خصخصة الدعوى العمومية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري

Privatization of the Public Prosecution in Islamic Jurisprudence and Algerian penal legislation

أ/ صالح جابر *
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الوادي الجزائر
salahdj79@yahoo.com

تاريخ الاستلام:2019/05/17 تاريخ القبول للنشر: 2019/11/04 تاريخ النشر: 2020/12/30

ملخص:

بدأت السياسة الجزائية منذ منتصف القرن الماضي تبحث عن وسائل تحقق أقصى فاعلية ممكنة في مكافحة الإجرام، وعليه اتجهت السياسة الجزائية اتجاهين أحدها موضوعي: يتمثل في سياسة الحد من التجريم والعقاب، والآخر إجرائي: يتمثل في الوسائل الممكنة في تسيير إجراءات الدعوى الجزائية أو بدائل الدعوى الجزائية لمواجهة أزمة العدالة الجزائية، فكانت من أهم آليات مواجهة أزمة العدالة الجزائية هو ما يعرف بخصخصة الدعوى الجزائية وإشراك غير الدولة والنيابة العمومية في حق العقاب. وذلك في مواجهة المبدأ الأساسي للدعوى العمومية وهو " العمومية "، هذا الأخير يعبر على الطبيعة العامة للدعوى العمومية، وأنها ملك للمجتمع ممثلة في النيابة العامة. وأن الدولة هي التي تملك الدعوى العمومية لحماية سلطاتها في العقاب وتهدف ورائها إلى تحقيق الصالح العام.

ذلك ما سنحاول تبيينه في هذه الورقة البحثية، من خلال المقاربة بين مبدأ عمومية الدعوى الجزائية وفكرة خصخصتها مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري.

الكلمات المفتاحية: خصخصة؛ الدعوى العمومية؛ الجنائي؛ التشريع الجزائري؛ الفقه الإسلامي.

Abstract:

Since the middle of the last century, penal policy has been looking for ways to achieve maximum effectiveness in the fight against criminality. And the other procedural: the possible means to facilitate criminal proceedings or alternatives to criminal action to face the crisis of criminal justice, was one of the most important mechanisms to address the crisis of criminal justice is what is known as the privatization of the criminal case or the right of the state to punishment.

* المؤلف المراسل

المنارة للاستشارات
www.r

Whose purpose is to involve the non-state and the public prosecution in the public prosecution in general. This is what we will try to clarify in this paper.
Key words *Privatization, Public Prosecution, Algerian legislation, penal, Islamic Jurisprudence.*

مقدّمة:

من المقرر في القانون الجزائي أنه: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"، حيث تضطلع الدولة أساسا بسلطة التجريم سلفا ثم سلطة المعاقبة خلفا، في إطار مبدأ الشرعية الجنائية الذي يطبق عمليا في الدعوى الجزائية بمشاركة القاضي الجنائي أساسا، في إطار منظومة السياسة الجنائية المتبعة، حيث كانت نقطة البدء تضخم تشريعي في مجال التجريم مما صحبه منطقيا تضخم في مجال العقاب، و أدى إلى أزمة يسميها رجال القانون الجزائي "أزمة العدالة الجنائية"، حيث من مظاهرها على سبيل المثال في النموذج القضائي الجنائي الجزائري تضخم في حجم القضايا الملقاة على عاتق القضاة، مما أدى إلى زيادة الأعباء على عاتقهم وتأخر كبير في حل القضايا، حيث اتجهت السياسة القضائية الحالية إلى زيادة تكوين عدد القضاة بشكل ملفت، وذلك يطرح معه تساؤلات عن مدى نجاعة هذا الطرح؟

وتبعا لما ذكر، اتجهت بالموازاة من ذلك، السياسة الجنائية الحديثة إلى إعادة النظر في مسألة التجريم والعقاب، من خلال آليات ووسائل تضمنتها التشريعات الجنائية الوطنية بصور متفاوتة تبعا لظروف كل دولة.

حيث الأصل في الدعوى الجزائية استيفاء الدولة حق العقاب متى ثبت ارتكاب الجرم، في اطار تطبيق مبدأ عمومية الدعوى الجزائية ، لكن الصلح الجنائي جاء كاستثناء في ذلك، مع نظام الوساطة والتسوية الجنائية، وعليه أصبح للنيابة العامة طريق ثالث غير طريقي الإحالة إلى المحاكمة وحفظ الدعوى، ألا وهو طريق العقوبة الرضائية.

والمشرع الجزائي الجزائري حديثا يتجه في سياسته العقابية من العدالة العقابية إلى العدالة الرضائية، وذلك التحول له أثر في أحكام الفقه الجنائي الإسلامي، ضمن الموضوع العام المرتبط بعمومية الدعوى الجزائية وخصخصة الدعوى الجزائية.

فما يميز الدعوى العمومية خصائص متعددة من بينها؛ خاصية الملاءمة، والتلقائية، وعدم القابلية للتنازل عنها، بالإضافة إلى خاصية العمومية.

فالدعوى العمومية لها طبيعة عامة، أي أنها ملك للمجتمع تباشرها عنه النيابة العامة وتهدف إلى تطبيق القانون بتوقيع الجزاء الجنائي على كل من يساهم في ارتكاب الجريمة ويثبت في حقه ذلك

المنارة للاستشارات
www.

بالمطالبة القضائية. فلا يتأثر مفهومها العام بتعليق المشرع حق النيابة العامة في تحريك الدعوى بوجوب حصولها على شكوى أو إذن أو طلب أو بإعطاء الحق للمتضرر من الجريمة في تحريك الدعوى العمومية بالادعاء أمام القضاء الجنائي.

فيخول المشرع النيابة العامة وحدها كأصل عام سلطة تحريك الدعوى العمومية ورفعها ومباشرتها.

وأما فكرة خصخصة الدعوى الجزائية، فالمقصود بها إعطاء دور أكبر لأطراف الدعوى العمومية ، قد يضيق وقد يتسع بحسب الإجراء المتبع ، من المتهم والمجني عليه وبمشاركة المجتمع في إنهاء الدعوى الجزائية والسيطرة على مجرياتها لمواجهة الظاهرة الإجرامية. بمعنى آخر تصبح الدعوى الجزائية ملكا للخصوم بعيدا عن الدولة، أو على الأقل بجانبها وباعتبارها ملاحظا كطرف محايد.

ذلك ما سنحاول البحث فيه، ضمن إشكالية أزمة العدالة الجنائية في الرؤية الإسلامية و القانونية، وذلك بطرح التساؤل الأساسي التالي:

هل يمكن خصخصة الدعوى العمومية من خلال تدخل من خارج السلطة القضائية في إقرار العقوبة ودرجتها؟

من خلال الموازنة والمقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، ومعرفة النقائص والإيجابيات.

