السنة: السادسة المجلد: 06 العدد:01 ص ص: 585-604
EISSN 267-1645 ISSN 2543-375X

مظاهر المساس بالأمن القانوني الجزائي في صفح الضحية

Aspects of compromising criminal legal security in forgiveness of the victim

سباع فهيمة*، جامعة باتنة1
مخبر الأمن الإنساني
Fahima.sebaa@univ-batna.dz
مباركي دليلة، جامعة باتنة1
mebarkidalila@yahoo.fr

تاريخ الإرسال:.20/03/15 تاريخ القبول:2020/05/10

ملخص:

يرتبط الأمن القانوني الجزائي بحقوق وحريات الأفراد، و يهدف إلى إيجاد الطمأنينة في العلاقة بين الفرد والسلطات العامة في الدولة، وإذا كان ذلك في ظل العدالة الجزائية التقليدية قائما على حق الدولة في معاقبة الجاني تحقيقا للردع بنوعيه، فالسياسة الجزائية المعاصرة اتخذت منحى جديدا يتمثل في العدالة التصالحية، التي ترتكز على الرضائية وفض النزاعات بشكل ودي، وتجسيدا لهذا التوجه اعتمد المشرع الجزائري إجراء "صفح الضحية".

وتهدف هذه الدراسة إلى تقييم هذا الإجراء بمنظور الأمن القانوني، وذلك من خلال تحليل النصوص ذات العلاقة بالموضوع، وتوصلنا إلى أنّ إجراء صفح الضحية –في التشريع الجزائري - يمس بالأمن القانوني للمخاطبين به مما يستوجب إيجاد أسلوب آخر يحقق أهداف العدالة التصالحية دون المساس بالمراكز القانونية لأطراف المعادلة الجزائية.

* المؤلف المراسل

الكلمات المفتاحية: الأمن القانوني، الصفح، العدالة التصالحية، الضحية، الدعوى العمومية.

Abstract:

Criminal Legal security is related to individual's rights and freedoms, and as it aims to find reassurance in the relationship between the individual and the public authorities in the state, If that was, under the light of traditional criminal justice, based on the right of the state to punish the perpetrator in order to achieve both kinds of deterrence, the contemporary criminal policy has taken a new approach represented in restorative justice, which is based on consent and resolving disputes cordially. To embody this tendency, the Algerian legislator adopted the procedure of "Forgiveness of the victim ".

This study aims to evaluate this procedure from the perspective of legal security through analyzing texts that are relevant to the subject, we concluded that the process of forgiveness of the victim - in the Algerian legislation - compromises the legal security of those who address it, requiring the look for another method that achieves the goals of restorative justice, without affecting the legal positions of the parties of the criminal equation.

Keywords: Legal security, forgiveness, restorative justice, victim, public proceedings.

مقدمة

يشكل الأمن القانوني في مفهومه العام إحدى أهم مقومات دولة القانون وأساس حماية المصالح والمراكز القانونية، و بالرغم من الأهمية البالغة للأمن القانوني في جميع فروع القانون، إلا أنه يكتسي أهمية أكبر في بعده الجزائي لكونه يهدف إلى إحلال نوع من التوازن بين المصلحة الخاصة للفرد والمصلحة العامة في الدولة من خلال الطابع الذي يأخذه، وهو الموازنة بين حماية حقوق المجتمع من جهة وعدم المساس بحقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى.

ويقوم الأمن القانوني الجزائي في ظل العدالة الجزائية التقليدية على حق الدولة في معاقبة الجاني تحقيقا للردع بنوعيه، وبالتبعية لذلك الجبر المادي للضرر الذي ألحق بالضحية، أما في ظل السياسة الجزائية التصالحية، فيقوم على توزيع الأدوار و إسهام كافة الأطراف للتصدي للجريمة -الجاني، الضحية و المجتمع - وتجسيدا لهذا التوجه اعتمد المشرع الجزائري إجراء "صفح الضحية" في عدة جنح، ونص عليه في قانون العقوبات كآلية لانقضاء الدعوى العمومية.

وتتجلى الأهمية البالغة لهذا الموضوع في كونه يتناول بالدراسة توجها جديدا للمشرع الجزائري في إعمال أساليب العدالة التصالحية لفض الخصومة الجزائية، وارتباطه بالواقع المعاش والممارسات القضائية، خاصة وأنه يتعلق بطريقة استثنائية في إدارة الخصومة الجزائية، فالصفح يعتبر خروجا عن مبادئ الدعوى العمومية : الملاءمة، العمومية، وكذلك مبدأ عدم التنازل.

إشكالية البحث:

تكمن إشكالية هذا الموضوع في واجب المشرع بإيجاد توازن بين ضرورات التوجه إلى نظم العدالة التصالحية، وضرورة مراعاة معايير الأمن القانوني الجزائي سيما الحفاظ على المراكز القانونية المكتسبة ونلخصها في التساؤل التالي: هل وفق المشرع الجزائري من خلال إجراء "الصفح" في الموازنة بين إرساء مبادئ العدالة التصالحية من جهة، وتحقيق الأمن القانوني الجزائي من جهة أخرى؟

وسنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال دراسة تقييمية نقدية تهدف إلى إبراز مظاهر المساس بمعايير الأمن القانوني الجزائي في إجراء صفح الضحية، وكذا مدى إلمامه بمقومات العدالة التصالحية.

واعتمدنا في ذلك المنهج التحليلي العملي، من خلال تحليل النصوص القانونية و الآراء الفقهية، وكذا الأحكام القضائية ذات الصلة بموضوع الدراسة، مستندين في ذلك على الواقع العملي.

