جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان – الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه

تخصص: القانون الجنائي للأعمال

إعداد الطالب:

لكحل منير

إشراف:

أ.د. قلفاط شكري

لجنة المناقشة :

– د. بمرزوق عبد القادر	أستاذ محاضر "أ"	جامعة تلمسان	رئيسا
– أ.د. قلفاط شكري	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مشرفا ومقررا
– أ.د. نقادي عبد الحفيظ	أستاذ التعليم العالي	جامعة سعيدة	مناقشا
– أ.د. قطاية بن يونس	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مناقشا
– د. نعوم مراد	أستاذ محاضر "أ"	المركز الجامعي – مغنية–	مناقشا

السنة الجامعية: 2017-2018

بسم الله الرحمن الرحيم

إنّي رأيت أنّه لا يكتب إنسان كتابه في يومه

إلاّ قال في غده لو غيّر هذا لكان أحسن ولو زيد كذا لكان يستحسن

ولو قدّم هذا لكان أفضل ولوترك هذا لكان أجمل

وهذا من أعظم العبر

و هو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر

"العماد الأصفهاني"

كلمة شكر

إنّ الشّكر والحمد والنّعمة والفضل كله لله ذي المنّ والإحسان

ثم أتقدّم بأسمى عبارات الشّكر والعرفان والثناء والإشادة لأستاذي الكريم أستاذ التعليم العالي الدكتور قلفاط شكري، الذي رعى بإشرافه هذا البحث والذي عرفت فيه رحابة الصدر وسمو الخلق ورعاية الأب وطول الصبر ومحض النصيحة وحسن التوجيه ولين الجانب.

كما أتقدم بجزيل الشكر لأساتذتي الكرام الذين تحملوا عناء مناقشة هذا العمل، وهم الأستاذ بمرزوق عبد القادر، الأستاذ قطاية بن يونس، الأستاذ نعوم مراد والأستاذ نقادي عبد الحفيظ.

واللّه أسأل أن يجزيهم عني وعن هذا العمل العلمي خير من يجزي به عباده المجتهدين.

الإهداء

أهدي عملي هذا إلى اللّذين تعهّدا بتأديبي وتعليمي ولم يدّخرا جهدا يوما في بعثي ودفعي إلى طلب العلم.إلى من قال في حقّهما العلي القدير

﴿ ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنًاۚ إِمَّا يَبۡلُغَنَّ عِندَكَ ٱلۡكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوۡ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّٖ وَلَا تَنۡهَرۡهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوۡلٗا كَرِيمٗا ﴾

إلى أمي وأبي اللّذين عرفا كيف يقدسان العلم.أهديهما حبي وحياتي

ثم أهدي هذا العمل إلى كل الأصدقاء و الأحباب

وكل من شارك في هذا العمل من قريب أو من بعيد .

قائمة بأهمّ المختصرات

أولا: باللغة العربية

- ط: طبعة.
- غ م: غير منشور.
- ص: صفحة.
- ج: جزء.
- ق .ع .ج: قانون العقوبات الجزائري.
- ق. إ .ج.ج: قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.
- ق. م .ج: قانون المدني الجزائري.
- م.ت: مرسوم تنفيذي.
- ع: عدد.
- ج.ر: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.

ثانيا: باللغة الفرنسية

- Bull: Bulletin
- Cass.Crim : Arret de la chambre criminelle de la cour de cassation.
- éd : édition
- N : Numéro
- OP.Cit : précité
- P : page
- Puf : presse universitaire de france

مقدمة

الإنسان كائن اجتماعي بطبعه لا يستطيع تلبية حاجاته خارج إطار المجتمع، وتعامله مع هذا المجتمع قد يجعله يقف عند حدود حقه، كما قد يتعداه إلى حقوق الآخرين وحينئذ تنشأ الخلافات وتبدأ النزاعات.

والقانون كظاهرة اجتماعية عاصرت ظهور التجمعات البشرية وتطورت معها، كان ولا زال الوسيلة الفعالة في حفظ كيان المجتمع وصون الحريات والمصالح الخاصة. وبظهور الدولة بمفهومها الحديث، استقر لدى الفكر القانوني مفهوم الجريمة على أنها اعتداء يقع ضحيته المجتمع بأسره، فأخذت الدولة باعتبارها ممثلة المجتمع على عاتقها عقاب كل مرتكب سلوك مجرم ولو كان بسيطا.

ومع تطور المجتمعات تطورت الظاهرة الإجرامية كما ونوعا، الأمر الذي فرض على الدولة مضاعفة استعمال آلياتها العقابية، سواء التشريعية بأن تجرم وتعاقب على كل سلوك مستجد ترى فيه وصف الجريمة، أو قضائية بحرصها على أن يلقى كل شخص ثبتت إدانته بجريمة ما العقوبة المقررة لها قانونا.

وتبعا لذلك أضحت الدول على اختلاف إيديولوجياتها تعاني من ظاهرة التضخم العقابي التي كانت نتيجة طبيعية للإفراط في استخدام المشرع لسلاح العقابي، إذ تلازمت ظاهرة أزمة العدالة الجنائية مع ظاهرة التضخم العقابي والتي كانت نتاجا طبيعيا لتزايد أعداد القضايا الجنائية، الأمر الذي بات يهدد المحاكم.

وكان لتلك الأزمة نتائجها الخطيرة على مسرح العدالة الجنائية، فكان البطء في الإجراءات والذي تمخض عنه العدالة البطيئة، هذه الأخيرة اعتبرت صورة من صور الظلم وإنكار العدالة بسبب تراكم الملفات والإخلال بمبدأ المساواة والحد من قدرة الجهاز القضائي في مواجهة الجريمة.

وأمام هذه المؤشرات الخطيرة والتناقض الجلي بين السياسات الجنائية المتبعة في سبيل الحد من الجريمة تم التشكيك في صلاحيات الآليات المتبعة في مجال العدالة الجنائية ووجب إعادة النظر فيها.

وظهرت اتجاهات جديدة حاولت إعادة الفاعلية والمصداقية للقضاء الجنائي وذلك باعتماد قنوات جديدة لمكافحة الإجرام، وبالفعل سلكت السياسة الجنائية اتجاهين: أحدهما

موضوعي يتمثل في سياسة الحد من التجريم والعقاب، والآخر إجرائي يتمثل في الوسائل الممكنة لتسيير إجراءات الدعوى العمومية أو بدائل الدعوى العمومية.

ومن بين أهم وأبرز بدائل الدعوى العمومية التي تم اللجوء إليها " الصلح" مع المتهم بدل مقاضاته، فإذا كانت الجريمة كما يؤكد العميد دنا هي نقطة انفصال بين الإنسان(المتهم) وبين المجتمع[1]، فالصلح هو نقطة الالتقاء بين الجاني والمجني عليه، وبذلك فهو يصل ما انقطع بسبب الجريمة على نحو يؤكد أهميته القصوى في السياسة الجنائية المعاصرة.

وبالفعل لقيت هذه الفكرة استحسانا أخذت الدول تتسارع في الأخذ بها، ومن الحقول الخصبة التي كانت صالحة لاستقبال هذا الطرح الجديد المجال الاقتصادي فقد حبذت معظم التشريعات إخضاع الجرائم الجمركية والضريبية والمصرفية لمعاملة تختلف عن المعاملة المعتادة لأي جريمة.

ومن هنا بدأ مفهوم جديد لسلطة الدولة في العقاب غير العقوبة التقليدية، يمكن أن تحققه الدولة بغير الدعوى العمومية وطول إجراءاتها، وأصبحت سلطة الدولة في العقاب لا تعني مجرد الردع فحسب بل أصبحت لها وظيفة عملية تتم خلال الصلح الجنائي. ومن تم فقد جعل نظام الصلح الجنائي من القانون الجنائي فرعا متميزا ومستقلا.

ونجد أن الظواهر الاجتماعية لا تتكشف إلا بعد استجلاء أصلها التاريخي، فالكثير من المجتمعات الحالية تحمل في ثناياها بقايا العصور الماضية، من هنا تبدو أهمية الوقوف على التطور التاريخي للأخذ بالصلح الجنائي[2].

إذ يرتبط تاريخ الصلح الجنائي ارتباطا وثيقا بتاريخ نشوء وتطور العقوبة الجنائية وفي هذا الصدد يقول الفيلسوف الألماني أوجست كونت:" إن أي نظام لا يمكن فهمه جيدا إلا من تاريخه"، من هنا كانت أهمية البحث في تاريخ الصلح الجنائي، الأمر الذي يوجب إلقاء نظرة على مختلف مراحل تطور ونشأة نظام الصلح الجزائي[3].

[1] إيمان محمد الجابري، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص.13.
[2] إيمان محمد الجابري، المرجع نفسه، ص.13.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجزائية، دار الكتب القانونية، مصر ، 2009، ص.09.

فمن الوجهة الفقهية والنظرية نجد أنه لا يمكن الحديث عن نشأة الصلح وتاريخه بمعزل عن تاريخ العقوبة، فالأول لا يعدو أن يكون إلا نتيجة لتطور هذه الأخيرة عبر الزمن وقد كانت العقوبة في بداية الالتجاء إليها لم تحمل إلا معنى الانتقام من مرتكب الجريمة فانحسرت معالمها في وحشية أساليب تنفيذها، إذ غلبت العقوبات البدنية التي تقوم على بتر الأعضاء وإعدام الحواس والتي تستهدف ادلال الجاني، وهذا الانتقام من الجاني سواء كان فرديا أو جماعيا لم يجلب للبشر سوى الحروب الدامية القائمة على فكرة الثأر[1].

وتفاديا لشر الانتقام وويلات الحروب بين القبائل اهتدى الإنسان بفطرته إلى وسائل تجنبه تلك الآثار المدمرة، من هنا كانت نشأة نظام الصلح الجنائي والذي مر في تطوره بالمراحل التالية؛

أولا: مرحلة جوازية الصلح، فبعد أن كان الثأر والانتقام فرديا وجماعيا كرد فعل الوحيد في مواجهة أي اعتداء، بدأت فكرة عدم الالتجاء إلى القوة في التطور، إما بسبب الخوف من الهزيمة أو تجنبا لإثارة الحروب بين القبائل والعشائر، فأصبحت هذه الأخيرة تؤثر التنازل عن حقها في الثأر من المعتدي والتصالح معه أو مع ذويه مقابل دفع مبلغ من المال يسمى الصلح أو الدية.

وفي هذه المرحلة كان الصلح خيارا للخصوم لهم أن يلتجئوا إليه كما كانت لهم كامل الحرية في تحديد شروطه وأحكامه[2].

ثانيا: مرحلة إجبارية الصلح، إن ظهور الدولة ككيان جديد إلى الوجود غير النظرة إلى الجريمة من اعتداء يمس شخصا من الأشخاص ويرتب له الحق في الانتقام لنفسه من

[1] ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص.32.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.34.

فاعله إلى كونها عدوانا على المجتمع ككل يستوجب تدخل الدولة استنادا إلى حقها العام في حفظ النظام.

وأخذت السلطة السياسية تمنع الأفراد من الانتقام لأنفسهم بخصوص بعض الجرائم سميت بالجرائم العامة، وتولت هي العقاب بشأنها، ولكنها ما لبثت أن عممت ذلك على جميع الجرائم وأصبح الصلح نظاما إجباريا[1].

وانقسم مقابل الصلح إلى قسمين، يؤدى الأول إلى المجني عليه أو ورثته كتعويض لهم عن ضرر الجريمة وكمقابل لسقوط الحق في الانتقام الفردي، ويؤدى الثاني للدولة كمقابل لحمايتها للجاني، ومع مرور الوقت ازداد نصيب الدولة من مقابل الصلح إلى أن انتهى بأيلولته كله للخزينة.

ثالثا: مرحلة تحريم الصلح، مع تطور الفكر القانوني الجنائي و بروز مفهوم حق الدولة في العقاب واقترانه بمبدأ قضائية العقوبة وضرورة تحقيق هذه الأخير للردع بنوعيه، إذ اعتبرته المدرسة التقليدية من أهم أهداف العقوبة، وأصبح نظام الصلح الجنائي لا يتلاءم مع هذه المفاهيم بل ويتناقض معها، فظهر مبدأ تحريم الصلح في المواد الجنائية على أساس أن الجريمة أيا كانت طبيعتها وأيا كان المجني عليه فيها تعتبر مساسا باستقرار المجتمع وبأمنه، لذلك كان من الضروري استبعاد أية وسيلة من شأنها عرقلة اقتضاء الدولة لحقها في العقاب، إذ يفسر بعض مؤرخي القانون الجنائي سبب اختفاء الصلح في هذه الفترة بظهور العفو الملكي كبديل له، إذ أصبح الملك هو الذي يقدر مدى جواز إعفاء الجاني من العقوبة و ليس المجني عليه.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.34.

رابعا: مرحلة إعادة التنظيم التشريعي للصلح، لم تدم مرحلة تحريم الصلح والتمسك بحتمية عقاب الدولة على جميع الجرائم فترة طويلة لأن هذه الأفكار التقليدية أثبتت فشلها في منع الجريمة، ومن تم ظهرت أهداف جديدة للنظام العقابي، كإصلاح وإعادة إدماجه في المجتمع مما أدى إلى الاعتراف من جديد بنظام الصلح، ولم يعد يباح أو يحرم بموجب قاعدة عامة وإنما أصبح المشرع ينظم المجالات التي يطبق فيها[1].

هذا ما نتج عنه اتجاه السياسات الجنائية الحديثة بشدة إلى هجر الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية، وذلك بتبني وسائل غير تقليدية لإدارة المنازعات الجنائية والتي من بينها الصلح الجنائي[2].

إذ اختلفت الدول فيما بينها من حيث جواز الصلح في المواد الجنائية من عدمه وهي وإن أجازته، إلا أنها اختلفت فيما بينها من حيث نطاق تطبيقه ونوعية الجرائم التي تكون محلا له، بل أنه وفي إطار الدولة الواحدة كان موقف المشرع بخصوص الاعتراف بنظام الصلح متذبذبا وعرضة للتبديل والتعديل.

وإذا كان الصلح كما تم تبيانه قد ظهر للوجود باتفاق الأفراد عليه، بعيدا عن سلطة الدولة، فإن تطبيقاته الحديثة قد وسعت من نطاقه بين الدولة والمتهم على حساب الصلح بين الأفراد، ويرجع ذلك إلى تدخل الدولة المتزايد في نشاطات مصالح رعاياها خاصة ذات الطابع الاقتصادي والمالي[3].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.36.

[2] بو الزيت ندى، مذكرة ماجستير، الصلح الجنائي، جامعة منتوري قسنطينة،السنة الجامعية 2009/2008، ص.18.

[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.36.

فأصبح الصلح يطبق بشكل واسع في مجال الاختراقات الضريبية والجمركية نظرا للفوائد العملية التي يحققها بحيث يمكن الاستغناء عن العقوبة المقررة لهذه الجرائم ببذل الصلح الذي يحقق نفس أغراضها وفي وقت أسرع.

إذا كانت هذه الاعتبارات هي التي تبرر لجوء الدولة إلى الصلح في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، وبذلك فإجازة الصلح في جرائم الأعمال تستند إلى اعتبارات تختلف من مشرع إلى آخر حسب فلسفته، ولعل هذا ما يعكس التطبيق الواسع للصلح في الجرائم الاقتصادية من منطلق انعكاس السياسة الجنائية على التشريعات في العديد من الدول الغربية والعربية[1].

-الصلح الجنائي في القانون الفرنسي؛

يعد القانون الفرنسي النموذج الأمثل للتشريعات اللاتينية التي تطبق نظام الصلح الجنائي، ويرجع ذلك إلى أنه يمثل المصدر الرئيسي الذي استقت منه أغلب التشريعات اللاتينية نظمها، فضلا عن ذلك فقد كان تطبيقه للصلح الجنائي وليد حاجة خاصة بالمجتمع الفرنسي تتمثل في عجز السياسة الجنائية التقليدية عن معالجة تزايد المنازعات الجنائية وما ترتب عنها من مشاكل[2].

إذ عرفت فرنسا الصلح الجنائي بمعناه الفني في القرن 18 بصدور قانون الجمارك سنة 1791 والذي أجاز تصالح إدارات الجمارك مع المتهمين بارتكاب جرائم في هذا المجال[3]، ثم صدر مرسوم 24 مارس 1794 مانعا اللجوء إلى الصلح لفض المنازعات الجمركية، لكنه لم يلبث أن يدخل حيز التنفيذ حتى صدر مرسوم آخر في 13 نوفمبر من

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.35.
[2] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.18.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.15.

نفس السنة أعاد العمل بالصلح. ثم اتسع نطاق تطبيق هذا الأخير ليشمل طوائف أخرى من الجرائم كجرائم الإذاعة والتلفزيون.

كما طبق المشرع الفرنسي نظام الصلح أيضا على المخالفات التي تقع في مجال المرور تحت ما يسمى بالخضوع الاختياري بموجب قانون 28 ديسمبر 1926[1].

والملاحظ أن تنظيم المشرع الفرنسي لأحاكم الصلح بداية كانت في إطار القوانين العقابية الخاصة إلا أن ذلك لم يمنعه من النص عليه في صلب قانون الإجراءات الجزائية[2].

وفي سنة 1993 تبنى المشرع الفرنسي الوساطة الجنائية في القانون رقم 02/93 الصادر في 04 يناير 1993، وهي من الصور الحديثة للصلح الجنائي تلاها نظام التسوية الجنائية الذي استحدثه القانون رقم 99 الصادر في 23 يونيو 1999.

-الصلح الجنائي في القانون المصري؛

خلى قانون تحقيق الجنايات المصري الصادر سنة 1883 من نص يجيز الصلح في المواد الجنائية[3]، إلا أن القوانين اللاحقة له قد تطرقت لهذا النظام، ففي 10 فبراير 1892 صدر أمر عال نص على انقضاء الدعوى العمومية في المخالفات صلحا[4].

وتوالى النص على نظام الصلح في قانون تحقيق الجنايات لسنة 1904 وتحقيق الجنايات المختلط لعام 1937 والقانون رقم 150 لسنة 1950، إلا أنه بصدور القانون

[1] أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجزائية ماهيته والنظم المرتبطة به، دار النهضة العربية، ط 01، القاهرة، 2006، ص.20.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.39.
[3] أمين مصطفى محمد، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح دراسة مقارنة، مصر، 2002، ص.43.
[4] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.21.

رقم 252 لسنة 1953 ألغي العمل بنظام الصلح في إطار قانون الإجراءات الجنائية لإلغاء المادتين 19 و20 اللتان كانتا تنصان عليه[1].

ولكن المشرع المصري ولاعتبارات عملية تتمثل في التخفيف عن جهاز العدالة من تضخم عدد القضايا المطروحة أمامه عاود النص على الصلح بموجب القانون رقم 174 لعام 1998 والذي استحدث المادتين 18 مكرر و18 مكرر (أ) اللتان تجيزان الصلح في بعض الجرائم التنظيمية وبعض جرائم الاعتداء على الأفراد على التوالي.

وإذا كان هذا نطاق تطبيق الصلح في قانون الإجراءات الجنائية المصري فإن نطاق تطبيقه في القوانين الجنائية الخاصة أوسع، فنجد المشرع المصري قد لجأ إليه وطبقه في مجالات عدة بشأن الجرائم الضريبية والجمركية وكذا جرائم البنوك والنقد وغيرها من الجرائم التي يغلب عليها الطابع المالي.

-الصلح الجنائي في القانون الانجليزي والأمريكي؛

ساد مبدأ تحريم الصلح في المواد الجنائية لفترة طويلة في القانونين الانكليزي والأمريكي لدرجة أن الصلح كان يعتبر في هذا الأخير جنحة إذا كانت الجريمة المتصالح عليها جنحة، ومخالفة إذا كانت الجريمة المتصالح عليها مخالفة.

ولكن ما لبث المشرع في كل من انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية أن تجرد شيئا فشيء من قيود هذا المبدأ، فأصبح القانون الانجليزي يجيز الصلح في بعض الجرائم قليلة الخطورة كجرائم الاعتداء البسيط بشرط أن يقوم الجاني بتعويض المجني عليه، ثم وسع من برامج العدالة التصالحية[2].

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.13.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.40.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد كان عجز الدعوى الجنائية عن تحقيق عدالة سريعة ومرضية لأطراف الخصومة سببا لظهور هيئات خاصة تقوم بعمليات التوسط بين الجاني والمجني عليه لإنهاء النزاع وديا، إذ يوجد في مدينة نيويورك والمناطق التابعة لها 24 مركز للمصالحة في جرائم التهديد والمضايقات الشخصية وانتهاك حرمة الحياة الخاصة والتعدي البسيط، ويعتبر ذلك خروجا واضحا عن مبدأ تحريم الصلح المعمول به في القانون الأمريكي. كما اعتمدت بعض الولايات الأمريكية نظام التحول عن إجراءات القانون الجنائي أي تطبيق إجراءات أخرى لا تؤدي إلى محاكمة المتهم وإدانته كالصلح.

وما تجدر الإشارة له، أنه تم التركيز في هذه الدراسة على أهم الجرائم الاقتصادية إذ تم تفصيل الصلح في الجريمة الجمركية والجريمة الصرفية باعتبارهما من أهم الجرائم الاقتصادية التي تمس بالاقتصاد الوطني والخزينة العمومية، بالإضافة إلى الجرائم المخالفة لقواعد الممارسات التجارية وكذا المتعلقة بحماية وأمن المستهلك لأنهما يهدفان إلى ضمان شفافية المعاملات التجارية، كما يضمنان توفير حماية فعالة للمستهلك.

واختيارنا لموضوع الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية كموضوع بحث يتأسس على زوايا عدة، فهو موضوع يمتاز بالحداثة في منظومتنا القانونية والفقهية، ذلك أن المصالحة وإن كانت إجراء معروف في النظام القانوني فإن أحكامها الخاصة في المسائل ذات الطبيعة الجنائية الاقتصادية تبقى غير متناولة وتثير الكثير من اللبس والغموض الأمر الذي يفتح باب البحث والتنقيب بغرض توضيح معالمها والوقوف على أحكامها في المادة الجنائية.

أضف إلى ذلك افتقار الساحة العلمية والعملية في منظومتنا القانونية إلى المراجع ودراسات متخصصة في هذا الموضوع، وإغفال الباحثين من أهل القانون الخوض في

مثل هذه الدراسة إلا البعض الذين يعدون على الأصابع و**هنا تحديدا تكمن الصعوبات التي واجهتنا** في انجاز هذا البحث والتي ترتبط في مجملها بقلة المراجع المتخصصة في الموضوع، وحرصنا على الإلمام بأهم تطبيقات المصالحة في الميدان العملي قد دفعنا للاستعانة والاتصال ببعض المرافق العامة والإدارات بغرض التحصل على معلومات لها علاقة بموضوع البحث خصوصا أمام طغيان الجانب العملي لموضوع البحث مقارنة مع الجانب النظري، لكن قوبل طلبنا بالرفض بدافع الحفاظ على السر المهني.

ولتحديد معالم هذا نظام الصلح الجنائي، فقد آثرنا أن نخصص هذه الدراسة لمسألة لازالت تشكل موضوع الساعة ذلك أن موضوع الصلح الجنائي يمثل أهمية نظرية وعملية على حد سواء.

فمن الناحية النظرية لا يهتم فقط بمصلحة المتهم، ولكن أيضا بالمصلحة العامة والاستغناء عن رفع الدعوى العمومية، حيث يؤدي انقضائها بجانب مصلحة المتهم الذي يجنبه الدعوى العمومية وإمكانية توقيع العقاب عليه، كما ينصب على مجموعة من الجرائم تعتبر غاية في الأهمية لانتشارها وتفشيها في المجتمع.

ومن الناحية العملية يهدف هذا النظام إلى تبسيط الإجراءات وسرعتها، كما يؤدي إلى تخفيف العبء الملقى على عاتق القضاة في نظر الدعاوى بما يسمح به من اختصار لإجراءات التقاضي.

ومن هنا يمكننا إثارة الإشكالية التالية:

إلى أي مدى كرس المشرع الصلح في التشريعات الجنائية و حقق تبعا لذلك الغاية المرجوة المتمثلة في خلق توازن بين مصلحة المتهم ومصلحة الحق العام؟

وتتفرع على هذه الإشكالية إشكاليات فرعية تتمثل في؛

فيما تتمثل معالم هذا النظام، وما طبيعته القانونية؟ وهل يتجه الصلح إلى سياسة جنائية جديدة؟ وهل يساهم الصلح في تأهيل المخالف ومنع عودته للطريق الإجرامي؟

وعلى ضوء ما تقدم يتضح أن الإطار الذي يرسم معالم خطة البحث في هذه الدراسة يتحدد في شقين؛

-الباب الأول، يتعلق ببيان أحكام الصلح الجنائي بصفة عامة،

-والباب الثاني، يعالج النظام القانوني للصلح الجنائي في أهم الجرائم الاقتصادية

الباب الأول

أحكام الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية

فور ارتكاب الجريمة ينشأ حق الدولة في العقاب كرد فعل لما تحدثه الجريمة من اضطراب في المجتمع، وأداة الدولة لاقتضاء هذا الحق يتمثل في الدعوى العمومية. هذه الأخيرة عرّفها جانب من الفقه بأنها:" مجموعة من الإجراءات تباشر باسم المجتمع بشأن جريمة معينة و تستهدف التثبت من وقوعها، والوصول إلى معرفة مرتكبها واستصدار حكم قضائي بتوقيع عقوبتها عليه"[1].