نحاول الإجابة عن هذه الإشكالية من خلال؛ مبحثين، نحدد في الأول أشكال خصخصة الدعوى الجزائية، في الفقه الجنائي الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، ثم نصل في المبحث الثاني إلى تقويم خصخصة الدعوى الجزائية.

المبحث الأول

أشكال خصخصة الدعوى الجزائية

الناظر إلى النظرية القانونية الجنائية يجدها تتكلم في أشكال عدة لخصخصة الدعوى الجزائية، وتمثل أساسا في الوساطة الجنائية (المطلب الأول)، الصلح الجنائي (المطلب الثاني)، والتسوية الجنائية (المطلب الثالث).

المنارة للاستشارات
www.

المطلب الأول: الوساطة الجنائية

الوساطة الجنائية تعد: "إجراء غير قضائي، تقره النيابة العامة وحدها قبل تحريك الدعوى الجزائية، بهدف تعويض المجني عليه ووضع حد للمتاعب التي خلفتها الجريمة". أو هي ذلك الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير بناء على اتفاق الأطراف، 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[1].

والوساطة بين المتخاصمين ليست حديثة المنشأ، حيث تعد قديمة قدم الإنسان، قدم تعارض المصالح وتداخل المطالب، فالقانون لم يكن لوحده الضابط الاجتماعي لسلوك الأفراد وتقويم الاعوجاج، حيث من المعلوم تدخل قواعد الأخلاق والدين والأعراف في ذلك فضلا عن تدخل الوسيط بين المتخاصمين.

ذلك ما سنحاول التكلم فيه في الفقه الإسلامي أولا ثم التشريع الجزائي الجزائري ثانيا.

الفرع الأول: الوساطة الجنائية في الفقه الإسلامي

يمكننا بداية تعريف الوساطة في اللغة، ثم في الفقه الإسلامي ثانيا، ثم نبين مدى تطبيقها في التشريع الجنائي الإسلامي ثالثا.

أولا: الوساطة في اللغة

تدل الوساطة على الشيء الواقع بين طرفين، قال الراغب الأصفهاني: "وسط الشيء ما له طرفان متساويا القدر"، وفي لسان العرب[2] : وسط الشيء ما بين طرفيه، والوسط قد يأتي صفة وفي ذلك قوله تعالى: "وكذلك جعلناكم أمة وسطا"[3] أي عدلا، ومنه وسط الشيء أعدله وأفضله، وان كان أصله اسما على اعتبار أوسط الشيء أفضله وخياره، كوسط المرعى أفضله وخياره، وفي الحديث كان رسول الله من أوسط قومه أي من أشرفهم وأحسبهم أي من خيارهم، وسميت بالصلاة الوسطى لعظم أجرها وفضلها.

ثانيا: تعريف الوساطة الجنائية في الفقه الإسلامي

ورد لفظ الوساطة في القرآن الكريم في أكثر من موضع وبمشتقات عدة ومن ذلك: قوله تعالى: "وكذلك جعلناكم أمة وسطا"[4]. وقوله تعالى: "حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى"[5]. وقوله تعالى: "فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون"[6]. وقوله تعالى: "قال أوسطهم ألم

المنارة للاستشارات
www.

أقل لكم لو لا تسبحون"[7]. وقوله تعالى: "فوسطن به جمعا"[8]. ولقد اتبع مفسرو القرآن الكريم على المعنى اللغوي أساسا لمادة الوسط باعتبارها العدل والخيار والجيد بين طرفين، فالوساطة تعني التعادل بين طرفين متقابلين ومتضادين، حيث يأخذ كل طرف حقه بالقسطاس المستقيم دون غلو أو تقصير[9].

ويمكن تعريف الوساطة الجنائية فقها بأنها تمثل "دخول طرف بين طرفين متخاصمين لإنهاء الخصومة بينهما صلحا"[10].

والحديث عن الوساطة عامة في الفقه الإسلامي، يمكن استجلاءه عملا وتطبيقا في شواهد ثابتة تاريخيا سواء قبل البعثة المحمدية تحت أساس شرع من قبلنا شرع لنا، وكذلك بعد نزول الوحي القرآني على خير البرية، ففي الحالة الأولى يمكن أن نستشهد بواقعة إعادة الحجر الأسود في مكانه حين اشتد الخصام بين القبائل فتوسط الرسول في ذلك كطرف ثالث محكم [11].

أما ما بعد بعثة النبي فيمكن الاستشهاد واقعا بحوادث عديدة للوساطة عامة، ومن ذلك وساطة أبا طالب عم الرسول بين القرشيين ومحمد صلى الله عليه وسلم في شأن الرسالة، وما جرى في صلح الحديبية في العام السادس الهجري يدلل على اهتمام المجتمع الإسلامي آنذاك بحل الخلافات بالتصالح حين توسط عثمان بن عفان وسهيل بن عمرو عن الاتجاهين، حيث كانت اتفاقية الحديبية أساسا ومرتكزا للتسوية الودية عبر آلية الوساطة. ومن بين النماذج الهامة في الوساطة كذلك ما وقع في عهد سيدنا علي كرم الله وجهه، في موقعة الجمل وموقعة صفين[12].

ثالثا: مدى تطبيق الوساطة الجنائية في التشريع الجزائي الإسلامي

الجرائم في التشريع الجنائي الإسلامي ثلاثة: جرائم حدود وجرائم قصاص وجرائم تعزير. فهل جميعها معني بالوساطة أم لا؟

1- الوساطة الجنائية وجرائم الحدود

الحد في الشرع عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى عز شأنه[13]. حيث فرق فقهاء الشرع الإسلامي بين أمرين في مسألة الوساطة في الحدود، ما قبل بلوغ الحد للحاكم وما بعد بلوغ أمره للحاكم.

الوساطة في الحدود قبل تبليغ القاضي به: ما لم يصل الحد إلى علم ولي الأمر أو القاضي جازت الوساطة بين الجاني والمجني عليه، ذلك استدلالا بحديث رسول الله "تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب"[14].

المنارة للاستشارات
www.

الوساطة في الحدود بعد تبليغ القاضي به: أجمع الفقه أنه لا تجوز الوساطة في الحد إذا بلغ القاضي ولو تصالحا المتخاصمين، وذلك استدلالا بالحديث المشهور المروي بشأن المرأة المخزومية التي سرقت، فجاء أسامة بن زيد ليشفع لها عند النبي الكريم، فلم يجبه النبي في ذلك، وغير ذلك من الأدلة.

2- الوساطة الجنائية وجرائم القصاص والدية

يعد القصاص العقوبة الأصلية المقررة لجرائم الاعتداء على النفس، أو ما دون النفس، أو ما يسميه الفقه الوضعي بجرائم الاعتداء على الأشخاص، أما الدية فهي العقوبة المقررة لجرائم الاعتداء على النفس الخطأ، ويصنف الفقهاء هذه الجرائم ضمن الجرائم التي يغلب فيها حق العبد عن حق الله تعالى، لذلك أجازوا الوساطة فيها في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية مصداقا لقوله تعالى:" يا أيها الذين أمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء فإتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم" [15].

