جامعـــة باتنـــة-1- الحـــاج لخضر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قســـم الحقـــوق

دور الضحية في الدعوى العمومية

أطروحـة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث (L M D) في الحقوق
تخصص: قـــانون جنـــائي

إعـــداد الطالبـــة:
سبـــاع فهيـــمة

إشـــراف الأستاذة الدكتـورة:
مبـــاركي دليـلة

لجنـــة المناقشـــة:

الاسـم واللقب	الرتبـة العلميـة	الجامعـة	الصفـة
عواشـــرية رقيـــة	أستاذ التعليم العـالي	جامعـــة باتنـــة 1	رئيسا
مبـــاركي دليلـــة	أستاذ التعليم العـالي	جامعـــة باتنـــة 1	مشرفا ومقررا
ميمـــوني فـــايزة	أســـتاذ محاضـــر –أ	جامعـــة باتنـــة 1	عضوا مناقشا
بوحـــوش هشـــام	أســـتاذ محاضـــر –أ	جامعـــة قسـنطينة 1	عضوا مناقشا
قـــرفي إدريـــس	أستاذ التعليم العـالي	جامعـــة بســـكرة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

شكـــــــر وعرفان

قال تعالى: (ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه) (لقمان 12)

بعد الشكر والثناء لله عز وجل أولا على نعمة الصبر والقدرة والعزيمة لإنجاز هذا العمل

فالحمد لله الذي لا يحمد سواه

أتوجه بالشكر والتقدير إلى أستاذتي الفاضلة: أ/د مباركي دليلة لتفضلها الكريم بالإشراف على هذا البحث ولكل ما قدمته لي من دعم وتوجيه وإرشاد لإتمام هذا العمل فلها أسمى عبارات التقدير والثناء داعية الله أن يحفظها ويرفع درجاتها

كما أتقدم بجزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقراءة هذه الأطروحة وتحملوا عناء تقييمها وتقويمها

ويتسع المقام لأتقدم بالشكر إلى كل من ساعدني وساندني في إنجاز هذا العمل ولو بكلمة طيبة

الباحثة

إهـــــــــــداء

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى:

أغلى ما أملك في هذا الوجود... والدي الكريمين

عرفانا بفضلهما وتحقيقا لأمنيتهما أطال الله عمرهما

إلى من شد أزري ورفع همتي ... أخواي وأخواتي

إلى صديقاتي

إلى كل زملائي

إلى طلابي

الباحثة

قائمة المختصرات

باللغة العربية

- ج .....جزء
- ج ر.....الجريدة الرسمية
- د د ن .....دون دار النشر
- د س ن..... دون سنة النشر
- د ط ..... دون طبعة
- د م ن .....دون مكان النشر
- س .....السنة
- ص ص..... من الصفحة إلى الصفحة
- ص..... صفحة
- ط..... الطبعة
- ع..... عدد
- غ ج .....الغرفة الجنائية
- ق إ ج..... قانون الإجراءات الجزائية
- ق إ م إ..... قانون الإجراءات المدنية والادارية
- ق ج..... قانون الجمارك
- ق ح ط ج..... قانون حماية الطفل الجزائري
- ق ع..... قانون العقوبات
- ق م ج..... القانون المدني الجزائري

باللغة الأجنبية

- **(J.P) ..... Jean-Pierre**
- **Éd..... Édition.**
- **L.G.D.J .....Librairie générale de droit et de jurisprudence.**
- **N° ..... Numéro.**
- **Op.cit. ..... Ouvrage précité.**
- **P ..... Page**
- **PP..... De page à page.**
- **T……Tome**
- **VOL..... Volume**

مقدمة

مقـــــدمة

عُرفت حقوق الضحية منذ زمن طويل، واهتمت بها المجتمعات البشرية القديمة وكفلت لها حق الثأر من الجاني أو معاقبته كرد فعل عن الجريمة التي طالتها، سواء كان ذلك في شكل قواعد عرفية أو مدونة، فقد كان المجني عليه هو صاحب الحق الأصيل في الاقتصاص من الجاني ومعاقبته أو الصفح عنه، كما كان لعشيرته من بعده هذا الحق أما المجرم فقد كان ينظر إليه بأنه عدو للجماعة ولم يكن يحظ بأي اهتمام أو رعاية.

واستمرت هذه الأفضلية للضحية خلال معظم مراحل التاريخ البشري، حتى بعد اتخاذ المجتمعات البشرية لشكل الدولة، وتنظيم هذه الأخيرة للخصومة الجزائية بهدف معاقبة الجاني، فتقلصت بذلك ظاهرة الانتقام ومُنِع الضحايا من معاقبة المجرمين بأنفسهم وأصبحت إجراءات حصول الضحية على حقها بشكل منظم وعن طريق قاضي، في ظل نظام اتهامي فردي، غير أن هذا النظام كان يتطلب أن تجمع الضحية الأدلة بنفسها وتقدمها للقاضي حتى تتمكن من إثبات التهمة وإدانة المتهم، وهو أمر قد تعجز عنه إما لخوفها من المجرم أو لقلة مواردها المالية، وكان هذا الأمر يؤدي إلى إفلات العديد من المجرمين من العقاب.

ومع تزايد سلطة الدولة فقد حلت محل الضحية في حقوقه واعتبرت هي الضحية في كل جريمة ترتكب، وباتت الجريمة تأخذ طابعها العام باعتبارها سلوكا ماسا بمصلحة المجتمع، وبالمقابل اعتبر الجاني عدوا للمجتمع يستوجب ردعه وتعريضه لأقسى العقوبات.

واستمر الحال على ذلك إلى غاية قيام الثورة الفرنسية، التي شكلت تحولا نحو نبذ الأفكار القديمة التي اعتبرت المجرم عدوا للمجتمع، وبدأ الاهتمام بالمتهم الذي حضي بضمانات أساسية لاسيما فيما يخص نظام العقاب ووسائله وكذا في مجال الإجراءات الجزائية وتنفيذ العقاب، وفي المقابل بدأ يتراجع مركز الضحية وأضحت بعيدا عن كل اهتمام سواء من الفقه الجزائي، أو من التشريعات، وحلت الدولة محلها في متابعة الجاني وأصبحت بذلك الضحية بعيدة كل البعد عن الدعوى العمومية.

وفي النصف الثاني من القرن العشرين، بدأ الاهتمام ينصب على ضحايا الجرائم وتعالت الأصوات التي تدعو إلى كفالة حقوق ضحايا الجرائم لاسيما حقه في المشاركة في

مسار الدعوى العمومية، وإيجاد نوع من التوازن بينها وبين حقوق الجناة، ومنحهم التعويضات اللازمة لجبر الأضرار التي تسببها لهم الجرائم.

حيث شهدت الساحة الدولية في النصف الثاني من القرن الماضي توجها ملحوظا نحو الاهتمام بحقوق ضحايا الجريمة وتجلى هذا الاهتمام في العديد من المؤتمرات والإعلانات. ولعل أهم هذه المؤتمرات التي تعرضت لحقوق المجني عليه في العصر الحديث: المؤتمر الدولي لقانون العقوبات التاسع في لاهاي 1964 والذي كان موضوعه "دور النيابة في الدعوى العمومية"، والذي تلته العديد من البحوث في هذا الموضوع لاسيما في مؤتمر الأمم المتحدة السابع الخاص بمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو سنة 1985 وكذلك إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة المؤرخ في 29 تشرين الثاني/نوفمبر 1985وبعده مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة المنعقد في "فيينا" سنة 2000 حيث تضمن إعلان هذا المؤتمر مجموعة من التوصيات أهمها ضرورة الحد من ظاهرة الإجرام والتشجيع على إتباع سياسات وبرامج العدالة التصالحية التي تحترم فيها حقوق الإنسان وتراعى مصالح الضحايا والجناة والمجتمعات.

وانسجاما مع هذا التطور اتجهت أغلب التشريعات إلى الاهتمام بحقوق الضحايا لاسيما فيما يتعلق بمركزه في الدعوى العمومية، ومنها التشريع الجزائري الذي أبدى توجهه مؤخرا إلى تعزيز مركز ضحايا الجريمة في الإجراءات الجزائية. وفي هذا الإطار تأتي هذه الأطروحة محاولة لتحديد دور الضحية في الدعوى العمومية في تشريعنا الجزائري في ظل هذا التوجه العالمي.

وإذا كنا سنستخدم لفظ "الضحية" فلأنه لفظ عام ويشمل سياق حديثنا عن المجني عليه والمتضرر والمدعي المدني معا، إلا أن تحري الدقة يقتضي الإشارة إلى المقصود بوصف الضحية كلما كان ذلك ضروريا لرفع اللبس، قد يجعلنا في بعض المواضع نستعمل مصطلح "المجني عليه" أو مصطلح "المتضرر" أو "المدعي المدني"، طبقا لما يمليه مقام الحديث وتجنبا للخلط بين الحقوق المكرَّسة بنصوص صريحة لأحدهم دون الآخر.

كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن هذه الدراسة لا تتناول دور الضحية في الدعوى المدنية التي ينظرها القضاء الجزائي تبعا للدعوى الجزائية إلا بالقدر الذي يمكن من خلاله بيان الدور الذي تمارسه الضحية أثناء مباشرة الدعوى الجزائية أو في إنهائها.

أهميـة البحث

تعالج هذه الدراسة أحد أهم المواضيع الراهنة في القانون الجزائي والمطروحة للنقاش والبحث العلمي على الساحة الوطنية والدولية، إذ أن موضوع حقوق ضحايا الجرائم يشغل مؤخرا حيزا كبيرا من اهتمامات الفقه الجزائي، وتنبع أهمية هذا الموضوع أساسا من التحول المعاصر للسياسة الجزائية، والتي لم تعد سياسة جزائية فحسب، بل تتجه نحو سياسة تعويضية تضامنية مع الضحية. فبعدما كانت تهتم بالجاني وبكيفية معاملته وحماية حقوقه تطورت إلى الاهتمام أيضا بالضحية والعمل على حماية حقوقها، لاسيما حقها كخصم في الدعوى الرامية إلى معاقبة الجاني.

كما أن النطاق الموضوعي لهذا البحث محدد بالدعوى العمومية، التي تحتل مكانة أساسية في التشريعات الجزائية المختلفة، وتمثل أهم مظاهر اختصاص الدولة بالقضاء العام ووسيلتها في المحافظة على المقومات والركائز التي يقوم عليها المجتمع والمحافظة على حقوق أفرادها. ولقد أوجبت السياسة الجزائية المعاصرة تغيير النظرة التي كانت سائدة بشأنها – في النظام الجزائي التقليدي– على أنها تدور بين طرفين هما النيابة العامة والمتهم، بل يتعين أن تنظّم إجراءاتها بين ثلاثة أطراف وهي: سلطة الاتهام، المتهم والضحية، مع مراعاة التوازن بينها دون مغالاة أو تفريط في حقوق أي من منها سعيا إلى تحقيق العدالة.

وتأتي هذه الدراسة بعد توجه المشرع الجزائري إلى انتهاج عدالة جزائية معاصرة تعتمد الرضائية في حل النزاع وإشراك الضحية في ذلك، من خلال استحداث إجراء "صفح المجني عليه" بموجب القانون 06–23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، وجعله سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، وتأكيد هذا التوجه باعتماد نظام الوساطة الجزائية بموجب الأمر 15–02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ما يجعل أهمية هذه الدراسة تتجلى أكثر في الشق الثاني من الدراسة الذي يعنى بـ "دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية" كونها تشكل توجها جديدا في السياسة الجزائية التي تجعل من الضحية حجر الزاوية، لما

منحتها من سلطة في إنهاء الدعوى الجزائية، بعد أن كانت حقوقها تنحصر في التعويض المادي.

أسباب اختيار الموضوع

وما دفع بنا لطرق هذا الموضوع ومحاول الإحاطة بجوانبه التشريعية والعملية جملة من الأسباب منها **أسباب ذاتية** وتتمثل أساسا في ميلنا إلى دراسة القانون الجزائي بصفة عامة والذي دفعنا لاختياره كتخصص أكاديمي، والميل خاصة إلى القانون الجزائي الإجرائي، الذي يرتبط مباشرة بمواضيع حقوق الإنسان وكفالة الحريات العامة، وما شد انتباهنا أكثر هو موضع حقوق الضحية في منظومتنا الإجرائية وخاصة بعد دراستنا في مذكرة الماستر التي كانت حول: "بدائل الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري" والتي شكلت إطلالة بسيطة على دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية، مما أثار الرغبة الملحة في التوسع بدراسة دور الضحية في كافة مراحل الدعوى العمومية.

إلى جانب **أسباب موضوعية** يمكن أن نلخصها في حداثة الموضوع ضمن البحوث الأكاديمية الوطنية، خصوصا مع تزايد الأصوات المنادية باحترام حقوق ضحايا الجرائم وخاصة الاعتراف بمركز الضحية كخصم في الدعوى الجزائية بصفتها المتضرر الأول والمباشر من الجريمة. لنحاول عبر مراحل دراستنا أن نتحرى مدى استجابة تشريعنا الجزائري لهذه السياسة خاصة أن هذا الموضوع تتجاذب أطرافه المدارس الفقهية بين مطالب ومناهض لإقحام الضحية كطرف في الدعوى العمومية.

أهداف البحث

وتصبو هذه الدراسة إلى تحقيق العديد من الأهداف تبرز من بينها بعض الأهداف الأولية والمتمثلة أساسا في تحديد النظام الإجرائي الذي اعتمده المشرع الجزائري لضحية الجريمة وحدود الدور الذي أقره لهذه الأخيرة، ومن ثم تقدير مدى ملاءمة وكفاية هذا الدور خلال مراحل الدعوى العمومية سواء في تحريكها أو أثناء سيرها، أو في إنهائها، وذلك بالنظر إلى أهداف السياسة الجزائية الحديثة الرامية إلى الحماية الشاملة للضحية خلال الدعوى العمومية وإشراكه كطرف فيها شأنه في ذلك شأن النيابة العامة والمتهم.

وتهدف كذلك إلى توعية الضحايا بالدور القانوني المتاح لهم خلال مراحل الدعوى العمومية، وشرح وتبسيط الإجراءات التي تمكنهم من ممارسة هذا الدور في ظل التشريع الجزائري.

كما نرجو أيضا من خلال هذا الدراسة خدمة البحث العلمي بالدرجة الأولى والمساهمة في زيادة الوعي والتثقيف في مجال النهوض باحترام حقوق الضحايا، من خلال نظرة تشريعية وعملية تكون دعامة نظرية للمهتمين بهذا الموضوع من رجال القانون أو الطلبة وحتى المتقاضين.

الدراسات السابقة

إن الاهتمام الدولي ثم التشريعي بحقوق الضحايا ألقى بظلاله على الدراسات الفقهية لاسيما الأكاديمية الوطنية التي تواترت مؤخرا بهذا الشأن، وتحصلنا على العديد من هذه الدراسات واستفدنا منها في هذا البحث، نذكر فيما يلي أهم وأقرب هذه الدراسات لموضوع بحثنا:

- أطروحة دكتوراه للباحثة **بن بوعبد الله وردة**، بعنوان: **الموازنة بين ضمان حقوق المتهم وحقوق الضحية**، جامعة باجي مختار-عنابة (2015-2016). حاولت من خلالها الباحثة الإجابة على الإشكالية التالية: هل قواعد الإجراءات الجزائية قادرة فعلا على ضمان حقوق المتهم من جهة وتمكين الضحية من مركز إجرائي من جهة أخرى؟ وفي سبيل الإجابة على هذه الإشكالية قسمت الموضوع إلى بابين حيث تناولت في الباب الأول: التوازن بين حقوق المتهم وحقوق الضحية، أما الباب الثاني: فخصصته لدراسة اختلال التوازن بين حقوق المتهم وحقوق الضحية.
- وتتشابه هذه الدراسة مع دراستنا في كونها تتناول في شق منها حقوق الضحية في التشريع الجزائري وبالتحديد حقوقه في الدعوى العمومية، إلا أنها تختلف عنها في كونها تناولت هذه الضمانات بشكل موجز وبالمقارنة مع ضمانات المتهم، كما شملت أيضا مرحلة البحث والتحري، وتطرقت في الأخير إلى حق الضحية في التعويض ووسائل الضغط على الجاني لتعويض الضحية، في حين خصصنا دراستنا لدور الضحية في

الدعوى العمومية، دون التطرق للمرحلة البحث والتحري، كما لا يدخل في نطاق دراستنا حق الضحية في التعويض.

- أطروحة دكتوراه للباحث **سماتي الطيب**، والموسومة بـ: **الحماية الجزائية لحقوق الضحية** جامعة باتنة 01 الحاج لخضر(2015-2016)، حيث انطلقت هذه الدراسة من الإشكالية التالية: هل تعد الحماية الجزائية للضحية -بشقيها الإجرائي والموضوعي- في التشريع الجزائري بوضعها الحالي كافية لضمان الدفاع عن حقوقه التي انتهكتها الجريمة خلال الدعوى العمومية والحصول على كافة حقوقه سيما التعويض؟ وتمت الإحاطة بهذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى بابين، تناول الباحث من خلال الباب الأول الحماية الإجرائية والموضوعية لحقوق ضحية الجريمة، أما الباب الثاني فعالج من خلاله ضمانات تعويض ضحية الجريمة.
- وتتقاطع هذه الدراسة مع دراستنا في الفصل الأول من الباب الأول لها المعنون بـ: حماية حقوق ضحية الجريمة في نطاق الإجراءات الجزائية، وبالتحديد في المبحث الثاني فقط الذي تناول فيه حقوق الضحية في التدخل في الدعوى العمومية، ما يعني أنه تطرق لها بإيجاز فاسحا المجال للجوانب الأخرى، في حين أن دراستنا خصصت لتناول حقوق الضحية في الدعوى العمومية بالتفصيل، دون التطرق إلى دور الضحية في نطاق قانون العقوبات (وقوع الجريمة، تقدير مسؤولية الجاني...)، أو حقه في التعويض.
- أطروحة دكتوراه للباحثة: **بوراس نادية**، بعنوان: **حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، جامعة الطاهر مولاي. سعيدة (2017-2018)، وتمحورت دراسة هذا البحث حول إشكالية: هل كفل المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون الإجراءات الجزائية حقوق كافية للضحية؟ ولقد حاولت الباحثة الإجابة على هذه الإشكالية من خلال تقسيمها إلى بابين عنونت الباب الأول بـ: الحقوق الإجرائية للضحية في مرحلة ما قبل المحاكمة الجزائية وتناولت في الفصل الأول منه حقوق الضحية خلال مرحلة جمع الاستدلالات وفي الفصل الثاني حقوق الضحية أمام القضاء الجنائي أما الباب الثاني فكان تحت عنوان: حقوق الضحية في مرحلة المحاكمة الجزائية وتناولت من خلاله حق الضحية في التعويض وقسمته بدوره إلى فصلين تناولت في

الأول: حق الضحية في جبر الضرر الناجم عن الجريمة، أما الثاني فخصصته لتقدير التعويض المستحق للضحية.

- وتتشابه هذه الدراسة مع بحثنا نسبيا، إذ أنها تناولت الحقوق الإجرائية للضحية أمام القضاء الجنائي، ولكنها تختلف عنها في كونها تطرقت قبل ذلك إلى حقوق الضحية خلال مرحلة الاستدلالات، وخصصت الباب الثاني لحق الضحية في التعويض، ما يعني أن تناولها لحقوق الضحية في الدعوى العمومية سيكون مقتضبا جدا، في حين أن دراستنا أكثر تخصصا.
- أطروحة دكتوراه للباحثة: **رواحنة نادية**، التي عنونتها بـ: **الحماية القانونية للضحية** جامعة قسنطينة 01، (2017-2018)، لخصت فيها الباحثة إشكالية الدراسة في التساؤل التالي: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إقرار الحماية القانونية اللازمة لضحايا الجريمة تماشيا مع التوجه الحديث للسياسة الجنائية الرامية إلى ضرورة الاهتمام بضحايا الجريمة وتعزيز مركزهم القانوني؟ وارتأت الباحثة أن الإجابة على هذه الإشكالية تتطلب تقسيم البحث إلى بابين، تناولت في الباب الأول تحت عنوان الحماية الموضوعية للضحية حق الضحية في التعويض من خلال فصلين، تطرقت في الأول إلى أساس حق الضحية في التعويض، وفي الثاني: كفالة حق الضحية في التعويض، أما الباب الثاني فعالجت من خلاله الحماية الإجرائية للضحية، وأفردت الفصل الأول منه لدراسة الحماية الإجرائية للضحية قبل تحريك الدعوى العمومية، في حين تناولت الحماية الإجرائية للضحية بعد تحريك الدعوى العمومية في الفصل الثاني.
- وتلتقي هذه الدراسة مع محتوى بحثنا في شقها الثاني المتعلق بالحماية الإجرائية للضحية في حين تتباين عنه في كون دراستنا تسلط الضوء على دور الضحية في المشاركة خلال مراحل الدعوى العمومية، دون التطرق لحقه في التعويض.

ومما سبق يمكننا القول أنّ القيمة المضافة لهذه الأطروحة والجديد فيها مقارنة مع الدراسات السابقة أنها دراسة متخصصة، ركزنا من خلالها على حق واحد من حقوق الضحية وهو"الحق في المشاركة"، دون باقي الحقوق كالحق في التعويض وجبر الأضرار أو الحق في المساعدة والحماية...إلخ، وبتحديد أكثر حددنا نطاق هذه المشاركة بحدود الدعوى

العمومية بدء من تحريكها، وأثناء سيرها، وإنهائها، دون التطرق لمرحلة جمع الاستدلالات التي تتم أمام الضبطية القضائية. كما أن أغلب الدراسات السابقة ركزت على الضحية بصفته شخصا طبيعيا، أما في هذه الدراسة فقد تم التطرق أيضا للضحية الشخص المعنوي كما في حالة تقييد تحريك الدعوى العمومية بصدور شكوى (طلب) من هيئات عامة، أو في حالة المصالحة التي تكون بين الإدارات والمخالف...إلخ.

إشكاليـة البحث

لقد شغل المتهم لفترة طويلة اهتمام الفقهاء والباحثين، وانعكس هذا الاهتمام على النظم الإجرائية التي تسابقت إلى ضمان حقوقه في إطار محاكمة عادلة تراعى فيها العديد من الضمانات، إلا أن هذا الاهتمام قابله إغفال لحقوق الضحية حتى أصبح يطلق عليه ب:"الطرف الضعيف في الدعوى" وهو صاحب الحق، والمتضرر الأول من الجريمة. ومناهضة لهذا الوضع تعالت الأصوات التي تدعو إلى إعادة النظر في وضع الضحية وضرورة العمل على ضمان حقوقه وإعطائه دورا إيجابيا وفعالا في الدعوى العمومية، وتطرح دراسة موضوع دور الضحية في الدعوى العمومية في ظل النظام الإجرائي الجزائري

الإشكالية التالية: **ما هي الحدود التي رسمها المشرع لدور الضحية في الدعوى العمومية في التشريع الجزائي الجزائري؟**

وتندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية الأسئلة الفرعية التالية:

- ما هي صور وضمانات ممارسة الضحية لحق تحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، وما هي الأسس التي بني عليها هذا الحق؟
- هل يعترف المشرع الجزائري للضحية بالدور المنوط به كخصم في الدعوى العمومية أمام جهتي التحقيق والمحاكمة؟
- ما هي حدود سلطة الضحية في تقرير منع تحريك الدعوى العمومية، أو انقضائها بعد تحريكها؟

منهج البحث

لما كانت العلوم القانونية كغيرها من العلوم الاجتماعية تتميز باستخدام مجموعة من المناهج في البحث الواحد تحت مُسمَّى "التعددية المنهجية"، فإن الخوض في دراسة موضوع: "دور الضحية في الدعوى العمومية" ينبغي تكامل المناهج التالية:

المنهج الاستقرائي: الذي تتطلبه طبيعة الموضوع، إذ أن الوصول إلى النتيجة العامة وهي رسم حدود الدور الإجرائي للضحية في الدعوى العمومية، يقتضي منا تجزئته ودراسة دور الضحية في كل مرحلة من مراحل الدعوى العمومية لننتقل بذلك في الاستدلال تصاعديا من الجزئيات إلى النتيجة العامة.

المنهج التحليلي: كما سنعتمد في هذه الدراسة بشكل أساسي على المنهج التحليلي الذي لا غنى للباحث في العلوم القانونية عنه، من خلال تناول النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع بالتفسير والنقد والتركيب، وكذلك الآراء الفقهية المطروحة وترجيح ما نراه مناسبا منها، فضلا عن تعزيز المواقف التشريعية والفقهية بالقرارات القضائية ذات الصلة بالموضوع.

كما أنه وفي سبيل إثراء البحث سيتم الاستشهاد بأحكام بعض التشريعات الأجنبية، إما لكون هذه التشريعات سباقة في الاعتراف بمركز الضحية كخصم في الدعوى العمومية، أو أنها خاضت تجارب متعلقة بنظام أو موقف قانوني معين للاستفادة من تجربتها.

تقسيم البحث

وانطلاقا من الاعتبارات السابقة وللإحاطة الشاملة بموضوع البحث بقصد تحقيق الأهداف المرجوة منه، فقد ارتأينا اعتماد خطة ثنائية في جل جزئيات البحث وذلك بالتدرج مع مراحل الدعوى العمومية وتقسيم البحث كما يلي:

مقدمة

الباب الأول: دور الضحية أثناء مباشرة الدعوى العمومية

الفصل الأول: دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية

الفصل الثاني: دور الضحية أثناء سير الدعوى العمومية

الباب الثاني: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية

الفصل الأول: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة

الفصل الثاني: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع مرتكب الجريمة

الخاتمة

الباب الأول

الباب الأول

دور الضحية أثناء مباشرة الدعوى العمومية

يقصد بمباشرة الدعوى العمومية متابعة جميع الإجراءات المتخذة بداية من تحريك الدعوى العمومية سواء عن طريق اللجوء إلى التحقيق الابتدائي أو الإحالة إلى المحكمة إلى غاية مرحلة محاكمة المتهم وصدور حكم نهائي مستنفذ لكل طرق الطعن في مواجهته بما يعني أن تعبير "مباشرة الدعوى" يتسع ليشمل تحريكها[1]، والقاعدة أن تتولى النيابة العامة –نيابة عن المجتمع– مباشرة الدعوى الجزائية أمام القضاء الجزائي بينما يباشر المضرور دعواه المدنية أمام القضاء المدني. فالمستقر في نظام الاتهام العام، أن وقوع أي جريمة يشكل اعتداء على حق المجتمع في أمنه واستقراره، ويتولد عن ذلك حق المجتمع في توقيع العقاب على المجرم وبالتالي فالملاحقة بالعقاب قضية السلطة الاجتماعية أو الدولة، وممثل الدولة في العقاب هو الذي يحرك ويباشر هذه الملاحقة.

وبالرغم من أن الدراسات الفقهية المقارنة رست إلى إدراج الأنظمة التشريعية الإجرائية تحت أحد النظامين، إما نظام "الاتهام العام"، أو "الاتهام الفردي"، غير أن التشريعات حين تأخذ بأي نظام منهما فإنها تأخذ في سبيل إصلاح عيوب ذلك النظام ببعض مظاهر النظام الآخر[2]، وهو ما أدى إلى ظهور النظام المختلط الذي جمع بين مزايا النظامين السابقين وحاول تفادي عيوبهما وهو النظام السائد حاليا في معظم التشريعات المقارنة. وهذا ما يمكن ملاحظته في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إذ جعل سلطة تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها للنيابة العامة كأصل عام وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الأولى

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار النهضة العربية، الطبعة 04، القاهرة، مصر، 2011، ص 119؛ أسامة أحمد محمد النعيمي، دور المجني عليه في الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة–، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر، 2013، ص67.

[2] نوفل علي الصفو، "تطور الحق في تحريك الدعوى الجزائية، الرافدين للحقوق"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 01 س08، عدد 19، العراق، 2003 ص186.

مكرر ق إ ج ج: "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها مقتضى القانون"[1].

دون أن يمنع الطرف المضرور من تحريك الدعوى العمومية بنصه في الفقرة الثانية من المادة الأولى ق إ ج ج: "كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون" و كذلك المادتين 72، 337 مكرر ق إ ج ج.

وفي هذا الإطار نتناول في هذا الباب أهم حقوق الضحية حسب التسلسل الزمني لمراحل الدعوى العمومية فنتطرق إلى دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية سواء في حالة تعليق المشرع لتحريك هذه الأخيرة على شكوى من الضحية، أو الحالات التي جعل له حق تحريكها مباشرة عن طريق ادعائه المدني أمام القضاء الجزائي، ثم نحاول تتبع دوره أثناء سير الدعوى سواء على مستوى التحقيق أو المحاكمة، من خلال تقسيمه إلى فصلين:

الفصل الأول: دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية

الفصل الثاني: دور الضحية أثناء سير الدعوى العمومية.

[1] أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم لاسيما بالقانون 17-07 المؤرخ في 27مارس 2017

الفصل الأول

الفصل الأول

دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية

يقصد بتحريك الدعوى العمومية اتخاذ أول إجراء من إجراءاتها أمام جهة التحقيق أو الحكم من قبل النيابة العامة أو الطرف المتضرر[1]، بمعنى أنه الإجراء الذي ينقل الدعوى من حالة السكون الذي كانت عليه عند نشأتها إلى حالة الحركة بأن يدخلها في حوزة السلطات المختصة لاتخاذ إجراءاتها التالية[2]. وتتفق غالبية القوانين الإجرائية الحديثة في إعطاء الضحية دورا في تحريك الدعوى العمومية بالرغم من اختلاف صور وحدود ممارسة هذا الدور الذي يعود بالدرجة الأولى إلى اختلاف النظام الإجرائي الذي يعتمده المشرع فيما إذا كان يعتمد نظام الاتهام الفردي أو نظام الاتهام العام.

ويتخذ دور الضحية في تحريك الدعوى الجزائية صورتين:

الأولى: التي يترك فيها المشرع للضحية سلطة اتخاذ القرار بشأن تحريك الدعوى من عدمها، وذلك بتقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى بتلقي شكوى من المجني عليه وهذا في بعض الجرائم المحددة والتي يرجح أن الضرر فيها يمس مصلحته الخاصة أكثر من المصلحة العامة.

أما الثانية: فتجيز بعض التشريعات –استثناء– للطرف المتضرر من الجريمة أن يبادر بتحريك الدعوى الجزائية، بالتبعية لادعائه المدني المباشر أمام الجهات القضائية الجزائية وبالنسبة للتشريع الجزائري يمكن أن يتم ذلك إما بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق (في الجنح والجنايات)، أو عن طريق تكليف مباشر بالحضور(في الجنح والمخالفات).

[1] محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة الجزائر، 2018، ص16.

[2] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 117.

المبحث الأول

تعليق تحريك الدعوى العمومية على شكوى الضحية

يميز الفقه الجزائي بين حق الضحية في الشكوى كقيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، بالنظر إلى طبيعة الضحية مقدم الشكوى فيما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا فإذا قدمت من طرف شخص طبيعي فيطلق عليها "الشكوى" أما إذا كانت من طرف أشخاص معنوية عامة بخصوص جرائم معينة حددها القانون فيطلق عليها "الطلب"، إلا أن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا التمييز إذ نص على مصطلح الشكوى أيا كانت طبيعة الشخص الذي صدرت عنه.

وسيتم اعتماد مصطلح "الشكوى" بصفة عامة في هذه الدراسة كقيد وارد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وسيستعمل مصطلح "الطلب" فيما تستدعيه الدراسة من تمييز بين أحكام كل منهما.

المطلب الأول: ماهية الشكوى كقيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى

عند وقوع جريمة ما ينشأ حق للدولة في معاقبة مرتكبها، وباعتبارها ممثلة للضحية وللمجتمع فالنيابة العامة هي من تقرر –كأصل عام – ما إذا كان من الملائم تحريك الدعوى الجزائية أم لا، واستثناء عن هذا الأصل العام نجد أن المشرع يقرر أحيانًا غل يد النيابة العامة في بعض الجرائم، ويجعل تقدير مدى ملاءمة الملاحقة من عدمها منوطًا بالضحية، إلا أن دور الضحية في هذه الحالة ليس تحريك الدعوى العمومية كما هو الحال في الشكوى المصحوبة بادعاء مدني أو في التكليف المباشر، وإنما يتوقف دوره عند تقديم الشكوى التي تسترد بها النيابة حرية التصرف في الملف.

الفرع الأول: مفهوم الشكوى كقيد على حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية

يمكن التعبير بصفة عامة على الشكوى بأنها الوسيلة القانونية التي خولها المشرع للمجني عليه لإيصال صوته إلى السلطة المنوط بها تحريك الدعوى العامة، كما تمثل السبيل الوحيد للسير بإجراءات المتابعة الجزائية في العديد من الجرائم التي يغلب فيها الحق الخاص والمحددة في القانون حصرا، ولتحديد مفهوم الشكوى كقيد على تحريك الدعوى

العمومية سيتم من خلال هذا الفرع التطرق لتعريفها، وبيان الحكمة من تعليق المتابعة الجزائية في بعض الجرائم على تلقي شكوى من الضحية، ثم تحديد طبيعتها القانونية.

أولا: تعريف الشكوى

ذكر المشرع الجزائري مصطلح الشكوى كقيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية واستخدمه كذلك في نص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلّقة بالادعاء المدني أمام قاضي التحقيق، كما استعمل مصطلح الشكوى في محل الطلب في مواضع عدة منها نص المادة 164 من قانون العقوبات المتعلّقة بجرائم متعهدي التوريد للجيش الشعبي الوطني، وسنحدد فيما يلي تعريف شكوى الشخص الطبيعي أولا ثم الطلب.

1- شكوى الشخص الطبيعي

عرِّفت الشكوى بأنها: "إبلاغ المجني عليه النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بوقوع جريمة معينة عليه طالبا تحريك الدعوى الناشئة عنها توصلا إلى معاقبة فاعلها"[1].

أو بأنها:" البلاغ الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطة المختصة طالبا فيها تحريك الدعوى العمومية ضد متهم معين بجريمة يقيد القانون حرية النيابة في تحريك الدعوى بها على توافر هذا الإجراء"[2]. إلا أن طبيعة هذه الشكوى- على خلاف الشكوى العامة- ليست بلاغا أو إخبارا بجريمة معينة يتقدم بها المجني عليه إلى السلطات المختصة فالنيابة العامة قد يبلغ إلى علمها بالجريمة قبل شكوى الضحية، أضف إلى ذلك أن البلاغ هو مجرّد إخطار عن الجريمة يصدر من أي شخص سواء كان معلوم أو مجهول وهو لا يتضمّن إلا أداء الواجب المُلقى على عاتق الأفراد بإخطار السلطات المختصة عن الجرائم الواقعة دون

[1] حسنين عبيد، "شكوى المجني عليه –نظرة تاريخية انتقادية-" مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية مصر 1990، ص 123.

[2] محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية- دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، د ط، مصر 1986، ص 337.

أن تتوفر لدى المُبلّغ إرادة خاصة في متابعة الجاني وبالتالي لا يحدد تعريفها بأنها بلاغ إنما ما يحدده أنها تحرر النيابة العامة من ذلك القيد الذي يمنعها من تحريك الدعوى العمومية[1].

وتعرف كذلك بأنها: "الإجراء الذي يباشره المجني عليه أو وكيله الخاص يطلب فيه تحريك الدعوى الجنائية في جرائم معينة حددها القانون وعلى سبيل الحصر لإثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العقوبة على شخص آخر هو المشكو في حقه"[2].

ومن خلال ما سبق يمكن أن نفصّل في تعريفها كما يلي:

هي إجراء قانوني صادر عن المجني عليه في الجريمة–شخص طبيعي– أو من يمثله قانونا، موجه إلى السلطة المختصة سواء كان ذلك كتابة أو شفاهة يطلب من خلالها تحريك الدعوى العمومية ضد شخص معين، وذلك في جرائم حددها القانون على سبيل الحصر.

فالشكوى بهذا المعنى تعني "إرادة المجني عليه المنفردة ورغبته في اتخاذ الإجراءات الجنائية المقررة ضد من ارتكب الجريمة التي تعرض لها شخصيا سواء في ماله أو في شرفه، أو في جسمه"[3]، ويُمثل حق المجني عليه في الشكوى، باعتباره قيدًا على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية ضمانة له في مواجهة انفرادها بسلطة تحريك الدعوى الجزائية، وهذا الحق مقرر للمجني عليه بخصوص جرائم معينة، فلا تملك النيابة العامة سلطة ملاحقة هذه الجرائم إلا بناءً على شكوى منه أو من ممثله القانوني[4].

وإذا رفعت الدعوى دون شكوى المعني فعلى المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبولها لبطلان في إجراءاتها، ولا تصحح هذه الإجراءات برضى من له الحق في تقديم الشكوى أو بتدخله مدعيا مدنيا بعد السير في الدعوى وإنما يتوجب إعادة الإجراءات من جديد، ولزوم الشكوى قاعدة جوهرية متعلقة بالنظام العام، يجوز التمسك بمخالفتها في أي

---

[1] جلال ثروت، وسليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجنائية (الدعوى الجنائية)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1996، ص133.

[2] عبد السلام مقلد، الجرائم المعلقة على شكوى والقواعد الإجرائية الخاصة بها، دار المطبوعات الجامعية، د ط، الإسكندرية مصر، 1989، ص 18.

[3] محمد حنفي محمود، الحقوق الأساسية للمجني عليه في الدعوى الجنائية –دراسة مقارنة–، دار النهضة العربية، د ط القاهرة، مصر، 2006، ص60.

[4] مؤيد محمد علي القضاة، ومأمون محمد سعيد أبو زيتون، "حقوق المجني عليه في مواجهة انفراد النيابة العامة بسلطة تحريك الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة–"، المجلة الدولية للقانون، عدد 01، قطر، 2017، ص05.

حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض وتقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها، ويعد إثبات هذا القيد الإجرائي في الحكم بيانا جوهريا يجب أن يتضمنه الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية وإلا كان باطلا[1].

2- تعريف الطلب (شكوى الشخص المعنوي)

في بعض الجرائم يكون المجني عليه هيئة عامة ذات خصوصية قدرها المشرع، ورأى على إثر هذه الخصوصية أن يجعل سلطة متابعة الجاني وتحريك الدعوى العمومية في مواجهته في يد شخص محدد، بصفته ممثلا عن هذه الهيئة، وذلك من خلال تقديم طلب إلى النيابة العامة يفيد إطلاق يدها لاتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية. ويعرّف هذا الطلب بأنه: "بلاغ تقدمه إحدى سلطات الدولة إلى النيابة العامة لكي تباشر الدعوى الجنائية في طائفة من الجرائم يقع العدوان فيها على مصلحة تخص السلطة التي قدمت الطلب أو على مصلحة أخرى عهد القانون إلى تلك السلطة برعايتها"[2]، أو" هو ذلك البلاغ المكتوب الذي يقدمه موظف يمثل هيئة معينة لكي تحرك الدعوى العمومية ضد شخص ارتكب جريمة يشترط القانون لتحريك الدعوى بشأنها تقديم طلب منه"[3].

وهناك من عرّفه أيضا بأنه: "هو ما يصدر عن إحدى هيئات الدولة أو الجهات العامة -بوصفها مجنيا عليه- أو شخص ذي صفة عامة يمثّل مصلحة أصابها الاعتداء بالجريمة من تعبير عن الرغبة في تحريك الدعوى العمومية -كتابة- عن جرائم حددها القانون وعلق مباشرة الدعوى العمومية بها على تقديمه".[4]

ويمكن أن نجمع عناصره من خلال تعريفه كما يلي:

هو تصرف قانوني يقوم به موظف -حدده القانون- باعتباره ممثلا عن هيئة عامة في الدولة -بصفتها مجنيا عليه- يفيد التعبير عن رغبتها في تحرير يد النيابة العامة واتخاذ

---

[1] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، د ط، مصر، 1985، ص 532.

[2] عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، د ط، الإسكندرية، مصر 2002 ص77.

[3] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الطبعة الثانية، الجزائر، 2016 ص192.

[4] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 344، 345.

إجراءات المتابعة الجزائية ضد متهم بجريمة حددها القانون وعلق مباشرة الدعوى العمومية بها على تقديم هذا الطلب.

ويعيب الفقه على نصوص المشرع الجزائري التي تشترط حصول الطلب لتحريك الدعوى العمومية اعتمادها عبارة "شكوى" بدلا من "طلب"، لأن المقصود بالشكوى في المجال الجزائي تلك الشكوى المقدمة من طرف المجني عليه الذي أصابه ضرر شخصي[1].

ثانيا: الحكمة من تعليق المتابعة الجزائية على الشكوى

تتفق جل النظم القانونية سواء كانت تأخذ بنظام الاتهام الفردي، أو الاتهام العام بأن هناك أنواع من الجرائم تمس مصلحة الفرد الخاصة أكثر من مساسها بالمصلحة العامة وهي ما يطلق عليها بالجرائم الخاصة[2]، حيث يكون فيها الضرر الخاص أظهر من الضرر العام ويقدر المشرع هنا أن المجني عليه أقدر من النيابة العامة على ملاءمة اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية قبل الجاني من عدمه. كما أن رفع هذه الجرائم من قبل النيابة العامة قد يتسبب بضرر للمجني عليه يفوق الضرر أو العقوبة التي ترتب على معاقبة الجاني[3]. فقد تشكل هذه الجريمة إهانة بسيطة قد يفضل المجني عليه كتمانها تجنبا لإهانة أكبر، وهي التشهير من خلال العلنية، أو ما قد تتسم به هذه الجرائم من خصوصية مما يصعب معه كشفها بدون مساعدة المجني عليه[4].

ويلاحظ أن معظم الجرائم التي علق فيها المشرع إجراءات المتابعة قبل الجاني على إرادة المجني عليه من خلال الشكوى، يحقق من ورائها اعتبارات تتعلق بهذا الأخير، فيرى أن من مصلحة المجني عليه الأسرية أن يترك تقدير ملاءمة تحريك الدعوى العمومية على

---

[1] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، د ط، عين مليلة، الجزائر، 2007 ص75.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق الضحية في ظل الأنظمة الإجرائية وتطبيقاتها، دار الهدى، د ط، الجزائر، 2018 ص112.

[3] فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، د ط، بيروت، 1985 ص133.

[4] حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول في الدعوى التي ينظرها القضاء الجزائي، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، د ط، سوريا، 1991، ص83؛ وقاسم محمود حياصات، "أحكام الشكوى في القانون الإماراتي والمقارن"، مجلة الفكر الشرطي، تصدر عن القيادة العامة لشرطة الشارقة، مجلد 19، عدد75، الإمارات العربية المتحدة، 2010، ص201.

شكوى منه، ومن ثم فالمشرع يعلي مصلحة الأسرة في هذه الحالة حفاظا على الروابط الاجتماعية على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى[1].

والعلة من تقديم الطلب هي نفسها من وجوب تقديم شكوى الشخص الطبيعي، حيث أن المصلحة التي يجنيها المجتمع من تحريك الدعوى تتضاءل أمام المصلحة التي تتحقق لإحدى الجهات أو السلطات من وراء عدم تحريكها، وتجتمع هذه الجرائم على أن لها طبيعة خاصة، كونها تمس مجموعة من المصالح الحيوية للدولة، مما يقتضي غض الطرف عن هذه الجرائم في ظروف معينة، إضافة إلى ما تمتلكه السلطة السياسية أو الإدارية من عناصر التقدير المتاحة، وهو ما يجعل المشرع يعلق رفع الدعوى عن هذه الجرائم أو اتخاذ إجراءات فيها على طلب من الجهات المختصة باعتبارها أقدر على الموازنة بين ملاءمة مباشرة الدعوى من عدمها[2].

كما يعتبر قيد الشكوى من قبيل التخفيف من الدعاوى المعروضة على القضاء وخاصة في ظل أزمة القضاء الناتجة عن زيادة التجريم والعقاب، مما أثقل كاهله وجعله غير قادر على التحري والتحقيق، إضافة إلى التأخر الكبير في الفصل في القضايا الأمر الذي يلحق الضرر بالمتهم والضحية على حد سواء[3].

ثالثا: الطبيعة القانونية للشكوى

نجد في العديد من التشريعات الجزائية المقارنة أن النصوص المتعلقة بالشكوى مشتتة بين قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، بحيث نجده في الأول يحدد الجرائم المشمولة بهذا الإجراء وفي الثاني ينظم أحكامه، وهو ما ساهم بشكل كبير في وجود خلاف فقهي حول تحديد الطبيعة القانونية للشكوى كقيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى

[1] محمد عصام أحمد، "حق المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن الجرائم الماسة بسلامة جسده"، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990 ص 135 –191.

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 77.

[3] سعد جميل المطيريين، حقوق المجني عليه في القانون المصري والأردني –دراسة مقارنة–، رسالة ماجستير، القانون العام، كلية الدراسات العليا للشريعة والحقوق والسياسة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1991، ص75.

العمومية[1]. فهناك من يرى أنه حق ذو طبيعة موضوعية، في حين يرى جانب آخر أنه ذو طبيعة إجرائية شكلية، وقبل استعراض هذه الآراء نتوقف لتوضيح المقصود بالقواعد الموضوعية والقواعد الشكلية:

فالقواعد الموضوعية تعرّف بأنها القواعد التي تنصب على حق الدولة في العقاب، إما بإنشاء هذا الحق بعد عدم وجود، وإما تعديله أو إلغاؤه بعد وجوده[2]. ويتمثل مضمون القاعدة الجنائية الموضوعية في تقرير الجريمة والجزاء الجنائي الذي يترتب نتيجة ارتكابها وهي بذلك تتضمن شقين:

– شق التكليف: ويتضمن قواعد الأمر والنهي الموجهة إلى المخاطبين من طرف المشرع؛

– شق الجزاء: ويتضمن الأثر الذي يترتب على مخالفة مضمون شق التكليف وهو ما يحدد حق الدولة في العقاب للمحافظة على كيان المجتمع[3].

أما القاعدة الشكلية (الإجرائية) فهي القواعد التي تحدد الأساليب التي بمقتضاها تتم الخصومة الجزائية، وبالتالي تحدد أساليب اقتضاء الدولة لحقها في العقاب.

1- الطبيعة الموضوعية لقيد الشكوى

يرى جانب من الفقه أن الشكوى كقيد على تحريك الدعوى العمومية هي ذات طبيعة موضوعية وأن الموضع المناسب لحالات الشكوى هو قانون العقوبات، لأنها تتعلق بسلطة العقاب التي لا تنشأ إلا بشكوى المجني عليه[4]. "ونظرا إلى أن هذه القيود تحول دون تحريك الدعوى الجنائية، وبالتالي عدم الوصول إلى سلطة العقاب، فإنها تأخذ حكم قانون العقوبات".[5]

---

[1] عبد الرحمن خلفي، "الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن (اتجاه جديد نحو خوصصة الدعوى العمومية)"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 09، الجزائر، 2013، ص 13.

[2] سعد جميل المطيريين، المرجع السابق، ص 79.

[3] سليمان بارش، المرجع السابق، ص6،7.

[4] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 530؛ مصطفى محمود محمود، "حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 03، العدد05، المملكة العربية السعودية، 1987، ص 17.

[5] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 530.

ومما يعاب على هذا الرأي أنه ينطوي على مغالطة منطقية تتمثل في خلطه بين النتيجة والسبب، ذلك أن حق الدولة في العقاب ينشأ منذ لحظة ارتكاب الجريمة واكتمال أركانها القانونية وتحقق السلوك الإجرامي ونتيجته[1].

2- الطبيعة الإجرائية

يرى أصحاب هذا الرأي أنّ الحق في الشكوى ذو طبيعة إجرائية، وذلك لأن الشكوى هي تعبير عن إرادة بالدرجة الأولى، وهذا التعبير الإرادي يرتب آثارا قانونية في مجال قانون الإجراءات دون غيره من المجالات، ولذلك يكون الموضع الطبيعي لهذا الحق هو النظرية العامة للعمل الإجرائي، وهذه النظرية تشمل كل فكرة تنطوي على تعبير عن إرادة لترتيب آثار قانونية في مجال الإجراءات، كما تحدد شروط وجود وصحة هذا التعبير الإرادي والجزاء المترتب عن تخلف هذه الشروط[2]. "فالشكوى من الوجهة الإجرائية تندرج بين التصرفات القانونية الإجرائية، إذ هي تعبير عن إرادة يرتب آثارا قانونية هي رفع القيد الذي يفرضه المشرع على النيابة العامة أو غيرها بشأن تحريك الدعوى الجنائية في بعض الجرائم أو قبل بعض المتهمين"[3].

وشكوى المجني عليه إذن لا علاقة لها بالحق في العقاب وإنما بشروط تحريك الدعوى العمومية كونها استثناء على مبدأ التلقائية، حتى ولو كان في النهاية عدم تقديم الشكوى يؤدي إلى عدم توقيع العقاب فإن ذلك نتيجة غير مباشرة لعدم تحريك الدعوى العمومية التي تكون بدورها نتيجة مباشرة لعدم تقديم الشكوى[4].

ونتفق بدورنا مع من يذهب إلى تحديد وصف هذه القيود بأنها "عقبة إجرائية" وأن مجالها هو قانون الإجراءات وهدفها الحيلولة دون اتخاذ إجراءات الدعوى الجزائية. فبالرغم من تحقق الواقعة الجرمية بتوافر أركان الجريمة وقيام المسؤولية الجزائية واستحقاق العقاب إلا أن هذه القيود تعترض الطريق الإجرائي في تقرير هذه المسؤولية وإنزال العقاب، من غير

---

[1] صبري محمد علي المحشكي، الشكوى في القانون الجزائي -دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 1983، ص100.

[2] جلال ثروت، وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 115.

[3] أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، د ط، مصر، 1986 ص 68.

[4] عبد الرحمن خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري... المرجع السابق، ص17.

الأسباب الموضوعية المرتبطة بتوافر أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية الجزائية أو موانع العقاب حتى أنها لا تتعلق بمسائل انتفاء الدليل أو مشروعيته، أو عدم قيام أحد أركان الجريمة وبالتالي هذه القيود هي إعفاء من القضاء وممارسة سلطته في إنزال العقوبة بالمجرم، وليست إعفاء من التشريع الذي يجرم الأفعال ويعاقب على ارتكابها[1].

وبالرغم من صعوبة استجلاء موقف المشرع الجزائري بهذا الشأن، خاصة وأنه لم يضع نظاما متكاملا للأطر القانونية لممارسة الحق في الشكوى، فاكتفى بالنص على أن سحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة الجزائية كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية (المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية)، وقام بالنص في قانون العقوبات على عدم اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية إلا بشكوى من المضرور، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا لهذه المتابعة، وذلك عقب كل مادة أراد تقييد المتابعة الجزائية بشأنها بهذا الإجراء.

إلا أن موقف القضاء الجزائري كان واضحا، واعتبر أن التنازل عن الشكوى ذو طبيعة إجرائية فقد قضت المحكمة العليا بما يلي: *"إذا كان مؤدى نص المادة 339 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982، هو أن صفح الزوج عن زوجته الملاحقة بتهمة الزنا يضع حدا لكل متابعة، فإن هذا النص يدخل ضمن القوانين الشكلية التي تسري على الماضي وتطبق فورا ويتعين العمل بها و إنهاء المتابعة كلها* بإرادة الشاكي والتصريح بانقضاء الدعوى العمومية وفقا لأحكام المادة 06 من قانون إ ج"[2].

الفرع الثاني: شروط صحة الشكوى

لكي ترتب الشكوى آثارها القانونية المتمثلة أساسا في رفع العقبة الإجرائية وإمكانية تحريك الدعوى العمومية، لا بد أن تكون هذه الشكوى صحيحة ومستوفية لكافة الشروط القانونية لها، ومن هذه الشروط ما يتعلق بصاحب الحق في الشكوى، ومنها ما يخص المشتكى منه، إضافة إلى شروط مرتبطة بمضمون وإجراءات الشكوى في حد ذاتها وهذا ما سيتم تفصيله في هذا الفرع بالترتيب.

[1] آدم سليمان الغريري، وعمار رجب الكبيسي، "مبررات تحريك ومنع الدعوى في المسائل الجزائية"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 26، العراق، 2015، ص63 (بتصرف).

[2] قرار المحكمة العليا مؤرخ في: 27 نوفمبر 1984، الغرفة الجزائية، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1990، ص 252.

أولا: شروط متعلقة بصاحب الحق في تقديم الشكوى

بالرجوع إلى نصوص المشرع الجزائري التي تقيد تحريك الدعوى العمومية على شكوى فهو لم يستخدم مصطلح "المجني عليه" بالرغم من أنه كان يحدده في بعض المواد كقوله في المادة 330 من ق ع المتعلقة بجريمتي ترك الأسرة، وإهمال الزوجة: "*... إلا بناء على شكوى من الزوج المتروك...*"، أما في باقي المواد فاستعمل مصطلح "المضرور" و"الضحية"*، والسؤال الذي يطرح نفسه هنا: هل يقصد المشرع الجزائري منح الحق في الشكوى لكل من تضرر من الجريمة؟ أم أنه خطأ في استخدام المصطلحات لعدم تفريقه بين الضحية والضحية المباشرة (المجني عليه)، والمضرور؟

ولا نتصور أن المشرع الجزائري قصد التوسع في منح سلطة هذا القيد لتشمل كل متضرر من الجريمة، والغالب أنه يقصد أن المجني عليه نفسه الضحية وهو نفسه المتضرر، وما يؤكد ذلك هو نصه في مجمل المواد السابقة في شقها الثاني على: "... ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية..." ويقصد بذلك التنازل عن الشكوى.

وكان حري بالمشرع الجزائري حتى يتسم موقفه بالصواب والدقة أن يرسو على مصطلح واحد ثابت ودقيق، وحبذا لو استخدم "المجني عليه" أو " الضحية المباشرة " فالفقه يميز بين المصطلحات الثلاث: فالمجني عليه هو صاحب الحق أو المصلحة التي تحميها القاعدة الجزائية ولإصابته بضرر مباشر من ارتكاب الجريمة فهو مضرور، وقد يمتد هذا الضرر إلى شخص أو أشخاص آخرين غير المجني عليه فيكون المضرور شخصا غير المجني عليه، فهناك فرق بين المجني عليه والمضرور فالأول قد يجمع بين الصفتين المجني عليه والمضرور كما قد لا يصيبه ضرر من الجريمة فيكون مجنيا عليه فحسب كما في حالة الشروع في القتل، أما المضرور فقد يكون شخصا آخر غير المجني عليه، كما لو شرع الجاني في قتل شخص بإطلاق النار عليه فأخطأ و أصاب مالا لشخص (سيارة أو

* ونص في مواد أخرى على تقديم الشكوى من طرف "المضرور" وذلك في المادة 369 من ق ع المتعلقة بالسرقات بين الأزواج والأقارب، وكذلك في المادة 03/583 من ق إ ج المتعلقة بالجنح المرتكبة بالخارج، وفيما يتعلق بجريمة الامتناع عن تسليم الولد المحضون (المادة 329) وجريمة الجروح الخطأ نص في المادة 442 ق ع:"... إلا بناء على شكوى الضحية..." وفي المادة 326 من ق ع المتعلقة بخطف قاصر:" ... إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج...".

دابة...) فصاحب المال يكون مضرورا وليس مجنيا عليه[1]، أما مصطلح الضحية فهو مصطلح جامع لكل من المجني عليه والمضرور، والمدعي المدني.

وبناء على ما سبق لا يجوز تقديم الشكوى من المضرور من الجريمة إذا لم يكن هو المجني عليه فيها، فحق المضرور ينحصر في المطالبة بالتعويض المدني دون المطالبة بتوقيع العقاب على الجاني،[2] وهذا هو الإجراء الوحيد الذي يتميز فيه المجني عليه عن المضرور، لا بل صفته في الدعوى الجزائية كمجني عليه ليس لها اعتبار إلا ما تعلق بهذه الصفة، وخاصة في نظام الاتهام العام[3].

وحق المجني عليه في تقديم الشكوى هو حق شخصي ينشأ له بعد وقوع جريمة من الجرائم التي خصها المشرع بهذا القيد، وبناء عليه فهو حق لا يورث ومن ثم إذا توفي المجني عليه بعد تقديم الشكوى فإن وفاته لا تؤثر على سير الدعوى العمومية وليس من حق الورثة التنازل عنها[4]، كما يترتب كذلك على اعتبار الشكوى حق شخصي للمجني عليه وحده وجوب أن يتقدم بها بنفسه أو بواسطة وكيل خاص عنه بشأن الجريمة موضوع الدعوى، أي ينبغي أن يكون التوكيل لاحقا للواقعة المشكو عنها، فلا يكفي لذلك مجرد التوكيل العام بإجراءات التقاضي السابق على الواقعة، وهذا شرط من النظام العام لأن شروط تحريك الدعوى العامة كلها من النظام العام[5]. وفي حالة تعدد المجني عليهم فيكفي أن تقدم الشكوى من أحدهم، وإذا تنازل أحدهم عن شكواه بعد أن قدموها جميعا، تظل الدعوى العمومية قائمة، وحرية النيابة العامة في تحريكها ثابتة[6].

ويشترط لصحة الشكوى أن تتوافر في المجني عليه الذي يتقدم بالشكوى شروط هي:

---

[1] عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، الشكوى والتنازل عنها- دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر 2014 ص 98، 99.

[2] محمد عبد اللطيف عيد العال، مفهوم المجني عليه في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر 2006 ص27.

[3] المرجع نفسه، ص 23.

[4] سليمان بارش، المرجع السابق، ص 72.

[5] رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 18، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر،2005 ص72.

[6] عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، المرجع السابق، ص100، 101.

1-الأهلية الإجرائية

يجب أن يكون الشاكي حائز لأهلية التقاضي التي لا تثبت إلا للشخص البالغ الرشيد أما معدوم الأهلية أو ناقصها فلا يصوغ له اتخاذ هذا الإجراء بنفسه ولا تكون شكواه مقبولة إلا إذا قدمها نائبه القانوني وليه، أو الوصي أو القيم عليه[1].

ومناط هذه الأهلية هو بلوغ سن معين، مع كمال الإدراك وسلامة الإرادة، وفي حين حددت بعض التشريعات كالمشرع المصري سن الأهلية الإجرائية، والذي حددها بـ 15 (خمسة عشر) سنة، والمشرع الإيطالي ب 14 (أربعة عشر)[2]، يتباين موقف الفقه في تحديده بالنسبة للقوانين التي لم تفصل في ذلك على غرار المشرع الجزائري، فيرى جانب من الفقه –وهو الغالب–[3] بتحديده بسن الرشد المدني، باعتبار أن الشكوى هي تصرف قانوني يرتب آثار إجرائية تتمثل في إطلاق يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، فإنه يتعين تطبيق القواعد العامة للأهلية من خلال تطبيق نص المادة 02/40 من القانون المدني، التي تحدد سن الرشد المدني بتسعة عشر (19) سنة كاملة.

وعلى خلاف ذلك هناك من يتجه إلى اعتماد سن الأهلية الجزائية لتقديم الشكوى وذلك قياسا على أهلية تحمل المسؤولية الجزائية 18 سنة، طبقا لنص المادة 03/49 من قانون العقوبات، والحجة في ذلك أنه لا يعقل أن يتحمل الشخص المسؤولية الجنائية في سن 18 سنة وبالمقابل يشترط عليه عندما يكون مجنيا عليه أن يقدم الشكوى في سن 19سنة.[4]

وفي رأي ثالث يرى أصحابه أن الأهلية التي يتطلبها تقديم شكوى ليست أهلية التصرفات القانونية (المدنية)، ولا أهلية تحمل المسؤولية الجزائية إنما هي أهلية ممارسة

---

[1] جيلالي بغدادي، التحقيق– دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية–، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط01، الجزائر، 1999 ص 145.

[2] حيث نصت المادة 120 من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي على أنه لا يجوز للأحداث المجني عليهم الأقل من 14 عاما تقديم شكوى، وإنما تقدم من الوصي أو الولي. عن: محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه أكاديمة نايف للعلوم الأمنية، د ط، الرياض، 1999 ص 248.

[3] نادية بوراس، حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2018، ص 50.

[4] الطيب سماتي، الحماية الجزائية لحقوق الضحية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01 الحاج لخضر، 2017، ص93.

الأعمال الإجرائية، وأنه يمكن الاسترشاد في ذلك بالأهلية التي تطلبها القانون في الشاهد واعتبر هذا النص قاعدة عامة تصلح أساسا لممارسة جميع الأعمال الإجرائية ومنها "الشكوى"[1]. ويستدل الفقه اللبناني على سبيل المثال بنص المادة 83 من قانون الأصول الجزائية اللبناني[2]، والتي تحدد أهلية أداء الشهادة التي تصلح كدليل بـ 15 سنة، ويقابل هذا النص في التشريع الجزائري المادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية:" تسمع شهادة القصر الذين لم يكملوا السادسة عشر بغير حلف يمين...".

ومن جهتنا لا نرى ضيرا في اعتماد هذا الرأي والاعتداد بشكوى القاصر الذي بلغ 16 سنة وذلك لأن دور الشاكي يتوقف عند "تقديم الشكوى"، ويبقى تحريك الدعوى من عدمه من اختصاص وكيل الجمهورية بناء على سلطة الملاءمة الممنوحة له، أضف إلى ذلك أن قانون حماية الطفل الجزائري قد أعطى الحق للطفل (الطفل في خطر) في تقديم عريضة لقاضي الأحداث وهذا ما جاء في نص المادة 32 منه: "يختص قاضي الأحداث...بالنظر في العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي... يمكن تلقي الإخطار المقدم من الطفل شفاهة" كما أنه نص في المادة 03/111 على: "تتم الوساطة بطلب من الطفل، أو ممثله الشرعي، أو محاميه..." ونشير إلى أن الطفل في مفهوم هذا القانون هو كل شخص لم يبلغ 18 سنة كاملة (المادة 02) دون تحديد للسن الأدنى للممارسة هذا الحق، فلا مانع إذا تقدم القاصر الذي بلغ السادس عشر من العمر بشكوى إلى الجهات القضائية المختصة تفيد تعرضه لإحدى الجرائم المقيدة بهذا الشرط، خاصة أن المشرع الجزائري لا يحدد مدة معينة لتقديم الشكوى، ويبقى ذلك ممكنا ما لم تسقط الدعوى العمومية بالتقادم، وفي هذا الشأن تنص المادة8 مكرر01 من قانون الإجراءات الجزائية أن آجال التقادم في الدعوى العمومية المتعلقة بالجنايات والجنح المرتكبة ضد الحدث تسري ابتداء من بلوغه سن الرشد المدني.

[1] إسراء يونس هادي المولى، الأهلية في الأعمال الإجرائية الجنائية الخاصة –دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، د ط الإسكندرية، مصر، 2015، ص184. جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 116.

[2] نص المادة على ما يلي:" يستمع على سبيل المعلومات لإفادة الذكور والإناث الذين لم يبلغوا الخامسة عشر من عمرهم بدون أن يحلفوا اليمين".

ويشترط لقبول الشكوى أن تصدر عن شخص متمتع بقواه العقلية أما إذا كان به جنون أو عته فيقدمها عنه وليه إذا كانت الجريمة من جرائم النفس أو الاعتبار، ويقدمها الوصي أو القيم إذا كانت من جرائم المال، ويستثنى من هذا الحكم المحجور عليه لغفلة أو سفه فتقبل شكواه وإن كان لا يملك رفع الدعوى المدنية وذلك لاختلاف أهلية الشكوى عن أهلية التقاضي[1]. كما يجب أن تكون هذه الشكوى صادرة عن إرادة حرة غير خاضعة لأي إكراه مادي أو معنوي أو غش أو تدليس[2].

والعبرة في توافر شرط الأهلية بتاريخ تقديم الشكوى، وليس بتاريخ وقوع الجريمة ولا عبرة لأهليته فيما يحدث بعد تقديم الشكوى، فإذا كانت القوى العقلية للمجني عليه سليمة وقت ارتكاب الجريمة ثم أصيب بعاهة عقلية قبل تقديم الشكوى مباشرة فلا ترتب الشكوى أثرها القانوني، وإذا كان المجني عليه عند تقديم الشكوى كامل الأهلية ثم فقد أهليته بعد ذلك فلا يحول ذلك دون السير في إجراءات الدعوى. وإذا توافر شرط السن وكانت القوى العقلية للمجني عليه سليمة فإن شكواه تقبل وتنتج آثارها الإجرائية حتى ولو كان محجورا عليه لسفه أو محكوما عليه بعقوبة[3].

2-الصفة الخاصة للشاكي

تعني الصفة الإجرائية للمجني عليه: "صلاحية المجني عليه في القيام بعمل إجرائي جزائي معين، وهذه الصفة يستمدها من كونه مجنيا عليه، بحيث تشير الظروف المحيطة بالواقعة أنه ضحية الجريمة التي ارتكبت، وبناء عليه يسمح له بالقيام بعمل إجرائي جنائي معين بمناسبة ارتكاب هذه الجريمة"[4]. ويشترط القانون في بعض الأحيان توافر صفة معينة في المجني عليه وقت تقديم الشكوى كاشتراط تقديم الشكوى من الزوج أو الزوجة المجني عليه في جنحة الزنا، إذ يشترط قيام علاقة الزوجية وقت تقديم الشكوى فإذا بادر الزوج وطلّق زوجته قبل إيداع الشكوى، امتنع عليه قطعاً بمقتضى القانون أن يشكوها، كونه يفتقد لصفة الزوج التي تتطلبها المادة 339 من قانون العقوبات، وقضت المحكمة العليا في هذا

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص93.

[2] مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1977، ص 77.

[3] أمال عثمان، المرجع السابق، ص 71،72.

[4] إسراء يونس هادي المولى، المرجع السابق، ص 173.

الشأن بما يلي: *"...لما اعتبر قضاة الموضوع أن انعدام الرابطة الزوجية وقت تقديم الشكوى ليس بشرط من شروط قبولها، فقد خالفوا بذلك المادة 339 من قانون العقوبات، ومادام أن الشاكي يفتقد صفة الزوج، فإنه يتعيّن معه نقض القرار لمخالفته القانون..."*[1]. ولا يشترط استمرار هذه الصفة أثناء نظر الدعوى، فإذا تم الطلاق بعد تحريك الدعوى العمومية فإنه لا يؤثر في الإجراءات التي بدأت صحيحة[2].

وبشأن جريمة ترك الأسرة فهو الزوج المتروك، وبشأن جريمة خطف قاصر، لم تحدد المادة بدقة من يملك الحق في تقديم الشكوى، حيث منحت هذه الصلاحية " لكل من له صفة في طلب إبطال الزواج"، وهذا المصطلح لا يحدد بدقة من يدخل ضمن مدلول هذا المصطلح، وبالتالي قد يعتبر العم أو الخال أو أبناؤهم وكل من لهم أواصر عائلية حتى ولو كانت بعيدة يعتبرون معنيين لأنهم يكونوا قد تضرروا معنويا. فالمعنيون بالدرجة الأولى هم من لهم صفة أفراد العائلة الضيقة وهم: الأبوين، الإخوة والأخوات وتكون الأفضلية للأقرب درجة ثم الأقرب، فإن وُجد الأقرب اعتبرت الشكوى المقدمة من غيره الأبعد درجة غير صحيحة[3].

أما فيما يتعلق بالطلب فيتعين أن يكون صادرا من نفس الشخص الذي منحه القانون سلطة تقديمه، وعادة ما تُحدّد النصوص القانونية الهيئة أو الجهة المختصة بتقديم الطلب وهي تختلف باختلاف الجرائم المُقيّدة به، والعبرة بصفته وقت تقديم الطلب وليس وقت ارتكاب الجريمة، باعتباره عملا إجرائيا وحتى لا يفقد قيمته القانونية، وعلى عكس الشكوى التي هي حق شخصي، فلا يسقط الحق في الطلب بوفاة ممثل الهيئة العامة إنما يظل قائما فيجوز أن يقوم به من يحل محله حتى تنقضي الدعوى العمومية إذا صدر الطلب من جهة غير مختصة فإنه يكون باطلا فلا يصححه الإقرار أو الاعتماد اللاحق.

---

[1] قرار مؤرخ في 08-01-2003 صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، قضية رقم 249349، المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 2003 – ص355.

[2] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 72.

[3] محمد شرايرية، قانون الإجراءات الجزائية، مطبوعة بيداغوجية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2018/2017، ص28.

ثانيا: الشروط المتعلقة بمن تقدم ضده الشكوى

تقدم الشكوى ضد شخص معين، ولا يصاغ أن تقدم الشكوى ضد مجهول ومع ذلك لا يعني اشتراط معرفة وتحديد المشتكى عليه باسمه، إذ قد يكون اسم الشخص مجهولا لدى الشاكي، وعليه تصح الشكوى ضد شخص معين بوصفه،[1] ولا قيمة لشكوى يقدمها الضحية ضد مجهول، حتى ولو تم التعرف على الفاعل بعد التحريات فإنه تلزم شكوى جديدة يؤكد فيها رغبته في السير في الإجراءات ضد المتهم بعد معرفته[2].

وينسب إليه ارتكاب الفعل المجرم بوصفه فاعلا أصليا أو شريكا، وعلى خلاف الدعوى المدنية فلا يصح أن توجه الشكوى ضد المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا ضد الولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب ولا ضد ورثته، لأن غاية الشكوى هي طلب اتخاذ إجراءات الدعوى العمومية ضد هذا الشخص الذي حصنه المشرع بوجوب تقديم شكوى ضده، ولا يمكن إقامتها على غيره[3].

وعلى خلاف شكوى الشخص الطبيعي، فإن الطلب لا يشترط توجيهه ضد شخص معين ويكفي لصحة الطلب اشتماله على البيانات التي تحدد الجريمة التي صدر من أجلها الطلب تحديدا كافيا، دون اعتبار لشخص من يسفر التحقيق عن اتهامه بها، ورفع الدعوى في مواجهته.[4]

ويفرق جانب من الفقه بين المشتبه به والمتهم،[5] فالمشتبه به هو الشخص الذي يباشر في مواجهته إجراءات الاستدلال، أما المتهم فهو الشخص الذي تحركت الدعوى العمومية في مواجهته ووجه إليه الاتهام، فبما أن الشكوى لا تحرك الدعوى العمومية إنما ترفع القيد على سلطة النيابة العامة التي تحرك الدعوى، فإن المشتكى منه لا يصوغ تسميته "متهما" قبل تحريك الدعوى.

---

[1] محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ط، عمان، الأردن، 2005، ص181.

[2] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص72.

[3] عبد القادر قائد سعيد المجيدي، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية–دراسة مقارنة– مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع و المكتبة المتحدة للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2015، ص149.

[4] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 535.

[5] عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، د ط، بيروت، لبنان 2014، ص 164

إن حق المجني عليه في تقديم الشكوى يعتبر كلا لا يتجزأ، وفي ظل وحدة الجريمة لا يحق له أن يتقدم بالشكوى ضد شخص ويستثني آخر، فبمجرد إفصاحه عن رغبته في اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بخصوص جريمة معينة، تسترد النيابة العامة حقها في مباشرة الدعوى العمومية، ولا تمتد إرادة الشاكي لتحديد الفاعل الأصلي، أو الشريك فيعتبر هذا من صميم أعمال النيابة العامة، والجهاز القضائي بصفة عامة[1].

ثالثا: الشروط المتعلقة بمضمون الشكوى

يجب أن تكون الشكوى باتة، غير معلقة على قيد أو شرط، فإذا كانت مُعلّقة على شرط كانت عديمة الأثر في رفع القيد الإجرائي عن النيابة العامة، كأن يقدم شخص شكوى ضد قريبه الذي سرق أمواله ويطلب تحريك الدعوى إذا لم يرد ما سرقه منه[2].

ويشترط أيضاً أن تتضمن الشكوى تحديداً للوقائع المكوّنة للجريمة، حتى مع إعطائه تكييفا قانونيا خاطئا لها، تبقى شكواه صحيحة وترتب آثارها القانونية، فيتعين على الجهات المختصة قبول الشكوى وتصحيح التكييف[3].

كما يجب أن تكون الشكوى صريحة معبرة عن إرادة الشاكي في تحريك الدعوى العمومية ضد مرتكب الفعل المجرم، ويطلب فرض العقوبة المقررة قانونا عليه، فلا تعد شكوى بالمعنى القانوني تلك التي يطلب فيها المشتكي أخذ تعهد من المتهم بعدم التعرض له مستقبلا[4].

رابعا: شكل الشكوى والجهات التي تقدم لها

لم يشترط قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كغيره من القوانين الأخرى شكلا معينا تقدم به الشكوى، إذ يمكن تقديمها كتابة أو شفاهة، وفي حال قدمت كتابة فليست هناك صيغة محددة يلزم تقديمها بها، أو شكل محدد في تقديمها سواء كانت مكتوبة باليد أو على الآلة الكاتبة أو الحاسوب أو غيرها، كما يمكن أن ترسل بالبريد، أو مع أي شخص آخر[5].

---

[1] قاسم محمود حياصات ، المرجع السابق، ص 202.

[2] عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، المرجع السابق، ص61.

[3] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 127.

[4] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 60.

[5] عبد القادر قائد سعيد المجيدي، المرجع السابق، ص 77.

وبالرجوع إلى ما جرى عليه العمل ميدانياً، فإننا نميّز بين الجهة التي تُقدّم إليها الشكوى فإذا ما تَقدّم المجني عليه بشكواه أمام النيابة العامة، فعادة ما تكون شكواه مكتوبة، أما إذا تقدّم المجني عليه بشكواه أمام الضبطية القضائية، فإنه غالباً ما يدلي بأقواله شفاهة وتُدوّن في محضر رسمي يوافى به لاحقاً ممثل النيابة العامة الذي يجوز له تحريك الدعوى العمومية بناء على ذلك المحضر المتضمّن للشكوى.

ومؤخرا وفي إطار تطوير وتحسين نوعية الخدمات المقدمة للمواطنين وأفراد الجالية الجزائرية بالخارج، أطلقت وزارة العدل الجزائرية أرضية إلكترونية جديدة سميت "أرضية النيابة الإلكترونية" وقد دخلت حيز الخدمة في 28 جويلية2020، وهي أرضية إلكترونية جديدة تسمح للأشخاص الطبيعية أو المعنوية بتقديم الشكاوى أو العرائض عن بعد[1].

وللاستفادة من هذه الخدمة يتعين على مقدم الشكوى الولوج إلى أرضية "النيابة الإلكترونية" وملء استمارة "تسجيل شكوى" التي تحوي مجموعة من المعلومات الشخصية الخاصة، وبعد ملء الاستمارة يرسل إلى الشاكي رمز لتأكيد المعلومات المدخلة وذلك عبر هاتفه المحمول وكذا عبر بريده الإلكتروني وفور تلقيه رمز التأكيد، يصبح بإمكانه إدراج البيانات المتعلقة بالشكوى، كاختيار الجهة القضائية الموجه إليها الشكوى وتحديد نوع الشكوى ومضمونها، وكذلك تحميل المرفقات إن وجدت، ثم يتم تحويل هذه الشكوى بصفة آلية إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراء المناسب، ويرسل مباشرة اسم المستخدم وكلمة المرور لتمكينه من الاطلاع على مآل شكواه عن بعد، كما يتم إعلامه بمآلها كذلك عبر رسالة نصية قصيرة و/أو عبر بريده الإلكتروني[2]. وتعتبر هذه الخطوة من وزارة العدل الجزائرية قفزة نوعية في دعم دور الضحية في الدعوى العمومية، والذي يمثل أهم تجليات حق الضحية في المشاركة، كونها توفر عنه عبئ التنقل لتقديم شكواه وكذلك لمعرفة مآلها.

وبخصوص شكل تقديم الطلب فلم يشترط المشرع الجزائري بأن يكون الطلب مكتوباً بخلاف المشرع المصري الذي استلزم الكتابة في صدور الطلب، ومع ذلك فصدوره عن هيئة عامة في الدولة يقتضي عمليا أن يكون مكتوباً والحكمة من ذلك تقتضي أن يكون الطلب

---

[1] موقع وزارة العدل الجزائرية: https://www.mjustice.dz/ تم الإطلاع يوم: 2020/08/24، على الساعة: 13:05.

[2] دليل مستخدم أرضية "النيابة الإلكترونية" متاح على الموقع: https://www.mjustice.dz/ تم التحميل يوم 2020/08/24 على الساعة 13:10.

مُوقّع من صاحب السلطة المختص قانونا في إصداره وذلك للتأكد من صفة مقدم الطلب وأن يكون مؤرخا ويحدد بوضوح الواقعة محل الطلب.

وعموماً أيا كان الشكل الذي صدرت به الشكوى أو طبيعة الشخص الذي أصدرها فإنها يجب أن تكون واضحة في دلالتها، وأن يفصح الشاكي من خلالها عن رغبته في طلب تحريك الدعوى العمومية ومحاكمة المتهم وإنزال العقوبة به[1].

كما لم يحدد المشرع كيفية تقديم الشكوى لم يحدد كذلك الجهات التي تقدم لها ولذلك يصح أن تقدم الشكوى إلى النيابة العامة طبقاً لما تقضي به المادة 36 في فقرتها الخامسة من قانون الإجراءات الجزائري: ""... تلقي المحاضر والشكاوي والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون دائما قابلا للمراجعة ويعلم بها الشاكي و/أو الضحية إذا كان معروفا في أقرب الآجال، ويمكنه أيضا إجراء الوساطة بشأنها". أو إلى ضابط الشرطة القضائية (المادة 18 ق إج) أو إلى قاضي التحقيق[2]، ورفع المجني عليه الدعوى المباشرة إلى المحكمة المختصة هو بمثابة شكوى مقدمة منه[3]، إذ يمكن أن تقدم بموجب شكوى عادية أو شكوى مصحوبة بادعاء مدني، أو بموجب تكليف مباشر للحضور للجلسة[4].

أما إذا قدمت الشكوى إلى جهة أخرى غير الجهات المذكورة، فإنها لا ترفع القيد الوارد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، ومثال ذلك رفع الدعوى المدنية على الجاني أمام المحكمة المدنية، أو إنكار نسب الطفل الذي ولدته الزوجة الزانية عن طريق دعوى اللعان، أو تقديم شكوى إلى الجهات الإدارية التي يتبعها الجاني لأن ذلك لا يتضمن تعبير صريح عن إرادة المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية[5].

---

[1] عبد القادر قائد سعيد المجيدي، المرجع السابق، ص73.

[2] سليمان بارش، المرجع السابق، ص72.

[3] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص77.

[4] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ... المرجع السابق، ص190. وعبد السلام مقلد، المرجع السابق، ص29.

[5] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 536.

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لقيد الشكوى وآثاره

الأصل في الدعوى العمومية أنها تتميز بالتلقائية والملاءمة في تحريكها، ويعد تقييد المشرع لتحريكها بشكوى من المجني عليه استثناء عن هذا الأصل، ويقتضي المنطق القانوني أن كل ما هو استثناء لا يرد إلا بقدر وفي حدود معينة، ولذلك قيد المشرع المتابعة الجزائية في جرائم محددة على سبيل الحصر، لا يجوز تطبيقه في غيرها ولا القياس عليها كما يحدد أيضا الآثار القانونية التي تترتب على هذا القيد.

والحق في تقديم الشكوى كغيره من الحقوق ينقضي إذا توافر سبب من الأسباب أو حالة من الحالات التي تحد مكنة المجني عليه في ممارسته.

الفرع الأول: نطاق قيد الشكوى

لقد حدد المشرع الجزائري على سبيل الحصر الجرائم التي لا يجوز فيها للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية إلا بتقديم شكوى من الضحية، وقد نص على أغلب هذه الجرائم في قانون العقوبات، مضيفا بعضها في قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الخاصة وسنقسم هذه الفقرة بناء على طبيعة الضحية إلى عنوانين، الأول يتناول الجرائم محل الشكوى الواقعة على الشخص الطبيعي، والثاني يخصص للجرائم الواقعة على الأشخاص المعنوية العامة (الطلب).

أولا: نطاق قيد شكوى الشخص الطبيعي

ويمكن تقسيم هذه الجرائم إلى ثلاثة أقسام: جرائم تقع على كيان الأسرة، وجرائم تمس المصالح المالية للمجني عليه، وجرائم أخرى نظرا لخصوصيتها ارتأى المشرع أن يشملها بقيد الشكوى.

1: الجرائم الواقعة على كيان الأسرة

لقد تقدم القول أنّ من أهم مبررات الأخذ بنظام الشكوى الخاصة كقيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، هو المحافظة على الروابط الاجتماعية لاسيما العلاقات الأسرية التي قد تتضرر بتحريك الدعوى العمومية أكثر من تضررها بارتكاب الجريمة لما في ذلك من تشهير، ولذلك فأول صنف من هذه الجرائم التي خصها المشرع بهذا القيد هي الجرائم التي تهدد كيان الأسرة.

أ- جريمة الزنا

تنحصر جريمة الزنا في التشريع الجزائري بحدود الإخلاص الزوجي، ويعود الأصل التاريخي لهذه الحدود المكرسة إلى القانون الفرنسي القديم لسنة 1810، الذي قصر هذه الجريمة على الزوجين فقط، ولطالما ربط بين عقد الزواج وفعل الزنا، قبل أن ينتهي إلى رفع التجريم عن هذا الفعل نهائيا، واعتباره خطأ مدنيا يتضمن إخلالا بالاحترام الواجب للزواج[1].

ولقد ورد النص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري[2]، وطبقا لما جاءت به هذه المادة فإنه لقيام جريمة الزنا يتطلب قيام الفعل المادي وهو الوطء غير المشروع ووجود ركن مفترض وهو قيام رابطة الزوجية على عقد صحيح سواء تم على إثره الدخول أم لم يتم، وإن كانت قائمة على عقد باطل فلا تقوم الجريمة.

وبمفهوم المخالفة فإن فعل الزنا المجرد عن صفة الزوجية أو عدم العلم بهذه الصفة هو فعل مباح، ويعتبر تقرير هذا الشرط في القانون الجزائري والعديد من التشريعات العربية مخالفة صريحة لحكم الشرع الإسلامي وانتهاكا للآداب والمقاصد الإسلامية في حماية القيم الاجتماعية[3].

وككل الجرائم يتطلب توافر الركن المعنوي بعنصري العلم والإرادة، فبالنسبة لأحد الزوجين يشترط أن تكون لديه نية ارتكاب الفعل الجنسي مع شخص آخر غير زوجه أما بالنسبة للشريك فيشترط أن تكون لديه نية ارتكاب الفعل الجنسي مع شخص آخر يعلم أنه متزوج.[4] ويتّضح من خلال قراءة الفقرة الأخيرة من المادة 339 قانون العقوبات، أنه لا يجوز

---

[1] محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص297.

[2] المادة 339 من قانون العقوبات: " يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا. وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.
ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته.
ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة."

[3] المادة 336 و337 القانون المصري، و491 مغربي، 378 عراقي، 284 أردني، 475 سوري، في حين يطبق المشرع السعودي واليمني أحكام الشريعة الإسلامية بهذا الصدد، إذ تقوم جريمة الزنا سواء كان الفاعل محصن أو غير محصن، إضافة إلى أنه لا يعلق المتابعة الجزائية فيها على شكوى من الزوج المضرور(المادة 263 قانون العقوبات اليمني و 27 من قانون الإجراءات الجزائية). نقلا عن عبد القادر قائد سعيد المجيدي، المرجع السابق، ص 397.

[4] محمود لنكار، المرجع السابق، ص298.

للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها ومتابعة الزوج الزاني إلاّ إذا توفر لها شرط تقديم الشكوى من الزوج المضرور الذي مسّه عار الجريمة، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا للمتابعة الجزائية، ويكون بذلك قد غلب مصلحة الأسرة ومراعاة شرفها على المصلحة العامة وراعى العلاقات الخاصة بين الأزواج.

ب-جريمة خطف قاصر والزواج بها

نص المشرع في المادة 326 من قانون العقوبات على جريمة خطف أو إبعاد القاصرة التي لم تكمل الثامنة عشر سنة، وذلك بغير عنف ولا تهديد، وأضاف في الفقرة الأخيرة من نفس المادة أنه في حالة زواج القاصرة المخطوفة من خاطفها فإنه تُقيّد حرية النيابة العامة عن إجراء المتابعة الجزائية ضد الخاطف إلا بناء على شكوى مُسبقة من طرف الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج، ولا يجوز الحكم على الخاطف إلا بعد القضاء بإبطال ذلك الزواج[1].

وباستقراء الفقرة الأخيرة من المادة السالفة الذكر، نستخلص أن المتابعة بشأنها تقوم على شرطين، الأول يخُص تعليق تحريك الدعوى على وجوب تقديم شكوى ممن له الصفة في طلب إبطال عقد الزواج المُبرم بين الخاطف والمخطوفة، والثاني يتعلق بعدم جواز محاكمة الخاطف وإدانته إلا بعد صدور حكم يقضي ببطلان ذلك الزواج.

وإذا تغاضت جهة الحكم عن هذه القاعدة وحكمت في الدعوى دون أن يثبُت لديها بطلان العقد، فإن حكمها بالإدانة والعقاب يكون باطلاً، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها، حيث جاء فيه ما يلي:" *...في حالة زواج المختطفة مع خاطفها لا تقوم المتابعة إلا بعد إبطال الزواج، ومن ثمة فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا المتهم دون مراعاة الزواج الذي أبرمه مع الضحية، على أساس أنه سُجّل في غير حضور ولي الزوجة، وحتى هي نفسها قد أساءوا تطبيق القانون...* "[2].

---

[1] المادة 326 من قانون العقوبات:" كل من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الثامن عشر وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000ألى 100.000 دينار وإذا تزوجت القاصر المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله".

[2] قرار مؤرخ في 1995/01/03 صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا- قضية رقم 128928- المجلة القضائية للمحكمة العليا- العدد الأول لسنة1995 – ص264.

ج – جرائم ترك الأسرة

وتشتمل هذه الجرائم على جريمة ترك مقر الأسرة، وجريمة التخلي على الزوجة

– جريمة ترك مقر الأسرة

وهي الجريمة المعاقب عليها بموجب الفقرة 1 من المادة 330 ق ع التي تنص: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 000 10 دج إلى 000 25 دج.

– أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية".

ويستخلص من هذه المادة أنه لقيام هذه الجريمة لابد من أن يكون هناك عقد زواج شرعي وقانوني صحيح يربط الزوجين وترفق نسخة منه بالشكوى، وإثبات أن هذا العقد لا يزال قائما ولم يقع انحلاله بأي سبب من أسباب فك الرابطة الزوجية[1]، الفاعل أبا أو أما لطفل أو عدة أطفال، وأن يقوم بالابتعاد عن مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين دون انقطاع والتخلي خلالها عن الالتزامات المادية والأدبية، مع توفر قصد جنائي وهو قيامه بالفعل بمحض إرادته ودون سبب جدي يبرر قيامه بذلك، مع نية قطع العائلة.

–جريمة التخلي عن الزوجة

قبل صدور القانون 15–19[2]، كانت الفقرة 2 من المادة 330 تنص على: *"الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل، وذلك لغير سبب جدي"* وبعد تعديلها أصبحت كما يلي: *"الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين (2) عن زوجته وذلك لغير سبب جدي."* فلم يعد حمل الزوجة شرطا لقيام هذه الجريمة، بل يكفي قيام علاقة الزوجية بين الزوج المهمل والزوجة المتروكة، وأن يتم التخلي عمدا لمدة شهرين دون مبرر جدي.

وقد قيد المشرع المتابعة الجزائية بشأن هاتين الجريمتين بشكوى من الزوج المتروك.

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الدار التونسية للنشر، د ط، تونس، 1990، ص 14.

[2] قانون 15–19 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، ع71، المؤرخة في 30 ديسمبر 2015، ص03.

د – جريمة الامتناع عن تسليم الولد المحضون

نص المشرع في المادة 328 من قانون العقوبات على جريمة الامتناع عن تسليم الولد القاصر الذي قُضي في شأن حضانته بموجب حكم قضائي مشمول بالنفاذ المعجّل أو نهائي إلى من له الحق في المطالبة به، أو القيام بخطفه أو إبعاده،[1] ولقد قيّد القانون حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بشأن هذه الجريمة في كل صورها على شرط الحصول على شكوى من الضحية، وهو ما أكدّته صراحة المادة 329 مكرر من قانون العقوبات.

2-الجرائم المتعلّقة بالمصالح المالية للمجني عليه

تتبع التشريعات الحديثة أساليب مختلفة في تعاملها مع الجرائم المالية الأسرية فبعضها يقرر الإعفاء من العقوبة وهو ما اختاره المشرع الفرنسي في المادة 12/311 من قانون العقوبات إذ يمنع المتابعات الجزائية، ويعتبرها البعض عذرا نافيا للجريمة كالمشرع اللبناني والسوري والأردني، بينما يذهب البعض إلى إخضاعها لقيد الشكوى كالتشريع المصري، والسويدي والمجري[2]، بينما يذهب البعض مذهب المشرع الجزائري الذي يتبع المشرع الجزائري أسلوبا مزدوجا في التعامل مع الجرائم المالية الأسرية، أسلوب عدم العقاب (المادة 368 ق.ع)، وأسلوب تعليق المتابعة الجزائية على شكوى المضرور(المادة 369 ق ع) وذلك حسب نوع ودرجة القرابة التي تربط الجاني بصاحب المال المعتدى عليه.

أ -جريمة السرقة بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار حتى الدرجة الرابعة

ويرجع جانب من الفقه أن لهذه الرأفة أثر تاريخي يعود إلى التشريع الروماني، الذي أخذ منه المشرع الفرنسي في المادة 380 من قانون العقوبات لعام 1810، ثم التشريعات التي اقتبست منه، فالتشريع الروماني كان يعفي الزوجة والأصول والفروع من عقوبة السرقة استنادا للمبادئ التي كان يقوم عليها نظام الأسرة في ذلك العهد، والتي كانت تعتبر الأسرة

[1] تنص المادة 328 من قانون العقوبات على: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار، الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به وكذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف...."

[2] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 302-303.

وحدة مدنية، الملكية فيها مشتركة ولكل من أفرادها حق شائع في أموالها وبالتالي لم يكن لأحدهم أن يرفع دعوى السرقة على آخر[1].

ويبرر إبقاء الموقف التشريعي على هذا الحال بالرغم من زوال فكرة الملكية المشتركة للأسرة واعتبار أن كل فرد مستقل ماليا ويتمتع بحق الملكية التام بالمحافظة على كيان الأسرة من خلال التستر على أسرارها، فلقد اعتبر المشرع الحديث أن صيانة كيان الأسرة أولى بالرعاية من فرض العقوبة على هذه الجريمة التي يمكن أن ينشأ عنها زرع الأحقاد وتشتيت الأسرة وهدم كيانها[2*].

والمشرع الجزائري في المادة 369 من قانون العقوبات كان ينص على عدم جواز إجراء المتابعة الجزائية بشأن السرقات الواقعة بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة، إلا بناء على شكوى مسبقة من قبل المضرور. وبتعديل هذه المادة بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، أصبحت السرقات بين الأزواج أيضا مشمولة بهذا القيد بعد أن كانت من الجرائم التي لا يعاقب عليها[3].

وجاء نص المشرع الجزائري مطلقا يشمل كل أنواع السرقات دون أي استثناء. على عكس المشرع الفرنسي الذي أضاف بموجب قانون 4أفريل 2006 استثناء أوليا للمادة 12/311 المتعلقة بالحصانة الأسرية بشأن جريمة السرقة والأعمال الاحتيالية الأخرى فمنع تطبيق هذه الحصانة إذا كان محل الجريمة صكوك أو وثائق ضرورية للحياة اليومية للضحية مثل أوراق الهوية، وتصاريح الإقامة، ووسائل الدفع (دفتر الشيكات، وبطاقة الائتمان ...)، وفي هذه الحالة يؤدي الاستثناء من الاستثناء إلى جعل الحصانة غير قابلة

---

[1] عماد محمود عبيد، السرقة بين الأقارب في القانون الأردني مقارنا مع القانون المصري والسوري، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43 (ملحق)، الأردن، 2016، ص 963-975.

[2] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 304.

[*] وهو ما يطلق عليه الفقه:" النظرية التضامنية الأسرية" التي تعني رغبة المشرع في حماية الأسرة من الفضائح العامة والمحافظة على روابطها من الانفصال، وهي المبررات التي جاءت بها المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات الفرنسي 1810 التي تقرر أن وجود هذه الحماية راجع لوجود علاقة ودية يجب على النيابة العامة المحافظة عليها باحترام أسرار العائلات وعدم معاقبة أفراد الأسرة حتى لا يحل الانقسام والحقد الأبدي بين أفرادها.

[3] المادة 369 من ق ع ج: "لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى الشخص المضرور ..."

للتطبيق، وجريمة السرقة قائمة ويعاقب عليها بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات الفرنسي[1].

أما بالنسبة للسرقات بين الفروع والأصول فأبقى عليها المشرع الجزائري في إطار الحصانة من العقاب وجعل هذه الصلة حائلا دون معاقبة الجاني، وهذا ما تنص عليه المادة 368 من قانون العقوبات:" لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد، ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني:

-الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع،

-الفروع إضرارا بأصولهم".

وقد ثار التساؤل حول تكييف هذه الحصانة، خاصة في ظل تباين الأحكام القضائية بهذا الشأن فهناك من اعتبرها عذرا معفيا من العقاب، وتبعا لهذا الرأي لا يجوز للنيابة العامة حفظ الدعوى ولا لجهات التحقيق الأمر بانتفاء وجه الدعوى، ويتعين على النيابة العامة متابعة مرتكب الفعل، وعلى جهات التحقيق إحالته إلى المحكمة وعلى هذه الأخيرة أن تحكم بإعفاء الفاعل من العقوبة والحكم عليه بالتعويض المدني. في حين اعتبرها جانب آخر مانعا وقيدا من قيود الدعوى العمومية كما ذهبت إليه المحكمة العليا (قرار صادر بتاريخ: 2008/10/15 عن غرفة الجنح والمخالفات) ووفقا لذلك لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية وإذا قدمت لها شكوى يتوجب عليها حفظها، ويتعين على جهات التحقيق رفض التحقيق أو الأمر بانتفاء وجه الدعوى، وإذا أحيلت إلى جهات الحكم فتحكم بإبطال المتابعة[2].

بينما خلص رأي فقهي إلى أن عدم العقاب المنصوص عليه في المادة 368 ق ع والمواد التي أحالت إليها:373، 377، 389 ق ع ليس عذرا من الأعذار المعفية من العقاب المنصوص عليها في المادة 52 من ق ع، ولا هي من الأفعال المبررة المنصوص عليها في المادة 39 ق ع، ولا هي مانع من موانع المسؤولية الجزائية المنصوص عليها في

[1] Coralie AMBROISE-CASTEROT, Droit pénal spécial et droit pénal des affaires, 7e édition, Gualino, 2019, P 204.

[2] أحسن بوسقيعة، أثر القرابة العائلية المباشرة على الدعوى العمومية في بعض الجرائم ضد الأموال(تعليق علي قرار المحكمة العليا الصادر في 2008/10/05 عن غرفة الجنح والمخالفات القسم الأول ملف رقم 050142)، مجلة المحكمة العليا، ع02، س2009، ص37،38.

المادتين 47،48 ق ع، وإنما هي حصانة عائلية يمتزج فيها مانع المسؤولية بالفعل المبرر ويكون الحكم فيها بالبراءة وليس بالإعفاء من العقوبة[1].