وتبعا لذلك تتلازم الدعوى العمومية وحق الدولة في العقاب، فلا عقوبة بغير دعوى عمومية، إذ أن الحكم الصادر بالإدانة يعد كاشفا عن هذا الحق الذي يتأسس في منظور فلسفة العقاب الجنائي في إيلام مقترف الجرم وذلك لحمله على عدم الولوج في مجال الإجرام أو كأقل تقدير دفعه إلى مراعاة متطلبات الحيطة والوقوف على مقتضيات الحذر[2].

إلا أن السياسة العقابية الحديثة بدأت تتجه إلى الحد من العقوبة السالبة للحرية خاصة قصيرة المدّة لما أثبت تنفيذها من مساوئ قد تفوق آثارها العقاب[3].

إذ أصبحت السياسة العقابية في طورها الحديث لا تهدف إلى مجرد الإيلام كونها تجمع بين مصلحة الجماعة من جهة ومصلحة الفرد من جهة أخرى، وتوقيع الجزاء الجنائي من هذا المنظور أصبح يقترن مع عدم تعارضه مع شخصية المتهم تحقيقا للهدف المنشود والمتمثل في الحيلولة دون تواصل المنحرف في الإجرام مستلهما بذلك أوضاع الجناة وخصائص جرائمهم وظروفهم. وقد كشفت الممارسة اليومية للعمل داخل المحاكم عن الزيادة الضخمة لأعداد القضايا الجنحية مما اضطر معها المشرع في غالبية البلدان

[1] محمد حكيم حسين محمد الحكيم، المرجع السابق، ص.23.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية–دراسة مقارنة– ريم للنشر والتوزيع،القاهرة، ص.07.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.08.

إلى التدخل بواسطة التغيرات التي أدخلها على قانون الإجراءات الجزائية بغرض تبسيط إجراءات التقاضي[1].

ومن ثمّة كان لازما ظهور اتجاه جديد نحو البحث عن بدائل للدعوى العمومية بقصد إقامة توازن بين حق الدولة في العقاب مع حق المجني عليه في التعويض، هذه الضرورة العملية أنتجت مفهوما جديدا لسلطة الدولة في العقاب يختلف تماما عن العقوبة التقليدية يمكن تحقيقه بغير الدعوى العمومية وطول إجراءاتها ناهيك عن ما ينجر عنها من عقبات يتحملها المتهمون بأنفسهم. الأمر الذي فرض على التشريعات الجنائية ضرورة اللجوء إلى تقنين الصلح لعدة اعتبارات أهمها تخفيف العبء على كاهل القضاة والذي فيه مساس بحسن سير مرفق العدالة واحترام الحريات هذا من جهة، وتيسيرا على المتهمين والمساهمة في المحافظة على ارتباطهم اجتماعيا وسوسيولوجيا بوسطهم من جهة أخرى. وتبعا لذلك ترسخت نظرة عالمية جديدة تمثلت في استحداث إجراء خاص أخذ مكانة متميزة بين أنظمة القانون الجنائي[2].

وبذلك يعتبر الصلح في الجرائم الاقتصادية أحد العوارض الشرعية التي يمكن أن تصيب الدعوى العمومية ويترتب عليه انقضاءها حتى بعد تحريكها، ويندرج تحت النظرية العامة للصلح في المواد الجنائية فتسري عليه أحكامها وتطبق عليه مبادئها[3].

ومع ذلك فإن للصلح في المجال الجزائي ذاتية وخصوصية تميّزه عن الصلح في مجالات أخرى. لذلك سوف نحاول تبيان قواعد الصلح الجنائي، خاصة في ظل تعدد

- أ.عبد اللطيف إدزي، مقال بعنوان الصلح في إطار قانون المسطرة الجنائية الجديد، منشور في 2009/09 بالموقع الالكتروني تاريخ الدخول للموقع 2015/05/06 :

[1] www.articledroit.blogsport.com

[2] وطفة ضياء ياسين، الصلح الجنائي دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط 01، 2014، الإسكندرية،ص.54.

[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.21.

أشكاله واختلاف أطرافه بحسب نوعه من خلال تناول ماهية الصلح الجنائي في الفصل الأول والوقوف على خصوصية وذاتية هذا النظام المستحدث في الفصل الثاني.

الفصل الأول: ماهية الصلح الجنائي

تنقضي الدعوى العمومية بصدور حكم بات فيها بالبراءة أو الإدانة، فمناط حجّية الأحكام هي وحدة الخصوم والموضوع والسبب ولماذا صدر حكم في الدعوى. فلا تملك المحكمة إعادة نظرها فيه مرة ثانية بغير طرق الطعن المقررة قانونا، على اعتبار أن حكم القضاء بمثابة عنوان للحقيقة بل ويتعدى ذلك كونه يمثل الحقيقة ذاتها ومتى كان الأمر كذلك فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام القضاء عن ذات الوقائع والأفعال لسبق الفصل فيها[1].

تبعا لذلك أصبح البحث عن بدائل للدعوى العمومية ضرورة ملحة خصوصا مع عدد القضايا الذي يزداد يوما بعد يوم والذي كان نتاج التضخم التشريعي والعقابي، الأمر الذي أدى إلى ظهور عدة أنظمة كأسباب عارضة تنقضي بها الدعوى العمومية، فلا يكون ثمة محل لرفع الدعوى العمومية بعد انقضاء سلطة المجتمع في العقاب.

ويعد الصلح الجنائي أحد هذه الأنظمة، يقوم على فكرة مؤداها ضرورة إيجاد بدائل للخصومة غير الطرق التقليدية المتمثلة في الدعوى العمومية، سعيا إلى ترسيخ الأبعاد التصالحية في المجتمع بالإضافة إلى تخفيف الضغط عن كاهل الجهاز القضائي الأمر الذي يساهم في اختصار الوقت والجهد والتكاليف المالية[2].

[1] أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية2008، ص.07.

[2] علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية دراسة مقارنة، دار هومة، ط 02، 2010، الجزائر، ص.348.

في التشريعات الاقتصادية تفرض فكرة تغليب المصلحة المالية للدولة والحفاظ على أمنها الاقتصادي ضرورة التضحية بحق المجتمع بإيقاع العقاب على المتهم في مقابل قيام ذلك المتهم برد ما تم نهبه وأخذه تأسيسا على أن الحفاظ على اقتصاد الدولة ومنع ضياع المال العام هو الأحق والأجدر بالرعاية[1].

ولما كان انفراد الصلح في المواد الجنائية بمفهوم خاص يرجع أساسه إلى خصوصية المجال الذي يطبق فيه تحديد الصلح كنظام جنائي لا يكتمل إلا بالوقوف على علاقته بحفظ الدولة بالعقاب، وتبعا لذلك ومن خلال هذا الفصل سوف نسعى لتحديد مفهوم الصلح الجنائي في المبحث الأول ثم نتعرض لتقييم نظام الصلح الجنائي في المبحث الثاني.

[1] مجلة الحقوق القانونية جامعة الجزائر عدد الثالث عشر لسنة2009،ص.204.

المبحث الأول: مفهوم الصلح الجنائي

لجأت بعض التشريعات إلى نظام الصلح مع المتهم تبسيطا للإجراءات حتى أنه قد تجاوز نطاقه المعروف في الجرائم الاقتصادية والمالية، فامتد إلى جرائم القانون العام وظهرت عدة صور تدور في فلكه وإن كانت مغايرة في بعض التفاصيل إلا أن جوهر الفكرة متماثل.

لتحديد معالم هذا النظام وجب ضبط المفاهيم، فهي حاجة تتطلبها وضوح الفكرة المراد دراستها من جهة وعدم اتفاق الفكر القانوني حول المفهوم المراد تحديده من جهة ثانية. وهو أمر على صعوبته شيّق لأنه يجعل النّظرة إلى الموضوع أكثر شمولية، تعرض لجميع الآراء و تختار أنسبها.

وهذا هو الحال بالنسبة إلى الصلح في المواد الجنائية، مفهوم على بساطته معقّد وعلى وضوحه مبهم، إذ يرى البعض أنّ الصلح في المواد الجنائية لا يقوم على نظرية قانونية مكتملة بل هو مجموعة تطبيقات تختلف من تشريع إلى آخر لأنه نظام يجمع بين متناقضات شتى، حرية الإرادة وحكم القانون وغيرها، إذ الصلح لا يفرض فرضا بل هو نظام رضائي ومع ذلك يتكفل القانون بتحديد آثاره.

وتبعا لذلك سوف نتناول من خلال هذا المبحث تعريف الصلح الجنائي في مطلب أول ثم نتعرض لصوره وخصائصه في مطلب ثاني.

المطلب الأول: تعريف الصلح الجنائي

يؤثر على تعريف الصلح في المواد الجنائية عدة عوامل، أولها أن الصلح عموما ظاهرة اجتماعية أكثر منها قانونية[1]. وثانيها أن الصلح في المواد الجنائية لم تكتمل ملامحه بعد[2]. لذلك فهو عرضة للتعديل والتبديل، وثالثها ولعله أهمها هو تعدد المسميات التي تطلق عليه في التشريعات المختلفة ابتداء باللفظ الأكثر شيوعا"الصلح" مرورا ب"المصالحة" و" التصالح" و" الصفح" وصولا إلى الألفاظ الأكثر تطورا مثل " الوساطة" الأمر الذي يثير اللبس حتى عند ترجمتها، فللصلح في اللغة الفرنسية معان عدة؛ concordat, réconciliation, transaction, compromis….

وبذلك وضع تعريف كامل للصلح الجنائي يقتضي بالضرورة التعرض للناحية اللغوية، الشرعية، الفقهية والقانونية[3].

الفرع الأول: الصلح لغة واصطلاحا

يشكل الصلح بكل مفاهيمه المتداولة وبكل دلالاته اللفظية خارج دائرة القضاء طرقا شبه قضائية[4]، يسميها باوند" بالعدالة الاجتماعية"، ويذكرها آبيل" بالعدالة الشكلية"، وينعتها سلزنيك"بالعدالة التفاوضية" ويعرفها أو ورابش"بأنها عدالة من دون قانون"[5].

[1] بن صاولة شفيقة، الصلح في المواد الإدارية، ط 02، دار هومه، الجزائر، 2008، ص.27.

[2] - لا يمكن إنكار أن القضاء الشعبي قد عرف نظام الصلح بين الخصوم منذ القدم لذلك فالصلح موضوع حديث قديم. د.هدى حامد قشقوش الصلح في نطاق قانون الإجراءات الجزائية الجديد، مجلة الامن القومي و القانون، سنة 2003، ص:206.

[3] ساعي نضال، مذكرة ماجستير بعنوان " الصلح كإجراء لجميع الخلافات أمام القضاء والتشريع الجزائري"، جامعة وهران، ص.10.

[4] بن صاولة شفيقة، المرجع نفسه، ص.15.

[5] ساعي نضال، المرجع السابق، ص.10.

البند الأول: الصلح لغة

لقد ورد العديد من المعاني للصلح في المعاجم العربية اختلفت وتباينت حيالها أراء علماء اللغة وانقسمت؛ فقال فريق من علماء اللغة، أنه يقصد بالصلح في اللغة العربية زوال الفساد، فالشيء إذا كان نافعا أو مناسبا وأصلح في عمله أو أمره أتى بما هو صالح ونافع.

تبعا لذلك فإصلاح الشيء هو بمثابة إزالة فساده، فالصلاح بذلك هو ضد الفساد ويقال: أصلح الشيء بعد فساده أقامه، وأصلح الدابة؛ أحسن إليها فصلحت. وفي التهذيب: نقول أصلحت إلى الدابة إذا أحسنت إليها[1].

ويقال:أصلح بينهما أو ذات بينهما، أي أزال ما بينهما من عداوة وشقاق فقد جاء في القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿١٠﴾ ﴾ الآية 10 من سورة الحجرات.

وجاء في "القاموس المحيط"، الصلاح ضد الفساد، كالصّلوح. صلح، كمنع و كرُم وهو صلِحٌ بالكسر. وصالح وصليح. وأصلحه ضدّ أفسده وإليه أحسن. والصلح بالضم السلم ويؤنث، وإسم جماعة وبالكسر نهر بميسان. وصالحه مصالحة وصلاحا واصطلحا واصّالحا وتصالحا اصطلحا[2].

[1] محمد السيد عرفه، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجزائي، الرياض، ط الأولى2006، ص.59.
[2]-الفيروز آبادي مجد الدين بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة باشراف محمد نعيم العرقسوسي،ط8، 2005، ص.229.

فالصلح هو السبيل لإنهاء حالة الحرب وإتمام الخصومة، وقد يضاف فيقال هو صلح لي وهم لنا مصالحون، وأصلح إليه أي أحسن إليه، وأصلح إلى فلان في ذريته أو ماله أي جعلها صالحة، جاء في محكم التنزيل قوله تعالى:" وأصلح لي في ذريتي إني تبت إليك وإني من المسلمين15"سورة الاحقاف.

وذهب فريق آخر من علماء اللغة إلى أنّ الصّلح في لغة العرب يعني قطع المنازعة وفي كلام العرب أيضا الصلح بمعنى السلم بكسر السّين وفتحها، نقول لغة السّلم بالفتح والسّلم بالكسر ومعناها الصّلح[1]. قال الله سبحانه وتعالى:" يا أيها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة ولا تتبعوا خطوات الشيطان إنّه لكم عدوا مبين"208 البقرة.

والصلح في اللغة أيضا بمعنى تصالح القوم بينهم، يقال لغة: قد أصلحوا وصالحوا واصّلحوا وتصالحوا واصّالحوا بتشديد الصاد لأنّهم قلبوا التاء صادا وأدغموها في الصاد بمعنى واحد، ويقال قوم صلوح أي متصالحون كأنّهم وصفوا بالمصدر. والصّلاح بكسر الصاد مصدر المصالحة. والعرب تؤنثها، والاسم الصلح يذكر ويؤنث وأصلح ما بينهم وصالحهم مصالحة وصلاحا[2].

قال بشير بن حزم:

يسومون الصّلاح بذات كهف وما فيها لهم سلع وقار.

قوله: و ما فيها أي وما في المصالحة وبذلك أنّث الصلاح.

[1] بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون دراسة مقارنة دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، ط 01، 2010، ص.18.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.19.

ولقد ذكر ابن بري أن: صلاح اسم علم على مكة، وسمّت العرب صالحا ومصالحا وصليحا، وجاء في المختار الصّحاح: الصّلاح ضد الفساد. وصلح بالضم مثله، والصّلاح بالكسر مصدر المصالحة و الاسم الصلح يذكّر ويؤنّث، وقد اصطلحا وتصالحا واصّالحا بتشديد الصاد. والإصلاح ضد الفساد والمصلحة وحدة المصالح والاستصلاح ضد الإفساد[1].

وجاء في معجم مقاييس اللغة أن الصلح أصل يدل على خلاف الفساد، يقال صلح الشيء يصلح صلاحا.

قال الشاعر: وكيف بأطرافي إذا شتمتني وما بعد شتم الوالدين صلوح.

وأراد بأطرافه أبواه وإخوته وأعمامه وكل قريب محرم.

وجاء في معجم تاج العروس "الصلح" بالضم من تصالح القوم بينهم وهو السلم بالكسر والفتح. وقال أيضا الصلح اسم جماعة متصالحين، يقال هم لنا صلح أي متصالحين[2].

ولقد ورد في معجم المصباح المنير أيضا، صلح الشيء صلوحا وصلاحا، وصلح بالضم لغة هو خلاف ما فسد وأصلح أتى بالصلاح وهو خير الصواب والأمر مصلحة أي خير.

والصلح اسم وهو التوفيق ومنه صلح الحديبية. وأصلحت بين القوم وفقت بينهم وتصالح القوم واصطلحوا، وهو صالح للولاية أي له أهلية القيام بها[3].

[1] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.19.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.20.
[3] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.20.

نخلص تبعا لكل ما تم ذكره، أنّ أغلبية علماء اللغة أجمعوا على أنّ الصلح عرف بالسّلم، سواء كان بالفتح أو بالكسر على الرّغم من أن منهم من ذهب إلى ضرورة التفّريق بين السلم بالكسر والسلم بالفتح، وقالوا أن السلم بالكسر معناه الإسلام مستدلين بقوله تعالى:" يأيها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة..." البقرة 208. ومنها كذلك قول الشاعر الكندي الذي دعا قومه إذ ارتدّت فصيلته كندة بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم: دعوت عشيرتي للسلم لما رأيتهم تولوا مدبرين[1].

وما تجدر الإشارة له في هذا المقام، أنّ صاحب المصباح المنير عند تناوله لتعريف الصلح أورد له تعريفا بمعنى إتيان الخير والصواب، ولقد استحسن هذا التعريف الكثير من علماء اللغة، ذلك أن المصلح بين المتخاصمين يأتي فعلا بالخير والصواب فلقد جاء في محله وما أكد ذلك قوله تعالى:" والصلح خير"[2].

أضف إلى ذلك تعريف الصلح بأنّه توفيق جاء في محلّه ذلك ما انعكس على تعريفات الدول الحديثة للصلح في قوانينها الدولية ومواثيقها وتكريسها لهذا المعنى، وجعلته يعبر عن الوسائل السلمية الأساسية لفض النزاعات وحل الخلافات المؤدية للحروب.

في الأخير ننوّه أن الصلح:" يعد أحد صور العدالة الرضّائية والتي تستعين بها التشريعات المدنية للحد من تكدس القضايا وتفاديا لمساوئ العقوبات السالبة للحرية"[3].

[1] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.21.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.21.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.37.

البند الثاني: الصلح اصطلاحا

تناول المفهوم الاصطلاحي للصلح يستدعي بالضرورة الوقوف عليه في اصطلاحه الفقهي، سواء كان فقه اللغة أو فقه الشريعة.

فبداية، يعرّف الصلح اصطلاحا بأنّه:" إجراء يتم عن طريقه التراضي على الجريمة بين المجني عليه ومرتكبها خارج إطار المحكمة، هذا الأخير هو الذي يتأسّس عليه سحب الاّتهام في الجريمة ومن ثمّة سحب ما تمَّ الادّعاء به سواء بشكوى أو بتقديم محضر إذا كان الضحية إدارة أو مرفقا[1].

لقد كانت الشريعة الإسلامية السبّاقة في إرساء وتكريس نظام الصلح في المجال الجنائي تأسيسا على ما ينجرّ عن هذا النظام من إزكاء لروح التسامح وربط أواصر المحبة.

وفقهاء الشريعة الإسلامية اتّفقوا على فكرة أنّ الصلح عقد تنقطع به الخصومة، إلا أنّهم في تناولهم لها اختلفوا، وهو ما سيتّضح من خلال استعراض لمختلف المذاهب الفقهية.

أولا: الصّلح في الفقه الحنفي

تأسسّت تعاريف الأحناف على فكرة أن الصلح عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي فقد جاء في بدائع الصنائع أنه:" عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة وركنه الإيجاب مطلقا"[2].

---

[1] إبراهيم حامد الطنطاوي،"الصلح الجنائي في نطاق المادتين18مكررو18مكرر1إجراءات جنائية دراسة مقارنة" دارالنهضة العربية،القاهرة ص.22.

[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.27.

جاء في كتاب الاختيار لتعليل المختار:" الصّلح في الشّرع عقد يرتفع به التّشاجر والتنازع بين الخصوم وهما منشأ الفساد والفتن".

وعرّفه قدري باشا في كتاب مرشد الحيران بأنّه:" عقد وضع لرفع النّزاع وقطع الخصومة بين المتخاصمين بتراضيهما"[1].

فالصلح لا يُصار إليه إلا في حال وجود منازعة بين المتخاصمين يتم القضاء عليها بالصلح، ولا يشترط أن تكون المنازعة قد رفعت إلى القضاء مع الإشارة إلى أنّه يجوز الصلح أثناء نظر المنازعة أمام القضاء، فتوافر النّزاع بالضّرورة مسألة سابقة على الصلح سواء كان الصلح على إقرار أو إنكار[2].

وقد اعترض بعض الفقهاء على التعاريف السابقة للصلح، كونها لا تنطبق إلا على الصلح على الإنكار لوجود معنى الصلح فيه وهو قطع المنازعة ورفع النزاع، أما في الصلح على الإقرار فهو صلح في صورته وفي المعنى إبراء عن البعض أو تأجيل أو بيع[3].

ونجيب عن هذا الاعتراض بأن المراد منه رفع النزاع في تعريفهم للصلح، فالرافع للنزاع بالكلية من الصلح عن الإقرار هو الصلح لا الإقرار، على أنه يمكن أن يقال إن المراد من النزاع الامتناع عن الإعطاء ولا شك في أن ذلك لا يرتفع بمجرد الإقرار بل يرتفع بالصلح[4].

[1] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.27.
[2] محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص.62.
[3] -محمد السيد عرفه، المرجع نفسه، ص. 62.
[4] محمد السيد عرفه، المرجع نفسه، ص.62.

ثانيا: الصلح في الفقه المالكي

ذهب جانب من الفقه المالكي إلى تعريف الصلح بأنه:" انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه" وهو تعريف الفقيه العلامة ابن عرفة رحمه الله.

وبذلك يشمل الصلح عند المالكية، الصلح على الإقرار والصلح على الإنكار، فالأول عبر عنه بلفظ" انتقال عن حق" والثاني عبر عنه بلفظ" انتقال عن دعوى"، أي إنكار المدعى عليه الدعوى المرفوعة ضده. الأمر الذي يتضح معه اتساع مدلول الصلح في المذهب المالكي عنه في المذهب الحنفي[1].

وقد أخذ على هذا التعريف بأنه غير جامع لعدم شمول الصلح فيه على بعض الحقوق المقر بها، وأجيب عن هذا بأن الصلح بطبيعته يتضمن النزول عن بعض الحق لا استيفاء للحق وإلا لما اعتبر صلحا[2].

وذهب جانب آخر من الفقه المالكي إلى تعريف الصّلح بأنّه:" معاوضة عن دعوى" تعريف القاضي عياض، ولقد استحسن هذا التعريف بعض الفقهاء بالرغم من أنه يخرج عنه صلح الإقرار مستندين على أن الغالب في الصلح كونه عن إنكار، فهو حد للغالب، وتبقى هذه الإجابة محل نظر[3].

وعرف الفقيه بن رشد الصلح:" بأنه_ قبض شيء عن عوض" وهذا التعريف يشمل محض البيع ويخرج عنه صلح الإنكار مما يجعله غير جامع[4].

[1] محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص.63.
[2] محمد السيد عرفه، المرجع نفسه، ص.63.
[3] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.25.
[4] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.25.

يتضح من تعريفات الفقه المالكي عدم اتفاقهم على تعريف واحد مع الإشارة إلى عدم خلو تعاريفهم من الاعتراضات كونها لا تدرج تحت مدلولها كافة صور الصلح بخلاف الفقه الحنفي.

ثالثا: الفقه الشّافعي

عرّف فقهاء الشّافعية الصلح بأنّه:" عقد يقطع النّزاع وتنتهي به الخصومة بين المتخاصمين، وهذا من باب تسمية السّبب وهو العقد باسم المسبّب وهو قطع النّزاع"[1].

ونجد أنّ جانباً من الفقه الشّافعي ذهب إلى أنّ الصلح لغة وعرفا هو " قطع النّزاع" وشرعا هو" عقد مخصوص يحصل به ذلك"، وبذلك نجد أن هؤلاء الفقهاء جاءوا بخلاف الغالب من أنّ المنقول عنه أعم من المنقول إليه، أي يكون الشّرعي فردا من أفراد اللغوي فالعقد الذي يحصل به قطع النّزاع ليس فردا من أفراد قطع النّزاع، فهما متباينين بحسب المفهوم وإن اتّحدا بحسب التّحقيق والوجود، أي المكان الذي يتحقق فيه قطع النّزاع، فبينهما بذلك عموم وخصوص بحسب التّحقيق، وتباين بحسب المفهوم[2].

والفقه الشّافعي اعتبر الصلح سيّد الأحكام، فهو يجري في سائر العقود حيث لا يكون البيع والإجارة والقرض والهبة والإبراء.

[1] محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص.64.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.28.

رابعا: الصلح في الفقه الحنبلي

جاء في المغني والشرح الكبير لابن قدامة المقدسي:" الصلح معاقدة يتوصّل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين"[1].

وجاء في كشف القناع على متن الاقتناع، أن الصّلح لغة هو" قطع المنازعة" وشرعا هو" معاقدة يتوصّل بها إلى موافقة بين مختلفين أي متخاصمين"[2].

تبعا لذلك فتعريف الصّلح في المذهب الحنبلي أشبه بتعريفه في المذهب الشّافعي وكنتيجة لما تّم سرده يتّضح من تتبع تعريف الصّلح في المذاهب الأربعة أن الصّلح عبارة عن عقد يضع حدّا للنّزاع، وهذا التّعريف يكاد يكون متطابقا في كل من المذهب الحنفي الشّافعي والحنبلي مع وجود اختلاف في طريق صياغة التعاريف، ولا تؤثر بأي حال على جوهر ومفهوم الصلح، بحيث نجد أنّ الفقه الحنفي يستخدم عبارة "رفع النّزاع" في حين يستعمل فقهاء الشّافعية لفظ "قطع النزاع"، وفي منظور الفقه الحنبلي نجد استعمال عبارة "موافقة بين مختلفين"، فهذه العبارات كلها متقاربة في المعنى، تصبّ في إناء واحد.