3- الوساطة الجنائية في جرائم التعزير

التعزير هو تأديب على جرائم لم تشرع فيها الحدود، أي هي عقوبة كل الجرائم التي ترتكب بعد استبعاد جرائم الحدود[16] . بمعنى آخر عقوبة التعزير عقوبة غير مقدرة لجرائم غير محددة في الكتاب والسنة، حيث تركها الشارع لولي الأمر بمقتضى الحال وما تقتضيه مصلحة المجتمع ومقاصد الشرع الحنيف. وإذا جازت الوساطة في جرائم الحدود والقصاص والدية على ما ذكر، فما دون ذلك في جرائم التعزير أجوز.

الفرع الثاني: الوساطة الجنائية في التشريع الجزائي الجزائري

يمكن في البداية تحديد موقف المشرع الجزائري من تبني آلية الوساطة الجنائية، مع الإشارة إلى ببعض مواقف التشريعات المقارنة ثانيا.

أولا: موقف المشرع الجزائري من الوساطة الجنائية

الناظر لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري الأول بعد الاستقلال، الصادر تحت رقم: 66-155[17]، يجده لم يتبن آلية الوساطة الجنائية في القانون الجزائي، ونفس الحكم في التعديلات اللاحقة له.

المنارة للاستشارات
www.

غير أنه، تدارك ذلك الموقف، متبنيا الوساطة الجنائية في المادة الجزائية، بموجب المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 المستحدثة بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015. كما استحدثها أيضا بموجب القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، وذلك بموجب المادة 2 و 110 منه

ثانيا: الوساطة الجنائية في القانون المقارن

عرفت العديد من التشريعات المقارنة الوساطة الجنائية منها، الو م أ كندا، ألمانيا، إنجلترا، بولندا، هولندا السويد، روسيا، النرويج، و فرنسا، حيث كانت بداية الظهور التشريعي تعود إلى سنة 1974 في كندا ثم انتقل إلى الولايات المتحدة الأمريكية وبعد ذلك انتقل إلى الدول الأوروبية. وكان أول ظهور للنظام في الدول العربية في التشريع التونسي الذي تأثر بالتشريعات الغربية عام 2002 بصدور قانون رقم:2002/93.

نبين تلك المواقف على سبيل المثال لا الحصر في التشريع الفرنسي، ثم في النظام الأنجلو أمريكي، ثم في التشريع التونسي.

1- الوساطة الجنائية في النظام الفرنسي

تعد التجربة الفرنسية في تطبيق نظام الوساطة الجنائية من أهم التطبيقات المعاصرة تشريعيا في التشريعات الوضعية، باعتبارها أولى التجارب المقننة أوروبيا، إضافة إلى ذلك كان للقضاء والنيابة العامة دورا بارزا في إقرار هذا النظام، من خلال مبادرتهما قبل تقنين النظام تشريعيا[18]. حيث مر التشريع الفرنسي بمرحلتين جسدتا نظام قاضي الصلح ثم تجارب عرفية، قبل إقرار نظام الوساطة الجنائية، حيث يعد نظام قاضي الصلح الأساس التاريخي لفكرة الوساطة الجنائية، إلى غاية إلغائه بصدور قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي سنة 1958. لكن ذلك لم يمنع من ممارسة الوساطة الجنائية عمليا ولو بشكل غير رسمي في تجسيد مبدأ العدالة الرضائية، من خلال مبادرات عرفية من أعضاء النيابة العامة وقضاة التحقيق حال مباشرتهم وظائفهم كبديل لتحريك الدعوى العمومية أو كبديل للحكم الجنائي، إلى أن تم إقرار نظام الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بمقتضى القانون رقم: 93-02 الصادر بتاريخ: 1993/01/04، ثم تلاه القانون رقم: 515/99 المؤرخ في: 23 يونيو 1999 ثم عدل بموجب القانون رقم 204/2004 الصادر بتاريخ:2004/03/09.

المنارة للاستشارات
www.

2- الوساطة الجنائية في النظام الأنجلو أمريكي

تعد الو م أ أساس ظهور الوساطة الجنائية حديثا، حيث انتشرت من خلالها في دول أمريكا اللاتينية ثم دول أوروبا، وسبب انتشار هذا النظام يعوزه البعض إلى حركة الاهتمام بضحايا الجريمة في السبعينات من القرن الماضي.

يعرف النظام القانوني للو.م.أ[19] صورتين من الوساطة الأولى تباشر قبل تحريك الدعوى العمومية من قبل الشرطة. والثانية تباشر بعد تحريك الدعوى العمومية، هذه الأخيرة قد تأخذ أحد الصورتين، صورة الوساطة القضائية، وصورة الوساطة غير القضائية (الاجتماعية)، حيث للشرطة مباشرة الوساطة في المجال الجزائي خاصة في المنازعات العائلية، بهدف حماية مصالح العائلة.

أما الوساطة القضائية فمهمة قاضي الصلح، الذي تحال له جميع القضايا جنايات جنح مخالفات دون استثناء، حيث له إيقاف الإجراءات القضائية بشرط التزام المتهم بتعويض الضحية، كما له أيضا الحكم بعقوبة سالبة للحرية مع عزم الجاني بتعويض الضحية. وقد تحيل النيابة العامة أو المحكمة النزاع الجزائي الوسيط الاجتماعي تعينه تحت إشرافها، أما الصورة الأخيرة للوساطة الجزائية نجدها تتجسد في وساطة المجتمع المدني ومثاله لجان الأحياء بعيدا عن سلطة القضاء.

3- الوساطة الجنائية في التشريع التونسي

يعد التشريع التونسي نموذج التشريعات العربية التي أقرت نظام الوساطة الجنائية ضمن قانون الإجراءات الجنائية وقانون حماية الطفل، حيث أقر المشرع ذلك في القانون رقم: 93 لسنة 2002، في البند التاسع من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات الجنائية بعنوان "الصلح بالوساطة في المادة الجزائية"، محددا الشروط والإجراءات، وعلى خلاف المشرع الفرنسي حدد المشرع التونسي الجرائم المخول فيها إجراء الوساطة الجنائية[20] .

المطلب الثاني: الصلح الجنائي Transaction

سوف نتكلم عن الصلح الجنائي في الفقه الإسلامي (الفرع الأول)، ثم في التشريع الجزائري(الفرع الثاني)

المنارة للاستشارات
www.r

الفرع الأول: الصلح الجنائي في الفقه الإسلامي

سوف نتكلم بداية في تعريف ومشروعية الصلح في الفقه الإسلامي، ثم مدى تطبيق ذلك في التشريع الجنائي الإسلامي.