ولما كان للأمن القانوني بعدين، الأول شكلي: يتعلق بجودة النصوص القانونية، والتي تقاس بإمكانية الوصول المادي والفكري لأحكام القانون وموضوعي: يتعلق بحماية المراكز القانونية للمخاطبين بالقانون و قدرتهم على الوثوق في القوانين باعتبارها قواعد تنظم تعاملاتهم وتحكم مراكزهم القانونية؛ فإن الإلمام بجوانب الموضوع يقتضي تقسيم هذه الدراسة إلى محورين كما يلي:

المحور الأول: مظاهر اللاأمن القانوني في صفح الضحية من حيث الشكل

إنّ النظرة الشكلية للأمن القانوني، تظهر أنه مبدأ هيكلي للنظام القانوني يهدف أساسا إلى تنسيق البناء القانوني و تأمين وظيفته الاجتماعية، المتمثلة في الأمن، الاستقرار والتوقع، ومنه نصل إلى العدالة، ويعد الوصول المادي والفكري للقانون عنصرا مهما لتحقيق الأمن القانوني، وإذا كان الوصول المادي يعبر عن إتاحة العلم بالقاعدة القانونية، فإن الوصول الفكري للقانون لا يتأتى إلا من خلال قاعدة قانونية ذات جودة، واضحة، وسهلة القراءة والفهم وكافية بما يضمن فهمها الصحيح وسريانها الناجع، و سنحاول في هذا المحور إبراز مظاهر اللاأمن القانوني في النص القانوني المتعلق بصفح الضحية وبالتحديد في بعده الشكلي، والتي تشكل عوائق الوصول المادي و الفكري للقانون.

أولا: من حيث موضع النص

لقد نص المشرع الجزائري على صفح الضحية كآلية لانقضاء الدعوى العمومية "متبعا في ذلك مسلكا فريدا، حيث لم يتبع أسلوب القاعدة العامة،

ولا أسلوب التعداد، بل أضاف فقرة تنص على أنّ صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية لكل مادة أراد تطبيق الصفح فيها"(قايد، 2011ص 278) كما أن نصه على هذا الإجراء جاء في صلب قانون العقوبات، في حين أن الموضع الطبيعي للصفح هو قانون الإجراءات الجزائية، ذلك أن المرجع الإجرائي هو قانون الإجراءات لا قانون العقوبات(موسى نورة وموسى عائشة، 2015، ص486).

والمعيار الغالب في التمييز بين القاعدة الموضوعية والقاعدة الشكلية هو الاستناد إلى طبيعة القاعدة، أو بالأحرى الموضوع الذي تعالجه القاعدة فمضمون القاعدة الموضوعية هو تحديد أنماط السلوك الإجرامي وما يترتب على إتيانه من جزاء جنائي، أما القاعدة الإجرائية فتتضمن الأساليب التي بمقتضاها تتم الخصومة الجزائية (بارش سليمان، 2007، ص13).

ولذلك تعد إجراءات المتابعة الجزائية، وإنهاء المتابعة الجزائية من صميم قانون الإجراءات الجزائية، وكان الأجدر بالمشرع الجزائري في اعتماده لصفح الضحية كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية أن ينص على ذلك في قانون الإجراءات الجزائية معتمدا في ذلك أسلوب التعداد الذي اعتمده في تنظيمه لإجراء الوساطة الجزائية، (حيث عددت المادة 37مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية الجرائم التي يجوز فيها تطبيق الوساطة، على سبيل الحصر)، وذلك من أجل تحسين الاكتشاف المادي للقانون، وتسهيل الوصول للقاعدة القانونية، وتحقيق توقع القارئ الذي يستبعد وجود نص إجرائي في قانون العقوبات.

ثانيا: من حيث فن الصياغة

تعرّف الصياغة القانونية بأنها:" علم وفن يتم من خلاله بناء القواعد القانونية من خلال إدراك السياسة التشريعية في مجتمع ما وتحويلها إلى نصوص وعبارات قابلة للتطبيق"(راضي، 2019، ص13) والصياغة القانونية الجيدة تساعد على فهم إرادة المشرع، وبالتالي التنفيذ الصحيح لأحكام القانون وتحقيق هدف المشرع والغاية من التشريع(بلحمزى فهيمة ، 2018، ص205)

ورغم أنّ مسألة جودة النص هي مسألة معيارية نوعا ما، إلا أنّ هناك مجموعة من الضوابط وضعها الباحثون للرقي بجودة النص القانوني، وخاصة من حيث الوضوح والدقة منها:

- كفاية النص ومباشرته، فيكون النص كافيا لوحده للدلالة على معناه دلالة مباشرة؛
- تجنب الأساليب المحتملة لأكثر من معنى؛
- ألا يكون النص أقصر من المراد؛
- الإيجاز في التشريع وتفادي الجمل الطويلة متى أمكن ذلك (أوراك حورية، 2017 ص142)

وبالرغم من أن نص المشرع الجزائري المتعلق بصفح الضحية يبدو غاية في البساطة والإيجاز والدقة، إذ أنه يضيف في كل مادة أراد تطبيق الصفح فيها فقرة: " ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"، إلا أنّ البساطة والإيجاز قد تقفان حائلا أمام صياغة نص عام قابل للإحاطة بجوانب الموضوع ولاستيعاب الوقائع المستجدة مستقبلا، فالنص القانوني البسيط غير المعياري يخل بالأمن القانوني عن طريق خلق شك حول الأثر الفعلي لأحكامه(راضي، ص13).

والإيجاز في غير محله يخلف إما نقصانا أو فراغا قانونيا، والمقصود بالنقص في النص التشريعي هو عدم إحاطة مبنى النص لنطاق المعنى الذي يتناوله، أما الفراغ القانوني "فينشأ نتيجة لغياب أحكام قانونية تنظم حالة أو موضوعا ما" (آيت عودية، 2018، ص100) و هذا ما يشوب نص المشرع الجزائري - بشأن الصفح - لأنه يترك المجال للعديد من التساؤلات حول تطبيق هذا الصفح: كيف يكون صفح الضحية كتابة أم شفاهة؟ هل يجب أن يكون صريحا أم يكفي أن يكون ضمنيا؟ ما هي الجهة المختصة في إثبات الصفح وما هي آثاره؟ وهذا الفراغ والتعقيد سيتيحان للقضاء تأويل النصوص دون أي ضابط مما يعرّض مراكز الأفراد للخطر.