أمّا المذهب المالكي فقد وردت فيه تعاريف عدّة للصلح، كان أبرزها تعريف العلاّمة بن عرفة الذي يعدّ من أحسن التّعريفات الواردة في الفقه المالكي على الرّغم مما وجّه له من اعتراض، فهو من ناحية يتّسم بالشّمول بتضمّنه نوعين من الصلح(على الإقرار وعلى الإنكار) ومن ناحية أخرى جعل للصلح وجهين لعملة واحد فإضافة إلى

[1] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.29.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه، ص.29.

كونه رافعا للنّزاع، جعله مانعا لوقوعه، وبذلك يكون أضفى عليه دورا وقائيا مانعا أصلا من حدوث النّزاع[1].

وما تجب ملاحظته، تشابه هذا التّعريف بهذا المنظور مع مفهوم الصّلح القبلي والعشائري، ومع تعريف الصلح لدى فقهاء القانون الوضعي.

والجدير بالذّكر أنّ تقسيم الجرائم[2] في الفقه الإسلامي إلى جرائم حدود وقصاص وديات وجرائم التّعزير، له أثر في إقامة الدّعوى واتّخاذ الإجراءات الجنائية بصددها، ممّا يؤثر على نظام الصّلح الجنائي في منظور الفقه الإسلامي، إذ تقام الدّعوى الجنائية في جرائم الحدود والتّعازير الخالصة حقّا للمجتمع، حسبة لله تعالى، فلا يتوقّف اتّخاذ الإجراءات الجنائية فيها على دعوى المضرور من الجريمة.

أما في جرائم القصاص والتّعازير التي هي حق خالص للأفراد، فتتوقّف على إبلاغ المجني عليه أو من يقوم مقامه شرعا الجهات المختصّة بوقوع إحدى الجرائم التي تقع عدوانا على حقوقه الخاصّة، وبذلك يجد الصّلح الجنائي وسطا خصبا للتّعامل به في جرائم القصاص والتّعازير التي هي حق للأفراد، بعكس جرائم الحدود والتّعازير التي هي حق خالص لله تعالى[3].

[1] محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص.65.
تعرف الجريمة في الفقه الاسلامي بأنها " محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير" الامام علي بن محمد حبيب البصري الماوردي
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.74.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.78.

الفرع الثاني: الصلح الجنائي قانونا، فقها وقضاء

البند الأول: التّعريف القانوني

يجد الصّلح أصله التاريخي في رحاب القانون المدني كونه عقد من العقود المسمّاة التي تكفَّل المشرِّع المدني بتنظيم أحكامها[1].

لقد أخذت الغالبية العظمى من القوانين المدنية العربية وعلى رأسها القانون المدني الجزائري أحكامها عن القانون المدني الفرنسي الذي يتزعّم النظّام القانوني اللآتيني، إذ تمتد جُذور القانون الفرنسي إلى القانون الرّوماني، هذا الأخير الذي كان للصّلح فيه مدلول واسع بحيث كان يقصد به كل اتّفاق ينهي خصومة، ثم أصبح بعد ذلك ذا مدلول محدّد يناط به اتّفاق يحسم نزاعا قائما أو يمنع نزاعا محتملا[2].

والذي استقرّ العمل به في القانون الفرنسي هو المدلول المحدّد للصّلح، حيث عرّفه التقنين المدني الفرنسي في المادة 2044 منه بأنّ الصّلح:" عقد يحسم به المتعاقدان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا"[3].

وعرّفته المادة 459 من القانون المدني الجزائري بأنّ:" الصّلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[4].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.26.
[2] محمد السيد عرفه، المرجع السابق، ص.66.
[3]- Art 2044 du code civile francais(la contestation est un contrat par le quel les parties terminent une contestation…..)
[4] القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1979/09/26 المعدل والمتمم.

وإذا كان هذا التّعريف يصدق على الصّلح المدني فإنّه لا يصدق بأيّة حال من الأحوال على الصّلح الجنائي، فبمجرّد تبنّيِ المشرّع الجنائي لهذا النّظام أصبح له مفهوم ونظام وطبيعة مميّزة عن تلك المعروفة في المجال والنّطاق المدني. إذ أنّ الصّلح في المادّة الجنائية يمسّ حدود ومصالح أساسية للمجتمع كونه يتعلق بالدّعوى العمومية التي تبقى ملك للهيئة العامّة[1].

تبعا لذلك وجب البحث عن تعريف للصّلح الجنائي بين طيات القوانين الجنائية، إذ الجدير بالملاحظة في هذا الصّدد أنّ التشريعات الجنائية وعلى خلاف نظيراتها المدنية درجت على عدم وضع تعريف للصّلح الجنائي مكتفية في ذلك بإبراز تطبيقاته وصوره إذا استدعت الضّرورة وهو بالفعل ما تم ملاحظته على التشريع الفرنسي، المصري والجزائري[2].

ومع ذلك فقد نص المشرع المصري بموجب التعديل رقم 145 لسنة 2006 على وصف هو أقرب للتعريف بالصلح الجنائي بموجب المادّة 18 مكرّر و 18 مكرّرأ من التعديل القانوني رقم 174 لسنة 2007[3].

البند الثاني: التعريف القضائي

عدم تكفل المشرّع الجنائي بوضع تعريف عام للصلح يعتبر إيذانا بفتح المجال للفقه والقضاء وتركه لهما مهمّة وضع تعريف للصّلح.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.26.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.27.
[3] حامد إبراهيم الطنطاوي، المرجع السابق، ص.22.

إلا أنّ الملاحظ أنّ القضاء بدوره لم يهتم بشكل كبير بتعريف الصّلح الجنائي، وفي ظل غياب قرارات قضائية لكل من محكمة النّقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر تشتمل على تعريف للصّلح الجنائي، وجب الرّجوع إلى ما جاءت به قرارات محكمة النقض المصرية[1].

وفي هذا الصّدد فقد عرّفت محكمة النّقض المصرية الصّلح بأنّه:"عقد يحسم به الطرفان نزاعا محتملا وذلك بأن ينزل على وجه التقابل عن جزء من إدّعائه"طعن رقم 1983"، جلسة 1966/6/7[2].

ونجد أنه تم إعطاء تعريف ثاني للصّلح الجنائي في حكم النقض المؤرخ في 1982/01/19 بأنّه:" بمثابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون"[3].

إلا أنّ الدّكتور أنيس حسيب المحلاوي يرى غير ذلك كون أنّ محكمة النقض المصرية في أحكام قليلة العدد درجت على التفّرقة التي أقامها المشرّع المصري بين الصلح والتصالح وبين الصلح في الجرائم الاقتصادية والمالية وبين ما ينشأ من صلح بين الأفراد العاديين جرّاء ارتكاب جريمة من جرائم قانون العقوبات الماسة بحقوق الأفراد . وهو ما أكّده الواقع العملي لأحكام القضاء المصري من عدم التّمييز بين الصّلح والتصالح وهي التفرقة التي وضعها المشرّع في أحكام قليلة جدا[4].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.28.
[2] أحمد إبراهيم عطية، أحكام الحبس الاحتياطي والصلح الجنائي في ق.إ.ج، دار الفكر والقانون، ط01،2009، القاهرة، ص.157.
[3] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.28.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.42.

البند الثالث: التّعريف الفقهي

تباينت تعريفات الفقه الجنائي للصّلح الجنائي وذلك في ظل غياب تعريف تشريعي وحضور للتّعريف القضائي لإعطاء مدلول شامل، وافي وكامل لهذا النظّام، ويعزى هذا التعدد في تعريفات الفقه الجنائي إلى الأساس الذي اعتمده و انطلق منه كل فقيه[1].

عرّفه الأستاذ الدكتور فتحي سرور في كتابه بدائل الدّعوى الجنائية بأنّه:" اتّفاق بين جهة الإدارة المجني عليها في بعض الجرائم وبين المتّهم، من شأنه أن يوفّق بين مصلحة هذه الإدارة ومصلحة المجتمع"[2].

كما عرّفه الأستاذ الدكتور رجب عطية في كتابه دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية بأنّ:" الصّلح إجراء يتم عن طريق التراضي على جريمة بين المجني عليه ومرتكبها خارج المحكمة والذي يمكن اتخاذه أساسا لسحب الاتهام في الجريمة"[3].

وعرّفه الأستاذ الدكتور عوض محمد عوض بأنّه:" تلاقي إرادة المتّهم وإرادة المجني عليه"[4].

وبحسب رأي الدكتور عبد الوهاب حومد في كتابه نظرات معاصرة في قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات في التّشريع المقارن أنّ الفقه يرى أنّ:" مصالحة الخصوم تتم عن تحقيق وفاق بينهم حتى يعودوا إلى وضع ما قبل وقوع الجريمة بالعفو دون أي مصلحة مادية أو بالصلح على تعويض مادي، وما يؤخذ على هذا التعريف اعتباره الصلح

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.28.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.44.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.39.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.39.

رجوعا إلى مرحلة ما قبل الجريمة وهو أمر غير واقعي ولا يمكن القول على أيّة حال أن الصّلح يجعل الجريمة كأن لم تكن[1].

ولقد درج بعض الفقهاء على وضع تفرقة بين صورتين من الصّلح الجنائي ومن بينهم؛ الأستاذ الدكتور أنيس حسيب السيد المحلاوي إذ عرّف الصّلح بأنّه:" تصرّف قانوني إجرائي بمقتضاه تتلاقى إرادة المجني عليه أو وكيله الخاص مع إرادة المتّهم في التعبير عن رغبتهما في إنهاء الخصومة الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة ويجب عرضه على المحكمة وذلك بخصوص جرائم محدّدة دون تأثير على حقوق المضرور في الجريمة"[2].

وعرّف التّصالح بأنّه:" عمل قانوني إجرائي يجب عرضه من الجهات المختصّة بخصوص جرائم محدّدة والذي يحق للمتهم قبوله وذلك بدفع مبلغ محدّدٍ من الغرامة في خلال مدّة محدّدة أو رفضه دون تأثير على الدعوى المدنية"[3].

من نفس المنظور ارتأى الأستاذ الدكتور أسامة حسين عبيد أنّ صعوبة تعريف الصّلح في المادّة الجنائية تستند بالدرجة الأولى إلى تعدّد صوره والتي يمكن تقسيمها عموما إلى طائفتين الأولى تتمثل في الصلح بين الدّولة ممثلة في إحدى هيئاتها العامة من ناحية و المتهم من ناحية أخرى. والثانية تتمثل في الصلح بين الأفراد[4].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.29.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.41.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.46.
[4] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.15.

وتبعا لذلك عرّف الصلح بأنّه:" اتّفاق بين صاحب السلطة الإجرائية في ملاحقة الجاني وبين هذا الأخير، يترتب عليه إنهاء سير الدّعوى الجنائية شريطة قيام الأخير بتنفيذ تدابير معينة".

وتأسيسا على هذا التّعريف خلص إلى أنّ نظام الصّلح الجنائي يتّسم بخاصيتين؛

- أولهما، أنه سبب إجرائي من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وهو بذلك يقابل الأسباب الموضوعية لإنهائها.
- ثانيهما، أنّه إحدى وسائل حل المنازعات بالطرق البديلة في المواد الجنائية والتي تهدف إلى تبسيط الطريق الإجرائي سواء كانت قضائية تقع بعد دخول الدّعوى إلى المحكمة أو غير قضائية تتم قبل رفعها للمحكمة[1].

وبحسب توجّه هذا الجانب الفقهي فالتفرقة التي تمّ تقريرها بين الصّلح والتّصالح أساسها أن التصرف القانوني يتطلب إرادة متّجهة إلى الواقعة القانونية المكوّنة له[2]، زيادة على اتّجاه الإرادة إلى ضرورة إحداث الآثار القانونية المترتبة على الواقعة. أمّا العمل القانوني فتّتجه فيه الإرادة إلى مجرّد الواقعة القانونية دون أثارها[3].

بمعنى أنّ إرادة الأفراد لها دخل في تحديد آثار الصلح الجنائي، كونه تصرف قانوني يرتب عليه القانون آثار يرى أنّها لازمة لتحقيق الإرادة، وميزته تلاقي إرادتين بعكس التصّالح الجنائي الذي تنعدم فيه تلاقي إرادة الأفراد، فهو عمل قانوني تتجه فيه

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.15.
[2] إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق، ص.24.
[3] إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع نفسه، ص.24.

الإرادة (إرادة الجاني) إلى مجرّد الواقعة القانونية المكونّة لها دون عبرة للآثار المترتّبة عليها. إذن فالقانون هو الذي يرتب الآثار، فبمجرّد توافر الإرادة سواء اتّجهت الإرادة لها أم لم تتجه[1].

المطلب الثاني: صور الصلح الجنائي وخصائصه

من خلال تبيان تعريف الصلح الجنائي اتضح جليا أن الصلح[2]الجنائي يتخذ عدة أشكال وصور مختلفة، ينفرد بخصائص تجعل منه نظاما متميزا، الشيء الذي يجب تحديده من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: صور الصلح الجنائي

يغلب الاعتقاد عند العامّة بأن الصلح الجنائي هو ذلك الصلح الذي يتم بين الأفراد لكن مفهوم الصلح الجنائي يتّسع ليتخذ عدة صور وفي نفس الوقت ينفرد بميزات عن غيره من الأنظمة، فقد يكون في صورة صلح بين الدولة والمتهم، وقد يكون في صورة صلح بين الإدارة والمتهم وقد يكون كما هو متعارف عليه بين الأفراد[3].

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.56.
يستخدم الفقه والتشريع لفظي الصلح والتصالح في مواطن مختلفة من أجل التعبير على نظام الصلح، فهل لكل منهما معنى مختلف عن الآخر أم كل منهما خاص بجرائم معينة أم كلاهما بمعنى واحد؟
ذهب جانب من الفقه المصري إلى أن التصالح قصره المشرع على المخالفات و الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو التي يعاقب عليها جوازيا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر و يتم بإرادة المتهم وحده.
بينما يطلق الصلح في الحالة التي لا تتلاقى فيها إرادة المجني عليه و إرادة المتهم في الجرائم التي حددها القانون، غير أن محكمة النقض قد سوت بين اللفظين فتارة تقضي بانقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح وتارة أخرى بالصلح وهذا ما ترجحه، فلفظ التصالح والصلح بمعنى واحد و طبيعة واحدة ويرتبان أثرا جوهريا واحدا في الدعوى العمومية.
[2] أحمد محمد محمود خلف " الصلح و أثره في انقضاء الدعوى العمومية" ص.15 – 16.
[3] بو زيت ندى، المرجع السابق، ص.08.

الصورة الأولى: الصلح الجنائي بين الدولة والمتهم

تظهر الدولة في هذا النوع من الصلح كطرف إلى جانب المتهم بصفتها ممثلة للحق العام، حيث تقوم بواسطة هيئتها المختصة بعرض الصلح على المتهم، هذا الأخير الذي يقوم في حال موافقته على إجراء الصلح بدفع مبلغ معين من المال في الوقت المحدد وتبعا لذلك تنقضي الدعوى العمومية وهو ما يتأكد من خلال الملحق الخامس والمتمثل في قرار للمحكمة العليا.

أما في حال عدم قيامه بدفع المبلغ المعين في المهلة المحددة تحال الدعوى العمومية على المحكمة المختصة[1].

إذ أنّ مختلف الأنظمة الحديثة التي عرفتها التشريعات الجنائية الحديثة وعلى اختلافها هدفت إلى تبسيط الإجراءات واختصارها في مواجهة الجرائم القليلة الأهمية والمتزايدة خاصة مع تزايد النصوص الإدارية والقانونية، إضافة إلى التطور الاقتصادي والتكنولوجي الذي لحق مختلف مناحي الحياة.

وتبعا لذلك وفي هذا السياق تبلور الصلح الجزائي في عدّة أنظمة أهمّها نظام الغرامة الجزافية، غرامة الصّلح ونظام التسوية الجنائية، هذه الأنظمة تجد تطبيقاتها في التشريع الفرنسي الذي يعتبر المرجعية و الأصل لكل من التشريعين الجزائري و المصري و يمكن توضيحها كالآتي:

[1] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.09.

- الغرامة الجزافية l'amende forfaitaire

تعتبر الغرامة الجزافية نظاما فنيا غير قضائي وأداة فعالة لتطبيق القانون الجنائي[1] ولقد طبق هذا النظام بموجب المرسوم الصادر في 28 ديسمبر 1926 وقرر بصفة أساسية للمخالفات التي تقع في مجال المرور والنقل بالسكك الحديدية أين يتقرر للمخالف من أجل تجنب المحاكمة الجنائية دفع مبلغ مالي لمحرر المحضر[2].

وتأسيسا على ذلك اعتبرت الغرامة الجزافية إجراء علاجي غير قضائي لعدم فاعلية النظام القانوني ومن ثمّة فهي تطبق على عدد كبير من الجرائم المنصوص عليها في قانون المرور ويمكن اعتبارها طريقة غير قضائية لإدارة الدعوى الجنائية، إذ يخلع جانب من الفقه الفرنسي على هذه الغرامة وصف التصالح الجزافي، فدفع المتهم للعقوبة المالية يحوي منه اعترافا بالجريمة.

وبذلك يستبعد هذا النظام المحاكمة الجنائية بصفة نهائية الأمر الذي يجعل من هذا النّظام تقنية لتجنّب الإجراءات القضائية والاكتفاء بالردّع التلقائي أو الآلي. ولقد فرض هذا النّظام منطق العدالة المبسّطة، إلا أنّه يتطلب ثبوت المسؤولية الجنائية.

والثابت أنّه من حق المتهم رفض الإجراء التصالحي والذي يتأسّس عليه نقل القضية إلى قضاء الحكم، الأمر الذي يترتب على عدم الدفع الفوري للغرامة الجزافية في

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.29.
[2] أمين مصطفى محمد، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، مطبعة الإشعاع الفنية، مصر، ط 2002، ص.64.

مخالفات المرور، والمشّرع الفرنسي منح للعسكريين صلاحية جباية غرامة الصلح من خلال المرسوم الصادر في 21 يونيو سنة 1938[1].

وتبعا لكل ما تمّ ذكره، نخلص إلى أنّ الغرامة الجزافية طريقة لانقضاء الدعوى العمومية في مخالفات محدّدة، وصورة يتضح من خلالها لصلح الجنائي بجلاء.

- غرامة المصالحة l'amende de composition

بعد أن عرّف التشريع الصلح الجنائي في صورة الغرامة الجزافية، تدرّجت بعدها عدة صور منها الغرامة الجنائية المحددة l'amende pénale fixe، الغرامة الجزافية المؤجلة l'amende forfaitaire a paiement différé، الغرامة الجزافية المتزايدة l'amende forfaitaire majoré، وكلها تهدف إلى تعديل أو إضافة على ما يتم تناوله في الغرامة الجزافية.

وتتميز غرامة المصالحة بأن تحديد المبلغ الذي يتعيّن على المتّهم الوفاء به كمقابل للصلح يتم بواسطة القاضي المختص، هذا المبلغ لا يخضع للسلطة التقديرية للقاضي وإنّما هو محدد من قبل السلطات المختصة. وينحصر دور القاضي في تكييف الواقعة المنسوبة للمخالف بحسب المحضر المقدم[2].

ولقد تمّ العمل بهذا النظام في القانون الفرنسي حتى سنة 1972، بعدها ألغي ليستبدل به نظام الأمر الجنائي، والذي أدخل في القانون الفرنسي بموجب القانون المؤرخ في 02 نوفمبر 1945، وبمقتضى هذا النظام كانت النيابة العامة تعرض محضر جمع

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.29.
[2] سر الختم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، القاهرة 1979، ص.163.

الاستدلالات على القاضي ليقوم بعدها بتحديد مبلغ مقابل الصلح، كل ذلك في آجال ضبطها وحددها قانون الإجراءات الجزائية، ثم يأتي دور كتابة ضبط المحكمة التي تتولى مهمة تبليغ المخالف بإشعار يتضمن بيان عن المخالفة أو الجرم ومقدار مبلغ الصلح والمخالف في حال رغبته في قبول الصلح دفع ما تم تحديده له من مال وإلا اعتبر رافضا للصلح وتتخذ ضده الإجراءات العادية للدعوى العمومية[1].

- الخضوع الاختياري L'oblation Volontaire

يعتبر الخضوع الاختياري من بين الصور القديمة للصلح الجنائي، إذ يقوم على التحصيل الفوري لمبلغ مقابل الصلح، وما يميّزه على الصّور السابقة إمكانية دفع مبلغ مقابل الصلح في ذات الوقت الذي ترتكب فيه المخالفة والمبلغ الذي يتعين على المخالف دفعه محدد مسبقا من طرف المشرع، وللمتهم قبول الدفع أو رفضه ومن ثمّة تتخذ ضده إجراءات المتابعة العادية وقد أخذت بهذه الصورة معظم التشريعات[2].

- التسوية الجنائية la composition pénale

هي إجراء جديد ضمنه المشرع الفرنسي بقانون الإجراءات الجنائية تبعا للتعديلات المضافة بالقانون رقم 515/99 المؤرخ في 23 يونيو 1999 وأطلق عليه بداية تسمية التعويض القضائي la composition judiciaire [3].

[1] سر الختم عثمان إدريس، المرجع نفسه، ص.164.
[2] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.165.
[3] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.14.

ويتسم هذا الإجراء بالفاعلية والسرعة بهدف معالجة أكبر عدد من الأقضية في إطار ضمان حسن سير العدالة.

ويتلخص هذا الإجراء في اقتراح النيابة العامة على المتهم في جرائم محددة حصرا القيام بأعمال معينة، مع الإشارة إلى أنّ هذا الإجراء يخضع للتصديق عليه من طرف القضاء[1]. ولقد اعتبر الفقه الفرنسي هذا الإجراء من طبيعة قضائية تأسيسا على خضوعه لرقابة القضاء[2].

وتبعا لذلك تعتبر التسوية الجزائية إجراء قضائي مبسّط مقارنة بالإجراءات القضائية العادية، ولقد ذهب الأستاذ حكيم محمد حسين الحكيم إلى القول أن تخلف العلانية والشفوية في التسوية الجزائية فيه مساس بضمانات المحاكمة العادلة وإخلالا بحقوق الدفاع الأمر الذي يفرغ معه هذا العمل القضائي من مضمونه[3].

ويترتب على الصلح وفق نظام التسوية الجنائية وإقرار القاضي المختص به انقضاء الدعوى العمومية، إلا أنّ ذلك لا يمنع المجني عليه من مباشرة دعوى مدنية أمام القضاء الجنائي بالرغم من انقضاء الدعوى العمومية، وذلك بهدف حماية حقوق المجني عليه. ولكن المشرع الفرنسي ألغى هذا الإجراء بموجب القانون المؤرخ في 03 يناير 1972 بسبب تقصير الأفراد في دفع غرامات الصلح، الأمر الذي زاد من عدد قضايا

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص. 42.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.43.
[3] محمد حكيم حسين حكيم، المرجع نفسه، ص.43.

المخالفات أمام المحاكم، الأمر الذي جعل المشرع الفرنسي يبتكر مرة أخرى بنمط مغاير تمثل في الأمر الجنائي[1].

ويذهب جانب من الفقه إلى القول، أن موافقة النيابة العامة على عرض التصالح يعتبر بمثابة تعقيب على الجريمة بأسلوب مستحدث منصوص عليه قانونا. حيث تتضمن الموافقة مراقبة لمشروعية التّصالح بمعنى جواز التصالح في الجريمة من عدمه وأيضا لمضمون العقوبة المالية المنصوص عليها.

وفي العموم يرتب الفقه على موافقة النيابة العامة على التصالح في طائفة من الجرائم مشروعية العقوبة المالية الموقعة بطريقة التصالح، في حين يتحفظ البعض الآخر على هذه السلطات الواسعة الممنوحة للنيابة العامة، وكان ذلك بمناسبة طرح مشروع الأمر الجنائي على الجمعية الوطنية عام 1994 حيث طالب وزير العدل الفرنسي بالآتي:"يجب أن تكون سلطة التصديق على التصالح من اختصاص قاضي المحكمة المختصة بالواقعة، على أساس أن سلطة التفاوض من أجل التصالح من اختصاص النيابة العامة فلابد أن يكون هناك توازن بين السلطات"[2].

هذا الأخير الذي يعتبر من الأنظمة المبسطة والموجزة لإدارة الدعوى العمومية، ولقد اختلف الفقه في ما إذا كان الأمر الجنائي صورة من صور الصلح الجنائي أو هو نظام قائم بذاته كونه يمثل قرار قضائي من طبيعة خاصة تتناسب مع الخصومة الجنائية

[1] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.24.
[2] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.26.

في شكلها المبسط. لهذا ارتأينا تناوله في الجزء الخاص بالأنظمة المشابهة للصلح الجنائي وتفصيل كل ذلك.

الصورة الثانية: الصلح الجنائي بين الإدارة والمتهم

تسمح العديد من التشريعات لبعض الإدارات في منظومتها القانونية بالتصالح مع المتهم بحيث تنقضي الدعوى العمومية قبل المتهم في مقابل دفعه مبلغ من المال، وتبعا لذلك يعلق المشرع رفع بعض الدعاوى الجنائية في جرائم محددة على سبيل الحصر على تقديم طلب بشأنها من جهات محددة[1].