أولا: تعريف ومشروعية الصلح في الفقه الإسلامي[21]

1- تعريف الصلح في الفقه الإسلامي:

في الفقه المالكي: هو انتقال حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه.

في الفقه الشافعي: هو الذي تنقطع به خصومة المتخاصمين.

في الفقه الحنفي: هو عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم وهما منشأ الفساد والفتن.

في الفقه الحنبلي: هو معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين.

2- مدى مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي:

قال علماء الشريعة الإسلامية بمشروعية الصلح والتصالح بين المتخاصمين، استدلالا بكلام الله عز وجل، وسنة النبي الكريم صلى الله عليه وسلم ومن المعقول أيضا.

فمن الكتاب العزيز قوله عز وجل:" وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت إحداهما فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ إلى أمر الله فان فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين"[22] . وقوله تعالى:" والصلح خير"[23].

ومن سنة الحبيب المصطفى قوله: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم.."[24] . وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أخر: "من قتل مؤمنا متعمدا دفع إلى أولياء المقتول، فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، وما صالحوا عليه فهو لهم"[25].

أما من المعقول قالوا إن النزاع والخلاف يسبب الفشل والضعف بين الناس، فكان الصلح بين المتخاصمين محققا لرغبة المتخاصمين في تسكين الأحقاد والأضغان.

ثانيا: مدى تطبيق الصلح الجنائي في التشريع الجنائي الإسلامي[26]

المنارة للاستشارات
www.

الصلح في الحدود: عفو المجني عليه أو ولي الأمر يسقط العقوبة في بعض الجرائم ولا أثر لذلك في جرائم الحدود لارتباطها بحق الله تعالى مما يمنع العفو فيه أو إسقاطه، أي لا صلح في جرائم الحدود.

الصلح في جرائم القصاص والدية: قال العلماء بجواز العفو والصفح في هذه الجرائم، مع بقاء حق القاضي في تعزير الجاني حتى بعد العفو عنه. أي يجوز الصلح في جرائم القصاص والدية.

الصلح في جرائم التعزير: قال العلماء كذلك بجواز الصلح في جرائم التعزير بين المتخاصمين، مع بقاء حق القاضي بتعزير الجاني وتأديبه.

الصلح في السرقة والقذف: السرقة والقذف من جرائم الحدود، والقاعدة العامة لا صلح فيهما، لكن لارتباط حق المجني عليه مع حق الله تعالى معا فيهما، والمتمثل في سرقة مال الشخص وقذف سمعة الشخص وكرامته بين الناس قالوا بجواز الصلح فيهما عفوا.

حيث يجوز الصلح في السرقة قبل رفع الدعوى إلى القاضي في مذهب المالكية والحنفية والشافعية والظاهرية، حيث إذا تصالحا المتخاصمان فلا دعوى ولا عقوبة. وكثير من الصحابة والفقهاء استحسنوا الشفاعة والصلح لدى المجني عليه قبل الترافع في السرقة، عملا بقوله تعالى : "خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين"[27].

الفرع الثاني: الصلح الجنائي في التشريع الجزائي الجزائري

نحدد بداية الاطار القانوني للصلح الجنائي، ثم الطبيعة القانونية له، ثم في تطبيقه من خلال التشريع الجنائي الجزائري.

أولا: الإطار القانوني للصلح الجنائي في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري الصلح في القانون المدني في نص المادة 459 منه بقولها:" الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[28].

أما بخصوص الصلح الجنائي فالمشرع الجزائي في نص المادة 06 من ق اج ج قال في فقرتها الأخيرة:" كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"[29]. والملاحظ أن المشرع لم يعرف الصلح الجنائي كغيره من التشريعات العربية تاركا ذلك للفقه والقضاء.

المنارة للاستشارات
www.

وفي هذا الصدد يعرف بعض الفقه الصلح الجنائي بأنه؛ عقد رضائي مبرم بين الجهة الإدارية والمتهم، بموجبه تتنازل هذه الجهة عن طلب إقامة الدعوى العمومية مقابل تعويض يحدده القانون، يدفعه المخالف للخزينة العامة. وهذا تعريف قاصر لاقتصاره على طائفة من الجرائم دون غيرها مما يجوز التصالح فيها[30].

وعرفه آخر بأنه[31] : أسلوب أو وسيلة لإنهاء المنازعات بطريقة ودية، أو إجراء يتم فيه التراضي بين المتهم والضحية.

وقد عرفه البعض بأنه: تصرف قانوني يرتب أثارا في مجال الإجراءات الجنائية من خلال إنهاء الدعوى الجزائية بإرادة المجني عليه أو من يقوم مقامه قانونا[32].

وعرفه أحسن بوسقيعة باعتباره تسوية لنزاع بطرق ودية[33].

ولقد كان هناك تردد في إقرار الصلح الجنائي في التشريع الجزائري وصورة ذلك المرور بثلاثة مراحل تخصه[34]:

المرحلة الأولى: مرحلة إجازة الصلح الجنائي من 1962/12/31 إلى1975/06/17.

المرحلة الثانية: مرحلة تحريم الصلح الجنائي من 1975/06/17 إلى1986/03/04.

المرحلة الثالثة: مرحلة إعادة جواز الصلح الجنائي من 1986/03/04 إلى يومنا هذا.

والملاحظ أن تحريم المصالحة الجزائية في المرحلة الثانية كان أساسا لاعتبارات سياسية واقتصادية وذلك بانتهاج النهج الاشتراكي آنذاك، حيث تم التراجع عن مبدأ التحريم في المرحلة الثالثة بظهور ليونة في تطبيق النظام الاشتراكي.

والصلح الجنائي أساسا يخص جرائم معينة ذات طابع مادي واقتصادي وهي:

الجرائم الجمركية؛ حيث تعد أولى الجرائم التي أجاز المشرع الجزائري المصالحة فيها بموجب قانون: 25/91 المعدل والمتمم لقانون الجمارك رقم: 07/79[35].

جرائم المنافسة والأسعار؛ وذلك في بموجب الأمر رقم: 06/95 المتعلق بالمنافسة والذي ألغي بموجب القانون رقم: 02/04 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[36].

المنارة للاستشارات
www.

جرائم الصرف؛ تعد محلا للمصالحة الجزائية بموجب الأمر رقم: 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج المعدل والمتمم بالأمر:01/03[37].

وفي سنة 2006 أجاز المشرع الجنائي بموجب القانون رقم: 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الصفح في العديد من الجنح والمخالفات: منها القذف 298، والسب 299، والمساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص 303 مكرر، وعدم تسليم القصر 329 مكرر، وعدم تسديد النفقة 331، ومخالفة الضرب والجرح العمد ومخالفة الجرح الخطأ 442. إضافة إلى ذلك أجاز المشرع الجزائري المصالحة في جرائم المخالفات التنظيمية، المتعلقة بالمخالفات البسيطة، كمخالفات قانون المرور.