فعلى سبيل المثال اختلف موقف القضاء الجزائري بشأن المصاريف القضائية في حال صفح الضحية، ففي بعض المحاكم جرى العمل على عدم الحكم على

المتهم بتحمل المصاريف القضائية للدعوى، وتحميلها للخزينة العمومية معتبرة في ذلك الحكم الصادر نتيجة صفح الضحية بمثابة براءة للمتهم (حيث تقضي المادة 368 من قانون الإجراءات الجزائية بعدم إلزام المتهم بمصروفات الدعوى في حالة الحكم ببراءته)، في حين نجد أن محاكم أخرى تحمل المتهم هذه المصاريف، رغم صفح الضحية عنه، ولا ترتب عن الصفح آثار الحكم بالبراءة(*)(قايد، ص 276،277).

ما يدفعنا للقول أنّ نص المشرع الجزائري حول الصفح هو نص غير كاف لإعطاء تصور شامل لنظام صفح الضحية، خاصة من حيث إجراءاته و آثاره فكان من الأفضل وضع نظام متكامل يفصّل فيه هذا الإجراء، سيما أنه إجراء يعارض في مضمونه وفلسفته مبادئ راسخة في القانون الجزائي كمبدأ عمومية الدعوى الجزائية، ومبدأ عدم التنازل عنها.

ثالثا: من حيث تناسق النصوص

للوضوح القانوني جانبان: الجانب اللغوي، المتعلق بصياغة النص بما يمكن المخاطبين به من فهمه دون عناء، والجانب القانوني، المتعلق باتساق النص ودقته

(*) حيث قضى قسم الجنح بمحكمة تيغنيف، مجلس قضاء معسكر بمايلي:".... حيث أن الضحية حضر بالجلسة وصفح عن المتهم، حيث عملا بالمادة 299 فقرة أخيرة من قانون العقوبات فإن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية مما يتعين معه التصريح بانقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أن المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة عملا بنص المادة 368 من قانون الإجراءات الجزائية، ولهذه الأسباب حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا الجنح بحكم ابتدائي علني حضوري اعتباري للمتهم وحضوري للضحية بانقضاء الدعوى العمومية لصفح الضحية. المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة...." الحكم صادر في الجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة تيغنيف بتاريخ 2009/05/02، رقم الجدول 09/01415، رقم الفهرس 09/02150.

ومن جهة أخرى أصدر قسم الجنح بمحكمة تيارت حكما قضى فيه بما يلي:" حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا الجنح علنيا ابتدائيا حضوريا للطرفين بوضع حد للمتابعة الجزائية لصفح الضحية مع تحميل المتهم المصاريف القضائية المقدرة ب800 دج...." الجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة تيارت بتاريخ:2009/05/06، رقم الفهرس 09/03489، رقم الجدول 09/01763.(نقلا عن:قايد ،2011،ص 276،277)

وعدم تعارضه مع نصوص أخرى بما يمكن من تطبيقه بسهولة (آيت عوديه، ص 95)، وذلك بتجنب استعمال المرادفات للتعبير عن المعنى نفسه ، أو المصطلح نفسه للتعبير عن معاني مختلفة، وباعتماد التجانس في استعمال التعابير بالنسبة للفقرات أو المواد التي تعالج الموضوع نفسه (أوراك، 143،2018)

أ/ استخدام المبنى نفسه للمعنى نفسه

"يفترض بالصائغ الماهر حرصه على استخدام الكلمة أو العبارة نفسها للتدليل على المفهوم أو المضمون ذاته أينما وجد في النص، وهذا يعني التجانس في الألفاظ و الأفكار" (https://www.alanba.com.kw)، وهو ما يغيب في نص المشرع الجزائري حول صفح الضحية إذ أنه استخدم عبارة "صفح الضحية" للصفح العادي في الجرائم التي لا يتطلب تحريكها شكوى مسبقة واستخدمها كذلك للتعبير عن "التنازل عن الشكوى" في بعض الجرائم التي يتوقف فيها تحريك الدعوى العمومية على شكوى من المضرور، في حين استخدم في أخرى عبارة " التنازل عن الشكوى"، كما في المادة 369 قانون العقوبات .

فصحيح أن النصوص القانونية يحررها متخصصون، ويفسرها متخصصون لكن موضوعها دائما يخص أناسا عاديين، [خاصة إذا تعلق الأمر بمواضيع عامة كموضوع الدراسة] فيجب أن يكون بمقدورهم أن يفهموها دون اللجوء إلى وسيط لفك رموزها[...] وحتى تكتسب القاعدة القانونية نسبة جيدة من الوضوح والتناسق في معانيها يتعين على الصائغ أنْ يستعمل المصطلح نفسه للتعبير عن الحالة نفسها، ولا يستعمل المصطلحات المتماثلة للتعبير عن حالتين مختلفتين(دويني، 2015، ص 154،152).

ب/ التجانس بين النصوص

لقد حدد المشرع الجزائري الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية بنصه:"... تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة.

كما يجوز أنْ تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة."