وبذلك تَصَدَّر الصلح الجنائي مكانة مميزة في الجرائم التي تكون الإدارة طرفا فيها لما حققه من نتائج عملية أثبتت تطابق الأهداف التي استحدث من أجلها مع أهداف وغايات القوانين الاقتصادية والمالية والتي تنحصر عموما في السرعة والفعالية، خصوصا وأن القانون الجنائي أصبح غير قادر على استيعاب التضخم المتزايد في القضايا المرفوعة لساحة القضاء تأسيسا على العدد الهائل للجرائم المرتكبة[2]، هذا ما يجعل نظام الصلح الجنائي ذو فائدة مزدوجة لكل من الإدارة والمتّهم، فهو يؤدّي إلى تجنب الإدارة مخاطر طول الإجراءات القضائية وبطئها الأمر الذي يوفر لها موارد مالية هامة كانت ستهدر في أثناء مباشرة الدعوى القضائية، هذا بالنسبة للإدارة، أما بالنسبة للمتهم فهذا النظام يؤدي إلى تجنيبه المثول أمام القضاء، ويحميه قسوة العقوبات المقررة قانونا ناهيك عن قيد اسمه في صحيفة السوابق العدلية.

[1] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.38.
[2] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.40.

حيث والجدير بالذكر أن الصلح الذي تعقده الإدارة يزيد من فعالية القانون الجزائي الاقتصادي والمالي لأنه يتعامل مع الجريمة من منظور اقتصادي ومالي أكثر منه عقابي تأسيسا على أن مقابل الصلح يؤخذ من الذمة المالية للمتهم، هذه الأخيرة التي حققت كسب من وراء ارتكاب الجريمة، وبالنتيجة ينقص من المكاسب الناتجة بالطرق غير الشرعية.

والصلح الذي تعقده الإدارة يفترض رضا متبادل بينها وبين مرتكب الفعل المخالف الذي على أساسه قامت الجريمة، ذلك أن الإدارة لا تستطيع فرض هذا الصلح بقرار منها كما أنها غير ملزمة بقبولها إذا طلب منها[1].

وحتى يقوم الصلح صحيحا منتجا لآثاره بين الإدارة والشخص محل المتابعة يجب أن تكون الإدارة المعنية ممثلة بشخص مختص قانونا لإجراء الصلح، ومؤهل لهذا الغرض وأن يتمتع الشخص المتصالح مع الإدارة بالأهلية اللازمة. وتنطبق هذه القاعدة على مختلف المجالات التي أجاز فيها المشرع الصلح، وهو ما سيأتي تفصيله في الباب الثاني من هذه الدراسة.

الصورة الثالثة: الصلح الجنائي بين الأفراد

تتجه السياسة الجنائية الحديثة إلى الاهتمام أكثر بشخص المجني عليه ومنحه دور أكثر فعالية في الدعوى العمومية[2].

لقد أصبح تبعا لذلك لإرادة المجني عليه تأثير على مصير بعض الدعاوى وجودا وعدما إذ يشترط القانون لتحريك الدعوى العمومية بصدد بعض الجرائم التي يغلب فيها

[1] بن يسعد عذراء،المصالحة في مجالي الجمارك و الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة،2005، ص.48.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.66.

المساس بالمصالح الخاصة للأفراد ضرورة تقديم شكوى بغرض متابعة مرتكبها وجعل دور النيابة العامة في تحريكها سلبيا، هذا من جهة، ومن جهة أخرى القانون رتب انقضاء الدعوى العمومية بمجرد سحب المجني عليه لشكواه أو تصالحه مع المتهم[1].

وكنتيجة لذلك يتضح جليا بأن الصلح كنظام إجرائي أصبح يمثل أحد أهم مظاهر مساهمة المجني عليه في إرساء مبادئ العدالة الجنائية.

تأسيسا على كل ذلك عمدت أغلب التشريعات التي تجيز الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد إلى إبقاء العلاقة التصالحية بعيدة عن تدخل الدولة، نظرا للطابع الخاص الذي يميز هذه الجرائم كونها ماسة بحقوق شخصية لا يتعدى أثرها حق المجتمع العام[2].

ولكون الدراسة تنحصر في الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية، تبقى هذه الصورة خارجة عن نطاق دراستنا.

الفرع الثاني: خصائص الصلح الجنائي

تتعلق الدعوى الجنائية بالنظام العام، هذه الفكرة أكثر وضوحا وأهمية في المواد الجنائية عنها في المواد المدنية، ومن ثمّة لا تملك النيابة العامة التنازل عن الدعوى الجنائية بيد أن الصلح في هذه المواد الجنائية يعد استثناء من هذا المبدأ العام[3].

هذا ما يفرض بالضرورة استخلاص ميزات الصلح التي تجعل منه نظاما قانونيا متميزا عن غيره من الأنظمة الأخرى.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.67.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.65.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم-النظرية العامة للصلح و تطبيقاتها في المواد الجنائية دراسة مقارنة-دار شتات للنشر،مصر،2009، ص.44.

البند الأول: أساس الصلح الجنائي

يستند الصلح في كافّة صوره إلى مبدأ الرّضائية، إذ لابد من موافقة المتهم حتى يمكن إجراء الصلح، وفي بعض الصور يشترط موافقة الجاني والمجني عليه كما في نظام الوساطة الجنائية، أما التصالح (المصالحة) في الجرائم الاقتصادية والمالية، فيشترط موافقة الجهة الإدارية فضلا عن موافقة النيابة العامة[1].

فالضمان الأساسي في الصلح أن يترك قبوله لاختيار المتهم بعد عرضه عليه، إذ لا يجوز اتخاذ أي قرار إجراء من إجراءات الدعوى ضد المتهم قبل عرض الصلح عليه في الحالات التي يجوز فيها الصلح، غير أن المتهم إذا ما عرض عليه الصلح فإنه غير ملزم بقبوله، إذ أنه يمتلك كامل الحرية في قبوله أو رفضه[2]. ومن ثمّة يجب ألا يفهم أن الصلح الجنائي يصطدم بمصلحة المتهم بتنازله عن الضمانات القانونية التي يكفلها القانون له عند تقديمه للمحاكمة.

بذلك يبقى للمتهم الخيار بين قبول الصلح أو رفضه تبعا لمصلحته الشخصية، فيقبله إذا رجح الإدانة لما يحققه له الصلح من مزايا ويرفضه إذا رجح البراءة.

بالمقابل فإن الصلح في المواد الجنائية يدخل في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية المجني عليها، وهي غير ملزمة بقبوله إذا طلبه المتهم فلها الحق في قبوله أو رفضه وفق ما تقتضيه مصلحتها، إذ أنّ مجرد عرض الصلح من جانب المتهم دون أن يصادف ذلك قبولا من جهة الإدارة لا يرتب الأثر الذي قرره القانون، فالصلح من هذه الناحية رخصة بيد الإدارة قد تمنحها للبعض وترفض منحها للبعض الآخر.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص. 45.
[2] علي محمد المبيضين-الصلح و أثره في الدعوى العامة- دار ثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010، ص.52.

وفي هذا السياق قررت المحكمة الإدارية العليا بمصر:"أن التصالح يقع في نطاق الملائمة التقديرية للإدارة ودون التعقيب عليها من أية جهة قضائية، إذ ليس لهذه الأخيرة الحلول محلها فيما هو داخل في صميم اختصاصها وتقديرها"، ومن جهة أخرى استقر فقه قضاء النقض الفرنسي على أن قرار النيابة العامة الصادر في شأن الصلح، من القرارات الإدارية التي لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه، ومن ثمّة فهو قرار وقتي يشابه القرار الصادر بالحفظ، بحيث يجوز العودة للتحقيق فيه إذا ظهرت عناصر جديدة[1].

البند الثاني: الصلح الجنائي لا يكون إلا بمقابل

الصلح الجنائي لا يكون بحسب الأصل إلا بمقابل يدفعه المخالف إلى الإدارة المختصة أو المجني عليه[2]، ويعتبر هذا المقابل من مستلزمات الصلح، أو بالأحرى العنصر المميز للصلح، والعنصر هو كل ما يعد من مستلزمات الشيء ويمكن تمييزه وتحليله بصفة مستقلة ولا تكون له قيمة قانونية دون الانضمام إلى غيره من العناصر[3].

في ذلك تقول محكمة القضاء الإداري في مصر:" الصلح عقد من عقود المعاوضة فلا يتبرع أحد من المتصالحين للأخر، وإنما ينزل كل منهما عن جزء من ادعاءاته بمقابل هو نزول الآخر عن جزء مما يدعيه، ومن تم لا يحمل الصلح معنى التنازل من جانب واحد أو التبرع أو التصرف دون مقابل، و إنما هو معاوضة يقصد بها حسم النزاع القائم أو توقي نزاع محتمل"[4].

ولذلك فقد كان من أهم آثار الصلح الجنائي، أنه يولد حقا للخزانة العامة أو للمجني عليه هذا من جهة، ومن جهة أخرى يرى جانب من الفقه أن الصلح يؤدي دورا فعالا في

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.53.
[2] أحمد إبراهيم عطية، المرجع السابق، ص.162.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.48.
[4] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.54.

احترام القوانين الاقتصادية لتميزه بخاصية عينية تعمل على ردع الجاني دون المساس بحريته أو قطع صلته بالمجتمع.

ولا خلاف في أن الصلح المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والأمر رقم 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج المعدل بالأمر 01/03 والقوانين الأخرى لا يكون إلا بمقابل مادي وهو الأمر الذي حذا فيه المشرع حذو المشرع الفرنسي والمصري[1].

البند الثالث: الصلح الجنائي يكون في مسائل محددة

إذ أن الصلح الجنائي يعد استثناء من المبدأ العام الذي يقضي بأن الدعوى العمومية متعلقة بالنظام العام ومن ثمّة لا تملك النيابة العامّة التنازل عنها، لهذا فليست كل النزاعات تنتهي بالصلح الجنائي إذ أنه يكون في مسائل محددة في القانون لا يجوز الخروج عليها، فهو في الحق الخاص وليس العام.

ولقد عمد المشرع الجزائي في مختلف التشريعات على تحديد الجرائم التي يجوز فيها الصلح على سبيل الحصر، إذ ضيق المجال في وجه التوسع وفتح باب القياس مقارنة مع فروع القانون الأخرى[2].

[1] أحسن بوسقيعة-المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص-دار هومه للطباعة، الجزائر2008، ص.03.
[2] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.24.

المبحث الثاني: تقييم نظام الصلح الجنائي

لقد عمدت السياسة الجنائية الحديثة إلى إحياء وبعث لنظام الصلح الجنائي في قالب يتماشى والتطور الحاصل، كونه ليس بالنظام الجديد على الساحة القانونية[1].

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجنائية نجده يتمحور حول فكرة جوهرية تتلخص في تحقيق التوازن بين الفاعلية وسرعة الفصل في الدعاوى دون الإخلال بمتطلبات الدولة القانونية التي تبنى أساسا على احترام حقوق الإنسان وحرياته، تأسيسا على ذلك تنشأ علاقة طردية تتمثل في اكتساب نظام الصلح الجنائي لشرعية بقدر ما يكفل تحقيق هذا التوازن.

وبذلك (في نظرنا) فلا يسوغ الغلو في احترام وتطبيق المبادئ التقليدية إلى الحد الذي يصل إلى عرقلة الجهاز القضائي بمناسبة حل النزاعات، كما لا يسوغ الإفراط في تسهيل تطبيق هذا النظام إلى الحد الذي يؤذي إلى المساس بالحقوق والحريات.

من هذا المنطلق تتجلى للدارس الأكاديمي في هذا الصدد تساؤلات هامة حول علاقة نظام الصلح الجنائي بالمبادئ التقليدية السائدة في الإجراءات الجزائية، ومدى تحقيقه للأهداف التي استحدث لأجلها تسهيلا لإجراءات التقاضي من الناحية العملية.

وتبعا لذلك، فهل يحقق الصلح الجنائي التوازن المطلوب بين متطلبات احترام قرينة البراءة وحقوق الدفاع والمساواة بين الخصوم وغيرها من المبادئ من جهة وبين

[1] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.28.

اعتبارات فاعلية السرعة وتبسيط إجراءات التقاضي حلا للمنازعات من جهة أخرى، أم أن هذه الاعتبارات تصطدم بالأسس التي تحكم العدالة الجنائية[1].

على هذا الأساس سوف أتعرض لتقييم نظام الصلح الجنائي من الناحية النظرية ومن الناحية العملية.

المطلب الأول: تقييم الصلح الجنائي من الناحية النظرية

تعتبر سياسة التخلي عن المحاكمات العادية في المجال الجزائي وفسح المجال لبدائل أخرى أكثر تبسيطا، وذلك بمنح المتهم والطرف المدني الحق في تقرير مصير الدعوى العمومية جدير بالملاحظة والتأمل وفي بعض الحالات المراجعة[2].

فبالرغم من أن نظام الصلح الجنائي يحقق العديد من الفوائد والمزايا التي أهلته لأن أصبح من أهم الإجراءات البديلة لحل النزاعات، إلا أنه يبقى التخوف من أن الإفراط في هذه السياسة والتوسع في نطاقها قد يؤدي إلى المساس بالضمانات الإجرائية التي تكفل حماية حقوق المتقاضين والتوسع في تطبيق الصلح الجنائي قد يصل إلى انتهاك عدد من المبادئ القانونية ذات القيمة الدستورية والتي على رأسها قرينة البراءة الأصلية والمبادئ العامة للقانون.

الأمر الذي جعل نظام الصلح الجنائي كغيره من الأنظمة لم يسلم من النقد[3].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.147.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.148.
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.148.

الفرع الأول: بالنسبة لقرينة البراءة الأصلية وحقوق الدفاع

الدعوى الجنائية في أصلها لا تكون محلا للصلح أو التنازل، إذ أن الموظفون القائمون على مباشرة الدعوى العمومية مفوضون في اتخاذ إجراءاتها وتسهيلها، والهيئة العامة ممثلة في المجتمع وحدها صاحبة الشأن في إيقافها أو إسقاطها1.

وتبعا لذلك فالتوسع في تطبيق الصلح الجنائي قد يفضي إلى انتهاك المبادئ القانونية والتي على رأسها قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

البند الأول: بالنسبة لقرينة البراءة

تتسم قرينة البراءة باعتبارها من بين المبادئ العامة والأساسية التي تقوم عليها قوانين الإجراءات الجزائية المعاصرة، باهتمام بالغ سواء من جانب المواثيق الدولية أو الدساتير الداخلية، والتي تؤكد في مجملها على أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة تضمن له فيها كافة ضمانات الدفاع القانونية، إذ تحرص عديد الدول على تضمين دساتيرها ذات المبدأ القائل بأن الأصل في الإنسان البراءة[2].

وتبعا لذلك يقصد بهذه القرينة حق كل مشتبه فيه بارتكاب جريمة ما أو متهم بها ثبوت براءته طالما كانت أدلة الإدانة غير كافية. والسؤال الذي يطرح في هذا السياق هل يتم احترام هذه القرينة في إطار الصلح الجنائي أم لا؟

[1]- محمود محمود مصطفى الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، جرائم الصرف، ج 02، دار ومطابع السقه 1966،ص.127.
[2]- أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.149.

أولا: الرأي القائل بمخالفة الصلح لقرينة البراءة

إن الصور المختلفة للصلح الجنائي تستند في عمومها إلى اعتبارات الفاعلية والتبسيط كما سبق ذكره، والتي تستلزم التخفيف من الإفراط في استعمال القواعد التقليدية بغرض بسط الأدلة الجنائية، الأمر الذي يسهل انتهاك قرينة البراءة خاصة بملاحظة أن النيابة العامة تتعامل مع المتهم أو المشتبه فيه باعتباره المسؤول عن إتيان الفعل المجرم.

وانطلاقا من هذا الوضع قد تعرض النيابة العامة على المتهم إحدى صور الصلح الجنائي، بنفس النسق الذي ذكر قبل تحريك الدعوى العمومية من دون رقابة قضائية، وبالتالي يضع الصلح الجنائي المتهم في مركز سيء، بفقدانه إحدى أهم الضمانات التي تكفلها المحاكمة العادلة فتحرك المسؤولية الجنائية بالعقاب بغير رقابة[1].

وخلص أنصار هذا الرأي إلى رفض الصلح كطريق لانقضاء الدعوى العمومية، إلا أنه سرعان ما ظهر اتجاه مخالف يؤكد على أهمية الصلح الجنائي وعدم إهداره لقرينة البراءة.

ثانيا: الرأي القائل بعدم مخالفة الصلح الجنائي لقرينة البراءة

يذهب أنصار هذا الرأي إلى التأكيد على أن المتهم لا يستفيد من قرينة البراءة في نطاق الصلح الجنائي على ذات النحو الذي تضمنه له المحاكمة العادية، إلا أن ذلك لا يفهم معه اختفاء قرينة البراءة من الصلح الجنائي، غاية ما هنالك أن قرينة البراءة تنقص

[1]- أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق.ص.151.

نسبيا أو بالأحرى ينحصر نطاقها، بالنظر لفلسفة التبسيط و السرعة التي ينبني عليها الصلح الجنائي[1].

تبعا لذلك لم تعد قرينة البراءة فكرة تحظى بقيمة قانونية مطلقة، إذ في الكثير من الأحيان تجد المشرع يخرج عليها بإنشائه قرائن للمتهم سواء تعلق الأمر بالركن المادي أو بالركن المعنوي أو المسؤولية الجنائية عموما، فقد يرجع افتراض الركن المادي إلى صفة خاصة في الجاني كما هو الحال بالنسبة للقرينة التي نص عليها قانون الجمارك التي قررت مسؤولية حائز البضائع المهربة عن فعل التهريب، أو تستند هذه القرائن إلى طبيعة النشاط المهني الذي يقوم به بعض الأفراد لافتراض الركن المعنوي الأمر الذي يتضح جليا في الجرائم المتعلقة بالصحافة.

وبذلك فالصلح الجنائي ليس هو الإجراء الوحيد الذي يحد من نطاق قرينة البراءة فثمة إجراءات أخرى قد تمس بحسن إدارة العدالة الجنائية و الحفاظ على الأدلة، مما يتعارض مع قرينة البراءة كما هو الحال بالنسبة للحبس الاحتياطي أو الوضع تحت الرقابة[2].

تأسيسا على كل ما تم ذكره تظهر قابلية قرينة البراءة للتكيف مع متطلبات السياسة الجنائية كونها فكرة مرنة تتأسس على مبدأ الفاعلية و السرعة كأحد أهم ركائزها.

وفي هذا الصدد يقول الأستاذ أسامة حسين عبيد:"تأسيس العلاقة بين الصلح الجنائي كإحدى الوسائل الهادفة إلى دعم فاعلية الإجراءات الجنائية وقرينة البراءة كضمانة تقليدية

[1]- أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص. 152.
[2]- أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.153.

أصابها قدر من التطور، بحيث يغدو القول بمخالفة الصلح لقرينة البراءة مفتقرا إلى الدقة"[1].

ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى أربعة حجج؛

- **الحجة الأولى:** خلو النصوص التشريعية المقررة لكافة صور الصلح من النص على اعتراف المتهم بجريمة.

سواء بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أو المصري لا يرى في اعتراف المتهم شرطا لتطبيق الصلح الجنائي على المتهم، كما أن النيابة العامة لا تشترط من الناحية العملية ضرورة حصول الاعتراف أمامها تطبيقا وإعمالا للصلح الجنائي في ما تم تقريره فيه من جرائم.

أما فيما يخص التسوية الجنائية التي تعتبر بمثابة صورة متطورة للصلح الجنائي والتي ظهرت بشكل كبير في المنظومة القانونية والقضائية بفرنسا، فلا يجب تفسير الاعتراف بالجريمة كشرط مفترض فيها على أنه مخالف لقرينة البراءة بالقدر الذي يجب أن ينظر معه أنه إجراء يعبر عن رغبة المتهم الصادقة في إتباع طريق التسوية، فبفضل هذا الإقرار تتمكن النيابة العامة من تقدير جدية المتهم في قبول أو رفض العرض المقدم إليه[2].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.154.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.155.

- **الحجة الثانية**، قرينة البراءة ليست من النظام العام

أكدت أغلبية التشريعات على أن قرينة البراءة ليست من النظام العام، الشيء الذي أكده القانون المدني الفرنسي، ما نتج عنه تعليقها بالسلطة التقديرية لصاحب الحق فيها وبالتالي و كما أطلق عليها الأستاذ أسامة حسين عبيد مصطلح خصخصتها[1].

وهذه السياسة المتبعة في قانون الإجراءات الجزائية لا تقتصر على استحداث بعض بدائل للدعوى العمومية فحسب بل تشمل كذلك بعض الضمانات الكفيلة باحترام حقوق المتقاضين.

أضف إلى ذلك، أن الأصل في نظام الصلح الجنائي أنه نظام رضائي يستند إلى إرادة الخصوم، فإن شاء المتقاضي أن يتم احترام قرينة البراءة على النحو الأمثل كان في وسعه رفض عرض الصلح الجنائي وبالتالي تنظر دعواه وفقا للإجراءات المعتادة، وهكذا يلعب "الرضاء" دورا هاما في التخفيف من حدة مخالفة الإجراءات للضمانات المقررة، فهو رضاء يتأسس على رغبة المخالف أو الجاني في الخضوع إلى عقوبات أقل جسامة أو في الإفلات من الإدانة[2].

وما تجدر الإشارة له أن تضاءل قرينة البراءة في الصلح الجنائي يجعلها تقف على نقطتين جوهريتين:

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.155.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.156.

أولاهما: إلزامية التأكد من رضاء المخالف أو المتهم في جميع المراحل الإجرائية للصلح الجنائي، سواء تعلق بعرضه، إبرامه و تنفيذه، الشيء الذي يفترض العلم بالصلح مضمونا وآثارا، إذ يجب أن يتضمن كافة المعلومات ذات الصلة بطبيعة التهمة أو المخالفة الموجهة وتبعا لذلك العقوبة المقررة لمرتكبها وفقا للقواعد العامة والحق في الاستعانة بمحام وصولا للقواعد الإجرائية للصلح و آثاره على الدعوى[1].

ثانيهما: إلزامية الوقوف على التفرقة الموجودة بين التهديد بالملاحقة الجنائية من جهة والإكراه من جهة أخرى، ونجد أن الأستاذ أسامة حسنين عبيد في هذا الصدد أيد ما جاءت به المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، إذ تناولت فكرة الرضاء في الصلح الجنائي وتوصلت على أن التهديد بالملاحقة الجنائية لا يعتبر في حد ذاته مخالفا لأحكام الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، إلا أنه في حالة ما إذا وجد اختلاف كبير وواضح بين مقدار العقوبة المقررة وفقا للصلح الجنائي عن تلك التي يمكن النطق بها في حالة المتابعة الجنائية وفقا للمتابعة العادية، اعتبر اختلالا من شأنه الحد من حرية المخالف أو المتهم ويتعارض تبعا لذلك مع مبدأ الحقوق والحريات الأساسية المضمونة بموجب القوانين واتفاقيات[2].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.156.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.157.

- **الحجة الثالثة،** التعارض مع مبدأ ملائمة الإجراءات الجنائية.

إذ أن ممارسة النيابة العامة لسلطتها في إصدار أوامر الحفظ يجعلها تقترب بشكل كبير من مركز قاضي التحقيق مع الأخذ بعين الاعتبار في هذا الصدد استعمال مبدأ الملاءمة في سلطات ومسؤوليات القضاء الواقف باعتباره خصم في الدعوى العمومية الذي يختلف اختلافا جذريا عن تلك السلطات والمسؤوليات التي يتمتع بها القضاء الجالس.

ووضح الأستاذ أسامة حسنين عبيد في ذات السياق ما جاءت به المحكمة الأوربية من أن:" النيابة العامة تخالف قرينة البراءة، عندما يمارس رئيس النيابة وظيفة قضائية، إذ يفصل في طلب حفظ الدعوى في مرحلة التحقيق الابتدائي ممارسا بذلك رقابة مطلقة في المسائل الإجرائية"[1].

والأمر كذلك إذا رفضت النيابة العامة حفظ الأوراق فقد يكون ذلك راجعا إلى قناعتها بمسؤولية المتهم عن الجريمة، وبالرغم من كل ذلك لم يعتبر هذا الرفض من قبيل مخالفة قرينة البراءة.

وما تجدر الإشارة له، أن المحاضر المحررة في إطار الصلح الجنائي بمختلف صوره تحقق انتهاك لقرينة البراءة، إذا ما لوحظ أنها تقضي بما تحظى به من قوة ثبوتية إلى افتراض الركن المادي للجريمة[2].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.157.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.158.

- **الحجة الرابعة،** اطراد القضاء على رفض الدفع بإهدار الصلح الجنائي لقرينة البراءة،

إذ وضّح الأستاذ أسامة حسين عبيد في هذا الصدد ما استقر عليه قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان من رفض الدفع بانطواء الصلح الجنائي على إهدار لقرينة البراءة، طالما كانت المخالفة في الحدود المعقولة التي تعول على جسامة السلوك الإجرامي واحترام حقوق الدفاع.

وخلص الأستاذ أسامة حسنين عبيد إلى أن الصلح الجنائي لا يتعارض مع قرينة البراءة، إلا أن هناك أن من ارتأى غير ذلك.

نطاق قرينة البراءة ينقص في الصلح الجنائي بغية تكيفيها مع المعطيات القانونية والاجتماعية الجديدة والتي أوجدت أو استحدث لأجلها نظام الصلح الجنائي[1].