ثانيا: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي

اتجهت الآراء الفقهية في تحديد الطبيعة القانونية للصلح الجنائي إلى مذاهب منها:

الطبيعة العقدية للصلح الجنائي: الصلح الجنائي يعتبر عقد رضائي شأن جميع العقود، يبرم بين السلطة من جهة والمتهم من جهة ثانية. حيث عند غياب النص التشريعي الخاص يلجأ إلى قواعد التشريع المدني على اعتبار العقد المدني يعد أصل العقود عامة، وهو ما قال به بعض الفقه الفرنسي[38]. أي أن الصلح الجنائي أخذ طابع العقد المدني عند البعض وقال آخرون بأنه عقد إداري[39]، وذلك ما لا يمكن التسليم به في ظل استقلالية القاعدة الجزائية عن القاعدتين المدنية والإدارية.

الصلح الجنائي رخصة تشريعية[40]: يمنحها المشرع للمتهم إن شاء استخدمها وان شاء أغفلها، وتبعا لذلك الصلح هو حق خالص للمتهم مصدره القانون.

الصلح الجنائي عمل إجرائي ذو صفة إدارية يرتب أثاره بموجب القانون[41]: حيث لا دخل لإرادة الأطراف المتنازعة في تحديد أثر الصلح، إنما القانون هو المحدد. حيث يعد الصلح هنا بمثابة تنازل من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجزائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث بقوة القانون، حيث على القضاء وجوبا الحكم بانقضاء الدعوى الجزائية.

ثالثا: تطبيق الصلح الجنائي في التشريع الجزائري

يمكن استجلاء تطبيق الصلح الجنائي في ظل التشريع الجزائري ضمن ثلاثة دوائر، صلح الدولة مع المتهم، وصلح الإدارة مع المتهم، والمصالحة ما بين الأفراد.

أ- صلح الدولة مع المتهم

المنارة للاستشارات
www.r

ويظهر تطبيق ذلك في التشريع الجزائري في ميدان مخالفات القانون العام البسيطة وفي بعض الجرائم الماسة بأمن الدولة. حيث أقر المشرع "غرامة الصلح في المخالفات" في ق اج ج من المادة 381 إلى المادة 393. أما بخصوص الصلح في بعض الجرائم الماسة بأمن الدولة نجد تطبيقه في قانون الرحمة[42] وقانون الوئام المدني[43] وقانون المصالحة الوطنية[44] . مع أنها قوانين تتعلق بعفو شامل في أصلها، وهي في تكيفها يمكن مجازا اعتبارها تصالح بين طرفين، ولا أدل على ذلك التسمية الشاملة بالمصالحة الوطنية. وذلك قد يكيف باعتباره صفحا لا صلحا من قبل الدولة على المتهم، وقد يتبعه دفع مبلغ مالي معين.

ب- صلح الإدارة مع المتهم

ويظهر ذلك كما أشرنا سابقا في الجرائم الجمركية وجرائم الصرف وجرائم المنافسة، وهي في أصلها جرائم اقتصادية ومالية،

ت- الصلح الجنائي بين الأفراد

الأساس القانوني لهذا القسم من الصلح قانون العقوبات حيث أقر في التعديل رقم: 23/06 المؤرخ في: 2006/12/20، إجازة الصفح على المتهم من قبل الضحية في جرائم معينة، تخرج من دائرتها الجنايات وتدخل ضمنها الجنح والمخالفات المحددة حصرا في قانون العقوبات سواء أكانت العقوبة المقررة غرامة أو حبسا. وهي تتمثل في:

جرائم الاعتداء على شرف واعتبار الأشخاص وحياتهم الخاصة: منها جريمة القذف م 298 ق ع، السب م 299 ق ع ، التعدي على الحق في الحياة الخاصة م 303 مكرر- 303 مكرر 01 – ق ع.

الجرائم المرتكبة ضد الأسرة: جريمة عدم تسليم القاصر م 329 مكرر ق ع، جريمة ترك مقر الأسرة لمدة شهرين م 330 ق ع، جريمة التخلي عن الزوجة الحامل م 330 ق ع ، جريمة الامتناع عن تسديد النفقة م 331 ق ع، جريمة الزنا م 339 ق ع.

جرائم الاعتداء على سلامة الجسد: أجاز المشرع الجزائي الصفح في شأن جرائم الاعتداء العمدي وغير العمدي على الجسم في نص المادة 442 من ق ع، وتمثل جريمة الضرب والجرح أو أعمال

المنارة للاستشارات
www.r

العنف الأخرى أو التعدي الذي يحدثه الأشخاص أو شركاؤهم دون حدوث مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 15 يوما دون أن يكون هناك سبق إصرار أو ترصد أو حمل السلاح.

وتظهر آلية الصلح الجنائي كآلية لخصخصة الدعوى الجزائية في أطرافها والمتمثلة أساسا في الفاعلين: الضحية المجني عليه أو وكيله الخاص والمتهم، حيث للضحية تقديم طلب إثبات الصلح للنيابة العامة.

حيث النيابة العامة قد تتخذ أحد الأوامر التالية: - إصدار أمر بحفظ الدعوى قبل التحقيق. إصدار أمر ألا وجه للمتابعة أثناء التحقيق. أو إحالة الملف للمحاكمة، حيث لأطراف النزاع التمسك بالصلح أمامها باعتباره من الدفوع الجوهرية ومن النظام العام.

المطلب الثالث: التسوية الجنائية

سوف نتكلم في هذا المطلب عن الأساس القانوني للتسوية الجنائية (الفرع الأول)، ثم تطبيقها في التشريع الفرنسي (الفرع الثاني)، وصولا إلى مركزها في الفقه الإسلامي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الأساس القانوني للتسوية الجنائية

يعد نظام التسوية الجنائية من بدائل الدعوى الجزائية، التي اتجهت إليها السياسة الجنائية الحديثة، تخفيفا من أزمة العدالة الجنائية، حيث استحدث المشرع الفرنسي هذا النظام بموجب القانون رقم: 515/99 المؤرخ في:23 حزيران1999 المعدل بموجب القانون 399/2006، ويطلق عليه كذلك نظام التعويض الجنائي، وهي نظام يتيح للنائب العام أن يقترح على الشخص الطبيعي البالغ الذي يعترف بارتكابه واحدة أو أكثر من المخالفات أو الجنح، المحددة في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، أن ينفذ مجموعة من التدابير بعد اعتمادها من المحكمة الخاصة، حيث يترتب عليها عند التطبيق انقضاء الدعوى العمومية[45] .