فنتساءل حول "صفح الضحية" (Le pardon de la victime) الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون العقوبات، واعتبره سببا لوضع حد للمتابعة الجزائية في عدد من جرائم الاعتداء على الأفراد، أين محله من هذه الأسباب؟ أم أنّ المشرع اعتبره سببا خاصا ومستقلا عن نص المادة أعلاه؟

وإنْ كان التطبيق القضائي يستبعد فرضية أنْ يكون الصفح سببا مستقلا عن الأسباب المذكورة في المادة 6، وذلك لربطه انقضاء الدعوى العمومية لصفح الضحية بأحكام المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية. حيث قضى قسم الجنح بمحكمة تيغنيف، مجلس قضاء معسكر بمايلي:".... حيث أن الضحية حضر بالجلسة وصفح عن المتهم، حيث عملا بالمادة 299 فقرة أخيرة من قانون العقوبات فإن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية مما يتعين معه التصريح بانقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية"(قايد ،ص277).

وبالرجوع إلى الأسباب المذكورة في المادة 6، فلا يمكن أن نعتبره تنازلا عن الشكوى(Le retrait de plainte)، لأنه مطبق على بعض الجرائم التي لا يقيد فيها تحريك الدعوى العمومية بضرورة تقديم شكوى من الضحية.

أما بشأن اعتباره من قبيل المصالحة الجزائية (Transaction)، فقد يرفض البعض اعتبار هذا النظام المستحدث صلحا، خصوصا مع عدم تبني المشرع الجزائري لنظام قانوني متكامل لصفح المجني عليه، وعدم إحكامه لقواعده القانونية، وكذلك لاختلاف الطبيعة الإجرائية لكليهما، لكون الصلح يفترض صدوره عن إرادتين، بينما الصفح تصرف بالإرادة المنفردة للضحية(قايد، ص257). ولكن رغم ذلك يرجح الفقه أنّ صفح المجني عليه في القانون الجزائري لا يمكن أنْ يكون من حيث جوهره سوى تطبيقا من تطبيقات الصلح، وإن كان هذا التكييف يصدق عليه من باب الترجيح والمفاضلة، فهو الرأي الذي ذهب إليه أغلب الفقهاء(قايد، ص38).

فكان على المشرع الجزائري أنْ ينص صراحة على صفح الضحية كسبب من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية في المادة 6، كما فعل بنصه على "تنفيذ اتفاق الوساطة"، التي تعد كذلك من حيث جوهرها تطبيقا من تطبيقات الصلح الجزائي بمفهومه الواسع، وذلك لسد باب التأويلات وإعمالا لتناسق النصوص القانونية وتجانسها.

المحور الثاني: مظاهر اللاأمن القانوني في صفح الضحية من حيث الموضوع

إنّ الأمن القانوني وإنْ اختلفت الآراء في مفهومه وعناصره، إلا أنّ الجميع يتفق أن الهدف منه هو حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ومصطلح " الأمن القانوني الجزائي" يرتبط أكثر بحقوق الأفراد و حرياتهم والتي على إثرها تخلق المراكز القانونية وتعدل أو تلغى. فمفهومه الواسع يمكن تحديده بالنظر إلى ضرورة إيجاد الطمأنينة في العلاقة بين الفرد والدولة ممثلة في سلطاتها العامة.

فالأمن القانوني في بعده الجزائي مرهون بمدى تحقيق الموازنة بين الحقوق والحريات الفردية، والمصلحة العامة بقدر متناسب وعلى نحو يضمن عدم المغالاة أو التفريط في أي من هذه القيم بما يهدد المراكز القانونية للأشخاص.

مما يجعل دراسة موضوع صفح الضحية، بمنظور الأمن القانوني الجزائي في شقه الموضوعي، تتمحور حول الأطراف الثلاثة: المجتمع المتهم، والضحية.

أولا: المساس بالأمن القانوني للمجتمع

إنّ الأمن القانوني الجزائي يتحقق من خلال تفعيل فكرة الردع بنوعيه العام والخاص من جهة، وتفعيل فكرة الجبر من جهة أخرى، وبالنسبة للمجتمع فنكون بصدد الردع العام الذي يحقق العدالة من خلال أمرين: حداثة النص الجزائي، وقوته، ويقصد بحداثة النص أن يكون مواكبا للتطورات والمستجدات التي تحتاج إلى تدخل تشريعي، أما قوة النص فمعناه أنّ الاعتداء على المجتمع يجب أنْ يقابله حزم في النصوص القانونية بغض النظر عن صفة

الجاني(المانع، 2003، ص26،24)، هذا يعني أنّ وقوع الجريمة فيه اعتداء على حق المجتمع في الأمن والاستقرار، ويكسبه حق معاقبته الجاني تحقيقا للردع العام و إعمالا للمصلحة العامة.

فتكون بذلك العدالة الجزائية بمفهومها التقليدي هي ذلك الجهاز الذي تم تنصيبه للتصدي للجريمة من خلال متابعة مرتكبها وعقابه كأساس، وبالتبعية جبر الأضرار التي ألحقها بالضحية، إلا أن السياسة الجزائية الحالية اتخذت منحى جديدا يتمثل في العدالة التصالحية، التي تهدف بدل توقيع العقاب على الجاني إلى إيجاد اتفاق بينه وبين المجني عليه.

فمن حيث "حداثة النص"، يمكننا القول أنّ التوجه إلى إعمال مبادئ السياسة الجزائية التصالحية، وتكريس آلياتها لهو من صميم مواكبة التطورات والمستجدات العلمية(*) والعملية. ولعل أهم ما يبرر هذا التوجه هو "الضرورة الإجرائية"، فالعوامل التي تعرقل سير العدالة الجزائية تتعدد، وتتضاعف يوماً بعد يوم، من تعقيد في الإجراءات، ووحدة المواجهة الإجرائية على الرغم من تنوع الظاهرة الإجرامية، بل إن الإسراف في استخدام الدعوى الجزائية وطول الإجراءات الجزائية قد أخل بهذا التوازن وشلّ الجهاز القضائي، ومن هنا كانت ضرورة اللجوء إلى العدالة الرضائية (الزهري، 2018، ص 76).