البند الثاني: بالنسبة لحقوق الدفاع

عرفت البشرية حقوق الدفاع منذ العصور القديمة، فكانت مطبقة عند الفراعنة وعرفها الإغريق والرومان، أما العرب فقد أجازوا ما يسمى بنظام التوكيل بالخصومة في المطالبة بالحقوق وإثباتها، وتأتي هذه الأهمية بمكان، من منطلق أنها تكفل للمتقاضين نظر دعواهم تبعا لإجراءات محاكمة عادلة ومنصفة يتساوى أمامها الخصوم والمتقاضين مهما كانت صفاتهم ومراكزهم[2].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.158.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.159.

وتتميز حقوق الدفاع بقيمة كبيرة في المنظومة القانونية، ليس فقط بسبب تكريسها بنصوص دستورية فقط بل باعتبارها شرطا مفترضا لحماية قرينة البراءة، إذ يرى الأستاذ أسامة حسنين عبيد أنها ذات نشأة قضائية تأسيسا على أن محكمة النقض ألغت العديد من أحكام القضاء الموضوعي استنادا إلى مخالفتها المبدأ العام القاضي بضرورة احترام حقوق الدفاع في مواد الجنايات[1].

تتنوع حقوق الدفاع من حق الاستعانة بمترجم إلى الاطلاع على أوراق أو ملف الدعوى، إعطاء مهلة كافية لتحضير الدفاع، ويأتي على رأسها حق المتهم في الاستعانة بمحام، سواء أثناء نظر الدعوى وفقا للقواعد العامة أو عند اللجوء إلى الصلح الجنائي، ففي الكثير من الأحيان ما يجهل الشخص القواعد القانونية التي تحكم وضعه أو مركزه القانوني الأمر الذي قد يؤثر سلبا على قراره بالقبول أو الرفض في عرض الصلح الجنائي.

ويعتبر حق المتهم أو المخالف في الاستعانة بمدافع والاطلاع على ملف الدعوى من أهم حقوق الدفاع التي ترتبط بنظام الصلح، وقد حظي بتسجيل ذلك بعض التشريعات المعاصرة و على رأسها التشريع الفرنسي والمصري بحسب ما أورده الأستاذ أسامة حسين عبيد، حيث ينص التشريع الفرنسي في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه:" يخطر الشخص الذي اقترح عليه إجراء التسوية الجنائية بحقه في الاستعانة بمحام قبل أن يوافق على اقتراح رئيس النيابة"، كما ينص المنشور الصادر سنة

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.160.

1993 في شأن الوساطة الجنائية على:" إلزام الوسيط بأن يترك للخصوم الوقت الكافي لاستشارة محام أو الاستعانة به"، ويقرر التشريع المصري في ذات السياق بمقتضى المادة 18 مكرر(أ) من قانون الإجراءات الجزائية المصري أن:" المجني عليه –و لوكيله الخاص– أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة –بحسب الأحوال– إثبات صلحه مع المتهم".

على الرغم من الدور الذي يلعبه المحامي في الصلح الجنائي سواء في صورته التقليدية أو المتطورة والتي تتجلى في التسوية الجنائية أو الوساطة الجنائية إلا أنه لم يسلم من بعض الانتقادات.

وتعلق أغلب أوجه النقد بنظام الوساطة والذي كما أوردنا يعتبر صورة متطورة لنظام الصلح الجنائي ويمكن إجمال أوجه النقد هذه بحسب ما أورده الأستاذ أسامة حسين عبيد في أربعة نقاط هامة؛

– تتعلق الأولى بعدم وجود حدود فاصلة بين المراحل المختلفة للوساطة الأمر الذي يشمل حتى الصلح الجنائي في صورته التقليدية، فضلا عن عدم وضوحها من حيث موضوعها الأمر الذي يعقد من مهمة المحامي الذي يعنى في البداية بمدى ملائمة الوساطة الجنائية أو الصلح الجنائي بالنسبة لمركز أو حالة موكله قبل النظر في نوع التعويض، مقداره وكيفية أدائه[1].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.162.

– ترتبط النقطة الثانية، بسلوك المحامين اتجاه الوساطة الجنائية أو الصلح الجنائي إذ غالبا ما يعرضون عن الاشتراك في الوساطة أو التسوية الجنائية أو الصلح الجنائي بالنظر إلى ما يعتريها من غموض فضلا عن العائد المادي الزهيد في كل منها.

– تنصرف النقطة الثالثة إلى الخشية من أن يؤدي تدخل المحامين في الوساطة الجنائية أو الصلح الجنائي إلى تحولها إلى جلسات محاكمة عادية تحول بين الخصوم وبين حقهم في تقرير مصير النزاع القائم بينهم، إذ أن برامج الوساطة الجنائية تفتقر إلى قواعد ثابتة لتنظيم دور المحامي فيها وتوضيحه، إذ لا يرغب أغلبها حضور المحامي لجلساتها لما قد يثيره هذا الأخير من التركيز على المسؤولية الجنائية لكل طرف الأمر الذي يهدم الغاية المبتغاة من هذا النظام والمتمثلة أصلا في إعادة بناء روابط متينة بين الخصوم[1].

– أما النقطة الرابعة، فتتجلى في اقتصار حق الإطلاع على أوراق الملف على أعضاء النيابة العامة ومفوضي رئيس النيابة والوسطاء دون أطراف النزاع الذي ينعقد هذا الحق الأصيل لهم، وتبعا لذلك من شأن هذا أن يعرقل من وضع حقوق الدفاع في الصلح الجنائي، فمن غير المعقول موافقة المتهم على عرض الصلح الجنائي المقدم إليه ويعترف بالجريمة في بعض صوره دون أن يكون له الحق في الاطلاع على ملف الدعوى[2].

ولقد تم مناقشة هذه الانتقادات الموجهة إلى دور حقوق الدفاع في الصلح الجنائي بالقول:

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.162.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.162.

بداية إنّ غموض النظام القانوني للصلح الجنائي أو الوساطة الجنائية بمناسبة ما يشوب أداء المحامي لدوره فيها غير حاسم، إذ يوجد العديد من المراسيم والمنشورات التي تتناول أحكام تفصيلية لجميع صور الصلح الجنائي سواء في فرنسا أو في مصر تناولها الأستاذ أسامة حسين عبيد في مصنفه وذكر منها؛ في فرنسا المرسوم رقم 71/2001 الصادر في 29 يناير 2001 بخصوص الوسطاء ومفوضي رئيس النيابة والتسوية الجنائية، المنشور الصادر في 03 يونيو 1992 المتعلق بالوساطة الجنائية، وهذا جاء كرد على الغموض الذي يكتنف نظام الصلح الجنائي القانوني[1].

من جهة ثانية، وفي ما يتعلق بضعف العائد المادي للمحامي إمكانية استحداث نظام جديد للمساعدة القضائية الشيء الذي طبق في فرنسا بنص القانون رقم 1163/98 على امتداد المساعدة القضائية للخصوم في الوساطة الجنائية من أجل ضمان مساهمة المحامين فيها[2].

والقول بأنّ وجود محامين في الصلح الجنائي قد يؤدي إلى تخلف الغرض الذي شرعت من أجله، فهو محل نظر إذ ينحصر دور المحامي في إطار الصلح الجنائي في الوقوف إلى جانب المتهم أو المخالف وتوضيح ما استعصى عليه من النقاط القانونية التي يثيرها هذا النظام دون أن يكون وكيلا عن أحد الخصوم أو المتقاضين.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.163.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.163.

ونخلص تبعا لذلك إلى عدم وجود أي تعارض بين الصلح الجنائي وحق المتهم في استعمال أو الرجوع إلى حقوق الدفاع، سواء تمثل ذلك في الاطلاع على ملف الدعوى أو الاستعانة بمحام ونحوها.

وتبعا لكل ما تم عرضه توصلت إلى عدم وجود أي تعارض بين الصلح الجنائي وحق المتهم في استعمال أو الرجوع إلى الضمانات المقررة قضائيا في عمومها والتي على رأسها قرينة البراءة وحقوق الدفاع، إذ أن نظام الصلح الجنائي ينشأ بالاتفاق التام الذي يعقده المتهم بإرادته الحرة، والقانون ترك للمتهم أو المخالف ضمانة هامة وهي حرية القبول فإما أن يقبل هذا الإجراء وإما أن يرفضه، وبذلك تنظر الجريمة المرتكبة وفق إجراءات الدعاوى العادية بكامل ضماناتها إذا ما تم رفض الإجراء، أما في حالة قبول المتهم للصلح الجنائي فإنه يضع نفسه بعيدا عن إجراءات الدعوى العادية.

فالصلح الجنائي وإن كان أسلوبا غير قضائي في إدارة الدعوى العمومية إلا أنه بالمقابل لا يعدوا أن يكون مجرد اقتراح على المتهم أو المخالف، له أن يقبله وتنتهي المتابعة بانتهاء الدعوى العمومية أو يرفضه فتنظر الدعوى وفقا لإجراءات المتابعة العادية[1].

الفرع الثاني: بالنسبة للمبادئ العامة للقانون

كأي أمر محدث غير تقليدي، صادف الصلح في المواد الجنائية نقدا بالرغم من كل ما يحققه من مزايا وتسهيلات، كونه يمثل خروجا عن بعض المسلمات العامة في القانون

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.533.

الجنائي والتي لا يتصور قيام نظام عقابي ناجح وفعال إلا بجعله لها أساسا لجميع قواعده القانونية[1].

فمبادئ مثل" لا عقوبة بغير محاكمة[2]، ومبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والحكم[3] وحق المتهم في محاكمة عادلة[4]، والتي ظلت لزمن طويل تسيطر على النظام العقابي وتهذيبه ليتفق وأساسها، فكيف لنظام الصلح في المادة الجزائية أن يتحرر من هذه المبادئ ويقوم على قواعد تتعارض معها، مع الأخذ في الاعتبار أنه نظام غير قضائي؟[5].

البند الأول: مبدأ المساواة

من أهم الاعتراضات التي قيلت بخصوص الصلح في المادة الجزائية إخلاله بمبدأ المساواة، فإلى أي مدى يمكن أن يصدق هذا القول؟

أولا: مفهوم مبدأ المساواة في قانون العقوبات

تعد المساواة من أهم القيم الإنسانية التي شغلت الفكر والفلسفة، وتظهر قيمة هذا المبدأ في كونه مرتبط بتنظيم المجتمع، إذ أن أسس المجتمع القوي تفترض المساواة بين أفراده، ومن بين المجالات التي تتجلى فيها قيمة المساواة، المجال القانوني كونه المدافع عن الحقوق والموجب للالتزامات[6].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.196.
[2] نصت على هذا المبدأ المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان" كل شخص مهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه" ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.197.
[3] وهو مبدأ تقتضيه قواعد العدالة و جسدته المادة 253 من ق.إ.ج.ج، ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.197.
[4] وتعني المحاكمة العادلة أو المنصفة أو القانونية مجموعة الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجزائية في إطار من حمايته الحرية الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان المتعلقة بها، والتي تكون في مجموعها مفترقا أوليا لقيام الدولة القانونية وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته – ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.197./ محمد محمد مصباح القاضي.
[5] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.197.
[6] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.199.

من هذا المنطلق حرصت الدول على إعلان المساواة مبدأ تقوم عليه وجعلته من المبادئ الدستورية الراسخة والتي كرستها في المواثيق الدولية، إذ نصت المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن:"الناس سواء أمام القانون وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز"، وكذا المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 والتي نصت على أن:" الناس جميعا سواء أمام القضاء..."، أضف إلى ذلك ما جاءت به الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان في مادتها السادسة، والأمر نفسه على الصعيد الداخلي إذ أن الدول أقرت بهذا المبدأ في دساتيرها الداخلية وقوانينها[1].

ولكن بالرغم من بساطة مدلول هذا المبدأ الظاهر، إلا أنه يصطدم دائما بواقع تملؤه الاختلافات والتباينات، فبعض الأسس التي يقوم عليها القانون الجنائي كضرورة تفريد العقاب لكل مجرم والأخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية والاجتماعية التي استدعت لارتكاب الجريمة وغيرها يجعل للمساواة في القانون الجنائي معنى مميزا، الأمر الذي دفع البعض للقول أنه بغرض الوصول إلى مساواة واقعية يجب على المشرع الجنائي أن يأخذ بعين الاعتبار الاختلافات المتباينة والمتعددة التي تسمح بالتمايز والتفاضل بين الأفراد والتي تعكس الوسط الاجتماعي و خصائص الشخصية[2].

وتطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء تبعا لذلك لا يقتصر على المتقاضين أمام المحاكم، بل يتعداه إلى الأنظمة الغير والتي استحدثت حل للمنازعات والتي من بينها

[1] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص.168.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.200.

الصلح الجنائي بمختلف صوره ، هذا الأخير الذي أثار تطبيق مبدأ المساواة بصدده جدلا كبيرا.

وبالتالي فإذا كان مفهوم مبدأ المساواة في القانون الجنائي تبعا لما تم ذكره فإلى أي مدى يتعارض معه نظام الصلح في المادة الجزائية؟

ثانيا: تعارض الصلح الجنائي مع مبدأ المساواة

يرى جانب من الفقه أن الصلح في المادة الجزائية نظام يتعارض مع مبدأ المساواة أمام القانون، والذي يتجلى من خلال نقاط ثلاث:

1/ ما يفترضه نظام الصلح الجنائي من وضع المتهم في مركز أدنى من مركز النيابة العامة، استناد إلى السلطات الواسعة التي يحظى بها رئيس النيابة العامة إجرائيا أثناء التسوية مقارنة بالدور المتواضع الذي يعهد به إلى المتهم، أضف إلى ذلك أن تسوية النزاع من خلال الصلح الجنائي هي محض إعمال لنظام معين يخضع في مجمله للسلطة التقديرية لرئيس النيابة العامة مما قد ينتج عنه مفارقة في التطبيق بين المناطق المختلفة في البلد الواحد أي اختلاف التطبيق بين مختلف المرافق القضائية للمنظومة القانونية الواحدة[1].

2/ عدم المساواة بين مرتكبي الجرائم التصالحية وغيرهم ممن يرتكب جرائم غير تصالحية، وأساس ذلك أن القانون عند إفادته طائفة معينة من الأشخاص من وقف المتابعة الجزائية بسبب ارتكابهم لجرائم محددة قانونا إذا ما تصالحوا مع المجني عليه، يكون قد

[1] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص.168.

منحهم القانون بذلك امتيازا حرم منه مرتكبي الجرائم الأخرى والذي تتم متابعتهم وفقا لإجراءات المحاكمة العادية والوصول إلى الحكم بالإدَانة، بالمقابل مرتكبي الجرائم التصالحية استفادوا من فرصة تجنب هذا الحكم[1].

وهكذا فإن اقتصار الصلح الجنائي على صنف معين من الجرائم قد يولد حالة من اللامساواة بتمكين هذه الطائفة من الإفلات من العقاب دون غيرهم الذين يخضعون للمحاكمة الجزائية[2].

3/ يتجلى في اللامساواة بين مرتكبي الجرائم التصالحية أنفسهم، عند اختلاف وضعهم المالي، إذ من مظاهر إخلال الصلح بمبدأ المساواة قيام هذا النظام على فكرة مقابل الصلح الذي يكون في الغالب مبلغ من المال، هذا الأخير الذي يسهل على الأغنياء دفعه في حين يتعذر ذلك على الفقراء وتبقى تبعا لذلك الدعوى العمومية قائمة بخصوص الفئة الأخيرة لعجزهم. وعليه فإن هذا النظام لا يستفيد منه إلا الأغنياء وفي ذلك تجسيد للامساواة[3].

ويضيف الأستاذ محمد حكيم حسين الحكيم، أن تخويل السلطة الإدارية في الجرائم المالية والاقتصادية سلطة التصالح وتقييد حرية النيابة العامة من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون لاسيما أن سلطة الإدارة مطلقة تؤدي بالضرورة إلى استبداد الإدارة أو بمعنى آخر تمكن السلطة السياسية من التنكيل بخصومها[4].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.201.
[2] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص.169.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.201.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.164.

لكن هل هذه النقاط كفيلة بوصف نظام الصلح في المادة الجزائية بالمهدر لمبدأ المساواة؟

هذه النقاط وإن كانت تصادف قدرا من الحقيقة إلا أنها غير حاسمة، الأمر الذي يستدعي فحص كل مظهر من مظاهر إخلال الصلح بمبدأ المساواة على حدة للتحقق من ذلك من عدمه.

ويرى الدكتور محمد حكيم حسين الحكيم في هذا الصدد أنه:" يقدر المشرّع وحده تجريم السلوك الإجرامي في إطار الضرورة الاجتماعية، وهي التي تحكم التناسب بين التجريم والعقاب في ضوء الخطر أو الضرر الذي يرتبه السلوك الإجرامي. وفكرة الضرورة لا تحمل في طياتها معنى المساواة المطلقة فالاختلاف وارد وقد يرجع إما للتفاوت في المراكز القانونية أو سيطرة اعتبارات المصلحة العامة بما يتواءم مع أهداف المشرع"[1]، وفي نظرنا أن فكرة المساواة في محتواها ومبناها ليست مساواة حسابية وإنما مساواة أمام القانون.

- فالقول باقتصار الصلح على جرائم معينة واعتباره ميزة منحها القانون لطائفة معينة من المجرمين فيه نوع من التمييز واللامساواة، هو قول يتجاهله الواقع القانوني إذ كثيرا ما يلجأ المشرع إلى معاملة بعض الطوائف التي حددها القانون معاملة خاصة ينفردون فيها بقواعد موضوعية أو شكلية تختلف عن تلك المطبقة على الكافة، كالأحداث

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.165.

الجانحين والذين تتأسس مقاضاتهم على التركيز على الجانب الشخصي للواقعة والتخفيف من الجانب الموضوعي لها[1].

- فضلا عن أن التشريعات الجنائية المعاصرة تسعى لتطبيق فكرة الاختبار القضائي و وقف تنفيذ العقوبة، وبالرغم من ذلك لم يقل أحد أن ذلك يمثل مساسا بمبدأ المساواة، إذ يضيف جانب من الفقه بأن الصلح في المادة الجزائية لا يخل بمبدأ المساواة بل يعتبر تأكيدا له، إذ الكثير من الجرائم يتم تسويتها وديا بعيدا عن ساحة القضاء[2].
- أما القول بخرق نظام الصلح الجزائي لمبدأ المساواة باعتباره نظام مخصص للأغنياء فهذا القول مردود عليه من ناحيتين:
- ففكرة العفو التي يقوم عليها نظام الصلح تتنافى مع فكرة أن المجرم الغني يدفع عدم مثوله أمام القضاء، إذ العفو قيمة إنسانية تؤثر فيها الاعتبارات الشخصية أكثر منها المادية
- وحتى وإن فرضنا أن اقتضاء العقوبة المالية يرجح على القيمة الإنسانية في نظام الصلح الجنائي، فذلك لا يجعله ميزة في يد الأغنياء دون الفقراء، لأن القانون الجنائي عرف منذ القدم فكرة العقوبة المالية ولازال لحد الآن يتوسع في تطبيقها ولم يقل أحد بإلغائها أو منافاتها لمبدأ المساواة بل على العكس من ذلك[3].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.202.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.166.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.203.

وذهب الأستاذ الدكتور محمد حكيم حسين الحكيم إلى أن الصلح الجنائي بكافة صوره يستند إلى نصوص جنائية تجيزه، وتلك النصوص تتسم بالعمومية والتجريد ومظنة الإخلال بمبدأ المساواة تكاد تكون نادرة الحدوث، أما ما تعلق بالسلطة التقديرية للإدارة والنيابة العامة فإنها تخضع لرقابة القضاء الجنائي[1].

وفي اعتقادنا أن نظام الصلح الجنائي جدير بالتأييد وهذه الانتقادات لا تمس بالصلح الجنائي المكرّس في متابعة الجرائم الاقتصادية، كون أن التجريم الاقتصادي يقوم على أساس تقني وذلك بتحقيق المصلحة العامة للدولة من خلال جباية مبالغ الصلح كنتيجة لارتكاب المخالف لفعل معاقب عليه في التشريعات الاقتصادية.

البند الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات

لمّا كان الصلح الجنائي يتضمّن تدابير ذات طبيعة عقابية، ذهب بعض الفقه للقول بأنّ هذا النظام في المادة الجزائية يمثل اعتداء على حق السلطة القضائية في توقيع العقاب ومن تم يتعارض الصلح الجنائي مع المبادئ العامة في الإجراءات القانونية والدستورية[2].

وتبعا لذلك فمبدأ الفصل بين السلطات يفترض ضرورة خضوع الصلح الجنائي بشتى صوره للرقابة القضائية[3]، إذ أن الشخص يمكن أن يعد مدانا على الرغم من عدم إدانته وذلك من خلال محكمة مستقلة وإجراءات منصفة كافلة لحقوق الدفاع.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.167.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.169.
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.171.

هذا ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي من خلال قراره الصادر في 17 يناير 1989، والذي قضى بأن الصلح الجنائي يعتبر خروجا على تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات تأسيسا على أن السلطة القضائية هي المختصة بتطبيق العقوبة، هذه الأخيرة التي لا يمكن فرضها إلا بشرط احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. أضف إلى مبدأ ضرورة العقوبة وما ينجر عن تطبيقه مراعاة احترامه لحقوق الدفاع[1].

وقد تم التمسك بنفس المبادئ بمناسبة مناقشة مشروع الأمر الجنائي عام 1994، الشيء الذي تأكد بوضوح في الحكم الذي أصدره المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 02 فبراير سنة 1995، حيث قضى بعدم دستورية الأمر الجنائي مقرّرا أنّ:" الفصل بين السلطة المخولة بممارسة الدعوى الجنائية وسلطة الحكم يسهم في كفالة الحرية الفردية". وعليه فإنه لا يجوز إطلاق يد النيابة العامة في التصالح مع المتهم دون رقابة قضائية لأنها تضطلع في هذه الحالة بوظيفة القاضي[2].

ويرى جانب من الفقه أن جميع صور الصلح الجنائي تمثل خروجا على مبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والحكم، إذ نجد أن المشرع المصري منح للإدارة سلطة تقديرية واسعة في نظام التصالح، وبالتوازي مع ذلك منح المشرع الفرنسي سلطة تقديرية تخييرية في الالتجاء إلى التصالح المالي والاقتصادي بما في ذلك الوساطة الجنائية والتسوية الجنائية[3].

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.169.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.171.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.170.

وعليه فقد طالب هذا الرأي بضرورة التصديق على الصلح الجنائي بشتى صوره من خلال عرضه للرقابة القضائية، لكن هذا الرأي لا يبدوا حاسما إذ يمكن مناقشته من خلال الآتي:

- من منطلق أن السلطة المطلقة مفسدة مطلقة، يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات من قواعد الفن السياسي وليس من القواعد القانونية على حد تعبير الدكتور الأستاذ سليمان محمد الطماوي، إذ يهدف هذا المبدأ لإحداث توازن بين قوى السلطات الثلاثة، كل ذلك ضمانا لتطبيق مبدأ المشروعية مخافة أن يصبح التشريع أداة صائغة في يد السلطة التنفيذية، والأمر نفسه إذا ما كنا بصدد حالة الجمع بين السلطة التشريعية والقضائية، إلا أن هذا المبدأ تعرض لانتقادات كثيرة نظرا لضرورة ملحة فرضها الواقع العملي تتمثل في التكامل الذي يجب أن يكون بين السلطات الثلاثة وأن تقوم العلاقة بينهم على التعاون والمرونة[1].

- وما تجدر الإشارة له في هذا السياق، أن النظم التي حاولت تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات بصورة مطلقة وجامدة صادفت مخاطر وصعوبات عملية أدت في الكثير من الأحيان إلى انهيار النظام من أساسه.

- ومن منطلق أن الصلح في المواد الجنائية من الأساليب غير القضائية لإدارة الدعوى العمومية، تكون الحرية الفردية في خطر حقيقي عندما يتعلق الأمر بتطبيق عقوبة

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.170.

سالبة للحرة ويصبح من الحتمي توقيعها من خلال السلطة القضائية، هذه الأخيرة التي لا تعتبر حصن الحريات[1].

إلا أنّ ما يجب ملاحظته أنّ التّشريع وحده الذي يحدد الإجراءات الجزائية، وأنّ المشرّع وحده يملك الحق في المساس بالحريات الفردية من عدمه، فإذا رأى المشرّع أنّ الضرورة الإجرائية تتطلب السماح للإدارة بالصلح مع المخالف فيما تعلق بالجرائم الاقتصادية، فإنّ ذلك لا يعتبر بأيّة حال من الأحوال مساس بالسلطة القضائية بل يعتبر ذلك تطبيقا لنظرية الضرورة الإجرائية التي يفرضها الواقع الاجتماعي والاقتصادي على أن تخضع الضرورة الإجرائية لتقدير المشرع، هذا الأخير الذي يأخذ في اعتباره دائما ثقة الأفراد في القانون.

وإعمالا لهذا النهج استندت العديد من التشريعات الوضعية إلى نظرية الضرورة الإجرائية لمخالفة جمود وإطلاقية بعض قواعد الشرعية.

البند الثالث: مبدأ العلانية

إذا كانت القاعدة العامة في المحاكمات الجزائية تتمثل في علنية الإجراءات وما يصدر فيها من قرارات وأحكام فإن الصور المختلفة للصلح بحسب الأصل تبقى مجرّد إجراءات مكتوبة تصدر في غير علانية، وبذلك فهي تحيد عن كفالة الشفافية بالقدر الذي تحققه الإجراءات العادية[2]. وإنهاء الدعوى العمومية بدون محاكمة عن طريق الصلح

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.172.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.173.

