطبقة عليها أشد⁽¹⁾.

1 - رمزي رياض عوض "سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)" دون رقم الطبع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 144

وعليه يتضح أن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية فكرة منتقدة أساسا ذلك أنها وسيلة تسمح بالدخول في مساومة مع الجاني للحصول على إقراره بالوقائع المشمولة بتلك الوسائل أو للتخفيف عنه أو حصر الإتهام في جرائم أقل جسامة أو في طلب الحكم عليه بعقوبة أخف مما كان يستحق، وقد يتم الاتفاق بينه وبين سلطات الإتهام بعد مفاوضات غير رسمية عن طريق الإتصال بين ممثل الإتهام ومحامي الجاني الذي ينقل إليه نتائجها وينصحه بقبول الاتفاق، ثم بعد ذلك يتقدم أمام المحكمة ويدلي باقراره بالجريمة، وتصدر الأخيرة حكمها بالإدانة وتوقيع العقوبة عليه في الحدود المتفق عليها، كما هو مطبق في الولايات الأمريكية المتحدة وإستلهمها المشرع الفرنسي عند وضعه القانون 2004- 204 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية أين سمح للنيابة العامة الدخول في مساومة مع المتهم حول العقوبة وذلك في المخالفات وبعض الجناح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لا يجاوز 5 سنوات⁽¹⁾.

هذا ما جعل موقف البعض⁽²⁾ ينتقد تماما فكرة إعتبار الإقرار من الضرورات الحتمية لممارسة الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية مع الجاني ويرون أن قبوله بها لا يعد اعتراف صريحا يسأل عنه جزائيا، إذ أن إقرار الجاني بحقيقة الواقعة لابد من أن يكون صريحا وإراديا، وإذا كان ضروريا لإختيار القرار المناسب وتحقيق الأهداف المبتغاة من تلك الوسائل، فلا يجوز أن يستعمل إقراره كدليل ضده أمام المحكمة خاصة إذا فشلت في تحقيق مساعيها⁽³⁾.

1 - أحسن بوسقيعة " المصالحة" المرجع السابق، ص 41

2 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 67

3 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص 69 و 79

2 - الخروج عن موجبات البراءة⁽¹⁾: تقرر قرينة البراءة أن عبء الإثبات يقع على عاتق الإتهام ولا يلقى على عاتق المتهم⁽²⁾، وإن كان ذلك بغرض تحقيق مصلحة الجاني، وبالتالي فإن إلقاء هذا العبء على عاتقه في ظل الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يعدّ مساساً بالحرية الفردية ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة التي تعدّ من أسس الغايات التي يسعى الإنسان للمحافظة عليها، ومن بين نتائجها الهامة هو قاعدة تفسير الشكّ لصالح المتهم⁽³⁾ وتعدّ من أهم مقتضيات قرينة البراءة ومؤداها أنه لا يصحّ الحكم بالعقوبة إلا بعد التثبت من أن الجاني قد ارتكب الجريمة، وأن النصّ التجريبي منطبق تماماً عليها، وإذا قام الشكّ في الإسناد وجب الحكم ببراءته، وإلى جانب ضمانات تفسير الشكّ لمصلحة المتهم، فإن إلقاء عبء الإثبات على عاتق سلطة الإتهام تظلّ من أهم نتائج أصل البراءة، وهذه القاعدة لا تبررها طبيعة الخصومة الجنائية، إذ لو صحّ القول أنه يقع فيها عبء الإثبات على عاتق الإتهام فذلك يصحّ القول بأن من طبيعة الخصومة المدنية أن عبء الإثبات فيها يقع على عاتق المدعي، بيد أن عبء الإثبات يختلف كثيراً في كلتا الخصومات، ففي الخصومة الجنائية يقع عبء الإثبات دائماً على عاتق الإتهام الذي لا يرتفع عن كاهلها إلا إذا نصّ القانون على ذلك صراحة، فإذا

1- على خلاف هذا الإتجاه يذهب البعض إلى أن اعتراف المتهم بإرتكابه الجريمة لا يؤثر في قرينة البراءة فيظلّ المتهم المعترف مفترضاً فيه أنه بريء إلى أن تصدر المحكمة حكمها بالإدانة انظر مؤلف قدري عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف كدليل إدانة" المرجع السابق، ص 99

2 - قرار المحكمة العليا رقم 468448، المؤرخ في 1 / 4 / 2009، مجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول 2009 ، ص 381

3 - الأصل النصّي لقاعدة الشكّ ما جاء في القرآن الكريم قوله عز من قائل في سورة النجم ، الآية 28. "وَمَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا" هذا وقد ورد في قوله "صلى الله عليه وسلّم" عن "عائشة" رضي الله عنها وأرضاها قالت، قال "رسول الله صلى الله عليه وسلّم": "إدرك الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلّوا سبيله، فإن الإمام لئن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة".

فشلت النيابة العامة في هدم قرينة البراءة بإقامة الدليل القاطع على ذلك ظل المتهم على براءته، ولا يكفي أن يبني الإتهام على قول دون دليل ولا يكلف المتهم بإثبات براءته، أما في الخصومة المدنية فإن عبء الإثبات فيها يمكن أن ينتقل إلى عاتق المدعي عليه الذي يصبح مدعياً، ويقع عليه عبء إثبات ما يدعيه إذا ما أثار دعواً ولم يقتصر موقفه على مجرد الإنكار، وهذا كله لا يسري بحال من الأحوال في المجال الجنائي كأصل ذلك أن المدعى عليه لا ينقلب بمرافعته أو بدفعه مدعياً وذلك إستبقاءً للبراءة التي تهيمن على كافة إجراءات الدعوى العمومية بما فيها توزيع عبء الإثبات الجنائي⁽¹⁾.

3 - التناقض مع حق الجاني في تقديم أدلة النفي: إن تسليم القول الداعي إلى أن قبول الجاني المقترح الرامي إلى إنهاء المتابعة الجزائية بمثابة إقرار منه بالجريمة يخالف المبدأ الذي يقرب حقه في إثبات خلاف ذلك، وجعله خصماً نشطاً في الدعوى العمومية، وهذه الأخيرة تقتزن دائماً بوسائل إجرائية إلزامية من بينها حق المتهم في مواجهة الأدلة التي طرحها النيابة العامة إثباتاً للجريمة وكذلك الحق في تقديم أدلة نفي ما نسب إليه من وقائع، لذلك يتمثل هذا الحق في دحض الأدلة القائمة وتقديمها للمحكمة، بمعنى آخر أن للمتهم حق المساهمة الإيجابية في الإثبات عن طريق تقديم الأدلة التي تدحض الإتهام المنسوب إليه وله إلى جانب ذلك أيضاً الحق في أن يلتزم الصمت دون أن يفسر هذا السلوك الذي ينتهجه على أنه إقرار منه بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية ومن ثم إعتبره دليلاً على الإدانة⁽²⁾.

1 - أحمد لطفي السيد "الشرعية الإجرائية وحقوق الإنسان" كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2004، ص 36

2 - أحمد لطفي السيد، المرجع نفسه ، ص 83

وعليه لا يكون مقبولا لو فسر صمت الجاني بأنه اعتراف بالجريمة سواء كان ذلك لمصلحته أو ضد مصلحته، فقد يهدف من وراءه عدم رغبته في إنهاء المتابعة الجزائية لمصلحة تقتضي السير في إجراءات الدعوى، كوجود دليلا يدحض ما نسب إليه من وقائع أو أن يلتزم الصمت لكي لا تتخذ أقواله كدليل على الإدانة⁽¹⁾، وباعتبار أن قبول الجاني لا يدل حقيقة على إرتكابه للجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فمن باب أولى أن لا يعد صمته من قبيل الاعتراف بالجريمة، بل يأخذ تفسيراً آخر فيعد كإقرارا منه بعدم الإدانة⁽²⁾ ولما كان الصمت مقرّر لصالح الجاني كأساس لقاعدة عدم جواز إجبار شخص على الإدلاء بأقواله، مهما كان التأويل فانه يقع على المحكمة واجب التأكد من مدى إمكان إعتبار صمته أو قبوله بمثابة إعتراف بالجريمة المشمولة بتلك الوسائل، اذ لا يجوز للقاضي أن يحكم بناء على علمه الشخصي، بل لابد أن يبني إقتناعه على أدلة⁽³⁾، وذلك إنطلاقا من تلك الواقعة التي يستمد منها البرهان على الحقيقة الذي استند اليها في تكوين إقتناعه في الحكم الذي إنتهى إليه.

4. التعارض مع حقيقة الإعتراف: علاوة عما سبق، من بين الإنتقادات الرامية الى رفض فكرة إعتبار قبول الجاني إعترافا بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تكمن في كون هذا التفسير يمثل تعارضا مع الحقيقة التي تقتضي أن يكون الإعتراف صريحا ومطابقا للحقيقة، فلا يتصور المسارعة إلى

1 - محمد سيف النصر عبد المنعم، المرجع السابق، ص 282

-voir aussi : Julie SEGAUD , O.P, p 571

2 - عبد الحميد الشواربي "الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق" المرجع السابق، ص 25

3 - نبيل إسماعيل عمر "قاعدة عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي في الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية" المجلة العربية للدراسات الأمنية ، العدد الأول، الرياض، 1984، ص 41

تلقي مثل هذا الاعتراف دون البحث في دوافعه، إذ أن هناك حالات يكون فيها إقرار الشخص وليد الندم وتأنيب الضمير نتيجة لرغبة داخلية ملحة في العودة إلى الإستقامة والتوبة وإستقرار الضمير، لكن الأنانية بما تنطوي من حب الذات والحرص على حمايتها تدفع الشخص دائما للبحث عن أسباب تبرر تصرفاته، إلا أن هذا لا يمنع أحيانا من التظاهر بالندم وتأنيب الضمير بغرض الحصول على فائدة أو تحقيق منفعة، ومن ذلك الأثر الذي ترتبه تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية في حالة قبول الشخص بها، إذ يدفعه الأمر إلى الإقرار بوقائع إرتكبها غيره، ويرجو من ذلك لقاء الحصول على فائدة أو منفعة ومعاملة أحسن تعود عليه أو على غيره⁽¹⁾، وقد يكون الإقرار بدافع الشفقة أو تبرير موقف معين مستجيبا في ذلك إلى ما تمليه عليه نفسه وإظهار عطفه على الغير كإقرار الأب بجريمة إرتكبها ابنه شفقة به، ويقصد من خلال ذلك تخليصه من العقوبة أو أن يعترف الشخص بدافع التخلص من التعذيب⁽²⁾، ففي الصورة الأولى أين يكون الإقرار كاذبا⁽³⁾ مرجعه تأثير عوامل متعددة قد تكون رغبة نفسية أو بدافع المحبة أو المصلحة أو الصلة التي تربط المجرم بالضحية، فيتخذ من الإقرار بالجريمة سبيلا للتأثير على هذه الأخيرة والإستفادة من الوسائل الرامية إلى إنهاء المتابعة الجزائية، وقد يعترف الشخص بالجريمة كذبا لقاء فائدة تعود عليه أو على ذويه أو لتجنب الإتهام بجريمة أشد من تلك التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، أما في الصورة الثانية فيكون الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية متولدا من الإعتقاد بصحته ويتحقق ذلك في

1 - عبد الحكم سيد سلمان، المرجع السابق، ص 54. 56

2 - نصر الدين مروت "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 154 ، 156 .

3- Jean -Claude SOYER , Droit Pénal et Procédure Pénale , 12^{ème} Edition, DELTA, Paris, 1995, P289.

حالتين، الأولى ترجع أسبابه إلى خلل في فكر الشخص ولا يكون له ثمة سند من الحقيقة أو الواقع، منها صدمة أو الخوف يجعله يشك في براءته ويتوهم أنه هو من ارتكب الجريمة أو المتسبب فيها، فيعترف بما يتوهمه بغير الحقيقة، أما الحالة الثانية مرجعها كون الشخص مصابا بانفصام في الشخصية، فيكون إقراره راجع إلى مرض عقلي في الحالات التي يمر بها الشخص عادة بنوبات من الإتهام الذاتي، ومن ذلك من يظن أنه ارتكب تزويرا لمجرد إنسكاب بقعة حبر على ورقة معينة⁽¹⁾، أو إقرار الشخص بمجرد إعتقاده أنه ارتكب جريمة الزنا التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية وذلك بمجرد ملامسة امرأة أجنبية عنه.

الفرع الثاني - الإقرار شرطاً لإجراء الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية:

إن التسليم بوجود إقرار الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية نتيجة حتمية لعدم رفضه للمقترح وعدم إنكاره للوقائع المنسوبة إليه. فبالرغم من وجهة الرأي الراض لهذه القرينة إلا أن ذلك لم يقلل من ضرورة الإقرار بالجريمة، إذ لا تكتمل مبادرة الضحية والجاني إلى تلك الوسائل إلا إذا أقرب بالجريمة، ولعل ما يؤكد هذا الرأي ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية لا سيما في المادة 389 منه التي نصت صراحة في فقرتها الثانية على أنه "ويتضمن القيام بدفع الغرامة المنوه عنها الإقرار بالمخالفة"

إن الإقرار بإعتباره دليلاً من أدلة الإثبات الجنائية له أثر بالغ الأهمية لا سيما إذا كان ذلك في مرحلة البحث والتحري والاستدلال التي لا تخرج عن كونها إطار يعطي صورة واضحة عن وقوع الجريمة وكيفية حدوثها والظروف التي

1 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص ص 127 و 129

رافقتها ومحاولة الكشف عن الغموض المحيط بها ومرتكبها، وفي هذه المرحلة تعد إجراءاتها من الإجراءات الممهدة التي تساعد على تهيئة الأدلة وتسهيل مهمة الكشف عن حقيقة الجريمة، وبالتالي فإن الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا سيما في المراحل الأولية يستتبع إختصار إجراءات الوصول إلى حقيقة الواقعة والمحافظة على الأدلة، وإيجاد حلول تساعد على إنهاء الاضطراب الذي خلفته الجريمة على عكس الإجراءات المعتادة التي قد تطول فيها الإجراءات وتضيع فيها الأدلة، وقد تخسر الضحية أكثر مما تطلبه لإصلاح الضرر. وعليه للجاني الحق في الموافقة على الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، وقبوله بها يعني أنه لا ينكر الجريمة ولو كان ذلك ضمنيا ويترتب عن ذلك إنقضاء الدعوى العمومية ومحو آثار الجريمة⁽¹⁾، وبالتالي لا يكون الجاني ملزما بالإقرار بالجريمة المشمولة بتلك الوسائل خاصة إذا رأى أن ما لديه من الأدلة يكون كافيا لنفي ما نسب إليه، فله الحق في تقديمها، بل منحه القانون حق اللجوء إلى الإنكار، وتقدير هذا الموقف وكذا كل حجة تؤسس عليها الإقتناع الوجداني للقضاة يخضع لسيادة السلطة التقديرية لهم⁽²⁾.

ومن أمثلة الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تلك الحالات التي تتيح لإدارة الجمارك اللجوء إلى المصالحة مع المخالف، ويقتد إقراره في محضر المصالحة⁽³⁾، وقد يكون هدف المعترف هو إثبات حسن نيته

1 - سعادته العيد العايش، المرجع السابق، ص 26

2- قرار المحكمة العليا ملف رقم 22836، المؤرخ في 16 ديسمبر 1980، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 39

3 - أحسن بوسقيعة "المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك" دار الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، 1998، ص 192

وعدم تعمده إرتكاب المخالفة الجمركية⁽¹⁾، وبالتالي فإن الجاني الذي يوافق على المصالحة لإنهاء المتابعة الجزائية لا يناع في نفيه للجريمة، وإنما يقبل ذلك ولو ضمناً⁽²⁾، ونفس الإتجاه الذي سلكته إدارة الجمارك صراحة في الجزائر التي تشترط لمنح المصالحة إعتراف الطالب بإرتكاب المخالفة⁽³⁾، ويترتب عنه قطع مدة التقادم بشأن المخالفة الجمركية⁽⁴⁾، وإذا كانت حالات الصفح لا تتوقف على إرادة الجاني ذلك أن قبوله الصفح ليست شرطاً لصحته ونفاذه⁽⁵⁾، إلا أنه يفهم من ذلك ولو ضمناً عدم انكاره للجريمة ما دام أنه لم يعترض على ما نسب إليه. يستوجب أن يقوم الإعتراف بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية على جملة من الشروط أهمها:

1 - أن يصدر الإعتراف عن الجاني: فهو من المسائل المتعلقة بشخص الجاني لا بشخص غيره⁽⁶⁾ وحجته قاصرة عليه، وبذلك يكون عملاً إرادياً يصدر عن الجاني

1 - تأكد المادة 281 من قانون الجمارك خلافاً لما هو مقرر في القواعد العامة للمسؤولية الجنائية التي تسمح لإدارة الجمارك بمناصفة المصالحة التخفيض من العقوبات المقررة قانوناً خاصة إذا كان مرتكب المخالفة حسن النية وتمنع القضاة من تبرئة المخالفين أو إعفاءهم من الجزاءات الجنائية ما عدا مصادرة وسائل النقل ما لم تكن بسبب التهريب البضاعة المحضورة من الإستيراد والتصدير حسب ما هو مبين بالمادة 21 منه استناداً إلى نياتهم وهو ما يفسر أن قواعد المسؤولية في مجال الجريمة الجمركية لا يشترط فيها الركن المعنوي وتقوم على أساس الخطأ

- Gaston STEFANI , Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19^{ème} édition, op, p 255 et suite

2 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص 69.

3 - منشور المدير العام للجمارك رقم 672 المؤرخ في 10/2/1992 مشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 194

4 - أكدت ذلك المادة 267 من قانون الجمارك الجزائري

5 - عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 72

6 - محمود زكي شمس، المرجع السابق، ص 229.

بمحض إرادته يسند بموجبه إلى نفسه إرتكاب عناصر وقائع معينة⁽¹⁾، وبالتالي تستبعد الأقوال التي يدلي بها الجاني ينسب فيها الوقائع إلى غيره، كما لو ذكر أن غيره قد شارك معه في إرتكاب الجريمة أو كان فاعلا أصليا فيها وهو ما يطلق عليه بإفادة متهم على متهم أو العطف الجرم⁽²⁾.

إن الأقوال التي يدلي بها المتهم لا تمتد إلى غيره ممن يكون قد شارك معه في الجريمة بإعتبار أن الاعتراف هو مسألة شخصية تتعلق بذات المقر لا بغيره وإن كان لا يوجد ما يمنع الاستناد عليها لكن على سبيل الإستدلال لا غير.

وفي هذا السياق جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا أنه "إستقر القضاء في شأن وسائل الإثبات أن للمحكمة الجزائية حرية تقدير وسائل الإثبات التي أطمئنت إليها في نطاق اجتهادها المطلق ولها أن تستند على كل حجة لم يحجر عليها القانون، ولا شيء يمنع القاضي الجزائي قانونا من الإستناد على أقوال متهم وإتخاذها حجة على متهم آخر⁽³⁾" كما ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه "من حق محكمة الموضوع من أن تأخذ بأقوال متهم على آخر ولو كانت واردة بمحضر الشرطة وعدل عنها في مراحل التحقيق الأخرى متى أطمئنت إليها⁽⁴⁾"، غير أن هناك حالات يصدر فيها الإعتراف بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة

1 — قدري عبد الفتاح الشهاوي "حجية الإعتراف كدليل إدانة" المرجع السابق، ص 10.