وهذا على عكس المشرع المصري الذي ينص على أن المحاكمة على جرائم السرقات بين الأصول والفروع، وبين الزوجين مقيدة على شكوى المجني عليه.

وهو المسلك الذي نميل إليه ونرى أنه أكثر ملاءمة للواقع الذي نعيشه اليوم لما يعرفه من انهيار في القيم وانحلال في الأخلاق، إضافة إلى ما سبق ذكره فيما يتعلق بفكرة الاستقلالية المالية. فإذا كان الهدف من هذه الحصانة الحفاظ على الروابط الأسرية، فالأولى ترك هذا التقدير للمتضرر المباشر من الجريمة، وتعليق المتابعة أو العقاب على إرادته المسبقة وذلك بتقييد هذه الجرائم بشكوى منه، وليس حرمانه نهائيا من اللجوء إلى القضاء الجزائي والمطالبة بمعاقبة الجاني، لأن في ذلك مساس بحقوق الضحية لاسيما الحق في التقاضي. "والنتيجة أن الجريمة المرتكبة تخلق اضطرابا داخل الأسرة، ومنع العقاب أو المتابعة يزيدها اضطرابا إن لم يكن هو الدافع لهذا الاضطراب"[2]. وخاصة أن النص على هذه الحصانة جاء مطلقا باستخدامه مصطلح "السرقات" ما يعني أنه حتى في حالة وجود الظروف المشددة ووصف الجريمة بأنها جناية سيستفيد الجاني من هذه الحصانة، والأخطر من ذلك علمه مسبقا أنه محصن بشكل تام من العقوبة، وهو ما يدفعنا إلى القول بضرورة إعادة النظر في هذا النص.

ب-جرائم النصب وخيانة الأمانة والإخفاء

نص المشرع على هذه الجرائم في المواد:372، 376، 387 من قانون العقوبات وعلّق إجراء المتابعة بشأنها إذا كانت مرتكبة من الأقارب، الحواشي أو الأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى المجني عليه وذلك تطبيقًا لنص المواد:373، 377 389 من قانون العقوبات.

[1] أحسن بوسقيعة، أثر القرابة العائلية المباشرة، المرجع السابق، ص47.

[2] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 307.

3-جرائــم أخرى

إضافة إلى الجرائم السابقة هناك جرائم أخرى قيد فيها المشرع تحريك الدعوى العمومية بشكوى خاصة من الضحية، وهي الجنح المرتكبة من طرف جزائريين بالخارج، وكذا مخالفات الجروح الخطأ.

أ-الجنـح المرتكبة من طرف جزائريين بالخارج

تنص المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية، على أنه لا يجوز أن تجري المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة بالخارج من جزائري ضد أحد الأفراد، إلاّ بناء على شكوى الشخص المضرور من الجريمة، أو بلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت فيه الجريمة. وقد ضبط القانون المتابعة في هذه الجرائم بجملة من الشروط طبقا للمادتين: 582 و583 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي أن تكون الجريمة جنحة مجرمة في القانونين الجزائري وقانون دولة الشاكي، وأن يكون المشتكى منه جزائريا ومتواجدا في الجزائر، ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج.

وتجب الملاحظة أنه تُصّنف هذه الجريمة ضمن جرائم الطلب، إذا ما حُرّكت الدعوى العمومية بشأنها من طرف النيابة العامة وذلك بناء على بلاغ صادر عن سلطات القطر الذي ارتكبت فيه الجريمة باعتبار أن الدولة شخص من أشخاص القانون العام ويُعدّ البلاغ المقدّم من طرفها بمثابة طلب وليس شكوى.

ب-مخالفات الجروح الخطأ

نصّ المشرع على مخالفة الجروح الخطأ في المادة 442 من قانون العقوبات التي تعاقب كل من تسبّب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي يجاوز ثلاثة أشهر وكان ذلك ناتج عن رعونة أو إهمال أو عدم احتياط أو عدم مراعاة النظم، كما علّق إجراء المتابعة بشأن هذه الجريمة إلاّ بناء على شكوى المجني عليه في الجريمة.

ونشير أيضا أن المادة 55 من القانون رقم 82-10 المؤرخ في 1982/08/21[1] المتعلّق بالصيد البرّي، كانت تنص أنه لا يجوز للنيابة العامة أن تُبادر بالمتابعة الجزائية ضد من

[1] قانون 82-10 المؤرخ في 21 غشت1982 المتعلق بالصيد البري، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد34، مؤرخة في 24 غشت 1982، ص1685.

يصطاد على أرض مملوكة للغير دون موافقة هذا الأخير، إلاّ بناء على شكوى مسبقة من صاحب الأرض[1].

إلا أنه بصدور القانون رقم 04-07 المتعلق بالصيد[2]، ألغيت هذه المادة وبالتالي لم تعد جريمة الصيد في ملك الغير من الجرائم المعلقة على شكوى الشخص المضرور.

ثانيا: نطاق قيد الطلب

يتطلب المشرع في بعض الجرائم ضرورة تقديم شكوى (طلب) من هيئة معينة إما بوصفها مجنيا عليه في الجريمة أو باعتبارها أمينة على مصالح المجني عليه، وارتأى في ذلك أنها أقدر من غيرها تقديرا لمدى ملاءمة رفع الدعوى.[3] ولقد حددها على سبيل الحصر فبعضها يندرج في نطاق قانون العقوبات، والبعض الآخر يندرج في نطاق القوانين الخاصة كقانون الضرائب ونشير فيما يلي إلى أهم هذه الجرائم.

1-الجرائم التي تمس مصالح عسكرية

تقضي أحكام المواد من 161 إلى164 من قانون العقوبات بأن الجنايات والجنح التي يرتكبها متعهدي التوريدات المقاولات للجيش الشعبي الوطني وعملاؤهم، ومندوبيهم وموظفو الدولة الذين حرضوهم أو ساعدوهم بشأن التخلف عن القيام بتعهداتهم دون وقوع قوة قاهرة (مادة 161 ق ع) والجنح التي ترتكب من المذكورين في حالة تأخيرهم عن القيام بتلك الخدمات (مادة 162ق ع)، والجنايات التي تقع منهم بشأن الغش في نوع أو صفة أو كمية تلك الأعمال(مادة 163 ق ع)، خاصة ما نصت عليه المادة 164 من نفس القانون بقولها: "وفي جميع الأحوال المنصوص عليها في هذا القسم لا يجوز تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى من وزير الدفاع الوطني"[*].

---

[1] نصت المادة 55: "عندما يمارس الصيد في أرض الغير دون موافقته لا تباشر المتابعة إلا بناء على شكوى من الطرف المعني"

[2] قانون رقم 04-07 المؤرخ في 14 غشت 2004، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 51، مؤرخة في 15 غشت 2004، ص07.

[3] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 95.

[*] ما يؤكد لنا أن المشرع يقصد بالشكوى" الطلب" حين نص في المادة 26/327 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي ألغيت "بالنسبة للدعاوى المطروحة أمام القضاء العسكري فإن النائب العام لا يأمر بالتخلي عن الدعوى إلا بطلب مكتوب صادر عن وزير الدفاع الوطني": أمر66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات=

2-الجرائم الضريبية

تتّفق كل النصوص الضريبية في القانون الجزائري على تعليق تحريك الدعوى العمومية على تقديم طلب من إدارة الضرائب وهو ما نصّت عليه المواد: 305 من قانون الضرائب المباشرة، 534 من قانون الضرائب غير المباشرة، 119 من قانون الرسم على رقم الأعمال 02/34 من قانون الطابع والمادة 02/119 من قانون التسجيل.

وبعد صدور القانون رقم 11-16 المؤرخ في 2011/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2012[1]، وبموجب المادة 44 تم استحداث المادة 104 من قانون الإجراءات الجبائية التي تنص على:

"1-تتم المتابعات بهدف تطبيق العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الجبائية بناء على شكوى من مدير الضرائب بالولاية.

2-ولا تتم هذه الشكاوى باستثناء تلك المتعلقة بالخلافات المتصلة بحقوق الضمان وحق الطابع إلا بعد الحصول على الرأي الموافق من اللجنة المنشأة لهذا الغرض لدى المديرية الجهوية للضرائب المختصة التي تتبعها مديرية الضرائب بالولاية".

حيث تشترط هذه المادة أن تُباشر الملاحقات الجزائية بناء على طلب من مدير الضرائب، غير أنه علاوةً على طلب مدير الضرائب تُعلّق المتابعة في مجال الغش الضريبي على شرط ثاني هو الحصول على رأي موافق من "لجنة الجرائم الضريبية" لدى المديرية الجهوية للضرائب التي تتبعها مديرية الضرائب بالولاية.

وهناك من يبرر هذا القيد بأن النظم الضريبية ينبغي أن تكون أقرب إلى النظم المدنية ويرجع ذلك إلى أن الضريبة التزام مدني بحسب أصلها، وكون الدولة هي الطرف الأقوى تملك من إجراءات التنفيذ المباشر ما يكفل لها ضمان الحصول على حقها في غالب الأحيان دون حاجة إلى رفع الدعوى الجزائية، وهذا ما يجعل رفعها في هذه الجرائم يتسم بمرونة خاصة تسمح بالتغاضي عنها أحيانا بما يتفق مع مصلحة الخزينة العامة وظروف

=الجزائية المتمم و المعدل بالقانون رقم 01/78 المؤرخ في 1978/01/28، والمادة327 الملغاة بالقانون رقم 06/89 المؤرخ في 1989/04/24.

[1] القانون رقم 11-16 المؤرخ في 2011/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2012، الجريدة الرسمية الجزائرية السنة 48، العدد 72، المؤرخة في 29 ديسمبر 2011، ص03.

الممول، وهذه ظروف تقدرها مصلحة الضرائب قبل غيرها[1]. إضافة إلى واجب السرية المهنية الذي ينبغي أن يتحلى به موظفو هذه الإدارة حيال المعلومات والتصريحات المتعلقة بالممولين، الذي يجعلها صاحبة السلطة التقديرية في المتابعة من عدمها حسب طبيعة وجسامة المخالفة[2].

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع قيد بموجب قانون الإجراءات الجزائية المعدل الأمر رقم 15-02 بموجب المادة 6 مكرر تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأس مالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة بشكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول.

وقد لقيت هذه المادة الكثير من الانتقادات، وذلك لغلها يد الجهات الأمنية عن التحقيق الذي يعتبر ضروريا عندما يتعلق الأمر بمقتدرات الدولة، وهي القادرة من التأكد من جدوى تحريك الدعوى من عدمها في حال وجود شبهة، إضافة إلى الغموض حول المقصود بالهيئات الاجتماعية، وكذلك مخالفتها في مضمونها للسياسة الجزائية لمكافحة الفساد التي تشجع التبليغ عن الجرائم والمجرمين وتحمي المبلغين والشهود[3].

وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى العدول عن موقفه سريعا إذ ألغى نص المادة 06 مكرر بموجب المادة 03 من القانون 19-10 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1441هـ الموافق ل 11 ديسمبر 2019، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[4]. وأصبحت هذه الجرائم خاضعة للأحكام العامة للدعوى العمومية.

---

[1] رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، الطبعة 18، القاهرة، مصر، 2006 ص 90.

[2] فارس السبتي، المنازعات الضريبية في التشريع والقضاء الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، د ط، عين مليلة الجزائر، 2008، ص194،193.

[3] مريم لوكال، "تحليل شكوى الهيئات الاجتماعية كقيد لتحريك الدعوى العمومية قبل مسيري الشركات العمومية الاقتصادية (دراسة تحليلية للمادة السادسة مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل)"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، عدد جوان 2019، ص 110.

[4] الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 78، السنة 56، مؤرخة في 18 ديسمبر 2019. ص 11.

ومن جهة أخرى أيضا وطبقا للمادة 09 من الأمر رقم 96-22 المؤرخ في: 09-07-1996 المتعلّق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصّين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج فإن تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصرف كان مقيدا بتقديم طلب من وزير المالية أو أحد ممثليه المؤهلين لذلك، وبعد تعديله بالأمر 01/03 المؤرخ في 19-02-2003، منح كذلك صلاحية تقديم هذه الشكوى من محافظ بنك الجزائر. لكن المشرع الجزائري انتهى إلى إلغاء نص المادة 09 السابقة بموجب المادة 04 من الأمر 10-03 المؤرخ في 2010/08/26 المعدل والمتمم للأمر 96-22.

في حين أن أغلب التشريعات تقيد تحريك الدعوى في جرائم الصرف بطلب من جهة معينة، فقد علّق المشرع المصري تحريك الدعوى العمومية بشأن جرائم الصرف على وجوب تقديم طلب من الوزير المختص أو من ينيبه، وعموماً فإنه يبدو أن جرائم الصرف مُعتبرة في فرنسا من جرائم الاعتداء على الرصيد الوطني والتي ينص المشرع على تعليق مُتابعتها على طلب يُقدّم من قبل وزير المالية.[1]

ونستغرب تراجع المشرع الجزائري عن قيد الشكوى في الجرائم السابقة (الصرف، الصيد في ملك الغير...)، في حين أنه محل انتقاد من الفقه الجزائي[2] لتضييقه نطاق جرائم الشكوى، وإغفاله العديد من الجرائم كان الأولى به أن يضمها في هذا النطاق لتوافر العلة التي اعتمدها في تقرير القيد والمتمثلة أساسا في بساطة الجريمة، أو لقيامها على الخطأ الغير العمدي، ولذلك ندعو المشرع إلى التوسع في جرائم الشكوى خاصة الجرائم البسيطة التي تمس الضحية بشكل خاص، فإضافة إلى أن قيد الشكوى يعد من أهم تجليات إشراك الضحية في تحديد مصير الدعوى العمومية، فهو يعتبر كذلك من آليات التخفيف من حدة أزمة العدالة الجزائية التي أصبحت من أولويات المشرع ومن أهم محددات السياسة الجزائية مؤخرا.

[1] محمود محمد سعيد، المرجع السابق، 349.

[2] عبد القادر قائد سعيد المجيدي، المرجع السابق، ص305، والطيب سماتي، الحماية الجزائية لحقوق الضحية...المرجع السابق، ص 102.

الفرع الثاني: آثار الشكوى وانقضاء الحق فيها

سنتناول في هذا الفرع الآثار الإجرائية التي تترتب على استلزام شكوى المجني عليه في بعض الجرائم وذلك في الفقرة الأولى، وسنتطرق في الفقرة الثانية إلى حالات انقضاء الحق في الشكوى.

أولا: الآثار المترتبة على قيد الشكوى

كما ذكر سابقا فالشكوى الخاصة هي استثناء على الخصائص التي تتسم بها من الجزائية من خاصية العمومية والملاءمة، والتلقائية، وكذلك خاصية عدم القابلية للتنازل وذلك من خلال تقييد حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى من المجني عليه ويترتب على هذا القيد آثار إجرائية سابقة على تقديم الشكوى، وآثار أخرى لاحقة عليها وهو ما سنفصله فيما يلي:

1-الآثار السابقة على تقديم الشكوى

إذا علق المشرع تحريك الدعوى العمومية على شكوى خاصة من المجني عليه فإن النيابة العامة لا تملك الحرية في اتخاذ أي إجراء من إجراءات تحريك الدعوى، أو مباشرة أي تحقيق أو حتى التحريات وجمع الاستدلالات طالما أن المعني لم يتقدم بشكواه.[1]

ويعتبر أي إجراء متخذ دون شكوى المعني باطلا بطلانا مطلقا، لأنه مخالف لقاعدة من قواعد التنظيم القضائي، والتي تعتبر من قبيل القواعد الجوهرية المتعلقة بالنظام العام[2]. ولا يصحح هذا البطلان تقديم شكوى لاحقة من الجني عليه، أو رضاه، حتى لو تدخل بصفة مدّع بالحق المدني فيها، ولا يصح هذا البطلان إلا بتحريك دعوى جديدة بناء على شكوى سابقة من المجني عليه[3].

أما فيما يتعلق بإجراءات الاستدلال فيذهب جانب من الفقه والقضاء إلى جواز مباشرتها قبل صدور الشكوى من المجني عليه، كونها لا تعتبر من قبيل تحريك الدعوى بل هي سابقة لها ولا تشكل تحقيقا ولا اتهاما، فهي إجراءات أولية في مجال الإثبات، قد يؤدي

[1] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 76.

[2] سليمان بارش، المرجع السابق، ص 73.

[3] فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 143.

التأخير في اتخاذها إلى طمس معالم الجريمة وضياع آثارها[1]. في حين يرفض جانب ذلك ويرى عدم جواز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق حتى ولو كانت إجراءات جمع الأدلة لأن العلة هنا هي حماية المجني عليه[2]. والملاحظ أن أغلب الجرائم التي قيدت فيها المتابعة على شكوى المجني عليه لا يكون فيها داعي لجمع الاستدلالات وغالبا ما تجري النيابة التحقيق بعد تقديم الشكوى. وتُستثنى من الحكم السابق جريمة الزنا لما لها من وضع خاص ولا يصح اتخاذ أي إجراء من إجراءات الاستدلال بخصوصها وإلا سنحيد عن الغرض الذي ابتغاه المشرع من تقييدها بقيد تقديم الشكوى[3].

وهنا يبدو الدور الهام للضحية في صفة "المجني عليه" إذ أن امتناعه عن تقديم الشكوى يحول دون قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية، ولكن تظل النيابة هي صاحبة الاختصاص إذا قدمت الشكوى فهي بذلك تسترجع سلطة الملاءمة كما نبينه في الفقرة التالية.

2-الآثار الإجرائية اللاحقة على تقديم الشكوى

بمجرد تقديم المجني عليه لشكواه يزول القيد، وتسترد النيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى العمومية، ولا يعني تقديم الشكوى أن النيابة ملزمة بتحريك الدعوى، بل كل مالها أنها تسترد حريتها في تقدير التصرف فيها[4]، فقد يقرر وكيل الجمهورية تحريك الدعوى العمومية فيخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة، أو يقرر حفظها، وإذا كانت من الجرائم التي يجيز القانون فيها إجراء الوساطة فله أيضا أن يقرر عرض إجراء الوساطة بشأنها. وبما أننا سنتطرق لدور الضحية في حالة تحريك الدعوى العمومية وسيرها

---

[1] صبري محمد علي المحشكي، المرجع السابق، ص185.

[2] حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، الجزء 01، منشأة المعارف، د ط، الإسكندرية، مصر، د س ط ص 92.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] الفقرة الخامسة من المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية: " ...تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ويعلم به الشاكي و/أو الضحية إذا كان معروفا في أقرب الآجال، ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها".

في الفصل الثاني من هذا الباب وكذلك لدوره في انقضاء الدعوى من خلال إجراء الوساطة في الباب الثاني، سنكتفي بالوقوف على حقوق الضحية(الشاكي) تجاه أمر الحفظ.

فإذا قرر وكيل الجمهورية حفظ الملف فإنه يكون قد تصرف في حدود سلطته الأصلية،[1] والأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ الأوراق هو قرار أو إجراء إداري يصدر عنها بوصفها السلطة الإدارية التي تهيمن على جمع الاستدلالات[2] ويعرف بأنه:" قرار تصدره النيابة العامة بوصفها سلطة اتهام، بعدم تحريك الدعوى الجزائية إذا ما رأت أنه لا محل للسير فيها"[3].

أو بأنه: "سلطة مقررة لوكيل الجمهورية بشأن كل جريمة وقعت جناية أو جنحة أو مخالفة، يتخذه عقب الانتهاء من البحث والتحري الذي يجريه بنفسه أو يأمر ضباط الشرطة القضائية بإجرائه"[4].

ولكن يفترض ألا يتخذ هذا القرار قبل التدقيق جيدا والبحث وإمعان النظر في الواقعة المعروضة أمامه وتسبيب أمره هذا تسبيبا وافيا[5]، ولقد أغفل المشرع الجزائري النص على تسبيب أمر الحفظ (مقرر الحفظ) الصادر عن النيابة العامة والمبررات التي استند عليها وكيل الجمهورية في إصداره لهذا الأمر وهو ما يعد إضرارا بحقوق المجني عليه لاسيما إذا أصابه ضرر مادي ومعنوي بسبب الجريمة*.

وتدعيما لحقوق الضحية ينص قانون الإجراءات الجزائية بعد تعديله بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 2006/12/20 في الفقرة 05 من المادة 36 على وجوب تبليغ الشاكي و/أو الضحية بقرار الحفظ وأن يكون التبليغ في أقرب الآجال.

---

[1] جلال ثروت، وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 138.

[2] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط الجزائر، 1999، ص 196.

[3] مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1992، ص 50.

[4] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية – التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2003، ص300.

[5] الطيب سماتي ، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع سابق، ص 120.

* وعلى الرغم من نص المشرع الجزائري على وجوب أن تكون الأحكام والقرارات والأوامر القضائية معللة (المادة 01 الفقرة 07 من قانون الإجراءات الجزائية) إلا أن الراجح أن هذا النص لا ينطبق على أمر الحفظ لأنه يعتبر أمرا إداريا مجردا من أية قيمة قضائية وتصدره بوصفها السلطة الإدارية التي تهيمن على مرحلة جمع الاستدلالات.

ورغم عدم وجود نص صريح على حق الضحية في التظلم على مقرر الحفظ إلا أن الفقه يرى جواز ذلك هديا بنصوص المواد 33، 34، 35 من قانون الإجراءات الجزائية ويكون هذا التظلم أمام النائب العام أو أحد مساعديه على مستوى المجلس القضائي إعمالا لمبدأ التبعية التدرجية، وسلطة الإشراف والرقابة القضائية وللنائب العام أن يؤكد قرار الحفظ الذي اتخذه وكيل الجمهورية، وفي هذه الحالة ليس أمام المجني عليه سوى تحريك الدعوى العمومية بواسطة الادعاء المباشر أمام قاضي التحقيق.[1] أو أن يتخذ موقفا معارضا لقرار الحفظ وذلك من خلال مراسلة مكتوبة إلى وكيل الجمهورية طالبا منه القيام بإجراءات المتابعة[2].

"والشكوى تنصب على الواقعة القانونية لا على وصفها القانوني، فإذا تقدم المجني عليه بشكوى عنها بوصفها سرقة، فللنيابة العامة أن تعتبرها خيانة أمانة أو نصبا... وتقدمها بما تراه الوصف الصحيح دون استئذانه فيه أو طلب شكوى جديدة، وللمحكمة هذا الحق من باب أولى"[3]. وينبغي في الحكم الصادر في الدعوى أن يشير إلى تقديم الشكوى من المجني عليه وإلا كان باطلا[4].

وينتهي دور المجني عليه عند حد تقديم الشكوى، حيث تصبح الدعوى العمومية من اختصاص النيابة العامة ولا يحق للمجني عليه الطعن في الدعوى العمومية إلا ما تعلّق منها بالشق المدني بوصفه مضرور من الجريمة إذا ما تأسّس كطرف مدني.

ثانيا: انقضاء الحق في الشكوى

إن الحديث عن انقضاء الحق في الشكوى مؤداه الوقوف على مجموعة من الأسباب أو الحالات التي تحد مكنة المجني عليه في تقديمها، وقبل أن نتناول هذه الأسباب بالشرح، لا بد من الإشارة إلى مسألة التنازل عن الشكوى حيث يذهب غالبية الفقه إلى اعتبارها من

[1] سليمان بارش، المرجع السابق، ص73.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة ... المرجع السابق، ص126،125.

[3] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص78.

[4] المرجع نفسه، ص 77.

أسباب انقضاء الحق في الشكوى[1]، في حين أن هناك رأي مخالف[2] –نؤيده– يرى أنه سبب خاص لانقضاء الدعوى العمومية وليس سبب لانقضاء الحق في الشكوى إذ أنه في حالة تنازل المجني عليه عن شكواه يفترض أنه قد باشر مسبقا حقه في تقديم الشكوى، ذلك "أن أسباب انقضاء الحق في الشكوى ترد بعد نشوء الحق وقبل استعماله أما الحق في التنازل فيتحقق بعد نشوء الحق وبعد استعماله"[3]، وعليه فإن الحق في الشكوى ينقضي بسببين نوضحهما من خلال ما يلي:

1: وفاة المجني عليه

ينقضي الحق في الشكوى بموت المجني عليه قبل تقديمه للشكوى ذلك أن الحق في الشكوى يندرج ضمن الحقوق الشخصية التي تنقضي بوفاة صاحب الحق فيها[4]، وتبعاً لذلك لا ينتقل هذا الحق إلى ورثة المجني عليه ولا يجوز لهم من بعده التقدّم بالشكوى حتى ولو ثبت أن المتوفى كان قد أعلن عن رغبته في تقديم الشكوى قبل وفاته أو أنه لم يكن يعلم بوقوع الجريمة، كما لا يجوز لوكيله الخاص التقدم بها أيضا بعد وفاته ولو تقدم بها فإنه يقضى بعدم قبولها لأنه بزوال الحق تزول الوكالة الخاصة المتعلقة به[5]. أما إذا توفي المجني عليه بعد تقديم الشكوى، فإن وفاته لا تحول دون الاستمرار في إجراءات الدعوى العمومية من تحقيق ومحاكمة[6].

ويختلف الطلب عن الشكوى في كونه حقا عاما لا حقا شخصيا، ولا ينقضي بالوفاة فإذا توفي ممثل الهيئة المجني عليها أو ممثل الجهة التي عهد إليها بتقديم الطلب فإن غيره يحل محله بحكم وظيفته[7].

---

[1] أنظر في هذا الرأي: جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص123–125، وحسن صادق المرصفاوي المرجع السابق، ص98، وأحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 544–548، عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، المرجع السابق، ص256.

[2] عبد الرحمن خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 18.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص166.

[5] عبد السلام مقلد، المرجع السابق، ص 35.

[6] سليمان بارش ، المرجع السابق، ص 72.

[7] أمال عثمان، المرجع السابق، ص 97.

2: التقادم (انقضاء المدة)

لم ينص القانون الجزائري على مدة محددة يجب أن تقدم الشكوى خلالها، وعلى ذلك يبقى حق المجني عليه في تقديم الشكوى قائما ليتقدم بها في أي وقت يراه مناسبا إلى حين انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم، وطبقا للمادتين 7و8 من قانون الإجراءات الجزائية فتتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمرور ثلاث سنوات كاملة وفي مواد الجنايات تتقادم بانقضاء عشر سنوات كاملة تسري من يوم اقتراف الجريمة.

غير أن بعض التشريعات تنص على تحديد مدة معيّنة ينبغي خلالها تقديم الشكوى تحت طائلة عدم قبولها، وذلك مراعاةً للاستقرار القانوني الذي يمكن أن يتأثر من جراء إطلاق هذا الحق، ومن ثمة جعل القانون مضي هذا الأجل قرينة على التنازل عنها، وهو ما اعتمده المشرع المصري في نص المادة 02/03 إجراءات جنائية حيث اشترط تقديم المجني عليه لشكواه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ علمه بالجريمة وبفاعلها[1].

ويرجع الفقه اشتراط بعض القوانين تقديم الشكوى خلال فترة محددة إلى عدة اعتبارات أهمها: افتراض غياب مصلحة جدية للمجني عليه في تقديم الشكوى في حال انقضت الفترة المحددة دون أن يقدم شكواه، وأن استياءه من الضرر الذي لحق به بسبب الجريمة يقل تدريجيا بمرور الزمن، وأن الأصح ألا يترك للمجني عليه حرية التصرف بشأن تحريك الدعوى الجنائية لفترة غير محددة لاعتبارات اجتماعية وإجرائية[2].

وفي هذا السياق نضم صوتنا للرأي الفقهي[3] الذي يوصي المشرع الجزائري بتحديد مدة معينة –لا تكون طويلة–لممارسة الحق في الشكوى، لأن مدة التقادم الطويلة (بالنسبة للجنح 3 سنوات) قد تؤثر على مصالح الأطراف، فإضافة إلى إمكانية أن يستغلها المجني عليه في تهديد ومساومة الجاني، فقد يؤدي طول المدة إلى التراخي في تقديم الشكوى وبالتالي تضيع

---

[1] جلال ثروت، وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 237.

[2] وقضت محكمة النقض المصرية " أن الشارع قد جعل من مضي هذا الأجل قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس على التنازل لما قدره من أن سكوت المجني عليه هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الحق في الشكوى لأسباب ارتآها حتى لا يتخذ من حق الشكوى إذا استمر أو تأبد سلاحا للتهديد والابتزاز أو النكاية": نقلا عن: أمال عثمان، المرجع السابق، ص 80.

[3] وردة دلال، "الشكوى كقيد إجرائي على رفع الدعوى العمومية في المنازعات الأسرية"، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، مصر، ع 02، 2013، ص702.

أدلة الإثبات اللازمة للتحقيق، أو تفقد قوتها التدليلية حتى إن وجدت مما يصعب إثبات الجريمة ويهدد بضياع حقوق المجني عليه.

المبحث الثاني

تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور

إن حق المضرور في تحريك الدعوى العمومية هو الحق الاحتياطي الذي يخول له فيكون له بمقتضاه أن يعطي الدعوى العمومية الدفعة الأولى فتتحرك بها، مستخدما في ذلك ما يتيحه له الشارع من الوسائل، وذلك بقصد إحداث نوع من التوازن بين حق المضرور من الجريمة في أن يوقع العقاب بالجاني وحرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية أو عدم تحريكها في ظل مبدأ ملاءمة الملاحقة[1]. فقد تتغاضى النيابة العامة عن إقامة الدعوى العمومية وتقرر حفظ أوراق القضية لسبب يقوم لديها كعدم أهمية الجريمة، أو رغبة منها في تضييق رقعة الخلاف بين الجاني والمجني عليه فتطوي بتصرفها هذا حقوق المضرور من الجريمة[2]، فتقتضي العدالة منح الطرف المضرور سلطة قانونية تمكنه من التوجه مباشرة إلى الجهات القضائية إرضاء له وتمكينا لاقتضاء حقه من الجاني، بصفة عاجلة وسريعة مع توفير الجهد والوقت، وكفالة عدم التعارض بين الحكم في كل من الدعوى العمومية والدعوى المدنية.

ورغم اتفاق التشريعات في ضرورة منح الضحية حق تحريك الدعوى العمومية إلا أن سبل ممارسة هذا الحق تختلف من تشريع إلى آخر، وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد منح المتضرر حق تحريك الدعوى العمومية إما عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق أو من خلال اتخاذ إجراءات التكليف المباشر أمام المحكمة. وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال دراسة هاذين الإجراءين باعتبارهما وسيلتي موازنة ومقابلة في مواجهة انفراد النيابة العامة بسلطة تحريك الدعوى العمومية، وذلك لبيان مدى كفاية وملاءمة التنظيم القانوني لهما لضمان تحقيقهما الغاية المرجوة من تقريرهما.

المطلب الأول: الإطار القانوني لحق المضرور في تحريك الدعوى العمومية

قد يترتب على الجريمة ضرر خاص يصيب أحد أفراد المجتمع ماديا أو معنويا فينشأ عن ذلك حق المتضرر منها في التعويض وجبر هذا الضرر، وقد أعطى القانون للمضرور

[1] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 381(بتصرف)

[2] سليمان بارش، المرجع السابق، ص 79.

أن يختار في سبيل ذلك أن يتوجه إلى القضاء المدني، أو أن يدعي مدنيا أمام القضاء الجزائي ويكون بذلك قد سلك أيسر الطرق وأسرعها وبأقل التكاليف، من خلال إما التوجه بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق، أو عن طريق تكليف بالحضور أمام المحكمة الجزائية، وينتج عن هذا الادعاء في كلتا صورتيه – تلقائيا– تحريك الدعوى العمومية وذلك إذا لم تكن قد حركتها النيابة العامة.

الفرع الأول: السبل القانونية لتحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور

وبالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نلاحظ أن المضرور يملك صلاحية تحريك الدعوى العمومية من خلال إجراءات الادعاء المدني المباشر أمام قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 72 ق إ ج ج، ومن خلال إجراء التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة طبقا لنص المادة 337 مكرر ق إ ج ج.

أولا: الشكوى المصحوبة بادعاء مدني

وسنحدد المقصود من هذا الإجراء من خلال تحديد مفهومه أولا ثم تحديد نطاق الجرائم التي يتاح للمتضرر منها ممارسته.

1-مفهوم الشكوى المصحوبة بادعاء مدني

تعرف الشكوى المصحوبة بادعاء مدني بأنها: الشكوى الكتابية المقدمة من المتضرر من جناية أو جنحة إلى قاضي التحقيق يبلغه فيها نبأ الجريمة التي وقعت عليه ويدعي بالحقوق المدنية طالبا أن يقضي له القضاء الجنائي بتعويض ما أصابه من العطل والضرر من جراء الجريمة، فيلزم بتقديمها قاضي التحقيق بالتحقيق في الواقعة المدعاة ابتدائيا[1]. أو: "هو حق خوله المشرع للضحية في صورة المدعي المدني، يكون له بموجبه أن يدعي مدنيا طالبا التعويض عن ضرر أصابه من جناية أو جنحة أمام قاضي التحقيق، بموجب شكوى يطلب فيها تحريك الدعوى العمومية التي تتحرك تلقائيا متى كان الادعاء المدني المباشر مستوفيا لشروطه"[2]. ومن جانبنا نختار هذا التعريف لاتسامه بالوضوح والشمولية.

[1] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 536-537 (بتصرف)

[2] نورة موسى؛ وعائشة موسى، "دور الضحية في مصير الدعوى العمومية"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 42، الجزائر، 2015، ص 481.

ويعد الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق أهم وسيلة قانونية أتيحت للمضرور من الجريمة لتحريك الدعوى العمومية، لما توفره من وقت وتجنب طول الإجراءات المتبعة أمام النيابة العامة، إضافة إلى كونها نوع من أنواع الرقابة على السلطة التقديرية التي تتمتع بها النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية[1]، ورغم ذلك فالملاحظ في الممارسة القضائية أن تحريك الدعوى العمومية بهذه الطريقة محصور جدا مقارنة بعدد الملفات المحالة للتحقيق عن طريق طلب افتتاحي من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق،[2] وهو ما يؤكد الطابع الاستثنائي لسلطة الضحية في تحريك الدعوى العمومية.

وقد أخذ بالشكوى المصحوبة بالادعاء المدني القانون الفرنسي وفقا لأحكام المادتين 85، 86 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وقد سارت على نهجه العديد من التشريعات العربية منها اللبناني والمغربي، والموريتاني[3]، والمشرع الجزائري أيضا من خلال المادة 72 من ق إ ج ج وما يليها؛ وليس هناك في التشريع المصري نص يبيح للمدعي المدني تحريك الدعوى أمام جهات التحقيق.

2-مجال الشكوى المصحوبة بادعاء مدني

يمكن للمضرور أن يتقدم بشكوى إلى قاضي التحقيق مصحوبة بالادعاء المدني في الجنايات والجنح، دون المخالفات وهذا ما نصت عليه المادة 72 ق إج ج بعد تعديله بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 20-12-2006: "يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص" وقد كان نصها قبل التعديل كما يلي: "يجوز لكل شخص يدعي بأنه مضار بجريمة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص"، ويكون بذلك قد منع الشخص المضرور من مخالفة من تحريك الدعوى العمومية بهذه الوسيلة، ونرى أن المشرع الجزائري قد وفق في

---

[1] علي شملال، تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور، مذكرة ماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002، ص 209، 211.

[2] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 12، دار هومة، الجزائر، 2018، ص35؛ و
Robert Cario, Les droit des victimes d'infraction, Problèmes politique et sociaux, n°943, La documentation Française, paris, 2007.

[3] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص537.

هذا التعديل ذلك لعدم وجوب التحقيق في المخالفات، بل إن إجراءه يجوز استثنائيا ويكون بطلب من وكيل الجمهورية (المادة 66 إ ج ج).

أما بالنسبة للجنح فيسلك المدعي المدني هذا الطريق في الحالات التالية:

أ-إذا كان التحقيق جوازيا – وهي القاعدة- حين لا ينص القانون على وجوب إجراء تحقيق فإن المضرور من الجريمة حر في اختيار مسلك ادعائه المباشر، فإن شاء ادعى أمام قاضي التحقيق وإن شاء اتخذ إجراء التكليف المباشر[1]، ومن الناحية العملية الادعاء المدني أفضل بالنسبة للضحية من التكليف المباشر بالحضور لأنه في حالة اختيار التكليف المباشر فسيكون ملزما بتبليغ المشتكى منه، وسيكلفه ذلك من الناحية المادية، وخصوصا إذا كان المشتكى منه يسكن خارج إقليم الولاية، ومن ثم فإن الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق أفضل له باعتبار أن الجهة القضائية هي من تتولى التبليغ وبإمكان قاضي التحقيق إصدار الأمر بالإحضار أو القبض[2].

ب-في مواد الجنح التي ينص القانون أو يفرض الواقع ضرورة إجراء تحقيق ابتدائي فيها، فإنه لا يكون أمام المضرور سوى طريق الشكوى المصحوبة بادعاء مدني، مثل حالة نص القانون على وجوب التحقيق في الجنح التي يرتكبها الأحداث بموجب المادة 64 من قانون حماية الطفل الجزائري بنصها: "يكون التحقيق إجباريا في الجنح والجنايات المرتكبة من قبل الطفل ويكون جوازيا في المخالفات". أو حالة كان الفاعل مجهولا فهذا يقتضي المرور بمرحلة التحقيق لمعرفته[3].

وبالنسبة للجنايات بصفة خاصة، فلا يستطيع المضرور تحريك الدعوي العمومية بشأنها إلا بالتقدم بشكوى إلى قاضي التحقيق المختص مصحوبة بالادعاء المدني لأن التحقيق وجوبي في الجنايات، ولا تقام الدعوي العمومية إلا عن طريق غرفة الاتهام وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 66 من ق إ ج ج: "التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات".

---

[1] Saoussane Tadrous, La place de la victime dans le procès pénal, Droit, Université Montpellier I, 2014.p88 ; et VERNY Édouard, Procédure pénale, 6eEd, Dalloz, paris, 2018, p 179.

[2] رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 273.

[3] Merle Roger et Vitu André, Traité de droit criminel, T.II, procédure pénale, 3éd, CUJAS, 1979, p.378.

ثانيا: التكليف المباشر بالحضور

قبل سنة 1990، لم يكن المشرع الجزائري يخول للمضرور من الجريمة، إلا وسيلة واحدة لتحريك الدعوى العمومية، وهي الشكوى المصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق وبعد إصدار قانون 90-24 المؤرخ في 1990/08/18 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، استحدث وسيلة ثانية مكن من خلالها المدعي المدني من تحريك الدعوى العمومية عن طريق التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة وذلك من خلال المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية. فما المقصود بالتكليف المباشر؟ وما مجال ممارسته؟

1-مفهوم التكليف المباشر بالحضور

أو كما يسميه الفقه والتشريع المصري بـ" الادعاء المباشر" ويعرف بأنه: "الحق الذي قرره القانون للمضرور من الجريمة ويكون له بمقتضاه في مواد الجنح والمخالفات أن يكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة الجنائية المختصة لسماع الحكم عليه بتعويضه عن الأضرار التي أصابته من الجريمة ويترتب على الادعاء المباشر تحريك الدعوى الجنائية"[1]. وعرّف أيضا بأنه: "وسيلة منحها المشرع للمضرور من الجريمة في الجنح والمخالفات بمقتضاها يمكنه رفع دعواه المدنية لمطالبة بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة أمام القضاء الجنائي فتتحرك بذلك الدعوى الجنائية"[2].

أما في الفقه الجزائري فقد عرّف بأنه: "رخصة خولها المشرع للمجني عليه للجوء مباشرة أمام القضاء الجزائي للمطالبة بحقوقه دون إذن من النيابة العامة"[3] وبأنه: "عمل إجرائي بمقتضاه يستطيع المدعي بالحق المدني تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر أمام المحكمة، بمعنى تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء الحكم دون المرور على جهاز النيابة العامة ويؤدي ذلك إلى إدخال الدعوى في حوزة قضاء الحكم مباشرة، والتزام هذا الأخير بالفصل فيها بناء على هذا الإجراء"[4].

---

[1] أحمد حسين حسين الجداوي، سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفق القانون الجنائي المصري، دار الجامعة الجديدة، د ط الإسكندرية، مصر، 2014، ص90.

[2] طه السيد أحمد الرشيدي، حق المضرور من الجريمة في تحريك الدعوى الجنائية – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- دار الفكر الجامعي، د ط، الإسكندرية، مصر، 2011، ص119.

[3] فضيل لعيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية- بين النظري والعملي- مطبعة البدر، د ط، الجزائر، د س ط، 81.

[4] سماتي الطيب، الحماية الجزائية لحقوق الضحية، المرجع السابق، ص 130.

ومن خلال التعاريف السابقة، وبالركون إلى الأساس التشريعي للتكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة في التشريع الجزائري المتمثل في نص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية يمكن أن نعرفه بأنه:

حق خوله المشرع للمدعي المدني يجيز له بمقتضاه أن يكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام محكمة الجنح أو المخالفات المختصة مدعيا بحقه في تعويض الضرر الذي لحقه جراء إحدى الجرائم المحددة قانونا، فتحرك تبعا لذلك الدعوى العمومية في مواجهة المتهم إذا ما تم هذا التكليف مستوفيا لشروطه القانونية.

وتحريك الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المباشر ليست مجرد نتيجة غير مباشرة لاختصاص القضاء الجنائي بنظر الدعوى المدنية، وإنما هو قاعدة أساسية مقصودة لذاتها فهذه الإمكانية القانونية المتاحة للمتضرر من الجريمة تجعل الادعاء المخول إليه ممارسته يوصف بكونه مباشرا والعلة من وراء هذا الوصف هو أن هذا الادعاء لا يسبقه أي إجراء من إجراءات التحري والتحقيق تمهيدا لطور المحاكمة وإنما يدخل في حوزة قضاء الحكم بصفة مباشرة[1].

2-مجال التكليف المباشر بالحضور

باستقراء المادة 337 مكرر من ق إ ج ج نجد أنها تورد حكمين في تحديد الجرائم المشمولة بإجراء التكليف المباشر بالحضور، فتنص في فقرتها الأولى على:" يمكن المدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في الحالات الآتية:

-ترك الأسرة؛

-عدم تسليم طفل؛

-انتهاك حرمة المنزل؛

-القذف؛

-إصدار صك بدون رصيد."

[1] مجلة الممارس للدراسات القانونية والقضائية، عدد خاص، إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية التابعة، دراسات فقهية قضائية مقارنة، 2019.على الموقع الإلكتروني: www.maroclaw.com تاريخ التحميل 2021/01/24 على الساعة: 17:50.

وتضيف في فقرتها الثانية: "وفي الحالات الأخرى ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور". ولقد جاء في قرار المحكمة العليا" *أنه يمكن للمدعي المدني في الحالات الخمس المذكورة في المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وبدون ترخيص من النيابة العامة تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة ولا يمكنه القيام بذلك في حالات أخرى غير مذكورة في هذه المادة إلا بموجب ترخيص يسلم من قبل جهاز النيابة العامة*"[1].

ويكون بذلك المشرع ا لجزائري قد حصر مجال التكليف المباشر بالحضور في خمسة (5) جنح دون غيرها والتي يستطيع فيها المدعي المدني أن يكلف المتهم بالمثول أمام المحكمة مباشرة، وتلتزم بذلك النيابة العامة بقبول هذه الدعوى ومسايرته فيها.

والمقصود بالحالات الأخرى باقي الجنح والمخالفات (المادة 337 مكرر، والمادة 394 من ق إ ج ج)، فلا يجوز التكليف المباشر في الجريمة التي تعتبر جناية، وهو الموقف الذي اتبعته أغلب التشريعات ومنها المصري[2] والفرنسي[3] ولعل أهم ما يفسر هذا التشدد بخصوص الجنايات أن الجناية جريمة خطيرة، والعقوبات المقررة لها عقوبات جسيمة، ومن غير المعقول أن يمثل شخص –على فرض كونه بريئا– أمام محكمة الجنايات ويحاكم عن جناية لمجرد أن شخصا قد كلفه بالحضور مباشرة أمام محكمة الجنايات[4].

أما بالنسبة للجنح فإن أول ما نشير إليه هو عدم إمكانية القيام بإجراء التكليف المباشر في الحالات التي يكون فيها التحقيق الابتدائي وجوبي، لأن معنى التكليف المباشر= غياب التحقيق.[5]

---

[1] قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم335568 ، الصادر بتاريخ 2007/02/28، المجلة القضائية العدد 01 ، س2008 ، ص 335 .

[2] فوزية عبد الستار، الإدعاء المباشر في الإجراءات الجنائية–دراسة مقارنة–، دار النهضة العربية، ط 4، القاهرة، مصر 2017، ص 126، 127.

[3] Merle Roger et Vitu André,op cit, p 378.

[4] حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف، د ط، الإسكندرية، مصر، 1989 ص294.

[5] https://cours-de-droit.net/ la-citation-directe-et-la-constitution-de-partie civile - =تم الاطلاع على الموقع يوم: 2021/03/24 على الساعة: 14:08.

كما يشترط لإمكان استعمال التكليف المباشر بالحضور في تحريك الدعوى العمومية ألا يكون المشرع قد حضر أو قيد استعماله كما في حالة الجريمة المرتكبة خارج القطر الجزائري، وهو ما نستخلصه من نص المادة 583 من ق إ ج ج والتي لا تجيز رفع الدعوى العمومية على مرتكب الجريمة في الخارج، إلا بطلب من النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور، أو بلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت فيه الجريمة.

ويحضر استخدام هذا الإجراء أيضا إذا كانت الدعوى موجهة ضد أحد أعضاء الحكومة أو قاض أو موظف أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت أثناء تأدية وظيفته أو بسببها.

ونرى أن المشرع الجزائري قد جانب الصواب حين قيد إجراء التكليف المباشر بالحضور في "الحالات الأخرى" –على حد تعبيره–بترخيص من النيابة العامة، فبمفهوم المخالفة: إن الأصل في إجراء التكليف المباشر بالحضور أنه يشترط فيه الحصول على ترخيص من النيابة العامة، ماعدا –أي استثناء– في جرائم: ترك الأسرة، عدم تسليم طفل انتهاك حرمة المنزل، القذف، وإصدار شيك بدون رصيد، فإنه يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة للحضور أمام المحكمة دون ترخيص من النيابة العامة. فنطاق التكليف المباشر في القانون الجزائري يتحدد في خمسة جرائم ذكرت على سبيل الحصر، أما بالنسبة لباقي الجنح والمخالفات فلا يمكننا القول أنها تدخل في نطاق التكليف المباشر بالحضور لأن اشتراط ترخيص من النيابة العامة لمباشرته قد جرده من خصائصه وأسسه التي يقوم عليها ونبرر موقفنا فيما يلي:

- إن توقف ممارسة المضرور من الجريمة لإجراءات التكليف المباشر على إرادة النيابة العامة يشكل رجوعا إلى سلطة الملاءمة الممنوحة للنيابة العامة، في حين أن أغلب الفقهاء[1] يرون أن الادعاء المباشر كحق خالص للمضرور يهدف إلى الموازنة بين حق النيابة العامة وحق المضرور في تحريك الدعوى العمومية، ويمثل ضمانة له في مواجهة

[1] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص541؛ سليمان بارش، المرجع السابق، ص 79؛ ومؤيد محمد علي القضاة؛ مأمون محمد سعيد أبو زيتون، المرجع السابق، ص05.

استئثار النيابة العامة بسلطة تحريك الدعوى العمومية، بل إن الحاجة للادعاء المباشر تظهر أكثر في ظل مبدأ الملاءمة[1].

- "كما أن المشرع لم يضع معيارا قانونيا، يمكن لوكيل الجمهورية الاعتماد عليه لمنح المدعي المدني رخصة القيام بالتكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة متى كانت دعواه مستوفية للشروط الشكلية والموضوعية"[2].
- ويمثل الادعاء المباشر وسيلة لتحريك الدعوى العمومية عن طريق غير طريق الادعاء العام[3] والغالب في فقه القانون الوضعي، أن أساس تقرير حق المضرور في الادعاء المباشر يتمثل في كونه وسيلة لتمكينه من مراقبة سلطة الاتهام –النيابة العامة– يلجأ إليها لتحريك الدعوى الجزائية إذا تراخت أو تقاعست النيابة العامة في رفع الدعوى العمومية[4]،وقد بلغ الأمر حد القول:" إن الادعاء المباشر هو الإجراء الذي يحل بمقتضاه المدعي بالحق الشخصي محل النيابة العامة في إقامة دعوى الحق العام"[5]؛ واشتراط المشرع الجزائري ترخيص النيابة العامة للتكليف بالحضور من طرف المضرور هو نوع من رقابة النيابة العامة على حق المضرور في تحريك الدعوى العمومية ويحد من حريته في ممارسة هذا الحق.
- إن المرور في إجراءات التكليف المباشر بإجراء استصدار ترخيص من النيابة العامة ينفي أهم صفة من صفات الادعاء المباشر ألا وهي: "أنه مباشر" والعلة في ذلك كما سبق القول كونه يدخل مباشرة في حوزة المحكمة دون المرور بالطريق الطبيعي وهو النيابة العامة[6]، وبهذا الشكل يصبح غير مباشر لأنه تطلب المرور على جهاز النيابة العامة التي تملك سلطة منح الترخيص أو منعه.

---

[1] الهادي علي بوحمره، "نظرة في الدعوى الجنائية من خلال وظائفها"، مجلة البحوث القانونية، كلية القانون جامعة مصراتة، السنة الأولى، العدد 01، ليبيا، 2013، ص179.

[2] علي شملال، المرجع السابق، ص 66.

[3] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 99.

[4] طه السيد أحمد الرشيدي، المرجع السابق، ص119.

[5] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية –الكتاب الأول– منشورات الحلبي الحقوقية، دط بيروت، لبنان، 2002، ص171.

[6] بوراس نادية، المرجع السابق، ص 116.

ولذلك نضم صوتنا للرأي الفقهي[1] الذي يوصي المشرع الجزائري بإلغاء شرط استصدار الترخيص من النيابة العامة لإجراء التكليف المباشر بالحضور، وذلك تفاديا للاختلال الذي قد يثور من الناحية العملية حول منح تلك الرخصة، ولتحقيق الحكمة والغرض المرجوين من نظام التكليف المباشر بالحضور، وبالتالي حماية حق الضحية في تحريك الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة.

خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الأمر يتعلق بتحقيق إحدى أهم وظائف الدعوى العمومية، ألا وهي إرضاء الشعور بالعدالة وإشفاء غليل الضحية بمتابعة الجاني ومعاقبته[2].

الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية لتحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور

أجازت الفقرة 2 من المادة الأولى مكرر من ق إ ج للطرف المضرور من الجريمة أن يحرك الدعوي العمومية طبقا للشروط المحددة في هذا القانون، دفاعا عن مصلحته الخاصة بحيث نصت علي ما يلي: "... كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون"، فسواء حرك المضرور الدعوي العمومية أمام جهات الحكم أو التحقيق فانه يلتزم بأن يكون إجراءه صحيحا بشروط معينة محددة قانونا منها ما هو متعلق بصاحب الحق في تحريك هذه الدعوى (أولا)، ومنها شروط لصحة الدعوى المدنية(ثانيا)، وأخرى متعلقة بالدعوى العمومية (ثالثا) إضافة إلى شروط تتعلق بالجانب الإجرائي (الشكلي) نؤجل الحديث عنها إلى المطلب الثاني.

أولا: الشروط المتعلقة بصاحب الحق في تحريك الدعوى العمومية

قبل التطرق إلى موضوع الدعوى المدنية والفصل في طلب التعويض الذي لحق المتضرر من الجريمة، سواء أمام القضاء المدني أو الجزائي يجب أولا التأكد من توافر صفة المضرور في المدعي المدني، وأنه أهل لرفع هذه الدعوى وأنه صاحب مصلحة.

1-رفع الدعوى المدنية ممن أصابه ضرر من الجريمة

لقد حددت الفقرة الثانية من المادة الأولى مكرر من ق إ ج ج صاحب الحق تحريك الدعوى العمومية بقولها: "يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك الدعوى العمومية..." كما

[1] علي شملال، المرجع السابق، ص 66.

[2] الهادي علي بوحمره، المرجع السابق، ص178.

استخدم المشرع الجزائري في نصه المتعلق بالادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق مصطلح "الشخص المتضرر" في نص المادة 72 من ق إ ج ج " يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص"؛ واستعمل في المادة 337 مكرر عند نصه على إجراء التكليف المباشر لفظ " المدعي المدني".

ومن خلال هذه النصوص يمكن القول أن الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة والتي تستتبع تحريك الدعوى العمومية ترفع من المدعي المدني، وهو الشخص المضرور من الجريمة سواء كان هو المجني عليه نفسه –وهو الغالب– أو شخصا آخر غيره إذا توفرت في حقه صفة المضرور، أي أن يكون لحقه ضرر محقق ومباشر ناتج عن الجريمة ويستوي أن يكون الضرر الذي لحقه ماديا أو معنويا،[1] وقصر الدعوى العمومية على المضرور من الجريمة دون غيره مرده أن هذه الدعوى تحركها دعوى مدنية من شروط قبولها وجود ضرر محقق لحق رافع الدعوى شخصيا[2]، ويعرف المضرور من الجريمة بأنه: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي نالته الجريمة بضررها كله أو بعضه[3].

والشخص المعنوي كمتضرر مباشرة من الجريمة مثله كمثل الشخص الطبيعي، يتمتع بشخصية قانونية وذمة مالية مستقلة عن ذمم الأشخاص المكونين له، وهو ما يؤهله لممارسة حقوقه المدنية في كل ما يتعلق بنشاطاته وأهدافه، ومن ذلك ممارسة حقه في التقاضي وإقامة الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به[4].

فيمكن لجهات الإدارة المختلفة أن تحرك الدعوى العمومية عن طريق الإدعاء المباشر إذا لحقها ضرر مباشر عن الجريمة، دون أن نخلط بين المصلحة المالية للجهة الإدارية في الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحقها مباشرة عن ارتكاب الجريمة، وبين المصلحة العامة للدولة المتمثلة في وجوب الانصياع لأوامر القانون ونواهيه التي تمثلها

[1] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 62.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 201.

[4] سماتي الطيب، حماية حقوق الضحية في ظل الأنظمة الإجرائية وتطبيقاتها، مرجع سابق، ص 60.

النيابة العامة، ولذلك يجوز لجهة الإدارة أن تدعي مباشرة أمام القضاء الجزائي وتحرك بذلك الدعوى العمومية[1].

وإلى جانب ضرورة توافر هذه الصفة يشترط القانون أن يكون المدعي المدني أهلا لمباشرة هذه الدعوى.

2-رفع الدعوى المدنية ممن يمتلك أهلية التقاضي

وبما أن الادعاء المباشر – سواء أمام قاضي التحقيق أو أمام المحكمة- ادعاء بحق مدني أمام القضاء الجنائي، فإنه يجب أن تتوفر لدى المدعي أهلية مباشرة الحقوق المدنية ومنها حق التقاضي طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني[2]، وقد جاء في المادة 40 فقرة أولى من القانون المدني الجزائري[3] أن كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، كما جاء في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية[4] أنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء إذا لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك.

فلا يجوز رفع الدعوى المدنية إلا من شخص طبيعي أو معنوي له أهلية التصرف بالإضافة إلى الحق في اتخاذ الإجراءات القانونية المستمد من الشخصية القانونية، ويحق للراشد بأن يمارس الدعوى المدنية بنفسه، في حين يجب أن يكون القاصر غير المأذون له بالتصرف والموضوع تحت الوصاية أو الرقابة ممثلاً من طرف القيم أو الوصي أو متولي الرقابة.[5]

---

[1] أحمد المهدي وأشرف الشافعي، إجراءات الادعاء المباشر والآثار المترتبة على تحريك الدعوى المباشرة، ط01 دار العدالة، القاهرة 2006، ص08.

[2] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص86.

[3] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[4] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] Édouard Verny, op cit, P 181-182.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها بأن *"القاصر الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني لا يمكن أن يؤسس نفسه طرفا مدنيا أمام القضاء لمباشرة حقوقه المدنية دون إدخال وليه في الدعوى، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد مخالفا للقانون"*[1].

بالرجوع إلى نص المادة 40 من ق م ج السابقة الذكر، فإن الشخص يعتبر كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية إذا بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، وتنص المادة 09 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على:" في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني والذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية" فالشخص المحروم من ممارسة حقوقه المالية تبعا للحكم عليه بعقوبة جنائية لا يجوز له أن يدعيا مدنيا للمطالبة بمبلغ مالي كتعويض عن ضرر ناتج عن جريمة ارتكبها الجاني ضده[2]، ذلك لأن هذه الدعوى تدخل في نطاق إدارة الأموال و الأملاك، فهي ادعاء بحق مدني، ويتم تعيين قيّم يتولى إدارة أمواله، ويعتبر هذا الحرمان "حجرا قانونيا"، ويختلف عن الحجر القضائي الذي يفرض على من لا تتوافر له الأهلية الكاملة[3].

3-رفع الدعوى المدنية ممن له مصلحة

يشترط لقبول الدعوى المدنية وجود مصلحة في الادعاء سواء كان الادعاء أمام القضاء المدني أو أمام القضاء الجزائي، ويقصد بـ"المصلحة في الادعاء" كشرط لقبول الدعوى المدنية أن يكون المدعي قد أصابه من الجريمة ضرر محقق، شخصي ومباشر يتيح له أن يطالب بتعويضه[4].

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا، قرار رقم 28432 بتاريخ 1984/01/10، المجلة القضائية، ع 02، س84.

[2] سعد عبد العزيز، شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، د ط، الجزائر 1992 ص53.

[3] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر... المرجع سابق، ص 92،93.

[4] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص412.

ثانيا: أن تكون الدعوى المدنية مقبولة

والعلة في هذا الشرط أن الدعوى العمومية تأتي بالتبعية للدعوى المدنية، إذ أن الدعوى المدنية هي التي تحركها وتعتبر سبب قيامها، فإذا انعدم السبب انعدم المسبَّب[1]، وعليه سنتناول في هذا العنصر الشروط الموضوعية للدعوى المدنية التبعية على الترتيب: شرط وقوع الجريمة، شرط الضرر، ثم قيام رابطة السببية بين الجريمة والضرر.

1-شرط وقوع الجريمة

فالجريمة هي مصدر الضرر الذي هو سبب الدعوى المدنية التبعية التي يختص بنظرها استثناء القضاء الجزائي وبالتبعية للدعوى العمومية، فلا يصلح أي مصدر آخر مهما كانت جسامة الأضرار التي تنجم عنه، وهذا يكشف بوضوح مدى الاختلاف بين الواقعة المنشئة للضرر الذي هو سبب للدعوى المدنية التبعية وبين الواقعة المنشئة للضرر الذي هو سبب للدعوى المدنية العادية، ففي الحالة الأولى يجب أن يصدق على الواقعة وصف الجريمة، بينما في الحالة الثانية يستوي أن تكون الواقعة لها وصف الجريمة أم أنها مجرد فعل غير مشروع، وشرط الضرر الجزائي (الناتج عن جريمة) هو علة الاختصاص الاستثنائي للقضاء الجزائي بنظر الدعوى المدنية، وتنتفي علة هذا الاستثناء إذا لم يكن الضرر ناتجا عن جريمة، ويجوز للمحكمة الجزائية في هذه الحالة أن تقضي بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها، بل يجوز الدفع به ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[2].

وإذا كان يكفي للادعاء المدني بصفة عامة شرط وقوع الجريمة، فإن الادعاء المباشر كسبب لتحريك الدعوى العمومية يتطلب وصفا معينا لهذه الجريمة، فبالنسبة للشكوى المصحوبة بادعاء مدني فيجب أن تكون الجريمة جناية أو جنحة (المادة 72 ق إ ج ج) أما بالنسبة للتكليف المباشر بالحضور فلا يصح إلا في الجنح والمخالفات دون الجنايات.

---

[1] سليمان بارش، المرجع السابق، ص 80.

[2] محمد عيد الغريب، الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990، ص384.

2-شرط حصول الضرر

إن أساس الدعوى المدنية المنظورة أمام المحاكم الجزائية هو الضرر الذي لحق المتضرر من الجريمة، فتحقق هذا الضرر الشخصي والناتج مباشرة عن الجريمة، والذي يعبر عنه بـ" المصلحة في التقاضي" يعني توافر علة الاختصاص الاستثنائي للقضاء الجزائي بنظر الدعوى المدنية[1]، وهذا الضرر الذي يصيب الشخص من جراء الجريمة قد يكون ماديا، وقد يكون معنويا، فالضرر المادي هو الذي يصيب الشخص في ماله أو ممتلكاته، وهذا النوع من الضرر لا يثير أية صعوبة في إثباته وتقديره، أما الضرر المعنوي أو الأدبي فهو ما يصيب الشخص في شرفه وكرامته أو شعوره، وهذا النوع يثير صعوبة لدى رجال القضاء في إثباته وتقديره لأنه يرتكز على العنصر العاطفي مما يجعل تقديره خاضع لقاضي الموضوع[2]، وقد ينتج عن الجريمة الواحدة ضرر مادي وضرر معنوي في نفس الوقت، كما هو الحال في جريمة القتل التي تلحق بأقارب القتيل ضررا معنويا يتمثل في الألم النفسي الذي يصيبهم بفقده، كما قد تلحق بهم أو ببعضهم ضررا ماديا، وجريمة الضرب التي تقع أمام جمع من الناس تلحق بالمضرور ضررا معنويا يتمثل في الألم النفسي الذي يعانيه بسبب ضربه أمام الناس وتأثير ذلك على سمعته بين معارفه وضررا ماديا إذا نجم عن الضرب الانقطاع عن العمل والإنفاق على العلاج[3].

ولا يكفي مجرد وجود ضرر ناشئ عن جريمة حتى نقول بتوافر المصلحة في رفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي، بل لابد أن تتوافر في هذا الضرر خصائص معينة نفصلها فيما يلي:

أ-أن يكون الضرر محققا

ويقصد بالضرر المحقق: "الضرر الذي يكون قد وقع بالفعل، ويسمى بالضرر الحال ويكون موجودا وقت تحريك الدعوى المدنية -أو أنه سيقع حتما- باعتباره نتيجة لازمة للجريمة وهو ما يسمى بالضرر المؤكد في المستقبل"[4]، والضرر المستقبل هو الضرر الذي

---

[1] محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص384.

[2] علي شملال، المرجع السابق، ص 22.

[3] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 396.

[4] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 419.

قام سببه وإن تراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل ومثال ذلك إصابة شخص بعاهة مستديمة وتكون الأضرار المترتبة عليه لم تتحقق كلها بعد لكن تحققها مستقبلا مؤكد[1]، كما عرف كذلك بأنه: الضرر الذي ينتظر تحققه مستقبلا بحكم طبيعة الأشياء[2]، وهي عكس الضرر الاحتمالي، فهو ضرر مشكوك فيه قد يحدث وقد لا يحدث، لكنه على أي حال غير قائم وقت الادعاء المدني، ولذلك لا يجوز المطالبة بتعويضه، على أن التفرقة بين الضرر المستقبل والضرر الاحتمالي قد تثير بعض الصعوبات لأن كليهما مستقبل لم يتحقق فعلا إلا أنه إذا كان الضرر منتظر الحدوث وفقا للسير العادي للأمور بحكم طبيعة الأشياء كان مستقبلا، وإلا فانه يكون محتملا.[3]

ب-أن يكون الضرر شخصيا

لقد راعى المشرع في الادعاء المباشر صيانة حقوق الأفراد المدنية، وعليه فإن مناط إعطاء هذا الحق لمن ثبت له الحق المدني في التعويض عن إصابته بضرر خاص وشخصي[4]، ومعنى ذلك أن يصيب الضرر المدعي شخصيا وبالتالي لا يحق له أن يرفع دعوى يطالب فيها بالتعويض عن ضرر أصاب غيره، إذ لا صفة له بذلك وتصبح دعواه غير مقبولة، فمثلا من لم تثبت له ملكية الأموال المسروقة فلا تقبل دعواه بالتعويض عن الضرر المترتب عن جريمة السرقة.

3-قيام رابطة السببية بين الجريمة والضرر

ويشترط كذلك لقبول الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي أن تقوم بين الجريمة والضرر علاقة السببية المباشرة، "فإذا رفعت الدعوى للمطالبة بالتعويض عن ضرر ناشئ عن فعل آخر غير الجريمة ولو كان وثيق الصلة بها، كانت المحكمة الجنائية غير مختصة[...] فالمحكمة تقضي بعدم الاختصاص لا بعدم القبول"[5]، وذلك لأن عدم القبول لا يحول دون رفع الدعوى إلى نفس المحكمة مرة أخرى بعد زوال سبب عدم القبول، أما سبب

[1] حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية... المرجع السابق، ص 184

[2] رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 179.

[3] احمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 106.

[4] أحمد المهدي؛ وأشرف الشافعي، المرجع السابق، ص07.

[5] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر... المرجع السابق، ص 102، 103.

عدم الاختصاص هنا هو انتفاء الرابطة السببية المباشرة بين الضرر والجريمة، وهو عيب لا يمكن تصحيحه.[1]

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها صدر عن الغرفة الجزائية بتاريخ: 1983/01/25 جاء فيه: *"لا يمكن أن تؤسس الدعوى المدنية المرفوعة أمام الجهات الجزائية إلا على الجريمة التي تشكل مصدر الضرر المطالب بالتعويض عنه"*.[2]

تجدر بنا الإشارة هنا، أن اشتراط توافر السببية المباشرة بين الضرر والجريمة ليس شرطا لمطلق التعويض عن ضرر الجريمة، وإنما هو شرط لاختصاص المحكمة الجزائية بنظر دعوى التعويض المدنية التي يرفعها المضرور[3]. ومن ثم يتعين التأكد من أن الضرر محل المطالبة بالتعويض ناشئ عن فعل يشكل جريمة في قانون العقوبات، وانه ضرر محقق وشخصي ومباشر، لأن انتفاء أحد هذه العناصر ينفي معه قيام الرابطة السببية بين الضرر والجريمة وينتفي معها بالتبعية اختصاص المحكمة الجزائية بنظر الدعوى المدنية[4]، ومن الناحية العملية يجد الضحية نفسه ملزما ليس فقط بإثبات الخطأ وحده، ولا الضرر وحده، وإنما بإثبات حتى العلاقة السببية بينهما[5].

ثالثا: أن تكون الدعوى العمومية مقبولة

من المعلوم أن الدعوى المدنية لا تستقيم وحدها أمام القضاء الجزائي، إذ أنها تحرك الدعوى العمومية ثم تتبعها، وهذا أصل عام يتصل بالقواعد الأساسية في توزيع الاختصاص بين القضاء المدني والجزائي، وهو مرتبط بالنظام العام[6]، فإذا لم تكن الدعوى العمومية مقبولة فإنها لا تقوي الدعوى المدنية[7]، وتكون الدعوى العمومية غير مقبولة في عدة حالات:

---

[1] حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية... المرجع سابق، ص150.

[2] صدر عن الغرفة الجزائية، ملف رقم 28022، مؤرخ في 1983/01/25، عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية... المرجع السابق، ص3.

[3] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر... المرجع السابق، ص 105.

[4] صورية نواصر، المرجع السابق، ص 66.

[5] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية... المرجع سابق، ص 198.

[6] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص204.

[7] سليمان بارش، المرجع السابق، ص 105.

1.حالة انقضاء الدعوى العمومية

إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت بالعفو، أو بمضي المدة أو بصدور حكم نهائي، أو بوفاة المتهم، أو بتنازل المجني عليه عن الشكوى أو صفحه عن الجاني، فيسد في هذه الحالة الطريق الجزائي أمام المضرور[1]، لأن القضاء الجزائي لا ينظر الدعوى المدنية إلا على سبيل الاستثناء، فلا يكون أمام المضرور عندئذ سوى أن يسلك السبيل المدني فحسب.

2. صدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة الجزائية

كما لا تقبل الدعوى العمومية أيضا إذا كانت الجريمة قد سبق أن صدر فيها أمر أو قرار نهائيا بألا وجه للمتابعة الجزائية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 175 ق إ ج ج: "المتهم الذي صدر بالنسبة إليه أمر من قاضي التحقيق بألا وجه للمتابعة لا يجوز متابعته من أجل الواقعة نفسها ما لم تطرأ أدلة جديدة"، حيث أن القانون أجاز للنيابة العامة فقط حق الملاحقة فيها بناء على أدلة جديدة طبقا لنص المادة 175 ق إ ج في فقرتها الثالثة: "وللنيابة العامة وحدها تقرير ما إذا كان ثمة محل لطلب إعادة التحقيق بناء على الأدلة الجديدة".

ونرى أن المشرع بهذا النص قد غلب دور النيابة العامة على دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية دون أي مبرر، فالمنطقي أن يغلب دور النيابة العامة حين تغلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، ومادام المشرع اعترف بمصلحة المضرور بتحريك الدعوى العمومية (في حالة الشكوى المصحوبة بادعاء مدني)، ورتب على ذلك اكتساب هذا الأخير صفة الخصم في هذه الدعوى كان عليه أن يمنحه حق المطالبة مباشرة أمام قاضي التحقيق بإعادة التحقيق لظهور أدلة جديدة، خاصة أن عدم كفاية الأدلة هي مسألة واقعية، والأمر بألا وجه للمتابعة المؤسس على أسباب واقعية لا يكون أمرا نهائيا، ولا يحوز حجية الشيء المقضي به[2].

[1] Merle Roger et Vitu André, op cit, p 367.

[2] المفتشية العامة بوزارة العدل الجزائرية، مشروع دليل قاضي التحقيق، جانفي 2005، ص64.

3. وجود مانع أو قيد على تحريك الدعوى العمومية

يمكن أيضا أن يحول دون قبول الدعوى العمومية وجود مانع أو قيد على تحريكها فلا ينشأ للمضرور حق الخيار إذا منع القانون من متابعة المدعى عليه جزائيا، كما في حالة السرقة بين الأصول والفروع (عملا بالمادة 368 من ق ع) لعدم إمكانية المتابعة الجزائية فيها[1]؛ أو إذا كان مرتكب الجريمة حدثا لم يتم العاشرة من عمره وقت ارتكاب الجريمة، حيث لا تقام الدعوى العامة ضده (عملا بالمادة 49 من ق ع، والمادة 56 من قانون حماية الطفل)[2]، ولا يكون للمضرور في هذه الحالة إلا اللجوء إلى القضاء المدني للمطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه؛ كما لا تجوز متابعة السفراء والموظفون الدبلوماسيين الأجانب، فهم يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية طبقا لقانون الدولي العام[3]، وكل ما يمكن القيام به بشأنهم هو التصريح بأنهم أشخاص غير مرغوب فيهم وإجبارهم على مغادرة الوطن[4].

وإذا كانت الجريمة مما يستلزم القانون لتحريك الدعوى العمومية بشأنها شكوى خاصة أو طلبا أو إذنا من جهة معينة فلا يمكن للمضرور أن يسلك طريق الادعاء أمام القضاء الجزائي إلا إذا صدر أولا الطلب أو الإذن المطلوب أو الشكوى[5].

أما إذا كانت الجريمة تتطلب شكوى من المجني عليه فإن الادعاء المباشر منه يعد بمثابة شكوى فإضافة إلى الشروط السابقة ينبغي أن تتوافر في هذا الادعاء كل شروط الشكوى وخاصة صدوره من نفس المجني عليه أو من وكيله الخاص بتوكيل لاحق على حدوث الجريمة، وإلا كانت الدعوى العمومية غير مقبولة، وكان عدم قبولها من النظام العام فتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويدفع به ولو لأول مرة في الاستئناف أو في النقض[6].

---

[1] شفيق دهيمي، "الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق"، محاضرة ألقيت بتاريخ 2009/02/16، مجلس قضاء قسنطينة.

[2] تنص الفقرة الأولى من المادة 49 من قانون العقوبات على:" لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل (10) عشر سنوات"، والمادة 56 من قانون حماية الطفل:" لا يكون محلا للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل العشر (10) سنوات".

[3] Merle Roger et Vitu André,op cit, p 368.

[4] شملال علي، المرجع السابق، ص 30

[5] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص249.

[6] أنظر: المبحث الأول من هذه الأطروحة.

كما تصبح الدعوي المدنية غير مقبولة بدورها لأنها لا تقبل أمام القضاء الجنائي إلا تابعة لدعوي جنائية مقبولة شكلا أمامه.

4.عدم صدور حكم سابق في الدعوى المدنية

لقد أخذ المشرع الجزائري على غرار أغلب التشريعات العربية بقاعدة اختيار أحد الطريقين يمنع العودة إلى الآخر[1]، فلا يجوز للمضرور إذا باشر دعواه المدنية أمام المحكمة المدنية المختصة وصدر حكم فيها أن يحرك الدعوي العمومية أمام القضاء الجزائي، ما لم تحرك الدعوي العمومية من النيابة العامة[2]، وشريطة أن يكون القاضي المدني لم يفصل بعد في الدعوى المدنية، وهذا ما نصت عليه المادة 05 ق إ ج بقولها: "لا يسوغ للخصم الذي يباشر دعواه أمام المحكمة المدنية المختصة أن يرفعها أمام المحكمة الجزائية ... إلا أنه يجوز ذلك إذا كانت النيابة العامة قد رفعت الدعوي العمومية قبل أن يصدر من المحكمة المدنية حكم في الموضوع".

ولا يعد الدفع بسقوط حق المضرور في اختيار الطريق الجنائي من النظام العام، ولا يجوز بناء على ذلك أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجب على الطرف الذي يريد التمسك به أن يبديه أمام محكمة الدرجة الأولى قبل التطرق للموضوع[3].

5. حالة وجود تحقيق قضائي مفتوح

يضيف جانب من الفقه شرطا آخر وهو ألا تكون الجريمة المدعى بشأنها محلا لتحقيق قضائي لا يزال مفتوحا، فإذا كانت سلطة التحقيق تحركت من تلقاء نفسها، فتحال الدعوى إلى المحكمة عندئذ بأمر من تلك السلطة، ولا يجوز للمدعي المدني أن ينتزعها منها برفع الدعوي مباشرة إلى محكمة الموضوع[4]، ولكن ذلك بالنسبة إلى الأشخاص الذين شملهم التحقيق أما غيرهم ممن لم يشملهم إطلاقا أو ممن تم سماعهم فيه بصفة شهود أو مسؤولين مدنيا، فإنه يجوز للمضرور تحريك الدعوى العمومية ضدهم.

---

[1] صورية نواصر، المرجع السابق، ص122، 123.

[2] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 65.

[3] محمد أبو العلا عقيدة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط 02، القاهرة، مصر،2001، ص282.

[4] رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية ... المرجع السابق، ص122؛ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 422؛ بارش سليمان، المرجع السابق، ص105.

والراجح هو سلامة هذا الرأي في حالة رفع الدعوى أمام المحكمة، إذ لا يكون للادعاء المباشر محل لتحقق الغرض الذي يهدف إليه، وكذلك الأمر إذا انتهى التحقيق لصدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة الجزائية[1]، أما في حالة كانت النيابة قد بدأت التحريات فحسب، فما هو الأساس القانوني لحضر الادعاء المباشر؟ وهنا يرى جانب آخر من الفقه – ونرى أنه على صواب– أن لا وجه لحضر الادعاء المباشر في هذه الحالة، إذ ليس في القانون نص يقرر هذا الحرمان والأصل أنه لا حرمان بغير نص بالإضافة إلى أن المدعي له دور أصيل في تحريك الدعوى الجزائية، ومن ثم لا يجوز القول أنه إذا تحركت النيابة العامة انقضى بالضرورة حق المدعي المدني في الادعاء أمام القضاء الجزائي.[2]

6. عدم جواز الادعاء أمام المحاكم الاستثنائية

على غرار أغلب التشريعات يحضر المشرع الجزائري الادعاء مدنيا أمام المحاكم العسكرية، وهذا ما ورد في نصّ المادّة 24 من قانون القضاء العسكري على أنّه: "لا يبت القضاء العسكري إلا في إلا في الدعوى العمومية" وهذا يعني أنه لا يجوز للمتضرر من الوقائع الإجرامية المعروضة على المحكمة العسكرية أن يتأسس كطرف مدني أمام هذه المحكمة لتحكم له بالتعويض لما أصابه من ضرر شخصي، ويبرر الفقه هذا الموقف من التشريعات بانشغال المحكمة العسكرية بالجريمة المرتكبة وفحص عناصرها، ولتجنيبها عبئ آخر وهو فحص توافر أو عدم توافر عناصر المسؤولية المدنية وما يلزمها من تحقيق، وكذا تقدير التعويض المدني[3].

وقد ذهبت بعض التشريعات إلى حضر الادعاء المباشر أيضا أمام محكمة الأحداث وطبقا لذلك لا يجوز للمضرور من جريمة ارتكبها حدث قدم متهما أمام محكمة الأحداث أن يدعي مدنيا بطلب التعويض، ولا يكون للمضرور سوى الانتظار حتى الفصل في الدعوى العمومية بحكم نهائي والتوجه للمحكمة المدنية لاقتضاء التعويض المترتب عن جريمة الحدث، ويبرر ذلك الغرض الذي أنشئت من أجله محاكم الأحداث فمهمتها تحليل حالة

---

[1] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، 205-206.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] زياد السيد محمد عبد الرحيم، الدعوى المدنية التبعية المنظورة أمام المحاكم الجزائية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني: www.bibliotdroit.com تم تحميله يوم: 2020/10/01 على الساعة: 10:12.

الحدث ومعرفة دوافع ارتكابه للجريمة والعمل على ذلك فمن غير الصائب أن ينشغل قاضي محكمة الأحداث بشيء دون ذلك[1]، ومن الأمثلة التشريعية في هذا القيد ما ورد في المادة 129 من قانون الطفل المصري بأن: "لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث"، وكذلك ما ورد في نص المادة 241 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على أنه: "لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تطبق على الأحداث الأصول المتعلقة بالجرم المشهود أو بإقامة الدعوى مباشرة"[2]، غير أن المشرع الجزائري لم يجاري هذا الرأي التشريعي، بل نظم الادعاء المدني بشأن الجرائم التي ارتكبها الأحداث سواء في حالة التدخل أو في حالة مبادرة المدعي المدني بتحريك الدعوى وذلك من خلال نص المادة 63 من قانون حماية الطفل الجزائري التي تنص على:

"يمكن كل من يدعي إصابته بضرر ناجم عن جريمة ارتكبها طفل أن يدعي مدنيا أمام قسم الأحداث.

وإذا كان المدعي المدني قد تدخل لضم دعواه المدنية إلى الدعوى التي تباشرها النيابة العامة فإن ادعاءه يكون أمام قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث أو قسم الأحداث.

أما المدعي المدني الذي يقوم بدور المبادرة في تحريك الدعوى العمومية فلا يجوز له الادعاء مدنيا إلا أمام قاضي التحقيق المكلف بالأحداث بالمحكمة التي يقيم بدائرة اختصاصها الطفل".

ويكون بذلك المشرع الجزائري قد رجح إيجابيات الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي (كالاستفادة من التحقيق الجزائي، والسرعة في الفصل، وتوفير المصاريف القضائية...) على مبرر تفادي انشغال قضاء الأحداث عن الأغراض التي اقتضت أهميتها أن تنظر أمام محكمة خاصة، وهو موقف موفق بنظرنا خاصة أنه يصب في مصلحة الضحية، إذ يوفر عليها عناء التقاضي أمام جهتين قضائيتين.

[1] زياد السيد محمد عبد الرحيم، المرجع السابق.

[2] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر... المرجع السابق، ص 101.

المطلب الثاني: ممارسة المضرور لحقه في تحريك الدعوى العمومية

من خلال ما جاء في المطلب السابق يتبين لنا أن مناط ممارسة الضحية لحقه في تحريك الدعوى العمومية هو الادعاء مدنيا أمام الجهات القضائية الجزائية وهو ما اصطلحنا عليه بـ"الادعاء المباشر" إما بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق، أو بتكليف المتهم بالحضور أمام محكمة الجنح أو المخالفات، وبالإضافة إلى الضوابط الموضوعية للادعاء المباشر أمام القضاء الجزائي، فانه يتعين على المدعي المدني بان يكون إجراءه صحيحا وفقا لضوابط شكلية محددة قانونا، فإذا ما أعتبر المضرور هذه الشروط وقُبِل ادعاؤه طبقا لها فانه يترتب على ذلك أثار قانونية أهمها: تحريك الدعويين العمومية والمدنية التبعية، ومسؤولية المدعي المدني إزاء هذا الادعاء.

الفرع الأول: الضوابط الشكلية للادعاء المباشر أمام القضاء الجزائي

إن توافر الضوابط الموضوعية للادعاء المدني أمام القضاء الجزائي لا يكفي لقبول هذا الادعاء ولتحريك الدعوى العمومية، إذ يتطلب القانون إجراءات معينة لا بد أن يتخذها المدعي المدني حتى يرتب ادعاؤه آثاره القانونية، وبشكل أساسي يشترط المشرع نفس الشروط الإجرائية سواء بالنسبة للشكوى المصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق، أو بالنسبة للتكليف المباشر بالحضور أمام قضاء الحكم، وهي تقديم شكوى أمام الجهة القضائية المختصة، ودفع مبلغ الكفالة وكذلك اختيار موطن بدائرة اختصاص المحكمة المدعى أمامها، ولذلك ارتأينا تفاديا لتكرار العناوين أن نجمع هذه الشروط الإجرائية تحت هذا العنوان مع الإشارة في المتن إلى مكامن الاختلاف بين الإجراءين إن وجدت.

أولا: تقديم شكوى أمام الجهة المختصة

لا يمكن أن يقوم المضرور بممارسة حقه في الادعاء المباشر أمام الجهات القضائية الجزائية إلا من خلال تقديم شكوى يُضَمِّنُها طلباته المدنية، وتعتبر هذه الشكوى وسيلة

اتصال الضحية بالجهات القضائية الجزائية لقيامه بالإجراءات القانونية التي من شأنها تحريك الدعوى العمومية[1].

1- تقديم الشكوى المصحوبة بادعاء مدني

لم يحدد القانون الشكل الذي ترد فيه الشكوى المصحوبة بادعاء مدني، إذ يجوز تقديمها شفهيا أو كتابيا من المتضرر من الجريمة ذاته أو من محاميه أو وكيله الخاص غير أنه إذا كانت الشكوى كتابية يتوجب على قاضي التحقيق أن يستدعي الشاكي للتأكد من صحة العريضة وإثباتها في محضر سماع[2].إلا أن الممارسة العملية وما جرى عليه العرف القضائي، أن الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني أمام قاضي التحقيق، تقدم كتابة من المتضرر أو من محاميه أو من وكيله الخاص[3].

ولا يستلزم لتقديم الشكوى شكلا معينا، وجري العمل على أن تقدم الشكوى إلى قاضي التحقيق ممهورة بتوقيع الشاكي ومؤرخة وبها الوقائع المدعاة واسم المتهم إذا أمكن[4]، ويجب أن تتضمن الشكوى الادعاء المدني أي طلب الحكم على المتهم بإصلاح الضرر وإلا كانت مجرد بلاغ لا يحرك الدعوي العمومية وفي هذا الصدد أصدرت محكمة النقض المغربية قرارا جاء فيه: "أنه لا يكفي لتحريك الدعوى العمومية أن يقدم المتضرر شكاية يبين فيها وقائع الفعل الإجرامي بل يجب أن يعبر عن رغبته في المطالبة بالحق المدني ويحدد مبلغ التعويض عن الضرر الذي حصل له"[5].

بالرجوع إلى نص المادة 72 ق إ ج ج: "...أن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص." فإن القانون يشترط أن يقدم المدعي شكواه المصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق المختص بنظر الشكوى وفقا لمعايير قانونية يقوم عليها اختصاص قاضي التحقيق وهي الاختصاص الشخصي، الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي، وإذا لم يكن قاضي التحقيق مختصا طبقا لنص المادة 40 ق إ ج ج أصدر بعد سماع طلبات النيابة العامة أمرا

---

[1] يونس الرحالي؛ ورياض محمد، "إقامة الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المباشر أمام قاضي التحقيق"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، المجلد 05، العدد 04، المغرب، 2017، ص 262.

[2] مشروع دليل قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 09؛ و

[3] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص154 ،155.

[4] Merle Roger et Vitu André, op cit, p.379

[5] نقلا عن: يونس الرحالي؛ رياض محمد، المرجع السابق، ص 263.

بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية التي يراها مختصة بقبول الادعاء المدني (المادة 77 ق إ ج ج)، وعدم الاختصاص هنا يعتبر من النظام العام ويمكن التمسك به في كل مراحل الدعوى[1].

بعد تقديم الشكوى المصحوبة بادعاء مدني مستوفية لشروطها الموضوعية والشكلية يتعين على قاضي التحقيق أن يعرض تلك الشكوى على وكيل الجمهورية في غضون خمسة أيام لإبداء طلباته وذلك من يوم التبليغ، ولا تملك النيابة العامة طلب عدم إجراء التحقيق ما لم تكن الدعوي العمومية نفسها غير مقبولة، وهذا في حالة انتفاء أحد شروط تحريك الدعوي العمومية بواسطة المضرور، أو كانت الوقائع حتى بفرض ثبوتها لا تعد جريمة وهذا ما نصت عليه الفقرتان الأولي والثانية من المادة 73 ق إج: "يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في أجل خمسة أيام وذلك لإبداء رأيه، ويجب على وكيل الجمهورية أن يبدي طلباته في أجل خمسة أيام من يوم التبليغ.

ويجوز أن توجه طلبات النيابة ضد شخص مسمي أو غير مسمي.

ولا يجوز لوكيل الجمهورية أن يتقدم إلى قاضي التحقيق بطلب عدم إجراء التحقيق، ما لم تكن الوقائع لأسباب تمس الدعوي العمومية نفسها غير جائز قانونا متابعة التحقيق من أجلها، أو كانت الوقائع حتى على فرض ثبوتها لا تقبل قانونا أي وصف جزائي ...".

أما إذا كانت الشكوى غير مسببة تسبيبا كافيا، أو لا تؤيدها مبررات كافية جاز لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق فتح تحقيق مؤقت ضد كل الأشخاص الذين يكشف عنهم التحقيق، وهذا ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 73 ق ا ج، ولا يصوغ لقاضي التحقيق في ما عدا هذه الحالات أن يرفض إجراء التحقيق حتى وإن بدا له أنه غير مؤسس وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها صادر عن الغرفة الجزائية جاء فيه: "*وحيث أن قاضي التحقيق المطروحة أمامه الشكوى المصحوبة بادعاء مدني يجب عليه التحقيق فيها وليس له أن يرفض إجراء التحقيق إلا استثناء وبعد فحص دقيق لموضوع الشكوى وليس له أن يرفض إجراء التحقيق لمجرد بحث أولي في الوقائع أو على أساس أن الشكوى تبدو*

[1] مشروع دليل قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 11، 12.

غير مؤسسة... وحيث أنه يتبين من القرار المطعون فيه المؤيد لأمر قاضي التحقيق أن الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني استوفت شروطها الشكلية والموضوعية المقررة قانونا وفقا لأحكام المواد 72 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية وأن كون الدعوى تبدو غير مؤسسة وغير معززة بالأدلة الكافية ليس سببا لرفض إجراء التحقيق إذ كان يتعين على قاضي التحقيق مواصلة التحقيق طبقا للقانون والتصرف في القضية إما بإحالتها على جهة المحكمة المختصة أو الأمر بانتفاء وجه الدعوى.. ".[1]

2- شكوى وإجراءات التكليف المباشر بالحضور

بداية يجب أن يفرغ التكليف المباشر في قالب شكلي على شكل شكوى مكتوبة بالرغم من عدم النص على ذلك في المادة 337 مكرر ق إ ج[2]، وتعتبر بمثابة شكوى أمام محكمة الجنح، عن طريق تصريح خطي مكتوب بعريضة مؤرخة وموقعة سواء من قبل المدعي أو محاميه ويتضمن أسماء الأطراف، والعنوان، ومحل الإقامة، وملخص الوقائع، ونوع الجريمة بعدها توجه هذه العريضة للمحكمة قصد جدولتها وتحديد يوم انعقاد الجلسة،[3] وبعد قبول طلب المضرور بتكليف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة لأجل النظر في قضية تتعلق بجريمة من الجرائم المذكورة في المادة 337 مكرر أو جريمة أخرى رخص وكيل الجمهورية إجراء التكليف المباشر بالحضور بشأنها، تقوم مصالح النيابة العامة بجدولة القضية وتحديد مكان وزمان الجلسة وفق أحكام المادة 439 ق إ ج وما يليها وتسلم نسخة من الشكوى للمدعي المدني موقعة ومختومة من طرف وكيل الجمهورية، ليقوم بعد ذلك الضحية بتبليغ المتهم بورقة التكليف بالحضور مرفقة بنسخة أيضا من العريضة التي تتضمن شكواه وذلك عن طريق المحضر القضائي الكائن مقره بدائرة اختصاص محل إقامة المتهم[4]. ويجب أن يقوم المضرور بتحديد التهمة التي قامت عليها الدعوى، وينبغي أن تبين التهمة بيانا كافيا متضمنا الفعل المنسوب إلى المتهم و المكون للجريمة، ويحدد كذلك نطاق المحكمة الناظرة

[1] قرار المحكمة العليا، عن الغرف الجزائية، القرار رقم:1147968 المؤرخ في: 17-01-2018 (غير منشور).

[2] وردة بن بوعبد الله، الموازنة بين ضمان حقوق المتهم وحقوق الضحية، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية شعبة القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2016، ص107.

[3] نادية بوراس، المرجع السابق، ص 125.

[4] علي شملال، المرجع السابق، ص 71.

في الدعوى، ويبين اسم المدعي وصفته، ووكيل الجمهورية والمحكمة التي يعمل بدائرتها واسم المتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية إن وجد، وصفته ومحل إقامته، والقائم بالتبليغات ومن سلمه نسخة التكليف بالحضور، ولا يقل ميعاد التكليف بالحضور عن 10 أيام من تاريخ تبليغه صحيحا إلى اليوم المعين للحضور، وإذا لم يكن للشخص المبلغ بالحضور موطن أو محل إقامة بالجزائر، فتكون المهلة المذكورة شهرا واحدا إذا كان يقيم في تونس أو المغرب، وشهرين إذا كان يقيم في بلاد أخرى (هذا ما نصت عليه المادة 26 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

3- تحديد هوية المدعى عليه في الشكوى

وقبل أن ننهي الحديث عن شرط تقديم الشكوى لابد أن نتطرق لتساؤل مهم ألا وهو: هل يشترط القانون أن يكون المشتكى منه (المدعى عليه) محدد الهوية في الشكوى، أم يكفي أن يعرف اسمه ولقبه، أم يمكن أن يتم الادعاء ضد شخص مجهول؟

فبالنسبة للتكليف المباشر، فإن تحديد هوية المشكو منه شرط بديهي، إذ من غير المنطقي تكليف شخص مجهول، ويجب أن يتضمن التكليف هوية المكلف بالحضور (الشخص المطلوب تكليفه بالحضور) من اسم ولقب وعنوان تفاديا للخطأ[1]، أما بالنسبة للشكوى المصحوبة بادعاء مدني، فقد اختلف الفقه بين من يرى ضرورة تحديد الهوية الكاملة للمدعى عليه في الشكوى المصحوبة بادعاء مدني[2]، ومن يرى جواز تقديم شكوى ضد شخص مجهول[3]، ومن جهتنا نؤيد الرأي القائل بجواز الادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق حتى ولو كان مرتكب الجريمة مجهولا وهو الرأي الذي أقرته المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: *" تعرض قرارها للنقض غرفة الاتهام التي أيدت أمر القاضي الرامي إلى رفض التحقيق لعدم تمكنه من تحديد هوية المشتكى منه، ذلك أن القواعد العامة التي تنظم الادعاء المدني*

[1] صورية نواصر، المرجع السابق، ص 147.

[2] شفيق دهيمي، المرجع السابق، ص05.

[3] علي شملال، المرجع السابق، ص 28؛ و
Julie Segaud, Essai sur l'action publique, Thèse de doctorat, Droit, Université Reims, 2010, P.234 ; Merle Roger et Vitu André, op cit, P.379.

تفرض فتح تحقيق في الجريمة التي يدعي الشاكي بأنه مضار بها ولو كان ذلك ضد شخص غير مسمى باعتبار أن للقاضي كل الصلاحيات للكشف عن مرتكبها".[1]

ثانيا: دفع الكفالة

يجب على المضرور الذي يبادر بتحريك الدعوى العمومية أن يودع لدى كتابة الضبط المبلغ المقدر لزومه لمصاريف الدعوى (الكفالة) أو كما يسميه البعض "الرسوم القضائية" وهو شرط لازم لقبول الادعاء المباشر سواء أمام قاضي التحقيق (الشكوى المصحوبة بادعاء مدني) أو أمام قضاء الحكم (التكليف المباشر)، إذ نص المشرع في المادة 75 من ق إ ج ج: "يتعين على المدعي المدني الذي يحرك الدعوى العمومية، إذا لم يكن قد حصل على المساعدة القضائية أن يودع لدى قلم الكتاب المبلغ المقدر لزومه لمصاريف الدعوى، وإلا كانت شكواه غير مقبولة ويقدر هذا المبلغ بأمر من قاضي التحقيق"، كما نص كذلك في الفقرة الثالثة من المادة 337 مكرر ق إ ج ج على: "ينبغي على المدعي المدني الذي يكلف متهما تكليفا مباشرا بالحضور أمام محكمة أن يودع مقدما لدى كاتب الضبط المبلغ الذي يقدره وكيل لجمهورية"، ويكفل هذا المبلغ دفع التعويضات المدنية التي يمكن الحكم بها على المدعي المدني إذا صدر بعد نهاية التحقيقات أمر بألا وجه للمتابعة، أو تبين أن ادعاءه كان تعسفيا وكيديا[2].

إن إيداع هذا المبلغ هو بمثابة كفالة حقيقية مما يدفع بالشاكي إلى عدم اللجوء إلى هذا الإجراء إلا باعتدال وحيطة[3]، وفرض هذا المبلغ يعتبر عبئا ثقيلا على المدعي المدني مما مقتضاه ألا يباشر الادعاء المباشر إلا إذا غلب على ظنه أحقيته في التعويض ويضاف إلى ذلك حكمة أخرى من اشتراط دفع هذه الكفالة هو تجنب إعسار المدعي إذا ما حكمت المحكمة ببراءة المتهم وإلزام المدعي المدني بدفع المصاريف القضائية.[4]

---

[1] (غ ج 1999/03/22، ملف رقم 200697: المجلة القضائية 1999 –01، ص205)، نقلا عن: أحسن بوسقيعة قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع سابق، ص57.

[2] Édouard Verny, op cit .P.218.

[3] مشروع دليل قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 10.

[4] طه السيد أحمد الرشيدي، المرجع السابق، ص460.