الجنائي يضعف الرقابة الشعبية على المحاكم، هذه الرقابة التي تمثل عنصرا هاما لضمان تطبيق العدالة الجنائية، بالمقابل غيابها يضعف الثقة في السياسة العقابية عموما[1].

فمن منطلق أن علانية المحاكمات الجنائية كمبدأ تهدف إلى تحقيق الشفافية التي ينبغي أن نحيط بها وحسن أداء القاضي لوظيفته ترسيخا لثقة المواطنين في السلطة القضائية، نتساءل حول مدى التوافق بين هذه العلنية والصلح الجنائي؟

لتبيان تلك العلاقة وجب التطرق إلى نقطتين:

- تتعلق النقطة الأولى بتراجع المصلحة التي يكفلها مبدأ العلانية في نطاق الصلح الجنائي، إذ أنه ينصب على جرائم قليلة الجسامة والتي تحظى برد فعل اجتماعي محدود ومن ثمّة يبقى المجتمع غير مهتم بمتابعة أخبارها، ثم لا يوليها اهتمام يصل إلى حد النقد أو المطالبة بالإلغاء.

- وتتصل النقطة الثانية بخصوصية الصلح الجنائي التي تستوجب بالضرورة أن يكون محض إجراء سري، إذ قد يرى الخصوم عدم ملائمة نشر ما بينهم من خلافات أو قد تستدعيه الضرورة الإجرائية، ومثال ذلك عندما نكون بصدد الجرائم الاقتصادية والمالية وذلك كله بالنظر لما يكتنفها من أمور تتصل بالحياة المهنية أو المالية أو الخاصة لطرفي الخصومة الجزائية[2].

وعلى صعيد آخر، تستجيب بعض صور الصلح الجنائي مثل التسوية الجنائية لمتطلبات العلانية، مثال ذلك ما قرره المشرع الفرنسي بالقانون رقم 2002/ 1137

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.536.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.173.

الصادر في 09 سبتمبر 2002 والمتعلق بوجوب تسجيل التسوية الجنائية بعد تنفيذها في النشرة من صحيفة سوابق المتهم[1].

ويرى الأستاذ أسامة عبيد أن:" نظام الصلح في غير علانية لا يخلو من الفائدة، إذا ما لاحظنا أن ذلك يحول دون الخلط بين العدالة الجنائية في صورتها التقليدية وصور الصلح المختلفة. فإذا تمت هذه الأخيرة في جلسات علانية مثل المحاكمات العادية فقد يؤدي ذلك إلى الخلط بين القاضي الذي ينطق بالعقوبة وسلطة الاتهام التي تعرض الصلح"[2].

البند الرابع: عمومية الدعوى الجنائية

لقد كرّس الفكر القانوني فكرة اللجوء إلى الصلح كوسيلة لحل النزاعات في مختلف فروع القانون الخاص، واستحسن أغلب الفقهاء ذلك، إلا أن الحديث عن تطبيق الصلح في المادة الجزائية لم يلق ذات الإجماع لأنه نظام لا يتلاءم وطبيعة الدعوى الجزائية[3].

ومن منطلق أن اقتضاء حق الدولة في العقاب يعد إحدى الوظائف الجوهرية التي تحتكرها السلطة المركزية وتضطلع تبعا لذلك بها النيابة العامة باعتبارها نائبة وممثلة للمجتمع، فهل يجوز تأسيسا على ذلك للنيابة العامة تصالحها على الدعوى العمومية على الرغم من أنها لا تملكها؟

[1] أسامة حسين عبيد، المرجع نفسه، ص.174.
[2] أسامة حسين عبيد، المرجع نفسه، ص.174.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.210.

أولا: المقصود بعمومية الدعوى الجنائية

بداية وجب التفريق بين الدعوى العمومية والدعوى المدنية، فقد دام الخلط بينهما مدة طويلة إلى أن استقر الفقه القانوني على مفهوم للجريمة باعتبارها موضوع للدعوى العمومية والتي تمثل اضطرابا يمس المجتمع برمته على عكس موضوع الدعوى المدنية المتمثل في الخطأ المدني، هذا الأخير الذي يمثل مساس بالمصالح الشخصية للفرد، من هنا اكتسبت الدعوى الجزائية خاصية العمومية والتي اكتسبتها من طبيعة هدفها الذي تبقى غايته الأولى توقيع الجزاء على كل من يهدد أمن وسلامة المجتمع[1].

فتباشر الدعوى العمومية تبعا لذلك من طرف النيابة العامة باعتبارها وكيلة عن المجتمع ضد كل من يتعدى بسلوكه المنحرف على المصالح المحمية قانونا، وتمارس الدعوى الجزائية باسم المجتمع من طرف النيابة العامة وليس باعتبارها صاحبة الحق في التصرف فيها[2].

لذلك تبقى النيابة العامة مقيدة في ذلك كأصل عام بعدم التنازل عنها، ومن ثمة فعمومية الدعوى الجزائية تفترض مسبقا أن تتم إدارتها وفق قواعد آمرة لا يملك أحد سلطة تغييرها أو إلغاءها باعتبارها من النظام العام.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.211.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.175.

ثانيا: علاقة الصلح الجنائي بعمومية الدعوى الجزائية

ذهب بعض الفقه إلى رفض فكرة إدخال المتهم والمجني عليه في تحديد مصير الدعوى الجزائية وتبعا لذلك توجيه وتسيير حق الدولة في العقاب، ففي دلك خلط بين الحقوق الخاصة للمتقاضين وحق الدولة في العقاب حماية لحق عام.

والقول بمنح المتهم والمجني عليه حق التصالح على الدعوى الجزائية مع ما يفرضه من تعارض مع عموميتها يؤدي بحكم المنطق إلى الحديث عن نوع من التخصيص للدعوى الجزائية أو كما أطلقت عليها الأستاذة ليلى قايد :" خصخصة للدعوى الجزائية"، إذ أن الصلح وما استحدثه من مفاهيم كانت غائبة عن الساحة الجزائية، كالرضائية والتفاوض ومواءمة العدالة لمصالح المتقاضين والاعتداد بإرادتهم في توجيه الدعوى الجزائية وتحديد مصيرها يضيق من الحدود الفاصلة بين القانون العام والقانون الخاص، هذه الحدود التي لطالما سعى فقهاء القانون الجزائي الحفاظ عليها، وفي مقدمتهم بيكاريا الذي سعى جاهدا للحفاظ على تناظر أحكام ومفاهيم القانون المدني وتعاكسها بقصد حفاظ على القانون الجزائي على ذاتيته وخصوصيته[1].

لكن وبالرجوع إلى القواعد الإجرائية، أجد أن الصلح الجزائي وبالرغم من كونه مؤثرا على تخصيص للدعوى الجزائية، إلا أن هذه الخصخصة كما اصطلحت عليها الأستاذة ليلى قايد، لا يمكن بأية حال من الأحوال فهمها على أنّها رجوع إلى مرحلة العدالة الخاصة وإنّما تعكس انفتاحاً وتطورا في العدالة الجزائية، كونها أصبحت تخصص

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.212.

مساحة أكبر لإرادة المتقاضين في المجال الجزائي مراعاة منها لمصالحهم الخاصة وفي نفس الوقت حماية منها للحق العام، وبالتبعية لا يمكن اعتبار الصلح الجزائي اعتداء على حق الدولة في العقاب إذ يبقى مجرد توجيه وتنظيم لهذا الحق.

أما عن قول جانب من الفقه بأن الصلح الجزائي يحول الجرائم الجائز فيها إلى مجرد أفعال ضارة غايتها تعويض المجني عليه أمر يرفضه المنطق والأساس القانوني، لأنّ الطبيعة الجزائية لهذه الأفعال أمر تؤكده السلطة التشريعية بإدخال هذه الأفعال حيّز التجريم ومن ثمّة اعتبارها جنحا أو مخالفات منصوص عليها في صلب قانون العقوبات[1].

فلو كانت نية المشرع نزع صفة التجريم عن هذه الأفعال وإباحتها لألغى النصوص المجرّمة لها ولكنّه بالعكس من ذلك أبقى على طبيعتها الجزائية، وبخاصة المجني عليه الذي قد يفضل ملاحقة المتهم وفقا للإجراءات الجزائية المعتادة، وهكذا ينشأ للمجني عليه ما يصطلح عليه بسلطة اللاعقاب وفي نفس الوقت له الحق في "المطالبة بالعقاب" وليس "الحق في العقاب" هذا الأخير الذي يبقى حقا خالصا للدولة والذي لا يملك المجني عليه التدخل فيه[2].

فإذا كانت الدعوى الجزائية لا ترفع إلا لصالح المجتمع وحماية لأفراده وباسمه، فإنّه بمفهوم المخالفة يتم التنازل عنها إحقاقا لهذا الصالح، ومن ثمّة فاعتراف المشرع بالصلح الجزائي تم في حدود ما يسمح به القانون.

[1] هدى حامد قشقوش، الصلح في نطاق قانون الإجراءات الجنائية الجديد، دار النهضة ، ص.90.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.214.

والجدير بالذكر، ما أشارت إليه الأستاذة ليلى قايد في مصنّفها من أنّ تطور القيم والأفكار القانونية فيما تعلق بطبيعة الدعوى الجزائية أصبح يرفض ذلك المفهوم الجامد والصارم لخاصية العمومية وأضحى يفرض ضرورة الخروج عن إجراءاتها المألوفة وذلك بإتباع إجراءات موجزة لإدارة العدالة الجزائية، وهذا كله في إطار سياسة جنائية حديثة تقوم على تمييز المعاملة العقابية بحسب شخصية الجاني، هذا التمييز الذي قد يصل إلى حد تجنيب طائفة من المتهمين مخاطر المحاكمة الجزائية وما ينجر عنها من آثار سلبية دون المساس بالصالح العام[1].

وأخلص في الأخير إلى أنّ الصلح في المادة الجزائية لا يعني مطلق الاعتداء على حق الدولة في العقاب بالقدر الذي يعكس مجرّد تنظيم جديد لهذا الحق يسهم في استحداث لوسائل تساعد على مكافحة الظاهرة الإجرامية بسبل أبسط ومعايير هادفة، وبذلك فعمومية الدعوى الجزائية لم تعد ذات قيمة قانونية مطلقة وبالخصوص إذا كنا بصدد نظام إجرائي يقوم على فكرة الملائمة.

المطلب الثاني: تقييم الصلح الجنائي من الناحية العملية

تقوم الإجراءات الجزائية في أصلها على فكرة أساسية مؤداها تحقيق التوازن بين نجاعة السياسة العقابية وسرعة الفصل في القضايا المطروحة على العدالة تجنبا لإنكار العدالة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فغاية الإجراءات الجزائية كفرع من فروع القانون العام احترام متطلّبات الدّولة القانونية وعلى رأسها حقوق وحرّيات الإنسان، وبقدر

[1]- ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.215.

المحافظة على هذا التوازن وكفالته، تزيد شرعية المنظومة القانونية ونجاعة السياسة العقابية.

وتبعا لذلك فإن الواقع العملي يفرض من ناحية، عدم التمسك بإعمال المبادئ التقليدية إلى الحد الذي يحد من فاعلية الجهاز القضائي في حله للمنازعات، ومن ناحية أخرى موازية لها، التمسك بفاعلية الجهاز القضائي تفرض التمسك بالبادئ التقليدية ليوزعها في حل المنازعات، ولا يجوز المغالاة فيها إلى الحد الذي يمس بالحريات والحقوق المكفولة قانونا.

من هذا المنظور العملي، وجب تقييم نظام الصلح الجنائي والذي حاولتُ تناوله من خلال فرعين، أحدهما عالج تقييم هذا النظام بالنظر للعدالة الجنائية والآخر قيمته بالنّظر لكل من المتهم والمجني عليه.

الفرع الأول: بالنسبة للعدالة الجنائية

إن الأجهزة المكلفة بإدارة العدالة الجنائية في الدول بصفة عامة تعاني نوع من الركود وعدم الفاعلية، ويرجع سبب ذلك إلى تصاعد نسب ارتكاب الجرائم وبخاصة البسيطة منها والتي أصبح ارتكابها ظاهرة يومية، الأمر الذي فرض ضرورة عملية تتمثل في إعادة النظر في أجهزة العدالة ومراجعة معاملاتها على حد السواء مع الجرائم الخطرة[1].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.194.

فأضحت هذه الجرائم البسيطة تشكل حاجزا يعرقل تطور العدالة الجنائية وما يجابهها من مشاكل جدية بالنظر لما تتطلبه من جهد ووقت يجدر أن يصرف في مواجهة الجرائم الأكثر خطورة.

من هذا المنطلق، لجأت السلطات المختصة في سبيل الحد من أزمة تضخم القضايا الجنائية إلى مواجهة الجرائم غير المهمة بإصدار أوامر الحفظ في إطار سلطتها التقديرية التي منحها إياها القانون، وتشير الأستاذة ليلى قايد في كتاباتها إلى أن نسبة الأوامر بالحفظ التي يصدرها النواب العامون في فرنسا كمثال لسنة 1993 وصلت إلى 77% من مجموع المحاضر التي يتلقونها، الأمر الذي يضر بالدرجة الأولى بالمجني عليه ويمس بحقوق وحريات عامة وشخصية مع ما يتبعه من شعور غير سوي بالفرار من العقاب لدى الجناة ما يجعل الثقة في العدالة الجنائية تفقد مصداقيتها[1].

وأمام هذا الوضع يبرز الصلح الجنائي كإجراء ملطف يتكفل بمواجهة تلك الجرائم البسيطة، ليفسح الطريق أمام أجهزة العدالة المختصة في الدولة لنظر القضايا الأكثر أهمية وخطورة، والتي يتطلب الفصل فيها جهدا ووقتا معتبرين، وبذلك يضفي الصلح الجنائي فاعلية خاصة للعدالة الجنائية لا تقتصر على جهاز القضاء بل تمتد أيضا لتشمل المؤسسات العقابية التي يساهم الصلح الجنائي وبشكل كبير في امتصاص الضغط عليها

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.195.

واكتظاظها بتجنيب عدد كبير من المتهمين والمخالفين من زيارتها، وبذلك يمكن للقائمين عليها من تركيز جهودهم على إصلاح الآثار التي تتسبب فيها الجرائم غير البسيطة[1].

وبذلك تتخذ مساهمة الصلح الجنائي في حل أزمة العدالة إحدى صورتين، ترتبط أولاهما بالقضاء الجنائي وتتعلق ثانيهما بالمؤسسات العقابية الشيء الذي سيتم تفصيله في هذا الفرع.

البند الأول: بالنسبة للقضاء الجنائي

تسهم صور الصلح الجنائي المختلفة في الارتقاء بمستوى القضاء الجنائي وتكفل له عددا من المزايا، وذلك بالنظر إلى ما تتصف به من سرعة ومرونة في الإجراءات فضلا عن انخفاض قيمتها المادية مع ما يترتب إن توبعت إجراءات المحاكمة العادية، من هنا يثار التساؤل حول مدى تحقق تلك المزايا وصولا إلى استحقاق الصلح الجزائي بالتأييد من عدمه.

أولا: السرعة في إنهاء النزاع

لقد أجمع أغلبية فقهاء القانون على أن فعالية ونجاعة الجزاء الجنائي ترتهن بسرعة تنفيذه لما يحمله من قمع للجريمة وقصاص للحقوق، ولقد ذكر منهم الأستاذ أسامة حسين عبيد كمثال بارز ومرجعية في الفقه الجنائي الفقيه"بيكاريا" والذي يعتبر من أعمدة الفقه الجنائي بلا منازع، والذي أكد أنّه كلما كان العقاب سريعا وتاليا لارتكاب الجريمة كلما كان عادلا ونافعا، وأبعد من ذلك ذهب إلى أنّ إجراءات الدعوى العمومية في حدّ

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.195.

ذاتها وجب انتهاءها في وقت وجيز، إذ كلما قصرت المدة الزمنية بين الجريمة والعقوبة كلما قوى الارتباط بين هذين الأمرين[1]. ومن ثمّة يتحقق المقصد من التجريم والقمع الذي يسعى له المشرع من خلال سن العقوبة.

ومن تم كان نظام الصلح الجنائي الأداة وفي نفس الوقت الضابط الذي يستجيب لإرساء هذه الأفكار في المنظور العملي بالنظر لما يحققه من سرعة في إنهاء الدعاوى الجزائية، إذ يعتبر آلية فعالة تعمل على اختصار الفترة الزمنية بين وقت ارتكاب الجريمة وصدور قرار قضائي بشأنها، ونجد أن اعتبارات السرعة في نظام الصلح الجنائي تستند إلى نية المشرع في عدم ترك المتهم في وضع غير مستقر لمدة طويلة، فضلا عن المحافظة على تماسك الأدلة وعدم ضياعها وبقائها كشاهد يمكن الاستفادة منه عند استرجاع الإجراءات وإحالة الدعوى إلى المحكمة[2].

وتأسيسا على ذلك نجد أن الحد الأقصى لمدة الوساطة الجزائية في فرنسا منذ بداية إجراءاتها وحتى تطبيق التدابير التي تمّ الاتفاق عليها هي ستة أشهر، وفي هذا السياق أكدت دراسة إحصائية أجريت، أن خمسون في المائة 50% من القضايا التي يتم حسمها بطريق الوساطة في بعض المدن الفرنسية لا تزيد فيها الفترة الزمنية المذكورة على ثلاثة أشهر[3].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.179.
[2] أسامة حسين عبيد، المرجع نفسه، ص.180.
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.180.

والواقع العملي يؤكد أن الأفراد سواء كانوا في مركز المتهم أو المجني عليه يؤثرون سرعة إنهاء النزاع عن طريق الصلح الجنائي أكثر من رغبتهم في التمسك بمثالية الإجراءات الجنائية في المحاكمة العادية.

ثانيا: التخفيف عن كاهل الجهاز القضائي

يثير الحديث عن مزايا الصلح الجنائي من سرعة وتخفيف الضغط عن كاهل القضاء بعض التساؤلات فيما يتعلق ببعض صوره، فإذا كان نظام الصلح الجنائي يكفل عدالة جنائية ناجزة من المنظور العملي ومبسطة للإجراءات، فإن الأمر لا يكون كذلك بالنسبة لبعض الصور الأخرى للصلح الجنائي، فبالنسبة للتسوية الجنائية على سبيل المثال تتضمن تدابير ثقيلة ومعقدة من شأنها أن تعرقل سرعة إتمامها الشيء الذي أورده الأستاذ أسامة حسين عبيد فيما يتعلق بالمادة 02/41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، من النص على إمكانية خضوع المتهم لفترة علاج أو نقاهة في إحدى المؤسسات الصحية، وهو تدبير يستلزم إجراء كشف طبي ونفسي عن طريق المتخصصين الشيء الذي قد يستغرق وقتا ليس بالقصير، فضلا عن التدخل المباشر لرئيس النيابة العامة في كثير من إجراءات التسوية الجنائية الأمر الذي يستنفذ الكثير من الوقت ويحول دون تنفيذ العدالة التصالحية في أقرب فترة ممكنة[1]. إلا أنّ هذا القول غير حاسم، فباعتبار أنّ الدولة صاحبة سلطة وسيادة تسعى جاهدة للاحتفاظ واحتكار بعض القطاعات الحسّاسة بغرض بسط نفوذها من خلالها على كامل إقليمها والتي من بينها قطاع العدالة، وتبعا لذلك تعتبر الدولة

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.182.

طرفا أصيلا في القضايا الجزائية، وتكريسا منها لمبدأ ممارسة الدولة لسيادتها فهي تأخذ على عاتقها مهمة التحقيق في الجرائم ومحاكمة مرتكبيها ومعاقبتهم، الأمر الذي يكلف خزينة الدولة أموال طائلة بغرض إدارة العدالة بشكل عام والعدالة الجنائية بشكل خاص، هذه الأخيرة التي تتطلب ممارستها تنظيما بشريا وهيكليا خاصا ونوعيا لاسيما مع توسع قطاع العدالة بصفة مطردة مع تزايد نسبة ارتكاب الجرائم، وكون أن الدولة تعنى بتحقيق العدالة فهي تعنى كذلك بإتباع سياسة رشيدة تقوم على التقليل قدر الإمكان من النفقات[1].

وبذلك يلجأ المشرع إلى العديد من الآليات بهدف التخفيف عن كاهل الجهاز القضائي ومن تم عن الدولة، وفي هذا السياق يظهر نظام الصلح الجزائي بكافة صوره وتطبيقاته كأحد أهم الآليات التي يحبذها المشرع ابتغاء التخفيف من النزاعات القضائية في ساحات القضاء[2].

إذ نجد أنّ تطبيق نظام الصلح في المواد الجزائية من شأنه التقليل من نفقات الدولة فهو يجنب القضاء والأجهزة التنفيذية المنوط بها تنفيذ القوانين الجزائية مشقة نظر عديد القضايا التي يفضل أطرافها الطريق غير القضائي والحل الودي للنزاع، وصولا إلى إعطاء تلك الأجهزة القدرة على تكريس الوقت والجهد الكافيين للفصل في القضايا الأكثر أهمية[3].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.193.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.181.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.193.

وبالرغم من أن البعض يرى أن زيادة الإمكانات المادية والبشرية للجهاز القضائي فضلا عن الرغبة في عدم سيطرة الجهاز الحكومي على جميع وسائل حل المنازعات يحول دون تبني هذا النظام، إلا أن نظام الصلح الجنائي وما ينجرّ عنه من تراجع نسبة نفقات الدولة التي كانت تصرف على الأعداد الهائلة للقضايا بسبب الجرائم البسيطة المقترفة يوميا أصبح بلا منازع الصلح الجنائي وهو يمثل أفضل حلولها الشيء الذي أكده وكرسه وزير المالية الفرنسي بدعوته في تقرير خدمة المؤرخ في 12 ديسمبر 2007 من اعتبار التحول عن الإجراء القضائي وسيلة للتخفيف من نفقات الدولة في مجال العدالة[1].

وفي نظرنا، بالرغم من كل ما تمت مناقشته فإنّ دور نظام الصلح في المادة الجزائية باعتباره وسيلة للحد من عدد القضايا التي تثقل كاهل جهاز القضاء، إنّما يرتبط بما يمكن أن يحظى به من قوة تنفيذية فيكون الصلح الجنائي تبعا لذلك أكثر فاعلية ونجاعة من الناحية العملية إذا ما اقترن بضمانات قوية تكفل تنفيذه.

البند الثاني: بالنسبة لأغراض النظام العقابي

ذهب رأي من الفقه إلى أنّ الصلح الجنائي يتعارض مع الأهداف الأساسية التي سنّت العقوبة لأجلها والتي تتحقق في الردع العام والردع الخاص، وبحسب هذا الرأي فإن الردع العام لا يتحقق بالصلح الجنائي إذ تنقضي الدعوى العمومية باتفاق يتم بعيدا عن الجمهور مما يؤدي إلى الاستهانة أصلا بالقانون المجرّم لهذه الأفعال[2].هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يحقق الردع الخاص المتمثل في منع المجرم من العودة إلى ارتكاب هذه

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.194.
[2] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.38.

الجرائم مرّة أخرى، هذا الأمر الذي لا يتحقق من منطلق أن المتهم لا يشعر بألم العقوبة استنادا إلى أنّ نظام الصلح الجنائي يهدف أساسا لتجنب تنفيذ العقوبة.

فإلى أي مدى يتعارض الصلح في المادة الجزائية مع أغراض النظام العقابي؟

أولا: أغراض النظام العقابي

يهدف أي نظام عقابي إلى تحديد رد فعل يتناسب والأثر الذي خلفه ارتكاب جريمة ما، وقد كان عقاب الجاني في مراحله الابتدائية غريزيا غايته الانتقام فحسب، ولكن ومع تدخل الدولة في مجال العدالة تحديدا في المجال الجزائي، أصبح رد الفعل الاجتماعي اتجاه ارتكاب الجرائم أمرا منظما ومقيدا بأغراض ينشدها وغايات يحققها من ردع للجريمة وحفاظا على حقوق وحريات، وحرص على توبة الجاني وإعادة إدماجه، وغيرها، وكل ذلك من منطلق أن مكافحة الجريمة من النظام العام، وخرق النظام العام أو مخالفة القانون أمر تكفل إصلاحه الدولة بتحديد الجزاء المناسب له ومعاملة من خالفوا أوامر القانون ونواهيه[1].

وبالنظر إلى مراحل تطور النظام العقابي، لاحظت أنّ أغراضه في بداياته الأولى كانت نفس أغراض العقوبة، تأسيسا على كون هذه الأخيرة تمثل الآلية والأداة الوحيدة التي يعبّر بها المجتمع عن موقفه من ارتكاب الجريمة، إذ كان النظام العقابي مختزلا في العقوبة،

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.205.

أغراضه نفس أغراضها والتي تتلخص في الردع العام والردع الخاص وتحقيق العدالة والتي اصطلحت عليها الأستاذة ليلى قايد بالأغراض التقليدية للنظام العقابي[1].

لكن بتعدد وتنوع الآليات والوسائل التي يمكن التعامل من خلالها مع الجريمة بالتطور الذي عرفه فكر القانون الجنائي وظهور اتجاهات جديدة، تولدت فكرة جديدة موازية لفكرة العقاب تتمثل في فكرة اللاعقاب، إذ برزت على مستوى الساحة القانونية أهداف وأغراض للنظام العقابي تختلف عن سابقتها، تتلخص أهمها في الاهتمام أكثر بالشخص مرتكب الجريمة إعادة إدماجه في المجتمع الذي انفصل عنه نتيجة الفعل المجرّم الذي أقدم عليه والسعي إلى جبر الأضرار المادية والمعنوية التي خلفها ارتكاب الجريمة[2].