2 — الياس أبو العيد "نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية" الجزء الثالث، دون رقم الطبعة منشورات زين الحقوقيين، دون بلد الطبع، 2005، ص 300.

3 — قرار المحكمة العليا تحت رقم 999 الصادر بتاريخ 10 / 11 / 1987، غير منشور، المشار إليه في مؤلف نصر الدين مروك "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 51.

4 — طعن رقم 25471، لسنة 26 ق، جلسة 12 / 12 / 1994 المشار إليه في مؤلف إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 47.

الجزائية عن شخص بعيد عن دائرة الإتهام وموكل للدفاع على حقوق المتهم علما أن القانون ألزم المحامي بكتمان السر المهني⁽¹⁾، فتقضي المادة 217 من قانون الاجراءات الجزائية أنه لا يجوز الرجوع إلى الوثائق التي قدمها المتهم للمحامي لإستنباط أدلة من المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه ما لم يتم تقديمها إلى هيئة المحكمة للاطلاع عليها، وما دام أن الاعتراف مسألة شخصية، فلا يجوز أن يشاركه فيه أحد، وعليه فإن إعتراف المحامي لا يمكن أن يتحجج به في مواجهة المتهم ولو كان ذلك بغرض إنهاء المتابعة الجزائية ما لم يوافق على ذلك صراحة ذلك أن حق المتهم في الإنكار مظهر من مظاهر الدفاع عن النفس، كما له أن يذكر وقائع غير صحيحة، وإذا إكتشفت المحكمة كذبه لا يمكنها متابعته بتهمة قول الزور لأن كذبه هو نوع من أنواع الدفاع عن النفس⁽²⁾، أما الأقوال التي يدلي بها المتهم محاولا إلصاق التهمة بغيره فهي تعد من قبيل جريمة الإخبار الكاذب⁽³⁾.

2 - تعلق الإعتراف بالجريمة: أي أن يكون محل الإثبات عن طريق الإعتراف هو الواقعة ذاتها المراد إجراء الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية بشأنها، بحيث لا يحمل التأويل أو الشك⁽⁴⁾، ويتحقق ذلك متى كان بعبارات ظاهرة لا لبس فيها ولا تحمل سوى وجه واحد، فالذي يحتمل أكثر من وجه يورث الشبهة⁽⁵⁾

1 - المادة 3 و5 من القانون رقم 13-7 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة ، الجريدة الرسمية العدد 55 ، المؤرخة في 30 أكتوبر 2013، ص 3

2 - صباح نوري محمد ومعمار خالد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 326

3 - عمار عباس الحسيني "اعتراف المتهم واقواله الكاذبة (دراسة مقارنة)" مجلة الكلية الإسلامية النجف الأشرف للأكاديمية ، العدد 8، العراق، 2009، ص 132

4 - عبد الحميد الشواربي "الإثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 73 .

5 - أحمد حبيب السماك، المرجع السابق، ص 106 .

وعليه إذا أبدى الجاني إقراره يستوجب أن يكون ذلك منصبا على الجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول الضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية أما الوقائع المرتبطة بها والتي لا تشملها تلك الوسائل فإنه لا يغل يد النيابة العامة من متابعة الجاني بشأنها وهو ما أكدته المحكمة العليا بقولها " لما كان الثابت أن المتهم المطعون ضده بصفته ابن أخت الشاكي يستفيد من أحكام الفقرة 2 من المادة 369 قانون العقوبات بناء على تنازل الأخيرة عن شكواها بجنحة السرقة المنصوص عليها بالمادة 350 من قانون العقوبات، فإن هذا التنازل لا يمتد إلى جنحي التزوير وإستعمال المزور طبقا للمادة 219 من نفس القانون"⁽¹⁾، وتأكيدا لشرط تعلق الإقراراف بالجريمة جاء في إحدى قرارات محكمة النقض المصرية أن "الإقراراف يأخذ به متى كان ناصبا على إقراراف الجريمة ومطابقا للحقيقة، ولا يلزم من أن يكون واردا على كافة تفاصيل الجريمة فيكفي أن يرد على وقائع يستنتج منها ومن باقي عناصر الدعوى بكافة الممكنات إقراراف الجاني للجريمة"⁽²⁾.

وفقا لما سبق، بعد أن تبين أن الإقراراف كدليل في الإثبات الجنائي هو ما يدل عليه الجاني من أقوال ينسب إلى نفسه إرتكابه للوقائع المعاقب عليها قانونا كلها او جزء منها سواء كان ذلك صراحة أو ضمنا، ونظرا للآثار التي يترتبها على قرينة البراءة وقلب عبء الإثبات على عاتق الجاني فإنه لا يعفي النيابة العامة وجهات التحقيق من إثبات صحة الاعتراف وتعلقه بالجريمة حتى في الحالات التي يرمي من خلاله الجاني تحقيق مصلحته كتلك التي يكون الغرض منها هو تحقيق الأثر

1 - قرار المحكمة العليا رقم 485252، المؤرخ في 4 فيفري 2009، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 2009، ص 338

2 - طعن رقم 221 لسنة 47 ق، جلسة 1977/6/6، مصطفى مجدي هرجه، أحكام الدفع في الاعتراف والاستجواب، المرجع السابق ص119.

المنهي للمتابعة الجزائية، وإذا كان إقرار الجاني بالجريمة شرطاً لقبول مبادرة الجاني إلى تحقيق الأثر المترتب من تلك الوسائل، فإن هذا التصرف لا يحمل أو يعبر حقيقة أو حكماً إقراره بالجريمة إلا إذا ثبت صحة نسبة الوقائع إليه سواء بأدلة قولية أو مادية أو علمية تعزز ما أدلى به من أقوال وتصريحات، وفي جميع الحالات لا يكتفي القاضي الجزائي بإقرار الجاني، فيقع عليه البحث عن الأدلة المثبتة للوقائع والمؤدية إلى الحقيقة⁽¹⁾، إذ المستقر في القضاء يذهب إلى أن الإقرار يعد من بين عناصر الإثبات موكول إلى تقدير قضاة الموضوع⁽²⁾.

مهما قيل بشأن مدلول ومبررات إقرار الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، ومهما بلغ من الأهمية بإعتباره أنه يسهل طريق الوصول إلى حقيقة الجريمة وبالتالي تحقيق الأثر المنهي للإضطراب الناتج عنها، فإن الأمر يزداد صعوبة وتعقيداً حال تخلف شرط من الشروط المتعلقة بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية أو فشلها في تحقيق أهدافها أو تقرر بطلانها لأحد الأسباب، كما لو اعترف الجاني بالجريمة المشمولة بالصفح أو المصالحة أو التسوية أو الوساطة الجزائية التي تمت بخلاف النموذج القانوني، فهنا تثار نقطة أساسية تتعلق بحجية التصريحات التي أدلى بها الجاني والتي تحمل على القول بأنها إقراراً منه بالجريمة ومدى إمكان الأخذ بهذا الأخير كدليل إثبات للجريمة خاصة إذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية.

1 - Crim , pourvoi N°: 13-80752, Cour de cassation Française, chambre criminelle, Audience publique, du 25 mars 2014, Non publié au bulletin voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2 - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2 ديسمبر 1980، الغرفة الجنائية الثانية، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية، ص 26 المشار إليه في مؤلف نصر الدين مروت، محاضرات في الإثبات، المرجع السابق، ص 32 و 166

المبحث الثاني

حجية الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية

خول القانون للقاضي الجزائي سلطة تقديرية واسعة فيما يعرض عليه من أدلة مادية كانت أو قولية، على خلاف القاضي المدني أين يكون ملزماً بالأدلة المقدمة إليه ولا يملك حرية إستبعاد أو تجزئة الدليل لا سيما عندما يتعلق الأمر بالإقرار المدني بإعتبار أن الأخير يعد سيد الأدلة في المسائل المدنية، أما في مجال الإثبات الجنائي يكون القاضي الجزائي سيد التقدير والموازنة عملاً بمبدأ حرية الإقتناع، ولا يكون حينها ملزماً بدليل من الأدلة، بل له الإستعانة بكافة الممكنات التي تتيح له إستخلاص ما يلزم لإظهار الحقيقة، وينطبق الأمر في هذه الحالة على الإقرار الذي أدلى به الجاني في ظل الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية.

بغض النظر عما إذا كان اعتراف الجاني شرطاً لازماً لقبول مبادرة الجاني الى جانب الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية أو صدر إختياراً عن الجاني أو كان أثراً من آثار القبول، فليس هناك ما يمنع القاضي من الأخذ بالإقرار أو إستبعاده من مقلة الإثبات حتى ولو تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية أمام فشل تلك الوسائل المنهية لها.

وعليه فإن الاعتراف كأصل يخضع لمبدأ الإقتناع (المطلب الأول) ما عدا الحالات التي يكون فيها القاضي ملزماً بالإقرار المستمد من الوسائل المنهية المتابعة الجزائية، فلا يكون للقاضي أعمال سلطته التقديرية وإستبعاد الإقرار من الإثبات (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الحجية الاستدلالية للإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة

إذا كان الإعتراف المستمد من الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية قائما على جملة العناصر التي تعد شرطا لوجوده والمتمثلة في صدوره عن الجاني وصراحته ومطابقته للحقيقة فضلا عن شروط صحته، فإن هذا يسمح لأن يكون دليلا في إثبات الجريمة ومصدرا لإقتناع الجهات القضائية المختصة عند الحكم بإنقضاء الدعوى العمومية بناء على تلك الوسائل .

لكن قد يتقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية رغم قبول الجاني واعترافه بالجريمة، كأن يطرأ على تلك الوسائل سبب من أسباب البطلان منها ما يتعلق بالجاني الذي أخل بالإلتزامات المحددة له، ومنها ما يتعلق بالوقائع المعترف بها التي هي في الأصل غير مشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة أو أنها تحتمل وصف أشد أو سبق الفصل فيها أو إنقضت الدعوى العمومية بأحد أسباب الإنقضاء العامة، ومنها ما يتعلق بالشروط الإجرائية لمبادرة الضحية الى ممارسة حقها في انتهاء المتابعة الجزائية، كما لو مورست من قبل شخص ليس بصاحب الحق في ذلك أو أن تلك الوسائل تستوجب الإستبعاد في الحالات التي تتم بعد تقرير المتابعة الجزائية، ففي هذه الحالات يخضع الإعتراف لمبدأ الاقتناع القضائي.

الفرع الأول - حرية المحكمة في تقدير الاعتراف قضائيا كان أو غير قضائي:

رأينا سابقا أن إقرار الجاني بحقيقة الواقعة صراحة ومسؤوليته الجنائية وإن كان ضروريا كما هو الحال في الوساطة يشترط أن لا يستعمل ضده أمام المحكمة إذا فشلت في مساعيها⁽¹⁾، إذ لا يعد اعترافه صريحا يسأل عنه جزائيا⁽²⁾.

1 - عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق ص 69

2 - إبراهيم خليل عوسج، المرجع السابق، ص 67

لقد طرحت على القضاء الفرنسي مسألة بطلان إحدى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وأثر ذلك على اعتراف الجاني، فأجاب في بادئ الأمر أن الإقرار يزول ببطلان تلك الوسائل منها المصالحة الجرمية⁽¹⁾، وبناء عليه فإن الأصل يقتضي أن لا يعتد القاضي الجزائي بالإقرار إذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية بسبب بطلان الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، وما يؤيد هذا المعنى ما تضمنته المادة 160 قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع إستنباط أدلة من الإجراء الباطل وإستعمالها ضد الخصوم.

ونشير في هذا الصدد ان القواعد العامة المقررة في القانون المدني لا سيما المادة 341⁽²⁾ والمادة 466 ف1 منه التي تقرر قاعدة عدم جواز تجزئة الصلح المدني، ويترب عن بطلان جزء منه بطلان العقد كله، وبالمطابقة لذلك فإن بطلان احد الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يترتب عنها بطلان الاعتراف، غير أنه لما كان المستقر عليه أن الإثبات الجنائي يخضع لمبدأ الإثبات الحر وحرية الاقتناع⁽³⁾ وهو ما تقرره المادة 212 ف1 قانون الإجراءات الجزائية⁽⁴⁾ فإن هذا

1 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 193

2 - تقضي المادة 341 القانون المدني أن " الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة مدعى بها عليه " ومن ثمة فإن الإقرار الذي يصدر من الخصم أثناء مرافعة سابقة ولو أمام نفس الجهة القضائية يكون إقرار غير قضائي " قرار المحكمة العليا رقم 144603 المؤرخ في 13 نوفمبر 1996، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، 1996 ص 49

3 -E. Raoul Declerco, Elements de Procédure Pénale, Extrait du Répertoire Pratique du Droit Belge complément, Tome IX 2004, Edition Bruylant, Bruxelles, Texte mis à jour le 15 mai 2006, P 848

- jaques BORRICAND et Anne MARIE SIMON , Droit pénal et procédure pénale, 2^{ème} edition, op, 262— voir aussi Jean LARGUIER, Procédure Pénale, 19^{ème} Edition, OP , P 231

4 - تنص المادة 212 ف1 ق،إج أنه "يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص"

يسمح للقاضي بأن لا يتقيد بدليل من الأدلة لأن ذلك قد يؤدي إلى سلب الغاية المرجوة من الإثبات الجنائي وهو بلوغ حقيقة الجريمة، وكل ما في الأمر هو أن إقتناع القاضي يبنى على دليل مستساغ عقلا وقانونا، وهذا من شأنه أن يضيف على الاعتراف حجية فضلا عن ضمان صحته وقيمته في الإثبات، وينطبق الأمر أيضا بالنسبة للاعتراف الذي صدر في ظل الوسائل المنهية المتابعة الجزائية.

وعلى هذا الأساس فإن توجه القضاء الفرنسي في خصوص بطلان الإعتراف كأثر لبطلان أحد الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية أثار حفيظة بعض الفقهاء من بينهم دوبريه الذي أعاب عليه عدم التفرقة بين مختلف الشروط التي تضمنتها تلك الوسائل، وهذه الشروط حسب رأيه كثيرة ومتنوعة، فقد يلغى شرط واحد وتظل الشروط الأخرى قائمة، وساق كمثال على ذلك المصالحة التي تتضمن دفع مبلغ من المال بالاضافة إلى التزامات أخرى كالمصادرة وتسليم شيء وخلص إلى أن الإقرار ينصب بالدقة على الإعتراف بالمخالفة، بينما يمكن أن تبطل المصالحة لأسباب لا علاقة لها بمسألة الإعتراف⁽¹⁾، وفي سياق آخر أكد قرار المحكمة العليا أنه "من المقرر أنه يمكن إثبات المخالفات للتشريع والتنظيم الجمركيين وملاحقتهما بجميع الطرق القانونية ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قضوا ببطلان إجراءات الدعوى العمومية بسبب عدم تسليم نسخة من محضر الجمارك إلى المتهم وبالنتيجة القضاء تلقائيا بإرجاع وسيلة النقل إلى صاحبها يكونوا قد خرقوا القانون لعدم لجوئهم إلى طرق الإثبات الأخرى بعد إستبعاد محضر الجمارك"⁽²⁾.

1 - أحسن بوسقيعة "المصالحة" المرجع السابق، ص 194

2 - قرار المحكمة العليا رقم 149112، المؤرخ في 7 جويلية 1997، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 1997، ص 202

إن البطلان في الحالات المذكورة آنفا قد يكون له أثر نسبي إذ يقتصر على الإجراء المشوب بالبطلان فحسب ولا ينصرف إلى إجراءات المتابعة الجزائية التي يقتضي التدليل عليها بكافة الطرق القانونية عملاً بمبدأ حرية الإثبات في المسائل الجزائية، فلو تقرر بطلان الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية فللقاضي الفصل في الدعوى العمومية إستناداً إلى عناصر الإثبات المستقلة منها الإعتراف بالجريمة⁽¹⁾. ولعل ما يتفق مع هذا التوجه ما تضمنته الفقرة 2 من المادة 466 من القانون المدني⁽²⁾ التي وضعت إستثناء لقاعدة عدم جواز تجزئة الصلح، فيجوز ذلك إذا تبين أن المتصالحين قد إتفقا على أن أجزاء الصلح مستقلة بعضها عن بعض، وهو ما يؤيد الرأي الذي إتجه إليه الفقه الفرنسي على النحو السابق بيانه فيكون الإعتراف بالمخالفة الوارد في محضر المصالحة مثلاً مستقلاً عن باقي أجزاء المصالحة التي تقرر بطلانها ولا يسري الأخير على الإعتراف الصادر عن الجاني ونفس الإتجاه سلكته إدارة الجمارك الجزائرية التي تشترط لمنح المصالحة إعتراف الطالب بإرتكاب المخالفة⁽³⁾.

إن تحديد مدى حرية القاضي في تقدير الإعتراف يقتضي بحث الصلة بين ما إذا كان دليلاً مستقلاً بذاته عن تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وبين ما إذا كان شرطاً ملازماً لها، ففي الحالة الأولى إذا أحييت القضية على المحكمة للقاضي الجزائي الإستناد على إعتراف الجاني بإعتباره مستقلاً عن الوسائل التي

1 - قرار المحكمة العليا رقم 151434، المؤرخ في 27 أكتوبر 1997 المشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة " المنازعات الجمركية" المرجع السابق، ص 193.

2 - تنص المادة 466 ف2 قانون المدني الصلح غير أن هذا الحكم لا يسري إذا تبين من عبارات العقد أو من قرائن الأحوال أن المتعاقدان قد اتفقا على أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض"

3 - منشور المدير العام للجمارك رقم 672 المؤرخ في 10/2/1992 مشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة " المصالحة المرجع السابق" ص 194.

تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بعد أن تقرر بطلانها، بإعتبار أنه يتعلق بإثبات الواقعة الإجرامية وليس قبوله بتلك الوسائل، وبالتالي يعد كسائر أدلة الإثبات التي تخضع لمبدأ الإقتناع الشخصي حسب المادة 213 قانون الاجراءات الجزائية، أما في الحالة الثانية الأصل أنه لا يسوغ للقاضي الإستناد الى الإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية بإعتبار أنه جزء من أجزائها ويمثلان وحدة متكاملة كما يبدو من خلال المادة 389 قانون الاجراءات الجزائية التي إنتهت الى أن قيام المخالف بدفع غرامة الصلح يمثل إعترافا منه بالجريمة، إلا أنه حتى في هذه الحالة أين يميل الرأي الى أن الإعتراف له أثر في إثبات الجريمة سواء عند تقرير بدائل المتابعة الجزائية أو الإستمرار فيها نتيجة لبطلان تلك الوسائل فانه لا يكون ملزما للقاضي الجزائي وإنما يترك له حرية الاقتناع والتقدير⁽¹⁾ وهذا الأخير يعد نشاط فكري وذهني موكول إلى ضمير القاضي بعيدا عن هيمنة القانون وسيطرته الذي لم يرسم له كيف يفكر أو يشكل معادلاته الذهنية بشرط أن ينصرف الجهد الإستنباطي الذي يبذله القاضي من خلال نشاطه العقلي المكوّن لإقتناعه إلى فرز الحقيقة⁽²⁾.