1-تحديد قيمة المبلغ المدفوع

بالنسبة لحالة الادعاء أمام قاضي التحقيق يقوم هذا الأخير بتحديد مبلغ الكفالة وآجال دفعها[1]، وإذا ظهر أثناء التحقيق أن الكفالة غير كافية يمكن للقاضي أن يطلب من الطرف المدني مبلغ إضافيا أما إذا رأى الطرف المدني أن مبلغ الكفالة مبالغ فيه يمكنه الطعن في قرار قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام ولذلك يجب على قاضي التحقيق أن يحدد هذا المبلغ بموجب أمر[2]، أما تقدير المبلغ بالنسبة للتكليف المباشر فهو من الصلاحيات الإدارية لوكيل الجمهورية ولا تجوز المنازعة فيه، ومرد ذلك أن النيابة العامة لها سلطة التقدير والملاءمة ولا تخضع لأي رقابة في أعمالها الإدارية، وعادة ما تقدر هذه الكفالة بقيمة المصاريف القضائية الرسمية حسب قانون المالية لكل سنة في تقدير الرسوم والطابع والمصاريف[3] وتقف الضحية أمام هذه السلطة الممنوحة لوكيل الجمهورية دون أي ضمانة من تعسفه في تحديد مبلغ الكفالة أو أي منفذ لمراجعتها، الأمر الذي يشكل مساسا بحقوقها وهو ما يجعلنا نوافق الرأي الفقهي[4] القائل بضرورة تدخل المشرع بهذا الشأن، وإخضاع هذا الإجراء للرقابة القضائية، وإن كنا لا نوافقه في شكل الرقابة المقترحة وهو تحديد مبلغ الكفالة مسبقا مثل ما هو الحال في مجال الغرامات، وإذ نرى في هذا الشأن النص على حق المدعي المدني في التظلم أمام النائب العام وطلب مراجعة المبلغ المحدد من طرف وكيل الجمهورية، ذلك لأن التحديد المسبق للمبالغ غير ممكن في هذه الحالة ولا يمكن قياسها على الغرامات لأن الغرامة من طبيعة عقابية ثابتة، أما الكفالة هي مبالغ المصاريف القضائية وتختلف هذه المبالغ لتشعب القضايا الجزائية وتعدد وسائل الإثبات المتبعة في كل قضية.

2-إلزامية أداء الكفالة وأثر مخالفتها

إن تسديد أداء مبلغ الكفالة ضروري لقبول الادعاء المباشر، إلا إذا كان هناك استثناء على مبدأ إلزامية أداء مبلغ الكفالة، كما في حالة استثناء بعض الإدارات من شرط دفع مبلغ

[1] Gaston Stefani, George Levasseur, Bernard Bouloc, Procédure pénal, 27emeEd, Dalloz, paris, 2020, P.318, 319.

[2] مشروع دليل قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 10.

[3] فضيل العيش، المرجع السابق، ص 90.

[4] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية...، المرجع السابق، ص 227.

الكفالة مثل إدارة الضرائب[1]، أو في حالة استفادة المدعي المدني من المساعدة القضائية ويقصد بهذا الحق إعفاء الضحية من دفع المبالغ المستحقة كرسوم قضائية إذا كان معوزا مع تكفل الدولة بكافة المصاريف القضائية.[2]إذ أن تشعب إجراءات التقاضي وارتفاع تكاليفه في المجال الجزائي تدعو إلى مراعاة الأشخاص الذين ليست لهم القدرة المالية على تغطية هذه المصاريف، وتمكينهم من الولوج إلى العدالة والمطالبة بحقوقهم ولذلك وجدت فكرة الحق في المساعدة القضائية لغير القادرين ماديا على مصاريف التقاضي[3]، وبناء عليه فقد ساير المشرع الجزائري هذه الفكرة وأعطى الحق للمدعي المدني في الحصول على المساعدة القضائية عندما يحرك الدعوى العمومية، من خلال المادة 75 ق إ ج إذ جاء في نصها: "...إذا لم يكن قد حصل على المساعدة القضائية..."، وكذلك من خلال المادة 25 من الأمر رقم 71-57 المؤرخ في 05 أوت 1971 المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-02 مؤرخ في 25 فبراير 2009[4] والمتعلق بمنح المساعدة القضائية.

أما في حالة مخالفة المدعي المدني لالتزام إيداع الكفالة، فيكون قد أخل بشرط من الشروط الشكلية اللازمة لقبول الادعاء المدني، والنتيجة المنطقية لذلك هي عدم قبول هذا الادعاء، وهذا ما نصت عليه المادة 75 من ق إ ج ج صراحة بقولها:"...وإلا كانت شكواه غير مقبولة..."، والحل العملي في هذه الحالة هو أنه لا يتحقق التأسيس للطرف المدني أمام قاضي التحقيق ولا تبلغ الشكوى إلى النيابة العامة[5]. في حين رتب المشرع عن عدم مراعاة هذا الشرط بالنسبة للتكليف المباشر جزاءين مختلفين بالنظر إلى اللغة التي حرر ها النص ففي حين رتب النص المحرر باللغة العربية "البطلان"، نجد أن النص المحرر باللغة الفرنسية قد رتب " عدم القبول" (La non-recevabilité). ويرجح الفقه أن النص الفرنسي

[1] كمال بوشليق، "الضوابط القانونية لحماية الإجراءات الجزائية خلال الخصومة الجزائية"، دار بلقيس، ط 01، الجزائر 2020، ص18، 19.

[2] يونس الرحالي، "حق الضحية في المساعدة القضائية أمام قضاء التحقيق"، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية ع01، المغرب، 2016، ص 159.

[3] المرجع نفسه، ص160.

[4] الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 15، مؤرخة في 2009/03/08، ص9.

[5] مشروع دليل قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص 10.

هو الأصح وجزاء "عدم القبول" هو الجزاء السليم في هذه الحالة قياسا على ما ورد في المادة 75 ق إ ج[1].

أما إذا حصل أن أغفل قاضي التحقيق تحديد الكفالة ولم يطلب من المدعي المدني أداءها، وتم التحقيق في القضية وأحيلت إلى المحاكمة، فلا يجوز لجهة الحكم أن تقرر بطلان الدعوى العمومية على أساس أن الطرف المدني لم يدفع مبلغ الكفالة، لأن النيابة العامة إذا انضمت إلى الادعاء المدني ووافقت على تحريك الدعوى العمومية ثم باشرتها أمام جهات التحقيق، وجهات الحكم فقد استقامت الدعوى العمومية لوحدها وأصبحت غير تابعة للادعاء المدني، وهذا ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها صدر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1980/12/23[2].

3-مآل الكفالة المدفوعة

إن طبيعة الكفالة المدفوعة هي ضمان للمصاريف القضائية التي تبقى محفوظة إلى غاية الفصل بقرار نهائي في الدعوى العمومية، فإذا انتهت الدعوى بقرار بألا وجه للمتابعة أو بالحكم بالبراءة فالطرف المدني يتحمل تبعية ذلك بأن يُلزَم بالمصاريف القضائية التي يغطيها مبلغ الكفالة، أما إذا انتهت الدعوى بإدانة المتهم فإن هذا الأخير يتحمل المصاريف القضائية، ويُرَدُّ مبلغ الكفالة من طرف كتابة الضبط بواسطة وصل إلى الطرف المدني أو إلى وكيله بعدما يفصل في القضية بحكم نهائي، وفي جميع الأحوال يتوجب على الجهة القضائية أن تفصل في موضوع الكفالة إما بالاسترداد أو المصادرة[3]. أو بخصم مبلغ المصاريف وإرجاع المبلغ المتبقي، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2008/01/23، بشأن الملف رقم 457348[4] بقولها: *"في حالة صدور أمر بانتفاء وجه الدعوى، يسترجع المدعي المدني ما تبقى من مبلغ الكفالة بعد خصم المصاريف القضائية".*

[1] أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية –دراسة مقارنة–، دار هومة، ط 5، الجزائر، 2010، 182.

[2] محمد حزيط، المرجع السابق، ص231.

[3] كمال بوشليق، المرجع السابق، ص19؛ مشروع دليل قاضي التحقيق، المرجع السابق، ص 10.

[4] المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01 لسنة 2008، ص 285.

ثالثا: اختيار موطن

يُلزِم القانون المدعي المدني الذي يتقدم بشكواه قصد تحريك الدعوى العمومية، سواء عن طريق التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة، أو عن طريق الادعاء أمام قاضي التحقيق بشكوى مصحوبة بادعاء مدني بأن يختار موطنا له في دائرة اختصاص المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى ما لم يكن له موطن بدائرتها، إلا أن آثار الإخلال بهذا الالتزام تختلف في كلا الإجراءين:

فيجب على المضرور الذي يتقدم بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أن يعين موطنا مختارا بموجب تصريح لدي قاضي التحقيق وإلا سقط حقه في التمسك بعدم إبلاغه بالقرارات التي تصدر في الدعوى ويوجب القانون إبلاغها وهذا ما نصت عليه المادة 76 ق إج ج بقولها: " كل مدع مدني لا تكون إقامته بدائرة اختصاص المحكمة التي يجري فيها التحقيق أن يعين موطننا مختارا بموجب تصريح لدي قاضي التحقيق. فإذا لم يعين موطن فلا يجوز للمدعي المدني أن يعارض في عدم تبليغه الإجراءات الواجب تبليغه إياها بحسب نصوص القانون".

فشرط اختيارا الموطن في إجراءات الشكوى المصحوبة بادعاء مدني ليس شرطا أساسيا لقبول الادعاء ولا إجراء جوهري يترتب على تخلفه البطلان ولكنه شرط شرع لمصلحة المدعي المدني[1]. وعدم قيامه بهذا الإجراء لا يترتب عليه عدم قبول ادعائه مدنيا وإنما يسقط حقه في التمسك بعدم توصله بالإعلان الواجب تبليغه إليه.

أما عدم اختيار المدعي المدني الذي يكلف متهما تكليفا مباشرا بالحضور أمام المحكمة لموطن له بدائرة اختصاص هذه المحكمة– ما لم يكن متوطنا بدائرتها– يترتب عليه بطلان التكليف المباشر عملا بنص المادة 337مكرر ق إ ج ج: "...وأن ينوه في ورقة التكليف بالحضور عن اختيار موطن له بدائرة المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى ما لم يكن متوطنا بدائرتها، ويترتب البطلان على مخالفة شيء من ذلك"،(سبقت الإشارة أن نص المادة باللغة الفرنسية يرتب عدم القبول)، وهو من وجهة نظرنا موقف قاسٍ بالنسبة للضحية الذي يبطل إدعاؤه لمجرد عدم تحديد موطن بدائرة اختصاص المحكمة المختصة، ومن جهة

[1] كمال بوشليق، المرجع السابق، ص 18.

أخرى هو موقف متراخٍ جدا مع الجاني الذي يفلت من المتابعة الجزائية لذلك، وهو موقف خالف به المشرع الجزائري أغلب التشريعات وعلى رأسها المشرع المصري الذي لا يرتب البطلان على إغفال هذا الواجب وكل ما رتبه عن ذلك من أثر أن تعلن الأوراق إلى المدعي المدني الذي أغفل هذا الشرط في قلم كتاب المحكمة، ولا يستطيع أن يحتج بعدم إعلانها إليه، وكذلك هو ما نصت عليه المادتان 392، 393 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي[1]. ونعتقد أنه حري بالمشرع الجزائري أن يعدل عن موقفه هذا، ويرتب نفس الأثر الذي يرتبه تخلف اختيار الموطن بالنسبة للشكوى المصحوبة بادعاء مدني (المادة 76 ق إ ج ج) وهو حرمان المدعي المدني الذي لم يعين موطنا من أن يعارض في عدم تبليغه الإجراءات الواجب تبليغه إياها.

الفرع الثاني: الآثار القانونية للادعاء المباشر أمام القضاء الجزائي.

ويقصد بها النتائج القانونية التي رتبها القانون على قبول الادعاء المدني، فمتى ما تم تقديم الشكوى المتضمنة الادعاء المدني أمام الجهة القضائية المختصة مستوفية للشروط الموضوعية والشكلية التي يتطلبها القانون، وقوبلت هذه الشكوى بالقبول من طرف الجهات المعنية فإن القانون يرتب مجموعة من الآثار، تتمثل أساسا في تحريك الدعوى العمومية التي تتبعها الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض المدني (أولا) ويستتبع ذلك اكتساب المدعي المدني لصفة خاصة في هاتين الدعويين(ثانيا).

إلا أن قبول الادعاء المدني لا يعني بالضرورة الحكم على المتهم بالإدانة والحكم للمدعي المدني بالتعويض، فقد لا تثبت الوقائع محل المتابعة في حق المتهم، كما يمكن أن يسيء المدعي المدني استعمال حقه في تحريك الدعوى العمومية، وهو ما يرتب في مواجهته مسؤولية مدنية، وفي بعض الأحيان قد يبلغ الأمر تحميله مسؤولية جزائية أيضا(ثالثا).

أولا: تحريك الدعوى العمومية

يقصد بتحريك الدعوى العمومية: "أول إجراء من إجراءات استعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم أو هو العمل الافتتاحي للخصومة والأداة المحركة لها"[2]، إذ يستتبع

[1] فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص166، 167.

[2] أحمد فتحي سرور، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص525.

الادعاء المباشر إلزام السلطات المختصة وهي قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية بتحريك الدعوى العمومية الناشئة عن الجريمة التي نتج عنها الضرر، وذلك لاستحالة الفصل في الدعوى المدنية من قبل القضاء الجزائي إلا تبعا للدعوى العمومية، ولذلك يقال أنّ الدعوى المدنية تحرك الدعوى العمومية ثم تعود فتتبعها[1]، ويختلف هذا الأثر باختلاف جهة القضاء المدعى إليها:

1 – تحريك الدعوى العمومية أمام قاضي التحقيق

إن الأثر الفوري الذي يرتبه القانون على قبول الشكوى المصحوبة بادعاء مدني هو البدء بإجراءات التحقيق من خلال إصدار قاضي التحقيق لأمر بفتح تحقيق، وهو الأمر الذي تتحرك على إثره مباشرة الدعوى العمومية، وتبنى هذه الدعوى على الوقائع الجزائية التي تضمنتها الشكوى المقدمة إلى قاضي التحقيق بغض النظر عن ثبوت الضرر وأحقيه المدعي المدني للتعويض، وبصرف النظر عن طلبات النيابة العامة.[2] ويقوم قاضي التحقيق بتكييف الوقائع المعروضة عليه وإعطائها الوصف القانوني الصحيح لتحديد جسامتها وطبيعتها القانونية، دون التقيد بالوصف الذي يعطيه المضرور للوقائع المعروضة في الشكوى، لأن التكييف وإعطاء الوصف القانوني للوقائع من صلاحيات القاضي. وبعد ذلك يباشر هذا الأخير إجراءات التحقيق التي يراها مناسبة قصد الوصول إلى الحقيقة[3].

2–تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء الحكم

يؤدي التكليف المباشر بالحضور أمام قضاء الحكم إلى تخطي مرحلة التحقيق الابتدائي، وتحريك الدعوى العمومية بجدولة القضية وتحديد جلسة لها وتكون بذلك قد دخلت حوزة قضاء الحكم (إما محكمة الجنح أو محكمة المخالفات)، وتكون المحكمة هنا مقيدة بالوقائع الواردة في الشكوى، إذ أنها هي التي تجعل المحكمة متصلة بها، إلا أنها لا تتقيد بالوصف الذي أعطاه المدعي المدني لهذه الوقائع، ولها أن تعطيها الوصف القانوني الذي تراه صحيحا منطبقا عليها[4].

---

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص102.

[2] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 140، 141؛ و

Saoussane Tadrous, op cit, P 98,99.

[3] علي شملال، المرجع السابق، ص 46.

[4] وردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص108؛ رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية ...المرجع السابق، ص167.

وعموما يتوقف أثر الادعاء المباشر على الدعوى العمومية عند حد تحريكها أما استعمالها ومباشرتها بعد ذلك أمام القضاء الجزائي فتختص به النيابة العامة، وهو المبدأ القائم في التشريعات التي تغلب النظام التنقيب والتحري في منظومتها الجزائية[1]. وعلى سبيل المثال لقد كرست محكمة النقض المغربية هذا المبدأ في قرار لها صدر بتاريخ 17-03-1999 ورد فيه ما يلي: *"حق المتضرر ينحصر في إقامة الدعوى العمومية دون ممارستها التي تبقى من اختصاص النيابة العامة وحدها ولو كان هو الذي حركها بواسطة شكاية مباشرة"*[2]؛ وفي قرار آخر بتاريخ *29-10-1987* جاء فيه *" لئن كان للمتضرر حق تحريك الدعوى العمومية فإن مباشرتها بعد ذلك تعتبر من عمل النيابة العامة"*[3].

3 الارتباط بين الدعويين الجزائية والمدني

سبق القول، أن أهم الآثار المترتبة على قبول الادعاء المباشر أمام الجهات القضائية الجزائية نشوء دعويين إحداهما مدنية، والثانية جزائية بينهما ارتباط وثيق، ومرد هذا الارتباط أن منشأهما واحد وهو الجريمة المحدثة للضرر، كما أنه طالما حرك المدعي المدني دعواه المدنية أمام القضاء الجزائي وتحركت بذلك الدعوى العمومية فهما أمام نفس المحكمة وترفعان بالإجراءات نفسها، وتنظران أمام قاضي واحد ويتعين عليه – كأصل عام- أن يفصل فيهما بحكم واحد[4]، وتعد قاعدة التبعية هذه من النظام العام نظراً لتعلقها بولاية القضاء الجزائي في الفصل بالدعوى ويترتب على مخالفتها بطلان الحكم[5].

ومن أهم مظاهر هذه التبعية:

أ- إن اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية هو اختصاص استثنائي بمناسبة نظر الدعوى الجزائية وتبعا لها، فإذا قضت المحكمة الجزائية بعدم اختصاصها

---

[1] Merle Roger et Vitu André, op cit, P.381.

[2] نقلا عن: يونس الرحالي؛ رياض محمد، إقامة الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المباشر أمام قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص 268.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] طه السيد أحمد الرشيدي، المرجع السابق، ص474.

[5] قاسم محمود حسن الحياصات، حقوق وضمانات المجني عليه في التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية –دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام (جنائي)، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا 2007، ص154.

بنظر الدعوى العمومية وجب أن تقضي كذلك بعدم اختصاصها بالنظر في الدعوى المدنية[1].

ب-أن الإجراءات التي تخضع لها الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي هي ذاتها الواجب إتباعها للفصل في الدعوى الجزائية، فتخضع لأحكام قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للقواعد الشكلية، أما القواعد الموضوعية فيسري عليها القانون المدني[2]، ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذه التبعية الإجرائية من خلال المادة 239 من ق إ ج ج التي جاء فيها: "يجوز لكل شخص يدعي طبقا للمادة الثالثة من هذا القانون بأنه أصابه ضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة أن يطالب بالحق المدني في الجلسة نفسها.

ويمكن للمدعي المدني أن يطالب بالتعويض عن الضرر المسبب له وتطبق في هذا الشأن أحكام هذا الفصل"؛ غير أنه بالنسبة للقواعد المتعلقة بالإثبات، فإن أحكام القانوني المدني هي التي تطبق خاصة إذا توقف الفصل في الدعوى الجزائية على إثبات عقد من العقود المدنية فيجب الرجوع إلى القواعد المدنية الخاصة به[3]، وهذا ما كرسه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 10 مكرر من ق إ ج ج فقضى بأنه: "بعد الفصل في الدعوى العمومية، تخضع إجراءات التحقيق التي أمر بها القاضي الجزائي في الحقوق المدنية لقواعد الإجراءات المدنية".

ج-إن قبول رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية مرهون بقبول رفع الدعوى العمومية، وكل سبب يحول دون قيام الدعوى العمومية يحول كذلك دون قبول الدعوى المدنية التبعية أمام القضاء الجزائي[4]، "والقاعدة في مسألة تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية لا يمكن الخروج عنها إلا بنص خاص في القانون، ومادام المشرع لم ينص على ذلك فإنه إذا سقطت الدعوى العمومية لأي سبب انتفت ولاية القضاء الجزائي في نظر

[1] أحمد المهدي؛ وأشرف الشافعي، المرجع السابق، ص 86.

[2] قاسم محمود حسن الحياصات، المرجع السابق، ص 149.

[3] صورية نواصر، "آثار رفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي"، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، المجلد 24، العدد 02، الجزائر، 2018، ص 71.

[4] أحمد المهدي؛ وأشرف الشافعي، المرجع السابق، ص 86.

الدعوى المدنية لأن انتفاء الدعوى العمومية ينجر عنه انتفاء علاقة التبعية التي هي شرط اختصاص القضاء الجزائي"[1].

د-وكمبدأ عام يجب الفصل في الدعوى العمومية والدعوى المدنية التبعية بحكم واحد يبين فيه ما قضى به بالنسبة إلى كل من الدعويين على حدة، وهذا كنتيجة طبيعية لإقرار المشرع الجزائي الاختصاص الاستثنائي للقضاء الجزائي بالنظر في الدعوى المدنية، والذي أهم أسبابه الاستفادة من التحقيقات التي أجريت في الدعوى الجزائية[2].

وخارج هذه المظاهر تظل الدعوى المدنية مستقلة عن الدعوى العمومية، في خضوعها للقواعد المدنية على الأخص من حيث الأهلية وقواعد الانقضاء[3](المادة 10 ق إ ج ج) والأهم من ذلك أن ترك المدعي المدني لدعواه المدنية لا يؤثر على سير الدعوى العمومية بعد تحريكها والتي تظل منظورة أمام القضاء الجزائي حتى يصدر حكمه بشأنها، باعتبارها ملك للمجتمع على خلاف الدعوى المدنية التي هي ملك للأشخاص، إذ تنص المادة الثانية من ق إ ج ج في فقرتها الثانية: "ولا يترتب على التنازل عن الدعوى المدنية إيقاف أو إرجاء مباشرة الدعوى العمومية وذلك مع مراعاة الحالات المشار إليها في الفقرة 3 من المادة 6". ومعنى ذلك أنه إذا كان تحريك الدعوى العمومية يتوقف على شكوى المجني عليه فإن تنازل هذا الأخير الذي حرك الدعوى بالادعاء المباشر عن شكواه يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، إذا ثبت اتجاه إرادة المجني عليه إلى التنازل عن الشكوى لترتيب الأثر المتمثل في انقضاء الدعوى العمومية، دون أن يعتبر ذلك إخلالا بالمبدأ القاضي بإمكانية تنازل المدعي المدني عن تحريك الدعوى العمومية.[4]

---

[1] علي بخوش، "طعن الطرف المدني في الأحكام والقرارات الجزائية القاضية بالبراءة"، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، سنة 2005 العدد 1، ص33.

[2] حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، المرجع السابق، ص483.

[3] أحمد المهدي؛ وأشرف الشافعي، المرجع السابق، ص 86.

[4] محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص544.

ثانيا: مسؤولية محرك الدعوى العمومية

إن ممارسة المضرور من الجريمة لحقه في تحريك الدعوى العمومية قد يؤدي في بعض الأحيان لفتح باب للتعسف في استعمال هذا الحق، ويورد القانون ثلاث حالات من صور التعسف هي:

"الحالة الأولى: هي الحالة التي لا يقصد فيها باستعمال الحق سوى الإضرار بالغير والجوهري هو أن يكون قصد الإضرار هو العامل الأصلي الذي حدا بصاحب الحق إلى استخدام السلطات التي يتضمنها ولو أفضى استعمال الحق إلى منفعة لصاحبه.

الحالة الثانية: حالة استعمال الحق ابتغاء تحقيق مصلحة قليلة الأهمية ولا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها[...].

الحالة الثالثة: هي حالة استعمال الحق بغية تحقيق مصالح غير مشروعة وهي واضحة".[1]

فقد يتخذ المدعي المدني قرار تحريك الدعوى العمومية تهورا أو بقصد الإساءة والإضرار بالمشتكى به، فيصبح هدف هذا الحق الذي كان العدالة والإنصاف إلى سبب للإضرار بالغير[2]، ففي كثير من الأحوال يكون اللجوء إلى الجهات القضائية الجزائية قصد تعطيل قضية مدنية عملا بالمبدأ القائل بأن الجزائي يوقف النظر في المدني أو قصد تسهيل الحصول على الأدلة لاستعمالها في الدعوى المدنية وفي كثير من الأحيان يتخذ الادعاء المدني ضد شخص بريء وشريف من أجل التشهير به وابتزازه.[3]

ولتفادي هذه الأخطار فكر المشرع في طرق قانونية تضمن ممارسة الضحية لحقها في تحريك الدعوى العمومية، دون التعسف في استعمال هذا الحق، أو لتدارك تبعات هذا التعسف في حالة حدوثه، وطبيعة هذه الطرق تراوحت بين وقائية وتعويضية وجزائية، أما الوقائية فنقصد بها القيود الشكلية التي أحاط بها المشرع ممارسة الضحية لحقها في تحريك

---

[1] علي عوض حسن، كيفية التصدي لإجراءات التقاضي الكيدي، دار الكتب القانونية، د ط، مصر، 2003، ص253.

[2] محمد عبد الهادي الأخوة، "المجني عليه والدعوى العمومية"، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990، ص 249-283.

[3] Stefani Gaston, George Levasseur Bernard, Bouloc, op cit, P 320, 321.

الدعوى العمومية، وخاصة شرطي اختيار موطن بدائرة اختصاص المحكمة المختصة بالدعوى، ودفع مبلغ الكفالة اللذان سبق شرحهما في الفرع السابق. أما التعويضية والجزائية تتمثل فيما سيلي شرحه.

1-المسؤولية المدنية للمدعي المدني

إذا انتهت إجراءات التحقيق أو المحاكمة إلى أن الواقعة موضوع المتابعة غير معاقب عليها أو لم يتم إثباتها قبل المتهم، فإن ذلك يعد تعسفا أو إساءة من المدعي المدني في تحريك الدعوي العمومية، لذلك أجاز القانون للمتهم الذي قضي ببراءته أو الصادر بشأن الاتهام المسند إليه أمر بأن لا وجه للمتابعة أن يطلب من المحكمة أو المجلس القضائي المرفوعة أمامها الدعوي العمومية أو محكمة الجنح أو المخالفات التي أجري التحقيق في دائرتها -على حسب الأحوال- الحكم قبل المدعي المدني بتعويض الضرر الذي لحقه بسبب هذه المتابعة، وهذا ما نصت عليه المواد 78 و 366 و 434 من ق إج ج.

حيث نصت المادة 78 على ما يلي: "وإذا صدر بعد إجراء تحقيق مفتوح بناء على ادعاء مدني قرار بأن لا وجه لمتابعة المتهم فلكل من الأشخاص المنوه عنهم بالشكوى إذا لم يلتجئوا إلى طريق المطالبة المدنية أن يطلبوا الحكم لهم قبل الشاكي بالتعويض، وذلك طبقا الإجراءات المبينة فيما بعد، بدون الإخلال بحقهم في اتخاذ إجراءات دعوي البلاغ الكاذب ..."

أما المادة 366 فنصت على: "... إذا كان المدعي المدني هو الذي حرك الدعوى العمومية تقضي المحكمة في حكمها نفسه في طلبات التعويض المدني المرفوعة من الشخص المحكوم ببراءته ضد المدعي المدني عن إساءة حقه في الادعاء مدنيا".

وتضيف المادة 434 في فقرتها الثانية: "وفي هذه الحالة إذا طلب المتهم المقضي ببراءته التعويض المدني المنصوص عليه في المادة 366، يرفع طلبه مباشرة أمام المجلس".

وفي حالة الأمر بأن لا وجه للمتابعة الجزائية، يجب أن ترفع دعوي التعويض المدني خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صيرورة الأمر الصادر بأن لا وجه للمتابعة نهائيا وتقدم بطريق التكليف بالحضور أمام محكمة الجنح التي أجري في دائرتها التحقيق القضائي، وتوافي هذه المحكمة على الفور بملف التحقيق الذي أختتم بالأمر الصادر بألا وجه للمتابعة الجزائية لعرضه على أطراف الدعوى، وتجرى المرافعات في غرفة المشورة يسمع أطراف الدعوى

ومحاموهم والنيابة العامة، ويصدر الحكم في جلسة علنية (الفقرة الثانية من المادة 78 ق إ ج ج).

وما تجدر الإشارة إليه هنا، أن فصل المحكمة الجزائية في دعوى مدنية لا تختص بها أصلا ولا استثناء، لأن الخطأ فيها ليس جريمة، ولا تستند إلى دعوى عمومية مطروحة على المحكمة، هو زجر للمدعي المدني عن هذا التعسف، ولتجنيب المتهم مشقة اللجوء إلى الطريق المدني، بالإضافة إلى أنه في حالة الادعاء المباشر فإن المحكمة الجزائية تكون أقدر على الفصل في تعويض المتهم، لأنها قد تصدت للادعاء المدني ومحصت جيدا موقف المدعي[1].

غير أن المحكمة الجزائية لا يمكن أن تحكم للمتهم بالتعويض عما أصابه من ضرر إلا إذا ثبت أمامها وقوع ضرر له، وأن تثبت العلاقة السببية بين هذا الضرر وخطأ المدعي المدني المتمثل في التعسف، وحيث أن التعسف عمل غير مشروع فهو خطأ يسأل عنه الشخص طبقا للقواعد العامة في القانون المدني (المادة 124 ق م ج) وهذا ما يجعل من نظرية التعويض عن التعسف في استعمال الحق، مجرد تطبيق للنظرية العامة للمسؤولية التقصيرية[2].

وعطفا على ما سبق وتدعيما له، نورد في هذا المقام قرارا لمحكمة النقض المصرية جاء فيه: " *إن حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للكافة، وأنه لا يترتب عليه المساءلة بالتعويض إلا إذا ثبت أن من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير، سواء اقترن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه أو لم تقترن به تلك النية طالما كان يستهدف بدعواه مضرة خصمه*"[3].

2-المسؤولية الجزائية للمدعي المدني

وقد يسأل المدعي المدني جزائيا إذا توافرت في ادعائه أركان جريمة الوشاية الكاذبة وأساس هذه المسؤولية نص المادة 300 ق ع ج التي تنص على: " كل من أبلغ بأي طريقة كانت رجال الضبط القضائي أو الشرطة الإدارية أو القضائية بوشاية كاذبة ضد فرد أو أكثر

[1] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 68.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية ... المرجع السابق، ص 167، 168.

[3] نقلا عن: علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 250 ،251.

أو أبلغها إلى سلطات مخول لها أن تتابعها أو أن تقدمها إلى السلطة المختصة أو إلى رؤساء الموشى به أو إلى مخدوميه طبقا للتدرج الوظيفي أو إلى مستخدميه، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 10000إلى 20000دينار، ويجوز للقضاء علاوة على ذلك أن يأمر بنشر الحكم ...

إذا كانت الواقعة المبلغ عنها معاقبا عليها بعقوبة جزائية أو تأديبية فيجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بمقتضى هذه المادة عن جريمة الوشاية الكاذبة سواء بعد صدور الحكم بالبراءة أو بالإفراج أو بعد الأمر أو القرار بألا وجه للمتابعة أو بعد حفظ البلاغ من القاضي أو الموظف أو السلطة الأعلى أو المخدوم المختص بالتصرف في الإجراءات التي كان يحتمل أن تتخذ بشأن هذا البلاغ.

ويجب على جهة القضاء المختصة بموجب هذه المادة أن توقف الفصل في الدعوى إذا كانت المتابعة الجزائية المتعلقة بالواقعة موضوع البلاغ مازالت منظورة".

ويستنبط من المادة أعلاه أن جنحة الوشاية الكاذبة تقوم على أربعة عناصر وهي:

أ- صدور إبلاغ تلقائي ضد شخص أو أكثر تنسب إليهم واقعة ذات خطورة وتستوجب عقوبة جزائية أو تأديبية؛

ب- أن يوجه هذا الإبلاغ إلى جهات معينة (رجال الضبط القضائي، أو الشرطة القضائية، أو الإدارية...)؛

ت-أن تكون الواقعة المنسوبة للموشى ضده كاذبة؛

ث-أن يتصرف المبلغ بسوء نية[1].

وبما أن حالة الادعاء المدني تدخل في أحكام الفقرة الثانية من المادة أعلاه فيشترط كذلك أن يصدر عن الجهات القضائية الحكم بالبراءة أو بالإفراج أو بعد الأمر أو القرار بألا وجه للمتابعة أو بعد حفظ البلاغ من القاضي، ويعني ذلك التأكد من كذب البلاغ (الشكوى المصحوبة بادعاء مدني).

إذ ينبغي قبل أن يقضى بالعقوبة على المبلغ كذبا أن يثبت أولا كذب بلاغه، والرأي السائد في الشأن هو اعتبار الفصل في الواقعة المبلغ عنها مسألة أولية، بحيث لا يقضى في

[1] أنظر في شرح هذه العناصر: حسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، دار الخلدونية، د ط، الجزائر 2012، ص407، 422.

جنحة البلاغ الكاذب قبل الفصل في صحة الواقعة المبلغ عنها، والفصل في مسألة صحة البلاغ أو كذبه أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع، وكذلك الشأن في تقدير توافر القصد الجنائي من عدمه، ولا تخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا[1].

كما تتطلب المتابعة بشأن جنحة الوشاية الكاذبة توفر الركن المعنوي الذي يتجسد في سوء النية لدى المبلغ[2]، وتتمثل في كونه يعلم بعدم صحة الوقائع المبلغ عنها مسبقا وسوء النية لا يتمثل في نية الإضرار وإنما في معرفة عدم صحة الوقائع[3].

ثالثا: اكتساب صفة المدعي المدني

وإذا ما قبلت الدعوى المدنية أمام المحكمة الجزائية، فإن ذلك يكسب المضرور صفة المدعي المدني أي صفة الخصم في الدعوى المدنية التبعية، وله بهذه الصفة الحق في الاستفادة مما يملكه الخصوم في مباشرة دعواه، فله حق حضور إجراءات التحقيق وأن يبلغ بجميع الأوراق التي يوجب القانون إبلاغه إياها، وله أن يبدي طلباته ودفوعه ضمن حدود دعواه المدنية، كما له الحق في الطعن في القرارات والأحكام المتعلقة بطلباته المدنية[4]. وسيتم التطرق لحقوقه تحت هذه الصفة بالتفصيل في الفصل الثاني من هذا الباب.

---

[1] رؤوف عبيد، دعوى البلاغ الكاذب في جوانبها العملية، مكتبة الوفاء القانونية، د ط، الإسكندرية، مصر، 2012 ص11، 14.

[2] Éloi Clément, Les caractères de l'influence de la victime en droit pénal, Thèse de doctorat, Droit, Université de Rennes 1, 2013. p228.

[3] قرار المحكمة العليا، غ ج، 8 جويلية 1986، ملف رقم 419، غير منشور؛ وقرار آخر غ ج م،2009/03/04 ملف رقم 422003 مجلة المحكمة العليا عدد01 2011. أوردهما: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الطبعة 14، بيرتي للنشر، 2018، ص148.

[4] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص313؛ محمد محمود سعيد، المرجع السابق، ص 560، 562،563.

الفصل الثاني

الفصل الثاني
دور الضحية أثناء سير الدعوى العمومية

تعتمد أغلب دول العالم على أجهزة قضائية ضخمة لإنفاذ القوانين الجزائية وتطبيقها وفي سبيل تنفيذ السياسات الجزائية في الدول، وفي سعيها لمكافحة أنماط الجرائم ومجابهة مرتكبيها تسند تشريعاتها مهمة إدارة العدالة الجزائية إلى هيكل مؤطَّر يضم عددا كبيرا من الأشخاص، وغالبا ما تقسم العمل بين تلك الأجهزة وتخص كل منها بمهمة معينة إعمالا لمبادئ "الاختصاص".

ويعد تقسيم الدعوى في الأنظمة الجزائية إلى مرحلتي التحقيق والمحاكمة، وعلى إثر ذلك تقسيم السلطة القائمة بها إلى جهة الاتهام، وجهة التحقيق، وجهة الحكم، من تطبيقات نظام التحري والتنقيب، فالنظام الاتهامي يختلف عنه في كون كل الإجراءات فيه تتم على يد قضاء الحكم فالطرفان فيها (المتهم والمجني عليه) هما اللذان يجمعان الأدلة ويتقدمان بها لقاضي الحكم لفحصها والفصل فيها. وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن المشرع قسم الدعوى العمومية إلى مرحلتين: مرحلة التحقيق وغلّب فيها المشرع نظام التحري والتنقيب، ومرحلة المحاكمة والتي أخذ فيها ببعض مبادئ النظام الاتهامي.

المبحث الأول
دور الضحية في مرحلة التحقيق الابتدائي

التحقيق هو مجموعة من الإجراءات تقوم بها سلطة التحقيق حول الدعوى العمومية المحالة إليها من جهة الاتهام أو من طرف المدعي المدني، للبحث عن أدلتها والكشف عن مرتكبي الأفعال المجرمة محل هذه الدعوى، والنظر في مدى صلاحيتها لعرضها على قضاء الحكم، أو إنهائها عند هذا الحد[1].

وفي القانون الجزائري يتم التحقيق الابتدائي على مرحلتين أي أمام جهتين، فيختص قاضي التحقيق بإدارة المرحلة الأولى، ويقوم فيها بكل الإجراءات اللازمة لإعداد ملف التحقيق وإحالته للمحكمة في الجنح والمخالفات (إذا كانت محل تحقيق)، أما إذا رأى أن الواقعة تشكل جناية، يصدر أمرا بإرسال المستندات إلى النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مكتب التحقيق لاتخاذ الإجراءات القانونية قصد عرض الملف على غرفة الاتهام (المادة 166 ق إ ج ج) التي تتولى إدارة المرحلة الثانية، وتنفرد في اتخاذ القرار بإحالة ملف الدعوى إلى محكمة الجنايات، كما أنها تعد مرجعا استئنافيا لأوامر قاضي التحقيق من جهة أخرى.

المطلب الأول: دور الضحية أمام قاضي التحقيق

التحقيق الابتدائي هو أول مراحل الدعوى العمومية، فهو يهدف إلى جمع الأدلة عقب وقوع الجريمة حتى لا تندثر ولا يضيع حق الدولة في العقاب، ولما كان التحقيق عمل إجرائي يهدف إلى تمحيص الأدلة القائمة قِبل المتهم، ويقوم على احترام الحرية الفردية وحق الدفاع وحق الدولة في العقاب، فإنه يكفل أيضا صيانة كرامة وحقوق باقي أطراف الدعوى الجزائية بما فيها الضحية، وذلك منذ اتصال قاضي التحقيق بملف الدعوى حتى نهاية التحقيق، ولذلك سنتناول في هذا المطلب ضمانات الضحية في مواجهة قاضي التحقيق (الفرع الأول)، ثم نقف على مساهمة الضحية في إجراءات التحقيق (الفرع الثاني).

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني (التحقيق والمحاكمة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2016، ص 43. (بتصرف).

الفرع الأول: ضمانات الضحية في مواجهة قاضي التحقيق

قبل الحديث عن مساهمة الضحية في إجراءات التحقيق لابد أن نقف على مجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تكفل حقوق الضحية أثناء هذه المرحلة، وإذا كانت الضمانات التي تقررت وفقاً للتشريعات الجزائية والوثائق العالمية خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، جاءت في ظاهرها لكفالة حقوق المتهم، لكنها في الحقيقة تخدم سير إجراءات التقاضي والذي ينعكس في المحصّلة على جميع الأطراف، ضحايا الجريمة بصورة عامة أو متهمين، كما يضفي طابع الحماية على القائمين بالعمل الإجرائي ويبعدهم عن أية شبهات وسنركز فيما تقرر من هذه الضمانات لصالح الضحية كونه محور الدراسة.

أولا: حق الضحية في التدخل كطرف مدني أثناء التحقيق

منح المشرع الجزائري للضحية في قانون الإجراءات الجزائية حق تحريك الدعوى العمومية بواسطة الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق إذا لم تتم المتابعة من طرف النيابة غير أنه في بعض الأحيان تصل القضية إلى التحقيق سواء بواسطة وكيل الجمهورية أو المدعي المدني، في حين يكون هناك طرف آخر متضرر من الجريمة ولكنه لم يقيد شكوى بشأنها، وفي هذه الحالة ولحماية حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به أجاز له المشرع أن يتأسس كطرف مدني منذ بدأ التحقيق عن طريق إجراء يسمى "التدخل"، وبذلك تنشأ له نفس الحقوق المقررة للمدعي المدني الأصلي. ويكون ذلك بطلب التأسس كطرف مدني في أي وقت من التحقيق إلى غاية إقفاله بواسطة أمر قاضي التحقيق أو قرار غرفة الاتهام[1]، ويتم ذلك بواسطة طلب كتابي أو شفوي أمام قاضي التحقيق يذكر فيه صراحة أنه يطلب الحكم له بالتعويض قبل المتهم، وإلا كان مجرد بلاغ عن الجريمة[2].

لقد قرر قانون الإجراءات الجزائية في المادة 74 منه حق المضرور من الجريمة في التأسس كطرف مدني منذ بدأ سير التحقيق إذا كانت الدعوى العمومية قد حركت من غيره

[1] Stefani Gaston, George Levasseur, Bernard Bouloc, op cit, P 313.

[2] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1999، ص131.

سواء كان طرفا مدنيا آخر أو النيابة العامة، فنصت على أنه: "يجوز الادعاء مدنيا في أي وقت أثناء سير التحقيق ويحيط قاضي التحقيق باقي أطراف الدعوى علما بذلك".

ويجوز لقاضي التحقيق من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو مدعي مدني آخر أن يصدر قرارا مسببا بعدم قبول الادعاء المدني بعد عرض الملف على النيابة العامة لإبداء طلباتها طبقا لنص المادة 74 ق إ ج ج، ويجوز للمضرور من الجريمة أن يطعن في هذا القرار أمام غرفة الاتهام خلال 03 أيام من تبليغه بالأمر في موطنه المختار طبقا لنص المادة 173 ق إ ج التي تنص: "يجوز للمدعي المدني أو لوكيله أن يطعن بطريق الاستئناف في الأوامر الصادرة بعدم إجراء تحقيق، أو بألا وجه للمتابعة أو الأوامر التي تمس حقوقه المدنية...".

ثانيا: حق الضحية في حضور مجريات التحقيق والعلم بها

تبرز أهمية هذه الضمانة في كونها تضمن لأطراف النزاع المتهم والمدعي المدني الاطلاع على كل ما يجري بشأن النزاع القائم بينهما، وتمكن كل طرف من معرفة ما قدم ضده من أدلة أو دفوع، كما تمكنهم من الاعتراض على إجراءات التحقيق إذا ما تم من خلالها إهدار حقوقهم[1]، كما أن مباشرة التحقيق الابتدائي بحضور الخصوم بما فيهم ضحايا الجريمة، يعتبر من الضمانات الهامة الواجب احترامها[2]، لما لها من أثر في بث الطمأنينة في نفس الضحية، ومنحها الفرصة لمعرفة سير إجراءات التحقيق والاطلاع عليها[3].

وبالرغم من أهمية هذه الضمانة إلا أن القانون الجزائري لم ينص صراحة على حق المدعي المدني في حضور إجراءات التحقيق شخصيا*، وهو ما يسمى ب: "علانية التحقيق

---

[1] قاسم محمود حسن الحياصات، المرجع السابق، ص181.

[2] Tyrone Kirchengast, « Les victimes comme parties prenantes d'un procès pénal de type accusatoire », Criminologie, Vol. 44, No. 2, Automne 2011, Les droits des victimes dans un contexte international .p 108.

[3] أحمد عبد اللطيف الفقي، النيابة العامة وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، د ط، القاهرة، 2003 ص46، 47.

*على عكس العديد من التشريعات العربية التي تضمنت نصوصا صريحة تكفل حق الضحية في حضور إجراءات التحقيق، كالمشرع المصري على سبيل المثال الذي نص في المادة 77 من قانون الإجراءات الجنائية: " للنيابة العامة والمتهم والمجني عليه وللمدعي بالحقوق المدنية وللمسؤول عنها ووكلائهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق". وتقابلها المادة 64 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني: "للمشتكي والمسئول بالمال والمدعي الشخصي =

بالنسبة للخصوم"، وربما يعود هذا الأمر لكون المشرع الجزائري أخذ بالنظام التنقيبي كأصل في التحقيق الابتدائي، وهو ما أضفى على التحقيق الابتدائي في بلادنا خاصيتي سرية الإجراءات، وعدم حضور الأطراف[1]، وقد أكد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الطابع السري للتحقيق بنصه في المادة 11 على: "تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية مالم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع".

غير أنه من خلال استقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجده لطّف قليلا من مبدأ عدم حضور الأطراف حيث كفل للمدعي المدني حق الاطلاع على مجريات التحقيق عن طريق دفاعه. فقد نص المشرع الجزائري صراحة عن حق الضحية في الاستعانة بمحامي منذ أول وهلة يبدأ فيها التحقيق وذلك باختيار هذا الأخير لمحامي من شأنه أن يكون محلا لثقته ويعهد إليه تولي الدفاع عنه وهذا استنادا إلى نص المادة 103 من ق إ ج التي تنص على: "يجوز للمدعي المدني الذي استوفي شرائط صحة ادعائه أن يستعين بمحامي منذ أول يوم تسمع فيه أقواله"، وإذا اختار المدعي المدني محامي للدفاع عنه جاز له أن يحيط القاضي المحقق بذلك وهذا ما نصت عليه المادة 104 من ق إ ج والتي جاء فيها: "يجوز للمتهم وللمدعي المدني أن يحيط قاضي التحقيق في كل دور من أدوار التحقيق علما بالمحامي الذي وقع اختيار كل منهما عليه". وفي هذا الإطار منع القانون قاضي التحقيق من إجراء سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء المواجهة بينهما إلا بحضور محاميه وبعد دعوته قانونا ما لم يتنازل صراحة عن ذلك، وإذا حضر المدعي المدني التحقيق كان له الحق في توجيه الأسئلة بعد أن يصرح له قاضي التحقيق بذلك.

وتمكينا للمحامي من الاطلاع على مجريات التحقيق والدفاع عن حقوق المدعي المدني أوجب القانون وضع ملف الإجراءات في حجرة التحقيق أو الحجرة الملحقة بها أو في قلم الكتاب تحت طلب محامي المدعي المدني قبل استجواب هذا الأخير بأربع وعشرون

=ووكلائهم الحق في حضور جميع إجراءات التحقيق ما عدا سماع الشهود"، والفقرة 2 من نفس المادة تنص على أنه: "يحق للأشخاص المذكورين في الفقرة الأولى أن يطلعوا على التحقيقات التي جرت في غيابهم".

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص15.

ساعة على الأقل حسب ما هو مقرر في المادة 4/105 من ق إ ج، إذ يمكنه ذلك من معرفة كل محتويات الملف ومن ثم تحديد وسيلة الدفاع المناسبة[1].

كما يمكن له في هذا الإطار استخراج نسخة عن الإجراءات المتخذة عن طريق تصوير الملف طبقا لما هو منوه عنه في نص المادة 68 مكرر ق إ ج التي نصت: "تحرر نسخة عن الإجراءات حسب الشروط المنصوص عليها من المادة 68 وتوضع خصيصا تحت تصرف محامي الأطراف عندما يكونون مؤسسين، ويجوز لهم استخراج صورة منه".

ثالثا: رد قاضي التحقيق من طرف الضحية

يعد مبدأ حياد القاضي من أهم مظاهر إقرار العدالة في الدولة، لما يضمنه من حماية لحقوق المتقاضين بأن يقضي بينهم متجردا من كل اعتبار ذاتي، ومن غير معلومات أو خلفيات سابقة، ولتحقيق ذلك أحاطت التشريعات هذا المبدأ بضمانة من شأنها أن تمنع القاضي من النظر في الدعوى إذا بدا أن هناك سبب يخل بهذه الحيدة وهي ضمانة رد القاضي.

"الرد هو ذلك التصرف الذي يرفض بموجبه أحد الأطراف قاضٍ يبدو له تحيزه"[2]، أو هو "الرخصة المخولة للخصم في أن يطلب امتناع القاضي عن نظر دعواه بناء على أسباب حددها القانون"[3]، والحكمة من تقرير هذا الحق للخصوم عامة، هي تفادي شبهة تأثر القاضي بمصالحه الشخصية أو بعلاقاته الخاصة أو باعتقاد بناه مسبقا عن الدعوى أو رأي أبداه فيها، فمجمل هذه الأسباب هي مما تضعف له النفس في الغالب، وتتأثر به[4]. ويتميز الرد بخاصيتين:

---

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة، مرجع سابق، ص173.

[2] Vidal et Magnol, cours de droit criminel et de science pénitentiaire, tome 2, 9e édition. Paris, 1949, p864.

نقلا عن: فوزي عمارة، قاضي التحقيق، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010 ص 20.

[3] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 783، 784.

[4] أحمد عبد اللطيف الفقي، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر 2003، ص87.

الأولى: أنه لا ينتج أثره في تنحية القاضي عن نظر الدعوى بمجرد توافر سبب من أسبابه وإنما يتعين طلبه من الجهة المختصة، ويخضع لتقدير السلطة المختصة بالفصل فيه، فقد صرح المشرع بأن الرد "جوازي"[...] ويترتب على ذلك أنه إذا فصل في الدعوى القاضي الذي قام به سبب الرد، ولم يطلب أحد من الخصوم رده فإن قضاؤه يكون صحيحا. أما الثانية: أنه لا يتعلق بالنظام العام، ويترتب عن ذلك جواز التنازل عن طلبه، وإلزامية تقديم طلبه قبل تقديم أي دفع وإلا سقط الحق فيه[1].

وإذا كان الفقه الجزائري يتفق في إمكانية رد قاضي التحقيق من طرف المدعي المدني في التشريع الجزائري، إلا أنه يختلف في الأساس القانوني لهذا الحكم، فيما يرى جانب من الفقه[2] أن الأساس القانوني لهذا الحق هو المواد 554، 557، 558، 559، 560، 562، 565 من الباب السادس (في الرد) من الكتاب الخامس (في بعض الإجراءات الخاصة) من ق إ ج ج، خاصة أنه ورد في بعضها ما يتعلق بقاضي التحقيق، يرى جانب آخر[3] أن نص المادة 71 التي وردت في الفصل الأول (في قاضي التحقيق) من الباب الثالث (في جهات التحقيق) من ق إ ج ج[4] هي الأساس الخاص برد قاضي التحقيق، في حين أن رأيا ثالثا[5] أسند دراسته لموضوع رد قاضي التحقيق على النصوص السابقة متكاملة، وهو الرأي الأصوب في اعتقادنا، أي أن المرجع القانوني لرد قاضي التحقيق هو نص المادة 71 ق إ ج، في حين تكمله بعض النصوص السابقة الذكر، وذلك لأن نص المادة 71 من ق إ ج ج هو نص خاص بتنحية قاضي التحقيق، ومن غير المنطقي الاستناد إلى نص عام (المادة

---

[1] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص784 ،785.

[2] سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 141،142؛ وبن بوعبد الله وردة، المرجع السابق، ص126.

[3] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني (التحقيق القضائي الابتدائي)، دار قانة، د ط باتنة، الجزائر، 2008، ص07؛ وخلفي عبد الرحمن، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 243.

4 تنص المادة 71 من ق إ ج: " يجوز لوكيل الجمهورية أو المتهم أو الطرف المدني، لحسن سير العدالة، طلب تنحية الملف من قاضي التحقيق لفائدة قاض آخر من قضاة التحقيق.

يرفع طلب التنحية بعريضة مسببة إلى رئيس غرفة الاتهام وتبلغ إلى القاضي المعني الذي يجوز له تقديم ملاحظاته الكتابية".

[5] فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 20،21.

554 ق إ ج) فيما أتى به نص خاص إعمالا لقاعدة " الخاص يقيد العام"، وخاصة فيما يتعلق بالجهة التي يقدم أمامها الطلب.

فتنص المادة 71 من ق إ ج ج، بعد تعديلها بموجب القانون 01-08 المؤرخ في 2001/06/26 والتي أجازت لجميع الخصوم وهم وكيل الجمهورية، المتهم، والمدعي المدني مراعاةً لحسن سير العدالة، رفع طلب التنحية بعريضة مسببة إلى رئيس غرفة الاتهام، حيث تُبلَّغ إلى القاضي المعني الذي يجوز له تقديم ملاحظاته الكتابية، وبعد ذلك يصدر رئيس غرفة الاتهام قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ إيداع الطلب بعد استطلاع رأي النائب العام، ويكون هذا القرار غير قابل للطعن. ولقد كانت المادة 71 قبل تعديلها تجيز لوكيل الجمهورية تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى لقاض آخر من قضاة التحقيق لحسن سير العدالة وذلك بطلب من المتهم أو المدعي المدني، وذلك بقرار غير قابل للطعن، وقد كانت هذه المادة محلا للانتقاد باعتبار أنها تمس بسلطة قاضي التحقيق واستقلاليته، سيما أن قرار التنحية يصدر عن وكيل الجمهورية[1].

1-أسباب رد قاضي التحقيق

وما يلاحظ بشأن نص المادة 71 ق إ ج ج أنه لم يحدد الأسباب التي يؤسس عليها طلب التنحية باستعماله عبارة "حسن سير العدالة" وهي عبارة غامضة وغير محددة، ما من شانه أن يحول دون الاستعمال الصحيح لهذه الضمانة سواء من قبل الأطراف أو من قبل رئيس غرفة الاتهام المنوط به إصدار القرار، وكان الأجدر هنا أن يحيل المشرع صراحة إلى أسباب الرد المذكورة في المادة 554 ق إ ج ج والتي عددت هذه الأسباب فيما يلي:

1-إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق أو ابن الخال الشقيق ضمنا.

ويجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان عمى علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمنا.

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 60.

2-إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه.

3-إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى الدرجة المعينة آنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى.

4-إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي أو كان أحد منهم وارثه المنتظر.

5-إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض أو كان محكما أو محاميا فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى.

6-إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه وأقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر وبين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه.

7-إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها أحد الخصوم قاضيا.

8-إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم.

9-إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم".

فإذا توفر واحد أو أكثر من هذه الأسباب في قاضي التحقيق، جاز للمدعي المدني أن يتقدم بطلب تنحيته وفقا للشروط والإجراءات المنصوص عليها.

1-شروط وإجراءات رد قاضي التحقيق

يرفع طلب رد قاضي التحقيق بعريضة مسببة وموقعة من المدعي المدني، يبين فيها اسم القاضي المراد رده وأسباب الرد التي يستند إليها، مرفقا لها ما يوجد من أوراق أو مستندات تؤيد طلبه بالرد (المادة 559 ق إ ج ج)، إلى رئيس غرفة الاتهام، الذي يبلغها بدوره إلى قاضي التحقيق المعني لكي يبدي ملاحظاته الكتابية بشأنها (المادة 71 ق إ ج

ج)، ثم يقوم رئيس غرفة الاتهام بإصدار قراره بعد استطلاع رأي النائب في ظرف ثلاثين(30) يوما من تاريخ إيداع الطلب، ويكون هذا القرار غير قابل للطعن.

ويجب أن يقدم طلب الرد قبل كل استجواب أو سماع في الموضوع ما لم تكن أسباب الرد قد ظهرت أو تحققت أو تكشفت فيما بعد (المادة 558 ق إ ج ج)، ويجوز طلب الرد إذا حدثت أسبابه بعد المواعيد المقررة، أو إذا أثبت طالب الرد أنه لم يعلم بها إلا بعد مضي تلك المواعيد[1].

وبالرغم من أهمية إقرار حق الضحية في رد قاضي التحقيق، إلا أن المشرع قيد ممارسة هذا الحق بشرط الادعاء المدني، فلا يحق للمجني عليه أو المضرور من الجريمة أن يرفع طلب رد قاضي التحقيق ما لم يكن قد تأسس كطرف مدني مطالبا القضاء الجزائي بتعويض الأضرار المادية.

ويرى جانب من الفقه بأنه يجب عند تحريك الدعوى الجزائية أن يسمح للمجني عليه بصفة خاصة التدخل كخصم إلى جانب النيابة ويمنح كافة الحقوق التي تعطى للخصوم بغض النظر عن كونه مدعياً مدنياً أم لا[2].

الفرع الثاني: مساهمة الضحية في إجراءات التحقيق

إن لمشاركة المدعي المدني في إجراءات التحقيق أهمية كبيرة واستثنائية، بالنظر لمركزه كمتضرر أول من الجريمة، وحيث أن مصلحة الضحية لا تقل عن مصلحة المجتمع إن لم تكن تفوقها، في إثبات وقوع الجريمة ومعاقبة الجاني، وبالنظر من جهة أخرى إلى طبيعة هذه المرحلة التي تهدف في معظمها إلى البحث عن الأدلة واكتشافها قبل إحالة الدعوى إلى المحاكمة، فيرتبط فيها (مرحلة التحقيق) حق التقدم بالطلبات والدفوع بإجراءات التحقيق نفسها، ما يشكل مساهمة فعلية للضحية في عملية التحقيق.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقبل استحداث المادة 69 مكرر[3] بمقتضى القانون 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 لم يكن يسمح للمتهم أو المدعي المدني أو محاميهم حق التدخل

[1] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 785.

[2] قاسم محمود حسن الحياصات، المرجع السابق، ص182.

[3] تم تعديل هذه المادة بموجب المادة 15 من القانون رقم 06 – 22 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

في مجريات التحقيق والمشاركة فيه، إلا أنه باستحداثها أعطى لهم الحق في تقديم طلبات لقاضي التحقيق من أجل تلقي تصريحات، أو سماع شاهد، أو إجراء معاينة، بنصها: "يجوز للمتهم أو محاميه و/أو الطرف المدني أو محاميه في أي مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق تلقي تصريحاته أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة...". وسنورد فيما يلي أهم مظاهر هذه المساهمة.

أولا: طلب تلقي تصريحاته

إن سماع المدعي المدني من طرف قاضي التحقيق يعد إجراء في غاية الأهمية لأنه يمكن المدعي المدني من تقديم كل ما من شأنه أن يفيد التحقيق من تصريحات وأدلة ترشد المحقق لمعرفة ملابسات ارتكاب الجريمة ومرتكبها[1]، ولقد أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 15 من القانون رقم 06 – 22 المؤرخ في 2006/12/20 المعدلة والمتممة للمادة 69 مكرر من الأمر 66-155 للمدعي المدني أو محاميه في أية مرحلة يكون عليها التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق تلقي تصريحاته.

ويتم سماع أقوال المدعي المدني بعد التأكد من هويته من قبل قاضي التحقيق ثم يتلقى أقواله بإملائها على كاتب التحقيق[2]، وللمدعي المدني عند سماع أقواله أو مواجهته بالمتهم أو الشهود نفس الضمانات الخاصة بالمتهم عند استجوابه أو مواجهته والمنصوص عليها في المادة 105، فيستدعي محاميه للحضور، وإذا كان قد حصل على قرار بالمساعدة القضائية فإنه يستطيع طلب تعيين محامي مجانا[3].

ويختم محضر سماع المدعي المدني بتوقيع قاضي التحقيق وكاتبه، والمدعي المدني وإذا تضمّن المحضر شطبا أو تحشيرا أو محو فيجب أن يصادق قاضي التحقيق وكاتبه وكذا المدعي المدني على ذلك تحت طائلة البطلان[4].

---

[1] سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص180.

[2] محمد حزيط، المرجع السابق، ص274.

[3] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 234.

[4] محمد حزيط، المرجع السابق، ص274.

ثانيا: مساهمة الضحية في سماع الشهود

تعرف الشهادة بأنها: "إدلاء الشخص بالمعلومات التي لديه عن الجريمة، والتي أدركها بإحدى حواسه، سواء أكانت تلك المعلومات لها علاقة بإثبات الجريمة أو ظروف وقوعها أو الملابسات التي أحاطت بها"[1]، ولأهمية الشهادة في إثبات الجريمة التي وقعت على الضحية فقد تضمنت أغلب القوانين للأخير حقه في طلب سماع شهود الإثبات، إذ أن هؤلاء الشهود قد لا تتفطن إليهم سلطات التحقيق إنما يعلم بأمره فقط الضحية، خاصة إذا لم يكونوا موجودين في محل ارتكاب الجريمة، أو أن المعلومات التي بحوزتهم للإدلاء بها كانوا قد حصلوا عليها قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها[2].

وبموجب المادة 69 مكرر ق إ ج ج أصبح من حق الطرف المدني أو محاميه تقديم طلب إلى قاضي التحقيق لسماع الشهود، وفي حالة ما إذا قرر قاضي التحقيق عدم الاستجابة إلى هذا الطلب وجب عليه إصدار أمر مسبب بالرفض في أجل 20 يوما، وإذا لم يفصل قاضي التحقيق في الطلب خلال الأجل المذكور، يجوز للطرف المعني أو محاميه أن يرفع طلبه خلال 10 أيام مباشرة إلى غرفة الاتهام التي تبت فيه خلال اجل 30 يوما تسري من تاريخ إخطارها، ويكون قرارها غير قابل لأي طعن.

وفي سبيل تدعيم مركز الضحية في إجراءات التحقيق توجب بعض القوانين الحديثة ضرورة مواجهة الضحية بالشهود[3]، والحكمة من ذلك هي إتاحة الفرصة أمام الضحية لكي تسمع بنفسها كل ما يصدر عن الشهود من أقوال أو معلومات متعلقة بواقعة الدعوى حتى تجيب عنها تأييدا أو نفيا وتبرز نقائصها وتناقضاتها، غير أن المشرع الجزائري لم يمنح هذه المكنة للضحية ولو في صفة المدعي المدني، إذ نص في المادة **96** من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن

---

[1] عبد الأمير العكيلي؛ وسليم ابراهيم حربة، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، ط1، دار السنهوري بيروت، لبنان،2015، ص120.

[2] الحمداني محمد حسين محمد؛ ومحمد أسامة أحمد، "دور المجني عليه أثناء سير الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة–" مجلة الرافدين للحقوق، ع53، العراق، 2012، ص390.

[3] الفهمي بوزيان، "حقوق الضحية خلال مرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق"، مجلة الوادادية الحسنية للقضاة، ع 1 المغرب، 2009، ص 257؛ الحمداني محمد حسين محمد ومحمد أسامة أحمد، المرجع السابق، ص 391.

يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازما لإظهار الحقيقة"، فهذه المادة تجيز لقاضي التحقيق مناقشة الشاهد حول الوقائع التي أدلى بها أمامه من خلال إجراء مواجهة بينه وبين المتهم أو بينه وبين شهودا آخرين في الدعوى ولم يرد في المادة ما يدل على حق الضحية أو حتى محاميه في مناقشة أو مواجهة الشهود.

وفي اعتقادنا إن هذا عيب تشريعي يجب على المشرع الجزائري تداركه بالسماح للضحية على الأقل في صورة المدعي المدني بطلب مواجهة الشهود وتوجيه الأسئلة، وإبداء الملاحظات بشأنها تحت إشراف قاضي التحقيق، وذلك حماية لحقوقه من خلال إظهار كذب الشاهد أو الكشف عن عداوة بينهما أو قرابة تجمعه بالمتهم قد تمس بحياده ومصداقيته فحضور المدعي المدني ومناقشته الشاهد من شأنه أن يعزز قناعة قاضي التحقيق في وجود أدلة تكفي لإحالة المتهم إلى المحكمة بدلا من الأمر بانتفاء وجه الدعوى، إضافة إلى أنه سيضفي نوعا من التوازن بين حقوق المتهم وحقوق الضحية في مسار إجراءات التحقيق.

ولا يقلل من أهمية مناقشة الضحية للشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي إعطاءه الحق –عن طريق محاميه– في الاطلاع على محاضر سماعهم، ولا حقه في طرح الأسئلة عليهم أثناء المحاكمة في حالة تم إحالة الدعوى للمحاكمة، فمناقشة الضحية للشهود في مرحلة التحقيق قد يكون لها أثر كبير في استجلاء الحقيقة، وتقوية احتمال ثبوت الإدانة، ويتم بذلك إصدار قرار الإحالة بدلا من أمر بانتفاء وجه الدعوى، وتتجلى أهمية هذا التبرير أكثر إذا ما علمنا أن الضحية في القانون الجزائري لا تملك الحق في طلب إعادة فتح التحقيق لظهور أدلة جديدة (المادة 3/175 ق إ ج ج)[1]، ولذا قد تكون مشاركته المباشرة في هذا الإجراء سببا في تغيير مجرى التحقيق وحماية حقوقه قبل فوات الأوان.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه لا يجوز في القانون الجزائري سماع المدعي المدني كشاهد طبقا لنص المادة 243 ق إ ج ج:" إذا ادعى الشخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز

[1] تنص المادة 175 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: " المتهم الذي صدر بالنسبة إليه أمر من قاضي التحقيق بألا وجه للمتابعة لا يجوز متابعته من أجل الواقعة نفسها ما لم تطرأ أدلة جديدة.

وتعد أدلة جديدة أقوال الشهود والأوراق والمحاضر التي لم يمكن عرضها على قاضي التحقيق لتمحيصها مع أن من شأنها تعزيز الأدلة التي سبق أن وجدها ضعيفة أو أن من شأنها أن تعطي الوقائع تطورات نافعة لإظهار الحقيقة.

وللنيابة العامة وحدها تقرير ما إذا كان ثمة محل لطلب إعادة التحقيق بناء على الأدلة الجديدة".

بعدئذ سماعه بصفته شاهدا"، وبمفهوم المخالفة فإن الضحية من الجريمة يمكن سماعها بصفة شاهد وبعد أداء اليمين طالما لم تتأسس كطرف مدني ولم تطالب بالتعويض المدني كما يمكن أن تستفيد من تدابير الحماية المنصوص عليها في الفصل السادس "في حماية الشهود والخبراء والضحايا"، وبالتحديد المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 20 التي تنص في فقرتها ما قبل الأخيرة: "ويمكن ان يستفيد الضحايا أيضا من هذه التدابير في حالة ما إذا كانوا شهودا".

ثالثا: طلب إجراء معاينة

قد تتطلب طبيعة الجريمة وطبيعة أدلة إثباتها في بعض الأحيان أن ينتقل قاضي التحقيق إلى الميدان لإجراء معاينات مادية، "وهي وسيلة يتمكن بواسطتها قاضي التحقيق من الإدراك المباشر للجريمة ومرتكبها"[1]، بأية حاسة من الحواس كاللمس والسمع والبصر والشم والتذوق[2]، وقد يتمثل موضوع هذه المعاينة إما في إثبات الآثار المادية للجريمة، أو إثبات حالة الأماكن أو الأشياء أو الأشخاص التي لها علاقة بالجريمة أو إثبات الوسيلة التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو الظروف والملابسات التي وقعت فيها[3].

ويقر قانون الإجراءات الجزائية للمدعي المدني أو محاميه في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق إجراء معاينة بغرض الكشف عن الحقيقة بموجب المادة 69 مكرر ق إ ج وإذا رأى قاضي التحقيق انه لا موجب للاتخاذ الإجراء المذكور فانه يصدر أمر مسببا برفض الطلب خلال 20 يوم التالية لطلب المدعي المدني أو محاميه ويجوز لهذا الأخير إذا لم يفصل قاضي التحقيق فيه في الأجل المذكور رفع الطلب إلى غرفة الاتهام التي تفصل فيه خلال 30 يوم من تاريخ إخطارها بقرار غير قابل لأي طعن.

رابعا: مساهمة الضحية في إجراء الخبرة

الخبرة هي "التقدير المادي أو الذهني الذي يبديه أصحاب الفن أو الاختصاص في مسألة فنية لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة معرفتها وبمعلوماته الخاصة سواء أكانت

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص94.

[2] Merle Roger et Vitu André, op cit, p 739.

[3] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص95.

تلك المسألة الفنية متعلقة بشخص المتهم أو بجسم الجريمة أو المواد المستعملة في ارتكاب آثارها"[1]، وتفيد الخبرة في إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم من حيث أن رأي الخبير هو تقرير فني لواقعة معينة والقاضي يلمس هذه الواقعة من خلال تقريره هذا، فتصبح بهذا الوصف دليلا فنيا مقبولا في الإثبات إذ لا يجوز للقاضي أن يستنتج هذا الوصف من تلقاء نفسه بل يجب أن يستعين بالفنيين، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد أجاز للخصوم ومن بينهم ضحية الجريمة أن يقدم طلب لقاضي التحقيق بإجراء خبرة في مسألة فنية معينة، بحيث نص في المادة 143 من ق إ ج على انه: "لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم".

ويقدم الطلب إلى قاضي التحقيق الذي له رفضه، إذا رأى أنه لا موجب لإجراء الخبرة ويصدر أمر مسببا في أجل 30 يوم من تاريخ استلامه الطلب، وإذا لم يفصل فيه في الأجل المذكور كان للمدعي المدني إخطار غرفة الاتهام مباشرة خلال 10 أيام ولها اجل 30 يوم للفصل في الطلب يسري من تاريخ إخطارها، ويكون قرارها غير قابل للطعن (الفقرة 2، 3 من المادة 143 ق إ ج ج).

وقرر المشرع سبيلا لمساهمة المدعي المدني أثناء القيام بالخبرة، بأن يطلب من قاضي التحقيق الذي أمر بها أن يكلف الخبير بإجراء أبحاث معينة أو سماع شخص معين باسمه من أجل الحصول على معلومات ذات طابع فني (المادة 152 ق إ ج ج)، كما يمكن له أيضا بعد إجراء الخبرة من طرف الخبير أن يبدي ملاحظاته حول الخبرة المعدة وأن يقدم طلبات لاسيما فيما يتعلق بإجراء خبرة تكميلية، أو خبرة مضادة، وهذا بعد استدعائه من طرف قاضي التحقيق وإحاطته علما بما توصل إليه الخبير، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 154 ق إ ج ج: "على قاضي التحقيق أن يستدعي من يعينهم الأمر من أطراف الخصومة ويحيطهم علما بما انتهى إليه الخبراء من نتائج وذلك بالأوضاع المنصوص عليها في المادتين 105 و106 ويتلقى أقوالهم بشأنهما ويحدد لهم أجلا لإبداء ملاحظاتهم عنها أو

[1] عبد الأمير العكيلي؛ وسليم ابراهيم حربة، المرجع السابق، ص 126.

تقديم طلبات خلاله ولاسيما فيما يخص إجراء أعمال خبرة تكميلية أو القيام بخبرة مضادة...".

ويجوز لقاضي التحقيق رفض إجراء خبرة مضادة أو إضافية غير أنه يتعين عليه في حالة رفض هذه الطلبات أن يصدر قرارا مسببا، ويبقى للأطراف حق الطعن بالاستئناف أمام غرفة الاتهام التي تراقب وتقيم السبب، وإن وجدت أن السبب غير كافٍ ولا يبرر رفض القاضي لهذا الطلب أمرت بإجراء بحث تكميلي من أجل إجراء خبرة مضادة أو إضافية.

ورغم أننا لا ننكر سعي المشرع الجزائري من خلال النصوص المذكورة إلى تكريس دور فعال للمدعي المدني في الإثبات بالخبرة، إلا أنه أغفل برأينا نقطة مهمة في هذا الشأن ألا وهي عدم نصه في قانون الإجراءات الجزائية على إمكانية رد الخبير إذا كان يخشى منه تحيزا، على خلاف العديد من التشريعات التي أعطت للخصوم الحق في طلب رد الخبير واستبداله إذا بدا ما قد يؤثر على حياده ونزاهته، كالمشرع المصري في المادة 89 من قانون الإجراءات الجنائية التي أقرت لجميع الخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك[1]، ونعتقد أنه حري بالمشرع الجزائري أن يحذو حذوه وينص على إمكانية رد الخبراء صراحة في قانون الإجراءات الجزائية مما يعزز ثقة الخصوم في إجراء الخبرة، وإجراء التحقيق بصفة عامة.

خامسا: إثارة بطلان إجراءات التحقيق من طرف المدعي المدني

تقتضي مبادئ الشرعية الإجرائية أن يلتزم قاضي التحقيق بالقواعد والمبادئ التي أقرها القانون في كل ما يقوم به أثناء عملية التحقيق، وتعتبر أية مخالفة للأحكام التي أقرها المشرع مخالفة للشرعية الإجرائية، وقد تستوجب البطلان كجزاء لهذه المخالفة إذا نص القانون على ذلك.[2] والسؤال المطروح هنا: هل يجوز للمدعي المدني أن يثير بطلان إجراءات التحقيق التي يشوبها البطلان إضرارا بمصالحه؟

[1] سعيد البرك السكوتي، "حقوق المدعي بالحق المدني تبعا للدعوى الجنائية –تشريعا وتطبيقا–"، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد11، ع 1، الإمارات العربية المتحدة، يونيو 2014، ص19.

[2] فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 146.

نصت المادة 157 ق إ ج ج على: "تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين، والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني، وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.

ويجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصحح بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحا ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا"، كما نصت المادة 158ق إ ج ج على: "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 بالبطلان".

وفي الحقيقة إن هذا الموقف للمشرع الجزائري في غاية الغرابة والتناقض، فقد نص على حق التنازل عن التمسك بالبطلان للمدعي المدني، دون أن ينص على حقه في طلب البطلان، إذ كيف يعقل أن يتنازل الشخص عن حق لا يمتلكه أساسا، والواضح أن المشرع لم يعط الحق للمدعي المدني والمتهم حق الطعن في شرعية إجراءات التحقيق[1]، وإثارة بطلانها، إنما ألزم فقط قاضي التحقيق أن يخطرهما في حالة تقديمه لطب إبطال إجراء من إجراءات التحقيق أمام غرفة الاتهام وهو ما تؤكده المحكمة العليا في أحد قراراتها في هذا الخصوص إذ قررت: *"لا صفة للمتهم والطرف المدني في طلب بطلان إجراءات التحقيق من قاضي التحقيق أثناء التحقيق ولا صفة لهما كذلك في إلزام وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعرض طلب بطلان الإجراءات على غرفة الاتهام ولا في استئناف أمر رفض*

[1] يذهب رأي فقهي إلى أنه يجوز للمتهم والمدعي المدني أن يتمسكا ببطلان الإجراء المعيب أمام غرفة الاتهام دون غيرها بواسطة مذكرة كتابية تودع بأمانة ضبط غرفة الاتهام طبقا لأحكام المادة 183 من ق إ ج ج. أنظر: علي شملال المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 111.

الطلب. وأن عرض بطلان إجراءات التحقيق على غرفة الاتهام من حق وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق فقط" [1].

ما يجعلنا نناشده بتصحيح هذا الوضع القانوني المجحف في حق الضحية والنص صراحة على حقه في إثارة بطلان أي إجراء مخالف للشرعية الإجرائية، ويمس بمصالحه في مرحلة التحقيق، ليلتحق بالتشريعات المقارنة التي سبقته في ذلك. كالمشرع الفرنسي الذي فسح المجال أمام المدعي المدني والمتهم للطعن بالبطلان في إجراءات قاضي التحقيق[2]. كما ويجيز المشرع المغربي من خلال المادتين 211، و212 من قانون المسطرة الجزائية للمجني عليه إذا رأى أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوبا بالبطلان أن يطلب من قاضي التحقيق أن يحيل الملف على النيابة العامة لتحيله بدورها على الغرفة الجنحية لمحكمة الاستئناف للنظر في مساسه بحق المجني عليه من عدمه.[3]

وصفوة القول: إن نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم تكرس دور الضحية أمام قاضي التحقيق بشكل كاف بما يجسد ويعكس حقيقة مركزه القانوني في الخصومة الجزائية وخاصة، خلافا لما هو مقرر في بعض القوانين الحديثة كالمشرع المصري على سبيل المثال الذي فتح الباب على مصراعيه للخصوم بما فيهم المجني عليه للمساهمة بتقديم الدفوع والطلبات في مرحلة التحقيق في المادة 81 من قانون الإجراءات المصري بقولها: "للنيابة العامة وباقي الخصوم أن يقدموا إلى قاضي التحقيق الدفوع والطلبات التي يرون تقديمها أثناء التحقيق".

وهو الموقف الذي اتخذه المشرع الفرنسي أيضا، فبعد أن أعطى للمدعي المدني بموجب القانون 93-02 (المؤرخ في 1993/01/04 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي) الحق في تقديم طلبات لقاضي التحقيق بشأن سماع أقواله، أو سماع شاهد، أو إجراء مواجهة أو الانتقال لمعاينة [وهو تقريبا ما يطابق نص المادة 69 مكرر ق إ ج ج] وسع من هذا الدور بصدور قانون 15 جوان 2000 (المعدل لقانون الإجراءات الجزائية

---

[1] قرار صادر عن الغرفة الجزائية، بتاريخ :2011/04/21، ملف 728841، مجلة المحكمة العليا، ع02، 2011 ص372. نقلا عن: أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص221.

[2] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 222.

[3] الفهمي بوزيان المرجع السابق، ص 257.

الفرنسي) وأصبح بذلك من حق المدعي المدني أن يسأل قاضي التحقيق القيام بجميع الأعمال الأخرى التي تبدو له مفيدة لإظهار الحقيقة، وفي حالة عدم قبول هذا الطلب وجب عليه إصدار أمر بذلك في غضون شهر واحد من تلقي الطلب، بل أكثر من ذلك فمن حق المدعي المدني أن يطلب حضور محاميه لإجراءات التحقيق كسماع شاهد، أو الانتقال للمعاينة أو استجواب شخص قيد التحقيق.[1]

ولا ريب أن إيراد نص صريح يكرس إطلاق حق الضحية في تقديم الطلبات والدفوع أمام قاضي التحقيق، ويلزم هذا الأخير بالرد عليها، والفصل فيها، هو أمر في غاية الأهمية، لما قد يكون لها من أثر في إثبات الاتهام، وبالتالي في تحديد مصير الدعوى العمومية. كما أن المساهمة الفعالة للضحية في التحقيق سيشكل وسيلة ممتازة لتخفيف عبء الإثبات وذلك عن طريق تقاسمه مع النيابة العامة وقضاء التحقيق[2].

المطلب الثاني: دور الضحية أمام غرفة الاتهام كجهة عليا للتحقيق

نظم قانون الإجراءات الجزائية الرقابة على ما يصدره قاضي التحقيق من أوامر، فخول لأطراف الدعوى العمومية في حدود معينة حق استئناف أوامر قاضي التحقيق أمام جهة أعلى موجودة على مستوى المجلس القضائي تسمى غرفة الاتهام، وهي تشكل درجة ثانية للتحقيق ولها سلطة الرقابة على أعمال قاضي التحقيق[3]، إذ أن لاستئناف أوامر قاضي التحقيق الأثر الناقل للدعوى برمتها أمام غرفة الاتهام ما يعني إعادة النظر فيها مجددا، وهو ما يعد ضمانا لحقوق الضحية الذي تأسس كطرف مدني من خلال المراقبة التي تمارسها غرفة الاتهام[4]. ولذلك تقتضي دراسة هذا المطلب أن نتعرض لاستئناف أوامر قاضي التحقيق في الفرع الأول، ودور الضحية أثناء سير غرفة الاتهام.

[1] Saoussane Tadrous, op cit, p 146,147.
[2] Éloi Clément, op cit. p 96.
[3] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية...، المرجع السابق، ص 319.
[4] وردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص129؛ وفوزي عمارة، المرجع السابق، ص 377.

الفرع الأول: استئناف أوامر قاضي التحقيق

يعد الطعن بالاستئناف أهم مظاهر التطبيق الحرفي لمبدأ التقاضي على درجتين والذي يشكل إحدى أهم الضمانات المقررة للخصوم أثناء نظر الدعوى[1]، ولما كان حق الخصوم في استئناف أوامر قاضي التحقيق ليس واحدا من حيث نوع الأوامر وعددها، فقد حدد القانون لكل طرف الأوامر التي يحق له استئنافها، وقد جاءت على سبيل الحصر، كما حدد المواعيد التي تجري خلالها وكذا الآثار القانونية لهذا الطعن، وحتى يتسنى للخصوم ممارسة حق استئناف أوامر قاضي التحقيق حرص المشرع على ضرورة إعلام الخصوم بهذه الأوامر في المادة 168 ق إ ج ج بنصه: " تبلغ الأوامر القضائية في ظرف أربع وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه إلى محامي المتهم وإلى المدعي المدني.

ويحاط المتهم علما بأوامر التصرف في التحقيق بعد انتهائه ويحاط المدعي المدني علما بأوامر الإحالة أو أوامر إرسال الأوراق إلى النائب العام وذلك بالأوضاع والمواعيد نفسها. وإذا كان المتهم محبوسا فتكون مخابرته بواسطة المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية.

وتبلغ للمتهم أو المدعي المدني الأوامر التي يجوز لهما الطعن فيها بالاستئناف وذلك في ظرف أربع وعشرين ساعة...".

أولا: إبلاغ الضحية بأوامر قاضي التحقيق

إضافة إلى ما تناولناه في الفرع السابق فيما يتعلق بحق الاطلاع على مجريات التحقيق خاصة من خلال الاطلاع على أوراق الملف، وحتى لا تبقى أوامر قاضي التحقيق سرية بالنسبة للخصوم في الدعوى، أوجب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إعلانها إلى من يعنيهم أمرها حتى يتمكنوا من الاطلاع عليها تبعا للحالات والطرق المحددة في القانون لأن هذا الأخير لا يجيز إصدارها دون علمهم بها، وحتى يتسنى لهم ممارسة حقهم في استئنافها، فإعلان أوامر قاضي التحقيق هو بمثابة نقطة بداية الرقابة عليها[2].

وطبقا لنص الفقرة الأولى من المادة 168 ق إ ج ج يتم تبليغ المدعي المدني في ظرف 24 ساعة بكتاب موصى عليه، فإذا كان المدعي المدني شخصا طبيعيا فيرسل إلى

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية...، مرجع سابق، ص 319.

[2] فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 338.

محل إقامته المعتاد في حال كان يقيم بدائرة اختصاص المحكمة التي يجري فيها التحقيق وإذا كان لا يقيم بها يرسل إلى موطنه المختار الذي كان قد صرح به أمام قاضي التحقيق وفي حالة عدم قيامه باختيار موطن فإنه يحرم من حق المعارضة في عدم تبليغه (المادة 76 ق إ ج ج)، أما إذا كان شخصا معنويا فيرسل إلى مقره الاجتماعي[1]، إلا أن المشرع لم يحدد بدقة شروط صحة التبليغ، ففيما يرى البعض ضرورة إجرائه وفقا للأوضاع والشروط المقررة في المادتين 22، و23 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، يرى البعض الآخر أنه يكفي لصحة الإعلان أن يشهد الكاتب أن المعني بالأمر قد علم بصدور أمر قاضي التحقيق ومحتواه[3]، ومما زاد الأمر تعقيدا أن المشرع استخدم عدة مصطلحات للتعبير عن إعلان الخصوم بما فيهم المدعي المدني بأوامر قاضي التحقيق وهي "التبليغ"، و"الإحاطة علما" "والإخطار"، ويبرر الفقه[4] استخدام هذه المصطلحات كما يلي:

فعندما يستخدم المشرع "التبليغ": فذلك ليبين أن الأمر المبلغ هو من الأوامر القابلة للطعن فيها بالاستئناف.

وعندما يستعمل "الإحاطة علما": يعني ذلك أن هذا الأمر، وإن كان ذو طابع قضائي إلا أنه لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف من قبل المتهم والمدعي المدني.

أما مصطلح "الإخطار": فيقصد به أن المعني هو محامي أو وكيل الجمهورية.

والغرض من التبليغ عموما هو إعلام صاحب الشأن بالقرار الذي اتخذه قاضي التحقيق وتحديد تاريخ الإعلان لحساب سريان أجل الطعن بالاستئناف وهو ثلاثة أيام اللاحقة عليه وتمكين الخصوم من الاستئناف عند الاقتضاء، ولا يترتب عن عدم صحة التبليغ بطلان الإجراء وإنما يترتب عليه فقط تأجيل ميعاد الاستئناف إلى غاية أن يتم التبليغ صحيحا[5].

فتبلغ للمدعي المدني الأوامر التي يحق له استئنافها وهذا طبقا لنص المادة 03/168 ق إج ج وهي الأمر الصادر بعدم إجراء التحقيق والأمر بألا وجه للمتابعة والأوامر التي

---

[1] فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 346.

[2] عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص212.

[3] حمود بلحوى، "استئناف أوامر قاضي التحقيق"، محاضرة ألقيت بمحكمة جانت مجلس قضاء إيليزي، يوم 2010/08/18، ص53.

[4] فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 338، 339.

[5] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 234.

تمس بحقوقه المدنية وكذا الأمر الذي يبت بموجبه القاضي في اختصاصه بنظر الدعوى كما يحيط قاضي التحقيق المدعي المدني علما بأمرين رغم عدم جواز استئنافهما وهما أمر الإحالة إلى محكمة الجنح أو المخالفات، والأمر بإرسال المستندات إلى النائب العام (المادة 2/168 ق إ ج ج).

وتبلغ للمدعي المدني كذلك الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق حال فصله في طلبات استرداد الأشياء الموضوعة تحت سلطة القضاء عندما تكون القضية في التحقيق (المادة 2/86 ق غ ج ج).

ثانيا: نطاق حق الضحية في استئناف أوامر قاضي التحقيق

حددت المادة 173 ق إ ج الأوامر التي يجوز للمدعي المدني أن يستأنفها على سبيل الحصر بنصها: "يجوز للمدعي المدني أو وكيله أن يطعن بطريق الاستئناف في الأوامر الصادرة بعدم إجراء التحقيق، أو بألا وجه للمتابعة أو الأوامر التي تمس حقوقه المدنية، غير أن استئنافه لا يمكن أن ينصب في أي حال من الأحوال على أمر أو على شق من أمر متعلق بحبس المتهم مؤقتا.

ويجوز له استئناف الأمر الذي بموجبه حكم القاضي في امر اختصاصه بنظر الدعوى، سواء من تلقاء نفسه أو ناء على دفع الخصوم بعدم الاختصاص"

فيجوز إذن للمدعى المدني استئناف أربعة أنواع من الأوامر:

1-الأمر بعدم إجراء التحقيق

الأصل أنه يتعين على المحقق أن يتأكد من توافر شروط قبول الدعوى العمومية التي يريد تحريكها، فإذا كانت شروط الأهلية والمصلحة و قبول الدعوى العمومية متوافرة تعين عليه ألا يمتنع عن إجراء التحقيق أيا كانت التماسات النيابة[1]، إلا أنه قد يحدث أن يصدر قاضي التحقيق أمرا برفض التحقيق بمجرد اطلاعه على الوثائق المحالة إليه، إما من تلقاء نفسه أو بناء على الدفوع المرفوعة ممن له مصلحة في ذلك، إذا تبين له أن الدعوى العمومية غير مقبولة إما لانقضائها أو لعدم قيام شرط من شروط إقامتها كاشتراط إذن

[1] قرار صادر عن الغرفة الجنائية، في 1/12/ 1993، الطعن رقم ،103660 المجلة القضائية للمحكمة العليا، ع 1 سنة 1994.

مسبق كما في حالة تمتع الجاني بالحصانة القضائية، أو شكوى خاصة من الضحية، أو طلب من هيئة عمومية، فغياب الإذن أو الشكوى أو الطلب في هذه الحالات يقف حائلا دون سير قاضي التحقيق في الدعوى.

أو وجود سبب من أسباب الإعفاء من العقوبة كالقرابة فيما يتعلق بجرائم السرقة النصب وخيانة الأمانة، وعندما يتبين بوضوح من عرض الوقائع أن الأفعال المنسوبة إلى المشتبه فيه لا تقبل أي وصف جزائي، وأنها ذات طابع مدني بحت فلقاضي التحقيق أن يرفض السير في الدعوى العمومية والتحقيق فيها[1].

والحكمة من تقرير حق المدعي المدني في استئناف أمر عدم إجراء تحقيق والأمر بألا وجه للمتابعة أنها تحرم الطرف المدني من المطالبة بحقوقه المدنية أمام الجهات القضائية الجزائية بسبب أن هذه الأوامر تنقضي فيها الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجزائية[2].

2-الأمر بألا وجه للمتابعة

الأمر بألا وجه للمتابعة "هو قرار المحقق إنهاء التحقيق الابتدائي وتوقف الدعوى عند هذه المرحلة، فهو قرار بعدم إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وهذا الأمر ذو طبيعة قضائية باعتباره تصرفا في التحقيق، ومن ثم يفترض بالضرورة أنه سبقه تحقيق [...] ولهذا الأمر حجيته وقوته في إنهاء الدعوى"[3]. ولقد نص المشرع على الأمر بألا وجه للمتابعة في المادة 163 ق إ ج ج بقوله:" إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جناية أو جنحة أو مخالفة، أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة لا يزال مجهولا أصدر أمرا بألا وجه لمتابعة المتهم..."، وقد يبنى هذا الأمر على أسباب موضوعية تتعلق بالوقائع كأن تكون الأدلة غير كافية لإدانتهم أو تكون الواقعة المدعي بها غير صحيحة أو يكون المتهم مجهولا إلا أنه يتعين لصدور الأمر على هذه الأسباب أن يكون الأمر قد ألم بأدلة الدعوى.

وقد يؤسس الأمر على أسباب قانونية إذا كانت الوقائع لا تكون جريمة، أو توفر مانع من المسؤولية أو مانع من العقاب، وقد يكون الأمر بألا وجه للمتابعة كليا إذا اشتمل كافة

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة...المرجع السابق، ص190، 191.

[2] حمود بلحوى، المرجع السابق، ص06.

[3] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 695.

الوقائع وجميع المتهمين أو جزئيا إذا لم يشمل إلا بعض الوقائع أو بعض المتهمين ولا يشترط في الأمر أن يصدر في نهاية التحقيق فقد تتضح براءة أو امتناع المسؤولية بالنسبة لأحد المتهمين في الجريمة أثناء التحقيق مع باقي المساهمين، أو يصدر عفو بشأنه وحينئذ يصدر قاضي التحقيق ذلك الأمر بالنسبة له خلال التحقيق لا في نهايته[1].

وإذا كان لهذا الأمر حجية قانونية في انقضاء الدعوى العمومية فإنها حجية نسبية إذا كان مبنيا على اعتبارات واقعية، إذ يمكن استئناف الدعوى العمومية عن طريق فتح تحقيق لظهور أدلة جديدة وهذا بناء على طلب من النيابة العامة (المادة 175 ق إج ج).

3-الأوامر التي تمس الحقوق المدنية للمدعي المدني.

ذكرت المادة 173 ق إ ج ج نوعا آخر من أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للمدعي المدني استئنافها وهي الأوامر التي تمس بحقوقه المدنية، ونظرا لعمومية هذه العبارة واتساع مضمونها اختلف الفقه في تفسيرها، غير أن الرأي الغالب رسا على أن المقصود بها كل أمر من شأنه أن يمس بحقوق المدعي المدني سواء كان ذلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة[2].

وقد اعتبر القضاء الفرنسي أنه من قبيل الأوامر التي تمس بالحقوق المدنية للمدعي: الأمر القاضي بعدم قبول الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق؛ الأمر الذي يؤكد أن الوقائع محل المتابعة يشملها العفو الشامل؛ الأمر الذي يقبل تأسيس الغير كطرف مدني جديد[3].

وتعد الأوامر الرامية إلى رفض الطلبات التي تقدم بها المدعي المدني بشأن إجراءات التحقيق (طبقا لنص المادة 69 مكرر والمادة 143 ق إج ج وغيرها) من قبيل الأوامر التي تمس الحقوق المدنية للمدعي المدني، كالأمر برفض تعيين خبير، أو الأمر برفض سماع شاهد حتى لا يكون هناك تعسف من طرف قاضي التحقيق، يجوز للمدعي المدني استئنافها[4].

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص297.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة...المرجع السابق، ص 197.

[3] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 237.

[4] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة...المرجع السابق، ص 198؛ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص237.

واستثنى المشرع بنص صريح الأمر أو الشق من الأمر المتعلق بحبس المتهم مؤقتا إذ لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف حتى ولو كان يمس في الواقع بالحقوق المدنية للمدعي المدني.

4-الأوامر التي بمقتضاها يفصل قاضي التحقيق في اختصاصه بنظر الدعوى

إن أول ما يقوم به قاضي التحقيق عند رفع الدعوى إليه سواء عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق أو عن طريق الادعاء المدني، هو التأكد من اختصاصه محليا بإجراء التحقيق في القضية المعروضة عليه طبقا لنص المادة 40 ق إ ج ج، ويتأكد بأنه مختص بالنسبة للشخص المطلوب اتهامه والتحقيق معه، وكذلك من أنه مختص بنوع الجريمة المرتكبة، فإذا رأى (سواء من تلقاء نفسه أو بناء على دفع الخصوم بعدم الاختصاص) أن القضية تخرج من اختصاصه وجب عليه أن يصدر أمرا بعدم الاختصاص، كون قواعد الاختصاص في المادة الجزائية من النظام العام ولا تجوز مخالفتها[1].

وتجدر الإشارة أنه طبقا للمادة 77 ق إ ج ج فإنه في حال لم يكن قاضي التحقيق مختصا وكان قد تم تقديم ادعاء مدني من الجريمة، يتوجب عليه بعد سماع طلبات النيابة العامة أن يصدر أمرا بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية التي يراها مختصة بقبول الادعاء المدني.

ولما كان أمر عدم الاختصاص يمس بشكل أو بآخر مصالح الطرف المدني الذي يرغب في أن يفصل في الدعوى محكمة معينة نظرا لقرب مقرها بمحل إقامته مثلا، فإن القانون منحه حق الطعن فيه بالاستئناف أمام غرفة الاتهام[2].

ثالثا: إجراءات وآثار استئناف الضحية لأوامر قاضي التحقيق

بعد أن تطرقنا لأحكام إعلان الطرف المدني بأوامر قاضي التحقيق، وحددنا الأوامر التي يجوز له الطعن فيها بالاستئناف، نصل في هذا العنوان إلى الوقوف على القواعد

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة...المرجع السابق، ص 191.

[2] حمود بلحوى، المرجع السابق، ص 07.

الإجرائية التي تنظم كيفية التصريح بالاستئناف وآجاله، ثم نبين الآثار التي يرتبها القانون على الطعن باستئناف أوامر قاضي التحقيق إذا ما تم مستوفيا لشروطه.

1-إجراءات استئناف الضحية لأوامر قاضي التحقيق

حيث نظم المشرع الجزائري القواعد الشكلية للطعن بالاستئناف في أوامر قاضي التحقيق في المواد من 170إلى 173ق إ ج ج، وما يهمنا في هذه الدراسة هو إجراءات استئناف المدعي المدني دون بقية الأطراف (وكيل الجمهورية، النائب العام، المتهم).

يُرفع الاستئناف بعريضة لدى قلم كتاب المحكمة، طبقا لما نصت عليه المادة 173 الفقرة 03 ق إ ج بأنه: "يرفع استئناف المدعيين المدنيين بالأوضاع المنصوص عليها في الفقرة 02 من المادة 172..."، ونصت الفقرة الثانية من المادة 172 ق إ ج على أنه: "ويرفع الاستئناف بعريضة تودع لدى قلم كتاب المحكمة"، وسواء تعلق الأمر باستئناف النيابة العامة أو المتهم أو المدعي المدني يتعين على المستأنف أن يبين في وثيقة الاستئناف تاريخ الأمر المستأنف فيه، وطبيعته، والتهمة محل المتابعة[1].