ثانيا: مدى تعارض الصلح الجنائي مع أغراض النظام العقابي

من المآخذ التي قال بها جانب من الفقه في تقييمه لنظام الصلح الجنائي عدم تحقيقه للأغراض التقليدية للنظام العقابي والمتمثلة في تحقيق العدالة والردع[3] بنوعيه العام والخاص من جملة نواح:

أولها، أن نظام الصلح الجنائي يخلّ إخلالا واضحا بمتطلبات العدالة القائمة على مقابلة الضرر الذي ينجر عن ارتكاب الفعل المجرّم بضرر مثله يكون كرد فعل عن المجتمع

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.206.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.206.
[3] ترى الأستاذة ليلى قايد أنه يقصد بالردع:"استخدام العقوبة لمنع الآخرين من ارتكاب الجريمة و هو ما يعرف بالردع العام، وكذلك منع الجاني نسفه من العودة إلى ارتكاب الجريمة مستقبلا و هو ما يطلق عليه الردع الخاص"، ليلى قايد، المرجع السابق، ص.207.

اتجاه المرتكب أو المخالف، فمن باب أولى عقاب المجرمين بذل إفلاتهم من العقاب بمجرد تصالحهم مع المجني عليه[1].

ثانيها، وقوف المتهم علنا في قفص الاتهام وصدور حكم ضده ومن ثمّة تسجيله في صحيفة السوابق العدلية إعمالا للردع الخاص الذي هدف المشرّع من خلال تقريره لمنع المجرم من العودة للفعل المجرَّم، فهو بدوره منتفٍ ولا يحقّق بالصلح الذي يجنّب المتهم إجراءات المحاكمة[2].

ثالثها، كون نظام الصلح الجنائي لا يتوافر على العلانية اللازمة لردع الجمهور باعتباره يتم بعيدا عن أعينهم، فهو بذلك لا يحقق الردع العام المتمثل في منع الآخرين من تقليد المجرم خوفا من العقاب[3].

لكن يبقى تعارض نظام الصلح الجنائي مع أغراض النظام العقابي تعارض ظاهري فقط فمعنى ما قصده المشرّع من خلال الردع بنوعيه موجود في المبلغ الذي يدفعه المتهم في مقابل إنهاء الدعوى الجنائية الأمر الذي يعتمد بصفة أساسية على تقدير المشرّع لمدى جسامة الجرائم التي يمكن أن يطبق عليها هذا النظام بالنظر لما يقع في سبيل ارتكابها من خطأ أو ما يصيب المصلحة الاجتماعية من ضرر[4].

وتبعا لذلك، فكل ما قيل عن تعارض نظام الصلح الجنائي مع أغراض النظام العقابي لا يصدق بإطلاقه إلا إذا نظرنا للأمور نظرة جامدة تهمل المفاهيم الجديدة لهذه الأغراض؛

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.207.
[2] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.38.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.207.
[4] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.38.

– فالعدالة حاليا لم تعد تنحصر في ذلك المعنى الضيق المتمثل في مقابلة الضرر بالضرر بل أصبح لها مفهوم إنساني يرتكز على الاهتمام بشخصية الجاني وحفظ مصالح المجني عليه، عدالة تمنح للمتقاضين حلولا تتلاءم وخصوصية كل نزاع، فإذا ارتأى الخصوم أنّ في تصالحهم وعدم خضوع الجاني للعقاب ما يحقق مصالحهم كان ذلك أمرا تقتضيه العدالة[1].

– أما عن الرّدع العام، فلا يجب المغالاة في استعمال المتّهمين أداة للترهيب، فنظرة المجتمع إلى المتهم قد تغيّرت من وسيلة كانت تحقق أهداف النظام العقابي إلى غاية ينشدها النّظام العقابي ويحميها، كما أن الرّدع العام يفترض أن يتحقق بمجرّد تجريم المشرّع لبعض الأفعال ونصّه على عقوبتها. وفي هذا الصّدد يمكن أن تطبّق قاعدة لا يعذر أحد بجهله للقانون بشيء من المرونة، إذ تصعب الإحاطة بأحكامها من طرف العامة، وفي ذات السياق يرى الأستاذ الدكتور أمين مصطفى محمد أنّ افتراض العلم بالقانون لم يعد مخالفا فقط للعدالة بالمفهوم الحديث للمسؤولية ولكن أيضا لمتطلبات السياسة الجنائية الحديثة التي تتجه لردع ومقاومة الإجرام الأكثر خطورة[2].

– أمّا بخصوص الرّدع الخاص، فسعي الجاني الحثيث للحصول على صلح المجني عليه إجراء يتحقق من خلاله ردع لا يقل أهمية عن الردع الذي تحققه العقوبة وبخاصة إذا كان

[1] ليلى قايد، المرجع السابق،ص.208.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.208.

الجاني يتكبد في سبيل ذلك مصاريف ونفقات معتبرة لإرضاء المجني عليه، أضف إلى ذلك أنّ مجرّد التفكير في الخضوع للعقوبة إذا لم يتم الصلح مع الضحية كفيل بردعه[1].

ومن ثمة فلا يخلو الصلح الجنائي من التأثير العميق في نفسية الفرد بالرغم من كونه اختياري تجنبا للعقوبة، وبذلك يبقى للمبلغ المالي الذي يدفعه المخالف للمجني عليه الأثر العميق في نفسيته، إذ أن خضوع المخالف لإجراء الصلح مع الإدارة في حد ذاته ارتداع وانسياق لأوامر وتعاليم الإدارة دون أن ننسى الأثر الرّدعي للعقوبة المالية في نفوس الذين تمثل النقود لديهم مكانة عظمى. ووفقا للسياسة الجنائية المعاصرة لم تعد وظيفة العقوبة الرّدع فقط بل أضحى حيّز الضّرر الذي يصيب الجهة المعتدى عليها من أهم أهداف السياسة الجنائية[2].

أضف إلى ذلك أنّ ازدحام المؤسّسات العقابية كنتيجة مباشرة لتكدس القضايا أمام المحاكم يجعل من تطبيق الصلح الجنائي يسهم في التخفيف من ظاهرة الحبس قصير المدة بالنّظر إلى إن الجرائم التصالحية هي جرائم بسيطة معاقبا عليها بالحبس لمدة قصيرة نسبيا، إذا ما أخذنا في الحسبان الآثار الخطيرة التي يمكن أن تنجرّ على تطبيق العقوبة من اختلاط بين المجرمين العتاة والمبتدئين وما يترتب على ذلك من تطور الفكر الإجرامي.

زد على ذلك أن العقوبة في حد ذاتها مُكْلفة لخزينة الدولة التي تبقى مجبرة لما تلعبه من دور حمائي وسيادي بتوفير المساحة الكافية لاستقبال عدد كبير ومتزايد من المحكوم عليهم فضلا عن توفير الموارد البشرية اللازمة للإشراف والمراقبة، مع الأخذ بعين

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.209.
[2] محمد الحكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.172.

الاعتبار الانعكاسات الفردية والاجتماعية لتلك العقوبة سواء على شخص المحكوم عليه أو على أسرته فهي على الرغم من قصر مدّتها توصم المحكوم عليه بوصمة الإدانة الجزائية والتي تجعل منه مجرما وعبئا على أسرته، هذه الأخيرة التي تحرم ممن يعولها.

من هذا المنظور بات أمرا ملحا البحث عن حلول أخرى أقل تكلفة وأبسط، والتي من بينها الصلح الجنائي بصوره المختلفة على اعتبار أنه وسيلة تسهم في امتصاص الكثافة العددية للجناة المتواجدين داخل المؤسسات العقابية، ويحدّ من مخاطر العقوبات السالبة للحرية[1].

وفي تقديرينا الخاص، نجد أنّ الصلح الجنائي في المجال الاقتصادي يعمل على إعادة التوازن والمحافظة على النشاط الاقتصادي واستقراره كونه يشجع المستثمرين سواء المحليين أو الأجانب على الاستثمار في بيئة تنتهج مرونة وانفتاح من نوع خاص، والاعتقاد أن الصلح الجنائي لا يحقق الردع كون الدّعاوى النّاشئة عن الجرائم عموما والجرائم الاقتصادية خصوصا يتم تسويتها بعيدا عن الرقابة الشعبية، فإنه يجب إعلان هذا الصلح وإشهاره حتى يصل إلى علم الجمهور.

الفرع الثاني: بالنسبة لمصلحة المتهم والطرف المدني

يسهم نظام الصلح الجنائي في إشاعة الأمن والسلام والاستقرار في المجتمع، ذلك أنه يستأصل الثأر بين الخصوم ويؤلف بين القلوب المتنافرة ويضع حدا لما تتركه السلطة القضائية من أحقاد وضغائن.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.184.

هذا الأمر أَهَّل نظام الصّلح الجنائي لأن يصبح من أهمِّ الإجراءات البديلة لحل النزاعات، إذ أنَّ المشرّع قدَّر أهمّية بعض المصالح وضرورة حمايتها والحفاظ عليها ولو أدى ذلك إلى تقييد حق الدوّلة في العقاب[1].

فكانت بذلك المصالح التي يحقّقها هذا النّظام العلّة التشريعية لتبنّيه في القوانين الجنائية ويتوزّع المجال النفّعي تبعا لذلك على عدّة محاور تنحصر أهمّها في:

- المصلحة التي يجنيها المتهم من سقوط المتابعة الجزائية وغيرها.

- ما يرجع على المجني عليه من فائدة بتوفّر فرصة غير مكلفة للحصول على تعويض عمّا لحقه من ضرر.

- ما ينعكس على المجتمع من أثر ايجابي.

البند الأول: مصلحة المتهم

يُصنَّف الصلح الجنائي ضمن الأنظمة التي تقوم على استثارت النّزعة الإنسانية في أثناء سير الإجراءات التي يقوم عليها سعيا لتقريب الرّؤى والأفكار ومن ثمة التسامح بين الأطراف. ومن تم يعكس نظام الصلح الجنائي في صوره المختلفة قدرا من التسامح تتيحه الدولة للجاني يجنّبه الخضوع للعقوبات الجزائية بالاكتفاء بجزاءات أقل جسامة[2]، وهو ما يطلق عليه الفقه أنسنة العدالة الجنائية والذي يتسنى من خلاله إدارة هذه الأخيرة وفق منهج يحقّق بالدّرجة الأولى مصلحة المجتمع في إعادة أمنه، استقراره ومن تم مصلحتي كل من المجني عليه والجاني، عن طريق الاهتمام أكثر بشخصيتهم والسعي لتقديم أفضل

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.179.
[2] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص.186.

الحلول الممكنة لكليهما، فأنسنة العدالة الجنائية تتنافى حتمية العقوبة وتفترض تنوع في المعاملة الإجرائية والعقابية بتنوع شخصية المجرم وأنماط الإجرام[1].

وبالتالي فالدعوى العمومية تعجز عن تحقيق العديد من المصالح والمزايا للجاني والتي يمنحها له نظام الصلح الجنائي، وتتعدد هذه المصالح من خلال محاور عدة نذكر منها؛

أولا: تجنّب الآثار السلبية للمثول أمام القضاء

إنّ تحقيق العدالة وإرساء مبادئ القانون غاية يتطلع لها كل فرد في المجتمع، هذا الأخير الذي ينشد تحقيقها بكافة السّبل والوسائل والتي على رأسها أجهزة القضاء وهياكله إلا أن الواقع العملي يؤكد استهجان أي فرد أو مواطن تمَّ ولوجه إلى ساحات القضاء لما تتّسم به هذه الأخيرة من طول الإجراءات وتعقدها إلى درجة المساس بحقوق المتقاضين أو ضياعها.

إنّ الجاني في إطار إجراءات المحاكمة العادية وبعكس الصلح الجنائي، يتعرض للمحاكمة الجنائية وما ينتج عنها من ضياع للوقت وبذل للجهد وتكاليف باهظة يتكبدها الجاني من رسوم قضائية وأتعاب الدفاع ومصاريف انتقال إلى مقر المحكمة خصوصا إذا كانت بعيدة عن موطنه[2].

أضف إلى ذلك تأثر الجاني سلبيا من الدعاوى الجنائية لمجرّد حمله لصفة المتهم إذ ينتج عن ذلك إمكانية تقييد حريته وانتهاك حرمته لمجرد إخضاعه لبعض الإجراءات

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.180.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق ، ص.541.

كالتفتيش والحبس الاحتياطي، هذه الإجراءات التي يكون لها التأثير النّفسي البليغ على نفسية الجاني لما تحمله من معاني القهر والإجبار وما يترتّب على ذلك من تعطيل عن رعاية المصالح الخاصة ومتابعة العمل ورقابة الأسرة[1].

كل ذلك وفي نهاية المحاكمة قد يصاب بوصمة الإدانة واعتباره فردا منبوذا في المجتمع وما يترتب على ذلك من فقد للعمل ومن تم يكون الصلح عاملا من عوامل منع الجريمة بما يتيحه للمتهم من فرصة للعودة للحياة العادية دون أي رد فعل اجتماعي ضده[2].

وقد أثبتت الدراسات الآثار السلبية التي قد تنجر عن مجرد تعرض المتهم لإجراءات الدعوى العمومية، والتي لا يمكن تلافيها ومحوها ولو بالحكم ببراءة المتهم، الأمر الذي تحاول مختلف التشريعات الجنائية حاليا تداركه من خلال منحها للمتهم الحق في طلب تعويض عن بعض الإجراءات الجزائية التعسفية التي خضع لها كالحبس الاحتياطي في حالة ما إذا صدر لصالحه الحكم بالبراءة أو بأن لا وجه للمتابعة، الأمر الذي يجنّبنا نظام الصلح الجنائي الوقوع فيه أصلا[3].

وبالرغم من أنّ نظام الصلح الجنائي لا يؤثر في اعتبار المتهم، وذلك باحتفاظه بصحيفة سوابقه العدلية بيضاء من غير سوء وما يلحق ذلك من الإبقاء على احترامه واعتباره بين قومه وذويه ومخالطيه وسهولة اندماجه في المجتمع[4]، إلا أنّ الأستاذ أسامة

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.181.
[2] أنيس السيد حسيب المحلاوي، المرجع السابق، ص.541.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.181.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.541.

حسين عبيد يرى بأنّ هذه الميزة لا تحظى بذات الأهمية في بعض صور الصلح الأخرى، حيث أدخل المشرع الفرنسي تعديلا تشريعيا على النظام القانوني للتسوية الجنائية قرّر بمقتضاه إثبات هذه الأخيرة في صحيفة سوابق المتهم وهو ما يحمل المتهم على التردد مليا قبل قبول التسوية، إذا ما لوحظ أنه يلحق بالمتهم قدرا من العار يقترب من ذاك الذي يوصم به في المحاكمات العادية[1].

ثانيا: تجنب الآثار السلبية للإدانة

فإذا كان الجاني يضار من مجرد محاكمة عادية، فكيف يكون الحال إذا ما أصبح مدانا، و تتمثل الآثار السلبية للإدانة فيما ينجرّ عن المحاكمة من تشهير بالمحكوم عليه ومساس بشرفه وإساءة لسمعته، والتي تمثل في العموم اعتبارات الردع العام التي تكفلها المبادئ التقليدية لتطبيق العقوبة، إذ أنّ الشّخص المحكوم عليه بارتكابه للجرم، مهما كان بسيطا، يجد عقبات كثيرة لممارسة حياته بصفة عادية لم تكن قبل دخوله ساحة القضاء ووصمه تبعا لذلك بالإدانة، فتتغير نظرة الناس إليه بدء من محيطه الأسري وصولا إلى محيطه المهني، أصحابه وجيرانه، فكم من بيوت تفككت وكم من موظفين وعمّال فقدوا مناصب شغلهم، فالنبذ والتهميش نتيجة حتمية للحكم بالإدانة[2].

وفي هذا الصدد يظهر الصلح الجنائي كنظام إجرائي مُلطِّف لما قد ينجرّ على المحاكمة الجنائية، إذ يُسوّى النزاع بين كل من الجاني والمجني عليه دون إقحام للغير فيه ودون إعلان أو تشهير لاسيما مع ما يتميز به الصلح الجنائي من عدم تسجيله في صحيفة

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.186.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.182.

السوابق العدلية للجاني، فلا يَحُول تبعا لذلك دون متابعة الجاني لحياته العادية أو حرمانه من ما قد يمنحه المجتمع له أو يصل له بإمكاناته الخاصّة، وبذلك يُمكِّن الصلح الجنائي الجاني من اجتياز مرحلة صعبة في حياته خصوصا إذا كان من مجرمي الصدفة الذين دفعتهم ظروف مفاجأة إلى ارتكاب الجريمة[1].

أضف إلى ذلك العقوبة، إذ ترى الأستاذة ليلى قايد أنّ العقوبة التي قد يحكم بها على الجاني والتي تمثل أخطر الآثار السلبية للإدانة مما قد تتسبب فيه للجاني ماديا ونفسيا والتي تكون في أغلب الجرائم التصالحية عبارة عن حبس قصير المدة، وهذه الآثار السلبية للعقوبة يمكن تقسيمها كالآتي إلى أثرين:

-الآثار السلبية للحبس عموما:

وهي إما أن تكون نفسية كالاكتئاب والعدائية الذي يتعرّض له نزلاء المؤسسات العقابية، والرغبة في الثأر من هذا المجتمع، عدم التعاطف مع الآخرين وغير ذلك من الأمراض النفسية التي تؤثر لا محالة على نزيل السجن وتصنع منه شخصية تشكل خطرا كبيرا على المجتمع مستقبلا.

أو عضوية تتمثل في تعرض نزلاء السجن إلى أمراض وبعض مشاكل الشذوذ الجنسي والتي لها أصول نفسية بسبب ما يتعرض له النزيل من حرمان لممارسة أبسط الحقوق التي يتمتع بها الشخص العادي.

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.182.

-الآثار السلبية المتعلقة بالحبس:

فقصر مدة الحبس يقلص القيمة العقابية لسلب الحرية ويجهض عملية الإصلاح وإعادة الإدماج لعدم التمكن من تسطير برنامج تأهيلي للمحكوم عليه[1].

ثالثا: إصلاح الجاني

لقد كان للتطور الحاصل في المجتمع الأثر البليغ على الدور الأساسي الذي لعبته وتلعبه الدولة والذي تحول وفق منظور عملي من الدولة الحامية إلى الدولة الحارسة، وقد أثر هذا التحول بدوره على السياسة العقابية بشكل كبير هذه الأخيرة التي تمثل أحد أهم الأعمدة التي تقوم عليها الدول بمفهومها التقليدي أو الحديث.

ويمثل الصلح الجنائي كنظام إجرائي مستحدث تجسيدا لنظرة جديدة تعكس ذلك التحول الحاصل لوظيفة الدولة العقابية، هذه الأخيرة التي أضحت تسعى لتحقيق أهداف اجتماعية أسمى من مجرد تحقيق إيلام الجاني كرد فعل عن ارتكاب الجرم، وتتمثل هذه الأهداف في إصلاح الجاني وتأهيله لإعادة إدماجه في المجتمع.

فظهرت تبعا لذلك الحاجة إلى البحث عن آليات جديدة تمكن من إصلاح الجناة وتوعيتهم بذل تسليط العقاب عليهم وخلق جناة متمرّسين أكثر خطرا، خصوصا في ظل انتشار نوع من الجرائم الصغيرة وصفتها الأستاذة ليلى قايد في مصنّفها بالجرائم اليومية

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.183.

نظرا لتكررها واطّراد وقوعها، والتي يغلب عليها طابع اللامسؤولية واللامبالاة من طرف مرتكبها فكان الصلح الجنائي في مقدمة هذه الآليات[1].

وإصلاح الجاني من هذا المنظور يفترض معرفة شخصيته ودراستها نفسيا وسوسيولوجيا، الأمر الذي لا تتيحه العدالة الجنائية بمفهومها التقليدي، فهي تجعل الجاني دائما منشغلا بإثبات براءته بأية وسيلة كانت ولو تمثل في ارتكاب جرم آخر، بعكس نظام الصلح الجنائي الذي يقوم في الأصل على تشجيع الحوار بين طرفي المنازعة الجزائية كاشفا عن أسباب ودوافع اقتراف الجرم بطريقة غير مباشرة، الأمر الذي ينعدم في حالة المثول أمام القضاء[2].

أضف إلى ذلك أن الصلح الجنائي يكفل للجاني فرصة إدراك جسامة الفعل الإجرامي الذي أتاه في مطالبته بإصلاح الأضرار الناتجة عنه، مستندا في ذلك إلى فكرة العقوبة الرضائية والتي تكون أكثر فاعلية من تلك التي يفرضها القاضي تجسيدا لمفهوم الردع الخاص[3].

وترى الأستاذة ليلى قايد أن:" هذه الأبعاد النفسية التي تجد في الصلح خير محرك لها تمكن من القول أن هذا الأخير يساهم بالفعل في عملية إصلاح المتهم وإعادة إدماجه في المجتمع الذي لم ينفصل عنه بفعل عقوبة سالبة للحرية ولا معاملة قصرية تنمّي فيه الشعور بالعداء اتجاهه"[4].

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.184.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.184.
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.187.
[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.185.

البند الثاني: بالنسبة لمصلحة المجني عليه

غالبا ما تتعارض مصلحة كل من المجني عليه والجاني في مختلف إجراءات الدعوى العمومية، إذ أنّ ما يحقق منها نفعا للمجني عليه يشكل مضرة للجاني والعكس[1].

والصلح الجنائي وإن كان يحقق عديد المزايا للجاني إلا أنه بالمقابل يكفل للمجني عليه دورا ايجابيا في إدارة جزء من الإجراءات الناشئة عن الجريمة مما يمنحه شعور بأنه طرف معترف به وليس مجهولا، الأمر الذي تنتفي معه مشاعر عدم الرضا التي تنتاب المجني عليه في إدارة العدالة الجنائية بصورها التقليدية[2].

وتبعا لذلك فالصلح الجنائي كنظام إجرائي يقف موقفا وسطا بين الخصمين وبذلك فهو ينتزع الآثار السلبية التي تخلفها الجريمة في نفسية المجني عليه أو ذويه وفي نفس الوقت يعيد أواصر المودة والصفاء مع الجاني[3].

ومن ثمّة يكفل الصلح الجنائي للمجني عليه مجموعة من المزايا تجعله في مصاف الإجراءات الأكثر إرضاء للمجني عليه والتي تتلخص أهمها في:

أولا: المساهمة بفاعلية في تحقيق العدالة الجنائية

ذهب جانب من الفقه إلى أن الدعوى العمومية تمثل خصومة تجمع بين الجاني من جهة وممثلي الحق العام من جهة أخرى دون وجود للمجني عليه، وقد ظلت هذه الصورة لسنوات عديدة تعكس واقعا عمليا للعدالة الجنائية يتمثل في ترك الضحية مهمّشة

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.185.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.539.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.539.

واعتبارها طرفا ثانويا بالرغم من أنها تمثل الطرف الأول والمباشر في الدعوى العمومية، إلا أنه في أضيق الحدود فإذا ما حاولت تبعا لذلك الضحية التعبير عن غضبها من الجاني وتلفظت بـــألفاظ أو عبارات أو قامت بأفعال كرد فعل عن الضرر اللاحق بها قد تجد نفسها في قفص الاتهام[1].

وبحسب رأي الأستاذة ليلى قايد، أن الدراسات والبحوث في مجال علم الإجرام أثبتت سخط المجني عليه وعدم رضائه على عدالة جنائية بالمفهوم الذي تم طرحه، ومطالبته بمنحه دورا أنجع في إطار إدارة الدعوى العمومية، فلا يجب إنكار أن الجريمة تمس المجني عليه بالدرجة الأولى مهما كان تأثيرها على المجتمع، الأمر الذي يفرض على الدولة أن يكون تطبيقها للعقاب على الجاني بمعزل عن إرادة المجني عليه، فالواقع العملي كثيرا ما جسد تعارض العدالة الجنائية بالمنظور الذي تقرره أجهزة الدولة مع العدالة الجنائية التي يهدف المجني عليه ويسعى لتحقيقها[2].

ويبرز في هذا السياق الصلح الجنائي بما يمنحه للمجني عليه من فاعلية في إدارة الدعوى العمومية كأحد أبرز ثمار الفكر الجنائي الحديث الذي يكرس ضرورة المساهمة الايجابية للمجني عليه في إدارة الدعوى العمومية.

فمحاكمة الجاني وعقابه قد تشكل ضررا للمجني عليه خصوصا إذا ما وجدة علاقة قد تحول دون قبوله تسليط العقاب على الجاني، ومن تم منح الضحية فرصة للتحكم بمسار الدعوى العمومية وما يترتب عن ذلك من إمكانية وضع حد لها يتلاءم وهذا الفكر الجديد.

[1] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.186.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.187.

هذا ما يجعل الصلح الجنائي كنظام إجرائي يمنح مكانة للمجني عليه في النزاع الجنائي الذي يعتبر هو طرفه الأول قبل المجتمع[1].