إن مبدأ الاقتناع ليس مجرد حدس لما يقع في المستقبل إنما هو إقتناع يكون مبنيا على أدلة⁽³⁾، فإذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية يعمد القاضي إلى

1- L'ordre juridique peut admettre le Principe de l'«intime conviction» qui permet au juge de tenir un fait pour prouver si celui-ci est persuadé de son existence sur la base des preuves apportées-Alexandre Flückiger, La preuve juridique ٥ L'épreuve du principe de précaution, Revue européenne des sciences sociales, tome XLI, n° 128, Bruxelles, 2003, p107,127.

2 - العربي شحط عبد القادرونبل صقر "الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي" دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 34.

3 - Jean- François RENUCCI, Intime conviction des décisions de justice et droit a un procès équitable, Recueil Dalloz, Paris, 2009, p 1058

التأكد من مدى صحة الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وإتخاذ ما يلزم للاقتناع⁽¹⁾ خاصة اذا لم يكن الإقرار كافيا في إثبات الواقعة⁽²⁾ المشمولة بتلك الوسائل وهذا إعمالا لأحكام قانون الاجراءات الجزائية لا سيما المواد 307⁽³⁾ و 212 و 213 منه، كما يكون للقاضي الجزائي الأخذ بالإقرار من هذا القبيل إذا إطمئن إليه، ويتحقق ذلك متى كان صحيحا ومطابق لحقيقة الجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية أو وجود أدلة تعززه، كما يكون له إستبعاده من الإثبات نظرا لضعف دلالاته أو أن هناك أدلة تدحضه أو أنه منتج في الإثبات ولكن لدى القاضي الأدلة الكافية لتكوين اقتناعه⁽⁴⁾.

وإذا كان الإقرار وفقا لما هو وارد في القواعد المرتبطة بالوسائل المدنية تحكمه قاعدة عدم القابلية للتجزئة⁽⁵⁾، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لإقرار الجاني نظر لخضوعه لمبدأ الإقتناع، فللقاضي الأخذ بالجزء الذي يطمئن إليه ويطرح ما عداه، وهذا المبدأ لا يمكن تطبيقه إلا إذا أنصب الإقرار على وقائع

1- « Intime conviction » Emmanuelle DANBLON, Rhétorique de la chose jugée, Presses Universitaires de Franche-Comté, Paris, 2004, p 108

2 – منح القانون لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وقاضي الجلسة سلطات واسعة في اتخاذ الاجراءات المناسبة الموصلة الى اظهار الحقيقة والمطلع في ذلك نصوص المواد 68، 69 و 286 من قانون الاجراءات الجزائية

3 – تنص المادة 307 ق.ا.ج " يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تتعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة : أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم، وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟".

4 – العربي شحط عبد القادر ونبيل صقر، المرجع السابق، ص 44.

5 – تنص المادة 242 من القانون المدني على أنه " لا يتجزأ الإقرار على صاحبه ".

الجريمة، أما إذا انصب على التهمة المسندة إليه فإن الأخيرة لا تقبل التجزئة كونها تتعلق بالوصف القانوني وليس بالوقائع⁽¹⁾، ومثال ذلك أن يكون الإقرار مرتبطا بوقائع غير مشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية أو كان الإقرار منصبا على وقائع متعددة تستلزم البعض منها عدم قيام المسؤولية أو عدم توفر كامل أركانها، فيجوز تجزئة الوقائع التي إنصب عليها الاعتراف والأخذ ببعضها دون الأخرى، إلا أن التجزئة لا تصح إلا إذا إنصب إقرار الجاني على الوقائع المجرمة وليس على إنكاره لظروف ارتكابها أو تقدير العقاب، لأن ذلك يخرج من نطاقه وبالتالي يخضع لتقدير المحكمة⁽²⁾.

إن مبدأ الإقتناع ينطبق أمام كل جهات القضاء الجنائي، فهو يتعلق بوجود الأدلة الكافية من عدمها أثناء التحقيق والإتهام، كما ينطبق على تقييم وسائل الإثبات من طرف قضاة الحكم⁽³⁾، بل يمتد الى مرحلة التحريات⁽⁴⁾، إلا أن مبدأ الإقتناع الشخصي يبرز أكثر في مرحلة المحاكمة أين يكون للقاضي سلطة أوسع نطاقا وأكثر شمولية مقارنة مع باقي المراحل، كما نجد أنها مرحلة مصيرية ومن ثم أعطي لصاحبها ما لم يعطى لغيره من صلاحيات وسلطات، فتعد كجهة مراجعة لكل ما أتخذ من إجراءات وما تحصل عليه من أدلة في المراحل السابقة بما في ذلك الإقرار الرامي الى إنهاء المتابعة الجزائية بخصوص الجريمة المراد

1 — أحمد فلاح العبادي، المرجع السابق، ص 125.

2 — عدلي خليل، المرجع السابق، ص 235.

3 — محمد مروان "تقييم أدلة الإثبات الجنائي ومدى حرية القاضي الجنائي في الإقتناع الشخصي" مجلة الحوليات العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 1995/1996، ص 19.

4 — محمد محدة "السلطة التقديرية للقاضي الجزائي" مجلة الملتقى الدولي الأول للاجتهاد القضائي في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع، العدد الأول، جامعة بسكرة، 2004، ص 7.

إجراء بشأنها تلك الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية وبغض النظر عن مصدر الإقرار قضائيا كان أو غير ذلك.

إذا كان الإقرار بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية قد صدر في مرحلة البحث والتحري باعتبارها مرحلة إجرائية شبه قضائية⁽¹⁾ تسبق مرحلة تحريك الدعوى العمومية⁽²⁾ وتلي وقوع الجريمة⁽³⁾ وتسبق نشوء الخصومة الجنائية⁽⁴⁾، تتولاها الضبطية القضائية التي تعد تقريرا مفصلا عن التحريات التي أجراها محررها من معاينات وأقوال وتصريحات الشهود والمشتبه فيهم وتحرر محاضر بإعتبارها شهادات مكتوبة⁽⁵⁾ بغرض تزويد السلطات القضائية المختصة بالمعلومات اللازمة عن الجريمة والأشخاص الذين قامت ضدهم دلائل يشتبه في إرتكابهم للجريمة، فإن قانون الاجراءات الجزائية أورد قاعدة عامة لمثل هذه المحاضر وغيرها من التقارير المثبتة للجنايات والجنح، إذ يعتبرها مجرد إستدلالات ماعدا الحالات المستثناة بنص القانون⁽⁶⁾، وبناء عليه للقاضي الجزائي الأخذ أو إستبعاد الإقرار المستمد من الوسائل التي تخول للضحية الحق في

1 - عبد الله اوهابيه "شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري" المرجع السابق، ص 193 .

2. - ياسر حسن كلزي " حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص 53.

3 - أما المرحلة السابقة على وقوع الجريمة فهي مرحلة وقائية ترمي إلى منع وقوع الجريمة وفرض الأمن والهدوء والاستقرار- دليلا مغني "ضمانات المشتبه فيه في مرحلة التحري والاستدلال" رسالة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2001/2000، ص 23

4 - نصر الدين مارك "مراحل جمع الدليل الجنائي" مجلة النائب ، العدد الخامس والسادس، للمجلس الشعبي الوطني بالجزائر، 2005، ص 93

5 - عبد الله اوهابيه، المرجع نفسه، ص 308.

6 - المادة 215 ق.ا.ج تنص على انه "لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"

إنهاء المتابعة الجزائية والذي تضمنته مثل هذه المحاضر بإعتبار أنها من عناصر الإستدلال التي لا تلزمه في شيء عملاً بمبدأ الإقتناع الشخصي له.

سواء كان الإعتراف بوقائع الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية غير قضائي كما لو تم الإدلاء به من قبل الجاني أمام النيابة العامة عند ممارستها لمهام البحث والتحري أو كان الاعتراف قضائياً كما هو الحال في الإعتراف الوارد في محاضر الإستجواب المحررة عن حالة التلبس التي لا يجوز للمتهم الطعن فيها إلا بالتزوير نظراً لحجيتها القانونية⁽¹⁾، فإن القاعدة العامة تقرر أن تلك المحاضر لا تلزم القاضي الجزائي، فهي تحمل الجدل والمناقشة كبقية الأدلة عملاً بمبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الذي يخول له القانون الأخذ بما يرتاح إليه ضميره ومتى رأى بأنه الأقرب إلى الحقيقة.

لقد أوجب القانون على قاضي التحقيق تدوين كل الأعمال التي يقوم بها في محضر⁽²⁾، وإحترام الشكليات المتطلبة في مثل هذه المحاضر يضيف عليها قيمة بحيث لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير⁽³⁾، وبالرغم من كونها محاضر قضائية تتمتع بحجية بما ورد فيها من أدلة إلا أنها تبقى من بين عناصر الإثبات التي تحمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة الأخرى، وعليه إذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية وأحيلت القضية على المحكمة، يكون لها الأخذ بالإعتراف ولو لم يطعن في محاضر التحقيق التي تضمنته على الوجه الذي رسمه القانون، ذلك أن

1 - وإذا لم تعول عليه المحكمة وجب عليها ذكر سبب عدم قبولها الاعتراف - أنظر مؤلف نصر الدين مروت "محاضرات في الإثبات الجنائي" المرجع السابق ، ص 164.

2 - تنص المادة 108 ق.ا.ج " تحرر محاضر الاستجواب والمواجهات وفقاً للأوضاع المنصوص عليها في المادتين 94 و95 ق.ا.ج وتطبق أحكام المادتين 91 و92 في حالة استدعاء مترجم ."

3 - تنص المادة 218 ق.ا.ج " إن المواد التي تحرر عنها محاضرها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة"

الإعتراف الوارد في محاضر التحقيق الابتدائي لا يعني في جميع الحالات قرب الإنتهاء من التحقيق أو الفراغ منه، مما يجعلها خاضعة لسلطة القاضي التقديرية ولا تلزمه في شيء⁽¹⁾، فضلا عن أن القانون ألزم القاضي الأخذ بما دار في الجلسة⁽²⁾ طبقا لأحكام المادة 212 ف2 قانون الإجراءات الجزائية التي تنص صراحة على أنه "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه" فضلا عما تضمنته المادة 213 من نفس القانون، وقد إعتبرت المحكمة العليا محاضر المرافعات وثيقة أساسية للدلالة على صحة القيام بالإجراءات، وإستقر قضاء المحكمة العليا على أنها أوراق رسمية وبهذه الصفة تكون حجة بما تضمنته إلى أن يطعن فيها بالتزوير⁽³⁾، لذا فإن إعتراف الجاني المستمد من الوسائل التي تخول للمضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية لا يمنع المحكمة من إجراء المرافعة لإحتمال أن تكشف عن ظروف مخففة تأثر من قدر العقوبة⁽⁴⁾، وبهذه الصفة يتضح أن الإعتراف بالجريمة أمام المحكمة يعد أقوى أنواع الإعتراف حجة، ذلك أنه يصدر في وقت لا يمكن أن يجهل صاحبه نتائج ما يدلي به وبحضور الجمهور مما يجعله بعيدا عن أي تأثير أو إكراه، خلافا للإعتراف الوارد في تقارير والمحاضر الموقعة من الجاني ينسب الى نفسه إرتكابه للجريمة، وتم تقديمها للمحكمة بعد تقرير الإستمرار في المتابعة الجزائية كنتيجة لإخلاله بالالتزامات التي تفرضها الوسائل

1 - طاهري شريفة "تأثير أدلة الإثبات على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي" رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2004/2003، ص 72.

2 - انظر المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

3 - قرار المحكمة العليا رقم 35805، المؤرخ في 6 نوفمبر 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع 1989، ص 284

4 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 207.

المنهية لها، مثالها الإعتراف الوارد في محضر المصالحة أو التسوية أو الوساطة الجزائية أو كانت في شكل تقارير يوقعها الجاني أو يحررها بخط يده أو بواسطة آلة كالرسائل القصيرة المرسلة عن طريق الهاتف النقال أو الفاكس أو الإيميل الذي يعد بمثابة محرر الكتروني⁽¹⁾، تحمل بيانات تخزين أو ترسل بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية والكتابة الإلكترونية، وتكون في شكل حروف وأرقام أو رموز أو علامات تثبت على دعامة إلكترونية، والتوقيع الإلكتروني هو ما يوضع على محرر الكتروني يكون له طابع منفرد يسمح بتحديد الشخص الموقع عليه، كما تسمى أدوات إنشاء التوقيع الإلكتروني بالوسيط الإلكتروني⁽²⁾، فيقع على الجهات القضائية التأكد من صحة الإعتراف في حالة إنكاره⁽³⁾

الفرع الثاني - حرية المحكمة في تقدير العدول عن الاعتراف

تثور مسألة تقدير القاضي الجزائي للعدول عن الإعتراف الذي أدلى به الجاني عند اقتراح الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، فالأصل أنه لا يعتد به ذلك أنه لا يكشف حقيقة ارتكابه للجريمة، كأن يهدف الى إبعاد شبح الإتهام عن نفسه، وبالتالي يجوز للجاني العدول عن اعترافه خاصة إذا قدم سببا جديا لعدوله كشهادة شهود، وينبغي في هذه الحالة بحث الصلة بين العدول والإعتراف

1 - مثل هذا التوقيع يختلف عن التوقيع اليدوي حيث تعتمد الجرائم المرتكبة عن طريق الكمبيوتر والانترنت على قمة الذكاء يصعب على المحقق التقليدي الكشف عنها لأن الوصول إلى الحقيقة يستوجب خبرة فنية عالية المستوى أنظر محمود صالح العادلي "الجرائم المعلوماتية" ورقة عمل مقدمة بالتعاون مع المركز العربي للاتحاد الدولي للاتصالات حول تطور التشريعات في مجال مكافحة الجرائم الإلكترونية، مسقط، 2006، ص 7.

2 - قدرى عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف كدليل إدانة" المرجع السابق، ص ص 248-249.

3 - يمكن للجاني انكار المعطيات الإلكترونية خاصة انها لا تترك أثرا ماديا فمرتكبها باستطاعته إتلاف أو تشويه الدليل في فترة قصيرة مما يصعب جدا استعادتها. انظريونس عرب "جرائم الكمبيوتر والانترنت" ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الأمن العربي، تنظيم المركز العربي للدراسات والبحوث الجنائية، أبوظبي، 2002، ص ص 17، 40.

مع أدلة الإثبات الأخرى وفي جميع الأحوال يجب أن يناقش الجاني جملة وتفصيلا في إقراره وجزئياته⁽¹⁾، لا سيما أن العدول قد يكون مضرا بمصلحته في الحالات التي لا يوجد فيها ما يدعمه بتقديم أسباب جدية وواقعية تدحض هذا الدليل لذلك يستوجب على المحكمة أن تقدر العدول كإقرار نفسه، بأن تبين سبب إقرارها على الإقرار الذي عدل عنه الجاني أو أنكره أمام النيابة العامة أو التحقيق أو أمام المحكمة⁽²⁾، فضلا عن أن المشرع الجزائري كرس مبدأ حرية الإثبات وحرية الإقناع وجعل بمقتضاه أمر تقدير الإقرار والعدول عنه من اختصاص قاضي الموضوع حسب مفهوم المادة 213 قانون الاجراءات الجزائية فيجوز للمحكمة أن ترجح العدول وتهدر الإقرار، ولها كذلك أن تستبعد العدول وتبقي على الإقرار، وفي كلتا الحالتين لا يصدر إلا عن محض إقناع القاضي⁽³⁾.

إن مسألة تقدير الإقرار المستمد من الوسائل التي تتيح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية يقع على عاتق المحكمة، وتعتمد الأخيرة الى مراقبته من زاويتين⁽⁴⁾ تتعلق الأولى بمدى مشروعيته كدليل، أما الثانية تتعلق بالجوانب الموضوعية فتراقب مدى صحة الإقرار ومطابقته للحقيقة، فإذا إطمئنت اليه يجوز لها الأخذ به كما لها إستبعاده، ذلك أن الإقرار لا يعني قرب الإنتهاء من التحقيق فلا يكون حينها ملزما للقاضي الجزائي إلا في الحالات التي حددها القانون، وهي الحالات التي يكون فيها الاعتراف قوة في الاثبات حتى ولو صدر في المراحل السابقة للمحاكمة.

1 - عبد الحكم سيد سلمان، المرجع السابق، ص 39.

2 - نصر الدين مروت "محاضرات في الاثبات الجنائي" المرجع السابق، ص 183.

3 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 213.

4 - نصر الدين مروت "مراحل جمع الدليل الجنائي" المرجع السابق، ص 125.

المطلب الثاني: الحجية الخاصة للإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة

رغم التسليم بمبدأ حرية الإثبات وحرية تكوين الإقتناع، إلا أن هذه الحرية ترد عليها قيود وضوابط تحد من كلا المبدئين، وبحكم العلاقة التي تربطهما فإن الإستثناء الذي يمس الأول قد يلحق الثاني⁽¹⁾.

إذا كان المبدأ يقرر حرية القاضي الجزائي في تكوين إقتناعه الشخصي المستمد من إعتراف الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، مما يتيح له الحرية في الأخذ به أو إستبعاده أو تجزئته، فإنه يعتمد في ذلك على صوت ضميره ويلبي نداء إحساسه وشعوره ولا يتقيد في ذلك سوى بضمانات المحاكمة العادلة⁽²⁾.

كما أن حرية القاضي في تكوين إقتناعه بدليل من الأدلة لا يعني التعسف في التقدير، بل تمارس تلك الحرية في إطار المشروعية وتحت مظلة القانون ولا تكون خارجة أو مخالفة لأحكامه ولضمان ذلك وضعت لها قواعد وضوابط التسبب فضلا عن مراقبة إحترامها⁽³⁾.

وعليه فإن مبدأ حرية الإثبات مرتبط بمبدأ حرية الإقتناع، وهذا الأخير يترتب عنه بأن لا يتقيد القاضي بدليل معين الأمر الذي يسمح له بإختيار الدليل الذي يراه مناسبا لإظهار الحقيقة⁽⁴⁾.

1 - محمد مروان، المرجع السابق، ص 25 .

2-Christian MAES, Le juge pénal n'est rien d'autre qu'un juge de ligne, n°190, Paris, 1999, p 3

3 - احمد فتحي سرور "الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية" المرجع السابق، ص 230.