غير أنه لا يترتب على عدم مراعاة ذلك البطلان، وقضت المحكمة العليا أن القضاء بعدم قبول الاستئناف المرفوع في أمر قاضي التحقيق لعدم إفراغه في عريضة مكتوبة، هو قضاء غير صائب لأن المادة 173 ق إ ج المستظهر بها لم تفرض ذلك تحت طائلة البطلان[2]، وأنه يمكن استئناف أوامر قاضي التحقيق بالحضور الشخصي أمام أمين الضبط والإدلاء شفويا بذلك، مع توقيع التصريح أو بواسطة عريضة مكتوبة[3].

كما أنه يجب على الكاتب أن يقيد الاستئناف في سجل قيد الاستئناف ويذكر فيه: تاريخ الاستئناف، الطرف المستأنف، نوع الأمر المستأنف وتاريخ صدوره، اسم القاضي الذي أصدره، تاريخ تبليغ الأمر المستأنف، إمضاء الطاعن بالاستئناف أو الإشارة إلى أنه لا يستطيع الإمضاء، وخاتم المحكمة، وتوقيع الكاتب الذي تلقى العريضة[4].

---

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 240.

[2] قرار صادر عن الغرفة الجنائية، في2000/06/28، ملف رقم 203961. نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، مرجع سابق، ص 101.

[3] قرار صادر عن الغرفة الجنائية، في27 /2004/04 ، ملف رقم 323802. المجلة القضائية للمحكم العليا، ع01 2005، ص339.

[4] حمود بلحوى، المرجع السابق، ص58.

ولابد أن يرفع استئناف أوامر قاضي التحقيق في الميعاد المحدد قانونا، وإلا ترتب عليه عدم قبوله شكلا من طرف غرفة الاتهام عند رفعه خارج الأجل القانوني المحدد[1]، والقاعدة العامة أن آجال الاستئناف بالنسبة لجميع الخصوم هو ثلاثة أيام (المادة 02/170 ق إ ج) ماعدا النائب العام الذي أعطي مهلة عشرين يوما لدى المجلس القضائي، وإذا كانت مهلة ثلاثة أيام تحسب من تاريخ صدور الأمر بالنسبة لوكيل الجمهورية، فإنها تحسب بالنسبة للمدعي المدني أو محاميه والمتهم أو محاميه من تاريخ تبليغهما الأمر طبقا لنص المادة 168ق إ ج. ونذكّر في هذا الشأن بأن المواعيد تحسب كاملة، إذ لا يحسب اليوم الأول والأخير الذي ينقضي فيه الميعاد، وإذا صادف اليوم الأخير يوم عطلة امتد أجل الاستئناف إلى أول يوم عمل يليه طبقا لنص المادة 726 ق إ ج.

2-آثار استئناف أوامر قاضي التحقيق

أول ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أنه في حالة رفع الاستئناف وعدم إصدار غرفة الاتهام لقرار يمنع مواصلة التحقيق فإن قاضي التحقيق يواصل إجراءات تحقيقه (المادة 174 من ق إ ج)[2] وما يتوجب عليه في هذه الحالة هو إحالة نسخة من الملف إلى الجهة التي تفصل في الاستئناف وهي غرفة الاتهام، ويواصل التحقيق بشكل عادي إلى أن يصدر قرار من غرفة الاتهام حينئذ يصبح مقيدا به[3]. وعموما فلاستئناف أوامر قاضي التحقيق أثران: أثر موقف، وأثر ناقل:

أ-الأثر الموقف للأمر المستأنَف

الأصل أن الطعن بالاستئناف لا يوقف تنفيذ الأوامر التي يتخذها قاضي التحقيق أثناء الأجل المقرر لرفعه، وأثناء نظره أمام غرفة الاتهام، حتى لا يتعطل سير الدعوى، وعلى قاضي التحقيق أن يواصل التحقيق رغم رفع الاستئناف من أحد الخصوم[4]، إلا أن المشرع استثنى من هذه القاعدة بعض الأوامر في نص المادة 03/170 ق إ ج بقول: "متى رفع

---

[1] حمود بلحوى، المرجع السابق، ص58.

[2] المادة 174 ق إ ج: "يواصل قاضي التحقيق إجراء التحقيق إذا كان الأمر قد استؤنف أو عندما تخطر غرفة الاتهام مباشرة طبقا لأحكام المواد 69، و69 مكرر و143 و154 مالم تصدر غرفة الاتهام قرارا يخالف ذلك".

[3] محمد حزيط، المرجع السابق، ص353.

[4] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص202.

الاستئناف من النيابة العامة بقي المتهم المحبوس مؤقتا في حبسه حتى يفصل في الاستئناف، ويبقى كذلك في كل الأحوال إلى حين انقضاء ميعاد استئناف وكيل الجمهورية إلا إذا وافق وكيل الجمهورية على الإفراج عن المتهم في الحال".

ويستفاد من هذا النص أن استئناف وكيل الجمهورية يوقف تنفيذ الأمر بالإفراج المستأنف فيه خلال الميعاد المقدر بثلاثة أيام من تاريخ صدور الأمر، كما يوقف تنفيذ الأمر خلال نظر الاستئناف وحتى يصدر قرار غرفة الاتهام فيه.

وما يعني دراستنا في هذا الأمر أن المشرع أجاز للمدعي المدني استئناف الأمر بألا وجه للمتابعة غير أن هذا الاستئناف لا يوقف تنفيذ هذا الأمر وآثاره، حيث يستفيد المتهم المحبوس من هذا الأمر مؤقتا من الإفراج بمجرد انقضاء مهلة وكيل الجمهورية ما لم يوافق على الإفراج عنه في الحين بصرف النظر عن استئناف المدعي المدني[1]، غير أنه بموجب التعديل الذي أجري على الفقرة الثانية من المادة 163 ق إ ج بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 أصبح يتم إخلاء سبيل المتهم المحبوس مؤقتا، الصادر لفائدته أمر بألا وجه للمتابعة في الحال رغم استئناف وكيل الجمهورية ما لم يكن محبوسا لسبب آخر.

ب –الأثر الناقل للاستئناف

يقصد بالأثر الناقل أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى غرفة الاتهام للنظر فيها والقاعدة العامة أن صلاحية هذه الأخيرة تنحصر في نظر المسائل المعروضة عليها من قبل المستأنف، مقيدة بما ورد طلب الطعن وبصفة الطاعن، واستئناف المدعي المدني لأمر بألا وجه للمتابعة والأوامر التي تمس بحقوقه المدنية يؤدي إلى نقل الدعوى برمتها إلى غرفة الاتهام، وهذا ما اعتبره الفقه ضمانة هامة للمدعي المدني إذ يشكل ذلك رقابة أكثر دقة من طرف غرفة الاتهام[2].

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 59.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص202، 203.

الفرع الثاني: دور الضحية إزاء إجراءات غرفة الاتهام

تعتبر غرفة الاتهام جهة عليا للتحقيق فقد خولها المشرع صلاحية مراقبة التحقيق الابتدائي لتدارك ما يشوبه من نقص، وذلك إما بالتصدي لها أو إحالة الملف لتكملتها كما خولها كذلك سلطة النظر والبت في الطعون المرفوعة إليها من طرف الخصوم واتخاذ القرارات بشأنها، كما تعتبر كذلك جهة تحقيق من الدرجة الثانية في الجنايات ولها منفردة صلاحية الإحالة على محكمة الجنايات[1] وسنتولى في هذا الفرع عرض الدور الذي خوله المشرع للضحية أمام هذه الجهة القضائية سواء أثناء سير إجراءاتها(أولا)، أو إزاء القرارات التي تصدرها(ثانيا).

أولا: دور الضحية أثناء سير إجراءات غرفة الاتهام

قد تتصل غرفة الاتهام بملف الدعوى بمناسبة استئناف أحد أطراف الخصومة لأوامر قاضي التحقيق التي يجوز لهم استئنافها فترفع الدعوى إلى غرفة الاتهام من قبل النائب العام الذي يتلقى الملف من وكيل الجمهورية أو عن طريق أمر بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام قصد إحالتها إلى غرفة الاتهام إذا كانت الجريمة جناية باعتبار أن هذه الأخيرة جهة إحالة على محكمة الجنايات وأيا كانت الطريقة التي اتصلت بها بالملف فإن للضحية دور أثناء سيرها إما في شكل ضمانات كفلها المشرع للضحية وأوجب مراعاتها أثناء سير إجراءاتها، وإما عن طريق تدخله في هذه الإجراءات.

1-ضمانات الضحية أمام غرفة الاتهام

يحق للمدعي المدني قبل انعقاد جلسة غرفة الاتهام أن يتم تبليغه بتاريخها في أجل محدد وأن يطلع على ملف الدعوى مشتملا على طلبات النائب العام بشأنه.

أ – تبليغ المدعي المدني بتاريخ جلسة غرفة الاتهام

بعد تسجيل الاستئناف يقوم كاتب التحقيق بتحضير ملف الاستئناف ويسلمه إلى وكيل الجمهورية الذي يرسله مع تقريره بالاستئناف – إذا كان طرفا مستأنفا – إلى النائب العام لدى المجلس القضائي، وعند وصول ملف القضية إلى النيابة العامة يحدد رئيس غرفة

[1] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ج2، المرجع السابق، ص94؛ علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص112.

الاتهام تاريخ انعقاد الجلسة بناء على طلب النائب العام (المادة 178ق إ ج)، ثم تتولى النيابة العامة تهيئة القضية خلال مهلة 05 أيام على أكثر من يوم استلام أوراقها ويقدم ملفها للنائب العام و يرسلها مع طلباته المكتوبة إلى غرفة الاتهام طبقا للمادة 179 ق إ ج والتي تتولى تحديد جلسة انعقادها[1].

وقد ألزمه المشرع (النائب العام) بعد تحديد تاريخ الجلسة أن يبلغ الخصوم ومحاميهم بكتاب موصى عليه بتاريخ الجلسة في 48 ساعة في حالة الحبس المؤقت، و05 أيام في الحالات الأخرى بين تاريخ إرسال الكتاب الموصى عليه وتاريخ الجلسة، وهي ضمانة مهمة للمدعي المدني إذ تمكنه من تحضير دفاعه والتنسيق مع محاميه في تحضير مذكراته وإيداعها كتابة ضبط غرفة الاتهام[2]، وقد قضت المحكمة العليا بهذا الشأن أن عدم احترام مواعيد التبليغ يعد خرقا بينا لإجراء جوهري يمس بحقوق الدفاع ويترتب عن ذلك البطلان متى تمسك به الطاعن[3]. بل ويتوجب أن يذكر هذا التبليغ في قرار غرفة الاتهام تحت طائلة تعرضه للنقض[4].

ب-حق الضحية في الاطلاع على ملف التحقيق المودع بأمانة ضبط غرفة الاتهام

أعطى المشرع الجزائري بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 182 ق إ ج للمدعي المدني بواسطة محاميه الحق في الاطلاع على ملف الدعوى مشتملا على طلبات النائب العام وذلك خلال الفترة المخصصة لإخطار الخصوم، بنصها على: "يودع ملف الدعوى مشتملا على طلبات النائب العام بقلم كتاب غرفة الاتهام، ويكون تحت تصرف محامي المتهمين والمدعيين المدنيين".

2- تدخل الضحية في سير إجراءات غرفة الاتهام

سمح المشرع للضحية في صفة المدعي المدني بالتدخل في إجراءات سير غرفة الاتهام بصفتها جهة عليا للتحقيق، في حدود صفته كطرف في الدعوى المدنية التبعية وذلك

[1] محمد حزيط، المرجع السابق، ص413.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص205.

[3] محمد حزيط، المرجع السابق، ص417.

[4] القرار الصادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في ملف رقم 179580 بتاريخ 1998/03/24، وكذلك القرار الصادر عن الغرفة الجنائية في الملف رقم84955 بتاريخ 1991/02/19 نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص103.

بإيداع مذكراته بقلم كتاب غرفة الاتهام، وادعائه مدنيا إذا كانت غرفة الاتهام بصدد تحقيق تكميلي، كما يمكنه أيضا حضور جلسة غرفة الاتهام وإبداء الملاحظات وتقديم أدلة الإثبات.

أ- حق الضحية في إيداع مذكرات مكتوبة بقلم كتاب غرفة الاتهام

سمح قانون الإجراءات الجزائية بمقتضى المادة 183 منه للخصوم ومحاميهم بما فيهم المدعي المدني، إلى غاية اليوم المحدد للجلسة بتقديم مذكرات يطلعون عليها النيابة العامة والخصوم الآخرين وتودع هذه المذكرات لدى قلم كتاب غرفة الاتهام، ويؤشر عليها الكاتب مع ذكر يوم وساعة الإيداع وهو ما أكدته الغرفة الجنائية للمحكمة العليا في قرار لها جاء فيه: *"يتعرض للنقض قرار غرفة الاتهام الذي لم يذكر ما إذا كان النائب العام قد بلغ كلا من الخصوم ومحاميهم النظر في القضية بالجلسة وما إذا سمح للأطراف بوضع مذكراتهم"*[1].

ب -حق الضحية في الادعاء مدنيا أمام غرفة الاتهام.

يجوز للمضرور أن يدعي مدنيا أمام غرفة الاتهام متى رأت إجراء تحقيقات تكميلية سواء بنفسها أو بواسطة أحد أعضائها ممن تندبه لذلك من قضاة التحقيق، حيث تنص المادة 190 ق إ ج على أن هذه التحقيقات التكميلية تتم وفقا للأحكام المتعلقة بالتحقيق الابتدائي ومنها حق المضرور في أن يدعي مدنيا أثناء سير التحقيق، أما إذا لم تأمر غرفة الاتهام بإجراء تلك التحقيقات فلا يقبل الادعاء المدني أمامها، إذ لا يسمح للخصوم بإبداء أي طلبات أو مرافعة، وتصدر تلك الغرفة قرارها بعد الاطلاع على الطلبات الكتابية والمذكرات المقدمة من الخصوم[2].

ج -حق الضحية في الحضور لجلسة غرفة الاتهام وتقديم الطلبات.

قبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 90-24 المؤرخ في 1990/08/18 كانت الإجراءات أمام غرفة الاتهام كتابية وسرية تجاه الجمهور والخصوم حيث كانت تعقد في غرفة المشورة وتفصل في القضية من خلال المذكرات الكتابية التي تودع لدى كتابة غرفة الاتهام، أما بعد هذا التعديل فقد أصبحت غرفة الاتهام تعقد جلستها في اليوم المحدد لها في جلسة علنية -بالنسبة للخصوم- كما تم تلطيف طابعها الكتابي

[1] القرار الصادر عن الغرفة الجنائية في الملف رقم84955 بتاريخ 1991/02/19 نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، مرجع السابق، ص103.

[2] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 129 و130.

حيث أجاز المشرع للأطراف بما فيهم المدعي المدني ومحاميهم الحضور في الجلسة وتوجيه ملاحظاتهم الشفوية لتدعيم طلباتهم[1].

ولغرفة الاتهام أن تأمر باستحضار الخصوم شخصيا لسماع أقوالهم وكذلك تقديم أدلة الاتهام وهو ما نصت عليه المادة 3/184 ق إ ج، إلا أنه في حال قررت ذلك فيتوجب عليها الالتزام بأحكام المادة 105 ق إ ج التي تنص على عدم جواز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا ما لم يتنازل صراحة عن ذلك (المادة 3/184).

وحسب رأينا إن تبليغ المدعي المدني بتاريخ جلسة غرفة الاتهام، وتمكينه من حضورها حيث تسمح له بتقديم ملاحظاته ومذكراته هو تعزيز لمركزه، وفيه مساواة مع ما أقره للمتهم مما يدل على أن المشرع قد أبدى توجها إلى الاهتمام بمركز الضحية في هذا الشأن.

ثانيا: دور الضحية إزاء قرارات غرفة الاتهام

بعد تلاوة تقرير المستشار المقرر والنظر في طلبات النائب العام الكتابية ومذكرات الخصوم الكتابية المدعمة –عند الاقتضاء– بملاحظاتهم الشفوية، تجري غرفة الاتهام مداولاتها بغير حضور النائب العام والخصوم وكاتب الضبط والمترجم (المادة 185 من ق إ ج). وإثر ذلك تصدر قرارها في غرفة المشورة، الذي يكون موقعا من الرئيس وكاتب الضبط ويحتوي ضمن بياناته على أسماء الأعضاء ويشير إلى إيداع المستندات والمذكرات وإلى تلاوة تقرير المستشار المقرر وطلبات النيابة العامة (المادة 199 ق إ ج).

وبناء على نص المادة 102 من ق إ ج فإن صحة قرارات غرفة الاتهام والإجراءات السابقة لها تخضع لرقابة المحكمة العليا وحدها إذا كانت هذه الغرفة قد فصلت فيها والجدوى من تقرير حق الطعن بالنقض في قرارات غرفة الاتهام هو ضمان التطبيق السليم للقانون والسهر على تطبيق العدالة.

فما هي حدود حق الضحية في الطعن في قرارات غرفة الاتهام، وما هي إجراءاته؟

[1] أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص244.

1-تبليغ قرارات غرفة الاتهام

يبلغ منطوق القرار إلى محامي المتهمين والمدعين المدنيين في ظرف ثلاثة أيام من صدور القرار وذلك برسالة موصى عليها، ما لم يكن القرار قد صدر بناء على طلب النائب العام بإعادة التحقيق لظهور أدلة جديدة وهي الحالة المنصوص عليها في المادتين (181 و200 من ق إج).

ويبلغ إلى المتهم بنفس الكيفية وفي نفس المواعيد منطوق القرار القاضي بأن لا وجه للمتابعة ومنطوق قرار الإحالة إلى محكمة الجنح أو المخالفات، كما يبلغ هذا القرار الأخير ضمن الأوضاع والمواعيد نفسها إلى المدعي المدني (المادة 2/200 من ق إ ج). ومن جهة أخرى تبلغ للمتهم والمدعي المدني، بناء على طلب النائب العام، القرارات التي يجوز لكليهما الطعن فيها بطرق النقض وذلك في ثلاثة أيام من صدور القرار(المادة 2/200 من ق إج)

2-قرارات غرفة الاتهام محل الطعن بالنقض من طرف المدعي المدني

حصرت المادة 497 من ق إ ج أطراف الدعوى العمومية الذين يجوز لهم الطعن بالنقض في قرارات غرفة الاتهام وهم النيابة العامة والمحكوم عليه أو محاميه والمدعي المدني إما بنفسه أو بواسطة محاميه والمسؤول المدني، فالأصل أنه يجوز للمدعي المدني الطعن في قرارات غرفة الاتهام ما لم ينص القانون صراحة على عدم جواز الطعن فيها من طرفه كالقرارات المتعلقة بالحبس المؤقت وكذلك ما نصت عليه المادة 496 ق إ ج والتي استثنت أحكام الإحالة الصادرة من غرفة الاتهام في قضايا الجنح والمخالفات إلا إذا قضي الحكم في الاختصاص أو تتضمن مقتضيات نهائية ليس في استطاعة القاضي أن يعدلها[1] أما قرارات الإحالة إلى محكمة الجنايات والقرارات بألا وجه للمتابعة فلا يحق للمدعي المدني الطعن فيها إلا إذا طعنت فيها النيابة طبقا لما نصت عليه المادة 497 ق إ ج في فقرتها الخامسة، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه بأنه: *"يتعين رفض طعن الطرف المدني في قرار غرفة الاتهام القاضي بألا وجه للمتابعة مادامت النيابة العامة لم تطعن فيه"*[2].

[1] سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة... المرجع السابق، ص 210.

[2] قرار صادر عن الغرفة الجنائية، ملف رقم 35677 بتاريخ 23 أكتوبر 1984. نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، مرجع السابق، ص222.

وفيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها يجوز للمدعي المدني إما بنفسه أو بواسطة محاميه أن يطعن في قرارات غرفة الاتهام لاسيما الواردة حصرا منها في نص المادة 497 من ق إ ج والمتمثلة فيما يلي:

1- إذا قررت عدم قبول دعواه.

2- إذا قررت رفض التحقيق.

3- إذا قبل القرار دفعا يضع نهاية للدعوى العمومية.

4-إذا قضى القرار بعدم الاختصاص تلقائيا أو بناء على طلب الخصوم

5-إذا سها عن الفصل في وجه من أوجه الاتهام

6-إذا كان القرار من حيث الشكل غير مستكمل للشروط الجوهرية المقررة قانونا لصحته، لاسيما تلك المبينة في أحكام الفقرة الأولى من المادة 199 من هذا القانون

7-في جميع الحالات الأخرى غير المذكورة بالذات وذلك فيما إذا كان ثمة طعن من جانب النيابة العامة.

لقد استثنى المشرع ما يتعلق بالشق الجزائي من القرارات المتاحة للمدعي المدني للطعن فيها رغم ما له من آثار في غاية الأهمية بالنسبة للضحية ولمسار الدعوى العمومية وربط إمكانية طعنه في أغلب هذه القرارات بطعن مسبق من النيابة العامة، وهو ما يشكل إرهاقا وضياعا لحقوق الضحية خاصة في ظل أخذ المشرع الجزائري بمبدأ "عدم إمكانية رد أعضاء النيابة العامة"، واحتمال تقاعس النيابة العامة أو انحيازها إلى جهة المتهم وامتناعها عن رفع الطعن[1].

3-التصريح بالطعن

يعد التصريح بالطعن بالنقض من الحقوق الشخصية التي تقتضي ممارستها من صاحب الحق بنفسه أو بواسطة محاميه، أو أن يوكل غيره توكيلا خاصا ليرفع الطعن بالنقض بدلا عنه، على أن يرفق هذا التوكيل بمحضر التقرير وأن يتضمن عبارات صريحة على تمكين الموكَّل من مباشرة الطعن بالنقض[2]، ويرفع هذا التصريح بتقرير لدى قلم كتابة

[1] رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 292.

[2] سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة... المرجع السابق، ص 211.

الضبط التي أصدرت القرار وذلك في ميعاد 08 أيام من تبليغ القرار المطعون فيه، ويجب أن يوقع التقرير بالطعن من الكاتب و الطاعن بنفسه أو محاميه أو الوكيل الخاص الذي فوضه عنه بالتوقيع، طبقا لما هو مقرر قانونا بمقتضى المواد 200، 498، 504 من ق إ ج. إضافة إلى هذا فإنه يتعين على المدعي المدني الطاعن –تحت طائلة عدم قبول الطعن شكلا– أن يدفع الرسم القضائي عند التصريح بالطعن، لأمانة ضبط الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه إلا إذا كان قد تقدم بطلب لمكتب المساعدة القضائية لإعفائه منها(المادة 506ق إ ج)، ولا تكتمل إجراءات رفع الطعن ولا تنتج آثارها إلا إذا قام المدعي المدني بإيداع مذكرة الطعن في ظرف ستين يوما من تاريخ الطعن[1]، ويبين فيها أسباب وأوجه النقض التي يؤسس عليها طعنه، وتكون موقعة من قبل محامي معتمد لدى المحكمة العليا (المادة 505 ق إ ج)، ومعها نسخ بعدد أطراف الدعوى وتودع إما في قلم كتاب المحكمة التي سجل فيها تقرير الطعن بالنقض، أو في قلم كتاب المحكمة العليا.

كما أضافت المادة 505 مكرر ق إ ج المستحدثة بموجب الأمر 15–02 شرطا آخر يلزم بمقتضاه الطاعن بالنقض تبليغ مذكرة الطعن بكل وسيلة قانونية إلى باقي الأطراف في ظرف ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ إيداع المذكرة المذكورة في المادة 505ق إ ج ويتم التبليغ من النيابة العامة من طرف أمين الضبط في نفس الأجل، أما إذا كان المطعون ضده محبوسا، يبلغ شخصيا بواسطة أمين ضبط المؤسسة العقابية في نفس الآجال السابقة.

أما إذا كان المدعي المدني هو المطعون ضده فإن له أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ بمذكرة الطعن لإيداع مذكرته الجوابية التي تخضع لنفس ضوابط مذكرة الطعن (المادة 505 مكرر 1 ق إ ج).

[1] قبل تعديل المادة 505 بموجب الأمر 15–02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 كان أجل إيداع المذكرة مقدر بشهر يحسب ابتداء من تاريخ تبليغ الإنذار من العضو المقرر بكتاب موصى عليه مع علم بالوصول.

المبحث الثاني
دور الضحية أمام جهات الحكم

تعد مرحلة المحاكمة أهم مراحل الدعوى الجزائية، باعتبارها المرحلة الختامية للدعوى وفيها يتبارى أطراف الدعوى أمام قاضي الحكم، في جلسة وجاهية يبذل كل طرف فيها قصارى جهده للوصول إلى إقناع القاضي بوجهة نظره[1]. وقد نظم القانون حدود دور كل طرف من أطراف الدعوى المعروضة على المحكمة خلال مرحلة المحاكمة بما فيهم الضحية الذي تتجه التشريعات الإجرائية الحديثة إلى تمكينه من حقوق إجرائية خاصة في هذه المرحلة، منذ وصول الدعوى إلى المحكمة والسير في إجراءاتها ابتداء من حقه في أن يقيم نفسه مدعيا بالحق المدني، وممثلا في هذه الدعوى، ومساهما في إثبات الجريمة وإسنادها إلى المتهم، إلى غاية حقه بالطعن في الأحكام الصادرة.

المطلب الأول: ضمانات حقوق الضحية في إطار إجراءات المحاكمة

إن تواتر الفقه الجزائي بالحديث عن ضمانات المتهم في محاكمة عادلة والدفاع عنها أدى إلى اعتبار الضمانات العامة التي تقررت لسير إجراءات المحاكمة ضمانات للمتهم كما ساهم في ذلك من الناحية التاريخية استبعاد ضحايا الجريمة من نظام العدالة الجزائية الذي يعود إلى حد كبير إلى مفهوم الجريمة ذاته، إذ ينظر إليها كسلوك اجتماعي ضد الأمن العام، واستقرار الدولة[2]. غير أن التشريعات الإجرائية الحديثة تتجه إلى إعطاء مركز للضحية في إجراءات المحاكمة، بما يمكن القول أنّ الضمانات التي تقررت خلال سير إجراءات الدعوى لم تقرر لمصلحة طرف دون آخر لكونها تضمن إجراء محاكمة عادلة لا يلحق فيها أي ضرر بالمتهم، ولا يفوت فيها حق المدعي بالمطالبة بالتعويض ومعاقبة الجاني[3]، وهناك من الضمانات ما يشترك فيها الطرفان كالعلانية، والشفوية وسرعة الفصل في الدعوى...إلخ ونظرا لاتساع هذه الضمانات فستقتصر الدراسة على الجوانب التي تتعلق بالضحية.

---

[1] محمد حنفي محمود، المرجع السابق، ص152.

[2] Tyrone Kirchengast, op cit, p 99.

[3] قاسم محمود حسن الحياصات، المرجع السابق، ص187.

الفرع الأول: حق الضحية في محاكمة وجاهية

تتميز المحاكمة أمام الجهات الجزائية، سواء كان ذلك على مستوى محكمة الجنح والمخالفات أو على مستوى الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي كجهة استئناف أو على مستوى محكمة الجنايات الابتدائية أو الاستئنافية، بكونها وجاهية حيث تمكِّن جهة الحكم جميع أطراف الدعوى بما فيهم المدعي المدني من حضور جميع مراحل المحاكمة، والحرص قبل ذلك على استدعائهم قانونا إلى جلسة المحاكمة للاستماع إلى تصريحاتهم، وتمكينهم من الاطلاع على الأدلة المقدمة ومناقشتهم لها. ويترتب على عدم مراعاة ذلك بطلان الإجراءات التي تمت بالمخالفة له، وبطلان الحكم الصادر بالنتيجة لها[1].

أولا: إعلام الضحية بميعاد جلسة المحاكمة

نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على: "يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان ويأخذ بعين الاعتبار على الخصوص: ...

-أن السلطة القضائية تسهر على إعلام ذوي الحقوق المدنية وضمان حماية حقوقهم خلال كافة الإجراءات..."، ما يعني أن المشرع الجزائري اعتبر أن إعلام ذوي الحقوق المدنية هو من قبيل مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة، ورغم أنه قصر هذا الحق على "ذوي الحقوق المدنية" ما يعني أنه حق لا يشمل المجني عليه الذي لم يطالب بحقوقه المدنية؛ إلا أنه نص مهم ويجسد توجه المشرع الجزائري إلى الاعتراف بمركز الضحية في الخصومة الجزائية. وبما أنه نص على حق "الإعلام" بشكل عام ولم يبين فحوى هذا الإعلام هل يقصد به إعلامه بحقوقه أم إعلامه بإجراءات سير الدعوى وتاريخها ليتسنى له المشاركة فيها، أم إعلامه بمآل القضية والأوامر والأحكام التي صدرت فيها؟ فيفترض أنه يقصد إعلامه بكل ما سبق بما في ذلك إعلامه بموعد انعقاد جلسة المحاكمة.

فبعد انتهاء التحقيق إذا تبين لقاضي التحقيق أن الواقعة تشكل جناية أو جنحة أو مخالفة، وأن هناك أدلة كافية لاتهام شخص محدد فإنه يصدر أمرا بإحالة الملف إلى الجهة القضائية المختصة بحسب الأحوال، فإذا كانت الواقعة جنحة أو مخالفة أحال الملف إلى

[1] ماروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، دار هومة، د ط، الجزائر، 2003، ص592.

جهة الحكم مباشرة، وإذا كانت جناية يرسل الملف إلى النائب العام الذي يجدول القضية على غرفة الاتهام لتقوم بتحقيق ثاني وتحيل الملف سواء إلى إلى محكمة الجنح إذا كانت الوقائع تشكل جنحة، أو إلى محكمة الجنايات إذا كانت جناية، وفي كل الأحوال خول المشرع للمدعي المدني حق إخطاره بأمر أو قرار الإحالة أمام الجهة القضائية المختصة ثم بعد جدولة النيابة العامة للجلسة فإنها ترسل استدعاء إلى المدعي المدني الذي يعتبر تبليغا لحضور جلسة المحاكمة[1].

وهذا ما لم يتضمنه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري صراحة، ماعدا نصه في المادة 336 ق إ ج: "كل شخص تقدم بشكوى يبلغ بمعرفة النيابة بتاريخ الجلسة"، وكذلك في حالة اتصال محكمة الجنح بالدعوى عن طريق إجراء المثول الفوري، فبعد تقديم المشتبه فيه المقبوض عليه في حالة تلبس أمام وكيل الجمهورية، يتحقق من هويته ويبلغه بالأفعال المنسوبة إليه ووصفها القانوني ويبلغه بأنه سيمثل فورا أمام المحكمة، ويبلغ الضحية والشهود بذلك من أجل الحضور أمام المحكمة رفقة المشتبه فيه، وذلك لغرض احتمال سماعهم وأخذ نظرة عامة عن الوقائع، من طرف رئيس المحكمة المختص للنظر في جلسة المثول الفوري.[2] وهذا ما نصت عليه المادة 339 مكرر2 والتي جاء فيها: "...كما يبلغ الضحية والشهود بذلك".

على عكس المشرع الفرنسي الذي نص على تبليغ الضحية بموعد انعقاد الجلسة بكل الوسائل المتاحة بحسب ما تضمنته المادة 495-13 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بل اعتبر تبليغ الضحية إجراء جوهريا يترتب عنه بطلان جميع الإجراءات التي اتخذتها المحكمة في غيابه[3].

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص221.

[2] الطيب سماتي ، الحماية الجزائية لحقوق الضحية، المرجع السابق، ص113.

[3] وردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص172.

أما عن رأي المحكمة العليا فإن الشخص الذي يدعي مدنيا يصبح طرفا في الدعوى وبهذه الصفة يجب استدعاؤه للجلسة وسماعه فيها وإلا أخل بحقوقه وترتب على ذلك النقض[1].

ثانيا: حق الضحية في حضور جلسة المحاكمة وسماع أقواله.

يقتضي مبدأ الوجاهية تمكين جميع الخصوم من حضور جميع إجراءات المحاكمة سواء ما دار منها في الجلسة أو ما جرى خارج الجلسة، كما لو انتقلت المحكمة لإجراء معاينة[2]، ويقصد بالحضور تواجد الخصم بالجلسة بشخصه أو بوكيل عنه في الحالات التي يجوز فيها ذلك وإذا كان حضور الخصوم شرطا لصحة الإجراءات، إلا أنه ينتهي عند حد تمكين الخصوم منه، سواء حضروا بالفعل أم تخلفوا فإذا مكن الضحايا من الحضور ولم يحضروا وقعت إجراءات المحاكمة صحيحة رغم غيابهم، إذ ليس من المنطق أن تخضع صحة الإجراءات لمشيئة الخصوم وأهوائهم[3].

وهذا المبدأ مكمل لمبدأ الشفوية فلا يكفي عقد الجلسة وتلاوة المحاضر وعرض الأدلة ومناقشتها وإنما يجب أن يتم ذلك في حضور المتهم والضحية[...] ويعتبر تمكين الأطراف من حضور الجلسة من القواعد الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام، ولا يصح إجراؤها في غيابهم إلا في حالات استثنائية يتطلبها ضمان السير السليم لإجراءات المحاكمة[4].

والحق المجرد في حضور الضحية جلسات المحاكمة هو حق مكتسب حتى لو لم يرد نص على ذلك، إذ أن الأصل العلانية في الجلسات لجميع الناس ومن باب أولى لأطراف القضية ومنهم الضحية[5]، إنما الضمانة الحقيقية هي ما يترتب عن هذا الحضور من الاطلاع على مجريات التحقيق النهائي والمشاركة فيه عن طريق تقديم الطلبات وتوجيه الأسئلة. وقبل كل شيء الحق في إدلائه بأقواله شخصيا ومباشرةً وسماعه من قبل هيئة

---

[1] قرار المحكمة العليا، صادر عن الغرفة الجنائية، بتاريخ: 1989/11/07، ملف رقم: 58372، المجلة القضائية للمحكمة العليا، ع02، سنة 1991، ص233.

[2] بوشليق كمال، المرجع السابق، ص 134.

[3] أحمد عبد اللطيف الفقي، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، المرجع السابق، ص80.

[4] بوشليق كمال، المرجع السابق، ص139.

[5] رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 319.

المحكمة دون أي وسيط، حيث يتم سماع تصريحاته حول الوقائع وحيثيات وقوعها، وحول أدلة إثباتها وإسنادها إلى المتهم، ويجيب عن الأسئلة التوضيحية التي يطرحها القضاة والنيابة العامة وحتى محامي المتهم[1]. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في الملف رقم 58372 بتاريخ 1989/11/07 والذي قضى بنقض قرار المجلس الذي أغفل سماع الطرف المدني والإشارة إلى حضوره في الجلسة رغم تأسيسه طرفا مدنيا[2].

وقد أوصى المشرع الدولي على كفالة هذا الحق من خلال نص المادة السادسة فقرة (ب) من الإعلان الخاص بالمبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم34/4 عام 1985 الذي جاء فيها: " إتاحة الفرصة لعرض وجهات نظر الضحايا وأوجه قلقهم وأخذها في الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات القضائية ...".

الفرع الثاني: حق الضحية في التأسيس كطرف مدني والاستعانة بمحامي

خول المشرع للضحية الذي لم يتمكن من الادعاء مدنيا أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي الحق في المطالبة بتعويض الضرر اللاحق به عن الجريمة بالتأسيس كطرف مدني بنصه في المادة 239 ق إ ج على أنه: "يجوز لكل شخص يدعى طبقا للمادة الثالثة من هذا القانون بأنه قد أصابه ضرر عن جناية أو جنحة أو مخالفة أن يطالب بالحق المدني في الجلسة نفسها، ويمكن للمدعي المدني أن يطالب بتعويض الضرر المسبب له".

وقد يحصل الادعاء المدني طبقا لنص المادة 240 ق إ ج[3] قبل الجلسة أو أثناء الجلسة بتقرير يثبته الكاتب أو بإيداعه مذكرات وذلك قبل أن تبدي النيابة العامة طلباتها في الموضوع وإلا كان غير مقبول[4]، طبقا لما هو منوه عنه في المادة 242 ق إ ج، وعليه إذا تأسس الضحية في الجلسة يشترط أن تعلن عن صفتها ومصلحتها أمام المحكمة الناظرة في الدعوى، وأسباب تأسيسها ويفصل القاضي الجزائي بالقبول أو الرفض، وذلك بعد أن

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص221؛
Tyrone Kirchengast, op cit, p 99.

[2] أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 171.

[3] المادة 240 ق إ ج ج:" يحصل الادعاء المدني إما أمام قاضي التحقيق طبقا للمادة 72 من هذا القانون وإما بتقرير لدى قلم الكتاب قبل الجلسة وإما أثناء الجلسة بتقرير يثبته الكاتب أو بإبدائه في مذكرات".

[4] Édouard Verny, Procédure pénale, 6emeEd, Dalloz, paris, 2018, p 195.

يتفحص مدى توافر شروط الدعوى المدنية التبعية المقامة من الضحية ويعتبر إعلان تأسيس الضحية أمام الجلسة من بين التسهيلات المقررة للضحية[1].

وحق الضحية في التأسيس كطرف مدني، هو ضمان مشاركته الإجرائية في محاكمة المتهم، إذ أن غالبية التشريعات لا تقر للضحية بحق المشاركة الإجرائية كحق الحضور والاستعانة بمحامي والطعن في الأحكام الصادرة دون أن يتأسس مدنيا.

غير أنه لا يقبل تدخل المدعي المدني أمام المحكمة الاستئنافية أو أمام محكمة النقض، إنما لابد أن يكون أمام محكمة الدرجة الأولى، احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين لحماية حقه في التعويض في حالة ما إذا حكم له بتعويض أقل مما طالب به[2].

ويترتب على قبول الادعاء المدني متى يستوفى جميع شروطه الشكلية والموضوعية انه لا يجوز سماع المدعي المدني في الدعوى بعد ذلك بصفته كشاهد، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 05 جانفي 1982 الذي جاء في حيثياته: *"تعرض حكمها للنقض محكمة الجنايات حتى تثبت في محضر المرافعات التي يعتبر الوثيقة الأساسية للإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات، أن المدعيتين مدنيا وبصفتهما هذه تم سماع أقوالهما كشاهدتين في الدعوى العمومية"*[3].

كما وتنص أغلب التشريعات على حق الاستعانة بمحامي في مرحلة المحاكمة، كون هذه المرحلة تعد من أخطر مراحل الدعوى العمومية، إذ تتميز بإجراءات دقيقة[4]، وهذا ما كفله المشرع الجزائري من خلال نص المادة 245ق غ ج: "يسوغ دائما للمدعي المدني أن يمثله محام ويكون القرار الذي يصدر في هذه الحالة حضوريا بالنسبة له"، والفكرة هنا هي إعطاء الضحية صوتا في كل مرحلة من مراحل المحاكمة، والاعتراف بوجود الضحية من

---

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص221.

[2] رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 312.

[3] قرار المحكمة العليا، صادر عن الغرفة الجنائية، بتاريخ: 1982/01/05، نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، مرجع سابق، ص121.

[4] إسراء يونس هادي، ومحمد حسين محمد عليم الحمداني، "أثر الصفة في الإجراءات الجزائية"، مجلة الرافدين للحقوق ع56، العراق، 2013، ص259 .

خلال محامي يمثلها، يعطيها قدرة كبيرة على التصرف في الإجراءات الجنائية ومركزا حقيقيا في المحاكمة[1].

الفرع الثالث: حق الضحية في رد قضاة الحكم وبعض أعوان القضاء

وقبل الحديث عن مشاركة الضحية في إجراءات المحاكمة ومطالبته من خلالها بتعويض الضرر الذي لحق به من الجاني، لابد أن نقف على ضمانة مهمة جدا ألا وهي: حياد ونزاهة هذه الجهات التي خولها المشرع سلطة النظر في هذه الدعوى أو المساعدة في ذلك، ومدى حق الضحية في ردها إذا بدا له ما قد يمس بهذا الحياد.

أولا: حق الضحية في رد قضاة الحكم

" وهو من الحقوق اللصيقة بتوخي العدالة والإنصاف في أحكام وقرارات القضاء فإذا ما تحققت أي من الأسباب التي يمكن للخصوم على إثرها رد القضاة كان هذا الرد بمثابة إزالة الشبهة عن القاضي وعن الحكم الذي يتعين عليه إصداره"[2]، ولقد نص قانون الإجراءات الجزائية صراحة على حق الضحية في رد قضاة الحكم في المادة 557 منه فنصت على أنه: "يجوز طلب الرد من جانب المتهم أو كل خصم في الدعوى". سواء تعلق ذلك بقاضي محكمة الجنح أو المخالفات أو قضاة المجلس في حال تم استئناف حكم المحكمة الابتدائية أو قضاة محكمة الجنايات سواء الابتدائية أو الاستئنافية، وذلك متى توافر سبب أو حالة من حالات الرد المنصوص عليها في المادة 554 ق إ ج: "يجوز طلب رد أي قاضي من قضاة الحكم للأسباب التالية:

1- إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم في الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق أو ابن الخال الشقيق ضمنا.

ويجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان عمى علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمنا.

[1] Tyrone Kirchengast, op cit, p 101.

[2] سعيد البرك السكوتي، المرجع السابق، 23.

2-إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصيا أو ناظرا أو قيما عليهم أو مساعدا قضائيا لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي يساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه.

3-إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا إلى الدرجة المعينة آنفا للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفا في الدعوى.

4-إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائنا أو مدينا لأحد الخصوم أو وارثا منتظرا له أو مستخدما أو معتادا مؤاكلة أو معاشرة المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي أو كان أحد منهم وارثه المنتظر.

5-إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض أو كان محكما أو محاميا فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى.

6-إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه وأقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر وبين أحد الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه.

7-إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها أحد الخصوم قاضيا.

8-إذا كان للقاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختصم فيه أمامه بين الخصوم.

9-إذا كان بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم".

ويتميز الرد بخاصيتين:

الأولى: أنه لا ينتج أثره في تنحية القاضي عن نظر الدعوى بمجرد توافر سبب من أسبابه وإنما يتعين طلبه من الجهة المختصة، ويخضع لتقدير السلطة المختصة بالفصل فيه، فقد صرح المشرع بأن الرد "جوازي"[...] ويترتب على ذلك أنه إذا فصل في الدعوى القاضي الذي قام به سبب الرد، ولم يطلب أحد من الخصوم رده فإن قضاؤه يكون صحيحا. أما الثانية: أنه لا يتعلق بالنظام العام، ويترتب عن ذلك جواز التنازل عن طلبه، وإلزامية

تقديم طلبه قبل تقديم أي دفع أو دفاع وإلا سقط الحق فيه،[1] أما إذا قدم طلب الرد فيجب على القاضي أن يوقف الدعوى إلى أن يفصل في الطلب نهائيا، فإذا لم يفعل ومضى في نظر الدعوى وأصدر حكمه فيها، فإن هذا الحكم يكون باطلا[2].

ثانيا: رد الخبراء

يقصد بالخبير: "كل شخص توافرت لديه معرفة علمية أو فنية لتخصصه في فرع معين، وتستعين به السلطات القضائية لمساعدتها في تقدير المسائل الفنية استكمالا لنقص معلومات القاضي في هذه النواحي ومساعدة له في كشف الحقيقة"[3].

وبناء على ذلك فإن رأي الخبير وإن كان استشاريا وغير ملزم للقاضي من الناحية القانونية، إلا أنه قد يكون ذا أثر كبير في تكوين عقيدة القاضي وفي الحكم الذي يصدره وهو ما استلزم أن يخضع في أدائه لدوره إلى ضوابط تحمي الخصوم وتعصم العدالة برمتها من إمكانية انحرافه عن مبادئ النزاهة المفترضة فيه، ولذلك اتجهت بعض التشريعات- كالمشرع المصري- إلى النص صراحة في قوانينها الجزائية على منح الحق للخصوم بما فيهم ضحايا الجريمة برد الخبير إذا ما ظهر لهم من البواعث والأسباب التي تزعزع اطمئنانهم إلى حيدته ونزاهته في مباشرته للأمر الذي انتدب له[4].

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الحق في قانون الإجراءات الجزائية لأي من الخصوم وإن كان مِن الفقه مَنْ يرى في هذا الشأن أنه لا ضير على القاضي في حال ما إذا تقدم إليه الخصوم بطلب الرد من إعمال قانون الإجراءات المدنية في موضوع رد الخبير باعتبار أن هذا الأخير هو القانون العام وهو الأجدر بالتطبيق فيما لا نص فيه في الإجراءات الجزائية الخاصة.[5] ومع ذلك نعتقد أنه حري بالمشرع الجزائري أن ينص صراحة على رد الخبراء في قانون الإجراءات الجزائية ضمانا لنزاهتهم ومصداقية أعمالهم، وبالتبعية لذلك الاطمئنان للأحكام القضائية التي تصدر بناء على هذه الخبرات.

---

[1] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص784 ،785.

[2] أحمد عبد اللطيف الفقي، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، مرجع سابق، ص88.

[3] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص409.

[4] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[5] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص248.

وقبل أن نختم الحديث على رد أعوان القضاء لا يفوتنا أن نشير إلى نقطة مهمة ألا وهي حرمان الضحايا في محكمة الجنايات من رد المحلفين، حيث تقوم محكمة الجنايات على نظام القضاء الجماعي المختلط بين القضاة القانونيين المحترفين والمتخصصين في سلك القضاء إضافة إلى المحلفين الشعبيين الذين يتم اختيارهم من عامة الشعب ويرتكز هذا التشكيل المختلط لمحكمة الجنايات على المبدأ الدستوري المكرس بالمادة 170[1] والتي تنص: "يمكن أن يساعد القضاة، في ممارسة مهامهم القضائية، مساعدون شعبيون وفق الشروط التي يحددها القانون".

بعد افتتاح جلسة محكمة الجنايات والمناداة على المحلفين حسب القائمة المعدة لذلك والفصل في أمر المحلفين الغائبين من طرف رئيس المحكمة رفقة المستشارين المساعدين يباشر رئيس المحكمة إجراء عملية القرعة لاختيار المحلفين الذين سيشكلون مع القضاة هيئة الحكم لمحكمة الجنايات. وتطبيقا لنص المادة 284 ق إ ج ج فإنه يجب على رئيس المحكمة قبل مباشرة إجراءات القرعة أن ينبه المتهم إلى أنه له الحق في الاعتراض على ثلاثة من المحلفين وعدم قبولهم كأعضاء في محكمة الجنايات التي ستفصل في قضيته وأن له أن يمارس هذا الحق بنفسه أو عن طريق محاميه دون أن يبين أسباب هذا الرد، وللنائب العام كذلك حق رد اثنين من المحلفين.

غير أنه لم يعط الحق للضحية في رد المحلفين حتى في صفته مدعيا مدنيا بالرغم من أنه طرف أساسي في الخصومة الجزائية مثله مثل المتهم والنيابة العامة، ويفسر الفقه هذا الأمر بعدم تأثير المحلفين في الدعوى المدنية التبعية، ذلك أن الفصل فيها يتم دون إشراك المحلفين، غير أن هذا التوجه ينتقده جانب آخر من الفقه وذلك لأن الحكم بإدانة المتهم أو براءته يؤثر مباشرة على الحكم في الدعوى المدنية[2]، خاصة وأن المشرع في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 07/17 قد غلب عدد القضاة الشعبيين (أربعة محلفين)

---

[1] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: المرسوم الرئاسي رقم: 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82 السنة 57، المؤرخة في: 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020.

[2] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص251.

على القضاة الاحترافيين(ثلاث قضاة)، ولما كان الحكم في محكمة الجنايات يصدر بالاقتراع السري وبأغلبية الأصوات بالإجابة على الأسئلة المطروحة على أعضاء المحكمة، فإن المحلفين يشكلون رأيا غالبا في الحكم، ولذلك تعتقد الباحثة أنه من الضروري أن يتدارك المشرع هذا النقص ويمنح الحق للمدعي المدني في رد المحلفين دعما لمبدأ حياد القضاء وإعمالا للمساواة بين أطراف الخصومة واعترافا بحقه في الدعوى الرامية إلى معاقبة الجاني.

المطلب الثاني: مساهمة الضحية في سير إجراءات المحاكمة

يعبر عن المحاكمة الجزائية بأنها مبارزة بين الخصوم، يتواجه فيها الخصوم كل بما لديه من أدلة في إطار الوجاهية التي تتيح لجميع الأطراف الاطلاع عليها، ومناقشتها ودحضها متى أمكن ذلك، حتى يتمكن القاضي من الإحاطة بجوانب القضية وملابساتها ويكوِّن قناعته التي تظهر في صورة حكم قضائي بالإدانة أو البراءة[1]، وباعتبار أن الضحية هو المتضرر الأول من الجريمة، وهو من عايش وقائعها وباعتباره كذلك طرف في الدعوى المدنية التبعية فطبيعي أن يكون له دور في مرحلة المحاكمة، يمكنه من مساعدة ومراقبة جهات الحكم، وبالتالي الاطمئنان إلى سلامة الإجراءات المتخذة. ويجسد دور تقديم الطلبات والدفوع مظهرا للدور الإيجابي لمساهمة الضحية في إجراءات المحاكمة، فمن خلال ذلك يستطيع أن يدافع عن مصالحه المدنية، عن طريق إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وبالتالي تثبيت التهمة على المتهم والحصول على التعويض، ولذلك اتجهت معظم التشريعات إلى إعطاء الضحية حق تقديم الطلبات والدفوع واشترط البعض منها الادعاء المدني المسبق للضحية للتمكن من ممارسة هذا الحق ومنها المشرع الجزائري[2].

الفرع الأول: مساهمة الضحية في عملية الإثبات

إن الهدف من الإثبات في كل صوره هو مطابقة الحقيقة القضائية التي يعلنها الحكم للحقيقة الواقعية، ورغم أن المعني الأول بالإثبات هو النيابة العامة إلا أن المدعي بالحق

[1] نادية رواحنة، المرجع السابق، ص 310، 311.

[2] وردة بن بوعبد الله، "المركز الإجرائي للضحية أثناء المحاكمة"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، ع01 الجزائر، 2016، ص 112، 113 .203- 218

المدني باعتباره خصما منضما إلى جانب النيابة العامة في الدعوى الجزائية، وهو أيضا ذو مصلحة في الدعوى بسبب ما أصابه من ضرر من الجريمة، يحق له المطالبة بحقه والإسهام في إثبات كل ما من شانه ضمان الحكم له بحقه هذا، ولما كان الترابط بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية التبعية ترابطا عضويا فإن إثبات الجانب المدني يمر لزاما عن طريق الجانب الجنائي (ما دامت الدعوى الجنائية قائمة) وهو ما يفتح للمدعي المدني باب الإثبات على مصراعيه[1].

وتمثل مساهمة الضحية في إثبات الجريمة التي تعرضت لها ضمانة أساسية للضحية وللمصلحة العامة، إذ أن هذه الأخيرة تتحقق من خلال جعل الحقيقة القضائية تتجلى في ظل مبادئ الحرية والمساواة، أي حرية الضحية في تقديم أدلتها والدفاع عنها بالوسائل المقررة قانونا[2]، ويبرز دور الضحية المدعي مدنيا في إثبات خطأ الجاني والضرر الذي لحقه والعلاقة السببية بينهما، وذلك من خلال تقديم الطلبات والدفوع المتعلقة بإجراءات سماع الشهود، وإجراءات الاستعانة بالخبرة، وكذا الانتقال للمعاينة وهو ما سنتناوله تباعا في هذا الفرع.

أولا: مساهمة الضحية في الإثبات بالشهادة

إن حوادث الإجرام أكثرها وقائع لا يتصور إمكان إثباتها إلا بالمعاينة والمشاهدة، وهو ما جعل من الشهادة أهم طرق الإثبات في المسائل الجزائية وأكثرها شيوعا، لما للشهادة من دور كبير في الإثبات الجنائي حيث لا تكاد دعوى جنائية تخلو من شهادة شاهد أو أكثر[3] ولذلك حرصت القوانين على بيان القواعد المتعلقة بسماع الشهود ووضع الضمانات التي تكفل حسن أدائها، وضمنت للضحية مجموعة من الحقوق فيما يتعلق بالإثبات بشهادة الشهود، رغم أن أغلبها يشترط ادعاءه المسبق أمام الجهات القضائية وفي هذا الصدد فقد نص المشرع الجزائري على حق المدعي المدني في تقديم أدلته، ومن ضمنها حقه في طلب

[1] سعيد البرك السكوتي، المرجع السابق ، ص24.

[2] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 242.

[3] جمعة سعدون الربيعي، المرشد إلى الدعوى الجزائية وتطبيقاتها-معززا بالقرارات التمييزية-، شركة العاتك لصناعة الكتاب د ط، القاهرة، مصر، د س ط، ص 236.

سماع شهود الإثبات، وحقه في توجيه الأسئلة لهم سواء كانوا شهود إثبات أو شهود نفي(دفاع).

1- استدعاء المدعي المدني للشهود

يحق للمدعي المدني قبل افتتاح دورة الجنايات أو أثناءها أن يستدعي عددا من الشهود الذين يمكن أن يشهدوا لصالحه، ولكن عليه أن يقدم قائمة بأسماء شهوده إلى المتهم وإلى النيابة العامة قبل فتح جلسة المرافعات بثلاثة أيام على الأقل وهذا تطبيقا لما نصت عليه المادة 273 من ق إ ج: " تبلغ النيابة العامة والمدعي المدني إلى المتهم قبل افتتاح الجلسة بثلاثة أيام(3) على الأقل قائمة بالأشخاص الذين يرغبون في سماعهم بصفتهم شهودا".

وتسدد مصاريف استدعاء الشهود في هذه الحالة من طرف المدعي المدني بحيث يقدم هذا الأخير طلبا باستدعاء الشهود لدى النائب العام، وبعد موافقته يحدد هذا الأخير مبلغ المصاريف القضائية، التي يسددها المدعي المدني لدى صندوق المحكمة، وتقوم النيابة العامة باستدعاء الشهود[1].

وتعتبر إجراءات تبليغ قائمة الشهود سواء من طرف المدعي المدني أو النيابة العامة للمتهم أو العكس، من قبيل الإجراءات التحضيرية التي يجب مراعاتها قبل افتتاح الجلسة وعدم احترام هذا الإجراء يسمح للخصم الذي لم يبلَّغ بقائمة الشهود أن يثبر ذلك أمام محكمة الجنايات قبل مباشرة إجراءات المرافعة في الموضوع تحت طائلة عدم القبول[2].

أما بالنسبة لمحكمتي الجنح والمخالفات فرغم أن المشرع لم ينص صراحة على حق المدعي المدني في استدعاء الشهود، إلا أنه يستشف من سياق المادة 225 في فقرتيها الثانية والثالثة التي تناولت ترتيب سماع الشهود أنه يحق له ذلك، حيث جاء فيها: "... وتسمع أولا من بين الشهود المستدعين شهادة من تقدم بهم أطراف الدعوى طالبي المتابعة ما لم ير الرئيس بما له من سلطة أن ينظم بنفسه ترتيب سماع الشهود.

كما يجوز أيضا في الجنح والمخالفات أن يقبل بتصريح من الجهة القضائية سماع شهادة الأشخاص الذين يستشهدهم الخصوم أو يقدمونهم للمحكمة عند افتتاح المرافعة دون أن يكونوا قد استدعوا استدعاء قانونيا لأداء الشهادة".

---

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص252، 253.

[2] نادية رواحنة، المرجع السابق، ص 317.

2- توجيه الأسئلة إلى الشهود

إن الشهادة كطريقة إثبات ليست فيها الضمانات الكافية لأن الشاهد قد يكذب وهو على كل حال معرض للخطأ والنسيان[1]، ومعرض للتأثير عليه من قبل الخصوم إما بتهديده أو بإغرائه، ولذلك فإن الإدلاء بالشهادة -كأصل عام- يتسم بالشفوية[2] والمباشرة، والوجاهية حتى يتسنى للخصوم طرح الأسئلة عليهم، فيحق لمحامي المدعي المدني خلال جلسة المحاكمة أن يوجه الأسئلة للشهود، وبالنسبة لمحكمتي الجنح والمخالفات فلا يجوز توجيه الأسئلة مباشرة بل عن طريق رئيس المحكمة، وبإذن منه ومجال حق المدعي المدني في طرح الأسئلة ينحصر فيما يتصل بحقوقه المدنية وفيما يساعده على إثبات الوقائع الإجرامية وإثبات الضرر الناتج عنها مباشرة[3].

أما في محكمة الجنايات فإنه يجوز لدفاع المدعي المدني توجيه الأسئلة مباشرة إلى كل شخص يتم سماعه في الجلسة بعد إذن الرئيس وتحت رقابته، والذي له أن يأمر بسحب السؤال أو عدم الإجابة عنه (المادة 288 ق إ ج ج).

كما أنه للمدعي المدني أن يطلب انسحاب الشاهد مؤقتا من الجلسة بعد أداء شهادته لكي يتسنى إعادة إدخاله إليها وسماعه من جديد إذا كان ثمة محل لذلك، مع إجراء مواجهات بين الشهود أو عدم إجراء ذلك، وللرئيس من تلقاء نفسه أن يأمر بذلك (المادة 6/233 ق إج ج).

ثانيا: مساهمة الضحية في الإثبات بالخبرة

تعرف الخبرة بأنها: "الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو دراية عملية لا تتوافر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم عمله وثقافته"[4]، ويحق للمدعي المدني أن يطلب تعيين خبير إذا رأى مصلحة له في ذلك (المادة 143 ق إ ج)، غير أن الإجابة على هذا الطلب تخضع لتقدير قاضي الموضوع، الذي لا يخضع في ذلك لرقابة

[1] جمعة سعدون الربيعي، المرجع السابق، ص236.

[2] المادة 01/233 ق إ ج ج.

[3] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية... المرجع السابق، ص262.

[4] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص410.

المحكمة العليا[1]، وسلطة القاضي التقديرية تجد حدا لها في طبيعة ونوع المسائل التي لا يتوافر لدى القاضي إلمام كاف بها من أجل تقديرها، فليست كل مسألة من هذا القبيل يحق للقاضي إزاءها الاستعانة بالخبراء[2].

ويعد طلب المدعي المدني لندب خبير ضمانة أساسية له، حيث يستطيع من خلالها أن يؤكد ويثبت ادعاءه من خلال فحص المسائل الفنية المتعلقة بالدعوى، وإذا كان الغرض من طلب ندب الخبير هو دفاع جوهري، فليس للقاضي أن يرفض هذا الطلب وإلا عد ذلك إخلالا جسيما بحق الدفاع المقرر للخصوم في الدعوى، ولذلك يتعين عليه في حالة رفضه للطلب بيان أسباب الرفض، كما لو كان الطلب عديم الفائدة في المسألة المراد بحثها، أو كانت واضحة وضوحا تاما، أو غير ذلك من الأسباب[3].

وفي حال قررت المحكمة الاستعانة بالخبرة سواء من تلقاء نفسها أو قبول بعد طلب الخصوم فإن المشرع الجزائري أعطى للخصوم بما فيهم المدعي المدني الحق في إبداء ملاحظاتهم بشأن ندب الخبراء وأن يطلب من المحكمة إجراء أبحاث معينة حيث جاء في نص المادة 152ق إ ج ج: "يجوز لأطراف الخصومة أثناء إجراء أعمال الخبرة أن يطلبوا إلى الجهة القضائية التي أمرت بها أن تكلف الخبراء بإجراء أبحاث معينة أو سماع أي شخص معين باسمه قد يكون قادرا على مدهم بالمعلومات ذات الطابع الفني".

وطبقا للفقرة الثانية من المادة 155 ق إ ج فإنه يحق للمدعي المدني أو محاميه أن يوجه للخبراء أية أسئلة تدخل في نطاق المهمة التي عهد إليهم بها، أثناء عرض الخبراء لنتائج أعمالهم في الجلسة.

ثالثا: مساهمة الضحية فيما يتعلق بالمعاينة

قد ترى المحكمة أن المعاينة التي أجريت في مرحلة التحقيق غير كافية لاستخلاص الأدلة التي تبني عليها عقيدتها، لذا فقد خول لها القانون سلطة الانتقال بنفسها لإجراء معاينة أو تندب أحد قضاتها للقيام بذلك، ولها أن تقوم بذلك من تلقاء نفسها أو استجابة

[1] أحمد عبد اللطيف الفقي، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، المرجع السابق، ص83.

[2] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 199.

[3] سهام لمريني، الخبر القضائية في المواد الجزائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2014، ص394،395.

لطلب أحد الخصوم، الذين أجاز لهم القانون أن يطلبوا من المحكمة إجراء الانتقالات اللازمة، بغية استخلاص الدليل الذي تستند إليه المحكمة في تكوين عقيدتها، وهو من الحقوق المكفولة للخصوم لتأكيد حقهم في الدفاع[1]. نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 235 ق إ ج بقولها: "يجوز للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراء الانتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة".

وفي كل الأحوال فإن أمر الانتقال للمعاينة يستقل بتقديره قاضي الموضوع، ولا يلتزم بإجابة طلب المعاينة إلا إذا كان متجها إلى نفي الفعل المكون للجريمة أو استحالة حصول الواقعة، ولكن يقع عليه التزام بتبرير رفضه للطلب بأسباب منطقية، كأن يبين وضوح الواقعة لدى هيئة الحكم، أو أن الأمر المراد إثباته بالمعاينة غير مُجدٍ في الدعوى، ولا يعتبر مبررا منطقيا أن تتحجج المحكمة بوجود معاينة أجراها قاضي التحقيق[2].

ومتى قررت المحكمة إجراء المعاينة وجب عليها استدعاء أطراف الدعوى ومحاموهم لكي يتسنى لهم حضورها(المادة 2/235 ق إ ج ج)، ووجب أن تكون حين انتقالها (المحكمة) مشكلة تشكيلا صحيحا، فيتعين أن يحضر ممثل عن النيابة العامة، وكاتب الضبط ليحرر محضرا بما يتخذ فيها، وإذا كانت المحكمة مشكلة من أكثر من قاض جاز لها أن تندب أحد أعضائها للانتقال، على أن يعرض محضر الإجراءات على المحكمة كاملة، ويكون من بين عناصر الدعوى المعروضة للمناقشة أمام الخصوم جميعا[3]، ويترتب عن مخالفة هذه القواعد بطلان إجراء المعاينة وبطلان سائر النتائج المترتبة عليها والتي كانت أساسا لها، ولزم إعادتها متى أمكن ذلك[4].

الفرع الثاني: مساهمة الضحية من خلال المرافعة وتقديم مذكرات كتابية

إن اعتراف المشرع للمدعي المدني بالحق في حضور إجراءات المحاكمة لا تكتمل الغاية منه ولا يأتي آثاره إلا إذا أتيحت له المشاركة في المرافعات والمناقشات، وتقديم

[1] سامح السيد جاد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ددن، د ط، القاهرة، مصر، 2005، ص 407.

[2] محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر، 2005 ص766.

[3] حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص659، 660.

[4] محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص766.

الطلبات، فحتى لو اعتبر المدعي المدني خصما في الدعوى المدنية فقط دون الجزائية، فإن وجوده في غمار الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجزائية، يتيح له بطريقة غير مباشرة المشاركة في مجريات الدعوى الجزائية[1]، ويستطيع من خلال ذلك المساهمة في المرافعات الجزائية دفاعا عن مصالحه المدنية، كما له أن يوجه عن طرق محاميه الأسئلة للمتهم، وأن يقدم مذكرات كتابية.

أولا: مرافعة محامي المدعي المدني

بعد استجواب المتهم وسماع أقوال الشهود والمدعي المدني والخبراء إن وجدوا يعلن الرئيس عن إقفال باب المناقشات لتأتي مرحلة المرافعات، وطبقا لأحكام القانون الإجرائي فإن للمدعي المدني حق المساهمة في المرافعات الجزائية دفاعا عن مصالحه المدنية وذلك بإثبات الاتهام مهما كان نوعه، أي عمدي أو غير عمدي والضرر الذي سببته الجريمة المرتكبة والرابطة السببية بينهما، ويعد هذا تمهيدا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعي المدني من جراء الفعل الإجرامي المنسوب للمتهم وتحديد قيمة هذه الأضرار أو تعديلها إذا كان قد سبق له تحديدها،[2] وليس للمدعي المدني أن يتطرق في مرافعته إلى العقوبة الجزائية بأي شكل من الأشكال[3].

كما أن مرافعة الطرف المدني تكون قبل مرافعة النيابة العامة والمتهم مع الأخذ بعين الاعتبار أن محامي الطرف المدني الذي يرافع وليس الطرف المدني بحد ذاته، إضافة إلى أن المشرع أعطى له الحق في الرد على الدفوع بواسطة محاميه وكذلك التعقيب عليها وهذا في حالة وجود محامي الطرف المدني[4].

---

[1] أحمد عبد اللطيف الفقي، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، المرجع السابق، ص82.

[2] الطيب سماتي ، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص263؛ وإسماعيل خليل جمعة حق المجني عليه في الخصومة –دراسة مقارنة–، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون بالقاهرة، د ط، مصر، 2000 ص107.

[3] قرار المحكمة العليا، صادر عن الغرفة الجنائية، في 1968/10/29. نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص121.

[4] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص263.

وهذا الحق في المرافعة يعد سبيلا ومدخلا للضحية يوجه من خلاله اتهاماته مباشرة للمتهم، بهدف إدانته ومعاقبته، والحصول على التعويض في نفس الوقت، طبقا للطابع الازدواجي لباعث دعواه ومرافعته ويعكس موقفه كخصم حقيقي للمتهم، إذ يعبر فيه عن الضرر الذي يعانيه من الجريمة، سعيا إلى إحراز نصر حقيقي على المتهم، حيث لا يقنع في كثير من الأحيان بمرافعة النيابة العامة، كما أنه يساهم مباشرة في تكوين عقيدة القاضي [وخاصة القضاة الشعبيين (المحلفين) في محكمة الجنايات إذ يقفون على حيثيات القضية مباشرة في الجلسة ويكوِّنون عقيدتهم فقط من خلال ما يدور فيها]، وهي من أهم مميزات وإيجابيات اختيار الطريق الجزائي نظرا لأن القضاء المدني لا يقوم على المرافعة، وإنما يقوم بصفة عامة على تبادل المذكرات[1].

ثانيا: توجيه الأسئلة إلى المتهم

من خلال المادة 224 ق إ ج التي تنص على انه:" يقوم الرئيس باستجواب المتهم قبل سماع شهود ويتلقى أقواله، ويجوز للنيابة العامة توجيه أسئلة إلى المتهم كما يجوز ذلك للمدعي المدني والدفاع عن طريق الرئيس"، وكذلك المادة 288 ق إ ج التي تنص على أنه: "يجوز لممثل النيابة العامة وكذلك دفاع المتهم أو الطرف المدني توجيه الأسئلة مباشرة إلى كل شخص يتم سماعه في الجلسة بعد إذن الرئيس وتحت رقابته، الذي له أن يأمر بسحب السؤال أو عدم الإجابة عنه"[2].

ومن هذين النصين يظهر جليا أن القانون أتاح لدفاع المدعي المدني توجيه الأسئلة إلى المتهم أثناء جلسة المرافعات وذلك سواء في محكمتي الجنح والمخالفات وكذا في محكمة الجنايات، غير أنه توجيه الأسئلة في محكمتي الجنح والمخالفات لابد أن يتم عن طريق رئيس المحكمة، بخلاف محكمة الجنايات التي أصبح القانون يجيز طرح الأسئلة فيها مباشرة من الخصوم وهذا طبقا لنص المادة 288 ق إ ج. لكن حدود حق الضحية في توجيه

[1] إسماعيل خليل جمعة، المرجع السابق، ص108.

[2] كانت المادة 2/288 قبل تعديلها بموجب القانون 07-17 تنص على : "كما يجوز للمدعي المدني أو بمحاميه أن يوجه بالأوضاع نفسها أسئلة إلى المتهمين و الشهود".

الأسئلة للمتهم تقف عند ما يتصل بحقوقه المدنية وفيما يساعده على إثبات الوقائع الإجرامية، وإثبات الضرر الناتج عنها مباشرة[1].

ومن خلال هذه المكنة تتضح أكثر أهمية حضور الضحية لإجراءات المحاكمة ومشاركته المرافعات، في حماية مصالحه الخاصة التي لا تهتم بها النيابة العامة عادة، وهذه المرافعات والمواجهة المباشرة بين الضحية والمتهم وإن أدت إلى إطالة أمد الجلسات وتصعيب موقف المتهم الذي يجد نفسه في مواجهة خصمين، الضحية إلى جانب النيابة العامة إلى حد ما، بل قد تصعب مهمة القاضي لحصول مواجهة مباشرة بين الخصوم حيث لكل منهم طلبات، ورغم كل ذلك فإنها تفيد العدالة، إذ يصدر حكم بعد فحص وتدقيق وتمحيص أقوال جميع الخصوم[2].

ثالثا: تقديم مذكرات كتابية

تنص المادة 290 من ق إ ج فقرة 2 على أنه: "يجوز للمتهمين والمدعي المدني ومحاميهم إيداع مذكرات تلتزم محكمة الجنايات بدون اشتراك المحلفين بالبت فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة " وكذلك نص المادة 352 ق إ ج على أنه: "يجوز للمتهم والأطراف الدعوى الآخرين ومحاميهم إيداع مذكرات ختامية يؤشر على هذه المذكرات من الرئيس والكاتب وينوه الأخير عن هذا الإيداع بمذكرات الجلسة ".

ويستشف في هاتين المادتين انه يجوز للمدعي المدني أو محاميه تقديم مذكرات كتابية يضمنها طلباته سواء بتعيين خبير أو يطلب التعويض مباشرة ويشرط في هذه الحالة أن تكون الطلبات الكتابية واضحة ومحددة وتفصل فيها المحكمة وجوبا طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 352 ق إ ج فقرة أخيرة.

الفرع الثالث: دور الضحية في الطعن في الأحكام والقرارات القضائية.

الطعن في الحكم "هو الرخصة المقررة لأطراف الدعوى لاستظهار عيوب الحكم الصادر فيها والمطالبة لدى القضاء المختص بإلغائه أو تعديله على الوجه الذي يزيل عنه

[1] سماتي الطيب، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص262.

[2] إسماعيل خليل جمعة، المرجع السابق، ص108.

عيوبه"[1]، والهدف من طرق الطعن بوجه عام هو إصلاح الحكم سواء من حيث وجوده وصحته القانونية أو من حيث مضمونه والإصلاح هنا بمعنى الحصول على حكم أصح وأفضل مما ورد في الحكم المطعون فيه، ولا يعد طعنا طلب تصحيح الخطأ المادي أو تفسير الحكم لأنه لا يهدف إلى المساس بمضمون الحكم[2].

ولما كانت مساهمة الضحية في الإجراءات الجزائية لا تكتمل دون إقرار حقه في الطعن في الأحكام التي تصدر ضده، لذا تضمنت مختلف التشريعات الجزائية حقا للضحية بالطعن في الأحكام وبكل الطرق العادية وغير العادية، غير أن أغلبية التشريعات تتجه إلى إقرار هذا الحق فيما يتعلق بالشق المدني دون الجزائي[3]. وقد خول قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بدوره للطرف المدني الحق في الطعن في الحكم الذي خلصت إليه الدعوى المدنية التبعية، غير أن الطعن في هذه الأخيرة يختلف باختلاف نوع ودرجة الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، كما يختلف بحسب ما إذا كان الحكم حضوريا أو غيابيا وبذلك يكون له إما المعارضة فيه أو استئنافه أو نقضه وسنتطرق إلى كل طريق من الطرق التالية بالتفصيل فيما يلي:

أولا: دور الضحية في إجراء المعارضة

المعارضة طريق من طرق الطعن العادية، ويتم من خلالها إعادة طرح القضية أمام نفس القاضي الذي فصل فيها في ظل غياب أحد الأطراف الخاصة للدعوى، واتخذ فيها قرارا افتراضيا[4]، ومجال المعارضة هو الجنح والمخالفات، سواء صدرت من محكمة جزائية ابتدائية (قسم الجنح أو قسم المخالفات)، أو جهة الاستئناف كالغرفة الجزائية بالمجلس القضائي، أو محكمة استئنائية كقسم الأحداث بالمحكمة أو غرفة الأحداث بالمجلس القضائي، وبمقتضى التعديل الذي أجري على قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 اتسع مجال المعارضة ليشمل أيضا الأحكام الغيابية

[1] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص1184.

[2] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، ط 10، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2016، ص5.

[3] بن بوعبد الله وردة، "المركز الإجرائي للضحية أثناء المحاكمة"، مرجع سابق، ص 213.

[4] Merle Roger et Vitu André, op cit, p 821.

الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية، وقد أحالت المادة 320 من ق إ ج إلى المواد من 409 إلى 413 في ما يتعلق بإجراءات التبليغ والمعارضة.

فيلجأ إلى هذا الطريق كل من صدر الحكم في غيبته، وبالنسبة للضحية فمتى تأسست كطرف مدني وصدر حكم غيابي في حقه بحيث لم يفصل في طلباته "فإنه مبدئيا يجوز لها قانونا ممارسة حق الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي"[1] ضمن الآجال والشروط التي حددها القانون، غير أن حقه في الطعن بالمعارضة ينحصر فقط في الشق من الحكم الفاصل في الدعوى المدنية ولا يجوز له أن يتعداه إلى الجزء المتعلق بالدعوى الجزائية، طبقا لنص المادة 413 في فقرتها الثانية التي جاء فيها: "وأما المعارضة الصادرة من المدعي المدني أو من المسؤول عن الحقوق المدنية فلا أثر لها إلا ما يتعلق بالحقوق المدنية".

وإضافة إلى هذا التضييق على دور الضحية في المعارضة واقتصاره على الشق المدني دون الجزائي، فهي ليست قاعدة مطلقة إذ توجد عدة حالات يثور بشأنها الإشكال حول أحقية المدعي المدني في المعارضة من عدمه، وقد قسمها الفقه[2] إلى أربع حالات نوجزها فيما يلي:

أ – فإذا قضت المحكمة الجزائية ببراءة المتهم حضوريا وغيابيا في حق الطرف المدني فان المحكمة لا تتطرق للدعوى المدنية مما يجعل معارضة الطرف المدني في الحكم الجزائي في شقه المدني بدون موضوع وبالتالي تبقي له إمكانية الاستئناف فقط.

ب – وإذا قضت المحكمة الجزائية بإدانة المتهم حضوريا، وغيابيا للطرف المدني فلا تقبل معارضة هذا الأخير أصلا لأنه يعتبر تاركا لادعائه طبقا لنص المادة 246 من ق إ ج التي تنص على: " يعد تاركا لادعائه كل مدع مدني يتخلف عن الحضور أو لا يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا".

ج – أما إذا قضت بإدانة المتهم غيابيا وكذلك بالنسبة للطرف المدني فإن معارضته تكون مقبولة.

د – غير أنه في الحالة التي يصدر الحكم غيابي بالنسبة للمتهم وحضوريا بالنسبة للطرف المدني وتقدم المعارضة من المتهم وحده دون الطرف المدني، فإنها تلغي هذا الحكم

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص279.

[2] المرجع نفسه، ص 280، 281.

في شقه الجزائي والمدني، وبالتالي يعاد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم الغيابي.

وترفع المعارضة طبقا لنص المادة 412 ق إ ج إما بتقرير كتابي أو شفوي لدى قلم كتاب ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، وذلك في أجل 10 أيام من تاريخ تبليغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف عن الحضور شخصيا، وتمدد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني حسب ما هو منصوص عنه في المادة 411 ق إ ج.

وبعد تقديم المعارضة في الآجال ووفقا للشروط القانونية، وقبولها من الجهة القضائية المختصة بنظرها، تنتج آثارها القانونية المتمثلة في إلغاء الحكم المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن في شقه المدني ووفقا للمبدأ القانوني " لا يضار الطاعن بطعنه" فإنه لا يجوز للمحكمة التي تمت المعارضة أمامها أن تسيء إلى ما اكتسبه الطرف المدني قبل تقديم المعارضة[1].

ثانيا: دور الضحية في إجراء الاستئناف

"الاستئناف هو طرح الدعوى على جهة قضائية أعلى درجة لمراجعة الحكم الذي سبق أن أصدرته محكمة أقل درجة بغية تصحيحه إذا كان لذلك محل، ويعتبر الاستئناف وسيلة طعن عادية في القضايا الخاضعة لمبدأ " ثنائية درجات التقاضي"[2]. ويستهدف من خلاله الطاعن إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله لمصلحة الطاعن[3].

ومن مميزات الاستئناف أن له أثرا ناقلا إذ أن الجهة القضائية التي يرفع إليها وتختص بنظره تكون مختلفة عن المحكمة التي أصدرته من حيث كونها أعلى منها درجة، ويفترض أن تكون قادرة على تقييم حكم محكمة أول درجة. ومما لا شك فيه أن التقاضي على درجتين يشكل ضمانا للمتقاضين في تحقيق العدالة الجزائية لأن تشكيلها جماعي (الغرفة بالمجلس القضائي)، وقضاؤها أكثر جدية، وأكبر تجربة وحكمة، ما يجعلها تتفادى الأخطاء

[1] نادية رواحنة، المرجع السابق، ص 323.

[2] محمد حبار، "طرق الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مجلد 32، عدد 01، الجزائر، 1995، ص 151.

[3] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص385.

القضائية التي قد يصعب تلافيها بنظام التقاضي على درجة واحدة خاصة وأن محكمة النقض تقف عند مراقبة التطبيق السليم للقانون دون التعرض للوقائع[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام الاستئناف في مواد الجنح والجنايات، وحتى في مواد الجنايات (بعد تعدل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 17-07)، ونظم إجراءاته وحدد نطاقه الشخصي والموضوعي.

1 -نطاق حق المدعي المدني في استئناف الأحكام والقرارات القضائية

لقد أجاز للمدعي المدني استئناف الأحكام الصادرة عن محكمة الجنح والمخالفات والأحداث وكذلك عن محكمة الجنايات وذلك فيما يتعلق بحقوقه المدنية فقط طبقا لنص المادة 417 ق إ ج التي نصت في فقرتها الأخيرة على: "وفي حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم وبالمسؤول عن الحقوق المدنية، ويتعلق هذا الحق بالمدعي المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية فقط" وكذلك المادة 322 مكرر1 التي جاء فيها: "... والطرف المدني فيما يخص حقوقه المدنية...".

بحيث لا يجوز له تقديم طلبات جديدة، ولكن له أن يطلب زيادة التعويضات المدنية بالنسبة للضرر الذي لحقه منذ صدور حكم محكمة الدرجة الأولى (المادة 433 الفقرة 4) ولا يجوز أن تعدل الجهة الاستئنافية الحكم على وجه يسيء للمدعي المدني. ويلاحظ أيضا أن مصير استئناف الضحية في الشق المدني يختلف باختلاف الحكم الصادر في الدعوى العمومية إذ يحدد القانون مجال الأحكام القابلة للاستئناف في المادة 416 ق إ ج: فتكون قابلة للاستئناف:

-الأحكام الصادرة في مواد الجنح إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي والأحكام بالبراءة.

-الأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس بما في ذلك تلك المشمولة بوقف التنفيذ.

وفي الحقيقة إن موقف المشرع الجزائري هذا هو محل انتقاد، كونه يقيد كثيرا من حق المتهم في الاستئناف من جهة، ومن جهة أخرى لم يميز في حكمه هذا بين الحالات التي

[1] محمد حبار، المرجع السابق، ص 151.

تكون فيها الأحكام الصادرة في مادة الجنح تخص قضايا بسيطة مما قد لا يكون فيها ضحايا أصلا، والقضايا التي تكون ذات قدر من الخطورة والتي فيها ضحايا، خاصة إذا أخذ بعين الاعتبار أن ما قضي به في الدعوى العمومية سيؤثر مباشرة على الدعوى المدنية ويقترح جانب من الفقه بشأن ذلك أن يتم التمييز بين قضايا الجنح البسيطة التي لا تكون فيها ادعاء مدني، وبين غيرها من الجنح التي فيها ضحية بالنسبة لمسألة الطعن بالاستئناف والاعتماد على معيار نوع الجنحة المرتكبة وما إذا كانت تثير نقاشا في الشق المدني أم لا وليس معيار نوع وقدر العقوبة المنطوق بها[1].

ويشترط في الحكم الصادر في الدعوى المدنية بالتبعية الجائز استئنافه من الطرف المدني، أن يكون فاصلا في الموضوع، لأن الأحكام التمهيدية وغير الفاصلة في الموضوع لا يجوز استئنافها وذلك تطبيقا لنص المادة 427 ق إ ج.

وفي حال قضت المحكمة الجزائية ببراءة المتهم، فان هذا لا يحرم الطرف المدني من استئناف الدعوى الجزائية في شقها المدني دون حاجة لاستئناف النيابة العامة وللمجلس الفصل فيه، وهو ما أكده المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 04 جوان 1968 والذي جاء فيه: *"من المقرر قانونا وقضاء أن استئناف الطرف المدني يقتصر أثره على الدعوى المدنية ولا يتعداه إلى موضوع الدعوى العمومية، لأن اتصال المجلس القضائي بهذه الدعوى في حالة الحكم ببراءة المتهم لا يكون إلا عن طريق استئناف النيابة ولما كانت الدعوى الجزائية قد وقع الفصل فيها ببراءة المتهم بحكم اكتسب قوة الشيء المقضي به لعدم الطعن فيه ممن له الحق في ذلك فإن استئناف الطرف المدني وحده لا ينقل النزاع أمام المجلس إلا فيما يخص الدعوى المدنية فحسب"*[2].

فالحكم بالبراءة لا يحول دون استئناف الدعوى المدنية وحدها، لأن طلب التعويض جاء مبنيا على المسؤولية التقصيرية، فلا حاجة حينئذ إلى ضرورة استئناف النيابة العامة في الدعوى الجزائية، فيجوز الحكم بالتعويض عن الضرر المترتب عن الخطأ مدنيا، حتى في حالة الحكم بالبراءة، وفي هذه الحالة ينحصر دور قاضي الدرجة الثانية في فحص الوقائع

[1] حزيط محمد، المرجع السابق، ص 485،486.

[2] جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية لاتصال والنشر والإشهار 1986 ص 78.

المطرحة أمامه سعيا لمعاينة وجود مخالفة تكون أساسا للتعويضات المدنية والبحث عن قيام العلاقة السببية والضرر الذي لحق المدعي المدني، وذلك دون المساس بحجية الشيء المقضي فيه جزائيا[1].

وفي الحقيقة إن قصر حق المدعي المدني بالطعن فقط في الشق المدني دون الجزائي حتى ولو كان هو من حرك الدعوى العمومية هو موقف يشوبه إخلال بحق التقاضي على درجتين، حيث أنه يجب أن يترتب على قبول الاستئناف إحالة الدعويين المدنية والجزائية معا فالمحكمة الجزائية لا تختص بنظر الدعوى المدنية إلا تبعا لاختصاصها بنظر الدعوى الجزائية[2].

2-إجراءات استئناف المدعي المدني وآثاره

يرفع الاستئناف في مهلة 10 أيام طبقا لنص المادة 418 ق إ ج، وتسري هذه المهلة إما من يوم النطق بالحكم إذا صدر الحكم حضوريا وجاهيا ومن تاريخ التبليغ للشخص المحكوم عليه أو لموطنه وإلا لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة في الأحوال التالية:

-إذا صدر الحكم غيابيا أو بتكرير الغياب.

-إذا صدر الحكم حضوريا غير وجاهي للأسباب المنصوص عليها في المواد 345-347 ق إ ج وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1980 في ملف رقم 21597 والذي قضى بأنه: "*ما دام الحكم صدر حضوريا اعتباريا فان أجل الاستئناف لا يبدأ سريانه من تاريخ التصريح بالحكم بل من يوم التبليغ*"[3].

ويلاحظ أنه في جميع الأحوال إذا استأنف الطرف المدني يكون لباقي الخصوم مهلة إضافية بخمسة أيام للاستئناف وللنائب العام مهلة شهرين للاستئناف طبقا لما هو منوه عنه في الفقرة الأخيرة من المادة 419 ق إ ج.

ويرفع الاستئناف طبقا لنص المادة 420 فقرة 01 ق إ ج بموجب تقرير كتابي أو شفوي بقلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه. وهو ما نصت عليه كذلك

[1] علي بخوش، المرجع السابق، ص 36.

[2] إسماعيل خليل جمعة، المرجع السابق، ص 113.

[3] أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 203.

المادة 322 مكرر2، وينظر بالغرفة الجزائية بالمجلس القضائي بالنسبة للجنح والمخالفات وبمحكمة الجنايات الاستئنافية بالنسبة للجنايات، غير أنه بالنسبة للنظر في استئناف المدعي المدني منفردا في الحكم الصادر عن محكمة الجنايات فقد نصت المادة 316 في فقرتها الأخيرة على أنه إذا اقتصر الاستئناف على الدعوى المدنية وحدها يفصل فيه من طرف الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي التي يمكنها أن تؤيد أو تعدل أو تلغي الحكم المستأنف.

ويترتب على قبول الاستئناف أثران: الأول وقف تنفيذ الحكم المستأنف الصادر من محكمة الدرجة الأولى طوال المدة المقررة للاستئناف، والأثر الثاني هو طرح النزاع مجددا أمام محكمة الاستئناف لتنظر فيه ضمن الشروط القانونية الواردة أمام محكمة الدرجة الأولى، من حيث التقيد بالوقائع وعدم إضافة وقائع جديدة لأول مرة[1].

ثالثا: دور الضحية في إجراء الطعن بالنقض

الطعن بالنقض طريق من طرق الطعن غير العادية، يهدف لنقل الحكم أو القرار المطعون فيه أمام المحكمة العليا، والتي لا تنظر في موضوع الدعوى، إنما تفحص فقط مدى التطبيق السليم للقانون، وبهذا المعنى فهي لا تشكل درجة ثالثة للتقاضي، فلا تكيف الوقائع ولا تقرر الإدانة أو العقوبة كما هو الشأن في المعارضة والاستئناف، بل تنحصر وظيفتها في تدقيق الحكم المطعون فيه والتأكد من سلامة القانون وحسن تأويله وتفسيره[2]. ويهدف كذلك إلى ضمان وحدة تطبيق القانون والحيلولة دون تضارب التفسيرات التي تأخذ بها المحاكم المختلفة، وهو على هذه الطبيعة الاستثنائية لا يجوز سلوكه إلا بالنسبة للأحكام والقرارات التي استنفذت طرق الطعن العادية وصارت أحكاما نهائية[3]، فإذا رأت أن محكمة الموضوع قد أحسنت تطبيق النصوص القانونية، ترد الطعن. وإن وجدتها قد أخطأت في ذلك

[1] نادية رواحنة، المرجع السابق، ص 325.

[2] Stefani Gaston et George Levasseur et Bernard Bouloc, op cit, P1085, 1086.
وحسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث (طرق الطعن في الأحكام الجزائية)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، د ط، سوريا، 1991، ص 113.

[3] جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص602.

تنقض الحكم دون التعرض للموضوع، وتعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتعيد النظر في النزاع مهتدية بالمبادئ التي أقرتها المحكمة العليا[1].

1-الأحكام والقرارات محل الطعن بالنقض من طرف الضحية

حددت المادة 497 ق إ ج الأشخاص المؤهلين برفع الطعن بالنقض ومن بينهم المدعي المدني إما بنفسه أو بواسطة محاميه، غير أن حقه في الطعن بالنقض يقتصر على ما فصل فيه الحكم أو القرار موضوع الطعن في الدعوى المدنية وبالتالي لا يجوز له الطعن بالنقض في الشق الجزائي، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1980/12/02 والذي جاء فيه: *" أما الأحكام والقرارات الصادرة في الدعوى المدنية فله الحق في أن يطعن فيها بالنقض طالما كانت تضر مصالحه"*[2].

وتشترك أغلب القوانين اللاتينية وفي مقدمتها القانون الفرنسي والدول التي أخذت عنه في حرمان الضحية من الطعن في الحكم الجزائي الصادر في الدعوى، حتى في الحالات التي يكون المدعي المدني هو من حرك الدعوى بما أتاحه له المشرع من وسائل، وتقصر حقه في الطعن على الدعوى المدنية فقط[3].

وينصب الطعن بالنقض على جميع الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن المحاكم والمجالس القضائية وكذلك الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الاستئنافية، وهو ما نصت عليه المادة 495 ق إ ج: "يجوز الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ... في أحكام المحاكم وقرارات المجالس القضائية الصادرة في آخر درجة ..."، ومؤدى ذلك أن يكون الطاعن قد استنفذ طرق الطعن العادية المقررة له قانونا، وأن يكون حكما فاصلا في موضوع الدعوى فالأحكام الفاصلة في الموضوع هي وحدها التي تقبل الطعن بالنقض، أما الأحكام التي لا تفصل في موضوع الدعوى، فلا يجوز الطعن فيها بالنقض ومثالها الأحكام التمهيدية والأحكام الفاصلة في مسائل أولية، ويجب أن ينطوي الحكم على سبب من أسباب الطعن بالنقض التي عددتها المادة 500 من ق إ ج[4].

---

[1] Stefani Gaston et George Levasseur et Bernard Bouloc, op cit, P 1086.

[2] أشار إليه: الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة في الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص298.

[3] محمود محمد حنفي، المرجع السابق، ص 155، 156.

[4] تنص المادة 500 من ق إ ج ج على:" لا يجوز أن يبنى الطعن بالنقض إلا على أحد الأوجه الآتية:

1- عدم الاختصاص؛=

كما لا يجوز للمدعي المدني الذي لم يتبع طرق الطعن العادية "الاستئناف" أن يلجأ إلى طرق الطعن غير العادية "الطعن بالنقض"، وهو المبدأ الذي أقرته المحكمة العليا في قرار لها مؤرخ في 2016/10/19 تحت رقم 1148345 جاء فيه: *"...حيث أن اجتهاد المحكمة العليا استقر على أنه لا يجوز للمدعي المدني الذي لم يتبع طرق الطعن العادية أن يلجأ إلى طرق الطعن غير العادية، حيث أن الطرف المدعي المدني الطاعن لم يستأنف الأمر الذي أيده القرار المطعون فيه مما يجعل طعنه غير مقبول لعدم جوازه"* [1].

وتجدر الإشارة أنه يجوز للمدعي المدني أن يطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة بالبراءة فيما يخص حقوقه المدنية أو ما يتعلق برد الأشياء المضبوطة فقط (المادة 04/496 ق إ ج)، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 25 /2006/01 والذي جاء فيه على أنه: *"... حيث أن الحكم الابتدائي صرح ببراءة المتهم وعدم الاختصاص في الدعوى المدنية من أجل سرقة الكهرباء طبقا للمادة 350 من قانون العقوبات، حيث أنه يتبين من مجمل أوراق ملف القضية وكذا القرار المطعون فيه أن النيابة العامة لم تقدم طعنا في قضية الحال وبالتالي فان الدعوى العمومية أصبحت نهائية وكان على قضاة المجالس أن ينظروا في القضية المدنية بالفصل فيها بالقبول أو الرفض، لأنهم وحدهم دون سواهم المختصون بذلك وبقضائهم هذا يكونون قد عرضوا قراراهم للنقض*

2- تجاوز السلطة؛

3- مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات؛

4- انعدام أو قصور الأسباب؛

5- إغفال الفصل في أوجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة العامة؛

6- تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة، أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار؛

7- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه؛

8- انعدام الأساس القانوني.

ويجوز لمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها الأوجه السابق ذكرها".

[1] مجموعة قرارات المحكمة العليا، منشورة على الموقع: https://elmouhami.com تاريخ الاطلاع: 2021/09/21 على الساعة: 18:32.

والبطلان في الدعوى المدنية وإحالة القضية على نفس المجلس مشكل من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون"[1].

كما يجوز للطرف المدني في طعنه في الحكم الصادر في الدعوى المدنية التبعية أن يستند إلى أوجه متعلقة بالدعوى الجزائية إذا كان لها تأثير على الدعوى المدنية التبعية[2].

2-إجراءات الطعن بالنقض

يتم الطعن بالنقض طبقا لنص المادة 504 ق إ ج بتصريح لدى أمانة ضبط الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه من قبل صاحب الحق بنفسه أو بواسطة محامية أو بواسطة وكيل خاص مفوض عنه بالتوقيع شريطة أن يرفق التوكيل الخاص بمحضر التصريح بالطعن المحرر من أمين الضبط. والذي يشتمل وجوبا على توقيع أمين الضبط والطاعن بنفسه أو بواسطة محاميه أو الوكيل الخاص المفوض عنه، وترفق نسخة من محضر التصريح بالطعن وكذا ما يثبت حصول تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه بملف القضية، ويسلم أمين الضبط وصل إلى الطاعن عند تلقيه التصريح بالطعن[3].

ويرفع الطعن بالنقض طبقا لنص المادة 498 فقرة 1 ق إ ج في أجل 08 أيام بالنسبة لجميع أطراف الدعوى: "للنيابة العامة وأطراف الدعوى ثمانية أيام للطعن بالنقض". وتسري المهلة اعتبارا من يوم النطق بالقرار بالنسبة لأطراف الدعوى الذين حضروا أو حضر من ينوب عنهم يوم النطق به، وفي الحالات المنصوص عليها في المواد 345 إلى 347 و350، فإن المهلة تسري اعتبارا من تبليغ القرار المطعون فيه(المادة 498 فقرة 3،4 ق إج) وفي الحالات الأخرى وبالأخص النسبة للأحكام الغيابية فإن هذه المهلة لا تسري إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة(المادة 498 فقرة 4)، وإذا كان أحد الأطراف مقيما بالخارج فتزداد مهلة الثمانية أيام إلى شهر يحتسب من يوم كذا إلى يوم كذا.(المادة 498 فقرة 5).

ومن الشروط الشكلية الواجب توافرها لقبول الطعن بالنقض، تسديد الطاعن للرسم القضائي عند التصريح بالطعن ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك، وإذا تعدد

---

[1] الطيب سماتي، حماية حقوق ضحية الجريمة في الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص298.

[2] إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 912.

[3] محمد حزيط ، المرجع السابق، ص 553.

الطاعنون تعين على كل واحد منهم أن يقوم بهذا الإجراء، وذلك تحت طائلة عدم القبول ماعدا الطعون المقدمة من النيابة العامة والدولة والجماعات المحلية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 506 ق إ ج وأكدته المحكمة العليا في قرار لها قضت فيه بأنه: *"لا يقبل الطعن الذي لم يثبت فيه تسديد الرسم القضائي"*[1]. ولا تكتمل إجراءات رفع الطعن ولا تنتج آثارها إلا إذا قام المدعي المدني بإيداع مذكرة الطعن في ظرف ستين يوما من تاريخ الطعن*، ويبين فيها أسباب وأوجه النقض التي يؤسس عليها طعنه، وتكون موقعة من قبل محامي معتمد لدى المحكمة العليا (المادة 505 ق إ ج)، ومعها نسخ بعدد أطراف الدعوى وتودع إما في قلم كتاب المحكمة التي سجل فيها تقرير الطعن بالنقض، أو في قلم كتاب المحكمة العليا.

كما أضافت المادة 505 مكرر ق إ ج المستحدثة بموجب الأمر 15-02 شرطا آخر يلزم بمقتضاه الطاعن بالنقض تبليغ مذكرة الطعن بكل وسيلة قانونية إلى باقي الأطراف في ظرف ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ إيداع المذكرة المذكورة في المادة 505 ق إ ج ويتم التبليغ من النيابة العامة من طرف أمين الضبط في نفس الأجل، أما إذا كان المطعون ضده محبوسا، يبلغ شخصيا بواسطة أمين ضبط المؤسسة العقابية في نفس الآجال السابقة. وإذا كان المدعي المدني هو المطعون ضده فإن له أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ بمذكرة الطعن لإيداع مذكرته الجوابية التي تخضع لنفس ضوابط مذكرة الطعن (المادة 505 مكرر 1 ق إ ج).