الفرع الثاني: شروط وإجراءات تطبيق نظام التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي

من شروط وإجراءات تطبيق نظام التسوية الجنائية في التشريع الفرنسي ما يلي:

أن يكون المتهم شخصا طبيعيا لا معنويا . بالغا سن الرشد الجنائي، معترفا بجرمه. مع موافقته على التسوية.

المنارة للاستشارات
www.

الجرائم الممكن تطبيق نظام التسوية فيها محددة حصرا في نصي المادتين 41-2 41-3 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية، وهي جرائم الجنح المعاقب بها بالغرامة أو الحبس الذي لا يزيد عن خمسة سنوات، والمخالفات، مع استثناء جرائم الصحف والقتل الخطأ، والجرائم السياسية.
يشترط لمباشرة التسوية الجنائية، عدم تحريك الدعوى الجزائية من قبل النائب العام أو من قبل المجني عليه، حيث للنائب العام دور في خصخصة الدعوى الجزائية، من خلال حرية التصرف في اتخاذ الإجراء المناسب للدعوى العمومية.

إذا اتجهت النيابة العامة لطريق التسوية الجنائية تقدم اقتراحا للجاني بطريق مباشر أم عبر مفوض كأحد العاملين بالمحكمة، يوصل رسالتها المكتوبة أي الاقتراح المادي فقط للمتهم مبينا اقتراح التسوية والتدابير بشكل واضح، مع توقيع النائب العام.

للمتهم رفض الاقتراح بالتسوية، فيسقط بالتالي اقتراح التسوية ويدعوا النائب العام إلى إمكانية تحريك الدعوى الجزائية، أما إن قبل المتهم اقتراح التسوية يثبت ذلك في محضر وتسلم نسخة منه له، يتوجب على النائب العام عرض الاقتراح على رئيس المحكمة أو من يفوضه للبت فيه، حيث يتخذ هذا الأخير أحد أمرين لا ثالث لهما: التصديق على التسوية الجنائية أو رفضها فتصبح كأن لم تكن. وقراره بات لا طعن فيه.

هذا يعني أن آلية التسوية يتحكم فيها بداية المتهم بإمكانية القبول أو الرفض، ونهاية أمام قاضي الحكم بالقبول أو الرفض حسب تقديره.

والناظر للتشريع الجزائي الجزائري لا يجده مقرا بنظام التسوية الجنائية في حيثياته.

الفرع الثالث: التسوية الجنائية في الفقه الإسلامي

هل يمكن القول بوجود نظام للتسوية الجنائية في أدبيات وواقع الفقه الإسلامي؟

قبل نزول الرسالة في مكة لم تكن هناك سلطة حاكمة بالمعنى الدستوري الحديث، مع وجود النظام القبلي والذي من خلاله برزت الملاحقة الشخصية للجناة ومعاقبتهم، حيث الأفراد الضحايا هم أصحاب الحق في المساءلة، ثم في مجتمع المدينة برز حق المجتمع في الملاحقة حيث استقر في ضمير الجماعة أنه ما من حق للعبد وإلا لله فيه حق وما حق الله إلا حق المجتمع، ودلالة ذلك قرآنيا في آية السرقة" والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا" سورة المائدة، أية 38. وآية الزنا "والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة" سورة النور، آية 02. وبما ان الجماعة لا يستقيم الأمر معها بملاحقة

المنارة للاستشارات
www.

الجاني كليا، أوكل الأمر إلى هيئة معينة ممثلة في الادعاء العام، أما بخصوص التسوية الجنائية في الفقه الإسلامي فقد نجد تأسيسها في موضوع الصلح في القصاص حيث لا خلاف بين الفقهاء في أن القصاص يسقط بالصلح كما ذكر عبد القادر عودة، حيث يصح بأكثر من الدية وبقدرها وبأقل منها [46]. هذا الحكم نستطيع أن نسحبه في مسألتنا على اعتبار ثبوت الجرم واعتراف الصائل له، وإمكان حدوث تسوية صلحا بين المجني عليه أو وليه والجاني بتنفيذ تدابير أخرى غير القصاص تحت رعاية ولي الأمر.

المبحث الثاني

تقويم خصخصة الدعوى الجزائية

سوف نحاول في هذا المبحث أن نبين ضرورة مأسسة الوساطة الجنائية، من خلال عديد المؤسسات، ومن بينها مؤسسة المسجد (المطلب الأول)، ثم عن الدور الغير المكتمل للصلح الجنائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الوساطة الجنائية ومأسستها

نبين بداية الضرورة العملية للوساطة الجنائية، ثم في مؤسسة المسجد كنموذج لها.

الفرع الأول: مأسسة الوساطة الجنائية ضرورة عملية

أزمة العدالة الجنائية المعاصرة من أهم مظاهرها تضخم القضايا أمام القضاء مع تأطير بشري محدود للقضاة ذلك دعا السياسة القضائية الجزائرية إلى فتح المجال أمام المعنيين في تكوين خاص بالمدرسة الوطنية للقضاء، وبأعداد كبيرة لسد النقص في تأطير المحاكم كمقوم لحل أزمة تراكم القضايا، والمنطق يقول بمحدودية الطاقة البشرية. لذلك يجب البحث في وسائل بديلة ومنها الوساطة الجنائية. والمشرع الجزائي الجزائري يبحث في إطار سياسته الجنائية تحقيق العدالة التصالحية وذلك من خلال الصفح أو المصالحة الجزائية التي رأيناها، حيث يعد الصلح من التقاليد النافذة في التراث الثقافي والديني

المنارة للاستشارات
www.

والعرفي للمجتمع الجزائري قبل أن يصل إلى القواعد الوضعية، و من القاعدة المادية والمتمثلة في التشريع الإسلامي المقر لنظام الوساطة بين المتنازعين لحل الخلافات.

الفرع الثاني: مؤسسة المسجد والوساطة الجنائية في الجزائر نموذجا

إن اهتمام المشرع الجزائري بالمسجد بالغا من خلال تأطيره قانونا، وذلك بإصدار المرسوم التنفيذي رقم:81/91 المؤرخ في: 1991/03/23 ثم المرسوم التنفيذي رقم: 377/13 المؤرخ في: 2013/11/09 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، حيث قال في المادة 09 منه:" يضطلع المسجد بوظيفة اجتماعية تتمثل على الخصوص في: -إصلاح ذات البين..."، كما استحدث المشرع في نص المرسوم التنفيذي: 82/91 المؤرخ في: 1991/03/23 المتعلق بمؤسسة المسجد، مؤسسة المسجد وهي مؤسسة دينية تتمتع بالشخصية المعنوية، والاستقلال المالي غايتها النفع العام، ومن مهامها في المجال الاجتماعي المساهمة في حل المشكلات الاجتماعية مثل تيسير الزواج للشباب ورعاية اليتامى ومساعدة المحتاجين فضلا عن التوسط في الخصومات الجزائية. وتتكون المؤسسة من أربعة مجالس منها المجلس العلمي والذي قد ينبثق عنه مجلس الصلح كما هو موجود واقعا، والذي يهتم بحل الخلافات والنزاعات ومنها الجزائية والتي تأتيه إما من الخصوم ذاتهم أو من طرف لجان القرى والأحياء أو من المحاكم.