4- Emmanuel Daoud et pierre- Philippe bouton- Marmion, la chambre criminelle valide la violation du secret professionnelle de l'avocat, jurisprudence, crime 31 janvier 2012, Jurisprudence Français, paris 2012, p 225 voir le site web : www.vigo-avocats.com

غير أن تلك الحرية التي يتمتع بها القاضي ترد عليها إستثناءات وقيود منها ما يتعلق بالضمانات المقررة في المبادئ العامة والأخرى قواعد خاصة في الإثبات:

الفرع الأول - القيود التي تفرضها القواعد العامة لتكوين الإقتناع:

إذا كان مبدأ الإقتناع الشخصي منبعه ضمير القاضي⁽¹⁾ وتم إحالة الجاني المعترف بالجريمة على المحكمة كأثر لتقرير بطلان أحد الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فإن هذا لا يمنع من الإستناد على الاعتراف، وإن كانت قرينة البراءة تلزم المحكمة أن لا تأخذ به حال فشل تلك الوسائل في تحقيق أهدافها ما لم تتوصل إلى حقيقة ثبوت التهمة بدليل يقيني ويقصد بالدليل اليقيني ذلك الدليل الذي يجسد حقيقة الواقعة يقينا لا يتخلله شك، فتقتنع المحكمة بحدوثها كما دلّ عليها الإعتراف⁽²⁾، ولا يتحقق ذلك إلا إذا قام الإقتناع على مجموعة العناصر التي تبرر صحة إستناد القاضي في إقتناعه على الإعتراف بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وهي:

1- أن يكون الإعتراف مستندا على إجراءات مشروعة: إذا كان البحث عن الحقيقة وملابساتها يعد من أهم الأسس في الإجراءات⁽³⁾، فإن أي علة تشوبها تحول دون الأخذ بالدليل المستمد منها، وينطبق الأمر على الإعتراف المستمد من

1- Florence GRESLIER ; « L'intime conviction » face au recule du droit d'asile en France, Revue Européenne des migrations internationales ; vol 23 ; n° 2, Université de Poitiers, France, 2007, p 3

2 - إيمان محمد علي الجابري " يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والامراتية والدول العربية والأجنبية" منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 296

3 - Geneviève GUIDICELLI-DELAGE, Haritini MATSOPOULOU ; Synthèse sur Les transformations de l'administration de la preuve pénale : perspectives comparées ; Mission de recherche Droit et Justice Paris, 2003 ; p 3

الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فإذا كان مستندا على إجراءات مشروعة يصح حينها أن يكون مصدرا لإقتناع القاضي تطبيقا للقاعدة التي توجب على المحكمة بأن لا تعتد في حكمها إلا على الدليل غير المخالف للإجراءات القانونية، وبالتالي يحظر اللجوء إلى أدلة معينة مخالفة للقانون كلجوء القاضي لبناء حكمه على مجرد شهادة بالتسامع أو أقوال صدرت عن الجاني نتيجة لتعذيبه⁽¹⁾، ولا يكفي حينها لسلامة الحكم أن يكون الإقرار صادقا متولدا من إجراء غير مشروع، لأن الإجراء غير المشروع يبطل الدليل المستمد منه ويبطل الحكم الذي إستند عليه حتى ولو كان الدليل صادقا⁽²⁾.

2 - أن يكون الإقرار قضائيا: إذا تبين للقاضي الأخذ بالإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يستوجب عليه تبرير سبب إقتناعه⁽³⁾، وذلك بطرح الإقرار للمناقشة في جلسة المحاكمة وهو ما جاء بصريح نص المادة 212 ف 2 قانون الإجراءات الجزائية " لا يسوغ للقاضي أن يبني قناعته إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا"، فإذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية وإستند القاضي في حكمه على الإقرار المستمد من الوسائل المنهية لها وجب عليه طرحه للمناقشة وإلا ترتب عنه البطلان⁽⁴⁾ ومقتضى هذا الشرط هو قاعدة منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي القائم

1- محمد عيد الغريب "حرية القاضي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية" دون دارومكان النشر 1996-1997، ص 61

2 - محمد علي السالم عياد الحلبي "حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والأردن والكويت" مجلة الحقوق ، العدد الثالث، الكويت، 2007، ص 357.

3 - Hélène RUIZ FABBRI et Jean-MARC SOREL, La preuve devant les juridictions internationales, Edition A.PEDONE, Paris, 2007, p 241

4 - العربي عبد القادر شحط ونبل صقر، المرجع السابق، ص 26 .

على فكرة الإلتزام بالتسبيب⁽¹⁾، اذ يستلزم إستظهار الإقتناع وتسبيب الحكم⁽²⁾ فيذكر القاضي الأسانيد التي يقوم عليها منطوق الحكم ببيان مدى مطابقة الإعتراف للوقائع المشمولة بتلك الوسائل، وسرد مضمونها وظروفها والنص المطبق عليها⁽³⁾ وهو ما يبرر سبب أخذه بإعتراف الجاني، فضلا عن أن إجراءات المحاكمة علانية وحضورية وشفوية⁽⁴⁾، وتعتبر مرحلة مراجعة يجرى بشأنها تحقيق نهائي بالجلسة، الأمر الذي يقتضي تقديم كل عناصر الإثبات بما فيها الإعتراف، هذا ما يجعل الجاني في مأمن من الإعتراقات التي نسبت إليه إذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية نتيجة فشل الوسائل المنهية لها من تحقيق أهدافها أو أخل الجاني بالالتزامات التي تفرضها منها الوساطة والمصالحة الجزائية.

3 - إعمال قاعدة تساند الأدلة: أي أن الأدلة الجنائية متساندة ومتماسكة يكمل بعضها بعضا في تكوين عقيدة المحكمة في موضوع الخصومة الجنائية المطروحة عليها للفصل فيها بحكم واجب النفاذ قانونا، فإذا سقطت إحداها أو إستبعدت تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي إنتهت إليه⁽⁵⁾ لكن الأمر يزداد صعوبة في الحالات التي لا يوجد ما يعزز إعتراف الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية.

1 - نبيل إسماعيل عمر " امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي" دار الجامعة الجديد للنشر، الاسكندرية 2003، ص 146

2 - نصت المادة 379 (ق.ا.ج) على "كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق وتكون الأسباب أساس الحكم"

3- Yann AGUILA, L'art de juger, recherche droit et justice, n° 24, Paris, 2006, p 1

4 - وينطبق الأمر سواء أمام محكمة الجنايات (م300 ق.ا.ج) وأمام محكمة الجناح والمخالفات (م353 و339 ق.ا.ج).

5 - حسين علي محمد علي الناعور النقبي "سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 131.

ذهب البعض⁽¹⁾ إلى أن مثل هذا الإقرار يعد من بين أدلة الإثبات، ولا يكون القاضي الجنائي مقيد بدليل معين في الدعوى، فله تكوين إقتناعه من أي دليل يطمئن إلى صحته دون إشتراط تعدد هذه الأدلة، وإذا إطمئن إلى صحة الإقرار فله أن يكتفي به ولو لم يوجد دليل آخر سواه .

أما البعض الآخر⁽²⁾ ذهب إلى القول بضرورة تأييد الإقرار بأدلة تعززه ذلك أن الإقرار وحده لا يكفي في تسبيب الحكم، كما أنه لو تم الإكتفاء بالاعتراف لوحده لكان ذلك إنتهاكا للحقوق الفردية وإهمالا للحقوق الشخصية ومجازفة بأن يبنى الحكم على هذا الدليل، فضلا عن أن الأصل هو البراءة حتى تثبت الإدانة بطريق قاطع لا شك فيه، وليس بطريقة ظنية أو احتمالية، وعليه فإن إستناد القاضي على إقرار الجاني في إثبات الجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية كثيرا ما يكون نتيجة للضغط خاصة في المراحل الأولى للتحريات، حينها يستلزم على المحكمة التحقق من صحته ومن الباعث، فضلا عن كونه يمثل بداية للتحقيق ومحطة أولية لتجميع الأدلة والكشف عن حقيقة الجريمة المشمولة بتلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

إلا أن الأخذ بعموم هذه القاعدة التي تقرر ضرورة تأييد الإقرار بأدلة أخرى يؤدي إلى إنكار المبدأ المقرر في الإجراءات وهو مبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته المستند على الإقرار، فهو كغيره من وسائل الإثبات، وبالتالي ليس هناك ما يمنع الأخذ به ولو كان الدليل الوحيد في الدعوى، ويجوز تأسيس حكم الإدانة على إقرار الجاني ولو لم يسانده أي دليل آخر ما دام أن المحكمة قد إقتنعت

1 - عدلي خليل، المرجع السابق، ص 212.

2 - عبد الحكم سيد سالم، المرجع السابق، ص 63.

به وإرتاح إليه وجدانها⁽¹⁾، فضلا عن ذلك فإن المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية لم تشترط أساسا بأن يكون إقرار الجاني مدعم بغيره من الأدلة سواء أكانت أدلة مادية أو معنوية.

وعليه وفقا لما سبق بيانه بشأن الإقرار بالجريمة فإنه يستلزم أن يتوفر على الضمانات الأساسية التي تقررها المبادئ العامة للإجراءات وطرق الإثبات فإذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية يقع على جهة الحكم مناقشة الجاني بشأن إقراره ومدى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع.

الفرع الثاني - القيود التي تفرضها القواعد الخاصة بطرق الإثبات:

الى جانب القيود العامة الواردة على حرية القاضي في تقدير الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية، هناك إستثناءات قانونية يقرر فيها القانون حجية خاصة لبعض وسائل إثبات الجرائم كتلك التي تستوجب طريقة معينة في إثباتها ويتعلق الأمر بالحالات التي أخذ فيها المشرع بنظام الأدلة القانونية:

1 - الإقرار الوارد في المحررات ذات حجية خاصة: إن الإثبات بالمحررات في المواد الجنائية أضيق نطاق بكثير مقارنة بتلك المتعلقة بالمسائل ذات الطابع المدني، ذلك أنه لا يتصور أن تحرر ورقة لإثبات الجريمة كما تحرر العقود لإثبات الإلتزامات، إذ أن الورقة في حد ذاتها قد تصلح لأن تكون جسما للجريمة أو دليلا لإثباتها أو تجمع الأمرين معا، ومن أهم هذه المحررات تلك المتعلقة بالمحاضر الخاصة بالتحقيق وجمع الأدلة⁽²⁾.

1 - حسن حاتم موسى بكار "سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية" الطبعة الأولى، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، 2004، ص 109

2 - فاضل زيدان محمد "سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة) الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 309.

الأصل أن المحررات والمحاضر تعتبر عناصر إستدلالية تضاف إلى وسائل الإثبات التي تعززها، ولا يكون لها حجية تفوق وسائل الإثبات الأخرى وهو ما تأكده المادة 215 من قانون الاجراءات الجزائية "لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات"

إلا أن نفس المادة أوردت إستثناءات قانونية ويتعلق الأمر بالمحاضر التي تتمتع بحجية خاصة بقولها "مالم ينص القانون على خلاف ذلك"، فيكون القاضي ملزم بالأخذ بالاعتراف الذي تضمنته المحاضر المحررة بشأن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وتشمل نوعين من المحاضر:

أ- محاضر قابلة لإثبات عكس ما تضمنته: نصت على هذا النوع من المحاضر المادة 216 قانون الاجراءات الجزائية بقولها "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص، لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين وأعوانهم الموكولة إليهم بعض مهام الشرطة القضائية سلطة إثبات الجнг في محاضر أو تقارير، تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود".

وإنطلاقا من هذه المادة نجد أنها تشمل عموما محاضر المخالفات المنصوص عليها صراحة في المادة 400 من قانون الاجراءات الجزائية⁽¹⁾ ومن ذلك المحاضر

1- تنص المادة 400 (ق.ا.ج) على أنه "تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير أو بشهادة شهود في حالة وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها.

ويؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو معاوني الضبط القضائي والضباط المنوط بهم مهام معينة للضبط القضائي الذين خول لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى أن يقوم الدليل العكسي على ما تضمنته وذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك.

لا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو شهادة شهود "

المحررة من قبل عون جمركي الواردة في المادة 254 ف2 و3 من قانون الجمارك⁽¹⁾ والمحاضر المحررة عن مخالفة قانون المياه الواردة في المادة 143 ف 2 منه⁽²⁾ وكذا قانون الصحة النباتية وفقا لنص المادة 55 منه⁽³⁾ ومحاضر مخالفة المرور حسب ما هو وارد في المادة 136 من القانون رقم 14-2001 المؤرخ في 8 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور وأمنها⁽⁴⁾، كما تشمل المحاضر المحررة عن مخالفة قانون الصيد البحري لسنة 1982 سيما في المادة 54 منه⁽⁵⁾، فمثل هذه المحاضر تعتبر حجة بالنسبة للوقائع المدونة فيها والمكونة للمخالفة، كما تعد محرر يدون فيه الشخص ذو سلطة الإجراءات المتخذة بشأن ارتكاب المخالفة والمعلومات الناتجة عنها، وكل ما يسفر عنها من أدلة تساعد على كشف حقيقة الجريمة وللقاضي أن يتخذها دليلا للحكم في المخالفة وللخصوص إثبات عكسها دون سلوك سبيل الطعن بالتزوير⁽⁶⁾.

1 — تنص المادة 254 ف2 و3 من قانون الجمارك "تثبت صحة الاعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس مع مراعاة أحكام المادة 213 ق.ا.ج.

عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف عون واحد تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.

وفي مجال مراقبة السجلات لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون"

2 — تنص المادة 143 ف 2 من قانون المياه " تكون المحاضر التي يحررها الأعوان المذكورين أعلاه دليلا ثابت الحجية حتى يثبت العكس"

3 — تنص المادة 55 منه " تصلح المحاضر التي يحررها الأعوان والموظفون المذكورين في المادة 53 دليلا أمام القضاء إلى أن يثبت ما يخالف ذلك

4 — القانون رقم 14-2001 المؤرخ في 8 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في 19 أوت 2001.

5 — تنص المادة 54 من قانون الصيد البحري لسنة 1982 "توقع محاضر المخالفات من قبل محرريها ومن قبل مرتكب المخالفة وهذه المحاضر تكون دليلا إلا إذا ثبت عكس ذلك"

6 — إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 268 .

ب - المحاضر ذات حجية لحين ثبوت الطعن فيها بالتزوير: تعد هذه المحاضر من أقوى أنواع المحاضر حجة لحين الطعن بتزوير حقيقة ما تضمنته⁽¹⁾، وهذه الحجية لا تتقرر إلا بنص صريح في القانون، فتلزم القاضي قانونا الأخذ بما إحتوته ما لم يثبت الطعن فيها بالتزوير بحكم قضائي وأن إستبعادها لا يتسنى إلا بإدانة محرريها بالتزوير في الكتابة⁽²⁾.

وفي هذا الصدد جاءت المادة 218 قانون الاجراءات الجزائية لإضفاء حجية خاصة لمثل هذه المحاضر بقولها "إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة" وتضمنت الفقرة الثانية منه "وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفقا لما هو منصوص عليه في الباب الأول من الكتاب الخامس".

ومن هذا المنطلق فإن المحاضر التي تكتسي حجية لحين الطعن فيها بالتزوير تشمل المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الضرائب حسب ما تؤكدته المادة 319 من قانون الضرائب، ومحاضر مفتشي العمل وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها أنه "من المقرر قانونا أن محاضر مفتشي العمل التي تعين الجرائم الخاصة بتشريع العمل لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير"⁽³⁾، فضلا عن المحاضر الجمركية المحررة من قبل عونين جمركيين على الأقل حسب ما تؤكدته المادة 254 ف1 من القانون الجمركي "تبقى المحاضر المحررة من طرف عونين

1 - قرار المحكمة العليا المؤرخ في 5 أفريل 1988، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 3، 1993، ص 283

2 - محمد مروان، المرجع السابق، ص 28.

3 - قرار المحكمة العليا رقم 29412، المؤرخ في 17 جانفي 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 1990، ص 269. والقرار المؤرخ في 18 جوان 1969، نشرة القضاة، العدد الرابع، 1996، ص 86

محلّفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن إستعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها".

يتبين من خلال ما سبق أن المحاضر التي تتمتع بحجية خاصة تلزما عمليا القاضي الأخذ بما تضمنته من وقائع فهي محاضر يثبت فيها الموظف المختص ما عاينه بحواسه، ويشترط لكي تكون حجة قيامها على شروطها الشكلية⁽¹⁾، لكن يثور إشكال حول ما إذا كانت تلك المحاضر حجة بالنسبة لجميع الوقائع بما في ذلك الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

القاعدة العامة المقررة لطرق الإثبات الجنائية تقضي أن الإقرار وإن كان مستمدا من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية هو بمثابة دليل قولي يخضع في جميع الأحوال لحرية القاضي الجزائي، وفي هذا الشأن إستقر قضاء المحكمة العليا على أنه "متى كان المقرر قانونا أن الاعتراف شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي، ولا ينبغي تأسيس وجه الطعن بالنقض بالإعتماد عليه ذلك لأنه كغيره من وسائل الإثبات يخضع لتقدير سلطة قضاء الموضوع"⁽²⁾.

غير أنه ترد إستثناءات قانونية لما يتعلق الأمر بالاعتراف المدون في المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت عكسها بالكتابة والشهادة أو عن طريق الطعن بتزوير الحقيقة فيها وفقا للمواد 215، 216 و 218 قانون الاجراءات الجزائية التي تجعل

1 - ويفهم ذلك بصريح نص المادة 214 ق.ا.ج التي تنص "لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرته مهام أعمال وظيفته وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه"

2 - قرار المحكمة العليا رقم 29342، المؤرخ في 12 نوفمبر 1983، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 1989، ص 370 .

مصدر إقتناع القاضي هو القانون الذي أضفى على هذا النوع من المحاضر حجية خاصة، إذ أنها تعد بمثابة شهادات صدرت عن شهود متمتعين بثقة خاصة من المشرع⁽¹⁾، منها محاضر المعاينات الواردة في المادة 254 ف 2 من قانون الجمارك إذ تثبت صحة ما تضمنته من الإعترافات والتصريحات المسجلة فيها ما لم تدحض بالدليل العكسي، وبالتالي تكون مصدرا للإقتناع وهو الأمر الذي إستقر عليه قضاة المحكمة العليا بقولها "إن الإعترافات والتصريحات الواردة في محاضر الجمارك لها قوة في الإثبات إلى أن يثبت العكس طبقا للمادة 254 ف 2 من قانون الجمارك، لذلك لا يجوز لقضاة الاستئناف إستبعاد الإعتراف الوارد في المحضر الجمركي على أساس أن لهم السلطة المطلقة في تقديره طبقا للمادة 213 من قانون الاجراءات الجزائية مخالفين بذلك أحكام المادة 254 ف 2 من قانون الجمارك التي تنص صراحة على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ما ورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس⁽²⁾" كما جاء في قرار آخر لها "إن نعي إدارة الجمارك على القرار المطعون فيه بخرق القانون وعدم كفاية الأسباب غير سديد ويستوجب الرفض ولما كان قضاة الإستئناف قد قضوا ببراءة المتهم في الجريمة الجمركية المتابع من أجلها بعد أن قدم لهم فواتير شراء البضائع وإعتبروه الدليل العكسي للاعترافات والتصريحات التي تضمنها محضر الجمارك

1 - إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 271.