(*) قبل ظهور علم ضحايا الجريمة، لم يكن في وسع علماء الإجرام الاعتراف بأي دور للضحايا في المخالفات التي يرتكبها آخرون في حقهم، وجاء علم الضحايا ينادي بتصحيح هذا الموقف الذي قد لا يكون عادلا في رأي أنصار علم الضحايا.

ومن أهم الأفكار التي جاء بها علم الضحايا، فكرة العدالة الشافية [العدالة التصالحية] وهي إطار فلسفي حديث لرؤية متوازنة تقود إلى الانخراط الأمثل للضحية، مرتكب الجريمة والمجتمع في إجراءات العدالة الجنائية، وهي قائمة على مجموعة من القيم التي تحدد كيفية معالجة المنازعات وترميم وتطوير العلاقات الاجتماعية التي تضررت من جراء الجريمة. ومن أهم مبادئه أن الجريمة مخالفة للعلاقات الشخصية القائمة بين الأفراد من جهة وبين الأفراد والمجتمع من جهة أخرى، والضرر فيها يصيب الضحية والجاني والمجتمع، وينبغي إصلاح ما أصاب الأطراف الثلاثة من ضرر. (البشرى، 2005، ص 167 -175)

هذا ومن جهة أخرى فإنّ هذا التوجه يتوافق وتطور حق الدولة في العقاب خاصة أن العقوبة الجزائية في فلسفتها المعاصرة ليست أداة ردع وتكفير، بل هي نوع من الدفاع الاجتماعي، يحصّن بها المجتمع نفسه ضد الجريمة وبالتالي لم يعد قوامها فكرة الخطأ والمسؤولية الأخلاقية، وإنما قوامها المسؤولية الاجتماعية الناشئة عن حالة الخطورة التي يشكلها الجاني ودرجة هذه الخطورة تختلف تبعا للجناة أنفسهم(الزهري ص101،102)، فتمثل العدالة التصالحية رد فعل متطور تجاه الجريمة، يهدف إلى الموازنة بين احتياجات المجتمع والضحايا، والجناة (قايد، ص 12)، وهي بذلك تحقق–في فلسفتها - متطلبات الأمن القانوني الجزائي.

وعلى غرار التشريعات المقارنة بدت بوادر توجه المشرع الجزائري إلى الأخذ بهذه السياسة الجزائية المعاصرة في بعض جرائم الاعتداء على الأفراد من خلال "صفح الضحية"، فهل يستجيب هذا الأسلوب لمبادئ العدالة التصالحية؟ وهل يرقى لتحقيق الأمن القانوني الجزائي للمجتمع وضمان حقه في الأمن؟

أ/ عدم تحقيق مستهدفات النص:

يقصد بالمستهدفات: "الحالة الواقعية أو القانونية التي تشكل الأهداف التي يراد تحقيقها، كتعديل صياغة معينة بما يخدم هدفا محددا، أو إضافة نص لتغطية حالة قانونية أو واقعية لم يكن النص المعمول به يعالجها"، فحين تتحدد المستهدفات بشكل دقيق وواضح، ويستوعبها الصائغ بشكل متقن، يسهل إخراجها في القالب النصي الذي يليق بها والذي يحيط بشكل جيد بكل جوانبها. (https:// www.alanba.com.kw).

فيجب إذن عند إيجاد نص جزائي تشريعي أنْ نحدد ما هو المطلوب من وراء ذلك الإيجاد، ثم نتساءل: هل حقق هذا النص الغرض من إيجاده؟

ومن منطلق أنّ الغاية من إعمال أنظمة العدالة التصالحية في السياسة الجزائية المعاصرة هو إيجاد بدائل لإجراءات الدعوى الجزائية، تنهي الخصومة الجزائية بإجراءات بسيطة تختزل الوقت والجهد، وتتسم ببعض الخصائص أهمها: إشراك كافة الأطراف المعنيين بالجريمة لتقييم عواقبها ومشاركة

المجتمع من خلال ممثليه في مسار النزاع الناجم عن الجريمة، وأن تكون بمقابل يأتيه الجاني قد يكون ماديا، أو أدبيا (معنويا) كاعتراف المتهم بجريمته، وتقديمه اعتذار لضحيته وذلك لتحقيق روح المسؤولية والتوبة لدى الجاني (الزهري، ص 18 -20).

فصحيح أن أسلوب "الصفح" ينهي المتابعة الجزائية وبإجراءات بسيطة اقتصادا للوقت والجهد، إلا أنه إجراء يقرره الضحية، دون اعتبار لقبول المتهم أو رفضه لهذا الصفح، أو إعطاء أي دور للنيابة العامة كممثل للمجتمع أو للقاضي لتقدير ملاءمة هذا الإجراء لتأهيل الجاني، ووضع حد للخلل الذي خلفته الجريمة في نظام و أمن المجتمع، فهو بهذا الشكل يفتقد إلى سمات العدالة الجزائية التصالحية، و رغم أنه من الناحية العملية يخفف من حدة أزمة العدالة الجزائية، إلا أنه لا يرقى ليكون إجراء بديلا للدعوى العمومية في فض الخصومة الجزائية، وحفظ حقوق أطرافها.