ويترتب على نقض الحكم إعادة محاكمة جميع المحكوم عليهم مع مراعاة مبدأ عدم إضرار لطاعن بطعنه، والحكمة من ذلك هو رفع الخطأ والعمل على تناسق الأحكام وتحقيق العدالة[2].

---

[1] قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، في 1982/05/18، نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الممارسة القضائية المرجع السابق، ص233.

*قبل تعديل المادة 505 بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 كان أجل إيداع المذكرة مقدر بشهر يحسب ابتداء من تاريخ تبليغ الإنذار من العضو المقرر بكتاب موصى عليه مع علم بالوصول.

[2] حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 151.

خلاصة الباب الأول

من خلال ما تناولناه في هذا الباب المتعلق بدور الضحية أثناء مباشرة الدعوى العمومية، نخلص إلى أن المشرع الجزائري خول الضحية دورا إيجابيا في تحريك الدعوى العمومية، كونه يعلق تحريك الدعوى العمومية على شكوى خاصة منه ويمنحه سلطة تقدير تحريك الدعوى أو منع تحريكها، في جرائم محددة غلب فيها المشرع مصلحته الخاصة على المصلحة العامة، كما أعطاه فرصة المبادرة بتحريك الدعوى العمومية بصفة مباشرة عن طريق الادعاء المباشر سواء أمام قاضي التحقيق أو أمام قضاء الحكم.

ونظرا لكون الادعاء المباشر استثناء يرد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، فقد قيده القانون بضوابط موضوعية وشكلية، فلم يعطه إلا لمن أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة، تحت طائلة مساءلته مدنيا أو جزائيا في حالة تعسفه في استخدام هذا الحق.

إلا أنه أفقد نظام التكليف المباشر خصوصيته وأهميته حين قيد ممارسته في أغلب الجرائم بترخيص مسبق من النيابة العامة، ولم يحدد معايير منح هذا الترخيص أو منعه وهو ما يشكل رجوعا إلى سلطة الملاءمة للنيابة العامة.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية نجد أن القاعدة العامة فيه أنه لم يشرك المجني عليه ولا المضرور ولم يعترف لهما بأي دور بصفتهما هذه في إجراءات التحقيق أو المحاكمة، إلا إذا ادعيا مدنيا، وقلص دور المدعي المدني، فقد قصر مساهمته ولم يسمح له إلا نادرا بالمساهمة في إجراءات التحقيق الابتدائي، كما لم ينص على حق الحضور، وكذلك مناقشة الشهود وإبداء ملاحظات بخصوص الشهادة أمام قاضي التحقيق إضافة إلى حرمانه من طلب بطلان إجراءات التحقيق، كما لا يمكنه استئناف الأحكام والقرارات القضائية إلا فيما يتعلق بالشق المدني. وهذا يعد تضييقا غير مبرر لنطاق ممارسة هذا الحق، إذ كثيرا ما يرغب المجني عليه في المشاركة في إجراءات التحقيق وإثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها للمتهم، دون أن يرغب في الحصول على تعويضات مادية هذا وبالنظر إلى غايات الدعوى العمومية في تحقيق العدالة وإشفاء غليل الضحية وامتصاص غضبه تفاديا للانتقام.

الباب الثاني

الباب الثاني
دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية

إنّ الجريمة وإنْ وقعت على الفرد إلا أن أضرارها تتجاوز انتهاك المصلحة الفردية ويمتد أثرها إلى كل المجتمع بصورة مادية أو معنوية، ويتمثل هذا الضرر بالجزع الذي يحدثه، وبالمساس بشعورهم ومفاهيمهم وقيمهم الأخلاقية والسلوكية، وهذا هو أساس حق المجتمع في متابعة المعتدي على حقوقه، وقد أناب عنه السلطة القضائية لمعاقبته، بما يضمن ألا يفلت مجرم من العقاب، إلا ما استثني صراحة حينما يكون عدم العقاب أكثر فائدة للمجتمع وللفرد من العقاب ذاته[1]. وما لا يختلف بشأنه أن العدالة الجزائية بمفهومها الكلاسيكي هي ذلك الجهاز الذي تم تنصيبه للتصدي للجريمة من خلال متابعة مرتكبها وعقابه كأساس وبالتبعية لذلك ثبوت الجرم في حق مرتكبه يلزمه جبر الأضرار التي ألحقها بالضحية، وإذا كانت بهذا المفهوم استبعدت دور الضحية – ما عدا بعض الحالات الخاصة – فإن السياسة الجزائية الحالية اتخذت منحى جديدا يتمثل في توزيع الأدوار وإسهام كافة الأطراف للتصدي للجريمة (الجاني، الضحية والمجتمع)[2]، من خلال آليات ترتكز على الرضائية وفض النزاعات بشكل ودي وبأساليب ذات فعالية اعتبارا أنها تتميز بسرعة الفصل في الخصومة، وتحقيق العدالة الاجتماعية. ومن هنا فقد اتجهت أغلب التشريعات الجزائية إلى الاعتداد بإرادة الضحية لتحديد مصير الدعوى العمومية، بحيث يكون له حق التصرف فيها أو التفاوض بشأنها مع المتهم، لاسيما في الجرائم التي تمس مصالحه الخاصة بشكل مباشر، ولا تنطوي على خطورة كبيرة على المصلحة العامة للمجتمع. وإن تعددت الرؤى التي ينظر بها إلى هذا التوجه الجديد الذي عرفته أغلب السياسات التشريعية، بتعدد الزوايا التي يدرس منها فيطلق عليها تارة "خوصصة المتابعة الجزائية"[*]، وتارة أخرى "العدالة

---

[1] هديل محمد حسن،" دستورية التنازل عن حقوق المجتمع المحمية جزائيا"، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين، مجلد 19 عدد04، العراق، 2017، ص 207. 205 – 218.

[2] عبد الرحمن بن نصيب، الأسرة والقانون الجنائي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر – باتنة –،2015 ،ص 256،257.

[*] ويقصد به: "تدعيم دور الأفراد الخواص في كل مراحل الإجراءات الجزائية عن طريق تكريس قواعد تحمي المصلحة العامة، هذه الخوصصة تقود إلى انكماش الطابع الآمر لهذه القواعد الجزائية من أجل خلق توازن بين حماية حقوق=

التصالحية"[1]، وفي مفهوم أوسع: "العدالة الرضائية"، ورغم تعدد الأهداف التي تبرر هذا التوجه، من إيجاد حلول لأزمة العدالة الجزائية التي تعاني منها المحاكم الجنائية والمؤسسات العقابية على حد سواء والحفاظ على الوئام الاجتماعي عن طريق حل النزاعات بالطرق الودية، وغيرها من المبررات، إلا أن ما يهمُّنا هنا هو أنه توجه يكفل للضحية دورا مهما في تقرير مصير المتابعة الجزائية ويعترف له بمكانته الحقيقية كخصم فيها.

وتختلف الأساليب التي تقرها التشريعات للضحية في إنهاء الدعوى العمومية بين تلك التي تقف على إرادته المنفردة، أو على الاتفاق مع المتهم وحتى النيابة العامة في بعض الأحيان. وللإحاطة بدور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري فقد آثرنا تقسيم هذا الباب إلى فصلين: خصصنا الفصل الأول لبيان دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة، أما الفصل الثاني فخصصناه لبيان دوره في إنهائها بالاتفاق مع مرتكب الفعل المجرم.

=الأطراف الخواص وبين المحافظة على فاعلية العدالة". عن: محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة –دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 277.

[1] Robert Cario, « La justice restaurative: vers un nouveau modèle de justice pénale? » Conférence prononcée lors du Cours public « *Criminologie au 21è siècle. Quelques enjeux contemporains* », mis en place par l'Institut de Criminologie et de Sciences Humaines (ISCH) et le Service culturel de l'Université de Rennes 2, 2007.

الفصل الأول

الفصل الأول

دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة

لما كانت المصلحة العامة التي يتوخاها المشرع من العقاب قد تتضاءل أمام بعض المصالح الخاصة للأفراد، فإنه من الضروري تقديم هذه المصالح الخاصة والإعلاء من إرادة الأفراد –وفق ضوابط معينة– للحد من إهدار حقوق الضحايا في الدعوى العمومية وإحداث نوع من التوازن بين أطرافها، وذلك بمنح الضحية الحق في إنهاء الدعوى العمومية إذا رأى أن في ذلك مصلحة له تعلو على حق الدولة في معاقبة الجاني.

ويلاحظ أن الكثير من التشريعات بدأت تعطي الضحية دورا هاما في إنهاء الدعوى الجنائية بإرادته المنفردة[1]. وإذا كانت هذه التشريعات قد تباينت فيما بينها بين موسع ومضيق في نطاق هذه الجرائم، فالمشرع الجزائري بدوره وكأغلب التشريعات أخذ بنظام الشكوى كقيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وجعل من تنازل الشاكي عن شكواه سببا خاصا لانقضاء الدعوى العمومية، وبصدور القانون رقم 06–23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري توسع في هذا الاتجاه ومنح الحق للضحية أن تنهي المتابعة الجزائية بصفحها عن الجاني بإرادتها المنفردة، بصدد مجموعة من الجرائم التي لا يشترط المشرع بشأنها شكوى خاصة منه وأكد هذا التوجه بموجب القانون رقم15–19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل و المتمم للأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات أكد فيه المشرع اعتماده "صفح الضحية"، ووسع أكثر في نطاقه الذي أصبح يشمل مجموعة أخرى من جرائم العنف الأسري. والمشرع الجزائري 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"، ورغم أن إنهاء الضحية للدعوى العمومية بإرادتها المنفردة تنم عن صفحها–واقعيا– إلا أنه ولوجود فوارق بين النظامين ارتأينا أن نفصل بينهما في هذه الدراسة.

[1] أحمد حسين حسين الجداوي، سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفق القانون الجنائي المصري، دار الجامعة الجديدة، د ط الإسكندرية، مصر، 2014، ص14.

المبحث الأول

إنهاء الضحية للدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى

ونحن هنا إنما نقصد الشكوى كقيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، والتي هي حق للمجني عليه دون غيره، وكما رأينا في الباب الأول من هذا البحث أن المشرع الجزائري يطلق أيضا لفظ " الشكوى" على الشكوى العامة التي تأخذ حكم البلاغ عن الجريمة وعلى الادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق، وكذلك بالنسبة لشكوى الهيئات العامة التي تركت لها صلاحية تقدير المتابعة الجزائية والتي اصطلح عليها في الفقه والقانون المقارن بـ "الطلب". وعليه تستبعد من هذا الموضوع الشكوى العامة (البلاغ)، والشكوى المصحوبة بادعاء مدني، وشكوى التكليف المباشر، أما بالنسبة للقيود فسنعتمد بالنسبة للأحكام المشتركة مصطلح "الشكوى"، ولضرورة تمييز الأحكام الخاصة لكل نوع سنعمل مصطلح "الطلب" للتنازل عن شكوى الهيئات العامة ولقد سبق لنا أن تناولنا هذا الموضوع في الفصل الأول من الباب الأول لهذا البحث في حديثنا حول دور الضحية في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، حيث وقفنا بالتفصيل على ماهية هذا القيد شروطه، نطاقه، وصولا إلى الآثار التي تترتب عنه سواء عن تقديم الشكوى أو الإحجام عنها ويمكن القول أن موضوع التنازل عن الشكوى يأتي تكملة للموضوع السابق، إذ يتجلى من خلاله امتداد السلطة التي منحها المشرع للمجني عليه في تحديد مصير الدعوى العمومية في جرائم معينة، وذلك من خلال الإبقاء على هذه السلطة حتى بعد تقديم شكواه وتحريك الدعوى العمومية، فيحق له العدول عن شكواه بالتنازل عنها، وإنهاء الدعوى العمومية (المادة 06 من ق إ ج) ما لم تنقضي بصدور حكم نهائي أو لأسباب أخرى، إذ يمثل التنازل عن الشكوى سببا خاصا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.

المطلب الأول: ماهية التنازل عن الشكوى

يعد التنازل عن الشكوى من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، ولما كان المشرع الجنائي قد ترك للمجني عليه في الجرائم التي قيد تحريك الدعوى فيها بقيد الشكوى ملائمة تحريك الدعوى الجزائية من عدمه، فمن المنطقي أن يمنحه الحق في التنازل عن

الشكوى بعد تقديمها، وان يرتب على ذلك أثرا مهما هو انقضاء الدعوى الجزائية ذلك أن المجني عليه قد يرى بعد السير في إجراءات المتابعة الجزائية بتقديمه للشكوى أن مصلحته تتطلب وقف السير فيها[1].

الفرع الأول: مفهوم التنازل عن الشكوى

يقتضي تحديد مفهوم التنازل عن الشكوى الوقوف أولا على تعريفه، وتمييزه عما يشابهه من أنظمة إجرائية ثم تحديد طبيعته القانونية.

أولا: تعريف التنازل عن الشكوى

التنازل يعني التخلي أو الترك، وهو يرد على الحقوق الخاصة، وفي القانون المدني يعني ترك الدعوى والتخلي عنها، أما في القانون الجزائي فالتنازل لا يرد على الدعوى الجزائية في حد ذاتها، بل على المطالبة برفعها في الجرائم التي يقيد رفع الدعوى بشأنها بشكوى من المجني عليه أو وكيله الخاص.

تعددت واختلفت التعاريف التي أوردها الفقهاء للتنازل عن الشكوى، فهناك من عرف التنازل بأنه: "عمل قانوني يصدر عن صاحب الحق في الشكوى، ويترتب عليها انقضاء هذا الحق ولو كان ميعاد استعماله مازال ممتدا"[2]، أو بأنه: "نزول عن الحق في الشكوى ممن يملكه شرعا"[3].

وما يؤخذ على هذين التعريفين أنهما اعتبرا الحق في التنازل عن الشكوى من أسباب سقوط الحق في الشكوى –وكما ذكرنا سابقا–[4] أننا نؤيد الرأي المخالف الذي يرى أن أسباب انقضاء الحق في الشكوى تختلف عن الحق في التنازل عن الشكوى وسحبها بعد تقديمها فالتنازل عن الشكوى يفترض أن المجني عليه قد باشر فعلا الحق في الشكوى وانقضى بذلك هذا الحق.

---

[1] الفيل علي عدنان، "بدائل إجراءات الدعوى الجزائية، مجلة دراسات قانونية"، جامعة صفاقس، عدد 16، تونس، 2009، ص32.

[2] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص545.

[3] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص303.

[4] ينظر في: انقضاء الحق في الشكوى، الباب الأول، الفصل الأول من هذه الأطروحة، ص 57.

وعرّف كذلك بأنه: "تعبير المجني عليه بإرادته المنفردة عن رغبته في عدم اتخاذ الإجراءات الجنائية أو عدم استمرارها ضد من ارتكب الجريمة"[1] أو بأنه: "إسقاط الحق بإرادة صاحبه، فهو تصرف من جانب واحد يتم صحيحا وينتج آثاره القانونية دون توقف على إرادة المتهم"[2]، وما يعيب هذين التعريفين أنهما لا يشيران إلى وجود شكوى سابقة أو ما يدل على اقتصاره على جرائم الشكوى فبذلك لم يحددا الضوابط القانونية للتنازل عن الشكوى، كما أنهما يمتدان في مضمونهما ليشملا تصرفا آخر أوسع وهو "صفح المجني عليه".

وعرفه البعض الآخر بأنه: "تصرف قانوني صادر عن المجني عليه- بوصفه صاحب الحق في الشكوى- يعبر من خلاله عن إرادته في وقف السير في إجراءات الدعوى العمومية التي تم تحريكها بناء على شكواه بصدد إحدى الجرائم التي يتطلب القانون لتحريك الدعوى العمومية بشأنها شكوى من المجني عليه أو يجيز الصفح بشأنها وذلك قبل الفصل فيها بحكم بات ويترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية"[3]. ويبدو هذا التعريف أكثر شمولا ووضوحا، رغم أننا لا نوافق صاحبه في نقطتين:

-فقوله: "... يعبر من خلاله عن إرادته في وقف السير في إجراءات الدعوى العمومية التي تم تحريكها بناء على شكواه..." يقصر آثار سحب الشكوى على انقضاء الدعوى التي تم تحريكها فقط في حين أنه يمكن التنازل عن الشكوى بعد تقديمها وقبل تحريك الدعوى (أمام وكيل الجمهورية أو حتى أمام الضبطية القضائية)، وتمنع بذلك تحريكها، فالأصح القول: " وقف السير في إجراءات المتابعة الجزائية"، أو" وقف آثار الشكوى".

-أما إضافته لعبارة: "أو يجيز الصفح بشأنها" يجعل التعريف يتجاوز معنى التنازل عن الشكوى ليشمل حالة قانونية إجرائية خاصة وهي "الصفح"، ورغم التشابه والتداخل بين الإجراءين من الناحية الواقعية والاجتماعية، إلا أنهما مختلفان من الناحية القانونية (كما سنبين لاحقا).

[1] إدوارد غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مكتبة غريب، ط02، مصر، 1990، ص97.

[2] عوض محمد عوض، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002 ص72.

[3] مراد بلولهي، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه علوم تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة01 الحاج لخضر، 2018، ص 16.

ولأغراض هذه الدراسة سنعتمد التعريف السابق مع تعديله كما يلي: التنازل عن الشكوى هو إجراء قانوني يصدره المجني عليه بإرادته المنفردة – بصفته صاحب الحق في الشكوى– يتضمن تعبيرا صريحا عن رغبته في وقف سير إجراءات المتابعة الجزائية المتخذة بناء على شكواه، ضد المشتكى منه بصدد إحدى الجرائم التي يتطلب القانون لتحريك الدعوى العمومية بشأنها شكوى من المجني عليه وذلك قبل الفصل فيها بحكم بات، ويترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية.

ورغم صلاحية هذا التعريف لدراسة التنازل عن الشكوى بمفهومها الواسع سواء قدمها شخص طبيعي أو معنوي (الطلب)، إلا أنه لا بأس من أن نورد تعريفا مختارا للتنازل عن الطلب:

" هو تصرف قانوني تعبر به الجهة المختصة –سواء بوصفها مجنيا عليها في جريمة أضرت بمصالحها أو بوصفها ممثلة لمصلحة أخرى أصابها الاعتداء– عن إرادتها في وقف الأثر القانوني لطلب رفع الدعوى الجنائية بغير مقابل"[1].

ثانيا: تمييز التنازل عن الشكوى عما يشتبه به

ولتحديدٍ أكثر للمقصود من التنازل عن الشكوى، سيتم تحت هذا العنوان تمييزه عما يشتبه به من الأنظمة القانونية، بدء بتمييزه عن الحق في الشكوى، والتنازل عن الحق في الشكوى، ثم تمييزه عن العفو العام، والعفو عن العقوبة، ورغم تشابهه أيضا مع الصفح والصلح، إلا أننا – لضرورة موازنة عناصر البحث– أجلنا التفريق بينهم إلى حين تناول العناصر المذكورة في الدراسة.

1- التنازل عن الشكوى والحق في الشكوى

رغم أن التنازل عن الشكوى يتشابه في عدة جوانب مع الحق في الشكوى، إلا أن هناك أوجها للاختلاف بينهما تجعل لكل منهما ذاتيته الخاصة وهذا ما سنعرضه فيما يأتي:

[1] حمدي رجب عطية، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990، ص 186.

أ- أوجه الشبه

إن حق التنازل عن الشكوى حق متولد عن الحق في الشكوى، فلا يقوم الحق في التنازل ما لم يكن هناك حق في الشكوى يسبقه[1]، ويشتركان في كونهما من طبيعة شخصية فلا تصح الشكوى ولا التنازل عنها إلا إذا صدرا عن صاحب الحق فيهما وهو المجني عليه أو وكيله الخاص، ومن الطبيعي أيضا أن نطاقهما الموضوعي واحد[2]، فمجال ممارسة حق التنازل عن الشكوى لا يتعدى الجرائم التي قيد فيها القانون تحريك الدعوى العمومية على شكوى من المجني عليه، كما أن المصالح التي يرمي المشرع إلى مراعاتها من وراء الحقين هي واحدة[3].

ب- أوجه الاختلاف

إن حق التنازل عن الشكوى يقتضي أن تسبقه ممارسة حق الشكوى، بينما الحق في الشكوى ينشأ مباشرة للمجني عليه بعد وقوع الجريمة المعلق رفع الدعوى فيها على شكوى كما أنّ الحق في الشكوى غير نهائي ويبقى للشاكي حق الرجوع فيه وذلك بالتنازل عن الشكوى-كأصل عام- أما إذا استعمل حقه في التنازل عن الشكوى فلا يجوز له الرجوع فيه.[4]وإضافة إلى ذلك اختلافهما في أجال ممارستهما بالنسبة لبعض التشريعات، كالمشرع المصري مثلا الذي حدد فترة ثلاث أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة ومرتكبها، لتقديم الشكوى أما الحق في التنازل فيمكن ممارسته في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي[5].

---

[1] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 25.

[2] سعد جميل المطيريين ، حقوق المجني عليه في القانون المصري والأردني -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير القانون العام، كلية الدراسات العليا للشريعة والحقوق والسياسة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1991، ص 121.

[3] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص94،93.

[4] عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، الشكوى والتنازل عنها -دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية مصر،2014، ص293.

[5] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص94.

2- حق التنازل عن الشكوى والتنازل عن الحق في الشكوى

لم تنظم أغلب التشريعات التنازل عن الحق في الشكوى مكتفية بتنظيمها للتنازل عن الشكوى بعد تقديمها والآثار المترتبة عنه[1]، كما لا يعترف جانب من الفقه بجواز التنازل عن الشكوى قبل تقديمها(التنازل عن الحق في الشكوى)، ويرى أن وقت التنازل عن الشكوى إنما ينشأ منذ الوقت الذي تقدم فيه الشكوى، وأن التنازل لا يتحقق إلا بعد نشوء الحق وبعد استعماله، هادفا إزالة آثار هذا الاستعمال، بينما الراجح هو التمييز بين حق المجني عليه في التنازل عن الشكوى، وبين الشكوى نفسها، لأن حقه في الشكوى قد نشأ من الوقت الذي وقعت فيه الجريمة[...] أما حق التنازل عن الشكوى إنما ينشأ من الوقت الذي تقدم فيه لأن الشكوى لا تنشأ بمسماها وحكمها القانوني إلا بعد تقديمها[2].

والفرق بينهما أن التنازل عن الحق في الشكوى يفترض سبق وقوع جريمة من الجرائم التي قيد المشرع إجراءات المتابعة بشأنها على شكوى من المجني عليه، وعلم هذا الأخير بمرتكبها وانصراف إرادته إلى عدم تقديم الشكوى، أما التنازل عن الشكوى فيقتضي فضلا عن ذلك تقديم شكوى سابقة[3].

3-التنازل عن الشكوى والعفو العام

العفو العام أو العفو الشامل، ويعبر عليه كذلك بالعفو عن الجريمة لتعلقه بالجريمة[4] ويراد به:" تنازل المجتمع -ممثلا في السلطة التشريعية- عن حقه في معاقبة من ارتكب فعلا يعد جريمة بموجب قانون يحدد الجريمة أو الجرائم المعفو عنها"[5] ولكونه استثناء عن أحكام قانون العقوبات، لا يصدر العفو الشامل إلا بقانون يحدد الأفعال الإجرامية التي

---

[1] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص118.

[2] ناصر بن محمد الجوفان، أحكام الشكوى باعتبارها قيدا على سلطة التحقيق والادعاء العام في تحريك الدعوى الجنائية في نظام الإجراءات الجزائية -دراسة تأصيلية مقارنة- مجلة القضائية، العدد السادس، المملكة العربية السعودية، جمادى الأولى 1434هـ، ص 57، 58.

[3] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 27.

[4] فضيل العيش، المرجع السابق، ص80،79؛ صفاء الدين خلف الحجامي، انقضاء الدعوى الجزائية، مكتبة صباح بغداد، العراق، 2014، ص40.

[5] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص308.

تخضع لأحكامه[1]، ورغم أنه يتشابه والتنازل عن الشكوى في بعض النقاط إلا أن لكل منهما طبيعته الخاصة وسنبرز ذلك فيما يلي:

أ-أوجه الشبه

يرتب كل من التنازل عن الشكوى والعفو العام أثرا بالغ الأهمية وهو وقف السير في إجراءات الدعوى الجزائية وانقضائها في أي مرحلة كانت عليها، وعدم امتداد هذا الأثر إلى الحقوق المدنية للمتضرر من الجريمة[2]، كما يتصل كلاهما بالنظام العام وبالتالي يمكن الاحتجاج بأيهما في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض وللقضاء إثارة أيهما دون توقف على طلب الخصوم[3].

ب-أوجه الاختلاف

التنازل عن الشكوى إجراء شخصي يصدر من المجني عليه بإرادته المنفردة، أما العفو الشامل فمصدره المجتمع ممثلا في السلطة التشريعية[4].

كما أنّ الأصل أن حق التنازل عن الشكوى يبقى قائما إلى غاية صدور حكم نهائي في الدعوى أو انقضائها لسبب آخر، أما العفو العام فيبقى صدوره جائزا ويرتب آثاره سواء قبل الحكم في الدعوى أو بعد الحكم فيها، ويترتب على ذلك سقوط جميع العقوبات المحكوم بها الأصلية والتكميلية والتدابير الاحترازية[5].

وأخيرا، تكمن العلة من التنازل عن الشكوى في الحفاظ على الروابط الأسرية وحماية سمعة المجني عليه وكرامته بينما العلة من العفو العام هي تهدئة المجتمع، وطي صفحة جريمة أو جرائم ارتكبت في ظروف اجتماعية سيئة حتى يتسنى للمجتمع المضي قدما في مرحلة جديدة لا تشوبها ذكريات هذه الظروف[6].

---

[1] مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، ط2، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر 1998، ص580.

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 132؛ حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية ، الجزء 01 منشأة المعارف، د ط، الإسكندرية، مصر، 1982. ص 102.

[3] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص269.

[4] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 96.

[5] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص309.

[6] المرجع نفسه، ص311.

4-التنازل عن الشكوى والعفو عن العقوبة

يتم العفو عن العقوبة بمرسوم يصدر من رئيس الجمهورية، وهي صلاحية منحها إياه المشرع دستوريا، وبصدور العفو على المحكوم عليه داخل المؤسسات العقابية فإنه يرتب أثر انقضاء العقوبة دون قيد أو شرط أما الموجودين في حالة إفراج فلا ينفذ عليهم لأن العفو عن العقوبة يمحي العقوبة في تنفيذها أما الإدانة فتبقى في صحيفة السوابق القضائية ويطبق عليها رد الاعتبار القانوني أو القضائي حسب الحالات[1].

ولتحديد أكثر لمفهوم التنازل عن الشكوى سنبين فيما يلي أوجه الاتفاق والاختلاف بين النظامين.

أ-أوجه التشابه

أهم ما يجتمع فيه التنازل عن الشكوى والعفو عن العقوبة هو أن كل منهما سبب استثنائي يحول دون توقيع العقاب على الجاني، وذلك على سبيل الصفح لاعتبارات الصالح الاجتماعي، وكلاهما لا يدخل في قيام النموذج القانوني للجريمة، ولا سبيل لتطبيق أي منهما ما لم تكن هناك واقعة إجرامية محققة بكافة أركانها وعناصرها التي يتطلبها القانون[2].

كما أن أثر كلاهما يقتصر على الجزاء الجنائي دون الجزاء المدني فتبقى المسؤولية المدنية للجاني قائمة، ويحق للمجني عليه المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه جراء الجريمة.

ب- أوجه الاختلاف

يكمن الخلاف الجوهري بين تنازل المجني عليه عن الشكوى، والعفو عن العقوبة في حدود تأثير كل منهما على تطبيق العقوبة، فالتنازل عن الشكوى تنقضي به الدعوى الجزائية الرامية لتطبيق العقوبة وبالتالي لا تكون هناك وسيلة لإنزال العقوبة بالجاني، أما العفو عن العقوبة فهو إما أن ينصب على العقوبة، فيحول دون تنفيذها كليا، أو جزء منها فقط، أو تستبدل بعقوبة أخف منها[3].

---

[1] فضيل العيش، المرجع السابق، ص 79.

[2] جمال شديد علي الخرباوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، دط القاهرة، مصر، 2011، ص 180.

[3] المرجع نفسه، ص183.

ثالثا: الطبيعة القانونية للتنازل

تحدد الطبيعة القانونية للتنازل عن الشكوى من عدة جوانب، فهو ذو طبيعة إرادية (بالنسبة للشاكي)، إجرائية، وتختلف طبيعته بالنظر إلى طبيعة المجني عليه، فهي شخصية بالنسبة للشخص الطبيعي بينما تكون وظيفية إذا كان الشاكي شخصا معنويا.

1-التنازل تصرف إرادي من جانب واحد

يعبر عن التنازل عن الشكوى بأنه إسقاط الحق بإرادة صاحبه[1]، ومؤداه انصراف إرادة المجني عليه إلى وقف الأثر القانوني لشكواه أو طلبه، ويقصد بالإرادة "حالة نفسية متحركة يتجه بها صاحبها نحو غاية معينة، وليست مجرد رغبة لأن الرغبة حالة نفسية ساكنة لا يتجه بها صاحبها إلى الغير، على عكس الإرادة التي يعبر بها الشخص عن رغبته الداخلية بصورة ديناميكية عبارة عن تصرف قانوني"[2].

فإذا ما صدرت إرادة المجني عليه (الشاكي) في صورة عدول عن شكواه أو طلبه في إطار الحدود المرسومة لها قانونا، فإنها ترتب الآثار القانونية لها، وعلى المجتمع أن يحترم هذه الإرادة وأن يحميها[3] متى كانت إرادة حرة ومستوفية شرطي السن القانوني وكمال العقل والإدراك وخالية من أي عيب أو إكراه[4]. والتنازل عن الشكوى تصرف من جانب واحد ينتج آثاره القانونية دون توقف عن إرادة المتهم[5] وفي أغلب التشريعات لا يلزم لصحة التنازل عن الشكوى وترتيب آثاره القانونية أن يلقى قبول من جانب المتهم.[6]

2-التنازل عن الشكوى ذو طبيعة شخصية

وتقرر التشريعات حق المجني عليه(الشخص الطبيعي) في التنازل عن شكواه لما يقتضيه حسن السياسة التشريعية في أن يبقي المجال مفتوحا أمام إرادة المجني عليه

---

[1] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص72.

[2] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص221.

[3] حسني محمد السيد الجدع، المرجع السابق، ص300.

[4] رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، د ط، القاهرة، مصر، 2006 ص83،84.

[5] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 72.

[6] رفاه خضير جياد الإدريسي، "تنازل المجني عليه عن حقه في الشكوى وأثره في انقضاء الدعوى الجزائية (دراسة مقارنة)" مجلة المثنى للعلوم الإدارية و الاقتصادية، المجلد السادس، العدد الثالث، العراق، 2016، ص 103.

(الشاكي) خلال كافة مراحل المتابعة الجزائية ما لم تنقضي بصدور حكم بات، ومرد ذلك أن المجني عليه قد يكون نال قسطا من الاستقرار النفسي، ما يمنحه فرصة إضافية لتدبر ظروف وملابسات الحادثة، فقد تفاجئه الجريمة ويقدم الشكوى في لحظة اندفاع، ثم ينتابه الندم أو يتدارك حقائق لم تكن في حسبانه، أو يشفي غيظه مجرد تعرض الجاني للإيلام النفسي من جراء إجراءات المحاكمة فيتراجع عن هذه الشكوى،[1] لأنه رأى أن مصلحته تتحقق بوقف السير في إجراءات الدعوى، فهو أفضل من يقدر ملاءمة الاستمرار فيها أو إنهائها بالتنازل، و هذا ما أضفى على هذا الحق صفة "الشخصية" كونه منوط بشخص المجني عليه (الشاكي) دون غيره.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لشخص آخر غيره أن يمارس هذا الحق إلا نيابة عنه فإذا قدمت الشكوى بتوكيل خاص فإن حدود هذا التوكيل تنتهي عند تقديم الشكوى ولا تمتد لحق التنازل عن الشكوى وإنما يجب أن يصدر عن المجني عليه توكيل خاص جديد للتنازل عنها، كما قد يحدث أن يتقدم بالشكوى شخص آخر غير المجني عليه كالوصي أو القيم عليه، فإذا زالت أسباب الوصاية أو القوامة فالمجني عليه هو من يملك حق التنازل عن الشكوى، فضلا عن أن هذا الحق ينقضي بوفاة المشتكي ولا ينتقل إلى ورثته بعده[2].

ولا يغير الطبيعة الشخصية للتنازل عن الشكوى ما نصت عليه بعض التشريعات (كالمشرع المصري) حيث يقرر بالنسبة لدعوى الزنا أن لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى[3].لأن ذلك يعد استثناء وخروجا على قاعدة "شخصية التنازل عن الشكوى" وهو موقف له ما يبرره لِما لجريمة الزنا من طبيعة خاصة ترتبط بسمعة الأسرة وشرفها، فهي لا تمس فقط بالزوج المضرور بل تمس بالأسرة كلها باعتبارها كيانا واحدا، ولاعتبارات المحافظة على شرف العائلات وتجنيبها آثار الاستمرار في

---

[1] حسني محمد السيد الجدع، "تنازل المجني عليه عن شكواه"، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، مصر، العدد 05 1987، ص295.

[2] عزت مصطفى الدسوقي، قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1986، ص 273،274؛ حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول في الدعوى التي ينظرها القضاء الجزائي، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، د ط، سوريا، 1991، ص88.

[3] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص101.

إجراءات الدعوى الجزائية، فقد أعطى المشرع المصري حق التنازل عن الشكوى لأولاد الزوج الشاكي بعد وفاة والدهم[1].

3-الطبيعة الوظيفية للتنازل عن الطلب (غير الشخصية)

خلافا لشكوى الشخص الطبيعي التي تتميز بكونها ذات طبيعة شخصية، فإن التنازل عن الطلب لا يتعلق بشخص الموظف الذي قدم الطلب إنما يرتبط بصفته الوظيفية، وإذا زالت الصفة عمن قدم الطلب بعد تقديمه فلا عبرة بتنازله، وإنما يفترض أن يصدر التنازل ممن آلت إليه الصفة بعده، وإذا كان القانون أجاز لمن له حق تقديم الطلب تفويض غيره وكان قد فوض لذلك عدة أشخاص جاز لأي منهم أن يتنازل عن الطلب ولو لم يكن هو من قدم الطلب[2].

4-التنازل عن الشكوى ذو طبيعة إجرائية

لقد سبق تناول الخلاف الفقهي بشأن تحديد طبيعة القيود الواردة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية، وبالتحديد الشكوى،[3] وباعتبار أن التنازل عن الشكوى هو الوجه المقابل للشكوى وبمثابة امتداد للسلطة الاستثنائية التي منحها المشرع للمجني عليه في تحديد مصير الدعوى الجزائية، فمن الطبيعي أن يتسما بنفس الطبيعة القانونية، ويرجح الفقه أنهما من طبيعة إجرائية وذلك لارتباطهما بتحريك الدعوى الجزائية وانقضائها[4].

فالتنازل عن الشكوى يمثل عقبة تحول دون استمرار إجراءات الدعوى الجزائية، وبالرغم من أنه يحول أيضا دون توقيع العقاب على مرتكب الجريمة فإن ذلك لا يرجع إلى ارتباط التنازل بحق الدولة في العقاب الذي نشأ بوقوع الجريمة، وإنما يرتبط بوسيلة اقتضاء هذا الحق، وهي الدعوى العمومية التي تنقضي بالتنازل.

أما عن موقف المشرع الجزائري فهناك من يفسره –ونوافقه الرأي– بأنه أخذ بالطبيعة الإجرائية[5]، وذلك لأنه رتب على التنازل أثرا إجرائيا وهو انقضاء الدعوى العمومية ولم يرتب

---

[1] محمد أبو العلا عقيدة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص167.

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 88.

[3] أنظر الفصل الأول، من الباب الأول، من الدراسة ص 22-25.

[4] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص313، 314؛ وجمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق ص241،240.

[5] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 44.

أثرا موضوعيا كالبراءة أو الإعفاء، ونص على ذلك في قانون الإجراءات الجزائية (المادة 06)إضافة إلى استخدامه مفردات تدل على الطبيعة الإجرائية مثل: "...وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة..."(المادة 06 ق إ ج)؛ و" لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية..."(369 ق ع)؛ و"...فلا تتخذ إجراءات المتابعة..."(326 ق ع). وهو موقف عززته المحكمة العليا في قرار لها صدر في 1984/11/27[1].

الفرع الثاني: النطاق الشخصي والموضوعي للتنازل عن الشكوى

يعتبر قيد الشكوى استثناء عن قاعدة حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية وعن مبادئ الدعوى الجزائية كالتلقائية والعمومية، ومن جهة أخرى يعتبر التنازل عن الشكوى استثناء أيضا على مبدأ آخر وهو عدم التنازل عن الدعوى العمومية، ولذلك توجب على التشريعات في أخذها بهذا الاستثناء أن تحدد نطاقه بشكل واضح، سواء من حيث الأشخاص المعنيين بممارسته، أو من حيث الجرائم المشمولة بهذا الاستثناء، وهذا ما سنبينه في هذا الفرع.

أولا: أطراف نظام التنازل عن الشكوى

وهما صاحب الحق في التنازل عن الشكوى، والأصل أن يكون هو المجني عليه إلا أنه في بعض الحالات قد يقتضي الأمر أن ينوبه في ذلك وكيله أو ممثله القانوني. هذا من جهة، ومن جهة أخرى المشكو منه(المتهم).

1- صاحب الحق في التنازل عن الشكوى

يثبت الحق في التنازل عن الشكوى لمن ثبت له الحق في الشكوى،[2] فمن منطلق أن أساس تقييد تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم على شكوى المجني عليه هو تجنيبه الضرر الذي يلحقه من رفع الدعوى، أو لكونه أكثر دراية وتقديرا لملاءمة تحريكها من عدمه، فمن البديهي أن يكون للمجني عليه (الشاكي) حق التنازل على شكواه إذا ما رأى أن من مصلحته عدم مواصلة السير في الدعوى.

[1] أنظر : الفصل الأول، من الباب الأول من هذه الدراسة، ص25.

[2] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 105.

وكما أشرنا سابقا فالمشرع الجزائري لم يتحرى الدقة في نصوصه المتعلقة بالتنازل عن الشكوى، ولم يوضح صاحب الحق في التنازل عن الشكوى، فقد نص في المادة 369 ق ع المتعلقة بالسرقات بين الأزواج والأصهار والأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة: "... والتنازل عن الشكوى يضع حدا للمتابعة الجزائية..." واستخدم في أغلب النصوص الأخرى عبارة: "...ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية" (المواد 329، 330، 442 ق ع)، في حين استخدم عبارة "...إلا بناء على شكوى الشخص المضرور" عندما يتعلق الأمر بقيد الشكوى، ولا نعتقد أن المشرع يقصد في حكمه "الضحية" أو "المضرور" بالمعنى الفقهي الذي تناولناه[1]، إذ أن الممارسات العملية تثبت أن صاحب الحق في الشكوى والتنازل عنها هو المجني عليه، ومناط تحديد صفة المجني عليه هو كونه صاحب الحق المشمول بحماية القاعدة الجنائية، بغض النظر عن الضرر اللاحق به.

ويسري على التنازل –من حيث صاحب الحق فيه– كل أحكام الشكوى إذ يجب لصحة التنازل الصادر من المجني عليه أن تتوافر فيه الأهلية اللازمة للتنازل، وهي ذات الأهلية اللازمة لقبول الشكوى، ومناطها بلوغ السن القانونية اللازمة لتقديم الشكوى، دون أن يكون المتنازل مصابا بأي عارض من عوارض الأهلية، فإذا كان قاصرا أو مصابا بعاهة في عقله فلا يقبل تنازله[2]، وينتقل حقه في التنازل إلى ممثله القانوني سواء وليّه أو وصيّه أو القيّم عليه ويصبح بذلك هو المؤهل قانونا للتنازل[3]، وتنتهي هذه الإنابة القانونية بالنسبة للمجني عليه القاصر حال اكتمال أهليته، ويعتد في تحديد سن المتنازل عن الشكوى بوقت التنازل عن الشكوى لا بوقت تقديمها[4].

ورغم أن التنازل عن الشكوى يكتسي طبيعة "الشخصية"، إلا أن ذلك لا يمنع المجني عليه من أن يوكل شخصا آخر للقيام بالتنازل عن الشكوى، ويشترط أن يتم ذلك بموجب وكالة خاصة بالتنازل إذ أن التوكيل بالشكوى وحدها لا ينصرف إلى التوكيل بالتنازل عنها[5]

---

[1] أنظر المبحث الأول، الفصل الأول من الباب الأول من الدراسة، ص26-27.

[2] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص320.

[3] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص23.

[4] عبد الرحمن خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 20.

[5] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 321.

وينبغي أن يكون التوكيل بالتنازل خاصا بواقعة معينة وأن يكون لاحقا لوقوعها وواضحا لا لبس فيه[1].

وفي نفس السياق، يترتب على شخصية التنازل عن الشكوى أنه حق لصيق بشخص المجني عليه ولا يورث لأولاده بعد وفاته، فإذا قدم المجني عليه شكوى ثم توفي فلا يصح تنازل أولاده من بعده واستثناء عن هذا الحكم أعطى المشرع المصري الحق لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه في جريمة الزنا أن يتنازل عن الشكوى، وشرطه في ذلك أن يكون ولدا لكل من الشاكي والمشكو منه[2].

أما في حالة تعدد المجني عليهم الشكاة، فإن تنازل أحدهم عن شكواه لا يؤثر على مسار الدعوى العمومية إلا إذا تنازلوا جميعهم عن شكاويهم، ونفس الحكم إذا حدث أن توفي أحدهم دون أن يتنازل عن شكواه فلا يؤثر تنازلهم ولو مجتمعين على مسار المتابعة الجزائية في مواجهة الجاني[3].

2-المشتكى عليه(المتهم)

يميز الفقه بالنسبة لحالة المتابع جزائيا بين مرحلة تحريك الدعوى العمومية والمرحلة التي تسبقها بحيث يكون مشتبها فيه قبل مرحلة تحريك الدعوى العمومية، ويكون متهما بعد تحريكها[4].

وعلى خلاف مرحلة تقديم الشكوى التي تكون سابقة لتوجيه الاتهام، فإن التنازل عن الشكوى يكون بعد تقديم الشكوى، وفي الغالب بعد تحريك الدعوى، ويمكن تقديمه خلال كافة مراحل الدعوى إلى حين صدور حكم بات، فلا مانع من أن نطلق على المشتكى عليه مصطلح "المتهم" كطرف في التنازل عن الشكوى.

وباعتبار أن التنازل عن الشكوى تصرف من جانب واحد يتم صحيحا وينتج آثاره القانونية دون توقف على إرادة المتهم[5]، فقد ذهبت الغالبية العظمى من التشريعات إلى عدم

---

[1] منصور السعيد إسماعيل ساطور، المرجع السابق، ص331.

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص،73،72.

[3] عبد الرحمن خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 19.

[4] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 49.

[5] المرجع نفسه، ص76.

اشتراط قبول المتهم للتنازل الصادر عن المجني عليه لكي يرتب التنازل أثره[1]، وفي حين يرى جانب من الفقه[2] أن المتهم ليس له أي مصلحة في رفض التنازل عن الشكوى لأن التنازل في هذه الحالة يمنع المجني عليه من رفع دعوى جديدة وهذا الشيء يصب في مصلحة المتهم؛ ينتقد جانب آخر هذا الموقف من التشريعات ويعتبره إخلالا بمبدأ المساواة بين الخصوم، وأن من شأنه أن يضر بمصلحة المشتكى عليه في استمرار النظر بالدعوى ويرى أنه من باب إعمال المساواة بين الخصوم أمام القضاء ألا يترتب أي أثر على سحب الشكوى إذا عارضه المتهم واختار مواصلة السير في الدعوى العمومية للحصول على براءته[3].

وإذا تعدّد المتهمون في جريمة تتطلب شكوى، فيُعد التنازل بالنسبة لأحد المتهمين تنازلا في مواجهة الباقين وذلك تطبيقا لخاصية عدم جواز تجزئة الشكوى التي تنطبق على التنازل الذي لا يقبل بدوره التجزئة[4].

ثانيا: النطاق الموضوعي للتنازل عن الشكوى

يتحدد نطاق التنازل عن الشكوى عموما بنطاق جرائم المشمولة بقيد الشكوى، ومادام نطاق تطبيق شرط تقديم الشكوى جاء على سبيل الحصر فقد أجمع الفقه بأنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص المقررة للشكوى ولا يجوز القياس عليها لأن انقضاء الدعوى بسحب الشكوى ذات طابع استثنائي[5]. ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية على سحب الشكوى كسبب خاص من أسباب انقضاء الدعوى العمومية: "...وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة..." وقيّد المتابعة الجزائية بشأن جرائم معينة حددها على سبيل الحصر، وأضاف في أغلب النصوص المحددة للجرائم محل

[1] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 102.

[2] رفاه خضير جياد الإدريسي، المرجع السابق، ص 103.

[3] عبد الرحمن نضال النصيرات، مصلحة المشتكى عليه في استمرار الدعوى العمومية في القانون الأردني –دراسة مقارنة– دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 04، ملحق 03، الأردن، 2017، ص 217–227.

[4] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 103.

[5] العيش فضيل، شرح قانون الإجراءات الجزائية– بين النظري و العملي– مطبعة البدر، د ط، الجزائر، د س ط، ص 61.

الشكوى فقرة تنص على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، وهذه الجرائم هي: جنحة الزنا (المادة 339 ق ع)، جنح السرقات(369 ق ع)، النصب والاحتيال(372، 373 ق ع) خيانة الأمانة(376، 377 ق ع)، وإخفاء أشياء مسروقة(387،388 ق ع)، التي تقع بين الأقارب والأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة، جرائم ترك الأسرة (المادة 330 ق ع)، وجنحة الامتناع عن تسليم الولد المحضون(المادة 328، 329 ق ع) ، وكذلك جنحة الجروح الخطأ(المادة 442 ق ع) .

إلا أنه لم ينص على التنازل عن الشكوى بخصوص جنحة خطف القاصر الأقل من 18 سنة والزواج بها (المادة 326 ق ع)، وكذلك بالنسبة للجنح التي يرتكبها الجزائريون بالخارج (المادة 583 ق إ ج ج)، والتي قيد فيها المشرع المتابعات الجزائية بشكوى من المضرور أو بلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت فيه الجريمة.

أما بخصوص النطاق الموضوعي للتنازل عن الطلب فلم ينص المشرع الجزائري في قواعده العامة على مسألة جواز التنازل عن الطلب بعد تقديمه كما هو الشأن في حالات تقديم الشكوى[1]، غير أنه بالرجوع للنصوص الخاصة سيّما منها الأمر 01/03 المتعلق بمخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، نجده قد نص في المادة 09 مكرّر(قبل إلغائها) على أنه يجوز لوزير المالية أو محافظ بنك الجزائر أو ممثليهما المؤهلين لتقديم الطلب، سحبه وذلك في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ما لم يصدر حكم قضائي نهائي[2]، لكن المشرع الجزائري انتهى إلى إلغاء نص المادة 09 السابقة بموجب المادة 04 من الأمر 10-03 المؤرخ في 2010/08/26 المعدل والمتمم للأمر 96-22 وبذلك لم تعد جرائم الصرف من قبيل الجرائم المقيدة متابعتها بشكوى (طلب).

وكذلك نصه في قانون الضرائب المباشرة وغير المباشرة المعدل بموجب القانون 07-12 المؤرخ في 30-02-2007 يتضمن قانون المالية لسنة 2008 على إمكانية سحب الشكوى في حالة دفع كامل الحقوق العادية والغرامات موضوع الملاحقات وعلى انقضاء

[1] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 01، مرجع سابق، ص 51.

[2] راجع المادة 9 0 مكرر من الأمر 01/03 المؤرخ في 19-02-2003 المتعلق بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج – جريدة رسمية العدد12.

الدعوى الجزائية بسحب هذه الشكوى حيث جاء في المادة 305 منه: "... يمكن لمدير الضرائب بالولاية سحب الشكوى في حالة دفع كامل الحقوق العادية والغرامات موضوع الملاحقات. وتنقضي الدعوى العمومية بسحب الشكوى طبقا لأحكام المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية."[1] وتضمن قانون الرسم على رقم الأعمال نفس الحكم في الفقرة الثانية من المادة 119 المعدلة بموجب القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31-12-1997 المتضمن قانون المالية لسنة 1998[2]: للمدير الولائي للضرائب سحب الشكوى في حالة تسديد كامل الحقوق العادية والغرامات موضوع الملاحقات، وذلك بعد موافقة المدير العام للضرائب.

كما استحدث قانون الإجراءات الجبائية المعدل بموجب القانون رقم 11-16 المؤرخ في 28-12-2011 المتضمن قانون المالية لسنة 2012[3]، نصا جديدا في المادة 104 مكرر منه والتي أجازت لمديري الضرائب بالولايات سحب الشكوى في حالة تسديد 50% من الحقوق الأصلية والغرامات موضوع الملاحقات الجزائية واكتتاب جدول الاستحقاق للتسديد، وأضافت أيضا أن سحب الشكوى يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثاني: النظام القانوني للتنازل عن الشكوى

كما أسلفنا القول فالتنازل عن الشكوى تصرف إرادي يعبر به صاحب الحق عن رغبته في وقف آثار الشكوى التي تقدم بها، ولما كان القانون لا يعتد بالإرادة الداخلية المحضة، ولا يرتب عليها أي أثر ما لم يفصح عنها صاحبها ويظهرها في شكل تصرف إجرائي، مما يضطرنا للوقوف في هذا المطلب على إجراءات التنازل عن الشكوى (الفرع الأول) والآثار التي تترتب عنه (الفرع الثاني).

---

[1] قانون الضرائب المباشرة وغير المباشرة، المعدل بموجب المادة 13 من قانون رقم 07- 12 المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2008، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 82، س44.

[2] القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31-12-1997 المتضمن قانون المالية لسنة 1998، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 89، س 34.

[3] القانون رقم 11-16 المؤرخ في 28-12-2011 المتضمن قانون المالية لسنة 2012 الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 72، س48.

الفرع الأول: إجراءات التنازل عن الشكوى

وتتمثل الجوانب الإجرائية في التنازل عن الشكوى في ميعاد تقديم الشكوى وفي الشكل الذي يصدر فيه.

أولا: وقت التنازل عن الشكوى

إن الحق في التنازل عن الشكوى مرتبط بالحق في تقديمها، إذ يفترض في التنازل عن الشكوى سبق تقديمها من المجني عليه، ثم يتراءى له بعد ذلك العدول عن فعله ووقف الأثر المتولد عن هذه الشكوى[1]. فيشترط في التنازل عن الشكوى أن يكون ثابتا وهو ما يتوقف على وقوع الجريمة بالفعل فلا يصح التنازل عن شكوى تتعلق بجريمة مستقبلية، لأن الحق في التنازل لا ينشأ إلا بعد ارتكاب الجريمة، أما إذا تم التنازل قبل ارتكابها فلا يعتد به، كمن يلتزم لزوجته بعدم تقديم الشكوى ضدها إذا سرقت ماله فلا يعد هذا تنازلا لعدم نشوء الحق حال التنازل عنه[2]، فيبطل التنازل السابق عن وقوع الجريمة لأنه لا يصادف محلا يرد عليه والأكثر من ذلك ذهب الفقه إلى بطلانه لعدم مشروعيته لأن هذا التنازل مخالف للنظام العام لأنه يتضمن معنى التحريض على ارتكاب الجريمة[3].

ويظل حق الشاكي في التنازل عن شكواه قائماً مادامت الدعوى العمومية قائمة، فله سحب شكواه في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات سواء أمام النيابة العامة، التحقيق أو في مرحلة المحاكمة طالما لم يصدر حكم نهائي في الدعوى لأنه –كأصل عام–لا يحول صدور التنازل دون تنفيذ الحكم النهائي.

إلا أن بعض التشريعات غلبت المصلحة الخاصة على المصلحة العامة في هذا الشأن، وأوردت استثناء عن هذا الأصل، فالمشرع المصري مثلا استثنى من الخضوع لهذا الشرط حالتين:

---

[1] شوقي إبراهيم عبد الكريم، إيقاف الدعوى الجنائية وإنهاؤها بدون حكم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي–دراسة مقارنة– مكتبة الوفاء القانونية، د ط، الإسكندرية، مصر، 2013، ص577.

[2] الحكيم عبد الله محمد، "دور المجني عليه في إنهاء الدعوى العمومية"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، عدد خاص، مصر، ديسمبر 2012، ص71.

[3] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 73،74.

1- تنازل الزوج الشاكي في جريمة الزنا بقبوله معاشرة الزوج الزاني ولو كان لاحقا لصدور حكم بات في الدعوى فإنه يحول دون تنفيذ الحكم.

2- تنازل المجني عليه الشاكي في جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نرى أنه لا أثر لمثل هذا الاستثناء، حيث في جريمة الزنا يعتبر صفح الزوج بعد صدور حكم نهائي في الدعوى عديم الأثر، بينما كان المشرع قبل تعديل نص المادة 339 عقوبات بموجب القانون82-04 يجيز صفح الزوج ولو بعد صدور حكم نهائي، ويؤدي لوقف آثار العقوبة المحكوم بها، وبالتالي عدم تنفيذ الحكم[1]. ولكن بعد هذا التعديل جعل آثار التنازل عن الشكوى تقتصر على مرحلة المتابعة الجزائية فقط والتي تنتهي بصدور حكم نهائي في الدعوى، وبعد ذلك لا يكون للتنازل أي أثر.

ثانيا: شكل التنازل عن الشكوى

لم تشترط غالبية القوانين شكلا معينا يتم بموجبه التنازل عن الشكوى[2]، أما الفقه فيرى أن الأمر كله متعلق بالتحقق من انصراف إرادة المجني عليه نحو إنهاء إجراءات الدعوى الجزائية، فيجوز أن يكون التنازل صريحا يعبر عنه المجني عليه كتابة أو شفاهة، كما يمكن أن يك

ون ضمنيا يستنتج من تصرف يقوم به المجني عليه يدل بطريقة قاطعة عن إرادة صاحبه في وقف أثر شكواه فيما يتعلق بإجراءات الدعوى الجزائية[3].

كما لا يلزم فيه أن يقدم إلى الجهة التي تسلمت الشكوى، فمن الممكن أن يتم أمام غيرها كمأمور الضبط القضائي أو بخطاب موجه إلى المتهم أو أي تصرف آخر يفيد ذلك[4].

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، ط 06، عين مليلة، الجزائر ، ص 136.

[2] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 72.

[3] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 74؛ حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 142؛ أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 324.

[4] عادل علي المانع ، "دور المجني عليه في تحريك الدعوى لجنائية-دراسة مقارنة في تشريعات مجلس التعاون الخليجي- " مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، ع53، مصر، 2013، ص 453-396.

1-التنازل الصريح

ويكون التنازل صريحا إذا صدر عن المجني عليه، في شكل عبارات أو ألفاظ تدل مباشرة على رغبته في العدول عن الشكوى التي قدمها، ووقف آثارها المتمثلة في اتخاذ إجراءات الدعوى الجزائية[1] ويوجب التنازل الصريح على القاضي أن يتقيد به، ولا يحمله معنى يحيد عن مبنى الألفاظ التي ورد بها، كما لا يجوز افتراض التنازل والأخذ فيه بالظن فهو نوع من الترك واستثناء عن الأصل –عدم التنازل عن الدعوى الجزائية– فلا بد من إقامة الدليل على حصوله[2]، ويصح أن يكون التعبير عن التنازل كتابة أو شفاهة ولا يلزم في ذلك أن يأخذ التنازل عن الشكوى نفس الشكل الذي قدمت به الشكوى فيصح التنازل شفاهة عن الشكوى المكتوبة[3].

ومؤخرا وفي إطار تطوير وتحسين نوعية الخدمات المقدمة للمواطنين وأفراد الجالية الجزائرية بالخارج، أطلقت وزارة العدل الجزائرية أرضية إلكترونية جديدة سميت "أرضية النيابة الإلكترونية" وقد دخلت حيز الخدمة في 28 جويلية2020 وهي أرضية إلكترونية جديدة تسمح للأشخاص الطبيعية أو المعنوية بتقديم الشكاوى أو العرائض عن بعد[4]، وهو ما يصطلح عليه "الشكوى الإلكترونية"، وحسب ما ورد في دليل مستخدم أرضية النيابة الإلكترونية فإنه يتم تحويل هذه الشكوى بصفة آلية إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراء المناسب، ويرسل مباشرة اسم المستخدم وكلمة المرور لتمكينه من الاطلاع على مآل شكواه عن بعد، كما يتم إعلامه بمآلها كذلك عبر رسالة نصية قصيرة و/أو عبر بريد الإلكتروني[5]. إلا أننا لم نجد ما يفيد إمكانية سحب هذه الشكوى الإلكترونية بنفس الشكل، وحبذا لو تم فتح خاصية "التنازل الإلكتروني عن الشكوى" لما ستتيحه من سرعة وسهولة في الإجراءات.

---

[1] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص74؛ جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص 512.

[2] محمد السيد الجدع، المرجع السابق، ص 316.

[3] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص74.

[4] موقع وزارة العدل الجزائرية https://www.mjustice.dz/ تم الإطلاع يوم: 2020/08/24.على الساعة.13:05.

[5] دليل مستخدم أرضية "النيابة الإلكترونية" متاح على الموقع: https://www.mjustice.dz/ تم التحميل يوم 2020/08/24 على الساعة13:10 .

2-التنازل الضمني

التنازل الضمني سلوك من جانب المجني عليه يدل بطريق غير مباشر على رغبته في العدول عن شكواه، ويجب أن يكون التنازل واضحا في انصرافه إلى الشكوى لا إلى الحق المدني في التعويض، لأن تنازل المجني عليه عن التعويض لا يعني التنازل عن الشكوى[1]، وتقدير التنازل الضمني مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بدون رقابة من محكمة النقض، ويقع عبء إثبات تنازل المجني عليه عن شكواه على عاتق المتهم، ويكون له حق الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى[2]. ونتيجة للإشكالات التي يثيرها التنازل الضمني تذهب العديد من التشريعات إلى عدم قبوله، مثل التشريع الفرنسي وحجته في ذلك أن التنازل لا يفترض ولا يستخلص[3].

أما بالنسبة للتنازل عن الطلب فعموماً يُفترض في التنازل عنه أن يكون مكتوباً باعتباره الوجه المقابل للطلب الذي يقتضي أن يكون مكتوبا، فضلاً عن أن التنازل هو تعبير عن إرادة سلطة عامة التي يقتضي في معاملاتها الكتابة.

3-التنازل المعلق على شرط

وقد أثير التساؤل حول ما إذا كان التنازل المعلق على شرط صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية أم لا؟ كاشتراط المجني عليه تقديم المتهم مبلغا من المال، أو إرجاع المسروقات لقاء عدوله عن الشكوى وقد أوردت بعض التشريعات نصا صريحا يشترط فيه أن يكون التنازل باتا غير معلق على شرط (الأردني والسوري) [4]، بينما لم تحدد أغلب التشريعات موقفها من هذا الإشكال، ولذلك انقسم الرأي في الفقه:

فهناك من يرى أن التنازل المعلق على شرط يمكن أن يرتب آثاره إذا تحقق الشرط وفي حال عدم تحقق الشرط يعتبر كأن لم يكن، ولا يرتب أي أثر قانوني[5].

---

[1] أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 545.

[2] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص 510، 511.

[3] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 216.

[4] نص المادة (1/53) عقوبات أردني، والمادة(157) عقوبات سوري. أشار إلى ذلك: صبري محمد علي المحشكي المرجع السابق، ص 206.

[5] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 160.

في حين ذهب رأي آخر إلى اعتبار التنازل نهائيا لا رجوع فيه، فيصح التنازل ويرتب أثره القانوني ويبطل الشرط، وقد انتقد هذا الرأي لأن فيه خروجا عن إرادة المجني عليه[1].

فيما ذهب رأي ثالث إلى أنه لا يجوز تعليق التنازل على شرط، وأن موقف المجني عليه يجب أن يكون محددا إزاء مواصلة السير في إجراءات الدعوى العمومية، فإما أن يختار مواصلة السير فيها فيتخذ هنا موقفا سلبيا(عدم التنازل)، أو يختار العدول عن شكواه بتنازل بات وقاطع، فإذا أراد أن يربط التنازل بتحقق شرط معين فعليه التريث حتى يتحقق هذا الشرط، ومن ثم فيبطل التنازل المعلق على شرط[2].

وهذا الرأي الأخير هو الرأي الجدير بالتأييد في اعتقادنا، كونه يضمن استقرار وحسن سير الإجراءات الجزائية المعرّضين للاختلال جراء ترقب تحقق الشرط، لأنه وبمفهوم المخالفة يتوقف الحكم القضائي بانقضاء الدعوى على تحقق هذا الشرط، كما أنه يضمن حماية واحترام إرادة المجني عليه ولا يتدخل فيها بالتأويل أو الافتراض.

الفرع الثاني: آثار التنازل عن الشكوى

ذكرنا فيما سبق أن الشكوى والتنازل عن الشكوى هما حق خالص للمجني عليه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وحدد ميعاد ممارسة الحق في التنازل من لحظة تقديم الشكوى إلى غاية صدور حكم نهائي في الدعوى، وترتب أغلب التشريعات المقارنة أثرا حتميا على التنازل عن الشكوى ألا وهو انقضاء الدعوى العمومية، وفي حين أن الأصل العام ألّا يكون أي أثر لهذا التنازل عن الدعوى المدنية إلا أن هناك بعض الاستثناءات على ذلك. كما وتثير بعض الحالات الخاصة بعض التساؤلات حول مدى أثر التنازل من حيث الأشخاص، أو من حيث الوقائع، فقد يحدث أن يتعدد المجني عليهم الذين تقدموا بشكوى ضد الجاني، مما يثير بعض الإشكال في حال تنازل أحدهم دون الآخر، أو يتعدد الجناة (المشتكى عليهم).

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 329.

[2] حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 101؛ عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص74؛ محمد زكي ابو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005، ص356.

أولا: أثر التنازل على الدعويين العمومية والمدنية

يرتب تنازل الشاكي عن شكواه متى تم صحيحا ومستوفيا شروطه القانونية آثارا على الدعويين العمومية والمدنية، وسنفصل هذه الآثار في عنوانين منفصلين لكل منهما كما يلي:

1-أثر التنازل عن الدعوى العمومية

إذا صدر التنازل عن الشكوى (أو الطلب) صحيحا ومستوفيا لشروطه القانونية فإنه يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، طبقا لنص المادة 06 من ق إ ج ج التي تنص على سحب الشكوى كسبب خاص من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية، وذلك في الجرائم التي علق المشرع فيها اتخاذ إجراءات المتابعة على شكوى من الضحية، وأكد ذلك من خلال ما جاء به في العديد من النصوص الخاصة التي تقيد تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى من المعني، فغالبا ما يضيف المشرع أن: صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية (المواد 330، 339، 442، 369 ق ع ج...)، وانقضاء الدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى أمر متصل بالنظام العام، وله صفة قطعية إذ لا يجوز الرجوع فيه.

أ-انقضاء الدعوى العمومية

ومفاد ذلك أن التنازل عن الشكوى يوقف مباشرة إجراءات المتابعة أيا كانت المرحلة التي تم فيها التنازل، فإذا تم التنازل في مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيق التمهيدي أمام النيابة العامة، فإنه يجب على النيابة العامة الامتناع عن تحريك الدعوى الجزائية أو اتخاذ أي إجراء فيها بعد تقديم التنازل، وإنما يجب هنا إصدار أمر بحفظ الأوراق، أما إذا تم التنازل في مرحلة التحقيق فيجب أن تتوقف إجراءات التحقيق، ويصدر قاضي التحقيق أمرا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لانقضائها بالتنازل[1].

وإذا تم تحريك الدعوى الجزائية، ورفعها إلى قضاء الحكم فإن حصول التنازل عن الشكوى في هذه المرحلة سواء أما المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف، أو محكمة النقض فإنه يتوجب الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى التي كانت شرطا لازما لتحريكها.

[1] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص75؛ وأمال عبد الرحمن عثمان، المرجع السابق، 92.

ونشير هنا إلى تباين الآراء الفقهية بصدد الحكم الذي يتوجب على المحكمة إصداره في حالة التنازل عن الشكوى، حيث يرى جانب من الفقه أنه على المحكمة أن تنطق في هذه الحالة ببراءة المتهم لانقضاء الدعوى الجزائية، وحجتهم في ذلك استحالة الوصول إلى معاقبة المتهم، ولأن الأصل فيه البراءة لزم الرجوع إلى هذا الأصل وتأكيده، فيما ذهب جانب آخر إلى أن الواجب على المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى العمومية وليس الحكم ببراءة المتهم، ذلك لأن الحكم بالبراءة يؤسس على أن أدلة الإدانة غير كافية أو أن الواقعة غير معاقب عليها أو لعدم تحقق أركانها، في حين أن الدعوى تنقضي بالتنازل رغم توافر الحالات السابقة[1].

وقد أخذ القضاء الجزائري بالموقف الأخير صراحة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1970/12/20 والذي جاء فيه: *"في حالة السرقة بين الأقارب يوضع حد للمتابعة بمجرد ما تسحب الضحية شكواها ولا يكون ذلك بالتصريح بالبراءة وإنما بانقضاء الدعوى العمومية"*[2].

أما بعد الحكم في الدعوى وبالنسبة للمشرع الجزائري فلا يصح التنازل عن الشكوى بعد صدور حكم بات في الدعوى ولا يرتب أي أثر، خلافا لبعض التشريعات التي أجازت للشاكي أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في جريمتي الزنا، والسرقة بين الأقارب كالمشرع المصري، والمشرع المغربي (بالنسبة لجريمة الخيانة الزوجية)[3]، ويبرر الفقه هذا الموقف بأن المشرع عندما قيد سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى من المجني عليه وضع عقاب الجاني في جرائم محددة مرهونا بإرادة المجني عليه، فمنحه الحق في المطالبة بمعاقبته بتقديم الشكوى، أو عدم معاقبته بعدم تقديمها أو بالتنازل عنها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.[4]

---

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي المرجع السابق، ص342، 343؛ وعلي عدنان الفيل، المرجع السابق، ص 43.

[2] نقلا عن: أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص8.

[3] إذ رتب المشرع المغربي على التنازل في هذه الحالة وضع حد لآثار الحكم وليس إلغاؤه. أنظر: الحكيم عبد الله محمد المرجع السابق، ص74.

[4] الحكيم عبد الله محمد، المرجع السابق، ص74.

وهو موقف جدير بالتأييد في نظرنا. إذ أنه وعطفا على ما سبق، فبما أن المشرع منح الشاكي الحق في التنازل عن الشكوى في أي مرحلة فإن من حقه التنازل عن أثار الحكم بعد صدوره، دون أن يؤدي ذلك إلى عدم استقرار الأحكام القضائية، لأن التنازل في هذه الحالة يقتصر على آثار الحكم ولا يتعداها إلى الحكم ذاته.

ب-التنازل عن الشكوى من النظام العام

إن التنازل عن الشكوى من النظام العام[1]، ويترتب على ذلك جواز الدفع به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يجوز للقضاء إثارته من تلقاء نفسه ولو لم يدفع به المتهم[2]، وبعد وقوع التنازل يمنع عن النيابة العامة اتخاذ أي إجراء ضد المتهم، بسبب نفس الواقعة محل التنازل، ويقع باطلا كل إجراء يخالف هذه الأحكام لكونه مخالفا للنظام العام[3].

كما يستتبع أيضا أن التنازل يرتب أثره القانوني بمجرد صدوره صحيحا دون حاجة لقبول المتهم أو رضائه بهذا التنازل، فقد ذهبت الغالبية العظمى من التشريعات إلى عدم اشتراط قبول المتهم للتنازل الصادر عن المجني عليه لكي يرتب التنازل أثره[4]، كما لا يجوز له الطعن في الحكم القاضي بانقضاء الدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى[5]، إلا أن هذا الموقف التشريعي يقابله جانب من الفقه -نعتقد أنه موقف صائب- بالرفض والانتقاد مؤسسا رأيه على أن الشكوى قد تكون كيدية ويرى المتهم مصلحته في مواصلة السير في الدعوى لإثبات براءته، ورد اعتباره ودحض افتراءات المشتكي والحكم هنا أنه في حالة اعتراض المتهم على هذا التنازل و إصراره على مواصلة إجراءات الدعوى والمحاكمة لإثبات براءته فإن هذا التنازل لا يرتب أثره، خاصة إذا كانت الشكوى كيدية، فيلزمه حكم البراءة لمتابعة الشاكي بجنحة الوشاية الكاذبة (المادة 300 ق ع ج)، إضافة إلى حصوله على حكم جزائي

[1] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص 223.

[2] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 81.

[3] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 348.

[4] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 102.

[5] عبد الرحمن نضال النصيرات، المرجع السابق، ص 224.

تكون له حجية أمام القضاء المدني في حالة توجه المتنازل إلى القضاء المدني للمطالبة بالتعويض المدني عن الأضرار[1].

ج- عدم جواز الرجوع في التنازل عن الشكوى

والتنازل عن الشكوى ملزم لمن صدر عنه، وله صفة قطعية، لأنه يحدث أثره بمجرد صدوره، ولا يجوز الرجوع فيه حتى ولو كان ميعاد الشكوى مازال ممتدا، فقد نص القانون صراحة على انقضاء الدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى[2]، إذ ليس من المنطق جعل إجراءات التقاضي رهنا لتردد المجني عليه، فإذا كان العدول عن الشكوى (التنازل) يجعل الأحكام القضائية مضطربة، فكيف يكون الحال بشأن العدول عن العدول؟ ومنح المجني عليه إعادة محاكمة المتهم مرة أخرى؟ أضف إلى ذلك أن إجازة الرجوع في التنازل تمنح المجني عليه سلاحا ضد المتهم بجعله عرضة للتهديد والابتزاز[3].

ولا يجوز للمجني عليه أن يتقدم بعد ذلك بشكوى أخرى عن نفس الوقائع، ولو كان ميعاد الشكوى لم ينته بعد، لأن الحق في الشكوى قد استنفذ بتقديمها أول مرة[4].

والتنازل الصحيح الذي استوفى كل شروطه القانونية يكون تنفيذه وجوبيا على الجهة التي قدم إليها ولا تملك سلطة تقديرية إزاءه حتى ولو تم التنازل أمام المحكمة[5]، وينتج التنازل أثره القانوني بمجرد صدوره حتى ولو لم يصل إلى علم الجهات القضائية، فإذا تنازل الشاكي ثم توفي قبل أن تعلم النيابة العامة أو جهات التحقيق أو المحكمة بتنازله أنتج هذا التنازل أثره وتقوم المسألة في هذه الحالة على التثبت من صدوره[6].

2-أثر التنازل عن الشكوى على الدعوى المدنية

يترتب على منح القاضي الجزائي الاختصاص الاستثنائي بالنظر في الدعوى المدنية التبعية وجوب الفصل فيها إلى جانب الدعوى الجزائية بحكم واحد يبين فيه ما قضى به

---

[1] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص76.

[2] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 76؛ و أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 92

[3] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 173.

[4] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص 567.

[5] أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 92.

[6] عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 76.

بالنسبة إلى كل من الدعويين على حدة[1]، فإذا كان التنازل عن الشكوى يرتب أثر انقضاء الدعوى العمومية فما هو مصير الدعوى المدنية التابعة لها؟

ولا خلاف في أنه إذا صرح المجني عليه –الشاكي– أن تنازله عن الشكوى يشمل أيضا تنازله عن حقوقه المدنية فإن آثار هذا التنازل ستشمل الدعويين معا الجزائية والمدنية[2].

كما أن التنازل عن الشكوى إذا تم قبل رفع الدعوى الجزائية للمحكمة فلا يجوز أن تنظر المحكمة الجزائية الدعوى المدنية لأنها لا تختص بنظرها إلا تبعا للدعوى الجزائية إنما يثار التساؤل إذا انقضت الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية التابعة لها واتصلت المحكمة الجزائية بهذه الأخيرة اتصالا صحيحا ثم انقضت الدعوى العمومية لسبب من أسباب الانقضاء، فهل يؤثر ذلك على اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية؟ وهل يبقي مختصا بها أم تزول ولايته؟

وقد ثار في هذا الصدد خلاف فقهي وتشريعي فذهب رأي إلى أن التنازل عن الشكوى ينصرف إلى الدعويين الجزائية والمدنية، وقد نص القانون العراقي على سبيل المثال في المادة 09 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن تنازل المشتكي عن الشكوى يمنع المحكمة الجزائية من النظر في الدعوى المدنية، دون أن يمنع المشتكي من المطالبة بحقه المدني أمام المحكمة المدنية. وينتقد الفقه هذا الموقف للمشرع العراقي، لأن منع المحكمة الجزائية من الاستمرار في نظر الدعوى المدنية في حال تنازل المجني عليه عن شكواه يتعارض مع الحكمة من إجازة نظر الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي[3].

وذهب رأي آخر أنه لا تأثير لانقضاء الدعوى الجزائية على الدعوى المدنية المرفوعة معها مالم يشملها التنازل. ونصت تشريعات بعض الدول صراحة على أنه إذا سقطت الدعوى العمومية فلا يؤثر على مصير الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي، كالمشرع المصري مثلا إذ نص في المادة 2/259 من قانون الإجراءات الجنائية: "إذا انقضت

---

[1] حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف، د ط، الاسكندرية، مصر، 1989 ص454.

[2] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص576؛ حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص177.

[3] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 349،350.

الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية المرفوعة معها". فيبقى إذا على المحكمة الجزائية واجب الفصل في الدعوى المدنية المرفوعة أمامها، ولقد ذهب رأي في الفقه إلى أن نص المادة (2/259 إجراءات مصري) يتعلق بانقضاء الدعوى الجزائية لسبب خارج عن إرادة المدعي المدني، لا إلى الانقضاء الذي يتسبب فيه، وأنه لا يجوز إعمال هذا النص في حال انقضاء الدعوى الجزائية بتنازل المجني عليه عن شكواه أو طلبه، في حين أنه رأي مردود عليه ومنتقد أمام إطلاق نص المادة المذكور، وإذ يعتبر تخصيصا لغير مخصص[1].

ويرى الفقه أن الحكمة من هذه القاعدة أنه ليس من العدالة أن يتأثر المدعي بالحق المدني بظروف طرأت على الدعوى الجنائية لا يد له فيها، فمن حقه أن تستمر المحكمة الجنائية في نظر دعواه كذلك إعمالا لفكرة الاستفادة من الإجراءات التي تكون قد اتخذتها المحكمة الجائية[2].

خاصة إذا افترضنا أن يكون المضرور من الجريمة –محل الشكوى–شخصا آخر غير المجني عليه (الشاكي) فيها، فقد يدعي هذا المضرور بحقوقه المدنية أمام المحكمة الجزائية التي تنظر الدعوى العمومية المقامة بناء على شكوى المجني عليه، مادام قد ثبت هذا الضرر وكان ناتجا عن الجريمة[3]، وذلك استنادا لنص المادة 02 من ق إ ج ج: "يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة...". فإذا تنازل المجني عليه الشاكي– عن شكواه وحتى لو تضمن تنازله دعواه المدنية التي أقامها هو الآخر ضد المتهم فليس من العدل أن يسري هذا التنازل في حق المضرور من الجريمة الذي تأسس كمدع مدني آخر ضد المتهم أمام المحكمة الجزائية، ومارس حق الخيار الذي منحه إياه المشرع

---

[1] رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة، في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، ط03، مصر،1980 وحمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص176، 177.

[2] مجلة الممارس للدراسات القانونية والقضائية، عدد خاص، إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية التابعة، دراسات فقهية قضائية مقارنة، 2019.على الموقع الإلكتروني: www.maroclaw.com تاريخ الاطلاع: 2021/01/24 على الساعة: 17:50.

[3] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص 574،575.

لما في ذلك من مزايا.[1] فمن باب حماية المركز القانوني للمضرور –المدعي مدنيا–على المحكمة الجزائية رغم حكمها بانقضاء الدعوى العمومية لتنازل المجني عليه عن شكواه أن تستمر في نظر الدعوى المدنية التي أقامها المضرور من الجريمة، أو إحالتها إلى المحكمة المدنية المختصة إذا استلزم الفصل فيها تحقيقا إضافيا[2].

ولقد اكتفى المشرع الجزائري بالنص في الفقرة 2 من المادة 02 من ق إ ج ج على: "لا يترتب على التنازل عن الدعوى المدنية إيقاف أو إرجاء مباشرة الدعوى العمومية..." ولم يورد أي نص بشأن الإشكال المتعلق بسلطة القضاء الجزائي بالنظر في الدعوى المدنية التبعية بعد انقضاء الدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى.

وذهب جانب من الفقه في الجزائر إلى أن قاعدة التبعية لا يمكن الخروج منها إلا بنص خاص في القانون وما دام المشرع لم ينص على هذه الحالة فإنه إذا أسقطت الدعوى العمومية لأي سبب انتفت ولاية القضاء الجزائي في النظر في الدعوى المدنية التبعية، لأن انتفاء الدعوى العمومية ينجر عنه انتفاء علاقة التبعية التي هي شرط اختصاص القضاء الجزائي[3]، وأن انقضاء الدعوى العمومية يحول دون اختصاص القاضي الجزائي بالفصل في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية لها، مما يجعل القاضي يفصل بعدم قبول الدعوى لا بعدم الاختصاص[4].

وهو ما يتوافق وموقف المحكمة العليا التي قضت في قرار لها صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 1984/11/27 في ملف رقم 29093 مؤكدة على أن تنازل المضرور عن شكواه يحول دون حقه في المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجزائي وإن كان بإمكانه المطالبة به أمام القضاء المدني طبقا للقواعد العامة في القانون المدني[5].

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 01، المرجع السابق، ص123.

[2] جمال شديد علي الخرباوي، المرجع السابق، ص575.

[3] علي بخوش، "طعن الطرف المدني في الأحكام والقرارات الجزائية القاضية بالبراءة"، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، سنة 2005 العدد 1، ص41. 31–54؛ وسعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، د ط الجزائر، 1991، ص232.

[4] صورية نواصر، حق الخيار في التقاضي بين القضاء المدني والجزائي –دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه علوم، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار–عنابة– 2016، ص 165.

[5] المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، سنة 1990، ص295.

كما أكدت هذا الرأي مؤخرا بالقرار رقم: 761673 المؤرخ في: 2018/04/26 الذي قضى:" *... علمًا أنه وبقضاء قضاة المجلس بانقضاء الدعوى العمومية، فإن علاقة السببية بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية قد انقضت، إذ أن الدعوى المدنية لا يمكنها أن تولد أثرها أمام القاضي الجزائي إلا بالتبعية مع الدعوى الجزائية وموازاة معها، وبالتالي فإن القضاء بتأييد الحكم المستأنف مدنيًا في هذه الحالة يعد خرقا للقانون وخطأ في تطبيقه، مما يضحى معه النعي على قرارهم في شقه المدني بالوجهين المثارين مجديًا وينجر عنه نقض وإبطال القرار المطعون فيه في الدعوى المدنية*[1]".

ثانيا: أثر التنازل على الأشخاص والوقائع

إن صدور التنازل عن الشكوى في الإطار الذي حدده القانون، يرتب آثارا شخصية تتعلق أساسا بالمتنازل عن الشكوى، والمشتكى منه الذي تم التنازل لصالحه، كما قد تمتد هذه الآثار لأشخاص آخرين كما في حالة تعدد المجني عليهم سواء تقدموا بشكوى أم لا، أو حالة تعدد الجناة. إلى جانب آثار عينية تتعلق بالجريمة أو الجرائم المرتكبة، وهي الحالات التي سنتناولها تبعا.

1-أثر التنازل عن الشكوى على الأشخاص

ويقصد بالأشخاص أطراف الدعوى العمومية التي رفعت بناء على شكوى وهما المجني عليه (أو المجني عليهم)، والمتهم (أو المتهمون).

أ -المجني عليه

كما سبق القول فإن التنازل ملزم للمجني عليه المتنازل لأن التنازل تصرف قانوني ملزم لصاحبه ولا يجوز الرجوع عنه بعد حصوله ولو كان ميعاد الشكوى لا يزال قائما لأنه ينتج أثره بمجرد حصوله[2]، ولا يجوز له بعد تنازله عن الشكوى الرجوع عنه، حتى ولو اكتشف وقائع أخرى لم تكن معلومة بالنسبة إليه، إلا إذا كانت تلك الوقائع المكتشفة تشكل جريمة مستقلة، فعندها يمكن له أن يتقدم بشكوى جديدة ولا يلزمه التنازل[3].

[1] قرار المحكمة العليا، غ.ج.م، رقم 761673 المؤرخ في: 2018/04/26، (غير منشور).

[2] صبري محمد علي المحشكي، ص212.

[3] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 119؛ منصور السعيد إسماعيل ساطور، المرجع السابق، ص334.

وإذا تعدد المجني عليهم في الجريمة فإن تنازل أحدهم عن الشكوى لا ينصرف أثره إلى الآخرين إلا بموافقتهم جميعا، ولا يرتب تنازله منفردا أي أثر قانوني إلا إذا وافقوا جميعا على ذلك التنازل لأن كل منهم يستقل بشكواه[1]، كما يكون التنازل كذلك عديم الأثر على سير الدعوى إذا لم يتنازل أحد المجني عليهم الشاكين عن شكواه ولو تنازل الباقين جميعا سواء كان عدم التنازل راجع لعدم رغبة أم كان راجعا لسقوط حقه في التنازل أو استحالته بوفاته، وهذا تطبيقا لقاعدتي وحدة الجريمة وعدم قابلية الشكوى للتجزئة، والفرض في هذه الحالة أن يكون هؤلاء قد سبق لهم التقدم بالشكوى[2]. أما المجني عليه الذي لم يتقدم بالشكوى فإن القانون لا يقيم لإرادته وزنا في التنازل، غير أنه لا يسقط حقه في الشكوى بتنازل غيره عن شكواه إذا كان ميعاد الشكوى مازال ممتدا[3].

ب –المتهم

يحدث التنازل عن الشكوى أثره القانوني بالنسبة للمتهم الذي تطلب القانون لرفع الدعوى عليه شكوى من المجني عليه، أما في حالة تعدد المتهمين فيختلف الحكم باختلاف الوضع القانوني لهم ونميز في ذلك فرضين:

–إذا كان المتهمون ممن يستلزم القانون لتحريك الدعوى العمومية ضدهم تقديم شكوى خاصة من المجني عليه، فإن التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين وتنقضي بذلك الدعوى العمومية بالنسبة لهم جميعا، ولو صرح المجني عليه برغبته في استمرارها بالنسبة إلى بعضهم، أو أحدهم، لأن انقضاء الدعوى بالنسبة لباقي المتهمين هو أثر مباشر رتبه القانون على التنازل، سواء وافق إرادة المجني عليه أم لا، وهو من النظام العام[4].

رغم أن جانبا من الفقه يرى أن هذه القاعدة تنسب إرادة إلى المجني عليه غير إرادته الحقيقية، وأن فيها مصادرة لحريته في استعمال حقه في التنازل، فلو أراد المشتكي التنازل

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، 103؛ مراد بلولهي، المرجع السابق، ص78،79.

[2] محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 355.

[3] عبد الحليم فؤاد عبد الحليم، المرجع السابق، 443.

[4] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 86؛ عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 76؛ منصور السعيد إسماعيل ساطور، المرجع السابق، ص 332.

عن أحد المتهمين لقيامه باسترضائه ماديا أو معنويا، أو لأنه رأى مصلحته في التنازل عن أحد المتهمين دون الآخر فإنه لن يقدم على التنازل إذا كان سيستفيد منه بقية المتهمين[1].

-أما إذا تعدد المتهمون وكان القانون لا يستلزم تقديم شكوى لتحريك الدعوى العمومية ضدهم جميعا، وتكون الشكوى قد بوشرت قبل البعض بناء على شكوى المجني عليه، وقبل الآخرين طبقا للقواعد العامة، فالأصل في هذه الحالة أن يقتصر أثر التنازل عن الشكوى على المتهم الذي يتطلب القانون لمتابعته جزائيا شكوى من المجني عليه دون باقي المتهمين[2].

وتستثنى من القاعدة السابقة المتابعة المتعلقة بجريمة الزنا، فالقاعدة هنا أن مصير الشريك مرتبط بمصير الزوج الزاني عملا بوحدة الواقعة، فإذا صدر تنازل من الزوج المجني عليه لمصلحة الزوجة الزانية وجب حتما أن يستفيد منه الشريك[3]، إذ أن استمرار محاكمة الشريك يضيع الغرض المنشود من حكمة التنازل عن الشكوى في هذه الجريمة، ويناقض رغبة الزوج المتنازل في تجنب الفضيحة[4].

2- أثر التنازل عن الشكوى بالنسبة للوقائع

يقتصر أثر التنازل على الواقعة التي ينصب عليها، ولا يمتد إلى الوقائع الأخرى المرتبطة بها، ولو كانت هي الأخرى تخضع لقيد الشكوى، فإذا رفعت الشكوى عن جريمتين يلزم لتحريك الدعوى بالنسبة لكل منهما شكوى من المجني عليه، فيمكن أن ينصب النزول عن إحداهما دون الأخرى وتظل إجراءات الدعوى سارية بالنسبة للواقعة التي لم ترد في التنازل حتى الحكم النهائي[5].

وإذا كانت الجريمة المرتبطة ليست من الجرائم المقيد تحريك الدعوى العمومية بشأنها بشكوى من المجني عليه – فمن باب أولى- ألا يشملها التنازل على الشكوى، كأن يتابع الشريك في جريمة الزنا على جريمة الزنا وانتهاك حرمة مسكن فيستفيد من التنازل عن

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 303؛ مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 82.

[2] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 80.

[3] رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 86،87.

[4] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 80.

[5] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، 181؛ عزت مصطفى الدسوقي، المرجع السابق، 279.

الشكوى بخصوص جريمة الزنا وتنقضي الدعوى العمومية بشأن هذه الجريمة وحدها دون جريمة انتهاك حرمة المسكن[1].

ولقد ورد بهذا الخصوص قرار للمحكمة العليا جاء فيه: *"لا يستفيد المتهم المتابع بجنحة السرقة والتزوير واستعمال المزور من التنازل عن الشكوى ووضع حد للمتابعة طبقا للمادة 369 من قانون العقوبات إلا فيما يتعلق بجنحة السرقة فقط"*[2].

[1] عبد الرحمن خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص27.

[2] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار بتاريخ 2009/02/04، الطعن رقم 485252، المجلة القضائية العدد 02، 2009، ص 388.

المبحث الثاني
إنهاء الضحية للدعوى العمومية عن طريق الصفح

يشكل صفح الضحية المظهر الثاني من مظاهر سلطة الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادتها المنفردة في التشريع الجزائري، إذ لا يعترف هذا الأخير بنظام الصلح الجزائي في جرائم الاعتداء على الأفراد الذي أخذت به العديد من التشريعات.

رغم أن هناك جانب من الفقه يرى أن الاختلافات الموجودة بين النظامين لا تنفي التداخل الموجود بينهما ولا تمنع من اعتبار الصفح صورة من صور الصلح الجزائي غير أنه قد 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[1].

المطلب الأول: ماهية صفح الضحية

لم يعرف المشرع الجزائري أية صورة من العدالة التصالحية بين الأفراد إلا بصدور القانون رقم 06-23 المؤرخ في 30 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري، الذي منح الحق للضحية أن تنهي المتابعة الجزائية بصفحها عن الجاني بإرادتها المنفردة، بصدد مجموعة من الجرائم التي لا يشترط المشرع بشأنها شكوى خاصة منه وبصدور القانون رقم15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات أكد فيه المشرع اعتماده "صفح الضحية" ووسع أكثر في نطاقه الذي أصبح يشمل مجموعة أخرى من جرائم العنف الأسري. ولتحديد ماهية هذا النظام المستحدث، لابد من تحديد مفهومه والوقوف على مبررات الأخذ به، وكذلك تمييزه عما يشابهه من أنظمة إجرائية (الفرع الأول)، ثم تبيان الأحكام الإجرائية لممارسته (الفرع الثاني).

[1] ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد –فلسفته، وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن–، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 257.

الفرع الأول: مفهوم صفح الضحية

إن توضيح مفهوم صفح الضحية في التشريع الجزائري يقتضي علينا أن نقسم هذا الفرع إلى عنوانين: نعرف في الأول "الصفح" ونبين مبرراته، وفي الثاني نحاول أن نبين الفرق بينه وبعض الأنظمة التي تتشابه معه.

أولا: تعريف صفح الضحية ومبررات الأخذ به

لتحديد معنى وحدود نظام الصفح في التشريع الجزائري، سوف نحاول بداية أن نقف على المعنى اللغوي للفظ "الصفح"، ثم المعنى الاصطلاحي العام له وفي بعض التشريعات ونحاول أن نحدد تعريفا للصفح وفقا لما جاء عليه في التشريع الجزائري، ثم نبين أهم مبرراته.

1-تعريف الصفح

يغلب عند أهل اللغة أن الصفح هو العفو، صفح عن ذنبه: عفا عنه وسامحه وأعرض عن المؤاخذة[1]. غير أن هناك من قال أن الصفح أبلغ من العفو، فقد يعفو الإنسان ولا يصفح، وصفحت عنه أي وليته مني صفحة جميلة معرضا عن ذنبه[2]، وقيل: العفو هو ترك عقوبة المذنب، والصفح: ترك لومه[3].

أما اصطلاحا فالصفح في مفهومه الواسع: "يعني الاستغناء، وفصل الجاني عن الجريمة والاعتراف بأن الجريمة قد مضت وأن وقت الشفاء قد حان، وبعبارة أخرى: فإنه ينطوي على تطهير النفس من الضغائن والغضب والكراهية"[4].

---

[1] المعجم المعاصر على الموقع: https://lexicon.alsharekh.org/ تاريخ الاطلاع يوم: 2021/10/03، على الساعة: 18:46.

[2] الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، تحقيق وضبط : محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د س ن، ص 282.

[3] معجم الفروق اللغوية: عن الصفحة الإلكترونية: https://www.arabdict.com/ar تم الاطلاع على الموقع يوم 2021/10/03، على الساعة: 18:46.

[4] Bibas Stephanos, "Forgiveness in Criminal Procedure", Faculty Scholarship. Paper 920, 2007. http://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/920

تم تحميل المقال في: 2019/10/20، على الساعة: 21:28.

أما الصفح كإجراء قانوني فيختلف تعريفه باختلاف التنظيم القانوني المعمول به فعُرِّف بأنه: "تنازل من المتضرر من الجريمة عن حقه الشخصي في الجرائم التي تتطلب لتحريكها تقديم ادعاء بالحق الشخصي، ويترتب عليه وقف الدعوى إذا كان قد صدر قبل الحكم فيها وإذا صدر بعد الحكم فإنه يؤدي إلى وقف تنفيذ العقوبة"[1]. وعُرِّف كذلك بأنه: "تصرف قانوني نابع عن إرادة المجني عليه المنفردة في إسقاط حقه في الدعوى بعد صدور الحكم فيها ولم يقترن بإرادة المحكوم عليه كما في الصلح فهو أقرب إلى التنازل اصطلاحا وقانونا"[2]. ورغم دقة هذين التعريفين إلا أنهما لا يصلحان لدراسة "صفح الضحية" في التشريع الجزائري الذي يقف عند حدود النطق بالحكم، ولا يرتب أي أثر قانوني على الصفح الصادر بعد ذلك.

وعرفه الفقه الجزائري بأنه: "عفو يصدر من الضحية في جريمة معينة لصالح الجاني"[3]. وأُخذ على هذا التعريف أنه ينطلق من المعنى اللغوي ومن مصطلح "الصفح" الذي استخدمه المشرع قبل تعديل 1982، وبالتالي يكون بمثابة عفو عن العقوبة والمتابعة معا[4].

وعرف كذلك بأنه: "تعبير أو إجراء يصدر من الضحية يهدف إلى وضع حد للمتابعة الجزائية أو تخفيف العقاب عن الجاني في جرائم معينة"[5].

ومن خلال التعاريف السابقة، وبالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات التي نص فيها على الصفح يمكن أن نعرّفه في هذه الدراسة بأنه: إجراء قانوني نابع عن الإرادة المنفردة

---

[1] محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، د ط، عمان، الأردن، 2006، ص139.

[2] نقلا عن: مصطفى جمال صاحب جاسم، الصفح في الإجراءات الجزائية –دراسة مقارنة–، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة بابل، كلية القانون، 2020، ص 08.

[3] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 289.

[4] كانت المادة 340 من قانون العقوبات الملغاة تنص على أن: "الصفح الذي يمنح بعد صدور حكم غير قابل للطعن يوقف آثار ذلك الحكم بالنسبة للزوج الذي صدر لصالحه" فكان الصفح هنا بمعنى العفو عن العقوبة، وبعد تعديل نص المادة 339 من نفس القانون التي أصبحت تنص في فقرتها الأخيرة: "ويضع صفح الضحية حدا لكل متابعة"، فيتبين أن المشرع الجزائري تراجع عن موقفه الأول، وأصبح أثر الصفح يسري على المتابعة الجزائية إلى غاية صدور حكم نهائي فيها.

[5] بوصيدة امحمد، "صفح الضحية في القانون الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر 01، المجلد 35، العدد 01، 2021، ص 180.

للضحية في وضع حد للمتابعة الجزائية، أو تخفيف العقوبة عن الجاني في جرائم محددة غير تلك التي يشترط فيها شكوى خاصة منه، وذلك قبل صدور حكم نهائي في الدعوى.

والصفح –في صورته هذه– ليس عفوا عن الجريمة، ولا عفوا عن العقوبة، "لأن أحكام العفو تقوم على وجوب صدوره من جهة نظامية يخولها الدستور ذلك"[1]، ويعد الصفح من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية[2].

2–مبررات حق الضحية في إنهاء الدعوى العمومية عن طريق الصفح

لقد تميزت السياسة الجزائية التقليدية، باستئثار الدولة لنفسها بحق العقاب الذي جعلت منه الوسيلة التي تعول عليها لإرجاع الأمن، والاستقرار للمجتمع، وذلك بمحاكمة مقترفي الأفعال المجرمة والاقتصاص منهم. هذا من جهة، ومن جهة أخرى تميزت بإبعاد الضحية في الدعوى الجزائية ليقتصر دوره على الحق في المطالبة بالتعويض عما ألحقته به الجريمة من ضرر، ما أدى إلى ظهور تيارات فكرية ترسم سياسة جنائية على أسس حديثة، وتوجه نظم ومعايير القانون الجزائي نحو تكييف المجرم وإصلاحه أدبيا واجتماعيا، والاهتمام بالضحية وإشراكها في معالجة آثار الجريمة.

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] التي شكلت إطارا لرؤية جديدة تقود إلى الانخراط الأمثل للضحية في إجراءات العدالة الجزائية، وهي قائمة على مجموعة من القيم التي تحدد كيفية معالجة المنازعات، وترميم وتطوير العلاقات الاجتماعية التي تضررت من جراء الجريمة[3].