2 - حيث أن القواعد المتبعة قضائيا أن الاعترافات الواردة بمحاضر إدارة الجمارك تلزم عمليا المتهم إلقاء عبء إثبات عدم صحة وبطلان ما ورد ضمنها من تصريحات واعترافات فليس بإمكان قضاة الموضوع إبعاد وطرح اعترافات المتهم المسجلة بمحضر إدارة الجمارك والتي لم يقدم ضدها الدليل العكسي على بطلان ما ورد ضمنها - قرار المحكمة العليا ملف رقم 25563 المؤرخ في 12 مارس 1981، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 88 وقرار المحكمة العليا رقم 22938، المؤرخ في 10 جوان 1982، الغرفة الجنائية مجلة الجمارك، العدد الخاص، 1992 ص 51

فإنهم بهذا القضاء التزموا بتطبيق القانون⁽¹⁾، وإعتبرت المحكمة العليا أن الإقرار الوارد في المحاضر المحررة من قبل عون واحد من أعوان الجمارك هي كناية عن مشاهدة لواقعة ما، فإن من درجات الضبط التي تجسدها أن يأخذ بها لحين إثبات عكسها، لذلك إعتبرها المشرع ثابتة بمجرد تنظيم أوراق الضبط⁽²⁾، كما أن الوقائع المسجلة فيها يفترض صحتها إلى غاية قيام دليل عكسي، فلا يجوز للقاضي إستبعاد ما ورد فيها من تلقاء نفسه أو بناء على إنكار المتهم طالما لم يتم تقديم بخصوص تلك البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحضر ما يثبت العكس بالكتابة أو شهادة الشهود⁽³⁾، غير أن حجية الإقرار الوارد في المحاضر يقف عند حد صدوره عن المتهم دون أن يمتد إلى تقدير صحته أو مطابقته للحقيقة، إذ أن القاضي هو المكلف ببحث هذه الجزئية، كما له مطلق التقدير في ما إذا كان المحضر مستوفيا لشروطه، أما إذا كان باطلا فلا تكون له حجية في الإثبات⁽⁴⁾، وفي هذا الصدد نشير إلى أن المحاضر التي تتمتع بحجية خاصة لحين ثبوت العكس تقف عند حد عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق في الوقائع والتدليل عليها ولا يتعداه إلى إلزامه بالأخذ بما ورد فيها ولو لم يطعن فيها من ذوي المصلحة، إلا أنه يستوجب تبيان الأسباب التي إستند إليها في إستبعاد المحضر⁽⁵⁾، وإذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات حجية لحين الطعن فيها بالتزوير منها محاضر المعاينات المادية المحررة من قبل عونين جمركيين، فمتى

1 - قرار المحكمة العليا ملف رقم 31740، المؤرخ في 1984/7/3، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع 1989، ص 346.

2 - الياس أبو العيد، المرجع السابق، ص 266.

3 - سعادة العيد العايش، المرجع السابق، ص 79.

4 - نصر الدين مروت "محاضرات في الإثبات" المرجع السابق، ص 175.

5 - سعادة العيد العايش، المرجع نفسه، ص 81.

وجدت ولم يطعن فيها بالتزوير فإنها تكتسي الحجية بما تضمنته دون أن يلزم القاضي اللجوء إلى غيرها من وسائل الإثبات⁽¹⁾ ولعل ما يتفق مع هذا المعنى ما جاء في المادة 324 من القانون المدني التي تنص أن "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف عمومي أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه"، كما تقرر المادة 326 من القانون المدني "يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو إنعدام الشكل كمحرر عرفي إذا كان موقعا من الأطراف"

غير أن موضوع الاعتراف الوارد في محاضر المعاينات المادية المحررة من قبل عونين جمركيين أثار جدلاً فيما إذا كان يكتسي نفس حجية المحاضر الناتجة عن استعمال الوسائل المادية والملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتماداً على حواسهم⁽²⁾ فذهب الرأي⁽³⁾ إلى أن حجتها تقتصر فقط على الوقائع المادية المثبتة فيها، أما الأقوال التي سمعها الضابط أو عون الشرطة القضائية أو إستنتجها هو بنفسه فإنها لا تكون لها حجية، وإذا إقترنت محاضر المخالفات بجنحة فإن حجيتها لا تكون إلا في المخالفات، أما الجنحة فإن المحضر تكون له قوة استدلالية فقط، وفي هذا الشأن ذهبت المحكمة العليا في قرارها "أن المحاضر الجمركية تثبت صحة المعاينات المادية التي تنقلها ما لم يطعن فيها بعدم

1 — محمد محدة، المرجع السابق، ص 9 .

2 — قرار المحكمة العليا رقم 143802، المؤرخ في 12 ماي 1997، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 1998، ص 227

3 — مأمون فايز حبله "السلطة التقديرية للقاضي الجنائي" معهد البحوث والدراسات، جامعة الدول العربية القاهرة، 2001، ص 145.

الصحة، وذلك عندما يحررها موظفان تابعان لإدارة عمومية، فإن الإعتماد على غير هذه الوسيلة في المواد الجمركية يعد خطأ في تطبيق القانون، وإذا كان من المؤكد أن قضاة الاستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد إستبعاد إقراره الوارد في محضر الجمارك بإعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإقرار وفقاً للمادة 213 قانون الاجراءات الجزائية، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 من قانون الجمارك التي تنص على وجه الخصوص أن المحاضر الجمركية تثبت صحة ما ورد فيها من تصريحات وإقرارات ما لم يثبت العكس⁽¹⁾، وفي قرار آخر لها ذهبت المحكمة العليا إلى أنه "ليس للمحضر الجمركي أية قوة إثباتية فيما يخص الإقرار بالمخالفة الذي تضمنه ما دام أن المتهم لم يتم سماعه في ذلك المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك إقراره بما نسب إليه علاوة على كونه رفض التوقيع على المحضر⁽²⁾، وأكدت أنه "طالما لا يوجد في الملف ما يؤكد التصريحات الشفوية لممثل إدارة الجمارك في الجلسة وهي تصريحات غير مدعمة بوثائق مثبتة فإنه لا يجوز لقضاة المجلس أن يستندوا إليها لإستبعاد ما ورد في المحضر غير المطعون في صحته⁽³⁾"

يتضح من هذه القرارات أن محاضر المعاينات المادية تعد حجة ملزمة للقاضي الجزائي فلا يمكنه إستبعادها بحجة أن له حرية تقدير الإقرار المدون فيها حتى ولو ورد دليل عكسي يثبت خلاف ما أدلى به الجاني في محاضر المعاينات

1- قرار المحكمة العليا رقم 30329، المؤرخ في 20 جوان 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 1989، ص 274.

2 - قرار المحكمة العليا رقم 115776 المؤرخ في 16 جوان 1996 المشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة " المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء" المرجع السابق، ص 183

3 - قرار المحكمة العليا رقم 141038 المؤرخ في 17 مارس 1997 المشار إليه في مؤلف أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 174

المادية التي لم يطعن بتزوير حقيقة ما تضمنه من وقائع مادية⁽¹⁾ كما لا يكون المحضر حجة إذا إقتصر على إعتراف الجاني دون بيان الوقائع المادية، ولا يجوز إستبعاد المحاضر الجمركية المثبتة لصحة المعاينات المادية والإكتفاء بتصريحات المتهم⁽²⁾، ذلك أن المحاضر المحررة من قبل الأعوان المؤهلين تجعل القاضي يفقد القدرة على تقدير القيمة الإثباتية لها كلما تعلق الأمر بالبيانات المادية التي تضمنتها نظرا لحجيتها المطلقة، فلا يمكنه إستبعادها وإعادة التحقيق ما لم يطعن فيها بالتزوير وتعلق موضوعه بالمعاينات المادية والشخصية لمحرري المحضر دون غيرها من البيانات أي أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بأركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحيته، هذا ما يعني أنه يجوز للقاضي فحص هذه الجزئية من حيث ثبوت الجريمة ومدى دخولها ضمن إختصاص الأعوان المحررين للمحضر الذي يستوجب أن يكون مستوفيا لشروطه الشكلية التي يوجبها القانون لصحته⁽³⁾.

إن الإعتراف المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة يكون ملزما للقاضي متى ورد في المحاضر التي تتمتع بحجية خاصة الى حين إثبات عكس ما تضمنته، مهما تعدد المحررين للمحضر ما دام أنهم موظفين عموميين محلفين⁽⁴⁾.

1 - لعل هذا الحكم يتفق مع ما جاء في القواعد العامة المقررة في القانون المدني لا سيما المادة 324 مكرر 5 التي تنص " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره. ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني " وهو ما أكدته المحكمة العليا أين اعتبرت الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه حجة بما فصلت فيه - انظر القرار رقم 146497 المؤرخ في 17 جويلية 1996، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1997، ص 28 وما يليها

2 - قرار المحكمة العليا رقم 30282، المؤرخ في 22 ماي 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 1989، ص 301.

3 - سعادة العيد العايش، المرجع السابق، ص 86

4 - احسن بوسقيعة "موقف القاضي من المحاضر الجمركية" مجلة الفكر القانوني للاتحاد الحقوقيين بالجزائر العدد الرابع، 1987، ص 107

2 - الإقرار كدليل قانوني 'الإثبات المقيد': الأصل أن مبدأ حرية الإقناع

الشخصي يسمح للقاضي الجزائي تقدير إقرار الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية، فيكون له إتخاذ ما يراها مناسبة لإظهار الحقيقة، غير أن هناك إستثناءات قانونية يتقرر فيها إتباع طريقة معينة في الإثبات ويتعلق الأمر بالحالات التي أخذ فيها المشرع بنظام الأدلة القانونية مثل ما هو عليه في جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة 339 قانون العقوبات، وجاءت المادة 341 منه لتحديد الطرق الثلاث التي تقبل لإثباتها الجريمة بقولها "الدليل الذي يقبل عن إرتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس أو بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي"، وعليه يستبعد كل دليل مهما كانت دلالاته على الحقيقة إذا تم بخلاف الطرق الثلاث للإثبات⁽¹⁾ منها الدليل المثبت في شريط الفيديو⁽²⁾ وأكدت المحكمة العليا أنه "من بين أدلة إثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي، ومن ثم فإن الإقرار أمام قاضي من قضاة النيابة يعتبر إقرار قضائي يلزم صاحبه ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف أدانوا الطاعن تأسيساً على إقراره بالمشاركة في الزنا أثناء تحقيق الشرطة وأمام وكيل الجمهورية عند إستجوابه في محضر التلبس بالجريمة فإنهم بقضائهم قد إلتموا صحيح القانون⁽³⁾".

1 - قرار المحكمة العليا ملف رقم 69957، المؤرخ في 21/10/1990، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1993، ص 205

2 - قرار المحكمة العليا ملف رقم 443707، المؤرخ في 24/6/2009، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني 2010، ص 336

3 - قرار المحكمة العليا ملف رقم 28837، المؤرخ في 12 جانفي 1984، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1990، ص 279

خلاصة لهذا الباب تبين أن ممارسة الضحية لحقوقها في إنهاء المتابعة الجزائية لا يكون في جميع الحالات بارادتها المنفردة، فهناك حالات تستوجب قبول الجاني ومبادرته الى جانب الضحية لوضع حد للمتابعة الجزائية.

كما تبين لنا من خلال دراسة هذا الباب أنه في حالة ما إذا تقرر للجاني قبول الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية فهذا يعطي إنطباع عدم إنكاره للجريمة مبدئياً وإعتراف بها صراحة أو ضمناً متى كان صادر عن نفسه ومطابقاً لحقيقة الواقعة الإجرامية المشمولة بتلك الوسائل، أما إذا قصد من خلال إعترافه وقائع لا تسمح بتطبيق تلك الوسائل، ففي هذه الحالة يكون إعترافه دليلاً لإثبات هذه الواقعة دون أن يمتد الى غيرها من الوقائع المشمولة بتلك الوسائل، فينبغي في هذه الحالة بحث الصلة بين الإعتراف والوقائع المرتبطة بتلك الوسائل.

ولما كان الإعتراف دليلاً من أدلة الإثبات الجزائية، فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن تتخذ الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المتاحة للضحية كذريعة لحمل الأفراد على الإتهام الذاتي بغية الحصول على تصريحات أو إعترافات بشأن الجريمة المزمع إجراء بشأنها تلك الوسائل.

كما تبين لنا خلال هذا الباب أن إعتراف الجاني بالجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا يغني الجهات القضائية المختصة عن البحث في غيرها من وسائل الإثبات خاصة في حالة ما إذا تقرر الإستمرار في المتابعة الجزائية نتيجة اخلال الجاني بالالتزامات التي تفرضها، فلا يمنع القاضي من مناقشة الجاني في إعترافه والبحث عن صحته وصلته بالواقعة الإجرامية ومدى مطابقته للحقيقة ووقائع الجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

الخاتمة

إتضح لنا من خلال دراسة موضوع الرسالة أن دور الضحية لم يعد ينحصر في إيصال معالم الجريمة والإبلاغ عنها أمام الجهات القضائية المختصة ثم إنتظار إستصدار حكم في الدعوى العمومية دون أن تكون هناك نتائج أكيدة تحسن من وضعها وتعيد الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، فحسب التوجه الجديد للسياسة العقابية أصبح للضحية دورا بارزا أين منحها القانون حق إختيار الإجراء المناسب لا سيما في الجرائم التي تتميز بطابع خاص أي التي يقتصر الإعتداء فيها على مصالحها الخاصة ولا تمس بالمصالح العامة للمجتمع وبالنتيجة فإن دورها لم يعد قاصرا على تحريك الدعوى العمومية، بل أصبح من حقها إنهاءها من خلال الوسائل التي خولها لها القانون وهو ما لا تملك النيابة العامة التي ليس لها التنازل عنها بعد تحريكها حتى ولو تصالح الأطراف بشأنها.

كما يتضح على ضوء الوظيفة المعاصرة للسياسة الجنائية أن عمل القضاء لم يعد ينحصر على إستصدار الأحكام الجزائية، بل أصبح دوره يعرف حركية ونشاط بفضل تلك الوسائل التي تحسم النزاع القائم، وبالتالي تغير منظور الدعوى العمومية الرامية الى إقرار الحق في العقاب إذ لم تعد وسيلة مسيطرة على الجاني أمام النجاح الذي أحرزته الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية المتاحة للضحية في مختلف التشريعات الجزائية التي أخذت بها، بإعتبار أنها عدالة جنائية إصلاحية وحديثة إستدعتها ضرورات ومستلزمات الحياة الإجتماعية فساهمت تلك الوسائل في حسم الكثير من القضايا لا سيما تلك المتعلقة بالجرائم القليلة الوقوع منها والبسيطة التي يكون أثر الاعتداء فيها قاصرا على المصالح الخاصة للضحية سواء كانت من طائفة جرائم الأموال أو الأشخاص.

تبين لنا أن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تعود بالفائدة على المجتمع بما فيها أطراف الدعوى العمومية، فهي رؤية جديدة تعطي إستجابة سريعة لبعض القضايا العالقة أمام القضاء الجنائي، وتساعد بالأساس الضحية بالخروج من الوضع المتأزم الذي آلت إليه من جراء الجريمة في مهدها الأول وذلك وفقا لإجراءات مبسطة تقل فيها العقوبات والشكليات، كما تساهم في إعادة تأهيل الجاني وتمكينه من تدارك أفعاله وفقا لبرامج إصلاحية تقررها تلك البدائل.

إن الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تساهم في إصلاح الضرر الناتج عنها وتهدئة النزاع، كما تعد وسيلة فعالة تعمل على بعث الإتصال بين الضحية والجاني، وهي تعبير على توجه السياسة العقابية الحديثة نحو إمكانية إصلاح الجاني وإعادة إدماجه في المجتمع من خلال وسائل ذات طابع اصلاحي تهدف بالدرجة الأولى إلى الحفاظ على الروابط الإجتماعية القائمة.

من خلال ما سبق يتضح أن الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تجمع بين عدة خصائص نذكر أهمها:

- من حيث صفة الضحية: الضحية قد تكون شخصا محددا أو غير محدد فبالنسبة للأول قد تكون الضحية شخصا طبيعيا وهو كل من كان مقصود من الجريمة ويطلق عليه عادة بالمجني عليه أو المضرور من الجريمة ومن أمثلة الجرائم التي تصلح لتطبيق تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية جرائم الإعتداء على الحق في السلامة الجسدية كالضرب والجرح غير العمدى القليلة الجسامه وكذا الحق في الشرف وإعتبار الأشخاص منها جرائم السب والقذف والحق في الذمة المالية كالسرقة والنصب، وقد تكون الضحية شخصا معنويا والجرائم التي

تقبل تطبيق تلك الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية هي المخالفات التي لها طابع مالي واقتصادي، أما بالنسبة للضحية باعتبارها شخصا غير محدد نجد أن القانون كثيرا ما يستبعد تطبيق الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لما يتعلق الأمر بالأفعال التي تمثل إعتداء على المصلحة العامة وهي الجرائم التي لا تتحدد بأشخاص معينين منها جرائم الماسة بالثقة العامة كالتزوير والأفعال التي تمثل إخلالا بالوظيفة العامة كالرشوة وإستغلال النفوذ وإختلاس الأموال العامة .

- بالنسبة لصفة الجاني: قد يكون شخصا طبيعيا ولا يشترط أن يكون محلا للإتهام، إذ أن بعض الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تكون قابلة للتطبيق قبل إتصال النيابة العامة بملف الدعوى أو تحريكها، كما أن الجاني قد يكون شخصا معنويا علما أن القانون لا ينفي قيام مسؤولية الشخص الطبيعي المعبر عن إرادة الشخص المعنوي في الحالات التي يتجاوز فيها الإختصاصات المعهودة اليه.

- من حيث خاصية الملاءمة: نجد أن تلك الوسائل التي تسمح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية خاصة لما يتعلق الأمر ببعض الجناح والمخالفات أنها تتم ايضا بمبادرة من الجاني إلى قبولها، إلا أن هذا لا ينفي سلطة النيابة العامة في إقتراح تلك الوسائل قبل إتخاذ قرار بشأن تحريك الدعوى العمومية دون أن يكون إقتراحها في جميع الحالات ملزما للأطراف.

- من حيث التجريم والعقاب: إن الإلتزامات التي تفرضها الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية والمطبقة على الجاني لها طابع مختلط تجمع بين العقوبة الجزائية التعويضية وتسري على الجرائم الأقل خطورة وجسامة التي لا تتعدى

حدا معيناً من العقوبة كما لا يشكل الإعتداء فيها على المصالح العامة بقدر ما تلحقه من ضرر بالمصالح الخاصة للضحية.

- من حيث المسؤولية: يتبين من خلال دراسة الوسائل المنهية المتابعة الجزائية وإن كانت ترمي إلى منع الاستمرار فيها، إلا أن هذا لا ينفي قيام مسؤولية الجاني أي أنها لا ترفع الصفة التجريبية للفعل رغم ورود مانع يحول دون إمكان فرض عقوبة سالبة للحرية.