ب/ عدم مراعاة الخطورة الإجرامية في إعمال الصفح

إنّ الجريمة وإنْ وقعت على الفرد إلا أن أضرارها تتجاوز انتهاك المصلحة الفردية، و يمتد أثر هذا الانتهاك إلى مجموع الأفراد بصورة مادية أو معنوية، ويتمثل هذا الضرر بالجزع الذي يحدثه، وبالمساس بشعورهم ومفاهيمهم وقيمهم الأخلاقية والسلوكية، وهذا ما يكسب المجتمع حق متابعة المعتدي على حقوقه وقد أناب عنه السلطة القضائية لمعاقبته، بما يضمن ألا يفلت مجرم من العقاب، إلا ما استثني صراحة حينما يكون الصفح أو عدم العقاب أكثر فائدة للمجتمع وللفرد من العقاب ذاته (محمد حسن، 2017 ،ص207)، ويُرَجح عدم العقاب عندما يكون الحق الشخصي في الجريمة هو الغالب، وعندما يحقق الصفح مصلحة راجحة عوض المتابعة الجزائية كشمل أعضاء الأسرة وإعادة العلاقات الودية بين أفراد المجتمع وعندما لا تكشف الجريمة عن خطورة إجرامية كامنة في فاعلها، بحيث لا يعود الصفح بالسلب على المجتمع(سوياد، 2014، ص194،195). وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده خرج عن هذه المعايير عند نصه في الفقرة الأولى من المادة 442 من قانون

العقوبات على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية للأشخاص وشركائهم، الذين يحدثون جروحا أو يعتدون بالضرب أو يرتكبون أعمال العنف الأخرى، دون أن ينشأ عن ذلك أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز خمسة عشر (15) يوما، ودون أن يكون هناك سبق إصرار أو ترصد أو حمل سلاح. ونرى أنه أخطأ في ترجيحه الصفح في هذه الجريمة واعتماده في ذلك على معيار الضرر اللاحق بالضحية، ففرضا أنّ تقرير الخبرة قدر العجز بمدة تقل عن خمسة عشر يوما وعلى إثرها صدر صفح عن الضحية أنهى المتابعة الجزائية، وبعد ذلك حدثت مضاعفات صحية وتفاقمت حالة الضحية، أو ظهرت أضرار لم تعاينها الخبرة، أو أنّ إرادة الجاني كانت متجهة إلى إحداث نتائج أكثر خطورة، وحال دون ذلك أسباب خارجة عن إرادته، ثم إنّ انتفاء سبق الإصرار والترصد واستخدام السلاح لا تنفي الخطورة الإجرامية الكامنة في هذا الشخص، فهذه الجريمة هي جريمة عمدية صادرة عن إرادة آثمة متجهة إلى الاعتداء على حق شخص في سلامته الجسدية وليست هناك مصلحة خاصة أو علاقة يرجح على أساسها عدم العقاب كالمحافظة على الروابط الأسرية حتى نغلّب المصلحة الفردية على المصلحة العامة في هذه الجريمة.

كما نشير كذلك إلى أن الأساليب التصالحية في جرائم الاعتداء على الأفراد جاءت لمواجهة الجرائم البسيطة، والتي لا تنم عن خطورة فاعلها على المجتمع، ما يسمى ب "مجرم الصدفة"، وكان من الأفضل تمييزه عن معتادي الإجرام في الاستفادة من إجراء الصفح. فالمتهم الذي اعتاد الإجرام لن يزيده الصفح إلا تماديا، وتجرؤا على أوامر القانون ونواهيه، خاصة وأن هذا الموقف ليس بالغريب عن المشرع الجزائري حيث يشترط المشرع لتطبيق الصلح الجزائي في جرائم الصرف ألا يكون المخالف في حالة العود، أو سبق أن استفاد من إجراء الصلح (المادة 09مكرر1 المستحدثة بموجب الأمر 10 -03 يعدل ويتمم الأمر رقم 96 -22 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج)، واكتفى باشتراط عدم وجوده في حالة العود في مجال الممارسات التجارية(القانون رقم 02/04 المتعلق

بمخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التجارية) وحماية المستهلك(المادة 87 من القانون 03 -09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش) وفي المخالفات التنظيمية(المادة 391 من قانون الإجراءات الجزائية). فكان ليمنح ضمانة أكبر للمجتمع لو أنه أعمل هذين الشرطين (حالة العود، وسبق الاستفادة من الصفح) في الصفح بين الأفراد فيمنح للنيابة العامة أو المحكمة سلطة متابعة إجراءات الدعوى بالرغم من صفح الضحية في وجود إحدى هاتين الحالتين.

ثانيا: المساس بالأمن القانوني للمتهم

بالرغم من أن التوجه إلى إعمال صفح الضحية يجنب أطراف النزاع الدخول في دوامة من الإجراءات الطويلة و المعقدة، إضافة إلى الخسائر المادية من مصاريف قضائية و أتعاب المحامي، كما يجنب المتهم الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية، والتي تعود على المحكوم عليه بآثار سلبية، سيما ما ينجم عن مخالطة السجناء والمجرمين من احتراف للإجرام من جهة، ومن جهة أخرى يجنب الجاني وصمة الإدانة، بحيث لا يسجل الخضوع لهذه الإجراءات في صحيفة سوابقه.

إلا أننا نرى أن إجراء الصفح في التشريع الجزائري يمس بالمركز القانوني للمتهم وخاصة فيما يتعلق بحق المتهم في محاكمة عادلة وكذلك من حيث التمييز بين أصحاب المراكز القانونية الواحدة.

أ/ المساس بحق المتهم في محاكمة عادلة

للرضا في نطاق الإجراءات الجزائية أهمية كبرى في استبدال إجراءات الدعوى الجزائية، بأنماط العدالة الرضائية، وذلك لأن الرضا هو قوامها وجوهرها، ويلزم أن يقبل أطراف الخصومة الجزائية صراحة إتباع سبيل العدالة الرضائية دون العدالة التقليدية لإنهاء الخصومة الجزائية، باعتبارها خروجا عن الأصل العام المتمثل في الدعوى العمومية(الزهري، ص25).

فالرضا ضمانة مهمة للمخالف، فإذا قبل اللجوء إلى الأساليب الرضائية فهذا لأنه رأى مصلحة له وتخلى عن ضمانات المحاكمة طواعية، وإذا رفض

فإنه يخضع لإجراءات الدعوى العادية بكل ما تكفله من ضمانات، وعليه فالعدالة التصالحية لا تتعارض في فلسفتها بتاتا والضمانات المكفولة للمتهم.