ويمكن حصرها في ثلاث مبادئ:

---

[1] ميلود دريسي، الصلح في المادة الجزائية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، تخصص القانون الجنائي، جامعة باجي مختار –عنابة، كلية الحقوق، 2019، ص57.

[2] وطفة ضياء الدين ياسين، الصلح الجنائي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، د ط، الإسكندرية، مصر، 2014.

[3] محمد الأمين البشرى، علم ضحايا الجريمة وتطبيقاته في الدول العربية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى، 2005، ص 167–175.

أ – 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.

ب – مخالفة القانون تؤدي إلى إنشاء التزامات ومسؤوليات على عاتق الجاني والضحية والمجتمع، وعلى الجاني تحمل مسؤولية إعادة الحالة الناجمة عن الجريمة إلى طبيعتها، وعلى المجتمع الالتزام بمساعدة الجاني والضحية وعلى الضحية أن يتفهم ظروف الجاني.

ج – تسعى العدالة إلى ترميم الضرر وإعادة الحال إلى ما كان عليه قدر الإمكان[1].

وشكلت هذه المبادئ الدعامة النظرية والفلسفية للتوجه إلى أساليب العدالة التصالحية بصفة عامة.

ومن الفقه من يرى أن الأساس في إعطاء الضحية حق إنهاء الدعوى العمومية، هو ذاته أساس تقرير دوره في تحريكها وهو اعتماد المصلحة المقررة له والتي يترك له وحده تقديرها ومدى إعمالها وإهمالها[2]. لا سيما في بعض الجرائم الأسرية أين اقتضت إرادة المشرع إعطاء الحق للضحية في الصفح على الجاني من أجل إعادة ترميم الروابط الأسرية والمحافظة على الانسجام بين أفرادها[3]. خاصة بالنظر للعدد الهائل لهذه الجرائم التي أصبحت تشكل عبء على الجهاز القضائي الجزائي مع ما يصرح به الضحية من تنازله على الحق المدني في تلك الجرائم[4].

كما شكلت أزمة العدالة الجزائية أهم المبررات العملية للجوء إلى الطرق الودية في حل النزاعات الجزائية، ولا شك أن لأزمة العدالة الجزائية أثار على المجتمع وعلى حقوق المتهمين، والضحايا، فقد جاء اللجوء إلى هذه الأساليب تلبية لحاجة ملحة نجمت عن معاناة

---

[1] محمد الأمين البشرى، المرجع السابق، ص 167-175.

[2] شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، إيقاف سير الدعوى الجنائية وإنهاؤها بدون حكم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي –دراسة مقارنة–، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2013، ص248.

[3] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 288.

[4] نادية رواحنة، الحماية القانونية للضحية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عام جامعة قسنطينة 1 2018. ص154.

الدول على اختلاف إيديولوجياتها من ظاهرة التضخم العقابي[1]، وظهرت آثار هذه المعاناة خاصة في البطء في الإجراءات الجزائية.

فالمتمعن في وضعية كثير من الأقسام الجزائية عبر الوطن، يلاحظ جرائم يكثر عرضها عليها رغم بساطتها، وتسير وفق إجراءات معقدة تستغرق وقتا طويلا وتستهلك جهدا كبيرا غير متناسب مع أهميتها، وفي ظل هذا الوضع أصبح القاضي مجبرا على تخصيص وقت أقل لكل قضية، مما يتسبب في عدم رضا المتقاضي، ومع مر الزمن اهتزاز ثقته في عدالة بلاده[2].

كما تزايدت كذلك نسب حفظ الملفات على مستوى النيابة العامة، مما يعني الإفلات من العقاب، وإهدار حقوق الضحايا، وفي سبيل مواجهة أزمة العدالة بمسبباتها وآثارها، يتم اللجوء إلى بدائل الدعوى الجزائية بمختلف أنظمتها، أملا في التخفيف على كاهل الجهات القضائية، بأساليب أكثر سرعة وأقل تعقيدا.

ثانيا: تمييز الصفح عما يشابهه من أنظمة

تقدَّم القول بأن صفح الضحية إجراء قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للمجني عليه وينتج أثره في إنهاء الدعوى الجزائية، وحيث أن الصفح يتشابه من حيث هذه العناصر ويشترك في بعض الميزات مع بعض الأنظمة الإجرائية الجزائية التي تنقضي بها الدعوى العمومية وتدرج في أنظمة السياسة الجزائية المعاصرة التي تقوم على فض النزاعات وديا بعيدا عن العدالة التقليدية وطول إجراءاتها، ولأن المشرع الجزائري يخلط في استعمال مصطلح الصفح إذ يطلقه كذلك على التنازل عن الشكوى. وهو ما جعل الفقه لا يستقر على رأي 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، ففي حين

[1] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 154.

[2] وزارة العدل الجزائرية، مركز البحوث القانونية والقضائية، تقديم لندوة حول " الطرق البديلة لحل النزاعات في المادة الجزائية"، 18 جوان 2014. الموقع الالكتروني: https://crjj.mjustice.dz/ar تم الاطلاع على الموقع يوم: 2021/10/06، على الساعة: 21:38.

يعتبره البعض من قبيل "التنازل عن الشكوى"[1] ، يرى جانب آخر أنه صورة من صور المصالحة الجزائية[2] كما يمكن القول أنه سبب مستقل عما ذكرناه.

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 بما يلي: *"... 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"*[3].

وهذا الخلاف يضطرنا إلى إقامة تفرقة بين "الصفح" كنظام إجرائي وغيره من الأنظمة التي تقترب منه بغية تحديد مفهومه أكثر.

1-الفرق بين الصفح والتنازل عن الشكوى

يعد القانون كل من إجرائي الصفح والتنازل عن الشكوى حقا للضحية له بمقتضاهما أن يضع حدا للدعوى العمومية بإرادته المنفردة، ويعتبران من أهم مظاهر إشراك الضحية في تقرير مصير الدعوى العمومية في التشريع الجزائري.

فكل من الصفح والتنازل يعد من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، وهي عقبات إجرائية تعيق الاستمرار في سير الدعوى، وانقضاء الدعوى أمر يتعلق بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم.

والحكمة من إقرارهما هي قطع دابر الضغينة والعداوة وإعادة الألفة والمودة والانسجام بين الخصوم، ولأن هذا النوع من الجرائم تمس حق الضحية أكثر من حق المجتمع، وهو ما

---

[1] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 36.

[2] عبد الحق جيلالي، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون إجرائي جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017، ص 215. حيث عرّف الصفح بأنه: " نظام إجرائي يتخذ صورة من صور المصالحة الجزائية، يصدر بإرادة منفردة عن الضحية أو المضرور من الجريمة بهدف وضع حد للمتابعة الجزائية ويرتب آثاره القانونية متى صدر وفقا لشروط قانونية".

[3] نقلا عن: ليلى قايد، المرجع السابق، ص 277.

دفع المشرع لمنح الضحية الحق في التنازل والصفح بشأنها. ويتحدد نطاق كل من الإجراءين بجرائم معينة عددها المشرع على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليها[1].

غير أن الصفح أوسع مدلولا من التنازل عن الشكوى، لأنه يطبق على بعض الجرائم التي لا يشترط لتحريك الدعوى بشأنها تقديم شكوى خاصة من المجني عليه، وهو الشرط اللازم والضروري للتنازل عن الشكوى إذ أن الفقرة 3 من المادة 6 ق إ ج تنص على انقضاء الدعوى العمومية بسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة.

2-الفرق بين الصفح والصلح

يرى جانب من الفقه أن نظام الصفح في التشريع الجزائري لا يعدو أن يكون إلا صورة من صور الصلح الجزائي، غير أن البعض قد يرفض اعتبار الصفح صلحا خصوصا مع عدم إحكامه قواعده القانونية، وكذلك لاختلاف الطبيعة الإجرائية لكليهما لكون الصلح يفترض صدوره عن إرادتين، بينما الصفح تصرف بالإرادة المنفردة للضحية[2].

ورغم أنه من الناحية الواقعية قد يكون وراء إعلان الضحية لصفحه عن الجاني صلحا باتفاق ورضا بينه وبين هذا الأخير كما يمكن أن يتلقى تعويضا ماديا منه، إلا أن العبرة بالنص القانوني الذي أعطى الحق الإجرائي في الصفح للمجني عليه وحده، دون اعتبار لإرادة المتهم في قبوله أو رفضه.

ومن هنا يتجلى لنا الفرق الجوهري بين الصلح كحل رضائي يتوصل إليه باتفاق إرادتي المجني عليه والمتهم، وبين الصفح الذي ينفرد في إقراره طرف واحد وهو المجني عليه. وللرضا 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[3].

---

[1] مصطفى جمال صاحب جاسم، المرجع السابق، ص 18.

[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 257.

[3] معتز السيد الزهري، نحو نظرية عامة للعدالة الرضائية- دراسة تأصيلية تحليلية فلسفية مقارنة-، دار النهضة العربية د ط، القاهرة، مصر، 2018 ، ص 25.

ونظرا لهذه الطبيعة المميزة للصفح فقد كان على المشرع الجزائري أنْ ينص صراحة على صفح الضحية كسبب من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية في المادة 6 ق إ ج، "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"[1].

الفرع الثاني: أحكام ممارسة الضحية لإجراء الصفح

يكاد ينفرد المشرع الجزائري في نصه على صفح الضحية، كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، وما يميز هذا الإجراء أن النص عليه 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[2]، كما أنه لم يتبع أسلوب التعداد ولا أسلوب القاعدة العامة، إنما ألحق بكل مادة أراد تطبيق الصفح فيها فقرة ينص فيها أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، دون أن يبين مفهوم هذا الإجراء أو ضوابط ممارسته، وهو ما جعله يتسم بالغموض سواء في طبيعته أو في أحكام تطبيقه. ما دفع بالفقهاء إلى الرجوع في تحديد هذه الأحكام إلى القواعد العامة في القانون، وإلى أحكام التنازل عن الشكوى كون الصفح يقترب كثيرا من إجراء التنازل عن الشكوى[3].

أولا: أطراف الصفح

ويقصد بأطراف الصفح صاحب الحق في الصفح، أو ممثله القانوني أو وكيله الخاص، والمتابع جزائيا (المتهم) بصفته الشخص الذي صفح عنه وتم وضع حد للمتابعة الجزائية في مواجهته.

---

[1] فهيمة سباع، ومباركي دليلة، "مظاهر المساس بالأمن القانوني الجزائي في صفح الضحية"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 6 العدد 01، الجزائر، 2021، ص 594.

[2] نورة موسى، وعائشة موسى ، المرجع السابق، ص486.

[3] امحمد بوصيدة، المرجع السابق، ص 186، 187؛ وعبد الحق جيلالي، المرجع السابق، ص 241.

1-صاحب الحق في الصفح

يتسم الصفح بطابعه الفردي أو الأحادي الجانب فهو يقوم أساسا على الإرادة المنفردة والمحضة للضحية، في تقريره وإعلانه[1]، دون اعتبار لقبول الطرف الآخر أو رفضه لهذا الصفح، أو إعطاء أي دور للنيابة العامة كممثل للمجتمع لتقدير ملاءمة هذا الإجراء لتأهيل الجاني، ووضع حد للخلل الذي خلفته الجريمة في نظام وأمن المجتمع.

وقد جاءت جميع الفقرات التي نص فيها المشرع على إجراء الصفح ب: "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"، ولكن مصطلح "الضحية" يراد به في الغالب كل من المجني عليه والمضرور من الجريمة[2]، وهذا استنادا لما وصلت إليه جل المؤتمرات والملتقيات الدولية والإقليمية المتعلقة بضحايا الجريمة والمجني عليه[3]، والسؤال المطروح هنا هل يقصد المشرع باستخدامه مصطلح "الضحية" هذا المعنى؟ وبالتبعية لذلك هل يمكن لأي شخص تضرر من الجريمة أن يقرر الصفح وينهي المتابعة الجزائية؟

من خلال نصوص قانون العقوبات التي تضمنت حق الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالصفح وطبيعة الجرائم المشمولة به، والممارسات العملية من جهة، ومن جهة أخرى بالنظر للرأي الفقهي الذي ينفي هذا الحق على المضرور من الجريمة[4]، يمكننا القول أنّ المقصود بالضحية في هذه الحالة هو " المجني عليه" دون غيره. إضافة إلى أن هناك من الباحثين من يعبر عن "المجني عليه" بلفظ "الضحية"، ومنهم من يصفه بـ "الضحية المباشرة للجريمة"[5].

---

[1] جمال دريسي، دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري –تيزي وزو– 2016، ص81.

[2] محمد عبد اللطيف عبد العال، مفهوم المجني عليه في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر 2006 ص18.

[3] ندى بوالزيت، الصلح الجنائي، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 215.

[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص271 وأردفت تأكيدا لذلك: "والضحية طبعا هو الشخص الذي وقع عليه الاعتداء مباشرة كالشخص المقذوف في جريمة القذف، والزوج المتروك في جنحة ترك الأسرة، ...".

[5] محمد عبد اللطيف عبد العال، المرجع السابق، ص17.

ويشترط أن يمارس المجني عليه هذا الحق في إطار الطرق المتاحة له وفي نطاقها وأن يكون متمتعا بالأهلية الإجرائية وحرية الاختيار، بأن يتوفر لديه الإدراك والتمييز بعيدا عن أي إكراه مادي أو معنوي وقت اللجوء إلى هذا الطريق المنهي للدعوى العمومية[1].

وحق الصفح يعتبر من الحقوق الشخصية التي تنقضي بوفاة المجني عليه، ولا تنتقل إلى الورثة[2]، غير أنه يمكن للمجني عليه توكيل غيره في الصفح عن المتهم رغم عدم نص المشرع الجزائري على ذلك، وتبرير ذلك أن الصفح تعبير عن إرادة المجني عليه في وضع حد للمتابعة الجزائية، وكغيره من صور التعبير عن الإرادة يمكن إنابة الغير للقيام به[3] بشرط أن يكون التوكيل خاصا بالصفح[4].

وإن تعدد المجني عليهم وجب أن يصدر الصفح عنهم جميعا حتى يرتب أثره في انقضاء الدعوى، إذ من غير المستساغ قانونا أن يتحكم شخص واحد في رغبة الآخرين[5].

2-المتابع جزائيا (المتهم)

المتهم هو من توجه له النيابة العامة الاتهام بارتكاب جريمة أو المساهمة فيها بتحريك الدعوى العمومية أو رفعها ضده أمام القضاء[6].وكما جاء في التعريف فإنه لا يكتسب المتابع جزائيا صفة "المتهم" إلا بعد توجيه الاتهام له بتحريك الدعوى العمومية ضده، وهو سبب تحفظنا على هذا المصطلح وتفضيل لفظ "المتابع جزائيا"، ذلك لإمكانية صدور الصفح قبل تحريك الدعوى العمومية في مواجهته.

في الحقيقة إن دور المتابع جزائيا في إجراء الصفح في التشريع الجزائري هو دور سلبي، ومما يؤخذ على هذا الإجراء أنه يمنح الحق في إقراره للضحية بإرادته المنفردة ويرتب أثره في حق المتابع جزائيا بقوة القانون، دون أن يكون لهذا الأخير الحق في قبوله أو رفضه، "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

---

[1] شوقي إبراهيم عبد الكريم علام، المرجع السابق، ص 38.

[2] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 290.

[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص273،272.

[4] امحمد بوصيدة، المرجع السابق، ص 186.

[5] محمود لنكار، المرجع السابق، ص 290.

[6] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2006 ص121.

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"[1]. وهو الحق الذي نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها: "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه"، وكذلك المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي نصت على: "الناس جميعا سواء أمام القضاء، ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة، مستقلة، حيادية...".

فمحاكمة المتهم في بعض الأحيان قد تكون من مصلحة المتهم نفسه، وحتى لو أن الأصل أن الشخص بريء حتى تثبت إدانته، إلا أن هذا المنطق هو منطق قانوني يحكم الاعتقاد القضائي، وقد لا يتفق مع اعتقاد الوسط الاجتماعي الذي يمكن أن يسود فيه منطق مختلف، ذلك أن المحاكمة تعطي للمتهم فرصة تصحيح الصورة في الوسط الاجتماعي بشكل أقرب للحقيقة بتضمين براءته في حكم قضائي يعتبر قرينة غير قابلة لإثبات العكس متى حاز حجية الشيء المقضي فيه، وخاصة في ظل: علانية المحاكمة وعلانية النطق بالأحكام[2].

كما قد تكون لديه الرغبة أيضا في رفع دعوى الوشاية الكاذبة عند حصوله على حكم البراءة ومن ثم الحصول على التعويض المدني ومتابعة المجني عليه المزعوم إذا كان هو من حرك الدعوى بموجب شكوى مصحوبة بادعاء مدني في حال ثبت افتراؤه، لكن هذه الرغبة المشروعة تصطدم مع نص تشريعي يوجب على المحكمة أن تقضي بانقضاء الدعوى العمومية إذا صدر صفح الضحية[3].

---

[1] فهيمة سباع، ودليلة مباركي، المرجع السابق، ص 600.

[2] الهادي علي بوحمره، "نظرة في الدعوى الجنائية من خلال وظائفها"، مجلة البحوث القانونية، كلية القانون جامعة مصراتة، السنة الأولى، العدد 01، ليبيا، 2013، ص 172.

[3] عبد الرحمن نضال النصيرات، المرجع السابق، ص 217، 222.(بتصرف)

وهذا ما يختلف فيه إجراء الصلح المبني على اتفاق الطرفين، الذي يستلزم رضا كليهما، 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[1]، وعليه فإن الصلح الجزائي لا يتعارض في فلسفته بتاتا والضمانات المكفولة للمتهم على عكس "الصفح".

وإذا كان الضحية هو الطرف الإيجابي في الصفح، فإن هذا لا يحول دون القول أنه متى صدر الصفح أصبح مركز المتهم مساويا لمركز الضحية من حيث حقه في إثبات الصفح[2]، والدفع به.

وقبل أن نختم حديثنا حول الطرف الثاني في الصفح "المتابع جزائيا"، لابد من الإشارة إلى نقطة مهمة جدا، ألا وهي عدم إعمال المشرع للخطورة الإجرامية للجاني كمعيار للاستفادة من الصفح. فالأساليب التصالحية في جرائم الاعتداء على الأفراد جاءت لمواجهة الجرائم البسيطة، والتي لا تعكس خطورة فاعلها على المجتمع، وكان من الأحسن لو أن المشرع ميزه عن معتادي الإجرام في الاستفادة من إجراء الصفح. فالمتهم الذي اعتاد الإجرام لن يزيده الصفح إلا تماديا، وتجرؤا على أوامر القانون ونواهيه، خاصة وأن المشرع الجزائري اشترط لتطبيق الصلح الجزائي في بعض الجرائم ألا يكون المخالف في حالة العود أو سبق له أن استفاد من الصلح*. فكان ليمنح ضمانة أكبر للمجتمع لو أنه أعمل هذين الشرطين (حالة العود، وسبق الاستفادة من الصفح) في الصفح بين الأفراد فيمنح للنيابة العامة أو

[1] فهيمة سباع، ودليلة مباركي، المرجع السابق، ص 600.

[2] إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18مكرر و18مكرر1 إجراءات جزائية –دراسة مقارنة– دار النهضة العربية، د ط ، القاهرة، مصر، 2000، ص 132.

*ففي جرائم الصرف يشترط المشرع لتطبيق المصالحة الجزائية ألا يكون المخالف في حالة العود، أو سبق أن استفاد من إجراء الصلح (المادة 09 كرر1 المستحدثة بموجب الأمر 10–03 يعدل ويتمم الأمر رقم 96–22 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى 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).

المحكمة سلطة متابعة إجراءات الدعوى بالرغم من صفح الضحية في وجود إحدى هاتين الحالتين[1].

ثانيا: شكل الصفح وميعاده

لم ينص القانون على شكل معين للصفح، وبما أنه تعبير عن الإرادة المنفردة للضحية في وضع حد للمتابعة الجزائية قبل الجاني فهذا التعبير يمكن أن يصدر مكتوبا أو شفهيا إنما يجب أن يتضمن تعبيرا صريحا لا يحتمل تأويلا أخر– كأن يقصد الضحية التنازل عن حقوقه المدنية– وهو متمسك بمتابعة المتهم جزائيا[2] . كما قضت المحكمة العليا أن الصفح الوارد بالمذكرة الجوابية والمؤكد بتصريح شرفي مصادق عليه من البلدية يضع حدا للمتابعة[3].

وبما أن المشرع الجزائري لم يحدد ميعادا لإجراء الصفح كما هو الشأن في بعض أشكال المصالحة التي قيد المشرع إجراءها بميعاد محدد تحت طائلة سقوط الحق في إجرائها، وهو ما يمكن من القول أنّ الحق في الصفح يبقى قائما إلى غاية صدور حكم نهائي في الدعوى، يحوز على قوة الشيء المقضي فيه، ويجوز إثباته خلال كل مراحل الدعوى، بل ليس هناك ما يمنع إثباته أمام محكمة النقض[4].

ثالثا: الجهة التي يعلن أمامها الصفح

لم ينص المشرع على الجهة التي يصرح أمامها الضحية بصفحه على الجاني، إلا أنه من خلال نصه على الصفح: "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية" فبما أنه لم يحدد مرحلة معينة فيعني ذلك أنه يجوز إعلان الصفح عبر كل مراحل المتابعة، وأنه غير مقيد بمرحلة معينة أو بجهة معينة، فيعلن صفح الضحية إذا أمام جميع الجهات المنوط بها الاستدلال، أو التحقيق أو الحكم.

---

[1] فهيمة سباع، ودليلة مباركي، المرجع السابق، ص 598.

[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص273.

[3] قرار رقم 0696480 ، المؤرخ في 2015/10/29، غرفة الجنح والمخالفات، مجلة المحكمة العليا، سنة 2015 العدد 02، ص 324.

[4] عبد الحق جيلالي، المرجع السابق، ص 241.

فيمكن أن يتقدم الضحية ويعلن صفحه في مرحلة الاستدلالات أمام ضباط الشرطة القضائية أو أمام النيابة العامة أو أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي أي أمام قاضي التحقيق أو أثناء مرحلة المحاكمة إما بتقرير لدى قلم كتابة الضبط، أو التصريح به شفويا في الجلسة أو يبين ذلك في المذكرات التي يقدمها، سواء كان ذلك أمام المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية بحسب الأوضاع والمرحلة التي آلت إليها الدعوى، وحتى أمام المحكمة العليا[1].

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لصفح الضحية وآثاره

بناء على وظائف الدعوى العمومية وأهميتها في المنظومة الجزائية بشكل عام، فإنه من أهم النتائج التي يمكن أن تبنى على ذلك أن كل ما يحول دون السير في الدعوى العمومية يجب أن يكون بقدر، وأن يقتصر على حالات الضرورة القصوى، ولا يكون في الجرائم الخطيرة، ولا يقر إلا بعد موازنة دقيقة بين مصلحة وقف السير في الدعوى بمنعها من دخول حوزة المحكمة أو بالحكم بانقضائها بعد ذلك، ومصلحة السير فيها إلى نهايتها بحكم فاصل في موضوعها[2]. فإذا كان أساس الصفح هو إرادة المجني عليه في اللجوء أو عدم اللجوء إليه، فإن إرادته هذه لا تتجاوز حق إقراره، فلا مجال لإرادته في اختيار الجرائم التي يرد عليها الصفح، ولا في حدود الآثار التي تترتب عليه، ولذلك فالمشرع أورد الجرائم محل الصفح على سبيل الحصر باعتبارها استثناء (الفرع الأول)، ورتب مسبقا الآثار القانونية لهذا الصفح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق ممارسة الضحية لإجراء الصفح

قيد المشرع حق الدولة في العقاب بإرادة الأفراد في مجموعة من الجرائم وجعل المتابعة الجزائية فيها وإنزال العقوبة على الجاني بشأنها رهنا بإرادة المجني عليه، فإذا رأى أن في ذلك تحقيق مصلحة له تعلو على حق الدولة في معاقبة الجاني فله أن يضع حدا للمتابعة الجزائية. وتتفق خطة القوانين التي أجازت أساليب العدالة التصالحية بين المجني عليه والمتهم على تحديد نطاق ممارستها بطائفة معينة من الجرائم، يتم النص عليها حصرا وعلى

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص275.

[2] الهادي علي بوحمرة، المرجع السابق، ص 174.

سبيل الاستثناء، غير أن هذه القوانين قد اختلفت فيما بينها بشأن الجرائم[1]. وعموما فالجرائم التي يجوز فيها الصفح، نجد أنها تكاد تجتمع على أنها بسيطة ولا تؤثر بشكل قوي في المجتمع، والمصلحة العامة التي تجب حمايتها[2]. وغالبا ما يرجح الجانب الخاص لاعتبارات الحفاظ على الروابط الأسرية ومصلحة الفرد في صيانة شرفه وكرامته. ويمكن تقسيم هذه الجرائم في التشريع الجزائري إلى ثلاث فئات كما يلي:

أولا: جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار وحرمة الحياة الخاصة

أدرج المشرع نظام صفح الضحية ضمن القسم الخاص بالاعتداء على شرف واعتبار الأشخاص، وعلى حياتهم الخاصة من قانون العقوبات وذلك في الجرائم التالية:

1- جريمة القذف:

يعد قذفا في القانون الجزائري كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدهما من عبارات أو الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة[3].

ومن خلال هذا النص يمكن تحديد أركان جريمة القذف كما يلي:

أ- الركن المادي

وهو السلوك المادي والنشاط الإيجابي ويقوم في هذه الجريمة على عنصرين:

- العنصر الأول: إسناد واقعة معينة من شأنها المساس بالشرف والاعتبار، ويقصد بالإسناد نسبة أمر أو واقعة إلى شخص معين بأية وسيلة من وسائل التعبير بالقول أو الكتابة أو الإشارة.

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 418، 419.

[2] عنيبة علي محمد علي، "أثر الصلح الجنائي على الدعوى الجنائية"، مجلة البحوث القانونية، جامعة مصراته، السنة 02 العدد02، ليبيا، 2015، ص186.

[3] المادة 296 من قانون العقوبات الجزائري.

- والعنصر الثاني: العلانية في الإسناد إذ لا يعاقب القانون على جنحة القذف إلا إذا تم إسناد الواقعة المتضمنة له في صورة علنية إذ يتحقق حينئذ التشهير بالمجني عليه ثم ذيوعه مما يستتبع الهبوط بمكانته الاجتماعية وهو علة تجريم القذف، أيا كانت وسيلة الإعلان سواء بالقول أو الكتابة أو الصور والرسومات أو البرقيات والمكالمات الهاتفية أو وسائل الاتصال الالكتروني... [1].

ب –الركن المعنوي

تعد جريمة القذف جريمة عمدية، ويكفي فيها توافر القصد الجنائي العام الذي يتكون في هذه الجريمة من عنصرين، وهما: قصد إسناد الواقعة للضحية مع علمه بأنها تؤدي إلى المساس بشرفه واعتباره، وقصد العلانية مع علم الجاني وتعمده نشر أو إذاعة هذا القذف[2]. وقد نصت المادة 298 ق ع في فقرتها الثانية أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية.

2- جريمة السب

تنص المادة 297 من قانون العقوبات على: "يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقير أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة" وتنص الفقرة الثانية من المادة 299 ق ع: "ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية".

وتقوم هذه الجريمة بقيام الأركان التالية:

أ –الركن المادي

وهو توجيه عبارات تقدح وتشين شرف واعتبار الشخص، سواء كان ذلك قولا أو كتابة، وأن يكون هذا التوجيه علنيا، وإن كان المشرع لم يورد العلنية في المادة 297 ولكن من خلال ما تضمنته المادة 463 من ق ع[3] يؤكد أن المواد 297 و299 تخص جريمة السب العلني، ولا يمكن أن يكون كل من السب الوارد في المادتين 297 و463 غير علني.[4]

---

[1] عادل بوضياف، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، 2013، ص من347 إلى362.

[2] ندى بو الزيت، المرجع السابق، ص197.

[3] تنص المادة 463 ق ع: "يعاقب بغرامة من 3000إلى 6000 د ج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاث أيام على الأكثر ... كل من ابتدر أحد الأشخاص بألفاظ سباب غير علنية دون أن يكون قد استفزه".

[4] عادل بوضياف، المرجع السابق، ص376.

ب –الركن المعنوي

لا تتم جريمة السب إلا إذا توافر فيها القصد الجنائي، ويعتبر متوافرا متى وجه الجاني ألفاظ السب عالما أنها تتضمن عيبا وأنها تخدش الحياء والاعتبار[1].

3–الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وسرية المراسلات

تنص المادة 303 مكرر على: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 000 50 دج إلى 000 300 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:

1– بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

2 – بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة "

المادة 303 مكرر1: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدم بأية وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون...

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.

ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية."

ونستنتج مما سبق أن جريمة انتهاك سرية وخصوصية الأشخاص تقوم بتوافر أركان ثلاثة:

1 – القيام بالأفعال التالية أو الشروع فيها:

[1] ندى بو الزيت، المرجع السابق، ص 198.

– التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، أو التقاط صورة لشخص ما في مكان خاص.

– الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع في متناول الجمهور أو الغير، أو الاستخدام بأي وسيلة كانت التسجيلات أو الصور المتحصل عليها من الأفعال المذكورة في الفقرة الأولى.

2 – عدم رضا المجني عليه أو إذنه.

3 – القصد الجنائي:

لا تقوم الجريمة إلا بتوافر القصد الجنائي لدى من قام بالفعل، بغض النظر على الباعث حتى ولو كان الباعث كشف الحقيقة أو الحصول على دليل ما، حيث أن هذه الجريمة من الجرائم العمدية وتتطلب اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الأفعال المادية المجرمة مع علمه بظروفها ونتائجها.

ثانيا: جرائم الاعتداء على الأسرة

أجاز المشرع الجزائري صفح الضحية في طائفة من الجرائم الماسة بالأسرة، وذلك تقديرا منه للعلاقة التي تربط الجاني بالضحية في هذا النوع من الجرائم، والتي تأبى إلا أخذها بعين الاعتبار لتحديد مصير الدعوى[1]. ويتعلق الأمر بجريمة الامتناع عن تسديد النفقة (المادة 331 ق ع)، وبصدور قانون 15–19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات استحدث جرائم أخرى وهي:

– الضرب والجرح العمدي الواقع على الزوج (المادة 266 مكرر).

– جريمة التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر ضد الزوج (المادة266 مكرر1).

– ممارسة أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ضد الزوجة للتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية (المادة 330 مكرر).

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 268.

1 -الامتناع عن تسديد النفقة

وهي الجريمة المنصوص عليها بموجب المادة 331 ق ع "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 000 50 دج إلى 000 3000 دج كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين(2) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم... ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية"

يستخلص من هذه المادة أنه لقيام هذه الجريمة يشترط:

- الامتناع عن دفع قيمة النفقة كاملة.
- أن تكون الضحية من الدائنين بهذه النفقة (أصول الممتنع أو زوجه أو فروعه)
- أن تتجاوز مدة هذا الامتناع شهرين.
- وجود حكم ضده يلزمه بدفع هذه النفقة.
- أن يكون الامتناع عمدا، والقانون نص في هذه المادة صراحة على افتراض العمد في عدم الدفع ما لم يثبت العكس.

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[1].

2 - جرائم الضرب والجرح العمد الواقع على الزوج

وهي من الجرائم التي استحدثها المشرع في القانون 15-19 والتي حددتها المادة 266 مكرر ق ع كما يلي: " كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب كما يأتي:

- بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات إذا لم ينشأ عن الجرح والضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق خمسة عشر (15) يوما؛
- بالحبس من سنتين(2) إلى خمس (5) سنوات إذا نشأ عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر(15) يوما؛

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص270.

- بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين (20) سنة إذا نشأ عن الجرح أو الضرب فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد بصر إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى؛
- بالسجن المؤبد إذا أدى الضرب أو الجرح المرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها...

كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق، وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة...

يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية في الحالتين (1) و (2).

تكون العقوبة السجن من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات في الحالة الثالثة(3) في حالة صفح الضحية."

ونستخلص من هذه المادة أن جرائم الضرب أو الجرح العمدي الواقعة على الزوج أربعة:

- جنحة الضرب أو الجرح العمد التي لا تؤدي إلى عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما؛
- جنحة الضرب أو الجرح العمد التي تؤدي إلى عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما؛
- جناية الضرب أو الجرح العمد المفضي إلى عاهة مستديمة؛
- جناية الضرب أو الجرح العمد المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

والمشرع أجاز صفح الضحية في هذه الجرائم، ماعدا جناية الضرب أو الجرح العمد المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها، إلا أنه رتب عن هذا الصفح أثر انقضاء الدعوى العمومية في جنحتي الضرب أو الجرح العمد، وأثر تخفيف العقوبة في جناية الضرب أو الجرح العمد المفضي إلى عاهة مستديمة وهو موقف انفردت به هذه المادة، وتوجه مستحدث في القانون الجزائري أن يخفف العقوبة بإرادة المجني عليه.

وتقوم جنحتي الضرب أو الجرح العمد الواقعة على الزوج على الأركان التالية:

- قيام الفعل المادي المجرم، وهو الضرب أو الجرح، وألا يفضي هذا الفعل إلى عاهة مستديمة أو وفاة الضحية.

– أن يرتبط الجاني والضحية بعلاقة زواج، سواء كانت هذه العلاقة قائمة عند ارتكاب الفعل، أو منتهية ويشترط في الحالة الأخيرة أن تكون الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

– توافر القصد الجنائي، وهو توجه إرادة الجاني إلى الأفعال المذكورة، بنية إلحاق ضرر بالضحية مع علمه بالجريمة، وظروفها وصفة الضحية.

3 – جريمة التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر ضد الزوج

وهي الجريمة التي حددتها المادة 266 مكرر1 على: "يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات، كل من ارتكب ضد زوجه أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية... وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن مع الضحية.

كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق، وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة...

يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية."

ونستخلص من هذه المادة أنه لقيام هذه الجريمة لا بد من توفر الأركان التالية:

– قيام الفعل المادي المجرم، وهو القيام بأي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي ويشمل العنف اللفظي: "الوسائل اللفظية التي تهدف إلى الحط من قيمة المرأة وإشعارها بالإهانة، أو شتمها أو لعنها أو الصراخ عليها، أو تلقيبها بأسماء حقيرة، أو نعتها بألفاظ بذيئة، أو السخرية منها أمام الآخرين، وإبداء عدم الاحترام والتقدير لها، أو تعييرها بصفة فيها..." [1].

–أن يتكرر ارتكاب هذا التعدي، وحسب المادة إذا ارتكب الفعل مرة واحدة فلا تقوم الجريمة.

– أن يكون الجاني قد ارتبط والضحية بعلاقة زواج، سواء كانت هذه العلاقة قائمة أثناء ارتكاب الفعل، أو منتهية ويشترط في الحالة الأخيرة أن تكون للأفعال صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

[1] زوليخة رواحنة، "الحماية الجنائية للمرأة من العنف اللفظي والنفسي في ضوء القانون 15–19"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 13، الجزائر، 2016، ص 279.

– توافر القصد الجنائي، وهو توجه إرادة الجاني إلى الأفعال المذكورة، بنية إلحاق ضرر بالضحية مع علمه بالجريمة، وظروفها وصفة الضحية.

والسؤال المطروح هنا: هل يشترط لقيام هذه الجريمة تحقق النتيجة أو تحقق الضرر وهو المساس بكرامة الضحية أو التأثير على سلامتها البدنية أو النفسية؟ أم يعاقب على السلوك المادي بمجرد تحققه بغض النظر عن تحقق النتيجة؟ والأرجح هو الاقتراح الثاني خاصة أن الضرر في هذه الحالة مسألة تقديرية ومن الصعب إثباته.

4– تخويف أو إكراه الزوجة للتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية.

تنص المادة 330 مكرر ق ع على: "يعاقب بالحبس من ستة(6) أشهر إلى سنتين (2) كل من مارس على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية.

يضع صفح الضحية حدا للدعوى."

وباستقراء هذه المادة نخلص إلى أن هذه الجريمة تقوم على الأركان التالية:

– الركن المادي وهو القيام بأي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف المادي أو المعنوي.

– أن يرتكب هذا الفعل من طرف الزوج على زوجته، أثناء قيام العلاقة الزوجية.

– توافر القصد الجنائي، فبالإضافة إلى القصد العام اشترط المشرع في هذه الجريمة قصدا خاصا وهو اتجاه إرادة الجاني من خلال هذا الفعل إلى التصرف في ممتلكات الضحية ومواردها المالية.

ثالثا: جرائم الاعتداء على السلامة الجسدية

يجيز قانون العقوبات بعد تعديله بموجب القانون 06–23 المؤرخ في 2006/12/20 صفح المجني عليه بالنسبة لجرائم الضرب أو الجرح، أو أعمال العنف الأخرى العمدية التي لا تؤدي إلى مرض، أو عجز عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوما ودون أن تكون مقترنة بظرف مشدد من الظروف التالية: سبق الإصرار، أو الترصد، أو حمل السلاح (المادة 442ق ع).

ويبرر الفقه إعمال "صفح الضحية" في هذا النوع من الجرائم كونها لا تتسم بالخطورة والجسامة ومن السهل حدوثها بشكل متكرر في علاقات الأفراد نتيجة الخلافات البسيطة[1] غير أننا نعتقد أنه أخطأ في ترجيحه الصفح في هذه الجريمة خاصة وأنه يعتمد في ذلك على معيار الضرر اللاحق بالضحية، فإذا فرضنا أنّ تقرير الخبرة قدر العجز بمدة تقل عن خمسة عشر يوما وصدر صفح عن الضحية أنهى المتابعة الجزائية ثم حدثت مضاعفات صحية وتفاقمت حالة الضحية بعد ذلك، أو ظهرت أضرار لم تعاينها الخبرة، أو أنّ إرادة الجاني كانت متجهة إلى إحداث نتائج أكثر خطورة، وحال دون ذلك أسباب خارجة عن إرادته[2].

فالأصل أن يرجح عدم العقاب عندما لا تكشف الجريمة عن خطورة إجرامية كامنة في فاعلها بحيث لا يعود الصفح بالسلب على المجتمع، "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"[3].

كما يرى البعض عدم تناسق موقف المشرع بخصوص صفح الضحية[4]. 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 وكذلك عدم اعتراف المشرع بصفح الضحية بخصوص جريمة فض الرسائل والخطابات رغم أنها الصورة البسيطة لانتهاك حرمة

[1] عبد الحق جيلالي، المرجع السابق، ص 239.

[2] فهيمة سباع، ودليلة مباركي، المرجع السابق، ص 598.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 263، 264. عبد الرحمن بن نصيب، المرجع السابق، ص260.

الحياة الخاصة(المادة 303 قانون العقوبات) في حين أجازه في جرائم أخطر وهي التقاط الصور وتسجيل الأحاديث، وبثها (المواد 303 مكرر و303 مكرر01). وهذا الموقف من المشرع الجزائري خلق نوعا من التمييز بين المتهمين، أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

الفرع الثاني: آثار ممارسة الضحية لإجراء الصفح

نصت جميع المواد المتعلقة بالصفح في قانون العقوبات الجزائري على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، ويفهم من ذلك أن الأثر الرئيسي لإجراء الصفح هو الحكم بانقضاء الدعوى العمومية. وأي قرار أو حكم قضائي يترتب على صدوره العديد من الآثار التي تتعلق بأطراف الدعوى التي صدر فيها القرار أو الحكم، وكذلك بالغير الذي كان له علاقة بالدعوى، إضافة إلى ما يتعلق بالحقوق المدنية المرتبطة بها[1]. وسنتناول آثار الصفح على الدعوى العمومية، ثم أثره على الدعوى المدنية بالترتيب فيما يلي:

أولا: آثار الصفح على الدعوى العمومية

لقد عبر المشرع على الأثر المباشر لصفح الضحية بـ "وضع حد للمتابعة الجزائية" والمقصود بوضع حد للمتابعة الجزائية هو إنهاؤها، وبالنظر إلى ما يذهب إليه جانب من الفقه في التمييز بين الحالات التي تؤدي إلى إنهاء الدعوى العمومية، فيطلق في بعض الحالات لفظ "سقوط الدعوى"، وفي حالات أخرى "انقضاء الدعوى". فإنه يرجح في هذه الحالة استخدام " انقضاء الدعوى" على أساس أن هذا السبب يعرض بعد تحريك الدعوى فتنقضي به ولكن لا تزول آثارها، أما إذا عرض الصفح قبل تحريكها فالأصح القول سقوط الدعوى، بما يعني زوال كافة آثارها واعتبارها كأن لم تكن[2].

وسنبين أثر الصفح في كل مرحلة من مراحل المتابعة.

[1] وطفة ضياء الدين ياسين، المرجع السابق، ص 195.

[2] هدى حامد قشقوش، "الصلح في نطاق قانون الإجراءات الجنائية الجديد"، مجلة الأمن والقانون، السنة 11 2003، ص 251، نقلا عن: ندى بوالزيت، المرجع السابق، ص227.

1- على مستوى النيابة العامة

إذا أعلن الصفح بعد أن أبلغت النيابة العامة بملف القضية وقبل التصرف فيه فيحفظ الملف على مستوى النيابة العامة ولا يجوز لها تحريك الدعوى، وإذا حركتها رغم صدور صفح الضحية وجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبولها[1].

2- على مستوى جهات التحقيق

إذا تم الصفح أثناء التحقيق، سواء أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام فتصدر الجهة المختصة أمرا بانتفاء وجه الدعوى بسبب صفح الضحية. وإذا كان المتهم رهن الحبس المؤقت فيخلى سبيله فورا، وأما إذا كان خاضعا لالتزامات الرقابة القضائية فترفع عنه هذه الرقابة بمجرد إعلان الصفح[2].

3 - أمام جهات الحكم

إن حق الضحية في الصفح يظل قائما، ويجوز مباشرته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ووجب على القاضي الحكم بانقضاء الدعوى العمومية سواء كانت النيابة العامة هي التي رفعتها أم أن هذه الدعوى دخلت حوزة المحكمة بناء على شكوى من الضحية. ويعتبر الدفع بانقضاء الدعوى الجزائية بالصفح من الدفوع الجوهرية والمتعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، كما تجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى[3].

وقد اختلف موقف القضاء الجزائري بشأن المصاريف القضائية في حال صفح الضحية، فجرى العمل في بعض المحاكم بعدم 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 أنّ محاكم أخرى تحمل

[1] علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية 2015، ص 123.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] نبيل صقر، الدليل العملي للمحامي، الدفوع الجوهرية وطلبات الدفاع في المواد الجزائية، دار الهدى، الجزائر، د ط، 2008، ص 113.

المتهم هذه المصاريف، رغم صفح الضحية عنه، ولا ترتب عن الصفح آثار الحكم بالبراءة*. وهو ما يشكل خرقا لمبدأ المساواة بين المتهمين.

ويكتسب الصفح قوة الشيء المقضي به، إذ لا يمكن متابعة المتهم الذي استفاد من الصفح من أجل نفس الوقائع التي قامت عليها الجريمة التي صُفِح بشأنها[1].

ثانيا: آثار الصفح على الدعوى المدنية

تؤسس الدعوى المدنية التبعية على الحق في المطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة، بكل من أصابهم ضرر شخصي ومباشر تسبب عن الجريمة (المادة 02 ق إ ج). فالارتباط بين الدعويين المدنية والجزائية مرده أن الجريمة المرتكبة تؤدي إلى إثارة قانون العقوبات والقانون المدني معا، فتنشئ حقا للدولة بالعقاب وللمضرور حقا بالمطالبة بتعويض الضرر[2].

ولما كان صفح الضحية مظهرا من مظاهر خصخصة الدعوى العمومية، ويستهدف إيقاف السير فيها بالطرق التقليدية، والتبعية لذلك يؤدي إلى عدم معاقبة الجاني، فهل يؤثر هذا الصفح على الحقوق المدنية لأطراف الدعوى؟

من المقرر أن الصفح قد يحدث قبل تحريك الدعوى العمومية وقد يقع بعد ذلك ففي الحالة الأولى تسقط الدعوى العمومية قبل تحريكها، وهنا لا يجوز للمدعي المدني (المضرور

---

* 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 ب 800 دج...." الجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة تيارت بتاريخ:2009/05/06، رقم الفهرس 09/03489، رقم الجدول 09/01763. نقلا عن: ليلى قايد، المرجع السابق، ص 276،277.

[1] طلال جديدي، السرعة في الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1 ،2012، ص 93.

[2] ندى بوالزيت، المرجع السابق، ص 228.

من الجريمة) رفع دعواه المدنية أمام القضاء الجزائي قط، ولا سبيل له إن شاء المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه سوى أن يسلك الطريق المدني، وإذا تقدم بدعواه المدنية أمام القضاء الجزائي في هذه الحالة، وجب عليه الحكم بعدم قبولها استنادا إلى عدم توافر شروط الدعوى المدنية التبعية[1]. أما إذا تم الصفح بعد تحريك الدعوى العمومية فإن هذه الأخيرة تنقضي بالصفح دون أن يكون لذلك أي أثر على استمرارية النظر في الدعوى المدنية التابعة أمام القضاء الجنائي[2]، ما لم يتضمن هذا الصفح تنازلا من الضحية عن حقوقه المدنية في الجرائم التي يجوز فيها ذلك، وتعتمد أساسا على رغبة الضحية بإنهاء النزاع بشقيه الجزائي والمدني[3].

أما عن حق المتهم في التعويض عن الدعوى التي رفعها قبله المدعي المدني، فلا محل لتعويضه في هذه الحالة، وأساس ذلك أن الحكم هنا هو انقضاء الدعوى العمومية بالصفح وذلك يعد براءة قانونية (وليست واقعية) نص عليها المشرع ليمنع العودة إلى القضاء مرة أخرى عن نفس الجريمة واضعا لذلك حدا للإجراءات الجزائية بشأنها[4].

[1] أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجزائية (ماهيته والنظم المرتبطة به)–دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2004، ص350.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري – قسنطينة، 2019، ص132.

[4] المرجع نفسه، ص 132، 133.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع مرتكب الجريمة

تناولنا في الفصل الأول من هذا الباب دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة، وذلك إما بتنازله عن الشكوى أو الطلب المقدم منه مسبقا، أو بصفحه عن الجاني في بعض الجرائم التي حددها القانون دون تلك التي تستلزم شكوى خاصة لتحريكها وهي طرق تنهي الدعوى العمومية بالإرادة المنفردة للضحية دون أي اتفاق مع مرتكب الفعل المجرّم، ودون أي اعتبار لإرادته.

وفي هذا الفصل سنتناول بالدراسة دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع مرتكب الجريمة، إذ تعطي بعض التشريعات –منها المشرع الجزائري– الحق للضحية في الاتفاق مع مرتكب الجريمة والوصول إلى حل ينهي النزاع الجزائي بشكل ودي بعيدا عن تعقيدات إجراءات الدعوى العمومية، وقد نص المشرع على هذه الطرق باعتبارها أسبابا خاصة لانقضاء الدعوى العمومية في المادة 6 من ق إ ج ج بقولها: "... تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة ... كما يجوز أنْ تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة."

وتشكل هذه الأساليب أهم محاور العدالة الرضائية أو التفاوضية في الإجراءات الجزائية، إذ تتجلى كفكرة حديثة في السياسة الجزائية، والتي عاصرت بظهورها تطورات عميقة ظهرت في الفكر الجزائي سواء في شقه الموضوعي أو الإجرائي[1]، فمن الناحية الموضوعية فقد تطور حق الدولة في العقاب، ولم تعد العقوبة الجزائية في فلسفتها المعاصرة أداة للردع والتكفير، بل أصبحت نوعا من الدفاع الاجتماعي الذي يرمي إلى تحصين المجتمع من الجريمة[2]. أما من الناحية الإجرائية فتتجه أغلب التشريعات المعاصرة إلى تغيير مسار الإجراءات الجزائية تدريجيا من النظام التنقيبي إلى النظام الاتهامي، الذي يعطي دورا متزايدا للخصوم في إدارة الدعوى الجزائية، لاسيما الضحية الذي يحتل مكانة عظمى في هذا التوجه.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 2.

[2] معتز السيد الزهري، المرجع السابق، ص 101، 102.

وهو التوجه الذي تبناه القرار رقم 40/4 الصادر عن الجمعية العام للأمم المتحدة بتاريخ 29 نوفمبر 1985، بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، الذي نص في مادته السابعة على إعمال الآليات غير الرسمية لحل النزاعات بما في ذلك الوساطة والتحكيم والوسائل المعرفية لإقامة العدل، أو استعمال الممارسات المحلية عند الاقتضاء لتسهيل استرضاء الضحايا وإنصافهم[1]. وأوصت به بعض المؤتمرات العالمية بشأن العدالة التصالحية ووجوب تبنيها، فقد جاء في إعلان فينا بشأن منع الجريمة ومعاملة المجرمين في مواجهة تحديات القرن الواحد والعشرين الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر، المنعقد في فينا من 10 إلى 17 أفريل 2000 أنه: "تقرر أن تستحدث عند الاقتضاء، خطط عمل وطنية وإقليمية ودولية لمنع الجريمة كآليات الوساطة والعدالة التصالحية، ونقرر أن يكون عام 2002 هو الموعد المستهدف لكي تراجع فيه الدول ممارساتها في هذا الشأن...".

1 إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة واستعمال السلطة، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 34/40 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985، منشور على الموقع الالكتروني: https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest تم تحميله يوم: 2021/04/18، على الساعة: 16:36.

المبحث الأول

دور الضحية في إجراء المصالحة الجزائية

إن وقوع أي جريمة يشكل اعتداء على حق المجتمع في الأمن والاستقرار، ويكسبه حق معاقبته الجاني تحقيقا وإعمالا للمصلحة العامة، وهو ما جعل من العدالة الجزائية بمفهومها التقليدي ذلك الجهاز الذي تم تنصيبه للتصدي للجريمة من خلال متابعة مرتكبها وعقابه كأساس، وبالتبعية لذلك جبر الأضرار التي ألحقها بالضحية. غير أن وحدة المواجهة الإجرائية على الرغم من تنوع أنماط الظاهرة الإجرامية، والإسراف في استخدام الدعوى الجزائية، وطول الإجراءات الجزائية وتعقيدها قد أخل بنظام العدالة الجزائية وشلّ الجهاز القضائي، ومن هنا كانت ضرورة اللجوء إلى العدالة الرضائية، كرد فعل متطور تجاه الجريمة، يهدف إلى الموازنة بين احتياجات المجتمع والضحايا، والجناة ويرمي بدل توقيع العقاب على الجاني إلى إيجاد اتفاق بينه وبين الضحية.

وتشكل المصالحة الجزائية جزء من تطورات الإجراءات الجزائية صوب العدالة الرضائية، إذ تتجه العديد من التشريعات الحديثة إلى السماح لبعض الإدارات بالصلح مع من يخالف القوانين التي تطبقها هذه الإدارات، بحيث تتوقف الإجراءات الجنائية بتمام المصالحة وتنقضي بها الدعوى الجنائية قبل المخالف الذي يوافق أن يدفع مبلغا محددا[1] وقد نصت بعض القوانين الخاصة على هذا النظام ورتبت عليه انقضاء الدعوى العمومية كقانون الجمارك، وقانون الصرف، وقانوني المنافسة والأسعار...إلخ.

المطلب الأول: ماهية نظام المصالحة الجزائية

يفرق فقهاء القانون بين الصلح والتصالح أو المصالحة في القانون الجزائي، فيغلب مصطلح "التصالح" أو "المصالحة" إذا كان الاتفاق بين النيابة العامة أو إحدى الإدارات التي خولها المشرع هذه الصلاحية من جهة، والمخالف من جهة أخرى، أما مصطلح "الصلح" فيستعمل في حالة الاتفاق بين المجني عليه أو وكيله الخاص، ومرتكب الفعل المجرم.

[1] أمين مصطفى محمد، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح وفقا لأحكام القانون رقم 174 لسنة 1998 بتعديل بعض من أحكام قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات –دراسة مقارنة–مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، د.ط، الإسكندرية مصر، 2002، ص13.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد استعمل كلا المصطلحين، فجاء لفظ "المصالحة" في المادة 6 من ق إ ج، كما استخدمه في بعض القوانين الخاصة كقانون الجمارك في المادة 256 منه، وكذلك في قانون الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج في المادة 09 وغيرها، كما استعمل مصطلح "غرامة الصلح"، " الغرامة الجزافية" في الفصل الثاني من الكتاب الثاني في قانون الإجراءات الجزائية، المعنون بـ: الحكم في مواد المخالفات القسم الأول: في غرامة الصلح في المخالفات*، واستعمل كذلك "غرامة الصلح" في قانون حماية المستهلك وقمع الغش في المواد 86، 87 وغيرها.

الفرع الأول: تعريف المصالحة الجزائية ومبررات الأخذ بها

وسيقسم هذا الفرع إلى عنوانين، يخصص الأول لتحديد تعريف المصالحة الجزائية والثاني للوقوف على أهم مبررات الأخذ به في التشريعات المعاصرة.

أولا: تعريف المصالحة الجزائية

يقصد بالصلح لغة إنهاء الخصومة، والإصلاح نقيض الفساد، وأصلح الشيء بعد فساده أقامه، وتصالح القوم بينهم ويقال اصطلحوا صالحوا وأصّلحوا وتصالحوا واصّالحوا مشددة قلبوا التاء صادا وأدغموها في الصاد بمعنى واحد وقوم صلوح متصالحون كأنهم وصفو بالمصدر، والصلح بكسر الصاد مصدر المصالحة والعرب تؤنثها والاسم الصلح يذكر ويؤنث[1].

وجاء في معجم القانون: "الصلح تنازل سلطة الاتهام عن إقامة الدعوى الجنائية وفقا للقوانين التي تجيز ذلك، أو تنازل السلطة الإدارية التي لها حق تحريك الدعوى عن التقدم بهذا الطلب"[2].

* إذ تضمن قانون الإجراءات الجزائية، أحكاما تجيز التصالح في المخالفات التي لا تعرض مرتكبها لعقوبة الحبس عن طريق دفع غرامة الصلح لدى وكيل الجمهورية (المواد 381 إلى 391) بالإضافة إلى إجازته الغرامة الجزافية في مخالفات خاصة (المادة 392).

[1] ابن منظور، معجم لسان العرب، على الموقع www.lesanarab.com اطلع عليه يوم: 2021/10/12، على الساعة: 13:50.

[2] مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، د ط، القاهرة، مصر، 1999، ص322.

أما من الناحية التشريعية والقضائية فيجد الصلح تعريفا له في رحاب القانون المدني فهو من العقود المسماة التي تكفل المشرع المدني بتنظيم أحكامه. وأخذت غالبية القوانين العربية أحكامها عن القانون الفرنسي بحيث يقصد به كل اتفاق ينهي قضية[1]، ثم أصبح بعد ذلك ذا مدلول محدد، حيث يدل على اتفاق يحسم نزاعا قائما، ويمنع نزاعا محتملا[2].

ولم يخرج القانون الجزائري عن هذا المعنى فقد عرفته المادة 459 من القانون المدني الجزائري: "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

وإذا كان الأمر بالنسبة للصلح المدني يسير الفهم، بحكم طبيعته العقدية فإرادة أطرافه تتجه نحو تنازل كل طرف على وجه التبادل وتنتهي بذلك الدعوى المدنية، فإن الصلح الجزائي ولتعدد أشكاله وصوره من جهة، وكونه حديث الأخذ به مقارنة بالصلح المدني من جهة أخرى، فلم نجد في القوانين الجزائية التي أجازت الصلح تعريفا له وكذلك في الاجتهادات القضائية، غير أن محكمة النقض المصرية عرفته كما يلي: "الصلح في حدود هذا القانون... بمثابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون)[3].

وقد حاول الفقه الجزائي إعطاء تعريف لنظام الصلح الجزائي، ولا شك في صعوبة وضع هذا التعريف، فبالإضافة إلى الطبيعة الاستثنائية لهذا النظام في القانون الجزائي يزيد من صعوبة تعريفه الخلاف الفقهي حول تحديد طبيعته القانونية، إضافة إلى تعدد صوره في الأنظمة الإجرائية. إذ يتجلى الصلح في المادة الجزائية في ثلاث صور:

1-تصالح الإدارة مع المخالف

إذ تتجه العديد من التشريعات بالسماح لبعض الإدارات بالتصالح مع من يخالف القوانين التي تقوم على تطبيقها تلك الإدارات، وترتب على ذلك إنهاء المتابعة الجزائية على غرار إدارة الجمارك، والضرائب، ومديريات التجارة ... وغيرها.

---

[1] محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقهما في المجال الجنائي، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى 2014، ص66.

[2] Édouard Verny, Procédure pénale, 6emeEd, Dalloz, paris, 2018, p166.

[3] نقض، 1982/01/19، مجموعة أحكام النقض، س 33، رقم 8، ص 46. أشارت إليه: ليلى قايد، المرجع السابق ص 28.

2-تصالح سلطة الاتهام مع المخالف

ويكون هذا التصالح بين المخالف من جهة والضبط القضائي، أو النيابة العامة من جهة أخرى في المخالفات التي تكون العقوبة فيها الغرامة فقط، وأخذ المشرع الجزائري بهذه الصورة في المخالفات عموما بنصه في المادة 389 من ق إ ج: "تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع مقدار غرامة الصلح ضمن الشروط والمهل المنصوص عليها...".

3-تصالح المجني عليه ومرتكب الفعل المجرّم

ويتم هذا الصلح بين المجني عليه والجاني بحيث يعبر كل منهما عن إرادته في إنهاء النزاع الناتج عن ارتكاب الجريمة[1]، ويطلق عليه "الصلح بين الأفراد".

وقد سبق القول أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالصلح بين الأفراد إنما اعتمد "الصفح" الذي يبادر إليه الضحية بإرادته المنفردة، ولذلك تستبعد هذه الصورة للصلح من هذا المبحث كما تستبعد أيضا حالة تصالح سلطة الاتهام مع المخالف لما تقتضيه حدود الدراسة التي تعنى بدور الضحية -في مفهومها الضيق-في الدعوى العمومية، ولذلك ستقتصر الدراسة في هذا المبحث عن مصالحة الجهات الإدارية مع المخالف، وبالتالي سيتحدد تعريفها على هذا الأساس.

بوجه عام يعرف الصلح أو المصالحة بأنها: "تسوية لنزاع بطريقة ودية"[2]، أو"هو تنازل الهيئة الاجتماعية عن حقها في إقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم في بعض الجرائم إذا قام بدفع مبلغ معين خلال مدة معينة، فيتحقق الغرض المقصود من الدعوى الجنائية فتنقضي تبعا لذلك"[3].

وعرفت أيضا بأنها: "إجراء إداري أو شبه قضائي، بحيث تكون فيه الإدارة الخصم والحكم في نفس الوقت بحيث تحدد مبلغ المصالحة سلفا ليتم تقديمه من طرف المخالف

[1] رأفت عبد الفتاح حلاوة، الصلح في المواد الجنائية -دراسة مقارنة الشريعة الإسلامية-، جامعة الأزهر، مصر، دون طبعة، 2003، ص12.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنسر والتوزيع، د ط، الجزائر 2013، ص5.

[3] محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص238، 139.

حتى تمتنع الإدارة عن المتابعة الجزائية، وإذا تمت المصالحة بعد تحريك الدعوى العمومية تنقضي هذه الأخيرة بحكم قضائي"[1].

وعرفها آخر بأنها: "اتفاق بين جهة الإدارة المجني عليها في الجريمة الاقتصادية وبين المتهم، من شأنه أن يوفق بين مصلحة هذه الإدارة ومصلحة المتهم"[2].

كما تم تعريفها أيضا بأنها: "وسيلة لإدارة الدعوى الجنائية، تقوم الإدارة المختصة قانونا بعرض الصلح أو قبوله من المخالف، بمناسبة ارتكاب جريمة قابلة للصلح حولها بالتخلي عن إقامة الدعوى الجنائية من الإدارة، مقابل تخلي المخالف عن الضمانات القضائية ودفع مبلغ مالي معين"[3]. وستعتمد الباحثة هذا التعريف الأخير لاشتماله عناصر المصالحة الجزائية مع تعديله كما يلي:

المصالحة الجزائية هي وسيلة بديلة للدعوى العمومية، تقوم من خلالها الإدارة المختصة قانونا بعرض الصلح أو قبوله من المخالف، بمناسبة ارتكاب جريمة قابلة للصلح حولها بالتخلي عن إقامة الدعوى الجنائية من الإدارة، مقابل تخلي المخالف عن الضمانات القضائية ودفع مبلغ مالي معين.

ثانيا: مبررات الأخذ بنظام المصالحة الجزائية

رغم أن المصالحة الجزائية كسبب لانقضاء الدعوى العمومية لم تلق التأييد الفقهي المطلق، فقد عارضها الكثير إلا أنها ولاعتبارات عملية واقتصادية وجدت لها مبررات للعمل بها، وأهم هذه المبررات:

1-تحقيق مصلحة المخالف

تعتبر المصالحة من أهم تطبيقات فلسفة أنسنة العدالة الجزائية[4]، إذ تتنافى وحتمية العقوبة، وعليه فإن منح الجاني فرصة لتسوية نزاعه مع الضحية وديا يعتبر فرصة لتحقيق

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص221.

[2] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص370.

[3] سعادي عارف محمد الصوافطة، الصلح في الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، 2010، ص9.

[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص180

منافع أخرى للمخالف أو (المتهم) تعجز الدعوى الجزائية عن تحقيقها وتتمثل فيما يلي*:

أ- تجنب الجاني الوقوف موقف الاتهام

من مزايا نظام المصالحة أنه يجنب أطراف النزاع من الدخول في دوامة من الإجراءات الطويلة والمعقدة، ويكون أثر هذه الإجراءات على المخالف أبلغ ضررا وأكثر سلبية وذلك لمجرد حمله صفة المتهم وما يترتب عنها من إمكانية تقييد حريته وانتهاك حرمته، إضافة إلى الخسائر المادية التي يتكبدها من مصاريف قضائية وأتعاب المحامي[1]...، وعليه فالصلح يجنب المخالف التعرض لكل هذه المكاره.

ب-تجنيب المتهم الآثار السلبية للإدانة

كما أن المصالحة الجزائية تجنب مرتكب الجريمة الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية والتي تكون في أغلب الجرائم الخاضعة للمصالحة عبارة عن عقوبة الحبس قصير المدة والتي تعود على المحكوم عليه بآثار سلبية، سيما ما ينجم عن مخالطة السجناء والمجرمين من جهة، وكذلك الآثار المتعلقة بالمدة فقصر مدة الحبس يقلص القيمة العقابية لسلب الحرية، ويجهض عملية الإصلاح وإعادة الإدماج[2]. ومن جهة أخرى فاللجوء إلى إجراء المصالحة يجنب الجاني وصمة الإدانة، بحيث لا يسجل الخضوع لهذا الإجراء في صحيفة سوابقه، ومن ثم لا يحول دون توليه للوظائف العامة[3].

2-المصالحة تحقق مصلحة الضحية

وتتجلى هذه المصلحة في:

- النجاعة في التحصيل: وتعني استيفاء الإدارة لمستحقاتها بصورة أيسر وأسرع وتجنيبها عناء وطول إجراءات الدعوى الجزائية.

---

*تأخذ أنسنة العدالة الجنائية مفهوما في التعويل على النزعة الإنسانية لأطراف الدعوى من مجني عليه ومتهم، فتظهر في المجني عليه من خلال ميله إلى العفو والتسامح كما تظهر في المتهم من خلال ندمه على ما اقترفه واستعداده لإصلاحه.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 181.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 80.

– تمكين الضحية من المساهمة بفاعلية في العدالة الجنائية التصالحية على عكس العدالة الجنائية القضائية التي لا تسمح للضحية بالتعبير عن احتياجاته إلا في حدود ضيقة ولا بإبداء رأيها بخصوص مصير النزاع، ويعتبر الصلح من ثمار الفكر الجديد الذي ينادي بضرورة المساهمة الإيجابية للضحية في الإجراءات الجزائية.

3-المصالحة تحقق المصلحة العامة

كما يسهم نظام المصالحة في تحقيق المصلحة العامة من خلال:

أ-تخفيف العبء على القضاء

يعرف جهاز العدالة ما يسمى بأزمة تراكم القضايا نتيجة للتزايد المفرط في عدد الجرائم بسبب ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم، ويعتبر ذلك نتاج التطور الاقتصادي والرقي الاجتماعي، وترقية حقوق الإنسان التي تعرفها مجتمعاتنا، وقد أدت هذه الأزمة إلى اختلال نشاط القضاء، ما دفع التشريعات الحديثة إلى الأخذ ببدائل الدعوى الجزائية[1]، سعيا منها إلى تخفيف العبء على كاهل المحاكم، بإنهاء الكثير من القضايا خارج نطاق الجهاز القضائي مما يسمح لهذا الأخير بالمقابل التفرغ للقضايا الأهم، وينعكس بالنتيجة على مدى سلامة وسرعة ودقة الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية ما يعيد لجهاز العدالة فاعليته[2] إضافة إلى تخفيف الضغط على المؤسسات العقابية، بتفادي العقوبات البسيطة السالبة للحرية[3].

ب –تفادي طول الإجراءات وتعقيدها

يعد نظام المصالحة الجزائية من بين الأنظمة البديلة للدعوى العمومية في فض النزاعات الجزائية، وتتميز بدائل الدعوى العمومية بأنها إجراءات موجزة ومبسطة، وتؤدي في حال تطبيقها –في جرائم معينة–إلى إنهاء المتابعة الجزائية خلال مدة أقصر من المدة التي يستغرقها تطبيق الإجراءات العادية، وذلك من أجل العمل على سرعة الفصل في الدعاوى

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 44.

[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص81 ،82.

[3] وطفة ضياء الدين ياسين، المرجع السابق، ص55.

الجنائية قليلة الخطورة، وتعد الإجراءات الجزائية الموجزة في حقيقتها من أهم الوسائل التي اعتمدتها التشريعات من أجل سرعة تحقيق العدالة الجنائية[1].

ج-تخفيف العبء المالي على الدولة

تعتبر الدولة طرفا أصيلا في القضايا الجزائية، ولذلك فهي تأخذ على عاتقها مهمة التحقيق في الجرائم، ومحاكمة مرتكبيها، ومعاقبتهم، ولا شك أن هذه المهام قد تولتها الدولة تتطلب تخصيص ميزانية معتبرة لهذا القطاع الذي يتوسع بزيادة نسبة الجريمة، وإذا كانت الدولة تعنى بتحقيق العدالة، فإنها تعنى بإتباع سياسة رشيدة في ذلك تقوم على التقليل قدر الإمكان من النفقات[2]. وتؤدي بدائل الدعوى إلى التقليل من نفقات الدولة في هذا المجال.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية

إن تحديد الطبيعة القانونية للصلح الجزائي بصفة عامة يعني تكييفه، وتحديد النظام القانوني الذي ينتمي إليه[3]، وقد اختلفت آراء الفقهاء في هذا التكييف، بين جانب يرى أن له طبيعة عقدية تتلاقى فيها إرادة المتهم من جهة، والضحية أو الجهة المخول لها إجراء الصلح من جهة أخرى؛ وبين من يرى أن له طبيعة جزائية.

أولا: الطبيعة العقدية للصلح الجزائي

يرى جانب من الفقهاء أن الصلح الجزائي ذو طبيعة عقدية[4]، إلا أنهم يختلفون في تحديد طبيعة هذا العقد، فمنهم من كيفه بأنه عقد مدني، ومنهم من يرى أنه عقد إداري وهناك من رأى أنه من عقود الإذعان.

1 – الصلح الجزائي عقد مدني

يرى أصحاب هذا الرأي أن الصلح الجزائي عقد مدني يتم بين المتهم والمجني عليه، يعبر من خلاله كل منهما عن إرادته ورغبته في إنهاء النزاع القائم بينهما، بخصوص

[1] بن الشيخ نبيلة، المرجع السابق، ص3.

[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص193.

[3] المرجع نفسه، ص 99.

[4] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص414.

جرائم حددها القانون[1]، ومن ثم فلا بد من تلاقي إرادة الطرفين حتى ينعقد هذا الصلح ويؤيد هذا الطرح جانب من الفقه يرى بأن هذه الطبيعة هي الأقرب لمنطق الصلح الذي يعد خصخصة للدعوى الجزائية تبعا للطابع الخاص الذي يغلب على النزاعات موضوع هذا الصلح[2].

ولقد انتقد جانب من الفقه اعتبار الصلح الجزائي عقدا مدنيا، وذلك لاختلاف موضوع الصلح في كل منهما، فالصلح المدني ينصب على الحقوق الخاصة والشخصية للأفراد، أما الصلح الجزائي فينصب على الحقوق العامة المتعلقة بالدعوى العمومية، كما أن العقد المدني هو اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، وبذلك تلعب إرادة الأطراف دورا حاسما في تحديد آثاره، أما في الصلح الجزائي فإنه بمجرد تمام الصلح بين المتهم والضحية يترتب انقضاء الدعوى الجزائية حتى ولو لم تتجه إرادتهما إلى إحداث هذا الأثر فيتم ذلك بقوة القانون[3].

2 – الصلح الجزائي عقد إداري

فيما ذهب البعض الآخر إلى اعتبار المصالحة التي تقوم بها الجهات الإدارية مع المتهم عقدا إداريا، وأن هذا العقد ملم بخصائص العقد الإداري من حيث لزوم أن يتصل العقد بمرفق عام وأن يتضمن شروطا غير مألوفة وتبرمه الإدارة بوصفها السلطة العامة[4].

وقد انتقد هذا الرأي هو الآخر بحجة أن المتهم قد يرفض ما تمليه عليه الإدارة من شروط وأن شروط التصالح ومقابله لا تحددها الإدارة بل هي محددة بموجب نصوص قانونية[5].

3 – الصلح الجزائي عقد إذعان

يتجه جانب من أنصار الطبيعة العقدية للصلح الجزائي إلى اعتبارها عقدا من عقود الإذعان[1]، وبهذا فإن طرفي عقد الإذعان غير متكافئين، إذ يكون طرف في مركز

---

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 22.

[2] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 415.

[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 108، 109.

[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 32،33.

[5] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

أقوى من الطرف الآخر وهو من يحدد شروط التعاقد ولا يكون للآخر إلا قبول العقد كما هو دون مناقشة[2].

في حين هذا الرأي كذلك مردود عليه، وذلك لأن إرادة الموجب في عقد الإذعان هي التي تستقل بوضع شروط التعاقد، في حين أن الجهة المختصة بإبرام الصلح الجزائي لا تضع شروط الصلح لا من حيث مبلغ الغرامة، ولا آجال الدفع أو كيفيته بل إن القانون هو الذي يتولى تحديدها سلفا، هذا من جهة[3]، ومن جهة أخرى فإن الموجب في عقد الإذعان يعرض إيجابه في شكل إذعان لا يقبل نقاشا فيه، والطرف الآخر لا غنى له من التعاقد في حين أن المخالف أو المتهم ليس ملزما في جميع الأحوال بقبول هذا الصلح.

ثانيا: الطبيعة الجزائية للصلح الجزائي.

ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الصلح الجزائي ذو طبيعة جزائية، إذ أن مصطلح الجزاء بمعناه الواسع يعني: "كل تدبير –حتى إذا كان إصلاحيا– يبرره خرق التزام"[4]. وانقسم هذا الرأي بدوره إلى اتجاهين: اتجاه يرى أنه عقوبة جزائية، وآخر يرى أنه جزاء إداري.

1– الصلح الجزائي عقوبة جزائية.

ينتهي هذا الرأي إلى أن الصلح في المواد الجزائية بمثابة عقوبة مالية بديلة، يتوقف تنفيذها على رضا الجاني، وهي تشكل استثناء على مبدأ قضائية العقوبة[5].

ويضيف أصحاب هذا الرأي بأن هذه العقوبة المتضمنة في طيات الصلح هي عقوبة مالية جزائية لما تحويه من عنصر الإيلام وهو العنصر المميز للعقوبات بوجه عام[6].

---

[1] نصت المادة 07 القانون المدني الجزائري على عقد الإذعان كما يلي:" يحصل القبول في عقود الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها "

[2] ندى بوالزيت، المرجع السابق، ص 74.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

4 Saoussane Tadrous, La place de la victime dans le procès pénal, Droit, Université Montpellier I, 2014, p 260.

[5] Édouard Verny, Op.cit. p166.

و: أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق ص 416؛

[6] علي محمد المبيضين، المرجع السابق ص 42.

غير أن جانب من الفقه انتقد هذا الرأي، ذلك أننا لا نجد في الصلح الجزائي بوجه عام وظائف العقوبة. فالمصالحة لا تحقق الردع بنوعيه، بل أن غايتها تتعارض والردع لأنها قد تستبدل عقوبة سالبة للحرية كما أنها لا تهدف إلى إصلاح الجاني بقدر ما تهدف إلى تحصيل مستحقات الخزينة العامة[1].

2-الصلح الجزائي جزاء إداري

فيما يرى جانب آخر بأن الصلح الجزائي الذي يتم بين الإدارة والمتهم يعتبر جزاء إداريا توقعه الجهات المعنية، والتي تتحول إلى جزاء جنائي عند رفضه من جانب المتهم ويعتبر بذلك الصلح طريقة إدارية لانقضاء الدعوى العامة[2].

وينتقد جانب من الفقه هذا الطرح على أساس أن الجزاء الإداري هو جزاء مخالفة إدارية، أما الصلح الجزائي فيتعلق بجريمة جنائية[3].

في حين أن هناك من يرى أن الصلح الجزائي هو نظام إجرائي له خصوصيته واستقلاله، استحدثته التشريعات ليقوم إلى جانب أنظمة أخرى كالعفو العام، والصفح والتقادم ويؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، رغم كونه يقع في ملتقى نظامين مختلفين هما العقد والعقوبة، وتمتزج فيه بعض من سمات العقد، مع بعض سمات العقوبة[4].

وبعد هذا البحث في الطبيعة القانونية للصلح الجزائي، تبين أنه – رغم الخلاف حول هذه الطبيعة– إلا أن هذه الآراء تتفق في أن الصلح الجزائي في جوهره وحقيقته يدور حول فكرة أساسية هي تفادي الولوج في الدعوى الجزائية بإجراءاتها المعقدة، وتوفير الجهد، الوقت والمال على الدولة وكل من المتهم والمجني عليه في جرائم معينة.

ولما كان كذلك فيقتضي القول بالرأي الأخير القائل باستقلالية وخصوصية نظام الصلح الجزائي، والقول في شأن طبيعته أنه: نظام إجرائي خاص بديل للدعوى الجزائية شأنه في ذلك شأن إجراء الوساطة، والتسوية... يقتضي اتفاق إرادتي مرتكب الجريمة والضحية، ويترتب عليه أثر قانوني هو انقضاء الدعوى العمومية.

---

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 251.

[2] المرجع نفسه، ص من254 إلى 278.

[3] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص21.

[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص49.

الفرع الثالث: ذاتية نظام المصالحة الجزائية

تقوم إلى جانب المصالحة الجزائية عدة صور من الأساليب الرضائية التي تقاسمها العديد من سماتها، وتحقق نفس أغراضها كالتقليل من اللجوء إلى استخدام الدعوى العمومية ومنح مساحة أكبر لأطراف الدعوى الجزائية لتحديد مصيرها لاسيما "الضحية" إضافة إلى إعادة إدماج مرتكب الجريمة في المجتمع.

وبغية تحديد ملامح نظام المصالحة الجزائية أكثر، وبعد تحديد طبيعتها القانونية في الفرع السابق، لابد من استجلاء ذاتيتها في هذا الفرع من خلال تبيان خصائصها، ثم تفرقتها عما يشابهها من أنظمة إجرائية.

أولا: خصائص المصالحة الجزائية

تتميز المصالحة الجزائية كنظام يتيح للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بجملة من الخصائص تجعل منها نظاما مستقلا، ومتميزا عن الإجراءات الأخرى المتاحة في حل النزاعات بشكل ودي.

1- المصالحة الجزائية استثناء عن الأصل

تعتبر المصالحة الجزائية استثناء وخروجا عن قاعدتين مهمتين، الأولى إجرائية والثانية موضوعية.

أ- من الناحية الإجرائية:

إن وقوع جريمة ما يترتب عليه نشوء رابطة قانونية بين الدولة ومرتكب الجريمة سواء كانت هذه الجريمة اعتداء على حق خالص للدولة، أو على حق خالص للفرد، وهذه الرابطة تتمثل في تقرير حق الدولة في العقاب، ووسيلتها في ذلك هي الدعوى العمومية[1] ويقتضي مبدأ الشرعية الإجرائية ممارسة هذا الحق من طرف جهات قضائية محايدة ويرجع لهذه الجهات وحدها مخاصمة مرتكب الجريمة، وتوقيع العقاب عليه في حالة إدانته ويعد الصلح بمختلف صوره استثناء على هذا المبدأ.

[1] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج1، المرجع السابق، ص 52

ب- من الناحية الموضوعية:

تقضي الشريعة العامة أن الصلح لا يجوز في المسائل المتعلقة بالنظام العام، فقد نصت المادة 461 ق م ج: "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، ولكن يجوز الصلح عن المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية".

فهذا النص يؤكد أنه لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام، ومن ذلك بالتأكيد الدعوى العامة، ولهذا حصرت التشريعات الجنائية عموما نطاق تطبيق الصلح الجزائي في جرائم محددة[1].

2- المصالحة الجزائية تستند إلى الرضائية

يستند الصلح في كافة صوره إلى مبدأ الرضائية، إذ لابد من موافقة المتهم، وموافقة الطرف الآخر الذي أجاز له المشرع إجراء هذا الصلح، فالعدالة الرضائية تؤسس على أن الجريمة تمثل اعتداء على الأفراد والمجتمع، وهي تستوجب التزام الجناة بإصلاح الضرر وتتبني أيضا على فكرة انخراط كل من الجاني، والضحية، والمجتمع في إجراءات فض النزاع بهدف إيجاد بدائل للإجراءات، وللعقوبات الجزائية التقليدية[2].

فالضامن الأساسي في الصلح أن يترك قبوله لاختيار المتهم بعد عرضه عليه، فلا يجوز إلزام المتهم بقبول الصلح إذا ما عرض عليه بل له كامل الحرية في قبوله أو رفضه ومن ثم لا يفهم أن الصلح الجزائي يصطدم بمصلحة المتهم بتنازله عن الضمانات القانونية التي يكفلها له القانون عند تقديمه للمحاكمة[3]. ومن جهة أخرى فالصلح ليس حقا للمتهم حتى يلتزم الطرف الآخر بالاستجابة إليه إذا طلبه ولذلك لابد من توافر الرضا لدى كل من المتهم والمجني عليه.

3- المصالحة الجزائية لا تكون إلا بمقابل

يرى أغلب الفقه أن المقابل في المصالحة من مستلزماتها بل العنصر الرئيسي الذي يميزها عن غيرها من الأنظمة القانونية التي قد تتشابه معها، فهذا المقابل في حقيقة الأمر

[1] ندى بوالزيت، المرجع السابق، ص 25.

[2] معتز السيد الزهري، المرجع السابق، ص 10.

[3] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص52.

هو الذي دفع الضحية لقبول التصالح مع المتهم، وبالتالي فإن المصالحة في جميع أحوالها لا تكون إلا بمقابل[1].

فالمقابل المالي الذي يدفعه المخالف إلى جهة الإدارة المختصة هو ما يميزها ويعتبر من مستلزماتها وعناصرها وتنتفي بانتفائه[...] ولذلك فإن من أهم آثار المصالحة الجزائية أنها تولد حقا للخزينة العامة في الحصول على المبلغ الذي أسفر عنه الاتفاق بين الطرفين.[2]

ثانيا: تمييز المصالحة الجزائية عن الأنظمة المشابهة لها

تتداخل المصالحة الجزائية في بعض خصائصها مع أنظمة أخرى مشابهة له، مما يستوجب أن نميزها عن أهم هذه الأنظمة.

1-تمييز المصالحة الجزائية عن الصلح المدني.

يتشابه الصلح الجزائي والصلح المدني في عدة نقاط، فكلاهما وسيلة لفض النزاعات وديا بعيدا عن السلطة القضائية، ويقوم كلاهما على الرضائية، إذ يعبر فيهما الطرفان عن إرادتيهما في إنهاء النزاع، إلا أن هناك أوجه خلاف جوهرية تجعل منهما نظامين متمايزين سنوضحها فيما يلي:

-يتعلق الصلح المدني بنزاع مدني حول مصالح خاصة أما الصلح الجزائي فيتعلق بنزاع سببه وقوع جريمة ينشأ من خلالها حق المجتمع في العقاب، فهي من النظام العام خلاف النزاع المدني الذي هو نزاع خاص[3].

-يشترط لقيام عقد الصلح المدني توافر أركان عامة هي الرضا، المحل، والسبب شأنه في ذلك شأن سائر العقود المدنية، ويتميز بأركان خاصة وهي وجود نزاع قائم بين طرفي العقد أو احتمال قيامه مستقبلا، بالإضافة إلى وجوب أن يكون الهدف منه هو فض النزاع القائم أو المحتمل، وذلك من خلال التنازل المتبادل بين الطرفين[4].

-كما أن الصلح الجزائي يكفي لتحقيقه أن تتجه إرادة طرفيه إلى مجرد الواقعة القانونية المكونة له، دون أن يكون لها اتجاه بشأن الآثار المترتبة عليه، فآثاره القانونية تنتج بمجرد

[1] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 402.

[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 54،55.

[3] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 22.

[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق ص57.

تمامه طبقا لما حدده القانون، وتكون ممثلة أساسا في انقضاء الدعوى الجزائية، أما الصلح المدني فإن إرادة طرفيه تتجه في نفس الوقت إلى الواقعة المكونة له والأثر الناجم عنها بما في ذلك حق تعديل هذه الآثار[1].

-يتميز الصلح الجزائي عن الصلح المدني كذلك فيما يتعلق بموضوع الدعوى في كل منهما، فالدعوى العامة ترمي إلى توقيع عقوبة، فيما ترمي الدعوى المدنية إلى تعويض الضرر ويترتب على ذلك أن الصلح المدني يتعلق بصفة عامة بتعويض مالي أما الصلح الجزائي فيتعلق بالدعوى العامة[2]. ولا يمكن إجراؤه إلا بمناسبة وقوع جريمة.

-ويختلف النظامان كذلك بشأن نطاق كل منهما، فالصلح المدني يتعلق بكل المعاملات المدنية والتي لا يمكن حصرها ماعدا المستثناة بنص قانوني، بينما الصلح الجزائي لا يكون إلا بصدد جرائم معينة بنصوص خاصة، وإجراءات محددة، فيشكل بذلك الصلح الجزائي الاستثناء على القاعدة العامة وبالتالي فمجاله ضيق جدا.

2-التمييز بين المصالحة الجزائية والتنازل عن الشكوى.

يقيد المشرع أحيانا النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، كما في حالات الشكوى أو الطلب أو الإذن فلا يجوز لها في هذه الحالات تحريك الدعوى العمومية أو اتخاذ أي إجراء إلا بعد تقديم هذه الشكوى من المجني عليه أو ممثله القانوني، أو تقديم طلب كتابي من الهيئة أو المصلحة المعنية التي أضيرت من الجريمة[3].

ويعد التنازل عن الشكوى سببا من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية ويتفق من هذه الناحية مع المصالحة الجزائية، كما أنهما نظامان يمنحان المجني عليه دورا فعالا في إنهاء الدعوى الجزائية، ومما يصعّب التمييز بين النظامين ما دأب عليه بعض القانونيين من استعمال التنازل كمصطلح مرادف للصلح حتى بات يغلب وصفهما مصطلحين مترادفين.[4] ومع ذلك فالفرق بينهما يبدو جليا من خلال أوجه الاختلاف الموضحة فيما يلي:

---

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 24.

[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 58.

[3] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ج1، المرجع السابق، ص 71 ،72.

[4] أسامة محمد أحمد النعيمي، المرجع السابق، ص 400.

التنازل على الشكوى يقتصر فقط على الحالات التي قيد فيها المشرع تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى أو طلب، أما الصلح فلا يتقيد طرفاه بوجوب سبق تقديم شكوى أو طلب.[1] كما أن الصلح تصرف قانوني يستند إلى التقاء إرادة الضحية وإرادة مرتكب الجريمة على إنهاء النزاع القائم بينهما بالتراضي، ومن ثم فإنه لا ينعقد ولا ينتج أثره إلا بالاتفاق عليه، وعلى العكس، فإن التنازل يصدر بالإرادة المنفردة للمجني عليه، ولا يشترط قبول المتهم له حتى ينتج أثره في انقضاء الدعوى العمومية[2].

إضافة إلى أن المصالحة الجزائية لا تكون إلا بمقابل، في حين أن الأصل في التنازل عن الشكوى أن يكون بلا مقابل، وفي هذا الصدد فإن المقابل قد يكون عنصرا أساسيا في التمييز بين الصلح والتنازل من الناحية النظرية، إلا أنه عمليا، قد يتضمن التنازل بداخله تعويض المجني عليه فيعد صلحا[3].

إن التنازل عن الشكوى هو وسيلة قضائية لانقضاء الدعوى العمومية، إذ أن التنازل عن الشكوى لا يحدث إلا بعد تقديم الشكوى إلى الجهات القضائية وتحريك الدعوى العمومية، بينما الصلح الجزائي هو وسيلة غير قضائية، حيث يمكن حدوث الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية[4].

المطلب الثاني: النظام القانوني للمصالحة الجزائية

لقد أجاز المشرع الجزائري لبعض الجهات الإدارية التصالح مع المخالفين لأحكامها في بعض الجرائم حددها على سبيل الحصر، وجعل لهذه المصالحة حجية الشيء المقضي به إذ لا يمكن متابعة المتهم المتصالح معه من أجل نفس الوقائع التي قامت عليها الجريمة المتصالح عليها، أما إذا لم تتوصل هذه الجهات لحل النزاع عن طريق المصالحة فتقدم طلبا كتابيا إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات الجنائية التقليدية في مواجهته.

[1] إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، ص 33.

[2] أسامة محمد أحمد النعيمي، المرجع السابق، ص 401.

[3] المرجع نفسه، ص 400، 401.

[4] ندى بو الزيت، المرجع السابق، ص 28.

والواقع أن نظام المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري كان العمل يجري به منذ الاستقلال إلى غاية سنة 1975 أين تم تحريمه إثر تعديل نص المادة السادسة الفقرة الأخيرة من الأمر 66-165 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الذي كان يجيزها، وذلك بموجب الأمر 75-46 المؤرخ في1975/06/17[1] وإثر هذا التعديل أصبح قانون الإجراءات الجزائية ينص صراحة على منع المصالحة، فجاءت المادة 6 في فقرتها الثالثة كالآتي: "غير أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى بالمصالحة".

غير أن المشرع تراجع عن موقفه حيث عدّل ثانية نص المادة السادسة المذكورة بموجب القانون 86-05 الصادر في 1986/03/04 فأجاز انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة[2]. والحقيقة أن المشرع لم ينتظر هذا التعديل لإجازة المصالحة، إذ صدر قانون في 26 ديسمبر 1985 يسمح لوزير المالية أن يتصالح مع الأشخاص الملاحقين من أجل حيازة أرصدة مالية بعملة أجنبية قابلة للتحويل[3].

وبعد ذلك أدرجت المصالحة في قانون الجمارك، وذلك بموجب قانون المالية لسنة 1992 المؤرخ في 18-12-1992[4] الذي بمقتضاه حلت المصالحة محل التسوية الإدارية واستبدلت عبارة "التسوية الإدارية" في المادة 265 منه بعبارة "المصالحة".

ثم أجاز المشرع المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار، وذلك بموجب الأمر رقم 95 -06 المؤرخ في 25-01-1995 المتعلق بالمنافسة[5]، وتمسك بها في القانون رقم

---

[1] أمر رقم 75-46 المؤرخ في 17يونيو 1975 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 53، المؤرخة في 4يوليو 1975، ص744.

[2] قانونا رقم 68-05 المؤرخ في 4مارس سنة 1986 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 10 المؤرخة في 5 مارس 1986، ص347.

[3] أحسن بوسقيعة، "المصالحة في الدعوى العمومية في القانون الجزائري"، موضوع مداخلة في الملتقى الدولي حول "ضمان حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية"، المنعقد ببوسعادة (المسيلة) يومي 4 و5 مارس 2009 من تنظيم نقابة المحامين بسطيف.

[4] قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992، الجريدة الرسمية الجزائرية ع65، المؤرخة في 18 ديسمبر 1991، ص 2440.

[5] أمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق المنافسة، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع09، المؤرخة في 22 فبراير سنة 1992، ص13.

04-02 المؤرخ في 23-06-2004[1] المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي ألغى الأمر 25-01-1995 وحل محله. ثم تلاها بإجازة المصالحة في جرائم الصرف، وذلك بموجب الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 1996/7/9[2] المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-02-2003[3]، وكذا بالأمر رقم 10-03[4] المؤرخ في 26 غشت سنة 2010.

فأغلب الجرائم المحددة بشأن المصالحة عموما هي ذات طابع مالي واقتصادي وهذا انسجاما مع الواقع الاقتصادي وخصوصيته التي تقتضي رسم سياسة جزائية متميزة عن سياسة التجريم العام، واقتناعا من المشرع الجزائي الجدوى العملية لإجراء المصالحة في إنهاء النزاعات الجزائية التي يؤدي فيها الحكم الجزائي إلى آثار سلبية سواء للمحكوم عليه والمجتمع والضحية. وتتمثل أهم هذه الجرائم في: الجرائم الجمركية، جرائم الصرف جرائم الممارسات التجارية

الفرع الأول: المصالحة في الجرائم الجمركية

لقد صدر قانون الجمارك في ظل التحريم الذي أقره المشرع بشأن المصالحة بشكل عام في المواد الجزائية، إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 75-46 فكان لزاما على المشرع ألا ينص على المصالحة في قانون الجمارك لذلك التجأ إلى استبدالها بالتسوية الإدارية، إلى غاية مطلع سنة 1992 أين حلت المصالحة محل التسوية الإدارية بموجب

[1] قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع41، المؤرخة في 27 يونيو 2004، ص03.

[2] أمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع43 المؤرخة في 10 يوليو سنة 1996، ص10.

[3] أمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003 يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع12، المؤرخة في 23 فبراير سنة 2003، ص17.

[4] أمر رقم 10-03 المؤرخ في 26 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية ع50، المؤرخة في أول سبتمبر سنة 2010، ص09.

قانون المالية لسنة 1992، وبالتالي مادام تم تعديل نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية أصبحت تجيز المصالحة، فكان من الضروري النص على المصالحة في قانون الجمارك.

وتعرف المصالحة الجمركية بأنها: "الاتفاق الذي بموجبه تقوم إدارة الجمارك وفي حدود اختصاصاتها، بالتنازل عن ملاحقة الجريمة الجمركية، في مقابل أن يمتثل الشخص أو الأشخاص المخالفون لشروط معينة"[1]. أما بالنسبة للجريمة الجمركية فقد اعتبر المشرع الجزائري حسب المادة 240 مكرر من قانون الجمارك أن كل خرق للقوانين والأنظمة التي تتولى إدارة الجمارك تطبيقها مخالفة جمركية، ويقصد بمصطلح "مخالفة جمركية" كل جريمة جمركية سواء كانت جنحة مخالفة، أو جناية مهما كان وصفها الجزائي[2].

وممارسة المصالحة الجمركية محددة بمجموعة من الضوابط التي لابد من التقيد بها حتى ترتب آثارها القانونية، منها ما يتعلق بنطاق الجرائم التي يسمح فيها بهذا الإجراء وما يتعلق بالأشخاص المخول لهم ممارسته، وكذلك الإجراءات التي تتم بها.

أولا: نطاق المصالحة الجمركية

الأصل العام أن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة، لكن المشرع الجمركي لم يترك هذا الأمر على إطلاقه، بل استثنى بعض الجرائم التي رأى أنها على قدر من الخطورة التي لا يستساغ معها أن يفلت مرتكبوها من العقاب. ولذلك عدد المشرع الجمركي مجموعة من الجرائم واستبعد فيها إجراء المصالحة نظرا لخطورتها على المجتمع ومصالح الخزينة العامة وأضاف إليها التنظيم والقضاء استثناءات أخرى وهذا ما سنفصّله فيما يلي:

1-الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير

وهي تلك الاستثناءات التي جاءت النصوص القانونية صريحة في التنصيص عليها.

[1] المديرية العامة للجمارك، "المصالحة"، الموقع الالكتروني: http://douane.gov.dz/spip.php?article228 اطلع عليه يوم: 2021/12/08، على الساعة: 20:03.

[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومة، الطبعة الرابعة، الجزائر ، 2009، ص111.

أ- لقد أورد المشرع استثناء على هذا المبدأ بموجب الفقرة الثالثة من المادة 265 من قانون الجمارك حيث تنص: "لا تجوز المصالحة في المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة (01) من المادة 21 من هذا القانون".

مما يدفعنا إلى التطرق للحظر بمفهوم المادة 21 من قانون الجمارك[1].

وحسب هذه المادة يمكن أن نستخلص نوعين من البضائع المحظورة:

- كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت؛
- البضائع التي تخضع إلى قيود، ويتعلق الأمر بالبضائع التي يجوز استيرادها وتصديرها غير أن جمركتها موقوفة على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة وهي التي نصت عليها الفقرة الثانية.

والحظر الذي تقصده المادة 3/265 ق ج هو المنصوص عليه في الفقرة 1 وبالتالي تجوز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع التي تنتمي إلى الصنف الثاني[2].

وبالرجوع إلى الفقرة 01 من المادة 21 المذكورة أعلاه نجد أن البضائع المقصودة هي تلك التي يحظر استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت، أي المحظورة حظرا مطلقا، وهي إما منتجات مادية أو فكرية، فالمادية منها تشمل على سبيل المثال البضائع ذات علامات منشأ مزورة، وكذا البضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية كإسرائيل مثلا، أما الفكرية فهي تشمل النشريات الأجنبية التي من شأنها المساس بالقيم والآداب العامة، أو الأمن العام كتلك التي تمجد الإرهاب والجريمة والعنصرية.

---

1 تنص المادة 21 من قانون الجمارك على:" لتطبيق هذا القانون، تعد بضائع محظورة كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

- لا يسمح بجمركة البضائع إلا بتقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تعين خلال عملية الفحص ما يأتي:
- إذا لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية،
- إذا كانت مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق،
- إذا لم تتم الإجراءات الخاصة بصفة قانونية".

2 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...المرجع سابق، ص61.

2-أعمال التهريب:

تنص المادة 21 من الأمر 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب على ما يلي: "تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي". وبهذا النص تكون المصالحة غير جائزة في جميع جرائم التهريب سواء المنصوص عليها في قانون الجمارك أو التي تضمنها الأمر المذكور أعلاه[1].