- من حيث الإثبات: يتضح أن الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية تساعد على إختصار طريق الوصول إلى حقيقة الجريمة ومرتكبها، ذلك أن قبول الجاني بها وعدم انكاره للجريمة دليل على إقراره بالجريمة، مما يسمح في هذه الحالة بقلب عبء الإثبات على عاتقه، وبالرغم من هذا الطرح ليس هناك ما يمنع النيابة العامة من تقديم كافة الممكنات من أدلة الإثبات والإتهام لفرز الحقيقة وملابسات الجريمة، وبالتالي يجب أن لا يقتصر عملها على الاعتراف الصادر من المتهم لضمان صحة تطبيق الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.

- من حيث الإجراءات: يتضح من خلال دراسة دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية أنها تعد بديلاً إجرائياً وأسلوباً جديداً لإدارة الدعوى العمومية، بحيث تختصر طريق إقتضاء الحقوق وضمان إصلاح الجاني بخلاف الإجراءات المعتادة وهي وسيلة مبسطة تتم بحضور الأطراف وفي الغالب بمعية النيابة العامة بعد وقوع الجريمة وقبل تحريك الدعوى.

- من حيث المبادرة إلى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية: الأصل أن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية تتم بمبادرة من الضحية سواء كان ذلك خارج نطاق

الإختصاص العادي للجهات القضائية فتكون في هذه الحالة محلاً للحفظ الإداري أو كانت المبادرة إليها بعد إتصال النيابة العامة بملف الدعوى العمومية وقبل اتخاذ قرار بشأن تحريكها ويتعلق الأمر هنا بالوساطة الجزائية والتسوية الجزائية ويتوقف أمر تحقيق الأثر المنهني للمتابعة الجزائية بضرورة مبادرة الجاني الى قبول الالتزامات التي تقررها وقد تكون تلك الوسائل بمبادرة بين الجاني والضحية كما هو الحال في المصالحة الجزائية، وقد يقتصر الأمر على مبادرة الضحية لوحدها كما هو الحال في الصفح الجزائي.

- من حيث أثر الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية: إن لجوء الضحية الى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية يمنع الإستمرار في الدعوى العمومية الى حين إنقضاءها وما ينتج عن هذا من منع إثارة نفس الواقعة أمام القضاء، كما يترتب عنها إلزام الجاني بالتعويض عن الضرر اللاحق بالضحية ما لم تتنازل الأخيرة عن حقها

يتبين من خلال دراسة موضوع الوسائل التي تخول للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية التي إعتمدها المشرع الجزائري في أن تطبيقها يكاد يكون محدودا وضئيلا مقارنة مع الإصلاحات التي عرفتها القوانين الأخرى منها القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية والتشريع المنظم لعلاقات العمل وكذا قانون الأسرة والقانون التجاري وغيرها من القوانين المجاورة، فهي تتفوق بالنص على الخيارات البديلة لحل النزاعات بالطرق الودية، لكن كلما تعلق الأمر بالقانون الجنائي فإن تطبيقها يكاد يكون ضئيلا، إذ يضيق من مجال مساهمة الأطراف في إنهاء المتابعة الجزائية، وهذا ربما يرجع إلى سيادة الأفكار السائدة التي يقوم عليها القانون الجزائي بصفة عامة وعلى رأسها فكرة الردع العام والخاص، بحيث ان قواعده لا تسمح بالدخول في المساومة بشأن العقوبات الجزائية.

إن التشريعات الأجنبية توسعت في اللجوء إلى الطرق المنهية للمتابعة الجزائية ووسعت من نطاق الجرائم المشمولة بها بخلاف المشرع الجزائري، ولعل هذا التوجه الذي إعتمدته تلك التشريعات يعطي تفسيراً بأن طرح مثل هذه الوسائل لا يمس بسيمات القانون الجزائري، خاصة وأن تطبيقها يتعلق بأفعال تمثل إعتداء على مصلحة محمية قانوناً لا يرى المجتمع حاجة في توقيع عقوبات سالبة للحرية، بل عهد أمر تقرير المتابعة الجزائية من عدمها إلى الضحية بإعتبارها الأقدر على اختيار الطريق الذي يحقق مصلحتها، كما أن تلك الوسائل تعد أسلوباً لإدارة الدعوى العمومية ولا تهدف إلى إستبعاد فكرة العقوبة بشكل مطلق، فهي تتضمن تدابير لا تنفي صفة التجريم والعقاب ولا تنفي المسؤولية الجزائية للجاني الذي يخضع للإلتزامات تقترب من أهداف العقوبة الإصلاحية.

إن الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية فرضت وجودها في العملية القضائية حيث أنها وسعت من مهام النيابة العامة التي لم تعد ذلك الجهاز الذي ينحصر دوره في تحريك الدعوى العمومية وتقديم الأدلة المثبتة للجريمة، فإن طرح مثل هذه الوسائل مكنها من الإشراف وتقرير إجراءات لها إرتباط بأغراض العقوبة والوقوف إلى جانب الضحية لضمان حقها وفقاً لإجراءات مبسطة بإعتبارها حامية للحقوق والحريات العامة.

من خلال دراستنا لموضوع الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية إتضح لنا أن مبادرة الجاني إلى جانب الضحية يعد بمثابة إعتراف منه بالجريمة ولو ضمنياً ومادام الأمر كذلك ونظراً لخطورة ما يدلي به الجاني من أقوال لما في ذلك من مساس بقريضة البراءة الأصلية، فإنه تستبعد تلك الوسائل إذا كانت الغاية من إستخدامها هو حمل الأفراد على الإتهام الذاتي أو أن تتخذ كملاذ للفرار من

العقاب، ونظرا لما قد يرتبه إقرار الجاني من آثار خاصة حال أخلاله بالالتزامات المقررة بمقتضى تلك الوسائل المنهية المتابعة الجزائية فإنه يجب على القاضي أن يبني اقتناعه على دليل مستساغ عقلا وقانونا، وأن يبحث عن أدلة الدعوى ذلك أن إقرار الجاني لا يعني بأي حال من الأحوال الحقيقة القطعية وقرب الإنهاء من التحقيق بشأن الواقعة الإجرامية المشمولة بتلك الوسائل.

وعلى ضوء الدراسة التحليلية لموضوع دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية من خلال البدائل المقررة لها أظهرت بأنها تحقق نتائج جد إيجابية سواء تعلق الأمر بحفظ حقوق الضحية، أو إعادة تأهيل الجاني وتمكينه من تدارك نتائج ما صدر عنه من أفعال في وقت يلحق وقوعها ويسبق صدور حكم نهائي وبات في الدعوى، فضلا عن أن مصلحة المجتمع تقتضي ضرورة الحفاظ على الروابط الاجتماعية القائمة في بعض الجرائم التي يقتصر الإعتداء فيها على الضحية دون أن تشكل إعتداء على المصالح العامة له فضلا عن كونها بديلا للعقوبات السالبة للحرية، فمن دواعي الختام إقتراح بعض النقاط لعلمها ستفتح المجال مستقبلا للأخذ بتجربة الدول التي لجأت الى إحلال الوسائل ذات طابع إجتماعي وذلك عند تعديل قانون الاجراءات الجزائية :

- ضرورة تفعيل البدائل الإجرائية وبدائل العقوبة لا سيما السالبة للحرية القصيرة المدى وإعطاء دور للضحية خاصة لما يتعلق الأمر بالجرائم التي تمثل إعتداء على مصالحها الخاصة.

- إعادة رسم البرامج الإصلاحية بالإستفادة من تجارب الدول المتقدمة الأمر الذي يستوجب تعديل نص المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية لتشمل

تطبيق الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية لا سيما التسوية الجزائية وتوسيع دائرة الجرائم المشمولة بالمصالحة وسحب أو التنازل عن الشكوى مع ضرورة إدراج الصفح فيها وتحديد نطاق تطبيقه والجرائم التي يشملها.

- تشكيل أجهزة إجتماعية يؤول اليها مهمة السهر على حسن سير تطبيق التدابير التي تقررها الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وجعل عملها تحت رقابة وإشراف الجهاز القضائي الجزائي.

- ضرورة رسم برامج الرعاية اللاحقة للضحية حتى تؤدي الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية دورها وأهدافها الإصلاحية

- ضرورة إشراك الجاني في الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية وعدم جعلها حكرا على الضحية ومنح كلا الطرفين أحقية الإستعانة بمحامي أثناء إجراء تلك الوسائل لتمكينهم من إتخاذ القرار المناسب بشأنها وتوضيح معالمها وأهدافها والآثار المترتبة عنها سواء تعلق الأمر بالجوانب الإيجابية أو السلبية.

- ضرورة احاطة الجاني بطبيعة التهمة ووقائع الجريمة مع جعله على بينة بالآثار القانونية المترتبة حال إبداء قبوله بالتدابير المقررة بمقتضى تلك الوسائل التي تخول للضحية الحق في انهاء المتابعة الجزائية وكذا أثر الإخلال بها.

- إذا كان قبول الجاني بتلك الوسائل التي تخول للضحية إنهاء المتابعة الجزائية سند الإعتراف بالجريمة، فإنه يمنع إستخدام أي وسيلة ترمي الى التأثير عليه لحمله على الإتهام الذاتي سواء كان التأثير ماديا أو معنويا وإن كان ذلك بغرض إنهاء المتابعة الجزائية ذلك أن الغاية لا تبرر الوسيلة.

- ضرورة إعمال قاعدة تساند الأدلة عند اللجوء الى الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية بحيث لا يقتصر القاضي الجزائي على إقرار الجاني بالجريمة المشمولة بها خاصة في حالة فشل تلك الوسائل من تحقيق اهدافها.
- العمل على تحقيق الهدف النبيل للوسائل التي تخول للضحية الحق في انتهاء المتابعة الجزائية ومنع اتخاذها وسيلة للإفلات من العقاب وإفشاء الغير بها.
- ضرورة رسم البرامج الإصلاحية الرامية إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله إجتماعيا وذلك بإنشاء مراكز إجتماعية تساعد على إتمام التدابير التي تقررها الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية منها العمل للنفع العام .
- وضع جميع التدابير الكفيلة لضمان الهدف من تقرير بدائل المتابعة الجزائية وتستبعد إذا كانت وسيلة لإستغلال طرف على حساب طرف آخر كما يجب قصرها على بعض الجرائم التي لا تتجاوز حدا معيناً وكذا بعض الجناة الذين لا تتوفر فيهم نزعة إجرامية.
- ضرورة وضع جهاز خاص يتولى مهمة التوسط بين الأطراف وعدم جعل الوساطة حكراً على النيابة العامة التي تكون مهمتها الاساسية هي ممارسة الدعوى العمومية وخصما في مواجهة مرتكب الجريمة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا — المراجع باللغة العربية:

أ / الكتب:

1. أحمد فتحي سرور "الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، طبعة معدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
2. _____ "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية" دار النهضة العربية، القاهرة، 1985
3. أشرف توفيق شمس الدين "شرح قانون الإجراءات الجنائية" الجزء الأول "مرحلة ما قبل المحاكمة"، طبعة خاصة بالتعليم المفتوح مزيدة ومنقحة طبقا لأحدث التعديلات وأحكام القضاء، دون مكان الطبع، 2012.
4. أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائي الخاص"، الطبعة 12، دارهومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
5. _____ "الوجيز في القانون الجزائي العام" الطبعة الخامسة، دارهومه، الجزائر، 2007.
6. _____ "المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام والمواد الجمركية بوجه خاص"، الطبعة الثانية، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008
7. _____ "المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك" دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق أهراس، الجزائر، 1998.

8. إبراهيم سيد أحمد، مبادئ "محكمة النقض في الإثبات الجنائي" الطبعة الأولى، دارالجامعية الجديدة للنشر، القاهرة، 1999
9. أحمد شوقي الشلقاني "مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري" الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008
10. العربي شحط عبد القادر ونبيل صقر "الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي" دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
11. أحمد الشافعي "البطلان في قانون الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة)" الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
12. الياس أبو العيد "نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية" الجزء 3، دون رقم الطبعة، منشورات زين الحقوقيين، دون بلد الطبع، 2005.
13. أحمد لطفي السيد "الشرعية الإجرائية وحقوق الإنسان"، كلية الحقوق جامعة المنصورة، 2004.
14. إيمان محمد علي الجابري "يقين القاضي الجنائي (دراسة مقارنة في القوانين المصرية والامراتية والدول العربية والأجنبية)" منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.
15. أنور محمد صدقي المساعدة "المسؤولية الجزائية عن الجرائم الإقتصادية" دار الثقافة، الأردن، 2007.
16. العربي بلحاج "النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري" الجزء الاول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
17. أبو الروس أحمد بسيوني "المتهم" دون رقم الطبعة، الكتاب الجامعي الجديد، الإسكندرية، دون سنة.

18. توفيق حسن فرج "النظرية العامة للالتزام" دون رقم الطبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة الطبع.
19. جمال محمد مصطفى "شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 71"، مطبعة الزمان، بغداد، العراق، 2004.
20. حمدي رجب عطية "نزول المجني عليه عن الشكوى" دون رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
21. حسن صادق المرصفاوي "المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
22. _____ "المرصفاوي في المحقق الجنائي" دون رقم الطبعة منشأة المعارف، الإسكندرية 1975.
23. _____ "شرح قانون الإجراءات الجزائية والمحاكمات الجزائية الكويتي" دون رقم الطبعة، مطبعة الجامعة، الكويت، 1970.
24. حسين علي محمد علي الناعور النقي "سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
25. حسن حاتم موسى بكار "سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية" الطبعة الأولى، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، 2004.
26. حسين بشيت خوين "ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي (دراسة مقارنة)"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
27. رمسيس مهنم "الإجراءات الجزائية تأصيلا وتحليلا" منشأة المعارف الإسكندرية، 1977.

28. رمضان جمال كامل " التصالح وأثره على الدعوى الجنائية" دون رقم الطبعة دارالألفي لتوزيع الكتب القانونية، دون مكان وسنة الطبع.

29. رمزي رياض عوض " سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)" دون رقم الطبع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

30. سمير عبد السيد تناغو "النظرية العامة في الإثبات" دون رقم الطبعة ودار الطبع، الإسكندرية، 1997.

31. سليمان عبد المنعم " أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقه" دون رقم الطبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، دون بلد وسنة الطبع.

32. علي شملال "السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية (دراسة مقارنة)"، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

33. _____ "الدعوى الناشئة عن الجريمة" الطبعة الثانية، دون رقم الطبع دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

34. عادل عبادي علي عبد الجواد "الدعوى الجنائية والدعوى المرتبطة بها" الطبعة الأولى، الدار العالمية للنشر والتوزيع، دون مكان الطبع، 2006.

35. عبد الفتاح مصطفى الصيفي "حق الدولة في العقاب" الطبعة الثانية، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1985.

36. عبد الله بن عبد العزيز اليوسف "التدابير المجتمعية كبديل للعقوبات السالبة للحرية" الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2003.

37. علي سيد علي مسلم "الخدمة الاجتماعية في مجال الدفاع الاجتماعي" كلية الأدب بجامعة الملك سعود، الرياض، 2001.
38. عبد العزيز سعد "شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية" الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
39. عبد الرؤوف مهدي "شرح القواعد العامة للإجراءات الجزائية وفقا لآخر التعديلات" دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
40. عمر خوري "شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالتعديلات الجديدة التي جاء بها القانون 22-06 والاجتهاد القضائي للمحكمة العليا"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2007.
41. عبد الله اوهابيه "شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، التحري والتحقيق" الطبعة 5، دار هومه، الجزائر، 2014.
42. عبد الله سليمان "شرح قانون العقوبات، القسم العام" الجزء الأول "الجريمة"، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة الطبع.
43. عبد الحكم فوده "أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية" دون رقم الطبعة، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية بالمنيا، دون سنة ومكان الطبع.
44. _____ "البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجزائية" دون رقم الطبعة، الإسكندرية، 1990.
45. عصام احمد عطية الهيجي "الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني" دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
46. عمار بوضياف "الوجيز في القانون الإداري" دار الريحان، الجزائر، 1999.

47. عبد الرحمان بربارة "شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية" منشورات البغدادي، الجزائر، 2009.
48. عبد الإله هلاي "النظرية العامة للإثبات في المواد الجزائية (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.
49. عمرو عيسى الفقى "ضوابط الإثبات الجنائي" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
50. _____ "الصلح والتصالح في المواد الجزائية وفقا للقانون 1998/174"، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2002.
51. علاء آباريان "الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2008.
52. عوض محمد عوض "المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
53. عبد الأمير العكيلي وسليم إبراهيم حربة "أصول المحاكمات الجزائية" الجزء الأول، بغداد، 1987.
54. عبد الحكم سيد سامان "اعتراف المتهم" الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2003.
55. عبد الحميد الشواربي "الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه النظرية والتطبيق" دون رقم الطبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
56. _____ "ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي" منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

57. عدلي خليل "اعتراف المتهم فقها وقضاء" دون رقم الطبعة، دار الكتب القانونية، الإسكندرية، 1992.
58. فرج علواني هليل "التحقيق الجنائي والتصرف فيه" دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999.
59. فاضل زيدان محمد "سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة (دراسة مقارنة)" الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
60. قدري عبد الفتاح الشهاوي "حجية الاعتراف كدليل إدانة في التشريع المصري والقانون المقارن" دون رقم الطبعة، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية 2005.
61. _____ "أدلة مسرح الجريمة" دون رقم الطبعة منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
62. كمال عبد الواحد الجوهرى "تأسيس الاقتناع القضائي والمحكمة الجنائية العادلة" دار محمود للنشر والتوزيع، جامعة درنة، ليبيا، 1999.
63. محمد علي خليل الطعاني "سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية (دراسة مقارنة)"، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة عمان، 2009.
64. محمد عبد الله ولد محمدن "الإجراءات البديلة عن الحبس" دون رقم الطبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005.
65. محمد السيد عرفه "التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2006.

66. محمد بن المدني بوساق "اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشرعية الإسلامية" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002.
67. محمود نجيب حسني "شرح قانون الإجراءات الجنائية" الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
68. _____ "دروس في علم الإجرام والعقاب" دار النهضة العربية القاهرة، 1982.
69. محمد عيد الغريب "المركز القانوني للنيابة العامة (دراسة مقارنة)"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
70. _____ "حرية القاضي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية" دون دارومكان النشر، 1997/1996.
71. محمد الأمين البشري "علم ضحايا الجريمة وتطبيقاته في الدول العربية" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005.
72. محمد حزيط "مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري" الطبعة التاسعة، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
73. محمود محمود مصطفى "حقوق المجني عليه في القانون المقارن" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1975.
74. محمد إبراهيم زيد "نظم العدالة الجنائية في الدول العربية المراحل السابقة على المحاكمة" الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2001.