والسؤال المطروح ما هي خصوصية مجلس الصلح عن القضاء والمحاكم؟

تبرز هنا أزمة العدالة الجنائية من خلال عدم قدرة القاضي الجنائي لسماع طلبات وشكاوى المتقاضين، فنجد أعضاء مجالس الصلح وبما يحوزونه من قبول وخبرات واستعدادات عقائدية واجتماعية يعطون للخصوم كامل الوقت لإفراغ الغيظ وقبول التصالح مع الخصم، والتجارب هذه مكرسة في المجتمع القبائلي عندنا وفي مناطق أخرى من الجزائر.

وكلامنا عن المسجد ومؤسسة المسجد في إصلاح ذات البين يدلل على اهتمام الإسلام بالوساطة والصلح بطرق عملية قبل وصول النزاع إلى القاضي، خاصة إذا تذكرنا أن أول مشروع قام به الرسول الكريم عند وصول المدينة المنورة بناء المسجد النبوي، باعتباره مؤسسة جامعة لأمور الدين والدنيا. ومنه نرى إمكانية استثمار المشرع الجزائري في مؤسسة المسجد وتطويرها كآلية فعالة في حل أزمة العدالة الجنائية. فليس مطلوبا زيادة عدد القضاة بقدر ما هو مطلوب الاهتمام بمؤسسات التنشئة الاجتماعية وتفعيل دور لجان الأحياء ومجالس الصلح والمجتمع المدني والزوايا كذلك.

المنارة للاستشارات
www.

المطلب الثاني: الصلح الجنائي، دور غير مكتمل

إن آلية الصلح الجنائي أو ما عبر عنه المشرع الجزائي الجزائري المصالحة في نص المادة 06 من ق ا ج، تنطلق أساسا في فلسفتها من فتح قناة تواصلية بين فواعل الجريمة وهما اثنين "المجرم" الفاعل والضحية "المجني عليه"، عبر اتصال مباشر أو غير مباشر، يلزم خلاله الجاني بتعويض الضحية، في مقابل تخلي الضحية عن أحقية تحريك الدعوى العمومية، وتدخل الدولة كطرف ثالث لتتنازل بدورها عن إنزال العقاب بالجاني متى ارتضت ووافقت على العقد التصالحي بين طرفيه، خاصة وأن المصالحة تتعلق بجرائم بسيطة لا تعتبر خطرا على النظام العام.

والسؤال المطروح هل لعبت المصالحة الجنائية دورها المسطر في التشريع الجزائري نصا وتطبيقا؟

يمكن النظر للمسألة من زاويتين: الأولى ترتبط بإيجابيات تشريع الصلح الجنائي ومبرراته. الثانية ترتبط بسلبيات التطبيق للصلح الجنائي ومبرراته.

الفرع الأول: إيجابيات الصلح الجنائي

يرجع تشريع المصالحة إلى مبررات عملية وأخرى اقتصادية[47] .

المبررات العملية: هناك عدة اعتبارات عملية فرضت على كثير الدول اللجوء إلى المصالحة بالنسبة لبعض الجرائم قليلة الخطورة على النظام العام مثل الجرائم ذات الطابع الاقتصادي والضريبي كالمخالفات الجمركية ومخالفات الصرف والأسعار والمخالفات التنظيمية البسيطة. ومنها: تخفيف العبء على القضاء. وتفادي طول الإجراءات وتعقيدها.

المبررات الاقتصادية: إن ترشيد الموارد المالية للدولة يعد اليوم مطلب عديد الفواعل في أي نظام سياسي، والمصالحة الجنائية تحقق ذلك من خلال: تخفيف العبء المالي على الدولة. والنجاعة في التحصيل المالي.

الفرع الثاني: سلبيات تطبيق الصلح الجنائي

يمكن استجلاء سلبيات تطبيق المصالحة الجنائية في التشريع والعمل القضائي الجزائري من خلال ثلاثة مسببات تخص فواعل ثلاثة:

الفاعل الأول: الفاعل المؤسساتي. والمجسد في النيابة العامة

المنارة للاستشارات
www.

من خلال إحجامها عن سلوك آلية المصالحة ومنح الأفضلية لتحريك الدعوى العمومية، لتجنب تتبع إجراءات المصالحة وتجنب الخضوع لتأثير منتقدي هذه الآلية من المهتمين بالشأن القانوني. والنيابة العامة هنا قد تحتج بالطابع الجوازي لآلية المصالحة بحسب نص المادة 06 من ق ا ج:"..كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة".

الفاعل الثاني: الفاعل التشريعي[48]

لقد نص المشرع الجزائري بداية على إجازة المصالحة ثم حرمها ثم أجازها في المرحلة الثالثة، وهنا تبرز صفة: التردد للمشرع الجزائي من جانب، حيث كان للاعتبارات السياسية دور كبير في ذلك، انتقالا من الخيار الاشتراكي إلى الخيار الاقتصاد الحر، ومن جانب أخر.

حصر مجال المصالحة، رغم سقوط الحواجز السياسية والأيديولوجية والاقتصادية، تجاهل المشرع المصالحة في مجالات عديدة كالصيد البحري (قانون: 11/01) والصيد والقنص (قانون : 11/04)، والمياه(قانون: 12/05)، وتجاهلها في مجال الضرائب كذلك. وفي مجال أعمال التهريب في المجال الجمركي حسب الأمر: 17/05 المتعلق بمكافحة التهريب في نص المادة 21 منه[49].

نص المشرع على شروط موضوعية وأخرى إجرائية لتطبيق قانون المصالحة الجنائية، مما قد يؤدي إلى طول المدى الزمني للمصالحة، وهي من حيث فلسفة تشريعها تدعوا إلى تخفيف العبء القضائي.

الفاعل الثالث: الفاعل المجتمعي[50]

وذلك من خلال غياب الوعي لدى عموم المخاطبين بالقاعدة القانونية الزجرية بأهمية العدالة التصالحية، كآلية سريعة لحسم الخصومات الجنائية. والبعض يرى في تطبيق آلية الصلح الجنائي تخلي من جانب الدولة عن دورها الريادي في قمع الجريمة ومكافحة الإجرام.