وقد جاء هذا الموقف من المشرع الجزائري من باب الردع والتشديد لقمع جريمة التهريب، إذ حاول من خلال نصوص هذا الأمر أن يطبق عليها القواعد الإجرائية الخاصة بأخطر الجرائم في وقتنا الحالي، وهي الجريمة المنظمة، وسعيا منه إلى محاربتها وحماية أمن واقتصاد الدولة، وذلك بالتقليل من فئة المستفيدين من نظام المصالحة حتى لا تصبح منفذا للمجرمين ومشجعا لهم على ارتكاب هذه الجرائم لعلمهم المسبق بإمكانية الإفلات من المتابعة والعقاب.

إلا أن استبعاد المصالحة في جرائم التهريب على سبيل الإطلاق دون استثناء أو تفريق، قد يكون له جانب سلبي، فبالرغم من ارتباط الجريمة المنظمة بأعمال التهريب إلا أن ذلك لا يعني أن كل جرائم التهريب هي جرائم تتم في إطار جماعة إجرامية منظمة. وقد يمس موقفه هذا بخصوصية المنازعات الجمركية وخاصة بالغاية التي يهدف إليها نظام المصالحة في الجرائم الجمركية.

ونعتقد بهذا الشأن أنه حري بالمشرع الجزائري أن يميز بين التهريب البسيط والتهريب المشدد، ويستبعد المصالحة الجمركية في الصنف الثاني فقط دون الأول، وإن تطلب الأمر في التمييز بينهما إعمال معايير: قيمة البضاعة محل التهريب، وارتباط أعمال التهريب بجرائم أخرى، وحالة العود... كما فعل في تحديد جرائم الصرف الآتي بيانها في الفرع الثاني.

[1] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 131.

3-الجرائم المزدوجة أو المرتبطة

يقصد الجرائم المزدوجة: الجرائم التي تقبل وصفين أحدهما من قانون الجمارك والآخر من القانون العام أو قانون خاص آخر. أما الجرائم المرتبطة: يقصد بها ارتباط جريمة جمركية تجوز فيها المصالحة مع جريمة القانون العام وهي الصورة التي يرتكب فيها الشخص جريمتين أو أكثر إحداهما على الأقل جريمة جمركية تجوز فيها المصالحة دون أن يفصل بينهما حكم قضائي نهائي.

وعلاوة على ما سبق ذكره، استقر قضاء المحكمة العليا على أنه في حالة الجرائم المزدوجة، أو الجرائم المرتبطة، فإن المصالحة الجمركية تنحصر على الجريمة الجمركية ولا ينصرف أثرها إلى جريمة القانون العام أو الخاص المرتبطة بها[1]، حيث قضت فيما يخص جريمة استيراد مركبة وثائقها مزورة بأن المصالحة الجمركية التي تتم وفقا لأحكام المادة 265 من قانون الجمارك تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 6 من ق إ ج، غير أن هذا الأثر ينحصر في الجريمة الجمركية ولا ينصرف إلى الجرائم الأخرى في حالة تعدد الأوصاف أو ارتباط الجريمة الجمركية بجريمة أخرى من جرائم القانون العام أو من قانون خاص[2].

4-في النصوص التنظيمية الجمركية:

كما أن المذكرة الصادرة عن المدير العام للجمارك رقم 303 مؤرخة في 1999/01/31 التي تتضمن التوجيهات العامة لحساب الغرامات في إطار المصالحة الموجهة إلى مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة، نصت على أنه: لا تجوز المصالحة في الجرائم الجمركية المرتكبة من قبل أعوان الجمارك أو أي عون من الأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات الجمركية، أو المتورطين فيها.

1 علي أحمد صالح، "المصالحة الجمركية في القانون الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر 1، الجزء 4، العدد 33، الجزائر، ديسمبر 2019، ص183، 185.

2 قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم، 122072، بتاريخ: 1994/11/06، غير منشور. نقلا عن: علي أحمد صالح، المرجع السابق، ص 185.

كما جاء فيها كذلك استثناء بعض أعمال التهريب لن يتم التطرق إليها، لأن الأمر 06/05 المؤرخ في2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب المذكور سابقا يمنع المصالحة في كل جرائم التهريب، ولا مجال للاستثناء.

ثانيا: أطراف المصالحة الجمركية وإجراءاتها

حتى تقوم المصالحة الجمركية صحيحة ومنتجة لآثارها لابد من توافر بعض الشروط الإجرائية منها ما يتعلق بالشخص الممثل لإدارة الجمارك في إجراء المصالحة، ومنها ما يتعلق بالمخالف، وكذا بإجراءاتها.

1-مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة

لقد حدد وزير المالية من خلال قراره المؤرخ في 1999/06/22 قائمة وحدود صلاحيات مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين للتصالح مع الأشخاص المتابعين لارتكابهم مخالفات جمركية وكذا نطاق اختصاصه م[1] الذي ألغي بصدور قرار آخر بتاريخ 2016/04/11 الذي يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية[2] وعددتها المادة 02 منه كما يلي:

-المدير العام للجمارك؛

-المدير الجهوي للجمارك؛

-رئيس مفتشية أقسام الجمارك.

وتحدد صلاحية كل منهم كما يلي:

أ- المدير العام للجمارك

حسب المادة 03 من القرار المؤرخ في 11 أفريل 2016 يمكن للمدير العام للجمارك إجراء المصالحة بعد أخذ رأي اللجنة الوطنية للمصالحة عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

---

[1] قرار مؤرخ في 8 ربيع الأول 1420هـ، الموافق لـ 22 يونيو 1999، يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 45، المؤرخة في 12 يوليو 1999، ص 13.

[2] قرار مؤرخ في 3 رجب 1437هـ الموافق لـ: 11 أفريل 2016، يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع31، المؤرخة في 25 ماي 2016، ص14.

ب- المدير الجهوي للجمارك

طبقا لنص المادة 4 من القرار المؤرخ في 11 أفريل 2016 يمكن للمديرين الجهويين أن يجروا المصالحة دون أخذ رأي اللجنة المحلية للمصالحة عندما يساوي مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضى عنها مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) أو يقل عنه، وكذلك عندما يكون المسؤول عن المخالفة قائد سفينة أو مركبة جوية أو مسافر.

وبعد أخذ رأي اللجنة المحلية للمصالحة عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضى عنها مليون دينار (1.000.000 دج) ويساوي أو يقل عن خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

ج-رؤساء مفتشيات أقسام الجمارك

يجوز لرؤساء مفتشيات أقسام الجمارك إجراء المصالحة في جميع الجرائم الجمركية عندما يساوي مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضى عنها أو المتملص منها مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) أو يقل عنه (المادة 5 من القرار المؤرخ في 11 أفريل 2016).

د-رؤساء المفتشيات الرئيسية ورؤساء المراكز الحدودية البرية

وطبقا لما جاء في المادة 6 من القرار المؤرخ في 11 أفريل 2016 فإن رؤساء المفتشيات الرئيسية ورؤساء المراكز الحدودية البرية الذين قامت مصالحهم بمعاينة الجرائم الجمركية يجوز لهم إجراء مصالحة مؤقتة وذلك في حدود اختصاص رئيس مفتشية أقسام الجمارك، ولا تصبح هذه المصالحة نهائية إلا بعد مصادقة هذا الأخير عليها.

2-الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة

لا يجوز التصالح في الجرائم الجمركية إلا مع الشخص المؤهل لذلك قانونا، وبالنظر إلى العبارة التي استعملها المشرع في الفقرة 2 من المادة 265 ق.ج: "يرخص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية"، واستنادا لعمومية هذه العبارة، وعدم استعماله مصطلحا آخر ك: "المتهم"، أو "المخالف" يتجلى قصد المشرع في توسيع القائمة لتشمل أشخاصا آخرين. حيث يشمل هذا المفهوم كل من:

أ- الفاعل الأصلي (مرتكب المخالفة)

وهو من قام بالأعمال المادية التي تكتسي طابعا إجراميا في نظر التشريع الجمركي[1] والذي يشمل بدوره حائز وناقل البضاعة محل الغش (المادة 303 ق ج) والوكيل لدى الجمارك، والمتعهد لدى الجمارك ويقصد بالمتعهد: الشخص الذي يحرر التعهد باسمه ويهدف به إلى ضمان الوفاء بالالتزامات التي تقع على المستفيد من نظام من النظم الاقتصادية الجمركية المنصوص عليها في المادة 115 مكرر من قانون الجمارك وما يليها[2].

ب- الشريك والمستفيد من الغش

عرف قانون العقوبات الجزائري في المادة 42 منه الشريك بأنه: "من لم يشترك اشتراكا مباشرا في ارتكاب الجريمة ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"، فيشترط القانون في الاشتراك توافر الركن المعنوي وهذا ما تعنيه العبارة "مع علمه ذلك".

أما المستفيد من الغش فتعرفه المادة 310 من قانون الجمارك بعد تعديلها بموجب المادة 123 من القانون 17-04 بأنه: "يعتبر، في مفهوم هذا القانون، مستفيدين من الغش الأشخاص الذين شاركوا بأي صفة كانت في جنحة جمركية أو تهريب والذين يستفيدون سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من هذا الغش.

ويعتبرون مستفيدين من الغش:

- مالكو بضائع الغش،
- مقدمو الأموال المستعملة لارتكاب الغش،
- الأشخاص الذين يحوزون مستودعا داخل النطاق الجمركي موجها لأغراض التهريب".[3]

---

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...المرجع السابق، ص163.

[2] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 136.

[3] كانت المادة 310 ق ج قبل التعديل الأخير تنص على:" يعتبر في مفهوم هذا القانون، مستفيدون من الغش الأشخاص الذين شاركوا بصفة ما في جنحة تهريب والذين يستفيدون مباشرة من هذا الغش".

ج- المسؤول المدني

تنص الفقرة 01 من المادة 315 من قانون الجمارك على: "مالكو البضائع مسؤولون مدنيا عن تصرفات مستخدميهم فيما يتعلق بالحقوق والرسوم والمصادرات والغرامات والمصاريف"، فيتحمل بذلك مالك البضاعة المسؤولية المالية عن تصرفات مستخدميه وهي مسؤولية مطلقة لا تتطلب إثبات خطأ التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها، إذ يكفي إقامة الدليل على أنه صاحب البضاعة محل الغش لتحميله المسؤولية.

وكذلك بالنسبة للكفيل أو كما يطلق عليه أيضا "الضامن"، فهو ملزم طبقا للفقرة الثانية من المادة 120 من قانون الجمارك بدفع الحقوق والرسوم والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ المستحقة على المدنيين الذين استفادوا من كفالته، ومن قبيل ذلك إذن أن يكون معنيا بالمصالحة مع إدارة الجمارك.

ويشترط لقيام المصالحة أن يتمتع كل هؤلاء بالأهلية الكاملة لإجرائها، فإذا كانوا أشخاصا طبيعيين يجب بلوغهم سن الرشد، متمتعين بكامل قواهم العقلية، وبإرادة سليمة وحرة، ولقد اختلف الفقه بشأن سن الرشد اللازم لإجراء المصالحة الجمركية، ففيما ذهب رأي إلى الأخذ بقواعد الأهلية الواردة في القانون المدني والمحددة بـ تسعة عشرة (19) سنة[1]، يرى جانب آخر أن الأهلية اللازمة هنا هي الأهلية الجزائية التي يحدد فيها السن القانوني ب: ثمانية عشرة (18) سنة، إذ ليس منطقيا أن يسأل الشخص ويعاقب جزائيا بصفته بالغا بتمام ثمانية عشرة سنة، ومن جهة أخرى لا يمكنه إجراء المصالحة ما لم يلغ سن التاسعة عشرة إضافة إلى أن المصالحة هنا وثيقة الصلة بالمادة الجزائية، سواء من حيث مصدرها الذي هو ارتكاب جريمة، أو من حيث أثرها في انقضاء الدعوى العمومية[2].

أما في حالة عدم بلوغ الشخص الملاحق من أجل جريمة جمركية السن القانونية فيحل محله في إجراء المصالحة "المسؤول المدني"، وهو إما وليه أو وصيه أو المقدم.

أما إذا كان مرتكب المخالفة شخصا معنويا، فيشترط للمساءلة أن يرتكب الفعل الإجرامي من طرف ممثليه الشرعيين، وأن يكون هذا السلوك داخلا في حدود السلطة

---

[1] نادية عمراني، وزيان محمد أمين، "المصالحة الجمركية عقوبة جديدة أم طريقة ودية لحل النزاع"، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع22، الجزائر، فبراير 2018، صص67-91، ص83.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...المرجع السابق، ص169، 170.

الممنوحة لهم، علما أن الشخص المعنوي، أصبح يتحمل المسؤولية الجزائية، وقد تم التنصيص على ذلك لأول مرة في قانون الجمارك الجزائري المعدل بموجب القانون 17-04 في المادة 312.

3- إجراءات المصالحة في الجرائم الجمركية

تتم المصالحة الجمركية، باتباع إجراءات معينة نظمها المشرع:

أ- تقديم الطلب

لقيام المصالحة الجمركية لا بد أن يقوم الشخص المتابع بتقديم طلب إلى الجهة المؤهلة لذلك، إذ يحدد القانون مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة، وهذا حسب طبيعة المخالفة ومبلغ الرسوم أو الحقوق المتغاضى عنها أو المتملص منها، وتعد الكتابة في طلب المصالحة شرط شكلي جوهري وهذا ما يتضح من المرسوم التنفيذي رقم 99-195 المؤرخ في 1999/08/16 المتضمن تحديد وإنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها[1]، الذي تضمن استمارات لطلب المصالحة لملئها كملاحق، كما يرفق الطلب بكفالة نقدية بقيمة 25% من قيمة الغرامات المقررة قانونا. ويترتب على عدم تقديم الكفالة عدم قبول الطلب شكلا.

أما بالنسبة لآجال تقديم هذا الطلب فهي مفتوحة ويجوز تقديمه في أي مرحلة وصلت إليها الدعوى، ما لم يصدر فيها حكم نهائي، وهذا ما جاءت به الفقرة 6 من المادة 265 بعد تعديلها بموجب القانون 17-04 المؤرخ في 16 فبراير سنة 2017 السابق ذكره، بخلاف ما كان عليه النص قبل هذا التعديل إذ كانت المصالحة الجمركية جائزة حتى بعد صدور حكم قضائي نهائي على أن ينحصر أثرها في العقوبات ذات الطابع الجبائي وهي الغرامات والمصادرة الجمركية دون العقوبات ذات الطابع الجزائي[2].

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 99-195 مؤرخ في 16 أوت 1999، يحدد إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع56، المؤرخة في 18 أوت 1999، ص22.

[2] Fatiha Naar, la transaction pénale en matière économique, Thèse de doctorat en sciences, DROIT, université Mouloud Mammeri de Tizi Ouzou, 2013, P 242.

وهذا ما نستشفه من نص الفقرة 08 من المادة 265 ق ج قبل تعديلها: "عندما تجري المصالحة قبل صدور الحكم النهائي، تنقضي الدعوى العمومية والدعوى الجبائية؛ عندما تجري المصالحة بعد صدور الحكم النهائي لا يترتب عليها أي أثر على العقوبات السالبة للحرية والغرامات الجزائية والمصاريف الأخرى".

3) موافقة إدارة الجمارك

لا تعد المصالحة في المادة الجمركية حقا للمتابع بالجريمة الجمركية وليست إجراء مسبق ملزم لإدارة الجمارك عليها اتخاذه قبل اللجوء إلى القضاء وإنما هي "مكنة" أجازها المشرع لإدارة الجمارك تمنحها للمخالف الذي يطلبها تبعا لتقديرها وهذا ضمن شروط محددة عن طريق التنظيم، ولا تلزم بالموافقة عليه، ولا حتى بالرد عليه.[1]

وتأخذ موافقة إدارة الجمارك شكل قرار مصالحة، ولكن قبل ذلك تقوم بتهيئة الملف وعرضه على الجهة المختصة. ويميز التنظيم الجمركي بين الحالات التي لا تحتاج فيها المصالحة إلى رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية والحالات الأخرى التي تخضع إلى رأي اللجان المذكورة وتمر بعدة إجراءات حسب كل حالة[2].

ويصدر قرار المصالحة من طرف المسؤول المختص ويبلغ إلى مقدم الطلب في ظرف خمسة عشر يوم من تاريخ صدوره، ويمنح أجلا محددا للدفع، وفي حالة عدم امتثاله فإن الملف يحال إلى القضاء من أجل المتابعة.[3]

الفرع الثاني: المصالحة في جرائم الصرف

حسب ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بالأمرين رقم 03-01 والأمر 10-03 فإن الأفعال التي تشكل مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وبحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ما يأتي:

- التصريح الكاذب،
- عدم مراعاة التزامات التصريح،
- عدم استرداد الأموال إلى الوطن،
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة،
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها."

[1] علي أحمد صالح، المرجع السابق، ص 187.

[2] لمزيد من التفصيل أنظر: أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية... المرجع السابق، ص 116 - 121.

[3] المادة 11 من المرسوم التنفيذي 99-195 الذي يحدد إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها.

أما المادة الثانية فقد نصت على أنه يعتبر أيضا مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وبحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الأفعال الآتية التي تتم دون مراعاة التشريع والتنظيم المعمول به:

- الشراء والبيع وتصدير واستيراد كل وسيلة دفع أو قيمة منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الأجنبية،
- تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيمة منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الوطنية،
- تصدير واستيراد السبائك الذهبية والقطع النقدية الذهبية والأحجار والمعادن النفيسة.

منذ صدور الأمر 96-22 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال رسا المشرع الجزائري على إجازة المصالحة في جرائم الصرف. وطالما أن المصالحة تعد إجراء استثنائيا فقد أحاطها المشرع مجموعة من القيود الموضوعية والإجرائية، والمتعلقة بأطرافها:

أولا: نطاق المصالحة في مجال الصرف

بالرجوع إلى المادة 09 من الأمر 96-22 المذكور أعلاه نجد أنه أجاز المصالحة في جميع جرائم الصرف وهذا كمبدأ عام، إلا أن المادة 10 من نفس الأمر أوجدت استثناء على المبدأ يتمثل في عدم جواز المصالحة بالنسبة للمتهم الذي يكون في حالة عود، ثم عدلت وتممت بالمادة 09 مكرر من الأمر رقم 03-01 التي جعلت المصالحة جائزة في جميع جرائم الصرف حتى في حالة العود؛ إلا أن هذا الوضع تغير بصدور الأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 96-22 فقد أصبحت المصالحة في مجال الصرف تخضع لقيود موضوعية بموجب المادة 09مكرر1 المستحدثة التي تنص: "لا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة:

-إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 20 مليون دج.

- إذا سبق أن استفاد المخالف من المصالحة.
- إذا كان المخالف عائدا.

– إذا كانت جريمة الصرف مقترنة بجريمة تبييض الأموال أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود".

وحسنا فعل المشرع بهذا التقييد نظرا لخطورة الجريمة والمجرم في هذه الحالات ومن جهة أخرى فقد فرق بين المخالف العائد، والمخالف الذي استفاد من المصالحة وتجنب بذلك اللبس والغموض والخلاف الذي دار حول معنى العود في المادة 10 من الأمر 96-22 وأعمل في ذلك معيار الخطورة الإجرامية. وهو ما جاء في عرض أسباب مشروع القانون المتضمن الموافقة على الأمر 10-03 أنه جاء للتمييز الفعلي بين المخالفات التي يمكن وصفها بالبسيطة، والتي يعتبر تأثيرها على الاقتصاد الوطني محدودا، وتلك الخطيرة التي تلحق به أضرارا جسيمة.[1]

ثانيا: إجراءات وأطراف المصالحة في المجال الصرف

وتخضع المصالحة في مجال الصرف إلى إجراءات محددة، نوضحها فيما يلي:

1-طلب مرتكب المخالفة

يحدد المرسوم 11-35[2] المؤرخ في2011/01/29 شروط وكيفية إجراء المصالحة في مجال الصرف، ولم يحدد هذا المرسوم شكلا معينا لطلب المصالحة إلا أنه أوضح إجراءات تقديمه في المادتين 2، و3 منه حيث تنص المادة 02 على: "يقدم طلب المصالحة مرفقا بوصل إيداع الكفالة المذكورة في المادة 03 أدناه، وبنسخة من صحيفة السوابق القضائية للمخالف، حسب الحالة، إلى رئيس اللجنة الوطنية للمصالحة أو رئيس اللجنة المحلية للمصالحة.

-عندما يكون المخالف قاصرا، أو شخصا معنويا، يقدم المسؤول المدني أو الممثل الشرعي طلب المصالحة"، ونستشف من الفقرة الثانية أعلاه أن الشخص المخول له طلب المصالحة هو المخالف، الذي يقدم هذا الطلب شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا راشدا ويقدمه

[1] مراد بلولهي، المرجع السابق، ص150.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011، يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع08، المؤرخة في 06 فبراير 2011، ص9.

المسؤول المدني عن المخالف إذا كان قاصرا، وبالنسبة للشخص المعنوي فيقدمه ممثله الشرعي.

وتنص المادة 03: "يجب أن يودع المخالف كفالة تساوي 200% من قيمة محل الجنحة، للاستيفاء من المصالحة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل...".

وبالنسبة لأجل إيداع هذا الطلب فقد حددته المادة 9مكرر2 من الأمر10-03 (المعدل والمتمم للأمر 96-22) بثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة.

2-الجهة الموجه إليها الطلب

إن الجهة المختصة باستلام الطلب ودراسته تختلف حسب قيمة محل الجنحة وطبقا للمادة 02 والمادتين 04، 06 من المسوم التنفيذي 11-35 فتختص باستلام هذا الطلب لجنتان وهما:

أ-**اللجنة الوطنية للمصالحة:** وتختص باستلام الطلبات التي تكون فيها قيمة محل الجنحة تفوق 500 ألف دج وتقل عن20 مليون دينار أو تساويها.

ت-**اللجنة المحلية للمصالحة:** وتختص باستلام طلب إجراء المصالحة والفصل فيها إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي 500 ألف دج أو تقل عنها.

3-مقرر المصالحة

يتم اتخاذ القرارات بأغلبية أصوات أعضاء اللجنة، وترسل نسخة من مقرر المصالحة إلى وكيل الجمهورية المختص ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر[1]، ويبلغ المخالف بهذا المقرر في أجل 15 يوما من تاريخ إمضائه عن طريق محضر تبليغ أو رسالة موصى عليها أو أي وسيلة قانونية أخرى،[2] ويتضمن مقرر قبول المصالحة تحديد مبلغ المصالحة ومحل الجنحة ووسائل النقل التي يجب التخلي عنها وأجل الدفع، ويعين المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل. وللمخالف أجل 20 يوما من تاريخ استلامه مقرر المصالحة لدفع مبلغ المصالحة وإلا قدمت شكوى ضده لدى الجهات القضائية المختصة[3].

[1] المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-35.

[2] المادة 14 من المرسوم التنفيذي11-35.

[3] المادة 15 من المرسوم التنفيذي 11-35.

الفرع الثالث: المصالحة في جرائم المعاملات التجارية

وتجدر الإشارة إلى أنه كانت المصالحة المتعلقة بالمنافسة تخضع للأمر 95-06 المؤرخ في25 /01 /1995 المتعلق بالمنافسة، وإثر صدور قانون المنافسة الجديد رقم 03-03 المؤرخ في 19 /2003/07 - لم يتناول في نصوصه المصالحة – وألغى الأمر 95-06، ولقد كان هذا الأخير يضم في أحكامه القواعد المتعلقة بالممارسة التجارية ثم صدر قانون مستقل رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى 1425 الموافق لـ 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

والذي تناول المصالحة في الجرائم المتعلقة بمخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وعالج أحكام المصالحة في الجرائم التي ترتكب مخالفة لقواعد هذا القانون. والذي عدل وتمم بدوره بموجب القانون 10-06[1].

أولا: نطاق تطبيق المصالحة في مجال الممارسات التجارية

يمكن إجراء المصالحة في جميع المخالفات المرتكبة، والمنصوص عليها في القانون 04-02 باستثناء:

- أن تكون قيمة غرامة المخالفة أكبر من03 ملايين دج،
- إذا كان المخالف في حالة عود[2]،
- المخالفات التي ينجر عنها حجز المواد،
- مخالفات معارضة الرقابة.

[1] القانون 10-06 المؤرخ في05 رمضان 1431 الموافق ل 15 غشت 2010، المعدل والمتمم للقانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، المؤرخ في:8رمضان 1431 الموافق 18 غشت 2010، ص 13.

[2] ويقصد بالعود في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط " نصت على ذلك 47 من القانون 04-02 المعدلة بموجب المادة 11 من القانون 06-10.

ثانيا: أطراف وإجراءات المصالحة في مجال الممارسات التجارية

تخضع المصالحة في مجال الممارسات التجارية للضوابط محددة نوضحها فيما يلي:

1- أطراف المصالحة في مجال الممارسات التجارية

حددت المادة 60 من القانون 04-02 الهيئات المؤهلة لإجراء المصالحة كما يلي:

"...غير أنه يمكن المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دج (000 1000 دج) استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.

في حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار (1000000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار (000 3000 دج) يمكن الوزير المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، استنادا إلى المحضر...".

- ويقصد بالأعوان الاقتصاديين حسب المادة 03 الفقرة 04 من القانون السابق "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

2 إجراءات المصالحة في قانون الممارسات التجارية

يستشف من أحكام المادة 60 من القانون 04-02 أن من يبادر بطلب المصالحة هو مرتكب المخالفة، ومن ثم يمكن للمدير الولائي أو الوزير المكلف بالتجارة (حسب الحالة) أن يقبل بإجراء هذه المصالحة.

والملاحظ هنا أن هذا القانون لم يكن واضحا، فمثلا لا توجد أية إشارة إلى المهلة التي يمكن خلالها تقديم طلب المصالحة، أو مهلة رد الإدارة على هذا الطلب.[1] وفي حالة قبول الإدارة لطلب الصلح فإنها تحدد مبلغ المصالحة وترسل المحضر إلى المخالف الذي يحق له معارضة غرامة الصلح أمام المدير الولائي، أو الوزير المكلف بالتجارة، في أجل 08 أيام ابتداء من تاريخ تسلم المحضر.

أما إذا قبل الشخص المتابع غرامة المصالحة، فيستفيد من تخفيض 20 % من مبلغ الغرامة المحتسبة، وتحدد له مهلة 45 يوما لدفع الغرامة، وفي حالة عدم دفعها في هذا

[1] ندى بو الزيت، المرجع السابق، ص 180.

الأجل يحال الملف إلى السيد وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية وتنتهي الدعوى القضائية بدفع الغرامة[1].

الفرع الرابع: آثار المصالحة الجزائية

وسنتناول في هذا الفرع آثار المصالحة الجزائية بالنسبة لأطرافها ثم بالنسبة للغير

أولا: آثار المصالحة الجزائية بالنسبة لأطرافها

يترتب على إجراء المصالحة الجزائية متى تمت مستوفية لشروطها القانونية أثر في غاية الأهمية يتمثل في انقضاء الدعوى الجزائية، وتثبيت ما اعترف به الخصوم من حقوق.

وهذا ما تنص عليه اغلب التشريعات التي أجازت المصالحة ومنها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الذي ينص في الفقرة الرابعة من المادة 6على: "كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"، وكذلك المادة 09 مكرر من الأمر رقم 10-03 المتعلق بقمع جرائم الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والمادة 61 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والمادة 256 من قانون الجمارك التي تنص صراحة على انقضاء الدعويين العمومية والجبائية بالمصالحة عندما تجرى قبل صدور حكم نهائي*، ويترتب ذلك في كل مرحلة من مراحل المتابعة كما يلي:

-قبل إبلاغ النيابة العامة: غالبا ما تنعقد المصالحة قبل إخطار النيابة العامة بملف الدعوى، فبالنسبة لمصالحة المخالف مع الإدارة، فبمجرد معاينة المخالفة من قبل أعوان الإدارة المختصة، تبرم المصالحة ويترتب على ذلك حفظ القضية على مستوى الإدارة، ولا ترسل أي نسخة إلى النيابة.[2]

---

[1] ندى بوالزيت، المرجع السابق، ص 180، 181.

* قبل آخر تعديل لقانون الجمارك بموجب القانون 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017، كان المشرع الجزائري بموجب المادة 265 ق ج يجيز المصالحة بعد صدور حكم نهائي، لكن لا يترتب عليها أي أثر فيما يخص العقوبات السالبة للحرية أو الغرامات الجزائية أو المصاريف الأخرى، ومن ثم ينحصر أثرها في الجزاءات الجبائية ولا ينصرف إلى العقوبات الجزائية، أما بعد تعديل هذه المادة فقد أصبحت المصالحة غير جائزة بعد صدور حكم نهائي في الدعوى.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...المرجع السابق، ص 189.

-على مستوى النيابة العامة: إذا تمت المصالحة بعد أن أبلغت النيابة العامة بملف القضية وقبل التصرف فيه، فيحفظ الملف على مستوى النيابة العامة، ويصدر بناء على ذلك مقرر حفظ يبلغ به كل من المخالف والإدارة المعنية[1]، ولا يجوز لها تحريك الدعوى، وإذا حركتها رغم إجراء المصالحة وجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبولها[2].

-على مستوى جهات التحقيق: إذا تمت المصالحة أثناء التحقيق، سواء أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام، فتصدر الجهة المختصة أمرا بانتفاء وجه الدعوى بسبب إجراء المصالحة. وإذا كان المتهم رهن الحبس المؤقت فيخلى سبيله فورا وأما إذا كان خاضعا لالتزامات الرقابة القضائية فترفع عنه هذه الرقابة بمجرد انعقاد المصالحة[3].

-أمام جهات الحكم: إن حق الأطراف في التصالح يظل قائما، ويجوز مباشرته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى -ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- ووجب على القاضي الحكم بانقضاء الدعوى العمومية[4].

-بعد صدور حكم قضائي نهائي: سبق ذكرنا أن المادة 265 من قانون الجمارك قبل آخر تعديل لها بموجب القانون 17-04 كانت تجيز التصالح بعد صدور حكم قضائي نهائي غير أن المشرع الجزائري عدل عن هذا الموقف بعد آخر تعديل، ليمنع المصالحة الجزائية في الجرائم الجمركية بعد صدور حكم نهائي وهو نفس الموقف الذي كان عليه بالنسبة لجرائم الصرف. وبالمقابل نجد بعض التشريعات تجيز التصالح بعد صدور حكم بات في الدعوى الجزائية، وعلى رأسها المشرع المصري والفرنسي، حيث ينص المشرع المصري في المادتين 124، و124 مكرر من قانون الجمارك على: "...ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى العمومية أو وقف تنفيذ العقوبة الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم حسب الحال". فحسب هذا النص القانوني يجب في حالة التصالح في الجرائم الجمركية أن يتم وقف تنفيذ العقوبة التي حكم بها نتيجة ارتكاب هذه الجريمة، ويكون هذا

[1] طارق كور، المصالحة في جريمة الصرف، أطروحة دكتوراه في القانون تخصص القانون الجنائي الدولي، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2018.

[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 123.

[3] المرجع نفسه، ص 123.

[4] المرجع نفسه، ص 125.

الوقف لكل عقوبة تم الحكم بها، دون تمييز بين العقوبة المالية والمقيدة للحرية[1]. أما المشرع الفرنسي فقد أجاز الصلح في الجرائم الجمركية بعد صدور حكم نهائي في الدعوى، غير أنه لم يرتب على هذا التصالح أي أثر على العقوبات السالبة للحرية، أي أن أثرها يقتصر على العقوبات المالية والعقوبات التكميلية، كالغرامة أو إغلاق محل أو غيرها من العقوبات الأخرى[2].

ولقد انتقد الفقه بشدة هذه التشريعات التي أجازت المصالحة الجزائية بعد صدور حكم نهائي في الدعوى، معتبرا أن في ذلك تعديا على حجية الأحكام، وإعطاء الكلمة الأخيرة للإدارة في تنفيذ الأحكام أو عدم تنفيذها، إضافة إلى أن المصالحة في هذه المرحلة المتأخرة جدا –حسب هذا الرأي–وبعد الفصل في موضوع الدعوى بحكم بات لن يكون متفقا مع الغاية من المصالحة بعد أن بُذِل الجهد، وضاع الوقت، وأُنفق المال على السير في الدعوى.[3] غير أن هناك رأي آخر ترى الباحثة أنه الأجدر بالتأييد، يرى أن وقف تنفيذ العقوبات بعد صدور حكم نهائي كأثر للمصالحة الجزائية له فوائد كبيرة، ذلك لأنه يتماشى والسياسة الجزائية المعاصرة التي تهدف إلى الابتعاد عن العقوبات التقليدية والتوسع في الأخذ ببدائلها إضافة إلى كونه يؤدي إلى سرعة تحصيل الإدارة لديونها بعيدا عن إجراءات التنفيذ المعقدة[4].

ويعتبر الدفع بانقضاء الدعوى الجزائية بالمصالحة من الدفوع الجوهرية والمتعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، كما تجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى[5]. وتكتسب المصالحة قوة الشيء المقضي به، إذ لا يجوز العدول عنها لأي سبب كان ولا يمكن متابعة المتهم المتصالح معه من أجل نفس الوقائع التي قامت عليها الجريمة المتصالح عليها، كما لا يجوز الرجوع إلى الدعوى لظهور أدلة جديدة[6].

---

[1] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 421.

[2] عبد الحق جيلالي، المرجع السابق، ص 413.

[3] حمدي رجب عطية، المرجع السابق، ص 422.

[4] نبيلة بن الشيخ، المرجع السابق، ص127.

[5] نبيل صقر، المرجع السابق، ص 113.

[6] نبيلة بن الشيخ، المرجع السابق، ص125.

وقد كان هناك خلاف على الصيغة التي يكون عليها منطوق الحكم أو القرار، فمن القضاة من فضل الحكم ب "انقضاء الدعوى العمومية"، ومنهم من يحكم بالبراءة وكان ذلك قبل أن تتدخل المحكمة العليا وتقضي في قرار لها بأن: *"المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس البراءة..."*، وقد أيدها الفقه في ذلك[1].

أما الأثر الأساسي الثاني الذي ترتبه المصالحة الجزائية هو أثر تثبيت الحقوق التي يعترف بها القانون للمخالف أو للإدارة على حد سواء، إذ يقوم المخالف بدفع مبلغ مالي مقابل المصالحة، وتقوم الإدارة بتسوية المصالحة والامتناع عن متابعته جزائيا[2].

ثانيا: نسبية أثر المصالحة الجزائية

إن المصالحة الجزائية محكومة بقاعدتين مهمتين، أولاهما أن المصالحة لا تحقق فائدة للغير وثانيهما: عدم إضرار المصالحة بالغير، ومن هنا يمكن القول إن أثر المصالحة الجزائية الذي سبقت الإشارة إليه هو أثر نسبي، وتتجلى نسبيته فيما يلي:

1-عدم انتفاع الغير بالمصالحة الجزائية

ويقصد بمصطلح "الغير" في المجال الجمركي: الفاعلون الآخرون والشركاء والمسؤولون مدنيا والضامنون، أما في المجالات الأخرى فيقصد به الفاعلون الآخرون والشركاء[3].

أ-الفاعلون الآخرون والشركاء

إن أثر المصالحة الجزائية في انقضاء الدعوى العامة يقتصر على المشتبه فيه أو المتهم الذي كان طرفا فيه دون غيره من المساهمين أو الشركاء، فلا يمكن لهؤلاء أن ينتفعوا بهذا الصلح، ولا تحول هذه المصالحة دون تحريك ومباشرة الدعوى العمومية ضدهم[4].

---

[1] غرفة الجنح والمخالفات، القسم 3، قرار 1991/06/09 ملف رقم: 71509 (غير منشور). نقلا عن: أحسن بوسقيعة المصالحة في المواد الجزائية ...المرجع السابق، ص227.

[2] طارق كور، المرجع السابق، ص 114.

[3] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية... مرجع سابق، ص 202. (ويرى البعض أن "الغير" يقصد به "كل من لم يكن طرفا في الصلح أو ممثلا فيه بصورة قانونية" أنظر: علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 13.

[4] Fatiha Naar, Op.cit. p252.

وللمحكمة العليا قرار بشأن مخالفة جمركية جاء فيه: *"حيث أنه من الثابت أن للمصالحة الجمركية أثر نسبي بحيث ينحصر أثرها في طرفيها ولا ينصرف إلى الغير فلا ينتفع الغير بها ولا يضار منها. وحيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه ومن أوراق الدعوى أن المدعي في الطعن كان محل متابعة قضائية من أجل جنحة المشاركة في التهريب مع المتهمين... وأثناء سير الدعوى أجرى هؤلاء مصالحة جمركية مع إدارة الجمارك سحبت على إثرها هذه الأخيرة شكواها ضدهم الأمر الذي جعل المجلس يصرح فيما يخصهم بانقضاء الدعوى العمومية طبقا لأحكام المادة 265 ق ج والمادة 6 ق إ ج في حين صرح بإدانة المدعي في الطعن الذي لم يجر المصالحة مع إدارة الجمارك وقضى عليه بعقوبات جزائية..."*[1].

ب- بالنسبة للمسؤولين مدنيا والضامنين في المخالفات الجمركية

بالرجوع إلى نص المادة 315 من قانون الجمارك فإن الكفلاء وأصحاب البضاعة مسؤولين بالتضامن عن دفع الحقوق والرسوم والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ المستحقة على المخالفين الذين استفادوا من كفالتهم.

وبالتالي فإن التزامات هؤلاء هي التزامات مالية وليست مسؤولية جزائية، فيستفيد هؤلاء من المصالحة التي يبرمها المخالف بحيث يتحررون من الالتزامات الملقاة على عاتقهم بمجرد تنفيذ المخالف لالتزاماته التصالحية[2].

2- عدم إضرار المصالحة الجزائية بالغير

الأصل أن آثار المصالحة مقصورة على طرفيها، فلا ترتب ضررا لغير عاقديها، ويرى جانب من الفقه أن هذه القاعدة تجد تبريرا لها في القانون المدني، حيث تقضي المادة 113 ق م ج أنه: "لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير" ويمكن تبريرها أيضا بالنظر إلى القانون الجنائي على أساس شخصية العقوبة[3]. ويترتب على ذلك:

---

[1] قرار المحكمة العليا مؤرخ في:1997/12/22، ملف 154107غرفة الجنح والمخالفات، قسم 3. نقلا عن: أحسن بوسقيعة المصالحة في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 243.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية... المرجع سابق، ص 250.

[3] المرجع نفسه. الصفحة نفسها.

– عدم تأثير المصالحة الجزائية على حقوق المضرور من الجريمة والمضرور: هو كل من لحق به ضرر يجوز الادعاء به مدنيا من جراء الجريمة[1].

فقد يحدث أن يكون شخص آخر متضرر من الجريمة غير المجني عليه، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، فمن حقه الحصول على التعويض اللازم لإزالة الضرر الذي أصابه بسبب المخالفة وبما أنه لم يكن طرفا في هذه المصالحة فلا تلزمه ولا يسقط حقه في التعويض وله أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بحقوقه[2].

– كما أن الآثار التي تترتب في ذمة المتهم الذي أجرى المصالحة لا تنصرف إلى غيره من شركاء أو مساهمين أو مسؤولين مدنيين، ولا يجوز الرجوع إلى أي منهم في حالة إخلاله بالتزاماته، ما لم يكن من يرجع إليه ضامنا له، أو متضامنا معه أو موكلا له لمباشرة الصلح[3].

3–عدم انصراف آثار المصالحة على الجرائم المرتبطة

قد ترتبط الجريمة التي تم التصالح بشأنها بجريمة أخرى، فلا تنصرف آثار هذه المصالحة إلى الجريمة المرتبطة، بل تستمر الإجراءات الجنائية العادية بشأنها ومثال ذلك: أن يرتكب شخص جريمة جمركية ويعتدي في الوقت نفسه على عون الجمارك الذي عاين المخالفة، ويتم التصالح بشأن الجريمة الجمركية وتنقضي الدعوى الجزائية بشأنها، أما جريمة التعدي على العون الجمركي فلا تتأثر بالمصالحة المبرمة بشأن الجريمة الجمركية وتباشر بشأنها الدعوى العمومية[4].

---

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 133.

[2] Fatiha Naar, Op.cit. p254.

[3] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية... المرجع السابق، ص 252.

[4] محمد السيد عرفة، المرجع السابق، ص 268.

المبحث الثاني

دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإجراء الوساطة الجزائية

تمثل الوساطة الجزائية نمطا من الإجراءات الجزائية القائمة على الرضائية في إنهاء المنازعات الجزائية، والبديلة عن حل المنازعات بالوسائل التقليدية، وتعتبر ذلك الطريق الثالث، الذي يتوسط المتابعة الكلاسيكية التي أثبت التطبيق العملي عدم ملاءمتها في التعامل مع الجرائم البسيطة، واللاعقاب الناجم عن الحفظ دون المتابعة.

ويعود استخدام الوساطة كوسيلة بديلة في فض النزاع الجزائي، إلى كونها طرح لأفكار جديدة على الخصوم بعيدا عن تعقيدات القضاء، وطول إجراءاته، وإلى كونها كذلك تؤدي إلى إشراك الأطراف في الوصول إلى الحلول عن إرادة واقتناع تام، وفي نفس الوقت توفر الوقت والجهد والنفقات المالية.

ولقد كرس المشرع الجزائري نظام الوساطة الجزائية بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، والقانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 2015 المتعلق بحماية الطفل، كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجنح البسيطة التي لا تمس النظام العام والتي حددها الأمر على سبيل الحصر.

وسنحاول من خلال هذا المبحث إلقاء الضوء على هذا النظام المستحدث في منظومتنا الإجرائية، والذي اعترف من خلالها بمركز إجرائي للضحية يسمح له بالمساهمة في تقرير مصير الدعوى العمومية.

المطلب الأول: ماهية الوساطة الجزائية

تقوم الوساطة الجزائية كبديل للمتابعة الجزائية على فكرة البحث عن حل ودي وسلمي وذلك عن طريق تدخل شخص ثالث يسمى بالوسيط، يسعى لإيجاد حل لإنهاء هذا النزاع والخروج به من دائرة السلطة القضائية وإجراءاتها، إلى دائرة العلاقات الاجتماعية. وتعد من أهم آليات العدالة التفاوضية التي ترمي إلى تبسيط الإجراءات وتخفيف العبء على جهاز

القضاء، وتعويض الضرر الذي لحق بالمجني عليه ووضع حد للاضطراب الناشئ عن الجريمة فضلا عن إعادة تأهيل مرتكبها[1].

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجزائية

تعتبر دراسة المفاهيم مفتاحا لما يحيط بالعلم من إشكاليات معرفية، وترجع أهميتها لكونها جانبا من جوانب الوقوف على التراكمات المعرفية المرتبطة بالموضوع وتفسيرها وللوصول إلى ذلك سنكرس هذا الفرع لبيان مفهوم الوساطة الجزائية من خلال تحديد تعريفها وطبيعتها.

أولا: تعريف الوساطة الجزائية

الوساطة في اللغة من الفعل وسط يسط وسطا، وقيل توسّط: صار أو جلس في الوسط: "توسط جمهورا"، "توسطا بهوا"، وتوسط في: عمل وسيطا ومصلحا: "توسط في مشاجرة". ووسيط: جمعه وسطاء: من يتوسط: متوسط بين فريقين أو متخاصمين، صاحب وساطة: "وسيط بين حزبين"، "وسيط السلام"[2].

ووسط القوم، وفيهم وساطة: أي توسط بينهم بالحق والعدل، وتوسط بينهم: وسط فيهم بالحق والعدل، والوساطة: هي التوسط بين أمرين أو شخصين لحل نزاع قائم بينهما بالتفاوض. والوسيط هو الشخص المتوسط بين المتخاصمين[3].

أما من الناحية التشريعية فرغم أن التشريعات غالبا ما تتحاشى وضع التعريف تاركة ذلك لآراء الفقهاء والاجتهاد القضائي، إلا أننا وجدنا في بعض القوانين التي تأخذ بنظام الوساطة الجزائية تعريفا لها، إذ عرفها قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي رقم 93-2 الصادر في 4 يناير 1993 في المادة 41 بأنها: "إجراء يقرره مدعي عام الجمهورية قبل إثارة

[1] Jean-pierre Bonafe-Schmitt, La médiation pénale en France et aux États-Unis, édition L.G.D.J, Paris, 1998, p24.

[2] المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط 02، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2001، ص1521.

[3] المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، طبعة وزارة التربية والتعليم، 2000، ص 866.

الدعوى العامة لتأسيس إصلاح الضرر الواقع على الضحية، ووضع نهاية للمعاناة المتولدة عن الجريمة أو المساهمة في إعادة تأهيل مرتكبها"[1].

وعرفها المشرع البلجيكي في المادة 2 من قانون 22 جوان 2005 المعدل لقانون التحقيق الجزائي بأنها: "عملية تسمح للأشخاص المتنازعة بالمشاركة بفاعلية، إذا رضوا بذلك بحرية، وبكل سرية في حل المشاكل الناتجة عن جريمة، بمساعدة شخص من الغير محايد يعتمد على منهجية محددة، تهدف تسهيل التواصل، وتساعد الأطراف على الوصول بأنفسهم إلى اتفاق يتعلق بالطرق، والشروط التي تسمح بالارتياح، والإصلاح"[2].

أما المشرع الجزائري فلم يعرف الوساطة في قانون 15-02 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية، غير أنه أورد تعريفا لها في القانون 15-12 المؤرخ في:15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل في المادة 2 بقوله:

"يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: ...الوساطة: آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى وتهدف إلى إنهاء المتابعات، وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل".

وهي نقطة إيجابية أن ينص المشرع على هذا التعريف، لتجنب أي لبس أو غموض بشأن هذا الأسلوب الجديد، إلا أننا نلاحظ أنه أغفل في تعريفه ركنا مهما وهو الوسيط الذي يعتبر أساس الوساطة، فالقارئ لهذا التعريف لن يجد فرقا بينه، وتعريف الصلح.

فالأصح أن يذكر الوسيط وصفته، وحبذا أن يذكر كذلك أجل إجراء هذه الوساطة (قبل تحريك الدعوى العمومية) حتى يكون هذا التعريف مرجعا قانونيا في الدراسات والأبحاث شأن هذه الدراسة.

كما تعددت التعاريف التي أوردها الفقه لنظام الوساطة الجزائية، فقد عرفها جانب من الفقه بأنها: "ذلك الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير، بناء على اتفاق الأطراف

[1] عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى،2014، ص158.

[2] نقلا عن: ليلى قايد، المرجع السابق، ص 288.

وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذي حدث له، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني مجددا"[1].

وعرفها آخر بأنها: "أسلوب توفيقي بين أطراف النزاع بمساعدة الغير أملا في الوصول إلى حل رضائي يهدف إلى حماية العلاقات الاجتماعية، فهي صورة للعدالة تساعد في تقوية العدالة التقليدية، وترتكز على فلسفة مؤداها أنه لا يوجد شخصان لا يتفاهمان ولكن فقط يوجد شخصان لم يتناقشا"[2]. أو بأنها: "الإجراء الذي يتوصل بمقتضاه شخص محايد للتقريب بين طرفي الخصومة الجنائية، بغية السماح لهما بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة، أملا في إنهاء النزاع الواقع بينهما"[3].

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن القول أنّ الوساطة الجزائية:

هي أسلوب رضائي لحل النزاعات الجزائية، يتخذ قبل تحريك الدعوى العمومية، بموجبه يحاول شخص محايد– بناء على موافقة الأطراف– وضع حد لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة، وتعويض المجني عليه عن الضرر الذي لحقه وإعادة تأهيل الجاني ويترتب على نجاحها انقضاء الدعوى الجزائية.

ثانيا: طبيعة الوساطة الجزائية

لعل من أهم الإشكالات التي تثيرها الوساطة الجزائية، هو تحديد طبيعتها فقد اختلف الفقهاء، في تكييف هذا النظام بين من يرى أنها ذات طبيعة اجتماعية، ومن يرى فيها صورة من صور الصلح، ومن يتجه إلى إنها إجراء إداري، في حين ذهب رأي آخر إلى أنها بديل للدعوى الجزائية. وسنتناول حجج كل اتجاه كما يلي:

[1] Jean-pierre Bonafe-Schmitt, Op.cit, p.19.

[2] نقلا عن: عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص159.

[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 482.

1- الاتجاه الأول: الوساطة الجزائية ذات طبيعة اجتماعية

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار الوساطة الجزائية نموذجا للتنظيم الاجتماعي الذي يسعى إلى تحقيق السلام الاجتماعي ومساعدة طرفي الخصومة على تسوية المنازعات الناشئة بينهما بشكل ودي، بعيدا التعقيدات الشكلية للتقاضي[1].

ويستند أنصار هذا الرأي إلى نموذج وساطة الأحياء ومكاتب القانون المطبقة في فرنسا ومراكز عدالة الجوار في الولايات المتحدة الأمريكية، وهي هياكل وساطة ذات صيغة اجتماعية تهدف إلى تحقيق السلام الاجتماعي في الأحياء، وليس الغرض منها حل المنازعات التي قد تثار في نطاق الأحياء، وإنما خلق أماكن حقيقية للتنشئة الاجتماعية في الأحياء[2].

وقيل في نقد هذا الاتجاه أنه أغفل الغاية الأساسية من إجراء الوساطة الجزائية والتي تتمثل في إنهاء النزاع، كما أن اللجوء إلى هذا الإجراء لا يتم إلا من خلال تدخل السلطة القضائية ويظل إشراف السلطة القضائية، وعليه فالطابع الاجتماعي للوساطة الجزائية لا يلغي دور الدولة وهيبتها[3].

2- الاتجاه الثاني: الوساطة الجزائية صورة من صور الصلح

يتجه جانب آخر من الفقه إلى اعتبار الوساطة صورة من صور الصلح الجزائي وتبنى جانب من الفقه هذا الاتجاه حيث ذهب إلى اعتبار الوساطة الجزائية أحد تطبيقات نظام الصلح أو بالأحرى هي بمنزلة مجلس الصلح،[4] ومنهم من صنفها بأنها من أنظمة الصلح القائمة على الرضائية والملاءمة، فإذا كان الصلح في جرائم الأفراد يقوم بجميع صوره على الرضائية ففي نظام الوساطة تحتفظ بجوهره القائم على حرية الطرفين في تحديد مصير

---

[1] ياسر محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة –دراسة تحليلية–، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض،2011، ص83.

[2] صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، بحث منشور على الموقع الإلكتروني: www.krjc.org/Default.aspx?page=article&id=930&l=3
تم تحميله يوم: 2021/05/15 على الساعة: 16:28.

[3] عادل علي المانع، "الوساطة في حل النازعات الجنائية"، مجلة الحقوق، مجلة علمية محكمة تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، العدد 4، السنة 30، الكويت، ديسمبر 2006، ص 43، 44.

[4] ياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 81.

الدعوى، ولكنها تضيف إلى المعادلة طرفا ثالثا يمثل المجتمع، ويقدر مدى ملاءمة إنهاء النزاع صلحا[1].

وبالرغم من التشابه بين النظامين فقد انتقد جانب من الفقه ما ذهب إليه أنصار هذا الرأي مستندين إلى وجود اختلاف واضح بين الوساطة الجزائية والصلح الجزائي خاصة من حيث الأثر المترتب عن كل منهما، ففي حين يرتب الصلح الجنائي انقضاء الدعوى الجزائية لا تمنع الوساطة الجزائية النيابة العامة من مباشرة الدعوى الجزائية وخاصة في حال فشل جهود الوساطة[2].

3- الاتجاه الثالث: الوساطة الجزائية إجراء إداري

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن الوساطة الجزائية هي إجراء إداري تصدره النيابة العامة استنادا إلى سلطة الملاءمة الممنوحة لها بموجب القانون، وفي معرض التدليل عن رأيهم يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن موافقة طرفي الخصومة على ما توصلا إليه من حل يخضع لتقدير النيابة العامة في نطاق سلطة الملاءمة المخولة لها، فالوساطة لا تنتهي رغم اتفاق طرفي الخصومة بل تتطلب صدور قرار من النيابة العامة يقضي بحفظ الدعوى[3].

إلا أن هذا الرأي، وإن صح في جانب منه، فهناك من يأخذ عليه أنه لم يشر إلى كون الوساطة الجزائية إحدى وسائل التخفيف عن كاهل القضاء في جانب من المنازعات الجزائية البسيطة[4].

4- الاتجاه الرابع: الوساطة الجزائية من بدائل الدعوى الجزائية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الوساطة من بدائل الدعوى الجزائية، كونها أسلوب جديد لإدارة الخصومة الجزائية تستبعد إجراءات التقاضي التقليدية[5]، وهناك من ذهب إلى أبعد من ذلك ليعتبرها وسيلة غير قضائية لإنهاء المنازعات الجزائية تسمح لأطراف النزاع الجزائي

---

[1] أنظر في الرأي: ليلى قايد المرجع السابق، ص من 282 إلى 313.

[2] عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص188.

[3] المرجع نفسه، ص 191.

[4] ياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 86.

[5] صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص 15.

بتسوية النزاع بأنفسهم دون طرق أبواب القضاء[1]. ويستدل أصحاب هذا الاتجاه في رأيهم على نقطة أساسية مؤداها اختلاف الوساطة عن الصلح الجزائي، ومستندين في ذلك إلى المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي تبنى بموجبها الوساطة الجزائية كوسيلة غير قضائية لإنهاء المنازعات الجزائية.[2] غير أن هذا الرأي الأخير مردود عليه لأن الوساطة تخضع لرقابة النيابة العامة، وترجع إلى تقريرها في النهاية بحفظ الدعوى أو تحريكها[3].

وأخيرا يمكن القول بشأن نظام الوساطة الجزائية –في التشريع الجزائري خاصة– وبالاتفاق مع جانب من الفقه[4]، بأنه نظام رضائي من الأنظمة البديلة للدعوى العمومية فلها من الخصائص ما يميزها، ويعطيها طبيعة خاصة، ويؤهلها أن تكون بديلا عن الدعوى الجزائية في الجرائم البسيطة.

وحتى من خلال استقراء موقف المشرع الجزائري في قانون 15-02 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية، حيث نص على الوساطة كإجراء بديل عن رفع الدعوى ونستشف موقفه من خلال المادة 37 مكرر ق إ ج التي تنص: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة..." وكذلك المادة 36 الفقرة 5 من ق إ ج: " يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي: ...

تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها، أو يأمر بحفظها بمقرر ... ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها."

وهذا ما تم تأكيده في المذكرة التوضيحية الصادرة عن وزارة العدل بخصوص الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08

---

[1] محمد أمين زيان، الوساطة في المادة الجزائية على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون الخاص حماية الطفل، دار بلقيس، الجزائر، 2021، ، ص92.

[2] أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية –دراسة مقارنة– ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص68.

[3] Jean-pierre Bonafe-Schmitt, Op.cit, p.19.

[4] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية... مرجع سابق، ص135، مراد بلولهي، المرجع السابق، ص 165-245 نبيلة بن الشيخ ، المرجع السابق، ص 169.

جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[1]، إذ جاء فيها: "تم استحداث نظام الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجنح البسيطة...".

وهو نفس النهج الذي أخذ به المشرع الفرنسي في التعديل الأخير للمادة 40 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، حيث اعتبر الوساطة الجنائية أحد بدائل المتابعة القضائية[2].

الفرع الثاني: ذاتية الوساطة الجزائية

بعد أن استعرضنا في الفرع الأول تعريف الوساطة الجزائية، وأوضحنا طبيعتها سنحاول في هذا الفرع إبراز ذاتيتها وذلك من خلال تحديد خصائصها (أولا) وتمييزها عما يشتبه بها من أنظمة (ثانيا).

أولا: خصائص الوساطة الجزائية

بما أن الوساطة طريق مستحدث وجديد في فض النزاعات، فلا بد أنها تتميز بخصائص تفرقها عن باقي السبل الأخرى، والتي سنعرضها كما يلي:

1-السرعة في حل النزاع

لما كانت السرعة سمة من سمات مجتمعنا الحديث، وضمانة من ضمانات المتقاضين فإن الوساطة الجزائية تجسد هذه السمة وهذه الضمانة، فهي تتميز بالسرعة في التوصل لحل النزاع واختصار الوقت، وهذه الميزة تظهر أكثر إذا ما قورنت بالتقاضي فعرض النزاع على القضاء الجزائي يستغرق وقتا طويلا، وإجراءات معقدة، خاصة إذا كانت القضية مما يستوجب التحقيق فيها، والبحث في أدلة الإثبات، إضافة إلى طرق الطعن، وكل هذا في ظل أزمة العدالة، والكم الهائل من القضايا المعروضة على القضاء.

ومن المتفق عليه أن سرعة الإجراءات الجزائية تحقق مصلحة المتقاضين ولا سيما الضحية، وذلك من خلال سرعة حصوله على حقه في تعويض الضرر الناجم عن الجريمة

[1] المذكرة التوضيحية بخصوص الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، من إعداد المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية مديرية الشؤون الجزائية وإجراءات العفو بوزارة العدل، ص2.

[2] نبيلة بن الشيخ، المرجع السابق، ص 170.

إضافة إلى إشباع شعوره بالعدالة إذا ما رأى أن الجاني قد نال عقابه بسرعة عن الجريمة التي ارتكبها[1].

وتحقيق هذه الميزة يتوقف على مهارة الوسيط في إيجاد نقطة التقاء بين الأطراف خاصة وأنه يبحث عن هذه النقطة دون تركيز على طرق الإثبات ومدى قانونيتها، معتمدا في ذلك على مهاراته وقدراته العملية في الإقناع، الأمر الذي يجعل الوساطة تمكن الأطراف من سرعة الفصل في النزاع القائم بينهما[2].

2- المرونة في الإجراءات

يؤدي إعمال نظام الوساطة الجزائية إلى التخلص من جمود القانون الجزائي، وذلك من خلال إسهامه في حل العديد من القضايا الجزائية البسيطة عن طريق التحاور والاتفاق[3] وتتسم إجراءات الوساطة بالمرونة، وحرية مطلقة للوصول إلى الحل المطلوب، لعدم تحديد المشرع لإجراءاتها. فمن غير المنطقي أن نعتقد أن تصالح الأطراف يوجب عليهم قول كل شيء، ومناقشة كل شيء، ونقل جميع المستندات وجميع الأدلة[4]. ولعل هذا من بواعث اللجوء إليها كطريق بديل عن الدعوى الجزائية بإجراءاتها المعقدة وشكلياتها.

ولذلك فقد تحقق الوساطة الجزائية أهدافا قد تعجز عن تحقيقها العدالة الجزائية التقليدية ويرجع ذلك أساسا إلى أنها تسعى إلى إيجاد توازن في الحل المقترح للنزاع المعروض بما يحقق إنصافا لطرفي النزاع، فيما يهتم الطريق القضائي العادي بالدرجة الأولى بالبحث عن الحقيقة وتطبيق القانون[5].

---

[1] شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية –دراسة مقارنة–، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة مصر، 2018.

[2] علاوة هوام، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج لخضر –باتنة–2013، ص 71،72.

[3] محمد أمين زيان، المرجع السابق، ص80، 81.

[4] Guillaume Huchet, La clause de médiation, Thèse de doctorat, Droit, Université Jean-Moulin. Lyon 3, 2007, P 289.

[5] عادل علي المانع، "الوساطة في حل النازعات الجنائية"، المرجع السابق، ص42.

وتتجلى هذه المرونة أكثر في إمكانية العودة إلى طريق الدعوى الجزائية في حال عدم توصل الأطراف إلى حل عن طريق الوساطة، ولعل هذا من أهم المحفزات لإجراء الوساطة لعدم فقدان حق اللجوء للطرق القانونية الأخرى إذا ما فشلت الوساطة[1].

3-السرية والخصوصية

إذا كانت العلنية من خصائص المحاكمة الجزائية والتي تمثل إحدى أهم ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، فإن هناك من يرى فيها جانبا سلبيا، ويضمنها عقوبة التشهير بالمتهم. ومن هذا المنطلق يفضل الكثيرون اللجوء إلى إجراءات سرية في حل نزاعاتهم والحفاظ على خصوصيتها وهذا ما توفره بدائل الدعوى الجزائية بصفة عامة والوساطة الجزائية بصفة خاصة.

إذ تجرى جلساتها في سرية تكفل المحافظة على خصوصية الأطراف، وهو أمر يزيد من ثقة الأطراف بالوساطة والوسيط ويجعلهم يتعاملون معه براحة أكبر، بعيدا عن المحاكمة العلنية التي هي من سمات الدعوى الجزائية، وتعتبر هذه الخاصية أيضا من محفزات اللجوء إلى نظام الوساطة، فكثيرا ما يفضل أطراف النزاع السرية في حل نزاعاتهم، والحفاظ على خصوصيتهم.

فالوساطة القضائية، بحكم طبيعتها المتمثلة في تدبير يرمي إلى تشجيع التفاوض الودي بشأن نزاع ما، تعني أنه يجوز لكل طرف أن يعترف بحرّية للوسيط، وأنه ما لم يتم التوصل إلى اتفاق، يتم الاحتفاظ بسرية المعلومات أو الاقتراحات أو التنازلات التي يتلقاها الطرف المعني[2].

4-الحفاظ على العلاقات الاجتماعية بين الأطراف

تشكل الوساطة إحدى أساليب العدالة التصالحية وهي نتاج رؤية أخرى للإجراءات الجنائية، إذ أنه -وفقا لهذا المفهوم-لا ينبغي معها التركيز على مرتكب الجريمة أو على العكس، التركيز على ضحية الجريمة من أجل تخفيف حدة التوترات الناجمة عن ارتكاب

[1] علاوة هوام، المرجع السابق، ص 73.

[2] Guillaume Huchet, Op.cit. p 292.

الجريمة، بل أكثر من ذلك يجب أن تستهدف الجهود المبذولة العلاقة المقطوعة بين الطرفين في الجريمة بغية إعادة بناء تلك العلاقة[1].

حيث أن طبيعة الوساطة الجزائية تفرض حوارا بين طرفي النزاع مصحوبا باعتراف الجاني بخطئه وتعويض المجني عليه وترضيته، ما يساهم في محو آثار النزاع من صدور الطرفين، فهي بذلك تضفي طابعا تربويا اجتماعيا يشجع على اندماج الأفراد فيما بينهم[2] فبمجرد توصل الأطراف إلى حل ودي بينهما فإن ذلك ينعكس إيجابا على العلاقة بينهما وهذا عكس ما تخلفه مباشرة الدعوى الجزائية من تباعد الأطراف عدائيا، وتوسيع فجوة الخلاف بينهما، فبالرغم من أهمية الحكم الجزائي، إلا أنه لا يورث سوى الحقد والضغينة بين الأفراد، وزيادة التوتر في العلاقات الاجتماعية[3].

ثانيا: تمييز الوساطة الجزائية عن الأنظمة المشابهة لها

تعتبر الوساطة الجزائية واحدة من أهم الأنظمة الإجرائية البديلة للدعوى الجزائية ولأنها تشترك مع بعض هذه البدائل في نقاط معينة، مما قد يؤدي إلى الخلط بينها وهذه الأنظمة يتعين تمييزها عما يشابهها من هذه البدائل كما يلي:

1-تمييز الوساطة الجزائية عن الصلح الجزائي

يقترب نظام الوساطة الجزائية بشكل كبير من الصلح بين الأفراد، ويظهر ذلك من خلال أن كلا النظامين يتطلبان موافقة المجني عليه والمشكو منه، فالصلح واللجوء إلى الوساطة لا يكونان إلا بموافقتهما، كما أن الحكمة من إقرارهما واحدة وهي تخفيف العبء على كاهل القضاء وإعادة بناء الروابط التي أصابها الاضطراب بوقوع الجريمة[4].

فضلا عن ذلك أن كلا النظامين يهدف إلى حصول المجني عليه على تعويض عادل ومناسب عن الأضرار التي أصابته من الجريمة، دون أن يتحمل مشقة التقاضي وطول

[1] Jean-Philippe Tricoit, Droit de la médiation et des modes amiables de règlement des différends, Gualino, Paris, 2019, P 147.

[2] عادل علي المانع، الوساطة في حل النزاعات ...المرجع السابق، ص 56.

[3] Stéphane Jacquot, La justice réparatrice –Quand victimes et coupables échangent pour limiter la récidive- L'Harmattan, Paris, 2012, P 51.

[4] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص409، 410.

الإجراءات وتعقيدها، ومن جهة أخرى تجنيب الجاني مساوئ العقوبة قصيرة المدة[1]. إلا أن النظامان يختلفان من عدة نواحي:

فالصلح الجزائي يجوز إجراؤه في أي مرحلة تكون عليها الدعوى الجزائية، حتى وإن كانت منظورة أمام محكمة الموضوع، بل أن بعض التشريعات أجازت الصلح في بعض الجرائم حتى بعد صدور حكم بات فيها، في حين أن الوساطة الجزائية وفق التشريعات التي أقرتها، لا تباشر إلا قبل صدور قرار من النيابة العامة في شأن الدعوى الجزائية[2] وهذا هو الحال في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

أن الوساطة الجزائية تتم عن طريق تدخل شخص ثالث، وهو الوسيط، الذي يقوم بالدور الرئيسي في الوصول إلى اتفاق بين أطراف النزاع، في حين أن الصلح لا يكون عن طريق وسيط، وإنما يتم مباشرة بين الجاني والمجني عليه أو وكيله الخاص[3].

كما أن تنفيذ ما تم الصلح عليه لا يعد شرطا لترتيب الصلح لأثره في انقضاء الدعوى الجزائية، إذ يكفي ثبوت الصلح أمام الجهة المختصة، بخلاف الوساطة، إذ لا يكفي نجاح الوساطة لإنتاجها لأثرها بل يلزم التنفيذ الكامل لما تم الاتفاق عليه بموجب الوساطة، فإذا تعمد مرتكب الجريمة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة يتعرض للمتابعة الجزائية[4].

2- تمييز الوساطة الجزائية عن نظام التحكيم

يعرف التحكيم بأنه: "نظام يفصل بمقتضاه شخص من الغير في نزاع بين خصمين أو أكثر بما قرره له هؤلاء من سلطة في هذا الشأن"[5].

فإذا كان التحكيم يتفق والوساطة في كونه أحد بدائل الدعوى الجزائية، وفي كونه نظاما يفصل بمقتضاه شخص ثالث محايد بين خصمين، وأن هذا الفصل أو الاتفاق المتوصل إليه لا يكون عرضة لأي طريق من طرق الطعن.

---

[1] ابراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى –دراسة في النظام الإجرائي الفرسي–، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2001، ص17.

[2] المرجع نفسه، ص 203.

[3] ياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 69.

[4] أسامة أحمد محمد النعيمي، المرجع السابق، ص 412 ،413.

[5] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 360.

فإنهما يختلفان في كون المحكم لا يجوز له أن ينظر النزاع من تلقاء نفسه، أو بتفويض من جهة حكومية إذ أن الأصل أن يختص الأفراد دون غيرهم بالاتفاق مع المحكم الذي سيفصل في النزاع وعلى العكس من ذلك، فإنه يستند إلى النيابة العامة الاختصاص بافتتاح إجراءات الوساطة الجزائية سواء كانت بصورة مباشرة عن طريق عضو النيابة، أو بتفويضه إياها لشخص مؤهل لذلك دون مشاركة الخصوم في اختيار الوسيط[1].

إضافة إلى كون مهمة الوسيط تختلف عن مهمة المحكم، فالوسيط تتوقف مهمته عند حد التقريب في وجهات النظر بين الأطراف ولا يكون رأيه ملزما، أما المحكم فمهمته تتوج بإصدار قرار يفصل في موضوع النزاع، وذلك بعد معاينة وتدقيق الأدلة والوقائع تماما كالقاضي[2].

الفرع الثالث: أهداف الوساطة الجزائية

لما كان للمصالحة بالمفهوم الذي تعرضنا له في المبحث السابق، ينصب على مجرد وضع حد للدعوى العمومية، باتفاق الطرفين أو بإرادة طرف واحد دون أن يكون للنيابة العامة، أو لقضاة الحكم حق الاعتراض عليه، ففي جرائم الأفراد يكفي صفح الضحية وفي المصالحة يكفي أن يمتثل المتهم بدفع المبلغ المقرر للمصالحة، ومن هذا المنطلق كانت الوساطة الجزائية اتجاها نحو البحث عن بديل تتعدى أهدافه مجرد وضع حد للدعوى الجزائية، وتركز على تعويض المتضرر من الجريمة، وإزالة الاضطراب الناجم عنها والمساهمة في إعادة إدماج مرتكب الجريمة[3]، فهي بذلك تفي بمتطلبات المحاكمة الجزائية ومبادئ العدالة التصالحية[4].

---

[1] هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائية "وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية" –دراسة مقارنة–أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2008، ص60.

[2] جمال دريسي، المرجع السابق، ص 102.

[3] عبد الرحمن بن نصيب، المرجع السابق، ص262.

[4] Kamel Aissaoui, La victime d'infraction pénale, de la réparation à la restauration, Thèse de doctorat, Droit, Université Jean Moulin (Lyon 3), 2013, P338.

أولا: تعويض المتضرر من الجريمة

يشترط لتطبيق الوساطة الجزائية إمكانية إصلاح ما لحق المجني عليه من الضرر وضمان تعويض الضرر الذي أصابه جراء الفعل الذي أتاه الجاني، فإصلاح الضرر الواقع على المجني عليه من الأهداف الأساسية للوساطة الجزائية،[1] وذلك عن طريق إقامة منطق الحوار بينه وبين الجاني، وهو الأمر الذي يؤدي إلى تهدئة نفس المجني عليه، خصوصا إذا ما فهم أسباب الجريمة ودوافعها من وجهة نظر الجاني ويؤدي كذلك إلى تحديد شكل الإصلاح المطلوب للضرر الواقع[2]، لأن المقصود بإصلاح الضرر هنا هو إرضاء المجني عليه، وليس التعويض الحسابي الذي يقدر بناء على ما لحق المجني عليه من خسارة أو ما فاته من كسب[3].

ويتخذ التعويض الذي قد ينتج على اتفاق الوساطة عدة صور[4]:

1-الصورة الأولى: إعادة الحال إلى ما كانت عليه، وهي عبارة عن إصلاح الضرر وجبره وإرجاع الحالة إلى طبيعتها وما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، كإصلاح ما تم إتلافه أو تخريبه أو بناء جدار قام الجاني بتهديمه.

2-الصورة الثانية: التعويض المالي، والذي يتمثل في إلزام المشكو منه أو المسؤول المدني بدفع مبلغ من النقود إلى الضحية.

3-الصورة الثالثة: وتتمثل في التعويض العيني، وهو تعويض الجاني للضرر عينا فإذا تسبب في تحطيم سيارة يلتزم بشراء سيارة للضحية مثل التي قام بإتلافها.

4-الصورة الرابعة: هي التي تمنح لطرفي الوساطة الاتفاق على صيغ أخرى للتعويض بشرط ألا تكون مخالفة للقانون، كالاتفاق على القيام بعمل أو الامتناع عن تصرف معين بالشكل الذي يترتب عليه تسوية النزاع.

---

[1] صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص 10.

[2] عادل علي المانع، الوساطة في حل النزاعات... المرجع السابق، ص 54.

[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 292.

[4] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ...المرجع السابق، ص 169.

ثانيا: وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة

يفصح هذا الهدف المسطر لإجراء الوساطة الجزائية، عن نوعية الجرائم التي يمكن أن تصلح محلا لهذا الإجراء. فالجريمة كلما كانت بسيطة كان إنهاء الاضطراب والإخلال الناشئ عنها سهلا، بينما كلما كانت الجريمة جسيمة كلما كان مساسها بالنظام العام أكبر وكلما كانت إزالة الاضطراب الناتج عنها أصعب[1].

وإذا كانت الدولة تعتمد كأصل عام على العقوبة، لإرجاع الاستقرار إلى المجتمع ووضع حد لإخلال الناتج عن الجريمة، فإن ذلك قد يصطدم مع طبيعة بعض الجرائم التي يعتبر تطبيق العقوبة عليها هو السبب في اضطراب المجتمع، ومثال ذلك الجرائم التي تقع في نطاق الأسرة، أو بين الجيران، فهذه الجرائم يمكن أن يزيد من وقعها توقيع الجزاء على مرتكبيها[2].

ثالثا: إعادة إدماج مرتكب الجريمة في المجتمع

إن قيام الجاني بإقرار مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة يعتبر هدفا أساسيا لقيام الوساطة الجنائية، بمعنى أن الجاني يعترف ابتداء بخطأ صادر منه حتى ينتقل في ضميره من نقطة أنه عدو إلى نقطة أنه صديق، ومن نقطة أنه مطلوب إلى نقطة أنه صاحب هبة وعطية عندها فقط يستطيع أن يحاور المجني عليه من منطق أنه قادم إلى إصلاح الضرر الذي سببه[3]. ويتلاءم هذا الهدف مع تلك الجرائم التي ترتكب في محيط معين كمحيط العائلة الجيران العمل، والتي ينفصل عنها الشخص بفعل الجريمة، ولن يزيده تطبيق العقوبة عليه إلا قطيعة معها[4].

المطلب الثاني: النظام القانوني للوساطة الجزائية

إن الوساطة الجزائية في الجزائر هي ذلك الأسلوب الجديد القديم في حل النزاعات فهو قديم: لأنه متأصل في عادات المجتمع الجزائري، وفي قيم الدين الإسلامي الحنيف وجديد:

---

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص293.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] عادل علي المانع، الوساطة في حل النزاعات...المرجع السابق، ص 54.

[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص 294.

كنظام قانوني اعتمده المشرع كبديل للدعوى العمومية. بموجب الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23جويلية2015، والقانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل.

ولقد "تم إحداث نظام الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجنح البسيطة التي لا تمس النظام العام التي حددها مشروع الأمر على سبيل الحصر ويلجأ إليها تلقائيا من طرف وكيل الجمهورية أو بناء على طلب الضحية وتكون للنيابة إمكانية المبادرة بهذا الإجراء كلما رأت أن من شأنها وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة وضمان جبر الأضرار الحاصلة للضحية"[1].

الفرع الأول: أطراف الوساطة الجزائية

إن تحديد أطراف الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، يتوقف على سن مرتكب الجريمة فيما إذا كان بالغا فنرجع بذلك إلى أحكام الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية أو طفلا فنرجع إلى قانون حماية الطفل.

أولا: أطراف الوساطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية

تنص المادة 37 مكرر ق إ ج: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة ..."، وتنص المادة 37 مكرر3 في الفقرة 2 من نفس القانون: "يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف".

نستخلص من هاتين المادتين أن أطراف الوساطة في هذه الحالة هم كل من: الضحية والمشتكى منه ووكيل الجمهورية وهو القائم بالوساطة.

1- الضحية

بالرجوع إلى نصوص المشرع الجزائري التي نظم من خلالها إجراء الوساطة سواء في قانون الإجراءات الجزائية أو في قانون حماية الطفل نجده استعمل مصطلح "الضحية" والذي يقصد به: "كل شخص أصيب بضرر من جريمة، والضحية يكون أصيب بضرر بصفة

[1] المذكرة التوضيحية بخصوص الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، من إعداد المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية مديرية الشؤون الجزائية وإجراءات العفو بوزارة العدل، ص2.

مباشرة أو بصفة غير مباشرة، فطلب الضحية يقتصر فقط على طلب تعويض مالي حتى ولو بعد تحريك الدعوى العمومية وهو الذي تثبت له صفة المضرور ولا تثبت هذه الصفة إلا لشخص لحقه الضرر من الجريمة"[1].

ويعد وجود الضحية ضروريا في إجراء الوساطة إذ أنها تشكل أحد الأطراف المهمة المكونة لمجلس الوساطة، ولا يمكن تصور قيامه بدونها وبالتالي يعد رضاها بإجراء الوساطة أمرا ضروريا لإتمامها ،[2] وقد جعل المشرع الجزائري قبول الضحية شرطا لازما لإجراء الوساطة، طبقا للمادة 37 مكرر1 ق إ ج: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه" والفقرة الثانية من المادة 37 مكرر التي تنص: "تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية".

وجعل من تعويض الضحية وجبر الضرر الذي لحق بها معيارا للجرائم التي تكون محلا للوساطة، وبندا لابد أن يتضمنه الاتفاق إذ تنص المادتين 37 مكرر: "...عندما يكون من شأنها [الوساطة] وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها...".

والمادة 37مكرر4:"يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يأتي:.. تعويض مالي أو عيني عن الضرر...".

كما أن للضحية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن تبادر بطلب إجراء الوساطة من وكيل الجمهورية، إذا رأت أنه الإجراء الأسهل والأسرع في اقتضائها لحقها من المشتكى منه، وهو ما نصت عليه المادة 37 مكرر: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه".

ومن الضمانات التي توفرها الوساطة الجزائية للضحية، الحق في رد الاعتبار وحصوله على تعويض عادل وحقه في عدم قبول الوساطة أو رفضها أو الانسحاب منها وكذلك حقه في الاستعانة بمحام[3].

---

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ... المرجع السابق، ص158.

[2] عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 169.

[3] فوزي عمارة، "الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، ع 46، الجزائر، 2016، ص 138.

2- المشتكى منه (الجاني)

استخدم المشرع الجزائري مصطلح "المشتكى منه" (المادتين 37 مكرر و37مكرر1) ومصطلح "مرتكب الأفعال المجرمة" (المادة 37مكرر/2) عند دراسته للوساطة دون استخدام "المتهم" أو "المشتبه فيه".

كما يستخدم الفقه عموما مصطلح "الجاني" عند دراسة الوساطة الجزائية وذلك لعدم تناسب المصطلحين لا "المتهم والمشتبه فيه" مع طبيعة الوساطة الجزائية، إذ أن أغلب التشريعات التي تأخذ بنظام الوساطة الجزائية تشترط إجراءها قبل تحريك الدعوى الجزائية ولا يكتسب الجاني صفة المتهم إلا إذا تم تحريك الدعوى الجزائية ضده، أما المشتبه فيه فإنه شخص تجرى معه تحريات أو استدلالات بشأن جريمة وقعت، من أجل تقوية أدلة ارتباطه بالجريمة*.

لقد خول المشرع الجزائري للمشتكى منه طلب إجراء الوساطة من وكيل الجمهورية (المادة 37 مكرر)، إذا كانت الجرائم مما يجوز فيه هذا الإجراء، واعتبر قبوله أيضا شرطا لازما لإجرائها (المادة 37 مكرر1)، ويلزم المشتكى منه بموجب اتفاق الوساطة بتعويض الضرر الذي ألحقه بالضحية، وبتنفيذ كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون تضمنه اتفاق الوساطة.

وما يؤخذ على المشرع الجزائري بشأن المشتكى منه أنه لم ينص على السعي إلى إعادة إدماجه أو إصلاحه كهدف من الوساطة الجزائية، وهو من الأسس الأصيلة التي تقوم عليها الوساطة في التشريع والفقه المقارن**.

---

* نشير هنا إلى أن التشريع والفقه والقضاء في بعض التشريعات العربية كمصر والعراق لا يعرف هذه التفرقة ويستخدم مصطلح " المتهم" حتى في مرحلة جمع الاستدلالات.

**على سبيل المثال ينص الفصل 335 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التونسي " يهدف الصلح بالوساطة في المادة الجزائية إلى ضمان جبر الأضرار الحاصلة للمتضرّر من الأفعال المنسوبة إلى المشتكى به، مع إذكاء الشعور لديه بالمسؤولية والحفاظ على إدماجه في الحياة الاجتماعية".

قانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر2002 يتعلق بإتمام مجلة الاجراءات الجزائية بإرساء الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، نشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية الصادر بتاريخ 1 نوفمبر2002.

3- وكيل الجمهورية

يمثل وكيل الجمهورية النيابة العامة على مستوى المحاكم الابتدائية[1]، ويلعب دوراً رئيسياً في الوساطة الجنائية، فهو الجهة المنوط بها تقدير إحالة النزاع للوساطة من خلال تقدير مدى توافر الظروف الملائمة لحل النزاع عن طريق الوساطة هذا من جهة، ومن جهة أخرى أسند المشرع إليه مهمة إجراء هذه الوساطة.

وقد انتقد البعض ذلك، بحكم أن وكيل الجمهورية خصم في الدعوى العمومية، ولا يصوغ أن يجتمع الخصم والوسيط في شخص واحد ويفترض في الوسيط أن يكون شخصا محايدا، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، إذا كان الهدف من بدائل الدعوى الجزائية ومن الوساطة خاصة، هو تخفيف العبء على كاهل جهاز القضاء والقائمين على هذا الجهاز حتى يتسنى لهم التفرغ للقضايا الأهم، فوكيل الجمهورية بالذات هو أكثر من يحتاج إلى التخفيف على كاهله إذا ما نظرنا إلى حجم المهام المنوطة به، الإدارية منها والقضائية.

فكان أفضل لو استحدث المشرع سلك الوسيط الجزائي كما فعل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- دور وكيل الجمهورية باعتباره صاحب سلطة الملاءمة:

يتمتع وكيل الجمهورية بسلطة الملاءمة في إجراء الوساطة والذي يستشف من كلمة "يجوز"[2] (المادة 37 مكرر) وكذلك من نص المادة 36 فقرة5: "يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي: ... -تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر ... ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها."

ومنه فإن لوكيل الجمهوري سلطة تقدير مدى ملاءمة اللجوء لإجراء الوساطة، أو تحريك الدوى العمومية، أو حفظ الملف، وإذا كانت هذه السلطة مطلقة في شأن تحريك الدعوى أو حفظ الملف، فإنها مقيدة بشأن إجراء الوساطة بنص المادة 37مكرر2، التي

---

[1] المادة 35 ق إ ج ج: "يمثل وكيل الجمهورية النائب العام لدى المحكمة بنفسه أو بواسطة أحد مساعديه وهو يباشر الدعوى العمومية في دائرة المحكمة التي بها مقر عمله".

[2] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية... المرجع السابق، ص 157.

تحدد الجرائم الجائز فيها تطبيق الوساطة على سبيل الحصر، ويتعلق الأمر بالمخالفات وبعض الجنح المذكورة.

ويمكن أيضا أن نعتبر ما جاء في نص المادة 37 مكرر: "...عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها..." كتقييد وتحديد للمعايير التي يعتمدها وكيل الجمهورية في تقديره لإجراء الوساطة.

فيجب أن يتحلى وكيل الجمهورية بالفطنة والالتزام بضرورة الدراسة المتأنية للوقائع المعروضة عليه والتحقق من توافر الشرط الضمني القبلي قبل اللجوء إلى سلك سبيل الوساطة المتمثل في الوقوف على أن الوقائع تحمل بالأساس وصفا جزائيا، وألا يعمد إلى مباشرة الوساطة بشكل ارتجالي يفتقر للدراسة[1].

ب-دور وكيل الجمهورية باعتباره وسيطا:

لم ينص المشرع على دور وكيل الجمهورية أثناء عملية الوساطة، إلا أن هذا الدور لا يخرج عن دور الوسيط عموما. ويقتصر دور الوسيط في عملية الوساطة على عرض الحلول على الخصوم ومحاولة تقريب وجهات النظر فيما بينهم، دون إبداء رأيه في النزاع وهو بذلك يقتصر دوره على إدارة عملية الوساطة من الناحية الإجرائية دون الموضوعية، إذ يقتصر دوره على التقريب بين الأطراف، دون أن يمتد دوره إلى تحديد مضمون الاتفاق الذي يختص به أطراف الخصومة[2].

إلى جانب الدور الرقابي، الذي يتولاه وكيل الجمهورية لمتابعة تنفيذ اتفاق الوساطة وهو وفقا للمادة 37مكرر8 اتخاذ ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة، إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة، ومتابعة الممتنع عمدا عن تنفيذ الاتفاق بموجب أحكام المادة 147 من قانون العقوبات.

[1] محمد بن سديرة، "قراءة في أحكام الأمر 15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية"، محاضرة ألقيت بمجلس قضاء غرداية، في 22 /2015/10.

[2] ياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 101.

ثانيا: أطراف الوساطة الجزائية في قانون حماية الطفل

تنص المادة 2 من ق ح ط ج|| "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: ...

الوساطة: آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى...".

والمادة 111 من نفس القانون: "يقوم وكيل الجمهورية بإجراء الوساطة بنفسه أو يكلف بذلك أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية...".

ونستخلص من هاتين المادتين أن أطراف الوساطة في قانون حماية الطفل هي:

- الطفل الجانح وممثله الشرعي.
- الضحية، أو ذوي حقوقها.
- وكيل الجمهورية، أو وكيل الجمهورية المساعد، أو ضابط الشرطة القضائية.

1-الطفل الجانح وممثله الشرعي

تنص المادة 2 من قانون حماية الطفل: " يقصد في مفهوم هذا القانون ما يأتي :

"الطفل": كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة، يفيد مصطلح "حدث" نفس المعنى... ".

"الطفل الجانح" الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما والذي لا يقل عمره عن عشر (10) سنوات

- وتكون العبرة في تحديد سنه بيوم ارتكاب الجريمة".

فالطفل الجانح في مفهوم قانون حماية الطفل الجزائري هو كل شخص لم يبلغ ثمانية عشر (18) سنة كاملة، ولا يقل عمره عن عشر(10) سنوات، وارتكب فعلا مجرما. أما المقصود بالممثل الشرعي فقد حددته نفس المادة بأنه ولي الطفل أو وصيه أو كافله، أو المقدم أو حاضنه.

لقد منح المشرع في هذا القانون للطفل الجانح، أو ممثله الشرعي أو محاميه الحق في طلب إجراء الوساطة، إذا لم تكن الجريمة المرتكبة جناية. (المادة 1/111 ق ح ط ج).

ويعتبر حضور الممثل الشرعي إلى جانب الطفل الجانح شرطا لإجراء الوساطة، ولا تتم بدونه وهذا ما نستشفه من المواد 2(تعريف الوساطة)، والمادة 111 ق ح ط ج التي

تنص: "إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة، يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها ويستطلع رأي كل منهم".

وما نلاحظه في هذا القانون أنه على عكس قانون الإجراءات الجزائية، قد جعل من إعادة إدماج الطفل الجانح هدفا لإجراء الوساطة حيث جاء في المادة 2 المذكورة سابقا "... وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل".

ونصت المادة: 114 من نفس القانون على بعض الالتزامات التي يمكن أن يتعهد الطفل الجانح بتنفيذه، والتي تهدف إلى إعادة إدماج الطفل الجانح، وجاءت هذه الالتزامات على سبيل المثال لا الحصر وهي:

- إجراء مراقبة طبية أو الخضوع لعلاج ؛
- متابعة الدراسة أو تكوين متخصص؛
- عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام.

2-الضحية أو ذوي حقوقها

سبق أن شرحنا المقصود بالضحية في الفرع الأول من هذا المطلب وتجدر الملاحظة في هذا القانون أن المشرع لم يمنح الضحية الحق في طلب إجراء الوساطة حيث أعطى هذا الحق للطفل الجانح (أو ممثله الشرعي، أو محاميه)، كما يمكن أن يبادر وكيل الجمهورية إلى ذلك، ولم ينص على طلب الضحية، وبغض النظر عما إذا كان المشرع قد سها عن ذكره، أم أنه تعمد ذلك، فإن هذا الموقف فيه مساس مركز الضحية، وانتقاص من دوره.

ويقصد بذوي الحقوق:

- ورثة الضحية: إذا كان الشخص الذي وقع عليه الاعتداء قد توفي إثر الفعل الإجرامي فيحق لورثته أن يحلوا محله في المطالبة بالتعويض، باعتبار هذا التعويض جزء من الذمة المالية للمتوفى، وللمطالبة بالتعويض عما أصابهم أنفسهم من ضرر مادي ومعنوي.

- الممثل الشرعي للضحية: فقد يكون المعتدى عليه ناقص الأهلية أو فاقدها فيتعين أن ينوب عنه أو يمثله الولي أو الوصي أو القيم.

– شركة التأمين، وصندوق الضمان الاجتماعي: يجوز لها أن تتدخل إلى جانب الضحية أو تحل محله، حتى تتمكن من المطالبة بالمبالغ المالية التي دفعتها للضحية أو التي ستدفعها بموجب التأمين.

– بعض الإدارات كالبلدية والولاية: أجاز لها القانون أن تتأسس كطرف مدني لمطالبة بالمبالغ المالية التي دفعتها لموظفها، كتعويض عن حوادث المرور.

ونرى أنه من منطلق أن من أهداف – إن لم نقل أهمها – آلية الوساطة الجزائية تعويض الضحية وجبر الأضرار التي لحقتها من الجريمة، وإشراكها في إيجاد طريقة لحل النزاع فكان الأفضل النص على حق الضحية في طلب إجراء الوساطة، إذا رأت في ذلك مصلحة لها.

3-القائم بالوساطة

وهو: وكيل الجمهورية، أو وكيل الجمهورية المساعد، أو ضابط الشرطة القضائية ويختص وكيل الجمهورية بتقرير إجراء الوساطة، إعمالا لسلطة الملاءمة المخولة له في حدود القانون، فلا يجوز إجراء الوساطة حسب المادة 2/110 ق ح ط ج إذا كانت الجريمة المرتكبة توصف بجناية.

أما القيام بإجراء الوساطة فقد يتولاه وكيل الجمهورية شخصيا[1]، أو يكلف وكيل الجمهورية المساعد، ولا نرى داعيا للنص على ذلك، فمن خصائص النيابة العامة "عدم التجزئة"، فالإجراءات التي تتخذها تعد متماسكة يكمل بعضها البعض، لأن أعضاء النيابة يعتبرون شخصا واحدا، حيث أن قيام أحدهم بتحريك الدعوى العمومية لا يمنع غيره من السير في باقي الإجراءات بعده، ويجوز استبدال بعضهم بالبعض طبقا لقاعدة عدم التجزئة. وبناء على ذلك يستطيع كل عضو من أعضاء النيابة العامة تكملة العمل الذي قام به غيره من أعضاء النيابة العامة[2]. كما قد يكلف ضابط الشرطة القضائية للقيام بالوساطة.

[1] أنظر: الفرع الأول من نفس المطلب في دور وكيل الجمهورية في إجراء الوساطة ق إ ج، ص291، 292.

[2] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات ج01... المرجع السابق، ص 62.

الفرع الثاني: شروط ومراحل إجراء الوساطة الجزائية

بعد تحديد أطراف الوساطة في كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون حماية الطفل في الفرع الأول، سيتم تناول الشروط الواجب توافرها لهذا الإجراء في هذا الفرع والمراحل التي تتم عبرها الوساطة الجزائية:

أولا: شروط الوساطة الجزائية

تقوم الوساطة الجزائية على مجموعة من الشروط، منها ما يتعلق بأطراف الوساطة الجزائية، ومنها ما يتعلق بإجراءاتها، وهناك ما يشترط في محل الوساطة.

1- الشروط المتعلقة بأشخاص الوساطة

تنص المادة 37 مكرر1: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه" ومن المقرر قانونا أنه لوقوع اتفاق الوساطة صحيحا يجب أن تتوافر للأطراف المتنازعة الأهلية اللازمة لحل النزاع عن طريق الوساطة وعبر جميع مراحلها، وأن تكون إرادتهم خالية من العيوب[1].

أ-الأهلية

عندما يلجأ أطراف النزاع إلى الوساطة الجنائية كبديل للدعوى الجزائية فيشترط كما أشرنا سابقاً موافقتهما الصريحة. وهذه الموافقة لابد أن تصدر من شخص يتمتع بالأهلية الإجرائية الكاملة[2].

ويقصد بالأهلية الإجرائية صلاحية كل طرف على حدة لمباشرة الإجراءات الجنائية بصفة عامة. وتتحدد الأهلية في القانون الجنائي تبعاً لسن الشخص، وسلامة قواه العقلية[3].

ويعد أهلا لمباشرة اتفاق الوساطة الجزائية، وفقا للقانون العام الجزائري من بلغ سن الرشد الجزائي والمحدد بثمانية عشر(18) سنة كاملة[4]، أما بالنسبة للوساطة في قانون حماية الطفل فإن المعني بها هو الطفل الجانح وحسب المادة 2 الفقرة 1 والفقرة3، هو كل من بلغ

[1] علاوة هوام، المرجع السابق، ص 153.

[2] صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص11.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] تنص المادة 2 من قانون حماية الطفل الجزائري "...سن الرشد الجزائي: بلوغ ثماني عشر (18) سنة كاملة، وتكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن الطفل الجانح يوم ارتكاب الجريمة".

سنه عشر (10) سنوات كاملة ولم يبلغ ثمانية عشر (18) سنة، وتنص المادة 56 من ق ح ط ج ، والمادة 49 فقرة 1 ق ع على أن لا يكون محلا للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل عشر سنوات وبالتالي فلا يجوز تطبيق الوساطة المنصوص عليها في قانون حماية الطفل الجزائري على الطفل الذي لم يبلغ عشر (10) سنوات، أو على الشخص الذي بلغ ثمانية عشر (18) سنة، إضافة إلى اشتراط الحضور الوجوبي للممثل الشرعي للطفل الجانح.

ويجب كذلك تمتع أطراف الوساطة بكامل قواها العقلية، فإذا كان الجاني لا يتمتع بها ففي هذه الحالة لا يمكن إجراء عملية الوساطة لعدم القدرة الذهنية للجاني للتعبير عن إرادته أو الدفاع عن نفسه أما بالنسبة للمجني عليه ففي هذه الحالة يمكن للولي أو الوصي أو المقدم أن يباشر الوساطة الجنائية نيابة عنه[1].

ب– سلامة الرضا من العيوب

يفترض أن تقوم الوساطة الجنائية على مبدأ حرية الإرادة، وبعيداً عن أي شيء يعيب صحة الرضا من إكراه أو وقوع في الغلط أو التدليس، فلا يتصور ممارسة الوساطة إذا كان قبول الجاني أو المجني عليه تحت تأثير الإكراه أو الغلط أو التدليس، وعندما تقترح النيابة على أطراف النزاع إجراء الوساطة الجنائية فعليها بالضرورة إخطارهم بشكل كامل بحقوقهم وبيان طبيعة عمل الوساطة وقواعدها لأن الوساطة الجنائية نظام اختياري ولا يمكن فرضه على الجاني أو المجني عليه بعيداً عن رغبتهم وإرادتهم الحرة[2].

ونتساءل هنا–بالنسبة للقانون الجزائري–ماذا لو كان اتفاق الوساطة الجزائية قد نتج عن غلط، أو تدليس، أو إكراه، في ظل نصه صراحة: "لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن". (المادة 37 مكرر5).

وعلى سبيل المثال: لو أن شخصا كان ضحية اعتداء جسدي ولجأ مع خصمه المسؤول عن الضرر إلى إجراء الوساطة وتوصلا إلى تحديد مبلغ تعويض الضرر الذي أصابه، ثم بعد ذلك تبين له أن الإصابة كانت من الجسامة بحيث صارت عاهة مستديمة[3].

---

[1] صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص11.

[2] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] علاوة هوام، المرجع السابق، ص154. (بتصرف)

أو أن أحد الخصوم زور عقد ملكية واشتكى على شخص آخر بتهمة الاستيلاء على الملكية العقارية، واعتقد المشتكى منه صحة الوثيقة، وأجرى معه اتفاق وساطة ثم تبين أنه وقع ضحية تدليس[1]. ففي هذه الحالة ليس أمامنا سوى الإذعان لنص المادة أعلاه، إذ لا يجوز إبطال هذا الاتفاق.