75. مضواح بن محمد آل مضواح "المنفعة المستقبلية للعقوبات الجنائية من منظور إصلاحي" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009.
76. مأمون محمد سلامة "حدود سلطة القاضي الجزائي في تطبيق القانون" دون رقم الطبع، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
77. _____ "شرح قانون الإجراءات الجنائية" الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة 1980.
78. محمد مؤنس محب الدين "تعويض ضحايا الجريمة في الشريعة والقانون" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010
79. محمود زكي شمس "التحقيق والاعتراف في ظل أصول المحاكمات الجزائية نصا وفقها وقضاء" الطبعة الأولى، مطبعة النداوي، دمشق، 2001.
80. محمد السعيد عبد الفتاح "أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجزائية" دون رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
81. مراد أحمد فلاح العبادي "اعتراف المتهم وأثره في الإثبات (دراسة مقارنة)" دون رقم الطبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005 .
82. مصطفى مجدي هرجه "أحكام الدفع في الاعتراف والاستجواب" الطبعة الثالثة، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1999.
83. _____ "الإثبات في المواد الجزائية" دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1992.
84. مصطفى محمد الدغدي "التحريات والإثبات الجنائي" دون رقم الطبع، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006.

85. م. بن الوارث "مذكرات في القانون الجزائي الجزائري" دون رقم الطبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
86. مأمون فايز حيلة "السلطة التقديرية للقاضي الجنائي" معهد البحوث والدراسات، جامعة الدول العربية، القاهرة، 2001.
87. محمد محي الدين عوض "الدعوى الجنائية ودور المدعي العام" جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.
88. _____ "حقوق الإنسان والإجراءات الجنائية" دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
89. نادية فوضيل "الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري" ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة الطبع.
90. نبيل عمران "المعايير الدنيا لحقوق الضحايا في مرحلة المحاكمة" دون رقم ودار الطبع، عمان، 2007.
91. نبيل إسماعيل عمر "امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي" دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2003.
92. _____ "أصول المرافعات الشرعية وعلم القضاء في المملكة العربية السعودية" دون رقم الطبع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
93. _____ "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية (دراسة تحليلية وتطبيقية)"، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2002.

94. نصر الدين مروك "محاضرات في الإثبات الجنائي" الجزء الثاني 'أدلة الإثبات الجنائي'، الكتاب الأول 'الاعتراف والمحرمات' دون رقم الطبعة، دارهوم للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

95. ياسر حسن كلزي "حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي (دراسة مقارنة)" الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2007.

ب/ الرسائل والمذكرات الجامعية:

ا - رسائل الدكتوراه:

1. دليلة مباركي "غسيل الاموال" أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة 2007-2008.

2. سعادنه العيد العايش "الإثبات في المواد الجمركية" أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2006.

3. شادية رحاب "الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي (دراسة نظرية تطبيقية)" أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة، 2006.

4. علي شلال "السلطة التقديرية للنياحة العامة في الدعوى العمومية" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2006-2007.

5. عبد الله اوهايبية "ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي ' الاستدلال"، اطروحة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون جامعة الجزائر1، 1992.

6. عمر خوري "السياسة العقابية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2008.
7. عبد المجيد زعلاني "خصوصيات قانون العقوبات الجمركي" أطروحة دكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 1997-1998.
8. عبد العزيز بن عبد الله الرشود "دور هيئة التحقيق والادعاء العام في حماية حقوق الإنسان في النظام الإجرائي الجزائري السعودي" أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009.
9. فطة معاشو "إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب إقتصادية" رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
10. مليكة درياد "نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها" أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2010-2011.
11. محمد سيف النصر عبد المنعم "بدائل العقوبة السالبة للحرية في التشريعات الجنائية الحديثة" مجموعة رسائل الدكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة
12. مولود ديدان "تكوين القاضي ودوره في النظام الجزائري" رسالة دكتوراه كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2003.
13. محمد الأخضر "قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (دراسة مقارنة)"، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، 1990-1991.
14. محمد محمود سعيد "حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية" مجموعة رسائل الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية.

15. محمد الاخضر بن عمران "النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)", أطروحة دكتوراه، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة باتنة، 2006/2007.

16. محمد العساكر "نظرية الإشتراك في الجريمة، قانون العقوبات الجزائري والقانون المقارن"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1 1978.

17. محمود سمير عبد الفتاح "النيابة العامة وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة" مجموعة رسائل دكتوراه، القاهرة، 1991

18. ويزة بلعسلي "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية" رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، 2014

19. نصر الدين مروك "الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)", أطروحة دكتوراه كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 1996-1997.

II – مذكرات الماجستير

1. أحمد أبوزنط "الصلح الجزائي" مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأردن، 2008/2009.

2. خالد عبد الرحمان الحريرات "بدائل العقوبات السالبة للحرية (دراسة مقارنة)", مذكرة الماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، 2005.

3. سعاد عارف محمد صوافطة "الصلح في الجرائم الاقتصادية" مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2010.

4. شريفة طاهري "تأثير أدلة الإثبات على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري" مذكرة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2004/2003.
5. دليلة مغني "ضمانات المشتبه فيه في مرحلة التحري والاستدلال" مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2001/2000.
6. عبد الله بن علي الحثعمي "بدائل العقوبات السالبة للحرية بين الواقع والمأمول" مذكرة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008.
7. عماد أحمد هاشم الشيخ خليل "ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب (دراسة مقارنة)"، مذكرة الماجستير، قسم الحقوق بجامعة العالم الأمريكية كاليفورنيا 2006.
8. مليكة درياد "ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 2001.

ج / المقالات:

1. أحسن بوسقيعة "موقف القاضي من المحاضر الجمركية" مجلة الفكر القانوني للاتحاد الحقوقيين بالجزائر، العدد الرابع، 1987، ص ص 81- 129.
2. أنور محمد صديقي المساعدة "الصلح الجزائي في التشريعات الاقتصادية القطرية" (دراسة مقارنة)''، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية لجامعة دمشق العدد الثاني، 2008، ص ص 93- 144
3. أحمد حبيب السمالك "نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي" مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثاني، 1997، ص ص 125- 187.

4. إبراهيم خليل عوسج "الوساطة الجزائية المشروعة" مجلة العلوم القانونية والسياسية لجامعة الأنبار العراقية، العدد الخامس، 2012، ص ص 63-93
5. احمد سليمان الزغاليل "ضحايا الإجرام الجانب النفسي والاجتماعي" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب لجامعة نايف العربية للعلوم الامنية بالرياض، العدد الواحد وثلاثون، 2001، ص ص 141-169.
6. أنور محمد صدقي المساعدة، بشير سعد زغلول "الوساطة في إنهاء الخصومة الجنائية" مجلة الشريعة والقانون القطرية، العدد الرابعون، 2009، ص ص 279-359.
7. العربي بلحاج "حكم الإكراه وعلاقته بالمسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي الجزائري (دراسة مقارنة)"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون بجامعة الجزائر العدد 1، 1990، ص ص 216-185.
8. أشجان خالص حمو الزهيري "الاقرار دليل في الاثبات الجنائي" مجلة بحوث مستقبلية لكلية الحداثة العراقية، العدد 15، 2006، ص ص 206-224.
9. براء منذر كمال عبد اللطيف، بهاء الدين عطية عبد الكريم الجنابي، أبو عبيد منذر كمال عبد اللطيف "السبل الكفيلة لضمان سرعة الإجراءات الجزائية" مجلة العلوم الإنسانية لكلية التربية لجامعة بابل بالعراق، العدد الثامن، 2011، ص ص 87-110.
10. جاسم محمد خريبط "ضمانات المتهم في الاعتراف المبكر بالجريمة" مجلة أبحاث ميسان لجامعة البصرة بالعراق، العدد 12، 2010، ص ص 227-261.

11. حسون عبيد هجيج "الاجراءات الجزائية المؤثرة في الحكم الجزائي (دراسة مقارنة)"، مجلة رسالة الحقوق لجامعة بابل بالعراق، العدد 2، 2012، ص ص 117-103.

12. حيدر نجيب أحمد "الإقرار أو الاعتراف كدليل إثبات في المسؤولية المدنية والجزائية" مجلة جامعة ديالى العراقية، العدد 30، 2008، ص ص 25-1.

13. حمدي صالح مجيد، عمار رحب معيش "ضمانات الدعوى الجزائية" مجلة العلوم القانونية والسياسية لجامعة الانبار العراقية، العدد 5، 2012، ص ص 222-197.

14. حسن حماد حميد "استبعاد الاعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم" مجلة جامعة ذي قار بالبصرة العراقية، العدد الاول، 2008، ص ص 103-92.

15. خليل احمد حسن قداد "الوقت الذي ينتج فيه التعبير عن الإرادة، أثره القانوني والشرعي (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)"، مجلة جامعة الأزهر بغزة سلسلة العلوم الانسانية، العدد الثاني، 2006، ص ص 9-25.

16. درياس زيدومة "عقوبة العمل للنفع العام بين اعتبارات السياسة العقابية المعاصرة والواقع الجزائري" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون بجامعة الجزائر1، العدد الرابع، 2011، ص ص 167-135.

17. سلوى حسين حسن رزق "الدستور ومبدأ العفو عن العقوبة" مجلة البحوث القانونية والاقتصادية لكلية الحقوق لجامعة المنصورة بمصر، العدد 49، 2011، ص ص 307-257.

18. صباح نوري محمد ومعمار خالد عبد الحميد "سكوت المتهم وأثره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة)"، مجلة للعلوم القانونية والسياسية لجامعة تكريت العراقية، العدد التاسع، 2011، ص ص 309-338.
19. عمار عباس الحسيني "اعتراف المتهم واقواله الكاذبة (دراسة مقارنة)"، مجلة الكلية الاسلامية النجف الأشرف العراقية، العدد 8، 2009، ص ص 129-176.
20. عباس فاضل سعيد "حق المتهم في الصمت" مجلة الرافدين بكلية الحقوق لجامعة الموصل العراقية، العدد التاسع وثلاثون، 2009، ص ص 273-306.
21. عبد العزيز الشرقاوي "التعذيب في التشريعات الوضعية وقبلها في الشريعة الإسلامية" مجلة المحاماة المصرية، العدد الأول والثاني، 1987، ص ص 66-79.
22. عمر خوري "الإفراج المشروط كوسيلة لإعادة ادماج المحبوسين اجتماعيا" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون بجامعة الجزائر1، العدد الاول، 2009، ص ص 48-78.
23. _____ "العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية لكلية الحقوق بن عكنون بجامعة الجزائر1، العدد الرابع، 2008، ص ص 569-606.
24. عادل يوسف عبد النبي الشكري "الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات" مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية بالعراق، العدد التاسع، 2011، ص ص 58-143.
25. فاضل نصر الله عوض "ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائي في التشريع الكويتي، دراسة تحليلية ومقارنة بالتشريع المصري والفرنسي" مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، 1998، ص ص 49-107.

26. محمد محي الدين عوض "حقوق ضحايا الإجرام" مجلة الأمن والحياة
لأكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض، العدد 224، 2001، ص ص
19-18.

27. مصطفى العوجي "الضحية ذلك المنسي" المجلة العربية للدراسات الأمنية
والتدريب بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، العدد السادس
1988، ص ص 11-48.

28. منصور بن عمر المعاينة وعبد المحسن بن عبيد الله المقذلي "الأدلة
الجنائية" مجلة البحوث الأمنية بقسم العلوم الجنائية لكلية الملك فهد بالرياض
العدد 22، 2002، ص ص 1-19.

29. محمد مروان "تقييم أدلة الإثبات الجنائي ومدى حرية القاضي الجنائي في
الاقتناع الشخصي" مجلة الحوليات لجامعة الجزائر1، العدد 1، 1995/1996
ص ص 15-55.

30. محمد محدة "السلطة التقديرية للقاضي الجزائري" مجلة الملتقى الدولي الأول
للاجتهاد القضائي في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع لجامعة بسكرة
العدد الأول، 2004 ص ص 1-17.

31. محمد علي السالم عياد الحلبي "حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي
في قوانين مصر والأردن والكويت" مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث، 2007
ص ص 339-390.

32. نبيل إسماعيل عمر "قاعدة عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي في
الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية" المجلة العربية للدراسات الأمنية
بالرياض، العدد الأول، 1984، ص ص 33-44.

33. نصر الدين مروك "مراحل جمع الدليل الجنائي" مجلة النائب للمجلس الشعبي الوطني بالجزائر، العدد الخامس والسادس، 2005، ص ص 92-128.

34. _____ "مبدأ مشروعية الدليل الجنائي" مجلة النائب للمجلس الشعبي الوطني بالجزائر، العدد 3، 2004، ص ص 8-31.

35. نظام جبار طالب "نظريات في مزايا التسوية الصلحية الضريبية" مجلة الكوفة بكلية الإدارة والاقتصاد والقانون لجامعة القادسية العراقية، العدد الرابع، 2005، ص ص 307-425.

د / الأشغال والندوات والملتقيات العلمية:

1. جمال بزار باشا، التقرير التمهيدي حول موضوع "الصلح بالوساطة في المادة الجزائية" أشغال المعهد الأعلى للقضاء لوزارة العدل وحقوق الإنسان، تونس 2003.

2. حسان نادية "حق الضحية في الصفح" مداخله مقدمة في الملتقى الدولي الأول حول "حقوق الضحية في التشريع الجنائي" المنعقد بكلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة تبسة، في 30-31 أكتوبر 2012

3. عبد المجيد محمود "تطور نظام العدالة الجنائية" ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الإقليمي 'تطور نظام العدالة الجنائية في الدول العربية' لبنان، 2008.

4. محمد نجيب معاوية "المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته" أشغال المعهد الأعلى للقضاء لوزارة العدل وحقوق الإنسان، تونس 2003.

5. محمد حكيم حسين "العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية" الندوة العلمية حول "استشراف التهديدات الإرهابية"، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008

6. محمود صالح العادلي "الجرائم المعلوماتية" ورقة عمل مقدمة بالتعاون مع المركز العربي للاتحاد الدولي للاتصالات حول تطور التشريعات في مجال مكافحة الجرائم الالكترونية، مسقط، 2006.

7. يونس عرب "جرائم الكمبيوتر والانترنت" ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الأمن العربي، تنظيم المركز العربي للدراسات والبحوث الجنائية، أبوظبي، 2002

هـ – النصوص التشريعية

ا- القوانين:

1. قانون رقم 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، معدل ومتمم للامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71 مؤرخة في 30 ديسمبر 2015

2. قانون رقم 14-01، مؤرخ في 4 فبراير 2014، معدل ومتمم للامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 7، المؤرخة في 16 فبراير 2014.

2. قانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، معدل ومتمم للامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

3. قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، معدل ومتمم للامر 66/155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 84، الصادرة في 24 ديسمبر 2006.

4. قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009
5. قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20-06-2005، معدل ومتمم للأمر 58-75 المؤرخ في 26-09-75، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 26 يونيو 2005.
6. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 23 أبريل 2008
7. قانون رقم 13-07 مؤرخ في 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخة في 30 أكتوبر 2013
8. قانون رقم 14-2001 مؤرخ في 8 أوت 2001 المتضمن تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة في 19 أوت 2001
9. قانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015، متعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية، عدد 39 مؤرخة في 19 يوليو 2015.

II - الأوامر:

1. أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في 10 يونيو 1966.
2. أمر رقم 15-02، مؤرخ في 23 يوليو 2015، معدل ومتمم للأمر 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015.
3. أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975

و- قرارات المحكمة العليا:

1. مجموعة قرارات الغرفة الجنائية الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1985.
2. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1989.
3. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1989.
4. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1989.
5. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1990.
6. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الثالث، 1991.
7. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1992.
8. قرار المحكمة العليا، مجلة الجمارك، العدد الخاص، 1992.
9. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1993.
10. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1993.
11. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الرابع، 1993.
12. قرار المحكمة العليا، المجلة قضائية، العدد الثاني، 1996.
13. قرار المحكمة العليا، نشرة القضاة، العدد الرابع، 1996.
14. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1997.
15. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1997.
16. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 1998.
17. قرار المحكمة العليا، المجلة قضائية العدد الثاني، 2000.
18. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 2008.

19. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2008.
20. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 2009.
21. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الثاني، 2009.
22. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 2010.
23. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2010.
24. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الأول، 2011.
25. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2011.
26. قرار المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الأول، 2012.

ي / مواقع الأنترنت:

1. أحمد أنوار ناجي: مدى فعالية الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء، مقال منشور في الموقع:

<http://membres.multimania.fr/berradarz/article/hal-niza3ate.pdf>

2. أحمد البراك: خصصة الدعوى الجنائية، البوابة القانونية الفلسطينية مقال منشور في الموقع : www.pal-lp.org

3. المركز الدولي للعدالة الانتقالية: أنباء حول العدالة الانتقالية، 2010، مقال منشور في الموقع: www.ictj.net/arabic

4. العقوبة الجزائية التعويض، مقال منشور في الموقع :

www.emlooffice.com/bibliotheque.../157/157.doc

A / OUVRAGES :

1. Arlène GAUDREAU « Les limites de la justice réparatrice », Dalloz, Paris, 2005.

2 . Bernard BOULOC « Pénologie », n°1, edition Dalloz, Paris, 1991 .

3. C. LAZERGES «Introduction à la politique criminelle» L'Harmattan, Paris, 2000.

4 . Corinne RENAULT- BRAHINSKY « Procédure pénale », 7^{ème} édition, Gualino, Paris, 2006

5 . Coralie AMBROISE-CASTEROT « La procédure pénale » 2^{ème} Edition, L'extenso, Paris, 2009

6. Christian ESTROSI & Benoît KANDEL « La prévention de la récidive au cœur de la politique de prévention Stage de Citoyenneté » Présentation de la Brigade Cynophile, ville de Nice, 2012

7 . Delphine BRACH-THIEL et Ann JACOBS « Responsabilité pénale de la personne morale », l'Harmattan, Paris, 2015

8. Emmanuelle DANBLON « Rhétorique de la chose jugée » Presses Universitaires de Franche-Comté, Paris, 2004

9. E. Raoul DECLERCO « Eléments de Procédure Pénale » Extrait du Répertoire Pratique du Droit Belge complément, Tome IX, Edition Bruylant , Bruxelles, Texte mis à jour le 15 mai 2006

10. Frédéric DEBOVE et François FALLETI « Précis de droit pénal et de procédure pénale » 2^{ème} Edition, Presses Universitaires de France, Paris, 2006.

11. Frédéric DEBOVE, François FALLETTI, thomas JANVILLE « Précis de droit pénal et procédure pénale », Presses Universitaires de France, 3^{ème} édition, Paris, 2010

12. Faustin ELINE « Trait de l'instruction criminelle » 2^{ème} Edition, Paris 1960.

13. G. STEFANI , G. LEVASSEUR , Bernard BOULOC « procédure pénale » 16^{ème} édition, Précis Dalloz, Paris, 1996.

14 . _____ « Procédure Pénale »
18^{ème} Edition, Précis Dalloz, Paris, 2001.

15. _____ «droit pénal général», 19^{ème} Edition, Paris, 2005.

16. _____ « Droit pénal général »
19^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2005.