إلا أن ما يؤخذ على صفح الضحية في التشريع الجزائري، أنه يمنح الحق في إقراره للضحية بإرادته المنفردة، ويرتب أثره في حق المتهم بقوة القانون دون أن يكون لهذا الأخير الحق في قبوله أو رفضه(قايد، ص281)، وإنْ كان يبدو للوهلة الأولى أن صفح الضحية يصب لصالح المتهم ومن غير المنطقي أن يرفض هذا الصفح، فإنه بالنظر إلى كثرة الدعاوى الكيدية، التي لا هدف لأصحابها سوى تشويه سمعة المتهم، فكثيرا ما يفضل مواصلة إجراءات التقاضي وصدور حكم قضائي يثبت فيه براءته ويعيد له اعتباره، بدلا من الحكم عليه بانقضاء الدعوى العمومية بالصفح، وذلك لما تضمنه هذه الأخيرة من حقوق وضمانات للمتهم كحق الدفاع واحترام قرينة البراءة.

ب/ خلق حالة من التمييز بين أصحاب المراكز القانونية الواحدة

ولا يقصد بالتمييز هنا عدم المساواة بين مرتكبي الجريمة الواحدة بسبب إفلات مجرم من تطبيق الجزاء عليه لصفح الضحية، ومعاقبة الآخر إذا لم يُصفح عنه.

فالمساواة كضمان دستوري ليست مساواة حسابية، بل يملك المشرع بسلطته التقديرية ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، والمساواة المقصودة هنا هي المساواة داخل القانون، حين يقرر المشرع شروط موضوعية لتماثل المراكز القانونية التي تلقى معاملة واحدة(سرور2002، ص 427)، حيث أعمل المشرع صفح الضحية في مجموعة من الجرائم يفترض أنها بسيطة ولا تضر بالنظام العام، في حين لم يقره في جرائم أبسط منها، وعلى سبيل المثال نصت المادة 299 من قانون العقوبات على عقوبة جنحة السب العلني، وأن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية في حين أنه لم ينص على تطبيق الصفح في مخالفة السب غير العلني المنصوص عليها في المادة 463 من قانون العقوبات وهو الموقف الذي جعل الفقه يتساءل عن سبب تطبيق الصفح على الجنحة وعدم تطبيقه على

المخالفة (قايد ،ص، 278،264)، ولا يمكن تفسير ذلك بأن المخالفة تخضع لنظام غرامة الصلح على المخالفات المنصوص عليه في المادة 381 قانون الإجراءات الجزائية، لأن هذه المخالفة من المخالفات المستثناة من تطبيق غرامة الصلح بموجب المادة 391 من قانون الإجراءات الجزائية، ما يجعلنا نؤيد الرأي القائل أن المشرع لم يتعمد إبعاد هذه الجريمة عن نطاق تطبيق الصفح بل فاته ذلك، و كذلك عدم اعتراف المشرع بصفح الضحية بخصوص جريمة فض الرسائل و الخطابات رغم أنها الصورة البسيطة لانتهاك حرمة الحياة الخاصة(المادة 303 قانون العقوبات) في حين أجازه في جرائم أخطر وهي التقاط الصور وتسجيل الأحاديث، وبثها (المواد 303 مكرر و 303 مكرر01) (قايد ، ص 278).

ثالثا: المساس بالأمن القانوني للضحية

تتحقق العدالة الجزائية بالنسبة للضحية إذا ما أحس فعلا بأن الضرر الذي أصابه قد أزيلت آثاره (المانع، ص 27)، وتهتم العدالة التصالحية أساسا بمعالجة آثار الجريمة من خلال ترضية الضحية، وذلك بتحقيق مشاركته بفعالية في العدالة الجزائية، كما أنها تضمن جبر الضرر المادي في الأساليب القائمة على الاتفاق بين الضحية والجاني حول كيفية إصلاح الأضرار التي خلفتها الجريمة.

و أهم من ذلك جبر الضرر المعنوي، من خلال فرص الحوار بين الطرفين ما يسمح للضحية بالتعبير عن مدى تضررها من الجريمة(قايد ، 191) ومواجهة الجاني لمعرفة دوافع ارتكاب الجريمة، مما يساهم في علاج الضحية من آثار الجريمة.

المشرع الجزائري من خلال "الصفح " لم يوازن بين حق الضحية بالمشاركة وحقها في الحماية وجبر الأضرار، فهو ينص ببساطة على طريقة لتخليص المتهم من المتابعة الجزائية، ويضع مفتاح هذا الخلاص في يد الضحية– الطرف الضعيف - دون أي رقابة من الجهات القضائية لتقدير مدى ملاءمة هذا

الصفح، والظروف التي صدر فيها، فقد يكون ناتجا عن تأثير المتهم على الضحية إما بوعد أو وعيد، أو يكون ناتجا عن الخوف من الجاني.

فبعد التعرض للجريمة، يعتري الضحية شعور بالخوف والضعف، الخوف بالدرجة الأولى من الجاني ومن انتقامه، ويتجاوز ذلك لدى بعض الضحايا إلى الشعور بفقدان الحرية وانعدام الأمن(Wemmers ;Cyr, 2002,p4).

وكان على المشرع قبل أن يعطي هذه المُكنة القانونية للضحية، أن يحيطها بما يضمن عدم هدر حقوقه. كما فعل في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 331 ق ع:"...ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية"، واشترط المشرع لقبول الصفح في هذه الجريمة وترتيب آثاره، أن يكون المتهم قد دفع المبالغ المستحقة، وهو حكم سديد للمشرع الجزائري حاول به حماية حق الضحية من الهدر.