وكان على المشرع الجزائري أن يفتح المجال لتدارك مثل هذه الحالات، كما فعل المشرع التونسي على سبيل المثال الذي نص في الفصل 335 سادسا: "لا رجوع في الصلح بالوساطة في المادة الجزائية ولو باتفاق الأطراف إلا إذا ظهرت عناصر جديدة من شأنها تغيير وصف الجريمة بما يحول دون إمكانية الصلح فيها قانونا"[2].

2- الشروط المتعلقة بإجراءات الوساطة

يشترط المشرع بعض الشروط الاجرائية في الوساطة وهي:

أ- أن تجرى الوساطة قبل اتخاذ إجراءات المتابعة

تنص المادة 37 مكرر ق إ ج ج على: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية، أو المشتكى منه إجراء وساطة..." والمادة 110 ق ح ط ج:" يمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطفل للمخالفة أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية".

فلا يجوز إذا إجراء الوساطة بعد المضي في تحريك الدعوى العمومية، أيا كانت الجهة التي قامت بتحريكها، وأيا كان الإجراء الذي تم به تحريكها.

ب-أن يكون اتفاق الوساطة مكتوبا

اشترط المشرع في إجراء الوساطة أن يدون في محضر رسمي ويتضمن بيانات محددة، إذ نصت الفقرة الثانية من المادة 37 مكرر على:" تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية". وأكدت المادة 37 مكرر3: "يدون اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه.

---

[1] علاوة هوام، المرجع السابق، ص154. (بتصرف)

[2] قانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر2002 ، المرجع السابق.

يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية، وأمين الضبط، والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف". وكذلك بالنسبة للوساطة الجزائية في قانون حماية الطفل، حيث نصت المادة 112 ق ح ط ج: " يحرر اتفاق الوساطة في محضر يوقعه الوسيط وبقية الأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف.

– إذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية، فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه".

ج–أن يمهر الاتفاق بالصيغة التنفيذية

تنص المادة 37 مكرر6 ق إج ج: "يعد محضر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا طبقا للتشريع الساري المفعول".

وتنص المادة 113 ق ح ط ج:" يعتبر محضر الوساطة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها سندا تنفيذيا، ويمهر بالصيغة التنفيذية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية".

ومتى أن المشرع قد أعطى محضر–اتفاق الوساطة –صفة السند التنفيذي فإن الاحتكام يكون لنص المادة 600 ق إ م إ التي تنص: "...تعتبر أيضا سندات تنفيذية كل العقود والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي".

وبالاحتكام لنص المادة 601 من ق إ م إ فإنه لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية وعليه فتمثل الصيغة الركن الشكلي للسند التنفيذي ويمثل محضر الاتفاق (بمضمونه وشكله) الركن الموضوعي للسند التنفيذي.[1]

3– الشروط المتعلقة بموضوع الوساطة

يشترط في محل إجراء الوساطة شرطان أساسيان لا تقوم الوساطة بدونهما:

أ–أن تكون الجريمة مما يجوز فيه الوساطة

لقد حدد المشرع الجزائري الجرائم التي يمكن تطبيق الوساطة بشأنها، سواء في قانون الإجراءات الجزائية، أو في قانون حماية الطفل، وإن كان قد توسع في الثاني مفسحا المجال

[1] محمد بن سديرة، المرجع السابق.

لسلطة الملاءمة لدى وكيل الجمهورية، حيث نصت المادة 110 منه على: "يمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطفل للمخالفة أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية. لا يمكن إجراء الوساطة في الجنايات".

وقد تعرضت هذه المادة للانتقاد، إذ أن هناك بعض الجنح على درجة من الخطورة والمساس بالأمن العام لا يمكن معهما أن تكون مرشحة لإجراء الوساطة (جنحة الضرب والجرح العمد المنصوص عليها في المادة 264 فقرة1، والقتل الخطأ على سبيل المثال) وأنه كان من الأفضل لو تم تضييق المجال في الجنح[1].

أما قانون الإجراءات الجزائية فقد حدد الجنح التي يمكن تطبيق الوساطة بشأنها على سبيل الحصر، أما المخالفات فيمكن إجراء الوساطة فيها دون استثناء. (المادة 37 مكرر 2)

ونذكر هذه الجرائم فيما يلي:

رقم	نوع الجريمة	النص القانوني
1	السب	297 ق ع
2	القذف	296 ق ع
3	الاعتداء على الحياة الخاصة	303 مكرر،303 مكرر1 ق ع
4	التهديد	284،287 ق ع
5	الوشاية الكاذبة	300 ق ع
6	ترك الأسرة	330 ق ع
7	الامتناع عن تسديد النفقة	331 ق ع
8	عدم تسليم طفل	327، 328 ق ع
9	الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها	363 ق ع

[1] عمار رزيق،" الوساطة آلية بديلة للإجراءات الجنائية في التعامل مع الطفل الجانح"، الملتقى الوطني "جنوح الأحداث قراءات في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، المنظم بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، يومي 04 و05 ماي 2016.

10	الاستيلاء بطريق الغش على أشياء مشتركة أو على أموال الشركة قبل قسمتها	1/363 ق ع
11	إصدار شيك بدون رصيد	374مكرر ق ع
12	التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير	407 ق ع
13	جنحة الجروح غير العمدية	289 ق ع
14	الضرب والجرح العمد دون سبق الإصرار أو الترصد ودون استعمال السلاح	1/264 ق ع
15	التعدي على الملكية العقارية	386 ق ع
16	إتلاف محاصيل زراعية	413 ق ع
17	الرعي في ملك الغير	413مكرر ق ع
18	استهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات عن طريق التحايل	366، 367 ق ع
19	كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات	37 مكرر2/2 ق إ ج

جدول يتضمن جرائم الوساطة طبقا لنص المادة 37مكرر 2 من الأمر 15-02[1]

ويستخلص من هذا الجدول أن المشرع الجزائري قد قيد نطاق الوساطة لتشمل فقط الجرائم البسيطة، التي لا تمس بالنظام العام[2].

ب – ملاءمة الجريمة لإجراء الوساطة

إن تحديد القانون للجرائم التي يمكن تطبيق الوساطة الجزائية بشأنها لا يعني إطلاقا أن وكيل الجمهورية ملزم بعرض الوساطة أو قبولها كلما واجهته إحداها، فقد أعطاه المشرع في إطار هذا التحديد سلطة تقدير مدى ملاءمة الجريمة لإجراء الوساطة[3]. وحدد نص المادة 37 الفقرة01 من ق إ ج ضوابط ترسم نطاق اللجوء إلى هذا الإجراء:

-إذا كانت من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ... المرجع السابق، ص 163، 164.

[2] المرجع نفسه، ص 165.

[3] محمد بن سديرة، المرجع السابق.

-إذا أمكن من خلالها جبر الضرر المترتب عليها.

وكذلك في قانون حماية الطفل الذي حدد في تعريفه لإجراء الوساطة (المادة2) الأهداف المرجوة من تطبيقها وهي إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل الجانح.

ولقد أغفل المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، أحد الأهداف الأصيلة للوساطة الجزائية، ولم ينص على السعي إلى إصلاح الجاني وإعادة تأهيله ونرجح أن يكون ذلك سهوا لأن القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل نص في المادة 114ق ح ط ج: "يمكن أن يتضمن محضر الوساطة تعهد الطفل، تحت ممثله الشرعي بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الأجل المحدد في الاتفاق:

- إجراء مراقبة طبية أو الخضوع لعلاج،
- متابعة الدراسة أو تكوين متخصص،
- عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام.

يسهر وكيل الجمهورية على مراقبة تنفيذ الطفل لهذه الالتزامات".

والنص على هذه الالتزامات التي تفرض على الطفل، بموجب اتفاق الوساطة يهدف إلى حماية وإعادة إدماج الطفل الجانح. كما نصت المادة 02 من نفس القانون في تعريفها للوساطة أنها تهدف إلى المساهمة في إعادة إدماج الطفل الجانح.

وما يؤخذ أيضا على نص المادة 37 مكرر في قولها: "...عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها..."، أن المشرع استخدم "أو"، ما يعني أنه يكفي للجوء لإجراء الوساطة أن يكون من شأنها تحقيق أحد الهدفين دون الآخر، والأصل أنه كي تعتمد الوساطة كبديل للدعوى الجزائية يفترض فيها أن تحقق أغراض السياسة الجزائية مجتمعة[1]، أي أن تضمن تعويض المجني عليه وتسعى لإصلاح الجاني وإعادة إدماجه، وأن تضع حدا للاضطراب الناجم عن الجريمة.

[1] علي عدنان الفيل، المرجع السابق، ص39.

ثانيا: مراحل إجراء الوساطة الجزائية

بداية يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يضع نصوصا تشريعية لتنظيم إجراءات الوساطة الجنائية، فهو لم يحدد ضوابط الحوار بين طرفي النزاع، وإنما ترك ذلك للنيابة العامة لتحددها تبعاً للمبادئ التي تسعى الوساطة إلى تحقيقها، فهي ممارسة حرة يقوم بها وكيل الجمهورية بهدف التوصل لحل متفق عليه بين الخصوم[1]، وسنذهب في دراسة هذه الفرع إلى ما دأب عليه الفقه[2] في تقسيم مراحل الوساطة إلى ثلاث مراحل أساسية وهي: المرحلة التمهيدية، مرحلة الاجتماع بالأطراف، ثم مرحلة تنفيذ اتفاق الوساطة.

1- المرحلة التمهيدية لإجراء الوساطة

وهي المرحلة التي يقدر فيها وكيل الجمهورية مدى ملاءمة النزاع المعروض أمامه لإجراء الوساطة، سواء بمبادرة منه أو بطلب من أحد الطرفين، وبعدها يتم اقتراح الإجراء على كلا الطرفين، ويكون ذلك في شكل استدعاء الأطراف و إخطارهم بأن النزاع سيحل وديا وأن ذلك اختياري ويتوقف على موافقتهما، ومهم جدا أن يقوم وكيل الجمهورية في هذه المرحلة بشرح قواعد الوساطة، وأن يشرح لهما طبيعة عمله، ودوره في إطار تحقيق أهداف الوساطة، ويستعرض لهما الفوائد التي يمكن أن تتحقق من إجراء الوساطة والمتعلقة بسرعة الفصل في النزاع، والمحافظة على سرية وإصلاح العلاقة بينهما، وبذلك يحفز الطرفين على قبول هذا الإجراء[3].

وإذا كانت الوساطة متعلقة بالطفل الجانح قد يكلف وكيل الجمهورية بهذه المهمة وكيل الجمهورية المساعد أو ضابط الشرطة القضائية. وتنتهي هذه المرحلة بموافقة الأطراف وتحديد تاريخ جلسة الوساطة، وقد يكون هذا التاريخ هو نفس اليوم.

وتجدر الإشارة هنا إلى ضرورة تنبيه الأطراف إلى حقهما في الاستعانة بمحام.

---

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية... المرجع السابق، ص168.

[2] أنظر: عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 193 -200. وياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص123 – 132. وعبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية، ... المرجع السابق، ص166، 167.

[3] ياسر محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص125. وعبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص166.

2- مرحلة الاجتماع بالأطراف

تتم جلسة الوساطة بمكتب وكيل الجمهورية أو مكتب أحد مساعديه في جلسة سرية ونميز في هذه المرحلة خطوتين: الأولى هي التفاوض، والثانية هي الاتفاق[1].

أ-التفاوض:

وهذه المرحلة تتوقف على ما يبديه أطراف النزاع، من تفاهم و تعاون من أجل الوصول إلى حل النزاع، فيعطي وكيل الجمهورية كلمة للمجني عليه لعرض شكواه وطلباته أمام الجاني و يأتي دور الجاني في عرض وجهة نظره، ومن خلال تبادل الآراء، يتم التوصل إلى اتفاق بينهم، ويقتصر دور الوسيط (وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية) في هذه المرحلة على تنظيم تبادل الآراء بين أطراف النزاع، فضلاً عن تلطيفه لحدة اللقاء عند احتدام الموقف بينهم، بهدف الوصول إلى نقاط الالتقاء بين الطرفين والتي يمكن من خلالها الوصول إلى اتفاق بينهما[2].

ب-الاتفاق: ونخلص بعد مرحلة التفاوض إلى حالتين، إما عدم التوصل إلى اتفاق وهنا يحرر وكيل الجمهورية محضر عدم اتفاق، ويعلن صراحة فشل الوساطة ويتخذ في إطار مبدأ الملاءمة ما يراه مناسبا إما إجراءات المتابعة الجزائية، أو حفظ الملف[3].

أما الحالة الثانية وهي دخول الوساطة في مرحلتها المحورية وهي مرحلة اتفاق الوساطة وفيها يتم تحديد التزامات كل طرف اتجاه الآخر من أجل إنهاء النزاع،[4] وينبغي أن يكون هذا الاتفاق مدونا في محضر يتضمن البيانات التي نصت المادة 37 مكرر3 ق إ ج وأن يمهر بالصيغة التنفيذية (المادة 37 مكرر6 ق إ ج ج، والمادة 113 ق ح ط ج) لأنه غالبا ما يتضمن اتفاق الوساطة تحميل الجاني تعويض المجني عليه.

وإذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية بالنسبة لوساطة الطفل الجانح فيرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه.

---

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ... المرجع السابق، ص167.

[2] محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 128

[3] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية ... المرجع السابق، ص167.

[4] عادل يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 198.

3- مرحلة تنفيذ اتفاق الوساطة

بعد الانتهاء من إبرام اتفاق الوساطة الذي ينهي النزاع بين المتخاصمين، يبقى على وكيل الجمهورية واجب الإشراف على تنفيذ ذلك الاتفاق، إذ لا تنتهي مهمته إلا بتنفيذ الاتفاق، وهو الدور الرقابي لوكيل الجمهورية على إجراء الوساطة، ففي حالة عدم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة يتخذ ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة، كما يتابع الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ الاتفاق عند انقضاء الأجل المحدد لذلك بموجب المادة 147 ق ع.(المادة 37 مكرر 8، و37مكرر 9 ق إ ج ج).

وتتعاظم مسؤولية وكيل الجمهورية في هذه المرحلة بالنسبة للالتزامات التي قد يتضمنها اتفاق الوساطة المتعلقة بالطفل الجانح، تلك المنصوص عليها في المادة 114 ق ح ط ج (إجراء مراقبة طبية، أو الخضوع لعلاج، متابعة دراسة أو تكوين متخصص، عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل إلى الإجرام...)، وهو المنوط به مراقبة تنفيذ هذه الالتزامات (المادة2/114).

الفرع الثالث: آثار الوساطة الجزائية

يترتب على اللجوء إلى إجراء الوساطة عدة آثار، منها ما يترتب لقبول اتفاق الوساطة ومنها ما يرتبه عدم تنفيذ اتفاق الوساطة:

أولا: الآثار المترتبة على قبول اتفاق الوساطة

إن مجرد توقيع محضر الوساطة، يرتب عدة آثار قانونية يهدف المشرع من خلالها بصفة عامة إلى تثبيت ما جاء فيه من حقوق، وهذه الآثار هي: وقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة، واعتبار محضر الوساطة سندا تنفيذيا.

1-وقف سريان تقادم الدعوى العمومية

يترتب على اتفاق الوساطة وفقا لأحكام المادة 37 مكرر7ق إ ج، والمادة 110 فقرة2 من ق ح ط وقف سريان ميعاد التقادم خلال أجل تنفيذ اتفاق المصالحة، ويقصد هنا بوقف تقادم الدعوى عدم حساب المدة التي وقف فيها التقادم، مع احتساب المدة التي سبقت

الوساطة، والمدة التي تلي مباشرة فشل الوساطة، عكس فكرة قطع التقادم التي لا يتم من خلالها حساب الفترة السابقة لإجراء الوساطة[1].

ورتب المشرع هذا الأثر بغرض الحفاظ على مصالح الضحية وضمان حصولها على تعويض الضرر، الواقع وحتى لا يلجأ الجاني إلى المماطلة وإضاعة الوقت في إجراءات الوساطة بهدف استغلال توقف مباشرة الدعوى، ومن ثم تقادم الدعوى ويضيع الحق في مباشرتها[2]. وتوقف التقادم يضيع على الجاني الفرصة في إساءة استخدام الوساطة الجنائية ويؤدي إلى غلق الباب أمامه في الاستفادة من قواعد التقادم في الإجراءات، والهروب من تطبيق الإجراءات الجنائية، والواقع أن القول بغير ذلك يهدر الغاية من إجراء الوساطة ويؤدي إلى الإضرار بالمجني عليه عن طريق تقليص الفترة اللازمة له في ملاحقة الجاني لتعويض الأضرار الواقعة عليه[3].

2- اعتبار محضر الوساطة سندا تنفيذيا

يعتبر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا طبقا للتشريع المعمول به، هذا ما نصت عليه المادة 37 مكرر6، في حين أن المادة 113 من قانون حماية الطفل تنص صراحة على أن يعتبر محضر الوساطة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها سندا تنفيذيا ويمهر بالصيغة التنفيذية طبقا لأحكام قانون الإجراءات طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع لنص المادة 601 من ق إ م إ فإنه لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية وعليه فإن محضر الوساطة يمهر بالصيغة التنفيذية، وتمثل الصيغة الركن الشكلي للسند التنفيذي ويمثل محضر الاتفاق (بمضمونه وشكله) الركن الموضوعي للسند التنفيذي[4].

ويهدف المشرع بفكرة السند التنفيذي التوفيق بين اعتبارين متضاربين هما مصلحة الدائن في تعجيل وتيسير طرق اقتضاء حقه وفق إجراءات بسيطة وسريعة، وحماية المدين

---

[1] عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية، ... المرجع السابق، ص 171.

[2] محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص133.

[3] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[4] محمد بن سديرة، المرجع السابق.

والرفق به من تعسف الدائن انطلاقا من مقتضى العدالة الذي لا يسمح بإجراء التنفيذ إلا لصاحب الحق الموضوعي[1].

3- انقضاء الدعوى العمومية

رتب المشرع الجزائري على إجراء الوساطة أثر انقضاء الدعوى العمومية، بشرط أن يتم تنفيذ الاتفاق ونص على ذلك صراحة في المادة 6 فقرة3 على: "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة...". وكذلك في المادة 115 من قانون حماية الطفل على: "إن تنفيذ محضر الوساطة ينهي المتابعة الجزائية".

فقيام الجاني بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليه، يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية وما يترتب على ذلك من آثار، تتمثل في عدم جواز الادعاء المباشر عن ذات الواقعة وعدم الاعتداد بالواقعة كسابقة في العود وعدم جواز تسجيلها في صحيفة سوابق المتهم[2].

ثانيا: الآثار المترتبة على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة

قد يمتنع الأطراف عن تنفيذ ما تم الاتفاق عليه في محضر الوساطة، فتسترد النيابة العامة سلطتها التقديرية بخصوص النزاع، إضافة إلى إمكانية متابعة الممتنع جزائيا.

1- استرداد وكيل الجمهورية سلطته التقديرية بخصوص النزاع

في حالة فشل الوساطة بعد تمامها، أو عدم تنفيذ أحد الأطراف وخاصة المتهم لالتزاماته تسترد النيابة العامة سلطتها التقديرية بخصوص النزاع، لتتخذ بشأنه القرار الذي تراه مناسبا فإما أن تفتتح تحقيقا بخصوص الجريمة، أو تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة أو تأمر بحفظ أوراق الدعوى.

هذا ما نصت عليه المادة 37مكرر8 بقولها: "إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة".

والمادة 115 فقرة 2 من ق ح ط ج: " في حالة عدم تنفيذ التزامات الوساطة في الأجل المحدد في الاتفاق، يبادر وكيل الجمهورية بمتابعة الطفل".

[1] محمد محمود إبراهيم، أصول التنفيذ الجبري، دار الفكر العربي، القاهرة، د ط، 1983، ص19.

[2] محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص133.

2- متابعة الممتنع عن تنفيذ الاتفاق جزائيا

نصت المادة 37 مكرر9: "يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك". وتنص المادة 2/147 ق ع: "الأفعال الآتية تعرض مرتكبيها للعقوبات المقررة في الفقرتين 1 و3 من المادة 144 ... الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله"

وتنص الفقرتان 1 و3 من المادة 144ق ع: "يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين(2) وبغرامة من 000 20 دج إلى 000 100 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ... ويجوز للقضاء في جميع الحالات أن يأمر بأن ينشر الحكم ويعلق بالشروط التي حددت فيه على نفقة المحكوم عليه دون أن تتجاوز هذه المصاريف الحد الأقصى للغرامة المبينة أعلاه".

ونستخلص من المادة 37 مكرر9 أنه لكي تتم المتابعة لابد أن يكون الامتناع عمدا وألا يكون نتيجة قوة قاهرة، أو ظروف حالت دون قيامه بالتنفيذ، وأن ينقضي الأجل المحدد في محضر الوساطة لتنفيذ الالتزام. ولا يجوز قبل ذلك اتخاذ إجراءات المتابعة، حتى ولو تبينت نية الامتناع عن تنفيذ الاتفاق قبل ذلك.

والملاحظ أيضا على نص المادة نفسها أنها تنص: "يتعرض للعقوبات المقررة... الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة"، فاستخدم المشرع لفظ: "الشخص" ولم يستخدم "المشكو منه" أو "مرتكب الجريمة"، مما يعني أن هذه العقوبات قد تشمل الضحية الذي يمتنع عن تنفيذ الالتزامات التي تقيد بها بموجب اتفاق الوساطة.

خلاصة الباب الثاني

وفي ختام هذا الباب نصل إلى القول أنّ المشرع الجزائري وعلى غرار أغلب التشريعات المقارنة ربط احتياجات الضحايا للمشاركة في تقرير مصير الدعوى العمومية بمهمة أوسع نطاقا، إذ يعترف بدور الضحية في منع متابعة الجاني جزائيا، أو إنهاء هذه المتابعة في حال تمت مباشرتها. وهذا في الجرائم التي لا تشكل مساسا بالمصلحة العامة للمجتمع، وجاء هذا التوجه نتيجة للسلبيات التي لحقت إجراءات المتابعة التقليدية التي لا تخدم الضحية بل على العكس فقد يرهقها طول الإجراءات وتشعبها.

ويتخذ دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالنظر إلى إرادة الأطراف صورتين فالصورة الأولى: هي انفراد الضحية باتخاذ قرار إنهائها وتتجسد في تنازله عن الشكوى التي كانت شرطا لازما لتحريك الدعوى، أو في "صفحه" عن الجاني لتنقضي بذلك الدعوى العمومية دون الرجوع للسلطة القضائية أو إلى رأي المتهم في هذا التنازل، وبالرغم من أن هذين النظامين يعكسان الدور الفعال والحاسم للضحية في إنهاء الدعوى العمومية إلا أنهما يشكلان مساسا بحق المتهم في محاكمة عادلة.

أما الصورة الثانية وتتمثل في اتفاق الضحية مع مرتكب الفعل المجرّم تلتزم فيه الضحية بعدم متابعة الفاعل جزائيا مقابل تعويض مادي أو عيني أو حتى معنوي يقدمه هذا الأخير، ويصطلح عليها بـ "بدائل الدعوى العمومية" وتتجسد هذه الصورة في نظام "المصالحة الجزائية" التي تتبعها بعض الهيئات العمومية بصفتها ضحية في مواجهة المخالف، كإدارة الجمارك، أو التجارة... ونظام "الوساطة الجزائية" التي استحدثها المشرع الجزائري، ليؤسس بذلك نظام إجرائي تصالحي يخول للضحية الحق في تقرير إنهاء الدعوى العمومية بما تراه مناسبا من الإجراءات .

الخاتمة

الخاتمة

بعد هذه الدراسة لدور الضحية في الدعوى العمومية، للمنظومة التشريعية الجزائرية والتي حاولنا من خلالها أن نستجلي ونتتبع دور الضحية عبر تسلسل مراحل الدعوى بدء من تحريكها، وأثناء مباشرتها أمام جهات التحقيق والمحاكمة، وكذا دوره في إنهائها سواء كان ذلك بإرادته المنفردة أو بالاتفاق مع مرتكب الفعل المجرم.

لاحظنا أن المشرع الجزائري كان يغلّب نظام الاتهام العام الذي يقر للنيابة العامة كأصل عام بسلطة مباشرة الدعوى العمومية، ويقوم أساسا على مبادئ: "عمومية الدعوى الجزائية"، "مبدأ الملاءمة في تحريكها"، و"عدم التنازل عنها"، وانعكس ذلك على دور الضحية في مسار الدعوى العمومية الذي كان محدودا جدا واستثنائيا، إلا أن السياسة الجزائية الجزائرية وفي إطار مواكبة الاتجاه الغالب في القوانين الإجرائية الحديثة وخاصة بعد الحركة العالمية الكبرى التي تنادي بإنصاف الضحايا وإشراكهم في إجراءات الدعوى العمومية، اتجهت تدريجيا نحو تعزيز المركز القانوني للضحية في إجراءات الدعوى العمومية.

فلا يمكن إنكار التطور الواضح في منظومتنا التشريعية نحو الاعتراف بحقوق ضحايا الجرائم، بما في ذلك الاعتراف بحقه في المشاركة أمام الجهات القضائية الجزائية، إلا أن هذا التوجه لا يزال بعيدا عن تجسيد المركز القانوني الحقيقي للضحية كخصم في الدعوى الجزائية، بالموازنة مع المتهم والنيابة العامة.

حيث كشفت الدراسة عن بعض الاختلال، والقصور التشريعي الذي اعترى التنظيم القانوني لهذا الدور في التشريع الجزائري، ما يجعله في حاجة ماسة للتعديل وذلك لضمان تحقيق مشاركة فعالة للضحية في الدعوى العمومية دون المساس بمراكز الأطراف الأخرى.

وفيما يلي سنفصّل أهم النتائج التي خلصت إليها الدراسة:

أولا: النتائج

1-أغلب النصوص القانونية الجزائرية المتعلقة بدور الضحية في الدعوى العمومية تفتقد لمعايير جودة الصياغة التشريعية، لما يعتريها من نقص وغموض، حيث أقر المشرع أنظمة قانونية غاية في الأهمية، وأسّس عليها حق الضحية في تقرير مصير الدعوى

العمومية، من خلال نصوص قانونية أقل ما يقال عنها أنها سطحية ومقتضبة، ولا تعطي تصورا كافيا لهذه الأنظمة، كنظام الشكوى والتنازل عن الشكوى، إذ اكتفى بصددهما بإضافة فقرة تفيد أنه لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى الضحية وأن تنازل هذه الأخيرة يضع حدا للدعوى العمومية عقب كل مادة أراد تطبيق هذا النظام بشأنها وكذلك الشأن بالنسبة لنظام "الصفح"، وحتى "التكليف المباشر" الذي أفرد له المشرع مادة واحدة وهي المادة 337 مكرر.

2- عدم دقة المشرع في استعمال المصطلح المناسب لكل مقام إذ لم يميز بين مصطلحات (الضحية، المجني عليه، المضرور، والمدعي المدني)، وهذا النقص والغموض في النصوص سيحول بالتأكيد دون الوصول الفكري للقانون وبالتالي التضارب في تطبيقه وهو ما يؤدي بشكل أو بآخر إلى المساس بمركز الضحية، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الحديث هنا يتعلق بالقانون الجزائي وبالتحديد في شقه الإجرائي الذي تقتضي مبادئ الشرعية الإجرائية أن يكون النص القانوني هو المرجع الأول والوحيد عند اتخاذ أي إجراء.

3-منح المشرع الجزائري للضحية سلطة تقدير تحريك الدعوى العمومية في مجموعة من الجرائم، إذ قيّد تحريك الدعوى العمومية بشأنها بشكوى خاصة من المجني عليه إلا أنه لم يضبط قواعد ممارسة هذا القيد، فلم يحدد أجلا ينتهي حق المجني عليه في تقديم الشكوى بانتهائه، بل ترك ذلك للقواعد العامة وهي انتهاء مدة التقادم التي تقدر بـ ثلاث سنوات بالنسبة للجنح، وعشر سنوات في الجنايات، وهي مدة طويلة جدا مما يؤدي إلى عدم استقرار الأوضاع القانونية، ويمكن أن تستغل كوسيلة من وسائل التهديد والابتزاز من طرف المجني عليه.

4-لم يحدد المشرع الجزائري السن القانوني للأهلية الإجرائية اللازمة لإجراء الشكوى مما رتب خلافا فقهيا حول الأهلية الواجب إعمالها في هذه الحالة هل الأهلية المدنية المحددة ب تسعة (19) سنة أم الأهلية الجزائية المحددة ب ثمانية (18) سنة.

5- تخضع جرائم السرقات بين الأزواج والأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة، إلى قيد الشكوى في حين أن السرقات بين الأصول والفروع أبقى عليها المشرع الجزائري في إطار الحصانة من العقاب، مما يعني حرمانه نهائيا من اللجوء إلى القضاء الجزائي والمطالبة

بمعاقبة الجاني، وفي ذلك مساس بحقوق الضحية لاسيما الحق في التقاضي، فالجريمة المرتكبة تخلق اضطرابا داخل الأسرة ومنع العقاب أو المتابعة نهائيا قد يزيدها اضطرابا وهذا على عكس بعض التشريعات، على غرار المشرع المصري الذي ينص على أن المحاكمة على جرائم السرقات بين الأصول والفروع، وبين الزوجين مقيدة على شكوى المجني عليه.

6-أقر المشرع للمضرور من الجريمة الحق في تحريك الدعوى العمومية بتكليف المتهم للحضور أمام المحكمة في الجنح التالية: ترك الأسرة، عدم تسليم الطفل، انتهاك حرمة المنزل، القذف، وإصدار شيك بدون رصيد، وتكون شكوى المضرور في هذه الجرائم واجبة، وتكون النيابة العامة ملزمة بقبول هذه الدعوى ومسايرته فيها، إلا أنه بالنسبة لباقي الجنح والمخالفات فقد اشترط المشرع لقبول التكليف فيها صدور ترخيص من النيابة العامة، ودون حتى أن يحدد معايير هذا الترخيص مما يشكل رجوعا إلى سلطة الملاءمة الممنوحة للنيابة العامة.

7-يشترط المشرع لتحريك الدعوى العمومية أن يدفع المدعي المدني مبلغ الكفالة وأن يختار موطنا له في دائرة اختصاص المحكمة المختصة، وما يؤخذ على المشرع الجزائري بهذا الشأن بالنسبة للتكليف المباشر أن تقدير مبلغ الكفالة هو من الصلاحيات الإدارية لوكيل الجمهورية ولا يتيح القانون المنازعة فيه، وتقف الضحية أمام هذه السلطة الممنوحة لوكيل الجمهورية دون أي ضمانة من تعسفه في تحديد مبلغ الكفالة أو أي منفذ لمراجعتها.

8-رتب المشرع عن عدم مراعاة شرطي دفع الكفالة واختيار موطن في إجراء التكليف المباشر جزاءين مختلفين بالنظر إلى اللغة التي حرر بها النص ففي حين رتب النص المحرر باللغة العربية "البطلان"، نجد أن النص المحرر باللغة الفرنسية قد رتب "عدم القبول" (La non-recevabilité).

9-يتجه المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية إلى تعزيز دور الضحية في مرحلة التحقيق سواء من خلال الضمانات الممنوحة له أو من خلال مساهمته في إثبات الجريمة ونسبتها إلى الجاني، وبالرغم من أهمية إقرار حق الضحية في مرحلة التحقيق إلا أن المشرع قيد ممارسة هذا الحق بشرط الادعاء المدني، فلا يحق للمجني عليه أو

المضرور من الجريمة ما لم يكن قد تأسس كطرف مدني مطالبا القضاء الجزائي بتعويضه مدنيا، أن يستفيد من هذه الضمانات كالحق في رد قاضي التحقيق، أو حقه في تبليغه بأوامر هذا الأخير، ولا حتى أن يساهم في الإثبات ومناقشة الأدلة المقدمة بالرغم من أنه المتضرر الأول من الجريمة والأكثر دراية بحيثياتها ووقائعها.

10-لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أي نص يلزم جهات التحقيق بإعلام الضحية بزمان ومكان إجراء التحقيق حتى يتسنى له الحضور والمشاركة إن رغب في ذلك كما حرمه من حضور جلسات الاستماع لشهادات الشهود رغم أهمية الشهادة في تأسيس الدعوى الجزائية، فيمكن له من خلال حضوره فيها تقديم ما من شأنه إثبات إدانة الجاني من خلال مناقشات شهود الدفاع وتفنيدها أمام المدعي العام.

11-أعطى المشرع الجزائري للضحية الحق في إنهاء الدعوى العمومية بإرادتها المنفردة من خلال منحها الحق في التنازل عن الشكوى بالنسبة للجرائم التي قيد المتابعة الجزائية بشأنها بشكوى من الضحية، ويرتب هذا التصرف أثره في انقضاء الدعوى العمومية في مواجهة المتهم دون أي اعتبار لإرادته، في قبول ذلك أو رفضه وتفضيل مواصلة السير في الدعوى لإثبات براءته.

12- انفرد المشرع الجزائري بصورة من صور العدالة الرضائية وهي "صفح الضحية"، إذ أعطى من خلاله للضحية الحق في إنهاء المتابعة الجزائية بإرادته المنفردة في جرائم محددة غير تلك التي يشترط لتحريكها شكوى خاصة، وهو إجراء يتعارض وفلسفة العدالة التصالحية التي تقوم على إشراك كافة أطراف المعالة الجزائية في معالجة آثار الجريمة من جهة، ويتعارض من جهة أخرى ومعايير الأمن القانوني الجزائي لتهديده المراكز القانونية للمتهم، والضحية وكذا المجتمع.

13-الصفح إجراء تقرره الضحية بإرادتها المنفردة دون اعتبار لإرادة المتهم، يخل بالمركز القانوني لهذا الأخير لاسيما حقه في محاكمة عادلة يثبت من خلالها براءته، إضافة إلى فقدان حقه في التعويض عن الدعوى التي رفعها قبله المدعي المدني، فلا محل لتعويضه في هذه الحالة، وأساس ذلك أن الحكم هنا هو انقضاء الدعوى العمومية بالصفح وليس بالبراءة.

14-كما أنه يشكل تهديدا للضحية في حد ذاتها فانفراده بهذه المكنة القانونية دون أي رقابة من الجهات القضائية قد يعرضه للتهديد أو التحايل من طرف المتهم لاستصدار هذا الصفح، إضافة إلى أنه لا يضمن جبر الأضرار التي طالته من الجريمة سواء كانت مادية أو معنوية.

15-المشرع لم يميز في إعمال هذا الصفح بين الشخص الذي يرتكب الجريمة لأول مرة والمجرم المعتاد، أو الذي سبق أن استفاد من الصفح. فالأصل أن أساليب العدالة التصالحية هي أساليب استثنائية ولا تقرر إلا في حدود ضيقة، وفي الحالات التي لا تنم عن خطورة إجرامية.

16-خول المشرع الجزائري لإدارة الجمارك الحق في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع المخالف، غير أنه ضيق من نطاق ممارسة هذه المصالحة بعد صدور الأمر 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب الذي استثنى جرائم التهريب من إجراءات المصالحة المنصوص عليها في قانون الجمارك. واستبعاد المصالحة في جرائم التهريب على سبيل الإطلاق دون استثناء أو تفريق، قد يكون له جانب سلبي، فبالرغم من ارتباط الجريمة المنظمة بأعمال التهريب إلا أن ذلك لا يعني أن كل جرائم التهريب هي جرائم تتم في إطار جماعة إجرامية منظمة. وقد يمس موقفه هذا بخصوصية المنازعات الجمركية وخاصة بالغاية التي يهدف إليها نظام المصالحة في الجرائم الجمركية.

17-بصدور الأمر 15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، وكذلك في القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، اعتمد المشرع نظاما ثاني من أنظمة العدالة التصالحية وهو نظام "الوساطة الجزائية" وهي خطوة من المشرع الجزائري تستحق تثمينها لما يحققه هذا النظام من مشاركة فعلية للضحية من خلال إمكانية اقتراح إجرائها أو قبولها، ولقد أسند المشرع الجزائري مهمة القيام بالوساطة في قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية أما في قانون حماية الطفل فأجاز له المشرع، أن يقوم بها شخصيا أو يكلف بها وكيل الجمهورية المساعد، أو ضابط الشرطة القضائية.

18- جعل المشرع الجزائري من تحقيق أهداف الوساطة الجزائية معيارا للأخذ بها وهي حسب المادة 2 من قانون حماية الطفل: تعويض المجني عليه، وضع حد للإخلال

الناتج عن الجريمة، وإعادة إدماج الطفل الجانح، فيما اكتفى قانون الإجراءات الجزائية في المادة 37 مكرر بالنص على تعويض المجني عليه أو وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، دون ذكر السعي إلى إدماج الجاني.

19-أعطى المشرع محضر الوساطة حجية مطلقة لما ورد فيه بالنظر إلى نص المادة:37 مكرر5: "لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن". ويفهم من المادة أنه لا يمكن الطعن فيها بالبطلان، في حين أنه يمكن أن يعتري إرادة الطرفين ما يمس جوهرها.

ثانيا: الاقتراحات

انطلاقا من النتائج السابقة نعتقد أن تصورا عادلا ومحققا للمصلحة العامة في نفس الوقت لدور الضحية في الدعوى العمومية، يتطلب القيام بمجموعة من التعديلات المقترحة فيما يلي:

1- نأمل من المشرع الجزائري أن يهيئ بنية من القواعد الإجرائية يؤسس من خلالها لسبل تدخل الضحية في الدعوى العمومية، كالشكوى والتنازل عن الشكوى والتكليف المباشر...إلخ، مع مراعاة معايير الأمن القانوني في هذه البنية سيما الوضوح والدقة بما يضمن التطبيق السليم والعادل لهذه الأنظمة، خاصة في ظل نص المشرع الجزائري المستحدث في الدستور بعد تعديله في نوفمبر 2021، في الفقرة الرابعة من المادة 34 على: "تحقيقا للأمن القانوني تسهر الدولة، عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره".

2- تحري الدقة في صياغة النصوص المتعلقة بضمانات الضحية ودوره في التشريع الجزائري، خاصة فيما يتعلق باستخدام مصطلحات "المجني عليه، المضرور، المدعي المدني، الضحية" بما يتناسب بكل إجراء.

3- ضرورة النص على نظام الشكوى باعتباره عقبة إجرائية على تحريك الدعوى العمومية في قانون الإجراءات الجزائية، مع التفصيل في أحكامه وخاصة تحديد مدة معينة –لا تكون طويلة– لتقديم الشكوى، وذلك لضمان استقرار الأوضاع القانونية، وعدم اندثار أدلة الإثبات اللازمة للتحقيق، أو فقدانها لقوتها التدليلية وتحقيق الهدف من المتابعة

الجزائية المتمثل أساسا في الردع العام، كما ندعوه أيضا إلى تحديد السن القانوني لإجراء الشكوى تفاديا للاختلاف في التطبيق وتوحيد الممارسات القضائية في هذا الشأن.

4- ندعو المشرع الجزائري إلى التوسع في جرائم الشكوى، مع إعمال معيار تغليب المصلحة الخاصة للمجني عليه وعدم المساس بالمصلحة العامة، كما نقترح بهذا الشأن رفع الحصانة العائلية بشأن السرقات بين الأصول والفروع، وتعليق المتابعة أو العقاب على إرادة المجني عليه المسبقة وذلك بتقييد هذه الجرائم بشكوى منه وليس حرمانه نهائيا من اللجوء إلى القضاء الجزائي والمطالبة بمعاقبة الجاني وذلك بإلغاء المادة368 من قانون العقوبات وتعديل المادة 369 لتصبح: "لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأصول والفروع وبين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى ...".

5- ضرورة تعديل نص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، بإلغاء الترخيص المسبق من وكيل الجمهورية كشرط لإجراء التكليف المباشر بالحضور وذلك تفاديا للاختلال الذي قد يثور من الناحية العملية حول منح تلك الرخصة ولتحقيق الحكمة والغرض المرجوين من نظام التكليف المباشر بالحضور، وبالتالي حماية حق الضحية في تحريك الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الأمر يتعلق بتحقيق إحدى أهم وظائف الدعوى العمومية ألا وهي إرضاء الشعور بالعدالة من خلال تمكين الضحية من متابعة الجاني ومعاقبته.

6- ضرورة حماية حق الضحية في التكليف المباشر وذلك بإتاحة مراجعة مبلغ الكفالة المحدد من طرف وكيل الجمهورية بالنص على حق المدعي المدني في التظلم أمام النائب العام وطلب مراجعة المبلغ المحدد.

7- فضلا عن ضرورة تعديل نص المادة 337 مكرر بشأن الجزاء المترتب في حالة عدم تسديد المدعي لمبلغ الكفالة أو عدم اختياره موطنا بدائرة اختصاص المحكمة بالنص على "عدم القبول" بدلا من "البطلان" بالنسبة لعدم تسديد الكفالة وهو ما يتوافق مع مضمون النص باللغة الفرنسية، وأن ينص –بدلا عن ذلك– على عدم إمكانية احتجاج

المدعي المدني في حال عدم تبليغه بما يجب أن يبلغ به في حالة عدم تحديده موطنا مختارا كما هو النص بالنسبة للشكوى المصحوبة بادعاء مدني.

8- كفالة حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية والمساهمة في مسار الدعوى الجزائية سواء أمام جهات التحقيق أو جهات الحكم، بصفته خصما في الدعوى الجزائية الرامية إلى معاقبة الجاني ومطالبا بمعاقبته، دون تقييد ذلك بمطالبته بالتعويض المدني، خاصة فيما يتعلق بمساهمته في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم، والرقابة على أعمال هذه الجهات بالطعن في الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة في الدعوى العمومية.

9- نقترح على المشرع الجزائري إلزام السلطات المختصة بتبليغ الضحية –ولو في غير صورة المدعي المدني–بفتح التحقيق إعمالا بمبدأ "علنية التحقيق بالنسبة للخصوم" وإعلامهم باليوم الذي تباشر فيه أي إجراء من الإجراءات وبمكانها، وتقرير بطلانها في حالة عدم القيام بذلك وهذا لضمان حضور الضحية لإجراءات التحقيق الابتدائي والعلم بالموعد المحدد لاتخاذها.

10- ومن باب إعمال الموازنة بين الخصوم، نقترح إعطاء الحق للمتهم في "الاعتراض" على التنازل عن الشكوى، وعدم ترتيب هذا التنازل أي أثر في حالة اعتراضه وذلك احتراما لحقه في محاكمة عادلة تضمن له حق الدفاع وحق النطق ببراءته بعد أن تم اتهامه ولضمان حقوقه أيضا في مطالبة الشاكي بالتعويض.

11- تبني نظام الصلح الجزائي بدلا من "صفح الضحية"، الذي يتسم بالاتفاق والرضائية المتبادلة بين الضحية والجاني، مع إعطاء الجهات القضائية سلطة رفض هذا الصلح إذا بدا فيه ما يخل بحقوق أحد الأطراف، وأن يتم 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.

12- توسيع نطاق هذا الصلح ليشمل كل المخالفات، والجنح التي لا تشكل خطورة كبيرة على المصلحة العامة، والتي تصيب المصالح الخاصة للمجني عليه كجريمة الوشاية الكاذبة (م300 ق ع)، وجريمة التهديد (م 284 وما يليها ق.ع)، الاستيلاء بطريق

الغش على أموال الإرث قبل قسمتها (م 1/363 ق.ع)، الاستيلاء بطريق الغش على أشياء مشتركة أو أموال الشركة (2/363 ق.ع)، إصدار شيك بدون رصيد(م 374 ق.ع)، التعدي على الملكية العقارية (م 386 ق.ع)، التعدي على المحاصيل الزراعية (م 413 ق.ع)، الرعي في ملك الغير (م 413 مكرر ق.ع)...إلخ، وبالرغم من أن أغلب هذه الجنح يمكن تطبيق الوساطة بشأنها إلا أن أجل الوساطة ينتهي بتحريك الدعوى العمومية ففي حال فشلت الوساطة أو لم يتم عرضها نهائيا وتم تحريك الدعوى فلا مانع من ترك باب التصالح مفتوحا أمام الأطراف أثناء نظر الدعوى لإنهائها ومنع متابعة السير فيها.

13- الأخذ بعين الاعتبار الطابع الاستثنائي للصلح كإجراء بديل لإجراءات الدعوى الجزائية وذلك من خلال التفرقة بين المجرم المعتاد وغيره، واشتراط "انتفاء حالة العود" و"عدم سبق الاستفادة من الصلح" لإجراء الصلح. فالأجدر التعامل بحرص واستثنائية في هذه الإجراءات فكما هي استثنائية في فلسفتها يجب أن تكون استثنائية في ممارستها فلا تتاح بإطلاق.

14- النص على إثبات هذا الصلح بين مرتكب الفعل المجرم والضحية في محضر واعتباره سندا تنفيذيا لما احتواه من التزامات، لضمان الحقوق التي اكتسبها الأطراف به.

15- وبالنسبة للوساطة الجزائية ندعو المشرع إلى استحداث سلك الوسيط القضائي الجزائي للقيام بإجراءات الوساطة الجزائية، بدلا من إسنادها لوكيل الجمهورية. أو على الأقل النص على إمكانية تفويض الإجراء لضابط الشرطة القضائية كما فعل في قانون حماية الطفل وذلك إعمالا لحياد الوسيط من جهة، ولتخفيف الأعباء الملقاة على عاتق وكيل الجهورية من جهة أخرى.

16- تعديل نص المادة 37 مكرر ق إج فيما يتعلق بتحديدها لمعايير اللجوء إلى إجراء الوساطة، وذلك بإضافة معيار السعي لإعادة تأهيل الجاني، واستبدال " أو" الرابطة بين المعايير واوا لتصبح: "... عندما يكون من شأنها وضح حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضرر المترتب عليها، وإعادة إدماج الجاني في المجتمع... ".

17- وتعديل نص المادة 37 مكرر 5 ق إ ج التي تنص على عدم جواز الطعن في اتفاق الوساطة لتصبح: "لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة، بأي طريق من طرق الطعن،

إلا إذا ظهرت عناصر جديدة من شأنها تغيير وصف الجريمة بما يحول دون إجراء الوساطة قانونا فيها". ذلك لفرض أن تظهر وقائع جديدة بعد اتفاق الوساطة كانت لتحول دون إجرائها لو علمت من قبل.

18- ضرورة منح الضحية حق طلب إجراء الوساطة في قانون حماية الطفل، كما فعل في قانون الإجراءات الجزائية، وذلك لأن من أهم أهداف الوساطة ترضية المجني عليه ويقتضي ذلك منحه حق طلب اللجوء لإجراء الوساطة إذا ما رأى فيها حلا أفضل للنزاع.

وخلاصة القول:

إن المطالبة بتعزيز دور الضحية في الدعوى العمومية، والاعتراف له بصفته كخصم أصيل في إجراءاتها؛ لا تعني المطالبة بالعودة إلى نظام الاتهام الفردي لقديم، واستئثار الضحية بإجراءات المتابعة. لاستحالة تطبيق هذا النظام في وقتنا الحالي؛ إنما المطلوب هنا -وللموازنة بين كافة الاعتبارات- أن يُكفل حق الضحية في المطالبة بتوقيع العقاب على الجاني، وذلك بأن يكون ممثلا في كافة إجراءات الدعوى الرامية إلى ذلك، ويلعب دورا معززا وداعما ومراقبا للسلطات المختصة بالتحقيق والمحاكمة في إثبات الجريمة التي وقعت عليه ومعرفة مرتكبها، دون المساس بالمصالح العامة في المجتمع، ولا بمصلحة المتهم في محاكمة عادلة.

تمت بعون الله

والحمد لله الذي لا يحمد سواه.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

I.المعاجم

1- الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، تحقيق وضبط : محمد سيد كيلاني دار المعرفة، بيروت، لبنان د.س.ن.
2- مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، د.ط القاهرة، مصر، 1999.
3- المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط 02، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2001.
4- المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، طبعة وزارة التربية والتعليم، د.م.ن 2000.

II.النصوص التشريعية

أ-الدساتير

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: المرسوم الرئاسي رقم: 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82 السنة 57، المؤرخة في: 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020.

ب-القوانين والأوامر

1- قانون رقم 82-10 المؤرخ في 21 غشت 1982 المتعلق بالصيد البري، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد34، مؤرخة في 24 غشت 1982.
2- قانون رقم 86-05 المؤرخ في 4 مارس سنة 1986 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 10 المؤرخة في 5 مارس 1986.

3- قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع65، المؤرخة في 18 ديسمبر 1991.
4- القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31ديسمبر 1997 المتضمن قانون المالية لسنة 1998، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 89، س 34.
5- قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع41، المؤرخة في 27 يونيو 2004.
6- قانون رقم 04-07 المؤرخ في 14 غشت 2004، الجريدة الرسمية الجزائرية، عدد 51، مؤرخة في 15 غشت 2004.
7- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
8- القانون10-06 المؤرخ في05 رمضان 1431 الموافق ل 15 غشت 2010، المعدل و المتمم للقانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 المؤرخة في: 8 رمضان 1431 الموافق 18 غشت 2010.
9- أمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 48، مؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم.
10- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 49، مؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم.
11- أمر رقم 57/71 المؤرخ في 05 أوت 1971 المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-02 مؤرخ في 25 فبراير 2009 والمتعلق بمنح المساعدة القضائية. الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 15، مؤرخة في 2009/03/08.
12- أمر رقم 75-46 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الجزائرية ع53، المؤرخة في 4 يوليو 1975.
13- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

14- أمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع09، المؤرخة في 22 فبراير سنة 1992.
15- أمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية ع43 المؤرخة في 10 يوليو سنة 1996.
16- أمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003 يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 12، المؤرخة في 23 فبراير سنة 2003.
17- أمر رقم 10-03 المؤرخ في 26 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية الجزائرية ع50 المؤرخة في 2010/09/1.

ج-القوانين الأجنبية:

- قانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002 يتعلق بإتمام مجلة الاجراءات الجزائية بإرساء الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، نشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية الصادر بتاريخ 1 نوفمبر 2002.

III.النصوص التنظيمية

أ- المراسيم التنفيذية

- مرسوم تنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011، يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع08 المؤرخة في 06 فبراير 2011.

ب- القرارات والمذكرات والمنشورات الوزارية

1- قرار مؤرخ في 8 ربيع الأول 1420هـ، الموافق لـ 22 يونيو 1999، يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع 45، المؤرخة في 12 يوليو 1999.

2- قرار مؤرخ في 3 رجب 1437هـ الموافق لـ: 11 أفريل 2016، يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية، الجريدة الرسمية الجزائرية، ع31، المؤرخة في 25 ماي 2016.

3- المذكرة الصادرة عن المدير العام للجمارك رقم 303 مؤرخة في 1999/01/31 التي تتضمن التوجيهات العامة لحساب الغرامات في إطار المصالحة الموجهة إلى مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة.

4- المذكرة التوضيحية الصادرة عن المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية، مديرية الشؤون الجزائية وإجراءات العفو بوزارة العدل، بخصوص الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

5- المفتشية العامة بوزارة العدل الجزائرية، مشروع دليل قاضي التحقيق، جانفي 2005.

IV.الوثائق الدولية

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، المؤرخ في 10 كانون الأول/ ديسمبر 1948.

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966.

3- إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة واستعمال السلطة اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 34/40 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985.

4- إعلان فينا بشأن منع الجريمة ومعاملة المجرمين في مواجهة تحديات القرن الواحد والعشرين، الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر، المنعقد في فينا من 10 إلى 17 أفريل 2000.

V.القرارات القضائية

1-قرار المجلس الأعلى، ملف رقم 28432 بتاريخ 1984/01/10، المجلة القضائية، ع 02، سنة 1984.

2-قرار المجلس الأعلى مؤرخ في: 11/27/ 1984، ملف رقم: 29093، غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1990.

3-قرار المحكمة العليا، المؤرخ في: 1989/11/07، ملف رقم: 58372، صادر عن الغرفة الجنائية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد02، سنة 1991.

4-قرار المحكمة العليا مؤرخ في 1995/01/03، ملف رقم 128928، صادر عن الغرفة الجنائية، بالمحكمة العليا، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، سنة1995.

5-قرار المحكمة العليا مؤرخ في 2003/01/08، ملف رقم 249349، غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 2003.

6-قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2004/04/27، ملف رقم 323802، الصادر عن الغرفة الجنائية. المجلة القضائية للمحكم العليا، العدد 01، سنة 2005.

7-قرار المحكمة العليا، المؤرخ في: 2007/02/28، ملف رقم 335568، غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، العدد 01، سنة 2008.

8-قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 2008/01/23، الملف رقم 457348، عن الغرفة الجنائية. المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 01، سنة 2008.

9-قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2009/02/04، الملف رقم 485252، غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 2009.

10-قرار المحكمة العليا المؤرخ في:17-01-2018 عن الغرفة الجنائية ملف رقم:1147968. (غير منشور).

11- قرار المحكمة العليا المؤرخ في:2018/04/26، ملف رقم 761673، عن غرفة الجنح والمخالفات. (غير منشور).

ثانيا: المراجع باللغة العربية

I. الكتـــــــــــــــب

1- **إبراهيم عبد الكريم علام شوقي**، إيقاف سير الدعوى الجنائية وإنهاؤها بدون حكم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2013.

2- **أبو العلا عقيدة محمد**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2001.

3- **أبو عامر محمد زكي**، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر 2005.

4- **أحمد طه محمود**، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، د ط، الرياض، 1999.

5- **أحمد محمد النعيمي أسامة**، دور المجني عليه في الدعوى الجزائية "دراسة مقارنة"، دار الجمعة الجديدة، د ط، الاسكندرية، مصر، 2013

6- **أوهايبية عبد الله**، شرح قانون الإجراءات الجزائية – التحري والتحقيق، دار هومة، د ط، الجزائر، 2003

7- **بارش سليمان**، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول (المتابعة الجزائية: الدعاوى الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2007.

8- ـــــــــــــــ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الثاني (التحقيق القضائي الابتدائي)، دار قانة، د ط، باتنة، الجزائر، 2008.

9- **البشرى محمد الأمين**، علم ضحايا الجريمة وتطبيقاته في الدول العربية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض، 2005.

10- **بغدادي جيلالي**، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، د ط، الرويبة، الجزائر، 1996.

11- **بغدادي مولاي ملياني**، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، د ط، الجزائر، 1992.

12- ـــــــــــــــــــ، التحقيق- دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية-، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط01، الجزائر،1999.

13- **بن الشيخ آث ملويا حسين**، المنتقى في القضاء العقابي، دار الخلدونية، د ط، الجزائر 2012.

14- **بوسقيعة أحسن**، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج01، دار هومة، ط6، عين مليلة، الجزائر، 2006.

15- ـــــــــــــــــــ، المنازعات الجمركية، دار هومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2009.

16- ـــــــــــــــــــ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنسر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2013.

17- ـــــــــــــــــــ، التحقيق القضائي، دار هومة، ط 12، الجزائر، 2018.

18- ـــــــــــــــــــ، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر، الطبعة 14، الجزائر، 2018.

19- ـــــــــــــــــــ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر، الطبعة 14، 2018.

20- **بوشليق كمال**، الضوابط القانونية لحماية الإجراءات الجزائية خلال الخصومة الجزائية، ط 01، دار بلقيس، الجزائر، 2020.

21- **جوخدار حسن**، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول (في الدعوى التي ينظرها القضاء الجزائي)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، د ط، سوريا، 1991.

22- ـــــــــــــــــــــ، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث (طرق الطعن في الأحكام الجزائية)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات حلب، د ط، سوريا، 1991.

23- **حامد طنطاوي إبراهيم**، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18مكرر و18مكرر1 إجراءات جزائية –دراسة مقارنة–، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 2000.

24- **حزيط محمد**، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة، د ط، الجزائر،2018.

25- **حسن علي عوض**، كيفية التصدي لإجراءات التقاضي الكيدي، دار الكتب القانونية، د ط، مصر، 2003.

26- **حسين الجداوي أحمد حسين**، سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفق القانون الجنائي المصري، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر،2014.

27- **حنفي محمود محمد**، الحقوق الأساسية للمجني عليه في الدعوى الجنائية –دراسة مقارنة–، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2006.

28- **خلف الحجامي صفاء الدين**، انقضاء الدعوى الجزائية، مكتبة صباح، د ط، بغداد، العراق 2014.

29- **خلفي عبد الرحمن**، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، ط2، الجزائر، 2016.

30- **خليل جمعة إسماعيل**، حق المجني عليه في الخصومة –دراسة مقارنة– جامعة الأزهر، د ط، القاهرة، مصر، 2000.

31- **زيان محمد أمين**، الوساطة في المادة الجزائية على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون الخاص حماية الطفل، دار بلقيس، د ط، الجزائر، 2021.

32- **السبتي فارس**، المنازعات الضريبية في التشريع والقضاء الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، د ط، عين مليلة، الجزائر، 2008.

33- **سرور أحمد فتحي**، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط02، مصر، 2002.

34- ـــــــــــــــــــــ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، ط 10، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2016.

35- **سعد عبد العزيز**، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الدار التونسية للنشر، د ط تونس،1990.

36- ـــــــــــــــ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، د ط، الجزائر، 1991.

37- ـــــــــــــــ، شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، د ط، الجزائر، 1992.

38- **سعدون الربيعي جمعة**، المرشد إلى الدعوى الجزائية وتطبيقاتها-معززا بالقرارات التمييزية-، شركة العاتك لصناعة الكتاب، د ط، القاهرة، مصر، د س ط.

39- **سعيد نمور محمد**، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ط، عمان الأردن، 2005.

40- **سماتي طيب**، حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري، البديع للنشر والخدمات الإعلامية، د ط، القبة، الجزائر، 2008.

41- ـــــــــــــــ، حماية حقوق الضحية في ظل الأنظمة الإجرائية وتطبيقاتها، منشورات دار الهدى، د ط، الجزائر، 2018.

42- **السيد أحمد الرشيدي طه**، حق المضرور من الجريمة في تحريك الدعوى الجنائية "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، دار الفكر الجامعي، د ط، الاسكندرية، 2011.

43- **السيد الزهري معتز**، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية "دراسة تحليلية تأصيلية فلسفية مقارنة"، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2018.

44- **السيد جاد سامح**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، د.د.ن، د ط، القاهرة، مصر، 2005.

45- **السيد عرفة محمد**، التحكيم والصلح وتطبيقهما في المجال الجنائي، الأكاديميون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2014.

46- **سيد كامل شريف**، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية -دراسة مقارنة-، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2018.

47- **الشافعي أحمد**، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية –دراسة مقارنة–، دار هومة، ط 5، الجزائر، 2010.

48- **شديد علي الخرباوي جمال**، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، دط، عابدين، مصر،2011.

49- **الشلقاني أحمد شوقي**، مبادئ الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1999.

50- ـــــــــــــــ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1999.

51- **شملال علي**، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني (التحقيق والمحاكمة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2016.

52- **صبحي نجم محمد**، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، د ط، عمان الأردن، 2006

53- **صقر نبيل**، الدليل العملي للمحامي، الدفوع الجوهرية وطلبات الدفاع في المواد الجزائية، دار الهدى، د ط، الجزائر، 2008.

54- **ضياء الدين ياسين وطفة**، الصلح الجنائي –دراسة مقارنة–، دار الفكر الجامعي، دط، الإسكندرية، مصر، 2014.

55- **عبد الرحيم عثمان أمال**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د ط، مصر، 1986.

56- **عبد الستار فوزية**، الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية "دراسة مقارنة"، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2017.

57- ـــــــــــــــ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، د ط، بيروت، 1985.

58- **عبد الفتاح حلاوة رأفت**، الصلح في المواد الجنائية –دراسة مقارنة الشريعة الإسلامية– ، جامعة الأزهر، د ط، مصر، دون طبعة، 2003.

59- **عبد القادر القهوجي علي**، شرح قانون أصول المحاكمات الجنائية –الكتاب الأول– منشورات الحلبي الحقوقية، د ط، بيروت، لبنان، 2002.

60- **عبد اللطيف الفقي أحمد**، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، د ط، القاهرة، مصر، 2003.

61- ـــــــــــــــــــ، النيابة العامة وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، د ط، القاهرة، مصر، 2003.

62- **عبد اللطيف عبد العال محمد**، مفهوم المجني عليه في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2006.

63- **عبيد رؤوف**، المشكلات العملية الهامة، في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، ط03، مصر، 1980.

64- ـــــــــــــــــــ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط18، دار الفكر العربي، مصر، 2006.

65- ـــــــــــــــــــ، دعوى البلاغ الكاذب في جوانبها العملية، مكتبة الوفاء القانونية، د ط، الإسكندرية، مصر، 2012.

66- **العكيلي عبد الأمير**؛ وابراهيم حربة سليم، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، دار السنهوري، ط1، بيروت، لبنان،2015.

67- **عيد نايل ابراهيم**، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى –دراسة في النظام الإجرائي الفرسي–، دار النهضة العربية، د ط، القاهرة، مصر، 2001.

68- **غالي الذهبي إدوارد**، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مكتبة غريب، ط02، مصر، 1990.

69- **فؤاد عبد الحليم عبد الحليم**، الشكوى والتنازل عنها "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، د ط، الاسكندرية، مصر، 2014.

70- **قائد سعيد المجيدي عبد القادر**، شكوى المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى الجزائية "دراسة مقارنة"، مؤسسة حورس الدولية والمكتبة المتحدة، د ط، الاسكندرية، مصر، 2015.

71- **قايد ليلى**، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد "فلسفته، وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن"، دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر، 2011.

72- **قدري أحمد عبد العزيز داليا**، دور المجني عليه في الظاهرة الإجرامية وحقوقه في التشريع الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، د ط، الاسكندرية، مصر،2013.

73- **لعيش فضيل**، شرح قانون الإجراءات الجزائية- بين النظري والعملي- مطبعة البدر، د ط، الجزائر، د س ط.

74- **ماروك نصر الدين**، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء 01، دار هومة، د ط، الجزائر، 2003.

75- **مجدي هرجة مصطفى**، التعليق على قانون العقوبات، المجلد الأول، ط2، دار محمود للنشر والتوزيع، د ط، القاهرة، مصر، 1998

76- **محمد المبيضين علي**، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان، الأردن، 2015.

77- **محمد سلامة مأمون**، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، د ط، القاهرة، مصر،1977.

78- **محمد عوض عوض**، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، د ط، مصر، 2002

79- **محمد محمود خلف أحمد**، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، دط، الإسكندرية، مصر، 2008.

80- **محمود إبراهيم محمد**، أصول التنفيذ الجبري، دار الفكر العربي، د ط، القاهرة، 1983.

81- **محمود سعيد محمد**، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية "دراسة مقارنة" دار الفكر العربي، د ط، القاهرة، مصر، 1986.

82- **المرصفاوي حسن صادق**، أصول الإجراءات الجنائية، الجزء 01، منشأة المعارف، د ط، الإسكندرية، مصر، 1982.

83- ـــــــــــــــ، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف، دط، الاسكندرية، مصر، 1989.

84- **مصطفى محمد أمين**، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح وفقا لأحكام القانون رقم 174 لسنة 1998 بتعديل بعض من أحكام قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات – دراسة مقارنة- مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، دط، الإسكندرية، مصر 2002.

85- **مقلد عبد السلام**، الجرائم المعلقة على شكوى والقواعد الإجرائية الخاصة بها، دار المطبوعات الجامعية، د ط، الاسكندرية، مصر، 1989.

86- **المهدي أحمد؛ والشافعي أشرف**، إجراءات الادعاء المباشر والآثار المترتبة على تحريك الدعوى المباشرة، دار العدالة، ط01، القاهرة، مصر، 2006.

87- **نجيب حسني محمد**، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية دار النهضة العربية، الطبعة 04، القاهرة، مصر، 2011.

88- **يوسف الشكري عادل**، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، د ط، لبنان،2014.

89- **يونس هادي المولى إسراء**، الأهلية في الأعمال الإجرائية الجنائية الخاصة –دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، د ط، الإسكندرية، مصر، 2015.

II. الأطروحات والمذكرات الأكاديمية

أ- أطروحات الدكتوراه

1- **بلولهي مراد**، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01 الحاج لخضر، 2019.

2- **بن الشيخ نبيلة**، بدائل الدعوى الجزائية، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري – قسنطينة 2019.

3- **بن بوعبد الله وردة**، الموازنة بين ضمان حقوق المتهم وحقوق الضحية، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية، تخصص القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2016.

4- **بن نصيب عبد الرحمن**، الأسرة والقانون الجنائي، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2015.

5- **بوراس نادية**، حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم، تخص قانون عام، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، 2018.

6- **جيلالي عبد الحق**، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه تخصص قانون إجرائي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017.

7- **حسنين عبيد أسامة**، الصلح في قانون الإجراءات الجزائية (ماهيته والنظم المرتبطة به) –دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004.

8- **دريسي جمال**، دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري – تيزي وزو–،2016.

9- **دريسي ميلود**، الصلح في المادة الجزائية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق، 2019.

10- **رجب عطية حمدي**، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990.

11- **رواحنة نادية**، الحماية القانونية للضحية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2018.

12- **سماتي الطيب**، الحماية الجزائية لحقوق الضحية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر 2017.

13- **عمارة فوزي**، قاضي التحقيق، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010.

14- **قاسم محمود حسن الحياصات**، حقوق وضمانات المجني عليه في التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية –دراسة مقارنة– أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام (جنائي)، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2007.

15- **كور طارق**، المصالحة في جريمة الصرف، أطروحة دكتوراه في القانون العام تخصص القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2018.

16- **لمريني سهام**، الخبرة القضائية في المواد الجزائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2014.

17- **لنكار محمود**، الحماية الجنائية للأسرة –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة 2010.

18- **المجالي هشام مفضي**، الوساطة الجزائية وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر ،2008.

19- **منصور السعيد إسماعيل ساطور**، أثر رضا المجني عليه في الجريمة والعقوبة – دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي–رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون قسم القانون الجنائي، جامعة الأزهر، القاهرة 1975.

20- **نواصر صورية**، حق الخيار في التقاضي بين القضاء المدني والجزائي "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قانون خاص، جامعة باجي مختار عنابة، 2016.

21- **هوام علاوة**، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج لخضر –باتنة– 2013.

ب- مذكرات الماجستير

1- **بابصيل ياسر محمد سعيد**، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة –دراسة تحليلية– رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض،2011.

2- **بوالزيت ندى**، الصلح الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2009.

3- **جاسم مصطفى جمال صاحب**، الصفح في الإجراءات الجزائية –دراسة مقارنة– رسالة ماجستير في القانون الجنائي، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2020.

4- **جديدي طلال**، السرعة في الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر1 .2012

5- **شملال علي**، تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور، مذكرة ماجستير تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002

6- **الصوافطة سعادي عارف محمد**، الصلح في الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، 2010.

7- **المحشكي صبري محمد علي**، الشكوى في القانون الجزائي –دراسة مقارنة–رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 1983.

8- **المطيريين سعد جميل**، حقوق المجني عليه في القانون المصري والأردني –دراسة مقارنة–، رسالة ماجستير، القانون العام، كلية الدراسات العليا للشريعة والحقوق والسياسة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1991.

III. المقالات العلمية

1- **الإدريسي رفاه خضير جياد**، "تنازل المجني عليه عن حقه في الشكوى وأثره في انقضاء الدعوى الجزائية (دراسة مقارنة)"، مجلة المثنى للعلوم الإدارية والاقتصادية المجلد السادس، العدد الثالث، العراق، 2016، ص ص 96-110.

2- **بخوش علي**، "طعن الطرف المدني في الأحكام والقرارات الجزائية القاضية بالبراءة" مجلة المحكمة العليا، الجزائر، لسنة 2005، العدد 1، ص ص31-54.

3- **بن بوعبد الله وردة**، "المركز الإجرائي للضحية أثناء المحاكمة"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، ع01، الجزائر، 2016، ص ص203- 218 .

4- **بوحمره الهادي علي**، "نظرة في الدعوى الجنائية من خلال وظائفها"، مجلة البحوث القانونية، كلية القانون جامعة مصراتة، السنة الأولى، العدد 01، ليبيا، 2013، ص ص 166-193.

5- **بوسقيعة أحسن**، "أثر القرابة العائلية المباشرة على الدعوى العمومية في بعض الجرائم ضد الأموال (تعليق على قرار المحكمة العليا الصادر في 2008/10/05 عن غرفة

الجنح والمخالفات القسم الأول ملف رقم 050142)"، مجلة المحكمة العليا، ع02 الجزائر، س2009، ص ص 34-54.

6- **بوصيدة احمد،** "صفح الضحية في القانون الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر 01 المجلد 35، العدد 01، الجزائر، 2021، ص ص 177-196.

7- **الجدع حسني محمد السيد،** "تنازل المجني عليه عن شكواه"، مجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد 05، مصر، 1987، ص ص 294-327.

8- **الجوفان ناصر بن محمد،** "أحكام الشكوى باعتبارها قيدا على سلطة التحقيق والادعاء العام في تحريك الدعوى الجنائية في نظام الإجراءات الجزائية -دراسة تأصيلية مقارنة-" مجلة القضائية، العدد السادس، المملكة العربية السعودية، جمادى الأولى 1434هـ، ص ص من 16-74.

9- **حبار محمد،** "طرق الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية في التشريع الجزائري" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مجلد 32، عدد 01، الجزائر، 1995، ص ص 123-168.

10- **الحكيم عبد الله محمد،** "دور المجني عليه في إنهاء الدعوى العمومية"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، عدد خاص، مصر ديسمبر 2012، ص ص 57-96.

11- **الحمداني محمد حسين محمد؛ ومحمد أسامة أحمد،** "دور المجني عليه أثناء سير الدعوى الجزائية -دراسة مقارنة-"، مجلة الرافدين للحقوق، ع53، العراق، 2012 ص ص360-461.

12- **قاسم محمود حياصات،** "أحكام الشكوى في القانون الإماراتي والمقارن"، مجلة الفكر الشرطي، تصدر عن القيادة العامة لشرطة الشارقة، مجلد 19، عدد75، الإمارات العربية المتحدة، 2010 ص ص 189-237.

13- **خلفي عبد الرحمن،** "الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 09، الجزائر، 2013، ص ص08-34.

14- **دلال وردة،** "الشكوى كقيد إجرائي على رفع الدعوى العمومية في المنازعات الأسرية" مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، ع02، مصر، 2013، ص ص691-709.

15- **الرحالي يونس،** "حق الضحية في المساعدة القضائية أمام قضاء التحقيق"، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، ع01، المغرب، 2016، ص ص، 159-168.

16- **الرحالي يونس؛ ورياض محمد،** "إقامة الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المباشر أمام قاضي التحقيق"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، المجلد 05، العدد 04، المغرب، 2017، ص ص 257-271.

17- **رواحنة زوليخة،** "الحماية الجنائية للمرأة من العنف اللفظي والنفسي في ضوء القانون 15-19"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 13، الجزائر، 2016، ص ص، 278-282.

18- **سباع فهيمة، ومباركي دليلة،** "مظاهر المساس بالأمن القانوني الجزائي في صفح الضحية"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 6، العدد01، الجزائر، 2021، ص ص 585-604.

19- **السكوتي سعيد البرك،** "حقوق المدعي بالحق المدني تبعا للدعوى الجنائية –تشريعا وتطبيقا–"، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد11، ع 1، الإمارات العربية المتحدة، يونيو 2014ص ص 1-57.

20- **الصفو نوفل علي،** "تطور الحق في تحريك الدعوى الجزائية"، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 01، س08، عدد 19،العراق ، 2003، ص ص175-201.

21- **عبيد عماد محمود،** "السرقة بين الأقارب في القانون الأردني مقارنا مع القانون المصري والسوري"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43 (ملحق)، الأردن، 2016 ص ص 963-975.

22- **علي أحمد صالح،** "المصالحة الجمركية في القانون الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر1، الجزء 4، العدد 33، الجزائر، ديسمبر 2019، ص ص 180-195.

23- **عمارة فوزي**، "الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، ع46، الجزائر، 2016، ص ص 133-144.

24- **عمراني نادية، وزيان محمد أمين**، "المصالحة الجمركية عقوبة جديدة أم طريقة ودية لحل النزاع"، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع22، الجزائر، 2018، ص ص67-91.

25- **عنيبة علي محمد علي**، "أثر الصلح الجنائي على الدعوى الجنائية"، مجلة البحوث القانونية، جامعة مصراته، السنة 02، العدد 02، ليبيا، 2015، صص176-198.

26- **الغريري آدم سليمان، وعمار رجب الكبيسي**، "مبررات تحريك ومنع الدعوى في المسائل الجزائية"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 26، العراق، 2015، ص ص46-70

27- **الفهمي بوزيان**، "حقوق الضحية خلال مرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق"، مجلة الوادادية الحسنية للقضاة، ع 1، المغرب، 2009، ص ص249- 260.

28-**الفيل علي عدنان**، "بدائل إجراءات الدعوى الجزائية"، مجلة دراسات قانونية"، جامعة صفاقس، عدد 16، تونس، 2009، ص ص 23- 52.

29- **القضاة مؤيد محمد علي، ومأمون محمد سعيد أبو زيتون**، "حقوق المجني عليه في مواجهة انفراد النيابة العامة بسلطة تحريك الدعوى الجزائية –دراسة مقارنة-"، المجلة الدولية للقانون، عدد 01، قطر، 2017، ص ص02.

30- **لوكال مريم**، "تحليل شكوى الهيئات الاجتماعية كقيد لتحريك الدعوى العمومية قبل مسيري الشركات العمومية الاقتصادية (دراسة تحليلية للمادة السادسة مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل)"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، عدد جوان 2019، ص ص 108-120.

31- **المانع عادل علي**، "الوساطة في حل النازعات الجنائية"، مجلة الحقوق مجلة علمية محكمة، تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، العدد4، الكويت، 2006، ص ص 35-80.

32- ـــــــــــــــــــ، "دور المجني عليه في تحريك الدعوى لجنائية–دراسة مقارنة في تشريعات مجلس التعاون الخليجي–" مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ع53، مصر، 2013، ص ص 453–396

33- **محمد حسن هديل**، "دستورية التنازل عن حقوق المجتمع المحمية جزائيا"، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين، مجلد 19، عدد04، العراق، 2017، ص ص 205– 218.

34- **محمود مصطفى محمود**، "حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 03، العدد 05، المملكة العربية السعودية، 1987، ص ص 11–23.

35- **موسى نورة وموسى عائشة**، "دور الضحية في مصير الدعوى العمومية"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 42، الجزائر، 2015، ص ص 473–489.

36- **النصيرات عبد الرحمن نضال**، "مصلحة المشتكى عليه في استمرار الدعوى العمومية في القانون الأردني –دراسة مقارنة–" دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 04، ملحق 03، الأردن، 2017، ص ص 217–227.

37- **نواصر صورية**، "آثار رفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي"، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، المجلد 24، العدد 02، الجزائر،2018، ص ص 67–80.

38- **هادي إسراء يونس، ومحمد حسين محمد عليم الحمداني**، "أثر الصفة في الإجراءات الجزائية"، مجلة الرافدين للحقوق، ع56، العراق، 2013، ص ص 127–173.

IV. الملتقيات والمحاضرات

1- **الأخوة محمد عبد الهادي،** "المجني عليه والدعوى العمومية"، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990.

2- **بلحوى حمود،** "استئناف أوامر قاضي التحقيق"، محاضرة ألقيت بمحكمة جانت مجلس قضاء إيليزي، يوم 2010/08/18.

3- **بوسقيعة أحسن،** "المصالحة في الدعوى العمومية في القانون الجزائري"، موضوع مداخلة في الملتقى الدولي حول "ضمان حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية" المنعقد ببوسعادة (المسيلة) يومي 4 و5 مارس 2009 من تنظيم نقابة المحامين بسطيف بالتعاون مع مجلس قضاء المسيلة.

4- **محمد عصام أحمد،** "حق المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن الجرائم الماسة بسلامة جسده"، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990 ص 135 -191.

5- **دهيمي شفيق،** "الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق"، محاضرة ألقيت بتاريخ 2009/02/16، مجلس قضاء قسنطينة.

6- **رزيق عمار**، "الوساطة آلية بديلة للإجراءات الجنائية في التعامل مع الطفل الجانح"، الملتقى الوطني "جنوح الأحداث، قراءات في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها"، المنظم بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة1، يومي 04 و05 ماي 2016.

7- **عبيد حسنين،** "شكوى المجني عليه –نظرة تاريخية انتقادية–" مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر 1990.

8- **الغريب محمد عيد،** "الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي"، مداخلة ألقيت في المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، بعنوان: حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، أيام 12،13 مارس 1989، دار النهضة العربية، مصر، 1990.

V. المواقع الإلكترونية

1- موقع وزارة العدل الجزائرية https://www.mjustice.dz/

2- مجلة مغرب القانون، عدد خاص، إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية التابعة، دراسات فقهية قضائية مقارنة، 2019.

على الموقع الإلكتروني: www.maroclaw.com

3- https://cours-de-droit.net/la-citation-directe-et-la-constitution-de- partie civile –

4- زياد السيد محمد عبد الرحيم، الدعوى المدنية التبعية المنظورة أمام المحاكم الجزائية بحث منشور على الموقع الإلكتروني: www.bibliotdroit.com

5- وزارة العدل الجزائرية، مركز البحوث القانونية والقضائية، تقديم لندوة حول " الطرق البديلة لحل النزاعات في المادة الجزائية"، 18 جوان 2014. الموقع الالكتروني: https://crjj.mjustice.dz/ar

6- المديرية العامة للجمارك، "المصالحة"، الموقع الالكتروني: http://douane.gov.dz/spip.php?article228

7- صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، بحث منشور على الموقع الإلكتروني: www.krjc.org/Default.aspx?page=article&id=930&l=3

8- المعجم المعاصر على الموقع: https://lexicon.alsharekh.org/

9- معجم الفروق اللغوية: عن الصفحة الإلكترونية: https://www.arabdict.com/ar

10- مجموعة قرارات المحكمة العليا، منشورة على الموقع: https://elmouhami.com

ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية

I. Les ouvrages

1- **AMBROISE-CASTEROT Coralie**, Droit pénal spécial et droit pénal des affaires, 7eédition, Gualino, 2019.

2- **BONAFE-SCHMITT Jean-pierre**, La médiation pénale en France et aux États-Unis, édition L.G.D.J, Paris, 1998.

3- **Cario Robert**, Les victimes et la médiation pénale en France, Publié In : Myléne JACCOUD (Dir.), Justice réparatrice et médiation : convergences ou divergences, L'Harmattan, 2003.

4- **Gaston Stefani et Levasseur George et Bouloc Bernard**, Procédure pénal, 27emeEd, Dalloz, paris, 2020.

5- **JACQUOT Stéphane**, La justice réparatrice –Quand victimes et coupables échangent pour limiter la récidive- L'Harmattan, Paris, 2012.

6- **Merle Roger et Vitu André**, Traité de droit criminel, T.II, procédure pénale, 3éd, CUJAS ,1979.

7- **TRICOIT Jean-Philippe**, Droit de la médiation et des modes amiables de règlement des différends, Gualino, Paris, 2019.

8- **VERNY Édouard**, Procédure pénale, 6emeEd, Dalloz, paris, 2018.

II. Les THESES

1- **AISSAOUI Kamel**. La victime d'infraction pénale, de la réparation à la restauration, Thèse de doctorat, Droit, Université Jean Moulin (Lyon 3), 2013,

2- **NAAR Fatiha**, la transaction pénale en matière économique, Thèse de doctorat en sciences, DROIT, université Mouloud Mammeri de Tizi Ouzou, 2013.

3- **SEGAUD Julie**, Essai sur l'action publique, Thèse de doctorat, Droit, Université Reims, 2010.

4- **TADROUS Saoussane**, La place de la victime dans le procès pénal, Thèse de doctorat, Droit, Université Montpellier I, 2014.

5- **Éloi Clément**, Les caractères de l'influence de la victime en droit pénal, Thèse de doctorat, Droit, UNIVERSITÉ DE RENNES 1 2013.

6- **HUCHET Guillaume**, La clause de médiation, Thèse de doctorat, Droit, Université JEAN MOULIN LYON 3, 2007.

III. Les articles

1- **Cario Robert,** Les droit des victimes d'infraction, Problèmes politique et sociaux, n°943, La documentation Française, paris, 2007.

2- **CARIO Robert**, « La justice restaurative :vers un nouveau modèle de justice pénale? » Conférence prononcée lors du Cours public «*Criminologie au 21è siècle. Quelques enjeux contemporains* », mis en place par l'Institut de Criminologie et de Sciences Humaines (ISCH) et le Service culturel de l'Université de Rennes 2, 2007.

3- **Kirchengast Tyrone**, Les victimes comme parties prenantes d'un procès pénal de type accusatoire, Criminologie, Vol. 44, No. 2, Automne 2011, Les droits des victimes dans un contexte international, pp. 99-123.

4- **Stephanos Bibas**, "Forgiveness in Criminal Procedure", Faculty Scholarship Paper 920, 2007.
http://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/920

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

مقـــــدمة 2

الباب الأول: دور الضحية أثناء مباشرة الدعوى العمومية 13

الفصل الأول: دور الضحية في تحريك الدعوى العمومية 16

المبحث الأول: تعليق تحريك الدعوى العمومية على شكوى الضحية 17

المطلب الأول: ماهية الشكوى كقيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى 17

الفرع الأول: مفهوم الشكوى كقيد على حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية 17

أولا: تعريف الشكوى 18

ثانيا: الحكمة من تعليق المتابعة الجزائية على الشكوى 21

ثالثا: الطبيعة القانونية للشكوى 22

الفرع الثاني: شروط صحة الشكوى 25

أولا: شروط متعلقة بصاحب الحق في تقديم الشكوى..... 26

ثانيا: الشروط المتعلقة بمن تقدم ضده الشكوى 32

ثالثا: الشروط المتعلقة بمضمون الشكوى..... 33

رابعا: شكل الشكوى والجهات التي تقدم لها 33

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لقيد الشكوى وآثاره 36

الفرع الأول: نطاق قيد الشكوى 36

أولا: نطاق قيد شكوى الشخص الطبيعي 36

ثانيا: نطاق قيد الطلب 45

الفرع الثاني: آثار الشكوى وانقضاء الحق فيها 49

أولا: الآثار المترتبة على قيد الشكوى 49
ثانيا: انقضاء الحق في الشكوى 52
المبحث الثاني: تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور 56
المطلب الأول: الإطار القانوني لحق المضرور في تحريك الدعوى العمومية 56
الفرع الأول: السبل القانونية لتحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور 57
أولا: الشكوى المصحوبة بادعاء مدني 57
ثانيا: التكليف المباشر بالحضور 60
الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية لتحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور 65
أولا: الشروط المتعلقة بصاحب الحق في تحريك الدعوى العمومية 65
ثانيا: أن تكون الدعوى المدنية مقبولة..... 69
ثالثا: أن تكون الدعوى العمومية مقبولة..... 72
المطلب الثاني: ممارسة المضرور لحقه في تحريك الدعوى العمومية 78
الفرع الأول: الضوابط الشكلية للادعاء المباشر أمام القضاء الجزائي..... 78
أولا: تقديم شكوى أمام الجهة المختصة 78
ثانيا: دفع الكفالة 83
ثالثا: اختيار موطن..... 87
الفرع الثاني: الآثار القانونية للادعاء المباشر أمام القضاء الجزائي..... 88
أولا: تحريك الدعوى العمومية 88
ثانيا: مسؤولية محرك الدعوى العمومية 93
ثالثا: اكتساب صفة المدعي المدني 97

الفصل الثاني: دور الضحية أثناء سير الدعوى العمومية 99

المبحث الأول: دور الضحية في مرحلة التحقيق الابتدائي 100

المطلب الأول: دور الضحية أمام قاضي التحقيق 100

الفرع الأول: ضمانات الضحية في مواجهة قاضي التحقيق 101

أولا: حق الضحية في التدخل كطرف مدني أثناء التحقيق 101

ثانيا: حق الضحية في حضور مجريات التحقيق والعلم بها 102

ثالثا: رد قاضي التحقيق من طرف الضحية.....104

الفرع الثاني: مساهمة الضحية في إجراءات التحقيق.....108

أولا: طلب تلقي تصريحاته 109

ثانيا: مساهمة الضحية في سماع الشهود 110

ثالثا: طلب إجراء معاينة 112

رابعا: مساهمة الضحية في إجراء الخبرة 112

خامسا: إثارة بطلان إجراءات التحقيق من طرف المدعي المدني.....114

المطلب الثاني: دور الضحية أمام غرفة الاتهام كجهة عليا للتحقيق.....117

الفرع الأول: استئناف أوامر قاضي التحقيق.....118

أولا: إبلاغ الضحية بأوامر قاضي التحقيق.....118

ثانيا: نطاق حق الضحية في استئناف أوامر قاضي التحقيق.....120

ثالثا: إجراءات وآثار استئناف الضحية لأوامر قاضي التحقيق 123

الفرع الثاني: دور الضحية إزاء إجراءات غرفة الاتهام 127

أولا: دور الضحية أثناء سير إجراءات غرفة الاتهام 127

ثانيا: دور الضحية إزاء قرارات غرفة الاتهام 130

المبحث الثاني: دور الضحية أمام جهات الحكم.....134
المطلب الأول: ضمانات حقوق الضحية في إطار إجراءات المحاكمة.....134
الفرع الأول: حق الضحية في محاكمة وجاهية.....135
أولا: إعلام الضحية بميعاد جلسة المحاكمة 135
ثانيا: حق الضحية في حضور جلسة المحاكمة وسماع أقواله.....137
الفرع الثاني: حق الضحية في التأسيس كطرف مدني والاستعانة بمحامي 138
الفرع الثالث: حق الضحية في رد قضاة الحكم وبعض أعوان القضاء 140
أولا: حق الضحية في رد قضاة الحكم 140
ثانيا: رد الخبراء 142
المطلب الثاني: مساهمة الضحية في سير إجراءات المحاكمة 144
الفرع الأول: مساهمة الضحية في عملية الإثبات.....144
أولا: مساهمة الضحية في الإثبات بالشهادة 145
ثانيا: مساهمة الضحية في الإثبات بالخبرة.....147
ثالثا: مساهمة الضحية فيما يتعلق بالمعاينة.....148
الفرع الثاني: مساهمة الضحية من خلال المرافعة وتقديم مذكرات كتابية.....149
أولا: مرافعة محامي المدعي المدني 150
ثانيا: توجيه الأسئلة إلى المتهم.....151
ثالثا: تقديم مذكرات كتابية.....152
الفرع الثالث: دور الضحية في الطعن في الأحكام والقرارات القضائية. 152
أولا: دور الضحية في إجراء المعارضة 153
ثانيا: دور الضحية في إجراء الاستئناف 155

ثالثا: دور الضحية في إجراء الطعن بالنقض.....159

خلاصة الباب الأول: 164

الباب الثاني: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية 166

الفصل الأول: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإرادته المنفردة 169

المبحث الأول: إنهاء الضحية للدعوى العمومية بالتنازل عن الشكوى 170

المطلب الأول: ماهية التنازل عن الشكوى 170

الفرع الأول: مفهوم التنازل عن الشكوى.....171

أولا: تعريف التنازل عن الشكوى.....171

ثانيا: تمييز التنازل عن الشكوى عما يشتبه به 173

ثالثا: الطبيعة القانونية للتنازل 178

الفرع الثاني: النطاق الشخصي والموضوعي للتنازل عن الشكوى.....181

أولا: أطراف نظام التنازل عن الشكوى 181

ثانيا: النطاق الموضوعي للتنازل عن الشكوى.....184

المطلب الثاني: النظام القانوني للتنازل عن الشكوى 186

الفرع الأول: إجراءات التنازل عن الشكوى 187

أولا: وقت التنازل عن الشكوى.....187

ثانيا: شكل التنازل عن الشكوى.....188

الفرع الثاني: آثار التنازل عن الشكوى 191

أولا: أثر التنازل على الدعويين العمومية والمدنية 192

ثانيا: أثر التنازل على الأشخاص والوقائع 199

المبحث الثاني: إنهاء الضحية للدعوى العمومية عن طريق الصفح 203

المطلب الأول: ماهية صفح الضحية.....203
الفرع الأول: مفهوم صفح الضحية.....204
أولا: تعريف صفح الضحية ومبررات الأخذ به 204
ثانيا: تمييز الصفح عما يشابهه من أنظمة.....208
الفرع الثاني: أحكام ممارسة الضحية لإجراء الصفح.....211
أولا: أطراف الصفح.....211
ثانيا: شكل الصفح وميعاده.....216
ثالثا: الجهة التي يعلن أمامها الصفح.....216
المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لصفح الضحية وآثاره 217
الفرع الأول: نطاق ممارسة الضحية لإجراء الصفح 217
أولا: جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار وحرمة الحياة الخاصة 218
ثانيا: جرائم الاعتداء على الأسرة 221
ثالثا: جرائم الاعتداء على السلامة الجسدية.....225
الفرع الثاني: آثار ممارسة الضحية لإجراء الصفح 227
أولا: آثار الصفح على الدعوى العمومية 227
ثانيا: آثار الصفح على الدعوى المدنية 229
الفصل الثاني: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بالاتفاق مع مرتكب الجريمة..... 232
المبحث الأول: دور الضحية في إجراء المصالحة الجزائية 234
المطلب الأول: ماهية نظام المصالحة الجزائية.....234
الفرع الأول: تعريف المصالحة الجزائية ومبررات الأخذ بها 235
أولا: تعريف المصالحة الجزائية 235

ثانيا: مبررات الأخذ بنظام المصالحة الجزائية.....238
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية 241
أولا: الطبيعة العقدية للصلح الجزائي.....241
ثانيا: الطبيعة الجزائية للصلح الجزائي. 243
الفرع الثالث: ذاتية نظام المصالحة الجزائية.....245
أولا: خصائص المصالحة الجزائية.....245
ثانيا: تمييز المصالحة الجزائية عن الأنظمة المشابهة لها.....247
المطلب الثاني: النظام القانوني للمصالحة الجزائية 249
الفرع الأول: المصالحة في الجرائم الجمركية 251
أولا: نطاق المصالحة الجمركية 252
ثانيا: أطراف المصالحة الجمركية وإجراءاتها 256
الفرع الثاني: المصالحة في جرائم الصرف 261
أولا: نطاق المصالحة في مجال الصرف 262
ثانيا: إجراءات وأطراف المصالحة في المجال الصرف 263
الفرع الثالث: المصالحة في جرائم المعاملات التجارية.....265
أولا: نطاق تطبيق المصالحة في مجال الممارسات التجارية 265
ثانيا: أطراف وإجراءات المصالحة في مجال الممارسات التجارية 266
الفرع الرابع: آثار المصالحة الجزائية.....267
أولا: آثار المصالحة الجزائية بالنسبة لأطرافها.....267
ثانيا: نسبية أثر المصالحة الجزائية 270
المبحث الثاني: دور الضحية في إنهاء الدعوى العمومية بإجراء الوساطة الجزائية 273

المطلب الأول: ماهية الوساطة الجزائية.....273
الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجزائية.....274
أولا: تعريف الوساطة الجزائية.....274
ثانيا: طبيعة الوساطة الجزائية.....276
الفرع الثاني: ذاتية الوساطة الجزائية.....280
أولا: خصائص الوساطة الجزائية.....280
ثانيا: تمييز الوساطة الجزائية عن الأنظمة المشابهة لها.....283
الفرع الثالث: أهداف الوساطة الجزائية.....285
أولا: تعويض المتضرر من الجريمة.....286
ثانيا: وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة.....287
ثالثا: إعادة إدماج مرتكب الجريمة في المجتمع.....287
المطلب الثاني: النظام القانوني للوساطة الجزائية.....287
الفرع الأول: أطراف الوساطة الجزائية.....288
أولا: أطراف الوساطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية.....288
ثانيا: أطراف الوساطة الجزائية في قانون حماية الطفل.....293
الفرع الثاني: شروط ومراحل إجراء الوساطة الجزائية.....296
أولا: شروط الوساطة الجزائية.....296
ثانيا: مراحل إجراء الوساطة الجزائية.....303
الفرع الثالث: آثار الوساطة الجزائية.....305
أولا: الآثار المترتبة على قبول اتفاق الوساطة.....305
ثانيا: الآثار المترتبة على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة.....307

خلاصة الباب الثاني: 309

الخاتمة..... 311

قائمة المصادر والمراجع..... 322

فهرس الموضوعات 347

الملخص

الملخص

أصبح موضوع الضحية محط اهتمام على الصعيدين الدولي والداخلي، إذ تتجه التشريعات الجزائية المقارنة نحو ضمان حقوق ضحايا الجرائم، والاعتراف بمركزهم الإجرائي تجسيدا للحق في المشاركة عبر مراحل الدعوى الجزائية الرامية إلى معاقبة الجاني.

وفي هذا الإطار تأتي هذه الدراسة في محاولة لتحديد الدور الذي كفله المشرع الجزائري للضحية في كل مرحلة من مراحل الدعوى العمومية بدء بتحريكها وأثناء سيرها سواء أمام جهات التحقيق أو المحاكمة، ثم بيان دوره في إنهاء هذه الدعوى إما بإرادته المنفردة أو بالاتفاق مع مرتكب الفعل المجرم. إذ ركزت الدراسة على الإحاطة بالأطر المفاهيمية لأغلب عناصر البحث والتي شكلت دعامة نظرية للإحاطة بالموضوع، ثم تحديد أحكام وتبعات ممارسة الضحية لهذه الأدوار.

خلصنا إلى أن المشرع الجزائري يتجه تدريجيا إلى تعزيز المركز الإجرائي للضحية، إلا أن هذا التوجه لا يزال بعيدا عن تجسيد المكانة القانونية الحقيقية للضحية كخصم في الدعوى الجزائية، بالمساواة مع المتهم والنيابة العامة، ما جعلنا نختم هذه الدراسة ببعض الاقتراحات أملا في سد الثغرات والنقائص القانونية التي قد تقف عائقا في سبيل تحصيل الضحية لحقوقه وممارسته لدوره الإجرائي في أحسن الظروف.

الكلمات المفتاحية: الضحية، المضرور، المدعي المدني، الدعوى العمومية، الشكوى، العدالة التصالحية.

Abstract

The object of the victim has become a focus point at the international and the national sides, the comparative penal legislation aims to guarantee the crimes victim's rights, and to recognize their procedural positions, embodying the right of participation through the criminal lawsuit stages aimed to the offender.

In this context, this study attempts to determine the role that the Algerian legislator guaranteed to the victim in each stage of the public lawsuit, starting with its movement and during its progress, whether before the investigation or court authorities, and then showing its role in ending this lawsuit, either by his own will or in agreement with the holder of the criminal act. The study focused on briefing the conceptual contexts for most of the research elements, which formed a theoretical support for the topic, and then determining the provisions and consequences of the victim's practice of these roles.

As a conclusion, the Algerian legislator is gradually moving towards to fix the procedural position of the victim, but this trend is still far from embodying the true legal status of the victim as an opponent in the penal lawsuit, in equality with the accused and the Public Prosecution, which made us conclude this study with some suggestions in the hope of filling legal gaps, which may stand as an obstacle to the victim's achievement of his rights and the practice of his procedural role in the well circumstances.

Keywords: The victim, the prejudiced, the civil plaintiff, the lawsuit, the complaint, the reconciliation court.