17. Georges BRIERE de L'ISELE, Paul COGNIAR « Procédure pénale » tome 1 « Les juridictions et les actions », Librairie Armand Colin, Paris, 1971 .

18._____ « Procédure pénale » tome 2 « Instruction et jugement » librairie Armand Colin, Paris, sans année

19. G. STEFANI, G. LEVASSEUR, R. JAMBU-MERLIN « Criminologie et science pénitentiaire », 4^{ème} édition, Précis Dalloz, Paris 1980.

20. Hélène RUIZ FABBRI et Jean-MARC SOREL « La preuve devant les juridictions internationales », A. PEDONE, Paris, 2007.

21. Jaques FORTIN et Louise VIAU « Traité de droit pénal général » édition Thémis Inc, Université de Montréal, Québec, 1982.

22. Jaques BOURRICAND, Anne MARIE SIMON : « Droit pénal et procédure pénale » 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2000 .

23._____ « droit pénal et procédure pénale », 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2010.

24. Jean-Christophe SAINT- PAU : « La responsabilité pénale des personnes morales est- elle une responsabilité par ricochet » Recueil Dalloz, Paris, 2000.

25. Jean PRADEL : « Procédure pénale » , 12^{ème} édition, n° 254, Cujas, Paris, 2004.

26. Jean LARGUIER « Procédure pénale » 17^{ème} édition, Dalloz, Paris, sans année .

27. _____ « Procédure Pénale » 19^{ème} Edition, Mémentos, Dalloz, Paris, 2003.

28. Jean –CLAUD SOYER « Droit Pénal et Procédure Pénale » , 12^{ème} Edition, Delta, Paris, 1995.

29. Jean Paul ANTONA, Phillipe COLIN, François LENGART « La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires” n° 98, Dalloz, Paris, 1996.

30. Jean- François RENUCCI « Intime conviction des décisions de justice et droit à un procès équitable » Recueil Dalloz, Paris, 2009 .

31. Philippe BONFILS « Institut pour la Justice association » N°17, Paris, 2012.

32. Philippe BONFILS, Etienne VERGES « Travaux dirigés de droit pénal et de procédure pénale », 2^{ème} édition, Litec, Paris, 2006 .

33. Roger MERLE et André VITU « Traité de droit criminel », Tome1, 4^{ème} édition, Cujas, Paris 1981.

34. Robert VOUIN et jacques LEANTE « Droit pénal et procédure pénale » 3^{ème} Edition, Presses Universitaires de France, Paris, 1969

35. **Robert CARIO** « La médiation pénale entre répression et réparation » l'Harmattan, Paris, 1997.

36. **Serge CHARBONNEAU, Denis BELIVEAU** « Un exemple de justice réparatrice au Québec, La médiation et les organismes de justice alternative », vol. 32, n° 1, Université de Montréal, Québec, 1999 .

B / Thèses Universitaires :

I - Thèses doctorat:

1 . **Cécile BAZART** « La fraude Fiscale : Modélisation du face à face Etat-contribuable » Thèse doctorat, Faculté des sciences économiques, Université MONTPELLIER I, sans année,

2. **Emmanuelle PALVADEAU** « Le Contrat en droit pénal » Thèse doctorat en droit, Université MONTESQUIEU- BORDEAUX IV, soutenue le 31 decembre 2011

3 . **Julie SEGAUD** « Essai sur L'action publique » Thèse pour le doctorat en droit et Sciences Politiques, Université de REIMS CHAMPAGNE-ARDENNE, 2010

4. **Ronan LEVACHER** : « La règle contractuelle dans l'ordre juridique, contribution à l'analyse normative du contrat", Thèse de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Faculté de droit et des sciences politiques, Université de Nantes, 17 décembre 2007

5. Rozenn CREN « Poursuites et sanctions en droit pénal douanier »
Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris, soutenue le
16 novembre 2011

6. Rchfelaire IBARA « L'aménagement de la force majeure dans le
contrat » Thèse doctorat, Université de Poitiers, soutenue le 3 juillet 2012

7. Sylvère HATEGEKIMANA : « La justice pénale restaurative Essai de
sa mise en œuvre dans les juridictions Gacaca au Rwanda" Thèse de
doctorat en droit privé, Université de NANTES, 2009

II - Mémoire de Master :

1. Emilie DESCHOT « Le caractère hybride de la composition pénale »
Mémoire du Master en Droit pénal. Université de droit et de santé,
Faculté des sciences juridiques politiques et sociales. Lille 2, 2005/2006

C / Articles :

1. Adrien MASSET et Marie FORTHOMME « La transaction pénale de
droit commun La culture judiciaire belge garde-t-elle son âme ? » Justine
n° 33, Belgique, mai 2012

2. Antonio BUONATESTA « Instiller dans la procédure pénale une
culture de médiation » Liber Amicorum Henry-D.Bolsly, La Charte,
Bruxelles, 2009

3. Alexandre FLUCKIGER « La preuve juridique et L'épreuve du principe de précaution » Revue européenne des sciences sociales, Tome XLI, n° 128 , Bruxelles, 2003.

4. Christian MAES « Le juge pénal n'est rien d'autre qu'un juge de ligne » n°190, Paris, 1999

5. Carol MOTTET et Christian POUT « Series La justice transitionnelle une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable, Conférence Paper Dealing with the Past, Saint- paul yaoundé, Cameroun 2011, p 39 __voir le site web _ : www.ohchr.org

6. Evelynne SERVERIN « La force du contrat de transaction » Centre d'histoire juridique, Université Paris X Nanterre, 2011

7. Emmanuel DAOUD et pierre- Philippe bouton- MARMION « La chambre criminelle valide la violation du secret professionnelle de l'avocat », Crime 31 janvier 2012, Jurisprudence Français, Paris, 2012, voir le site : www.vigo-avocats.com

8 . Florence GRESLIER : « L'intime conviction face au recul du droit d'asile en France » Revue européenne des migrations internationales, vol 23, n° 2 , Université de Poitiers, 2007.

9. Françoise TULKENS « La justice négociée » Centre de recherche interdisciplinaire sur la déviance et la pénalité, Université de Louvain, N° 37, Belgique, 1995

10. Geneviève GUIDICELLI-DELAGE, Haritini MATSOPOULOU « Les transformations de l'administration de la preuve pénale, perspectives comparées » Synthèse 107, Paris, 2003

11. Henri BOSLY « Les transactions en matière pénale » doc n° 2, Université Louvain, Belgique, 1985

12. Jocelyne LEBLOIS-HAPPE : « Chronique de droit pénal allemand », Revue internationale de droit pénal, Vol. 78, Erès, France, 2007, voir le site : [http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2007-3 page-621.htm](http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2007-3-page-621.htm)

13. MADIGAN "Mediation in the Criminal System, An Improved Model for Justice" Final Paper Spring, Shaneela Khan ,2005, p 4 - voir le site web: <http://voma.org/docs/VORP%20for%20sex%20crimes.pdf>

14. Mattias GUYOMAR « les conditions de la transaction pénale », Conclusions sur le conseil d'Etat, Nature environnement, RFDA, Paris, 2006 .

- 15. P. NUVOLONE** « le principe de la légalité et les principes de la défense sociale » Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, N° 2, Centre français de droit comparé, Librairie Sirey, Toulouse, 1956
- 16. Robert CARI** « La justice restaurative : vers un nouveau modèle de justice pénale » Conférence prononcée lors du Cours public Criminologie au 21^è siècle. Quelques enjeux contemporains, mis en place par l'Institut de Criminologie et de Sciences Humaines et le Service culturel, Actualité juridique pénal, l'Université de Rennes, France, 2007
- 17. Raphael ECKERT** « La transaction Devant la Chambre Criminelle Du Parlement de PARIS au début du XVe Siècle: L'exemple de L'affaire BROQUEL » Centre d'histoire juridique, Rouen, 2011
- 18. Sarah DINDO** « Alternatives à la détention contrôle judiciaire à la détention » Commission nationale consultative des droits de l'homme, Volume 2, Documentation française, Paris, 2007
- 19. S. BOURAOUI** « Les sociétés commerciales et le droit pénal ou les sociétés commerciales entre droit pénal économique et droit pénal des affaires » Revue internationale de droit pénal, nouvelle série, édition Erès, Toulouse, 1987
- 20. Yann AGUILA** « L'art de juger, Recherche droit et justice », n° 24, Paris, 2006

21. Y.H. Ng and Gabriel T.W. Wong “An Alternative to Prosecution: A Comparative Study between Restorative Service Provision in Queensland and Hong Kong” Vol 1, Discovery SS Student E-Journal, University de Hong Kong, 2012 voir le site web: ssweb.cityu.edu.hk

D/ Colloques, Journées d'étude, Conférences :

1. Rima AŽUBALYTĖ “Alternative methods of resolving a criminal conflict in criminal procedure of lithuania”, Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1ère édition, Brno, Masaryk University, République Tchèque, 2009 voir le site web www.law.muni.cz

2 . Myriam EZRATTI-BADER « Droit et médiation » Colloque du 10 octobre 1996 publiés par Christian-Nils ROBERT avec la collaboration de Nathalie BORNOZ et Noëlle LANGUIN, Centre d'étude de technique et d'évaluation législatives (CETEL), N° 49, Faculté de droit, Université de Genève, 1997.

3. Conférence de l'Organisation internationale de la Francophonie : Réconciliation et lutte contre l'impunité "Pratiques constitutionnelles et politique en Afrique : dynamiques récentes" Bénin, 2005

E / Documents :

1. Les règles minima des Nations Unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté (Règles de Tokyo), Document des Nations Unies, A/RES/45/110. Adoptée en 1986

2. La Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir Document des Nations Unies, A/RES/40/34.

3. Les Principes fondamentaux concernant le recours à des programmes de justice réparatrice en matière pénale adoptés par le conseil économique et social des Nations Unies le 24 juillet 2002, Documents des Nations Unies E/2002/99.

4. Avis n°2 Conseil Consultatif de Procureurs Européens, les mesures alternatives aux poursuites, adopté par le CCPE lors de sa 3ème réunion plénière, Strasbourg, 2008

5. Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses ; les alternatives à l'emprisonnement, Série de Manuel sur la justice pénale ; Office des NATIONS UNIES contre la Drogue et le Crime, Vienne, New York, 2008

F/ Jurisprudence :

1. Arrêt No 1380, dossier 11/ 08056, Cour d'appel de Rennes de France, 6^{ème} chambre, Audience publique du 2 octobre 2012 voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

2. Arrêt No 106, N° de dossier 10/04607, Cour d'appel de Rennes, 6^{ème} chambre b, Audience du 12 février 2013, Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

3. Arrêt dossier N° 12/03365 , Minute no 282/12, Cour d'appel de Colmar de France, Audience publique du 13 novembre 2012, Voir le site: <http://www.legifrance.gouv.fr>

4. Arrêt Dossier n° 07/01028, Cour d'appel de PAU de France, Audience publique du 29 mai 2008, Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

5. Crim : pourvoi N° 13-86047, Cour de cassation Française, Chambre criminelle, Audience publique du 21 octobre 2014, Non publié au bulletin , Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

6. Crim : pourvoi n° 86-92545, Cour de cassation Française, Chambre criminelle, Audience publique du 10 mai 1988, Publié au bulletin le 02/11/2013, Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

7. Crim : Pourvoi N° 13-86392, Cour de cassation Française, Chambre criminelle, Audience publique du 18 novembre 2014 , Non publié au bulletin , Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

8. Crim : Pourvoi N°: 10-80460, Cour de cassation Français, Chambre criminelle, Audience publique du 30 novembre 2010, Voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

9. Crim : Pourvoi N°: 13-81806, Cour de cassation Française, Chambre criminelle, Audience publique du 14 octobre 2014, Publié au bulletin, voir le site web : <http://www.legifrance.gouv.fr>

10. Crim : Pourvoi N°: 14-80267, Cour de cassation Française, Chambre criminelle, Audience publique du 18 février 2015, Non publié au bulletin voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

11. Crim : Pourvoi N°: 13-80752, Cour de cassation Francaise, Chambre criminelle, Audience publique, du 25 mars 2014, Non publié au bulletin voir le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

G/ Sites web :

1. H. LILLES: Circle sentencing, Part of the Restorative justice continuum, voir le site: www.iirp.org

2. **Marty Price, VOMA Quarterly** “Victim-Offender Mediationé The State of Art, (discussing the beginning of victim-offender mediation), voir le site <http://www.vorp.com/articles/art.html>.

3. **M. PRICE:** The benefit of victim-offender mediation, voir le site www.vorp.com

4. **Citoyens et Justice**, Fédération des associations socio-judiciaires Les mesures alternatives aux poursuites et à la détention, voir le site www.citoyens-justice.fr

5. **Justimemo** « Le régime des mesures alternatives aux poursuites » justimemo, source www.justice.gouv.fr

6. **Justimemo** « composition pénale, ministère de la justice française » voir le site web : www.justice.gouv.fr

7. **JURISCOPE** « les procédures alternatives à la poursuite pénale en Allemagne » - 1996 voir le site web www.juriscope.org



1.....مقدمة

الباب الأول

11 حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

الفصل الأول

12 ماهية حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

13.....المبحث الأول: مفهوم حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

14.....المطلب الأول: تعريف حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

15.....الفرع الأول: التعريف القانوني لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

18.....الفرع الثاني: التعريف الفقهي لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

24.....المطلب الثاني: موقف الفقه من حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

24.....الفرع الأول: الإتجاه المؤيد لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

31 الفرع الثاني: الإتجاه المعارض لحق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

35.....المبحث الثاني: شروط ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية

36.....المطلب الأول: الشروط الخاصة بمبادرة الضحية الى إنهاء المتابعة الجزائية

37 الفرع الأول: ضرورة توفر صفة الضحية

41.....الفرع الثاني: أن تكون مبادرة الضحية مع من توفرت فيه صفة الجاني

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية والاجرائية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية ..51

الفرع الأول - الشروط الموضوعية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية..... 52

الفرع الثاني - الشروط الإجرائية لإنهاء الضحية للمتابعة الجزائية.....58

الفصل الثاني

وسائل ممارسة الضحية لحقها في إنهاء المتابعة الجزائية 63

المبحث الأول: حق الضحية في اللجوء الى الصفح والمصالحة الجزائية.....64

المطلب الأول: الصفح الجزائي.....65

الفرع الأول - مدلول الصفح الجزائي وعلاقته بالتنازل عن الشكوى.....66

الفرع الثاني - نطاق الصفح الجزائي..... 70

المطلب الثاني: المصالحة الجزائية.....82

الفرع الأول - مدلول المصالحة الجزائية 84

الفرع الثاني - نطاق المصالحة الجزائية 91

المبحث الثاني: لجوء الضحية الى الوساطة والتسوية الجزائية.....97

المطلب الأول: الوساطة الجزائية.....98

الفرع الأول - مدلول الوساطة الجزائية.....108

الفرع الثاني - ضوابط ونطاق الوساطة الجزائية.....109

المطلب الثاني: التسوية الجزائية..... 113

الفرع الأول - مدلول التسوية الجزائية..... 114

الفرع الثاني - نطاق التسوية الجزائية..... 119

الباب الثاني

نطاق حق الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية 129

الفصل الأول

قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 130

المبحث الأول: مفهوم قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 131

المطلب الأول: تعريف قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 132

الفرع الأول - قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ذو طابع عقدي..... 133

الفرع الثاني - قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية ذو طابع جزائي..... 136

المطلب الثاني: عناصر قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 143

الفرع الأول - ذاتية قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 143

الفرع الثاني - الوقت الذي ينتج فيه القبول أثره القانوني..... 151

- المبحث الثاني: شروط صحة قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية. 156
- المطلب الأول: الأهلية الإجرائية وحرية الاختيار..... 157
- الفرع الأول - ضرورة توفر الأهلية الإجرائية لدى الجاني..... 158
- الفرع الثاني - صدور القبول ممن يتمتع بحرية الاختيار..... 162
- المطلب الثاني: شرعية إجراءات الحصول على القبول..... 172
- الفرع الأول - ضمانات شرعية قبول الجاني الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 172
- الفرع الثاني: القبول المخالفة للشرعية الإجرائية..... 181

الفصل الثاني

- عدم انكار الجاني للجريمة المشمولة بالوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 187
- المبحث الأول: مفهوم الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.. 188
- المطلب الأول: تعريف الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 189
- الفرع الأول: المدلول القانوني للإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة..... 190
- الفرع الثاني - المدلول الفقهي للإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة..... 193
- المطلب الثاني: مبررات الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية. 203
- الفرع الأول - إستبعاد الإقرار من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 203
- الفرع الثاني - الإقرار شرطاً لإجراء من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية..... 209

المبحث الثاني: حجية الإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.....	216
المطلب الأول: الحجية الإستدلالية للإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة.....	217
الفرع الأول - حرية المحكمة في تقدير الإقرار قضائيا كان أو قضائي.....	217
الفرع الثاني - حرية المحكمة في تقدير العدول عن الاعتراف.....	227
المطلب الثاني: الحجية الخاصة للإقرار المستمد من الوسائل المنهية للمتابعة الجزائية.....	229
الفرع الأول - القيود التي تفرضها القواعد العامة لتكوين الإقناع.....	230
الفرع الثاني - القيود التي تفرضها القواعد الخاصة بطرق الإثبات.....	234
الخاتمة.....	247
قائمة المراجع.....	257
الفهرس	295

ملخص ————— دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية

لم تعد الضحية ذلك الشخص المنسي في القانون، إذ أن الأخير منح لها دور في تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم ووضع حد للمتابعة الجزائية بالطرق المحددة في القانون الجزائي الجزائري "الصفح والمصالحة"، في حين نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي إستحدث بدائل أخرى للمتابعة الجزائية "الوساطة والتسوية الجزائية" تهدف إلى التقريب بين الأطراف إن المبدأ الأساسي المقرر في المتابعة الجزائية يتيح للضحية إقتراح الوسائل الممنية للمتابعة الجزائية في حالة ما إذا إعتترف الجاني بالجريمة وأبدى قبوله لإستكمال بعض الإجراءات المحددة له لضمان جبر الضرر اللاحق بالضحية ووضع حد للإضطراب في بعض الجرائم الأقل خطورة، هذا ما يفسران دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية يكون ثانويا.

Résumé:

La victime n'est plus la personne oubliée en droit, ce dernier lui a donné le rôle de déclencher l'action publique dans certaines infractions, même de mettre fin à la poursuite pénale par l'un des moyens spécifiés en droit pénal Algérien «le pardon et la transaction». En revanche du code de procédure pénale Français a créé d'autres mesures alternatives aux poursuites pénales « la médiation et la composition pénale » dans le but de rapprocher les parties.

Le principe de l'opportunité des poursuites, donne à la victime le droit de recourir à une mesure qui mette fin à la poursuite pénale dans le cas où l'auteur des faits reconnaît l'accusation et accorde son consentement pour accomplir certaines mesures dans le but d'assurer la réparation des dommages causés à la victime et mettre fin au trouble dans certaines infractions de faible gravité. Cela signifie que le rôle de la victime est secondaire pour mettre fin à la poursuite pénale.