خاتمة

تناولنا في هذه الدراسة إجراء صفح الضحية في القانون الجزائري، من خلال دراسة تحليلية نقدية، توصلنا من خلالها إلى تأكيد تعارض هذا النص ومعايير الأمن القانوني سواء في بعده الشكلي أو الموضوعي، لما ينطوي عليه من تهديد للمراكز القانونية لأطراف المعادلة الجزائية –المجتمع، الجاني والضحية - و عدم إعماله كذلك لمقومات العدالة التصالحية التي تراعي في فلسفتها إشراك جميع أطراف النزاع للوصول إلى حل رضائي للنزاع. وسنفصل نتائج هذه الدراسة فيما يلي:

النتائج:

- إنّ العدالة التصالحية وإنْ تعارضت في فلسفتها والعدالة التقليدية، إلا أنها لا تتعارض مع المبادئ العامة للقانون وهي بذلك تحقق تصورا جديدا للأمن القانوني الجزائي.
- إنّ نص المشرع الجزائري المتعلق بصفح الضحية يفتقد لمعايير جودة الصياغة القانونية، ما يعيق الوصول المادي والفكري للنص، وبالتالي المساس بالأمن القانوني الجزائي للمخاطبين به.

- جعل المشرع الجزائري سلطة إقرار الصفح للضحية دون غيره وترتب آثارها في مواجهة المتهم بقوة القانون، دون اعتبار لإرادته، ما يخل بمركزه القانوني لاسيما حقه في محاكمة عادلة.
- لا يفرق المشرع الجزائري في إجراء الصفح بين من يرتكب الجريمة لأول مرة وبين المجرم الاعتيادي، كما أنه يهدر حق المجتمع -ممثلا في النيابة العامة -في تقدير ملاءمة هذا الإجراء.

الاقتراحات:

حتى يتسم موقف المشرع الجزائري بالتناسق والتنظيم في مواجهة أزمة العدالة الجزائية، وكذا في تحقيق العدالة الجزائية وفقا لمعايير الأمن القانوني الجزائي، ومتطلبات السياسة الجزائية المعاصرة، نقترح ما يلي:

- تبني نظام الصلح الجزائي بدلا من "صفح الضحية"، وأن يكون قائما على الاتفاق والرضائية المتبادلة بين الضحية والجاني، مع إعطاء الجهات القضائية سلطة رفض هذا الصلح إذا بدا فيه ما يخل بحقوق أحد الأطراف.
- أن يكون النص على إجراء الصلح في صلب قانون الإجراءات الجزائية لا قانون العقوبات، ذلك أنه سبيل لانقضاء الدعوى العمومية ومجاله قانون الإجراءات، مع تهيئة بنية من القواعد الإجرائية التي تساعد على التطبيق السليم لهذا النظام.
- ضرورة التأكيد على الطابع الاستثنائي للصلح كإجراء بديل لإجراءات الدعوى الجزائية، وذلك من خلال التفرقة بين المجرم المعتاد، وما يسميه الفقه الجزائي بمجرم الصدفة، واشتراط "انتفاء حالة العود" و"عدم سبق الاستفادة من المصالحة" لإجراء الصلح.

قائمة المراجع

- الأمر رقم 66 -155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم بالقانون رقم 17 -07 المؤرخ في 27 مارس 2017.
- الأمر رقم 66 -156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم. بالقانون 15 -19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015.

- القانون 04 -02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى 1425 الموافق ل 23 يونيو 2004 المحدد لقواعد الممارسات التجارية.
- الأمر 10 -03 المؤرخ في 26 غشت سنة 2010 يعدل ويتمم الأمر رقم 96 -22 المؤرخ في 09 يوليو 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.
- آيت عودية، بلخير محمد. (2018). الأمن القانوني ومقوماته في القانون الإداري، الجزائر: دار الخلدونية.
- بارش، سليمان. (2007). شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول،الجزائر: دار الهدى.
- البشرى، محمد الأمين. (2005). علم ضحايا الجريمة وتطبيقاته في الدول العربية، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- الزهري، معتز السيد. (2018). نحو نظرية عامة للعدالة الرضائية - دراسة تأصيلية تحليلية فلسفية مقارنة -، القاهرة: دار النهضة العربية.
- سرور، أحمد فتحي. (2002). القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، مصر: دار الشروق.
- قايد، ليلى.(2011). الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد – فلسفته و صور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن -، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- أوراك، حورية.(2018). مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري و إجراءاته، أطروحة دكتوراه، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1.
- بلحمزى، فهيمة.(2018). الأمن القانوني للحقوق والحريات الدستورية، أطروحة دكتوراه، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد ابن باديس - مستغانم.
- دويني، مختار.(2015). ضوابط جودة القاعدة القانونية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس.
- سوياد، ليلى.(2014).التوبة في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر.
- راضي، مازن ليلو.(2019).اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول إلى القانون، مجلة العلوم القانونية/كلية القانون جامعة بغداد، العدد1، ص من1 -35.
- المانع، عادل علي.(1424هـ -2003م). الأمن القانوني الجنائي(مفهومه و أسسه)، مجلة الأمن و الحياة، العدد248،ص 24 -27.
- محمد حسن، هديل.(2017). دستورية التنازل عن حقوق المجتمع المحمية جزائيا، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين، مجلد 19، عدد04، ص 205 - 218.
- موسى، نورة؛ و موسى، عائشة. (2015). دور الضحية في تحديد مصير الدعوى العمومية، مجلة العلوم الإنسانية -جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 42، ص 473 -489.
- Jo-AnneWemmers & Katie Cyr.(2002). La justice réparatrice et les victimes d'actes criminel, Les cahiers de recherches criminologiques. Cahier NO 37.
- الصنديد، بلال عقل، دراسة متطلبات التشريع الجيد: نحو ISOللصياغات القانونية، https:// www.alanba.com.kw تم الاطلاع يوم: 2019/10/15.