الخاتمة:

بعد تعرضنا لبعض الآليات التي وضعها الفقه الوضعي كتدابير بديلة لإجراءات الدعوى الجزائية تعبر عن خصخصتها وأثر ذلك في الفقه الجنائي الإسلامي كذلك يمكن أن نصل إلى نتائج و وضع بعض الاقتراحات، فالدعوى العمومية ماتزال تحتفظ بصفة العمومية، باعتبارها ملك للمجتمع، وللنيابة العامة الدور المحوري والأساسي في تحريكها وتبيين مسارها، بخلاف الوضع في فقه القانون الجنائي الإسلامي، والذي وازن بين مصلحة المجتمع في العقوبة، وحق الضحية في العفو والصفح.

المنارة للاستشارات
www.

لذا، نرى ضرورة لتفعيل دور النيابة العامة في إجراء المصالحة الجزائية، واقتراح جعل الصلح الجنائي وجوبي لا جوازي قبل مباشرة الدعوى العمومية.

إشراك فعاليات المجتمع المدني في البحث عن حلول للخصومات الجزائية من خلال مؤسسات منظمة ومؤطرة، ومعترف بها قانونا، مثل مجالس الصلح بمؤسسات المساجد ونشر الوعي للرأي العام بأهميتها وجدوى الوصول إليها على اعتبار محاضرها نهائية نافذة من سلطة القضاء.

إعادة النظر في بدائل الدعوى الجزائية في الجرائم الاقتصادية والمالية لخصوصيتها وارتباطها بالمال العام. بتوضيح دور الإدارة العامة والسلطة القضائية في المصالحة.

الاهتمام بالجانب الوقائي للحد من الجريمة لتقليص حجم دائرة العقاب وبدائله.

الهوامش:

(1) *Christine Lazerges, médiation pénale, Justice pénale et politique criminelle, R.S.C. 1997, p. 186.*

نقلا عن: علي عدنان الفيل، بدائل إجراءات الدعوى الجزائية دراسة مقارنة، مطبوعة الكرتونية، ص 85.

(2) لسان العرب لابن منظور، مادة وسط، دار المعارف القاهرة، ص 4831 وما بعدها.

(3) سورة البقرة، آية 143.

(4) سورة البقرة، آية 143.

(5) سورة البقرة، آية 238.

(6) سورة المائدة، آية 89.

(7) سورة القلم، آية 28.

(8) سورة العاديات، آية 05.

(9) يوسف القرضاوي، الحل الإسلامي فريضة وضرورة، ط 13، مكتبة رحاب، الجزائر، 1988، ص 127. وأيضا يوسف القرضاوي، الخصائص العامة للإسلام، ط 08، مؤسسة الرسالة، 1993، ص 129

(10) قلعة جي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت لبنان، ص 473.

(11) أنظر: كتب السيرة في ذلك ومنها : عبد الرحمن بن عبد الله بن هشام، سيرة ابن هشام، دار الصحابة للتراث بطنطا، مصر.

(12) أنظر: سيرة ابن هشام.

(13) أحمد فتحي بهنسي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، ط 04، دار الشروق، 1989، ص 21 .

المنارة للاستشارات
www.

(14) أنظر: صحيح الجامع، ص 2954.
(15) سورة البقرة، آية 178.
(16) أحمد فتحي بهنسي، المرجع السابق، ص 23.
(17) الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
(18) ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة دراسة تحليلية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2011، ص 142.
(19) أنظر: المرجع نفسه، ص 137 وما بعدها.
(20) يمكن الرجوع إلى قانون الإجراءات التونسي لمعرفة تفاصيل الصلح بالوساطة الجنائية.
(21) أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 05، دار الفكر، دمشق، ص 295.
(22) سورة الحجرات، آية 09.
(23) سورة النساء، آية 128.
(24) أنظر: الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله في الصلح بين الناس، ص 635.
(25) أنظر سنن الترمذي، و صحيح الجامع، ص 6455.
(26) لمزيد من التفاصيل أنظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي.
(27) سورة الأعراف، آية 199.
(28) المادة 459 من الأمر رقم: 75- 58 المؤرخ في: 26-09-1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، بالقانون 05-10 المؤرخ في: 20-07-2005 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 26- 07-2005.
(29) الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
(30) نبيل لوقا بباوي، جرائم تهريب النقد ومكافحتها، رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة، القاهرة 1992، ص 326، نقلا عن: طلال جديدي، السرعة في الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2012/2011/ ص 86.
(31) سر الخاتم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1989، ص01. نقلا عن: طلال جديدي، المرجع نفسه، ص 86.
(32) محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتها في المجال الجنائي، ط01، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2006، ص 246.
(33) أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية لوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط 2013، دار هومة، ص 03. ولقد عرفت محكمة النقض المصرية الصلح على أنه بمثابة نزول الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح.

المنارة للاستشارات
www.

(34) أنظر: أحسن بوسقيعة، المصالحة العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة في الملتقى الدولي حول ضمان حقوق الضحية أثناء المحاكمة الجزائية بوسعادة المسيلة من تنظيم نقابة المحامين بسطيف بالتعاون مع مجلس قضاء المسيلة في: 2009/03/04.

(35) القانون رقم: 79-07 المؤرخ في: 21-07-1979 والمتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم: 17-07 المؤرخ في: 16-02-2017الصادر في الجريدة الرسمية عدد 11، المؤرخة في: 19- 02-2017.

(36) قانون رقم: 04-02 المؤرخ في: 23 – 07- 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 41 المؤرخة في: 27-07-2004.

(37) الأمر 03-01 المؤرخ في: 19-02-2003المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركو رؤوس الأموال من والى الخارج، المعدل والمتمم للأمر 96-22.

(38) أحمد أبو زنط، الصلح الجنائي، مذكرة تخرج، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، 2009/2008، ص 13.

(39) أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية، مرجع سابق، ص 257 وما بعدها.

(40) محمد المنجي، الدفع بانقضاء الدعوى بالصلح في المواد المدنية والجنائية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004، ص 277. نقلا عن: أحمد أبو زنط، المرجع السابق ، ص 13.

(41) المرجع نفسه، ص 14.

(42) أنظر الأمر: 12/95 المؤرخ في: 1995/02/25 المتعلق بتدابير الرحمة.

(43) أنظر القانون رقم: 08/99 المتعلق بقانون الوئام المدني.

(44) أنظر الأمر رقم: 01/06 المؤرخ في: 2006/02/27 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية.

(45) علي عدنان الفيل، بدائل إجراءات الدعوى الجزائية دراسة مقارنة، ص 97.

(46) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج 01، ص 773.

(47) أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية، مرجع سابق، ص 43 وما بعدها.

(48) أحسن بوسقيعة، المصالحة في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق.

(49) تنص المادة 21 من الأمر: 17/05 على:" تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر، من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي".

(50) يوسف بن باصر، أزمة مسطرة الصلح في القانون والعمل القضائي المغربي، مجلة الواحة القانونية، المحكمة الابتدائية بوادي الدهب، الداخلة، المملكة المغربية، ص 20.

المنارة للاستشارات
www.