ثانيا: ضمان حقوق المجني عليه المدنية

يلعب المجني عليه دورا محوريا في نظام الصلح الجنائي، إذ لا يتصالح مع الجاني إلا بعد تحصله على تعويض مناسب، من هنا ثار تساؤل حول ما إذا كان هذا النظام الإجرائي ينتهي بإصلاح الضرر اللاحق جراء ارتكاب الجريمة أم لا؟[2]

يعتبر الالتزام بتعويض الضرر الناتج عن جريمة لمن وقعت عليه هذه الأخيرة من الالتزامات المدنية، والتي كأصل عام لا يمكن المطالبة بها إلا أمام القضاء المدني، إلا أنّ القانون منح للشخص المضرور من جريمة إمكانية المطالبة بالحقوق الناشئة عن هذا الضرر أمام القضاء الجنائي، في إطار ما يصطلح عليه بالدعوى المدنية بالتبعية وذلك نظرا لخصوصية سبب هذا الالتزام والمتمثل في الجريمة، ورغبةً من المشرّع لتدارك الضحية ما قد ينالها من ضرر إذا حكمت الجهة الجزائية نهائيا بعدم ثبوت الواقعة أو بعدم صدورها من الجاني وبخاصة إذا كان الحكم في الدعوى العمومية يحوز قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية[3].

وبالرغم من ذلك، فإنّ الدعاوى القضائية لا تضمن كأصل عام حصول المجني عليه على حقوقه فعليا، إذ أنّ دعوى المسؤولية التقصيرية أمام القضاء المدني، كثيرا ما

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.187.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.189.
[3] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.188.

يتأخّر الفصل فيها لدرجة تؤثر على قيمة ومعنى التّعويض، أما في الحالة المخالفة إذا ما تمّ رفع النزّاع أمام الجهة الجزائية فإنّ احتمال الحكم ببراءة الجاني قد يفقد المجني عليه المضرور حقّه في الحصول على تعويض، فحتى ولو أدين الجاني فإنّ احتمال إعسار الجاني يحول دون تحصل المجني عليه على حقوقه، ومن تم يرى البعض أن مصلحة المجني عليه تكمن أحيانا في الابتعاد كلية عن مجال الدعوى[1].

ونجد أن نظام الصلح الجنائي يبرز في هذا السياق كوسيلة أكثر فعالية لتعويض المجني عليه عن الأضرار التي تعرّض لها، والتي قد لا يأخذها القضاء الجنائي كلها بعين الاعتبار أو يسيء تقدير التعويض المناسب لها، مع ملاحظة أنها تختلف من جريمة إلى أخرى كمّاً ونوعا.

ويكفل تبعا لذلك الصلح الجنائي تعويضا سريعا وأكيدا عن الخسارة التي لحقت بالمجني عليه من الجاني في فترة وجيزة، لكن هذه السرعة في اقتضاء مبلغ التعويض وإن كانت أمرا محمودا في ذاته، إلا أنّها ليست مبرّأة من كل عيب، فمن غير المستبعد أن تؤدي الرّغبة في تبسيط إجراءات الصلح الجنائي وسرعة تنفيذه إلى سوء تقدير الضّرر الذي أصاب المجني عليه هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، قد يؤدّي تعبير المجني عليه عن غضبه الذي تتيحه بعض صور الصلح الجنائي إذا مورس في نطاق واسع إلى

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.188.

التقليل من أهمية الضرر الذي لحق الضحية، الأمر الذي قد ينجر عنه الاكتفاء بالتعويض الأدبي[1].

لكن بالرّغم من كل ما قد يقال فالواقع العملي يؤكد أن ترك تقدير التعويض الناشئ عن جريمة للجاني والمجني عليه يجعله أقرب إلى الحقيقة من ترك الأمر بين يدي قاضي قد يجهل الكثير من المعطيات المرتبطة به والتي لا يعلم بها إلا الخصوم[2].

وفضلا عن كل هذا فإن نظام الصلح الجنائي يكفل إلى المجني عليه خاصة والمجتمع عامة بالإضافة إلى تعويض في مواجهة الجاني ومناقشته أملا في التحرر من الخوف من الاعتداء عليه مستقبلا، وفي ذلك بديل عن اتخاذ احتياطات مبالغ فيها[3].

ثالثا: الإسهام في علاج المجني عليه

تتجه السياسة العقابية في عمومها إلى معالجة الآثار المادية والمعنوية للجريمة باعتبارهما أمرا مهما، لكن ما أكّدته الممارسة العملية أن معالجة الآثار الفنّية للجريمة أمر أهم وغاية في الخطورة فهي تتعلق بجانب مستتر لا يمكن معرفة حقيقته إلا ببذل عناية خاصّة تعجز العدالة الجنائية بآلياتها التقليدية عن كشفه والذي بالضّرورة تترتب عليه نتائج وخيمة إذا لم يتم الاهتمام به، وتأثر الجانب النفسي للضحية يقدر حسب نوعية الجريمة المرتكبة ومدى جسامتها[4].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.190.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.190.
[3] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص.191.
[4] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.190.

وهنا يرى البعض أنّ الاعتماد على النّصوص التجريمية وتصنيفاتها للجرائم بحسب جسامتها لا يعتبر معيارا دقيقا وحاسما لتقدير مدى أثرها النّفسي على الضحية، بل يتعلق الأمر إضافة لنوع الجريمة بملابسات أخرى تتمثل أهمّها في سن الضحية، سبق الاعتداء، مدى الدعم الذي تتلقاه الضحية من محيطها[1].

من هذا المنطلق نجد أن الفكر الجنائي تجاهل الحالة النفسية للمجني عليه مركّزا فقط على محاولة تلبية احتياجات مادية، ويرجع الفضل في الاهتمام بالشخصية بأبعادها الثلاثة المادية، العضوية والنفسية لظهور التيار الجديد المتمثل في بدائل الدعوى العمومية وما قد تم تبنيه من قبل المجلس الأوربي، إذ أنّ الاهتمام بالشخصية من هذا المنظور لا يتسنى إلا بإعطاء المجني عليه مساحة أكبر للتّعبير عن مشاعره حيال ما حصل له[2].

البند الثالث: مصلحة المجتمع

تتجاوز الآثار الإيجابية لنظام الصلح الجنائي حدود طرفيه بالرّغم من كونه في الأصل اتّفاق بين كل من الجاني والمجني عليه لتنعكس على المجتمع، محقّقة بذلك مصالح جوهرية يقوم عليها المجتمع.

ولعل مجموع هذه المصالح والتي تتجسد في الاعتبار النفعي هو ما حفّز المشرّع لتبني هذا النظام، وتجاوز عن تطبيق عديد المبادئ التي ظلت مستقرّة في فكر القانون الجنائي زمنا طويلا[3].

[1] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.191.
[2] ليلى قايد، المرجع نفسه، ص.192.
[3] فايز اللمساوي وأشرف فايز المساوي، الصلح الجنائي في الجنح والمخالفات والجرائم الضريبية والجمركية،2009، القاهرة، ص.20.

وتتلخّص المصلحة العامّة التي يعود تطبيق نظام الصلح الجنائي بها على المجتمع في ثلاث محاور:

- الصّلح الجنائي يقلل من نفقات الدولة.
- الصلح الجنائي يعيد الفاعلية لجهاز العدالة بصفة عامة.
- الصلح الجنائي يعمل على ترسيخ الأمن والسلام من المنظور الاجتماعي.

الفصل الثاني: ذاتية الصلح الجنائي

تتكون الدعوى العمومية من مجموعة من الإجراءات، تبدأ بالتحقيق وتنتهي بصدور حكم فاصل في الموضوع، وهي تباشر من طرف السلطة المختصة في الدولة بغرض اقتضاء حق الدولة في العقاب لكل من ارتكب سلوكا مجرما قانونا.

فبالموازاة مع الحق الموضوعي الذي تملكه الدولة في عقاب الجاني، تملك حقا إجرائيا يتحدد في مطالبتها أمام القضاء بإقرار حقها الموضوعي في مواجهة من تتهمه بارتكاب الفعل المجرّم، ومن دون الحق الإجرائي لا يتاح للدولة تجسيد سلطتها في العقاب وعلّة ذلك أن سلطة الدولة في العقاب وبغرض إثبات الحقيقة بخصوص الجرائم ومرتكبيها تمس بالحريات والحقوق الفردية، ومن ثم فتحديد هذا الحق وإقراره لا يتم إلا بواسطة جهاز محايد ومستقل يتمثل في القضاء[1].

وتأسيسا على ذلك يتميز الحق في العقاب الذي يثبت للدولة في مواجهة كل من يخالف القانون الجنائي بأنه حق قضائي، لا يمكن استيفاءه إلا وفق ما حدده القانون من إجراءات وذلك بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة، وتبعا لذلك فهو يتسم بذات سمات الحقوق الشخصية كونه قابل للسقوط بالتقادم إذا لم تمارسه الدولة، وهو قابل للتنازل.

وفي ذات السياق يعتبر الحق في العقاب حقا موضوعيا، مضمونه تمكين الدولة من تنفيذ الآثار القانونية التي يرتبها قانون العقوبات على عاتق مرتكب الجريمة، بالمقابل الحق في الدعوى يعتبر حقا إجرائيا مضمونه تمكين الدولة من الالتجاء إلى القضاء بغرض استصدار حكم يثبت أو ينفي وجود حق الدولة الموضوعي في العقاب[2].

[1] طه أحمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ط2014، دار علام للإصدارات القانونية،ص.144.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.145.

من هنا نجد أن المجتمعات على اختلاف توجهاتها تعاني من ظاهرة التضخم العقابي والتي واكبت الثورة المعلوماتية والتطور في مختلف المجالات، الأمر الذي انعكس على حجم القضايا الجزائية، ومواجهة للبطء في الإجراءات الجنائية التقليدية التي تسير بها الأجهزة القضائية لعبت الأساليب الغير قضائية دورا جوهريا وفعالا لإدارة الدعوى العمومية[1].

وكان من بين هذه الأساليب الصلح الذي استحدث كنظام قضائي ردعي للجريمة ووقائي في نفس الوقت، ومن ثم كان من الضروري الوقوف على طبيعته القانونية وتمييزه عما يشابهه من النظم.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.25.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي

تتميز الدعوى العمومية بعدة خصائص تختلف باختلاف الأنظمة والسياسات الإجرائية التي يتبناها كل مشرع، ومن بين أهم هذه الخصائص عدم قابلية الدعوى العمومية بحسب الأصل للتنازل أو الرجوع عليها، ولكن وبالرغم من ذلك وبحكم أن الدعوى العمومية هي نشاط إجرائي يهدف إلى غاية معينة ببلوغها تنقضي الدعوى العمومية، ويكون ذلك بصدور حكم بات في موضوعها أو بوجود أسباب تطرأ على الدعوى قبل رفعها أو بعد رفعها وقبل بلوغ الدعوى العمومية غايتها فتقضي عليها ويطلق عليها جانب من الفقه اصطلاح أسباب انقضاء حق الدولة في العقاب دون اقتضاء، والتي من بينها الصلح الجنائي[1].

ومن ثم فإن تحديد الطبيعة القانونية لأي ظاهرة من الظواهر يعني القيام بعملية تكييفها بقصد البت في مسألة انتمائها إلى نظام قانوني ما[2].

وعليه فإن البحث في الطبيعة القانونية للصلح في الجرائم الاقتصادية والمالية يعني تكييفه لمعرفة النظام القانوني الذي ينتمي إليه، وعملية التكييف هاته تتحكم فيها الخصائص والمفترضات التي ينفرد بها الصلح في هذا النوع من الجرائم، أي الجرائم الاقتصادية والتي يعرّفها الفقه بأنها:" كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للتشريع الاقتصادي إذا نص على تجريمه سواء في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة المتعلقة بخطط التنمية الاقتصادية والصادرة من السلطة المختصة لمصلحة الشعب"[3].

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.149.
[2] ليلى قايد، المرجع السابق، ص.99.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.94.

والقانون الاقتصادي يعني مجموعة النصوص التي من خلالها تتوصل الدولة لتنمية اقتصادها القومي وحماية سياستها الاقتصادية[1].

وفي ذات الوقت يفّرق الفقه الفرنسي بين الجرائم الاقتصادية والجرائم المالية، فالأولى تنصب مباشرة على اقتصاد الدولة، أما الثانية فتنصب على مالية الدولة، إلا أن هذه التفرقة أمر عسير لامتزاج مالية الدولة واقتصادها في كيان واحد. واتجه جانب ثاني من الفقه الفرنسي إلى التمييز في مجال عدم الشرعية بين أمرين:

أولهما عدم شرعية الحقوق وثانيهما عدم شرعية الثروة، فالأولى تتعلق بالجرائم التي تعتبر خرقا للقانون العام كالسرقات ، أما الثانية فتتعلق بالجرائم التي تمس اقتصاد ومالية الدولة.

وهذه التفرقة تعبر عن التخصص داخل القانون الجنائي، فعدم شرعية الثروة يحكمها نظام خاص بها، وهي ترتبط بمصطلح آخر يطلق عليه" إجرام ذوي الياقات البيضاء" وهو مصطلح أمريكي يقصد به جرائم رجال الأعمال.

ومن المسلم به أن الصلح في النزاع المدني عقد يتوقى به طرفاه ما قد ينشأ بينهما من نزاع في المستقبل وهو بذلك تصرف قانوني يكمن أثره في إنهاء نزاع ما حول حقوق غير مستقرة لا يتحقق إلا بإرادة الطرفين المتصالحين بمعنى أن إرادة الطرفين تنشِئ العقد وتتجه لتحقيق أثره في نفس الوقت، والأمر يختلف إذا ما كنا بصدد الصلح في المسائل الجنائية، ففيه خلاف بين الفقهاء والذي يرجع سببه إلى عدم أخذ المشرّع بنظرية متكاملة للصلح في نطاق القانون الجنائي، وإنما نص على إجازته في بعض الأحوال على سبيل الاستثناء مبينا حكمه في كل حالة على حدة بغرض تقييد حرية الطرفين

[1] محمود محمود مصطفى-الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن-ج1، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي سنة1979، ص.15.

المتصالحين حفاظا منه على مبدأ الشرعية، هذا ما كان له الأثر الكبير في اختلاف الآراء حول الطبيعة القانونية للصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية[1].

وتبعا لذلك فلقد تباينت الاتجاهات الفقهية حول الطبيعة القانونية للصلح في الجرائم الاقتصادية، ويمكن إجمالها في اتجاهين رئيسيين، الأول يصبغ الطبيعة العقدية على الصلح الجنائي واعتباره تصرفا قانونيا أما الثاني فيميل إلى الطبيعة الجزائية باعتباره من الأعمال القانونية بالمعنى الضيق[2].

المطلب الأول: الطبيعة العقدية للصلح الجنائي

تعتبر الطبيعة القانونية للصلح في الجرائم الاقتصادية محل خلاف لدى فقهاء القانون الجنائي، ومرجع هذا الخلاف ناجم عن تعدد صوره وأشكال الصلح الجنائي واختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها كل فقيه باعتبار أن هذا النظام أداة لإدارة الدعوى العمومية[3].

يجمع أصحاب هذا الاتجاه على أن الصلح الجنائي تصرف قانوني وتبعا لذلك أضفوا عليه الطبيعة العقدية، لكنهم في الوقت نفسه يختلفون حول نوع هذا العقد[4]، فمنهم من يرى أن الصلح الجنائي عقد مدني، ومنهم من يكيّفه على أنه عقد إداري، ومنهم من يجعله عقدا جزائيا تعويضيا، ويذهب آخرون إلى أن الصلح الجنائي تصرف قانوني من جانب واحد.

---

[1] سر الختم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، 1979 القاهرة، ص.167.
يكمن الفرق بين العمل القانوني بالمعنى الضيق و التصرف القانوني، في أن الأول عمل يكفي لتحققه اتجاه الإرادة إلى إنشاء العمل بتحقيق الواقعة دون اعتبار للآثار و التي يرتبها القانون بغض النظر عما إذا كانت اتجهت إليها الإرادة أم لا، أما الثاني ففيه لا تكتفي الإرادة بتحقيق الواقعة المنشئة
[2] له و إنما تتجه لتحقيق الآثار القانونية المترتبة عليه، و بذلك فهو عمل إرادي يرتب عليه القانون الآثار التي تتجه الإرادة إلى تحقيقها.
[3] - علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.26.
[4] - وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص.177.

الفرع الأول: الصلح الجنائي عقد مدني

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن الصلح في الجرائم الاقتصادية يقوم على عقد تبادلي يتأسس في صلبه على تنازل من قبل طرفيه، يؤدي حتما لإنهاء نزاع قائم بين الجهة الإدارية المعنية بحماية مصالح الدولة المالية من جهة، والجاني من جهة أخرى. فمن جهة يسقط الصلح الجنائي الدعوى العمومية قبل المخالف ويؤدي بذلك إلى عدم خضوع المتهم لأي عقوبات مالية كانت أو بدنية في المقابل يتنازل المخالف للسلوك المجرّم عن الضمانات القانونية التي من حقه التمتع بها إذا ما قدم للمحاكمة.

ولقد عني الفقه الفرنسي بتأييد هذا الاتجاه وتأكيده وعلى رأسه الأستاذ"nissaG" ولقد اعتبر الفقه الفرنسي فيما بعد أن الصلح في الجرائم الجمركية مماثلا للصلح في القانون المدني، ويسلم الأستاذان"xillA" و"xuoR" أن الصلح في المواد الجنائية يقوم على أساس المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي التي تقابلها المادة 459 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي فهو يقوم على تنازل تبادلي من قبل الخصوم الأمر الذي يجعله منهي لكل نزاع بين الإدارة ومرتكب الفعل المجرّم[1].

ويكيّف أيضا جانب كبير من الفقه المصري والمقارن، الصلح في الجرائم الاقتصادية بأنّه عقد بحث يتماثل مع عقد الصلح الذي ينص عليه القانون المدني لتضمنه تنازل تبادلي من قبل الطرفين، الإدارة من جانب والمخالف من جانب آخر، ومن تم ينعقد الصلح بتلاقي إرادة الطرفين وتبعا لذلك فالصلح في الجرائم الاقتصادية عقد مدني رضائي[2].

[1] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.172.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.97.

ويستند هذا الصلح بطبيعته إلى الرضا، ومن ثم لا يمكن إجبار أي من الطرفين عليه وإلا شاب الإرادة الإكراه، والإكراه يفسد الصلح ويبطله[1].

وفي هذا السياق برز رأي آخر ذهب إلى أن الصلح الجنائي عمل قانوني من جانبين يتماثل مع عقود الإذعان المنصوص عليها في القانون المدني، فيتم بتوافق إرادتين ولا عبرة لما يقال بضعف المركز القانوني لأحد المتعاقدين أمام الآخر[2].

ولقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه وأضافت بأن هذا العقد يتمتع بقوة ملزمة للطرفين، تتمثل في دفع المتهم لمقابل الصلح وقيام الإدارة بوقف الإجراءات الجنائية قبله[3].

وأساس هذا الاتجاه يستند إلى القول أن عدم إمكان المتهم من مناقشة الإدارة في مبلغ الصلح، وكون هذا المبلغ محددا في القانون لا يفقد الصلح الجنائي طبيعته كعمل قانوني من جانبين، فمثل هذا الوضع القانوني يقابل عقود الإذعان المعروفة في القانون المدني، حيث يعرض الموجب إيجابه في شكل إذعان لا يقبل مناقشة فيه ولا يسع الطرف الآخر إلا أن يقبل، فلا غنى له عن التعاقد خاصة وأن الرأي الراجح يتجه إلى أن عقد الإذعان هو عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين مهما قيل من أن أحد المتعاقدين ضعيف أمام الآخر[4].

ويرى البعض أن هذا العقد المدني، يغاير بعض الشيء العقد المعروف في القانون المدني، حيث لا يتمتع بأثر كاشف، وإنّما ذو أثر إنشائي نتج عن مقابل الصلح الذي وجب على المتهم دفعه، هذا الأخير هو مقابل تخلص المتهم من الإجراءات الجنائية ومن ثم يعتبر هذا التنازل اختياريا مقابل الصلح[5].

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.31.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.31.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.98.
[4] أحمد فتحي سرور-الجرائم الضريبية- دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1990، ص.264.
[5] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.98.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء يفرقون بين الصلح الذي يتم قبل الحكم النهائي في الدعوى الجنائية والذي يتم بعد صدور حكم نهائي بات، واعتبر الصلح في الحالة الثانية يتماثل تماما مع الصلح المدني، إذ ينصب على الحقوق المالية فقط.

ولم يعلن القضاء المصري رأيه صراحة حول الطبيعة القانونية للصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية، إلا أنه أعلن عن اتجاهاته بشكل غير مباشر، فقد أدلت المحكمة الدستورية العليا بمناسبة التعرض لدستورية الفقرة الثالثة من المادة 124 مكرر من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم 66 لسنة 1963، حيث قضت بأن الصلح في الجرائم الجمركية عقد مدني يستند إلى إرادة المتعاقدين الذين تلاقيا على الصلح فيما بينهما[1].

وقبل ذلك قضى القضاء الإداري المصري بأن:" الصلح عقد من عقود المعاوضة فلا يتبرع أحد من المتصالحين للآخر، وإنما ينزل كل منهما عن جزء من ادعائه بمقابل، هو نزول الآخر عن جزء مما يدعيه، ومن ثم لا يحمل الصلح معنى التنازل من جانب واحد أو التبرع أو التصرف دون مقابل وإنما هو معاوضة يقصد بها حسم النزاع القائم أو توقي نزاع محتمل"[2].

بيد أن الرأي الذي جاء به هذا الاتجاه يبقى محل نظر، إذ أن الصلح في المسائل الجنائية وإن اشترك مع الصلح المدني في انعقاده بتلاقي إرادتي المتهم المخالف والجهة الإدارية أو النيابة العامة، إلا أن ذلك لا يعني إضفاء ذات الطبيعة القانونية للصلح المدني على الصلح الجنائي ومرجع ذلك لاختلاف موضوع الصلح في كل منهما، فالصلح المدني

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.99.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.155.

يتعلق بمصالح خاصة لطرفيه، أما الصلح الجنائي فهو نظام يترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية التي ترتبط في الأصل بمصلحة المجتمع[1].

إذ يؤكد بعض الفقهاء على أن الصلح في المادة الجنائية عموما وفي الجرائم بشكل خاص لا يعتبر صلحا حقيقا بحسب مفهوم الصلح في القانون المدني وأن الامتيازات المتبادلة بين طرفي الصلح والتي تمثل العنصر الأساسي فيه لا محل لها في الصلح الجنائي، لأن المتهم بحسب رأيهم عند موافقته على الصلح لا يمنح الإدارة امتيازا إذ يقبل بالصلح إذا رجح أنه مذنب وذلك بغرض التحصل على تخفيف للعقوبات التي توقع عليه أما إذا كان يعتقد ببراءته فهو لن يوافق على الصلح وإنما يطلب تقديمه للمحاكمة[2].

وما يذهب إليه البعض من وجود هذا التنازل المتبادل في الصلح الجنائي، محض خيال إذ يتم الصلح تحت تهديد المتهم بالدعوى العمومية ومن ثم فلا يوجد دور بارز وواضح للمتهم، وهو ما يطلق عليه الرضا ويتمثل التنازل الحقيقي في تخلي المتهم عن الإجراءات القضائية[3].

كما أنّ هذا الاتجاه أغفل الأثر الهام للصلح الجنائي والمتعلق بالدعوى العمومية حيث يرتب هذا الصلح المدني انقضاء المنازعة المدنية، إلا أن الصلح محل الدراسة ينصب على جريمة جنائية وقعت بالفعل، فلا وجه للمقارنة بالاعتماد على فلسفة البيع والشراء في هذا الإطار ومسايرة هذا الاتجاه يقود إلى اعتبار هذا العقد من عقود الإذعان المدنية والجدير بالذكر أنه يترتب على تكييف الصلح الجنائي اتفاق ضرورة توافر ركنين:

– أولهما، تصرف إرادي يتمثل في عرض الصلح الجنائي من الإدارة المعنية على المتهم بشكل ودي في مقابل التخلي عن الإجراءات الجنائية.

[1] طه أحمد عبد العليم المرجع نفسه، ص.156.
[2] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.174.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.99.

– ثانيهما، موافقة المتهم على عرض الإدارة مع إمكانية طعن المتهم في قرار الإدارة إذا كان مشوبا بالتعسف في استعمال السلطة أمام المحكمة الجنائية.

أضف إلى ذلك أن الصلح الجنائي يرتب أثره بمجرد إتمامه حتى ولو لم تتجه إلى هذا الأثر إرادة الطرفين، أما الصلح المدني فتترتب آثاره بحسب رغبة المتعاقدين بما لهم من سلطة في التصرف إزاء مصالحهم الخاصة[1].

ولما كان المتهم ضعيفا في مواجهة الإدارة فتكييف الصلح على أنه عقد أو اتفاق يستلزم بالضرورة اختلاق فكرة الرضا أو تخيلها من جانب المتهم والتي تعني في الوقت نفسه التخلي عن أمواله وثروته، ومن ثم يصعب وضع الصلح في الجرائم الاقتصادية في إطار العلاقات التعاقدية الحرة.

ويرد أصحاب اتجاه النظرية التقليدية على الاعتراضات الموجّهة لهم، بأن عرض الصلح الجنائي من طرف النيابة أو المصلحة المختصة لا ينزع عنه صفة العقد، إذ العقد يرتب حقوقا يتنازل عنها كل من الطرفين في مواجهة الآخر، فللمتهم المخالف الحق في التنازل عن حقه في المحاكمة أمام القضاء كما له الحق في رفض الصلح الجنائي، وكون الإدارة تطلب من المتهم المخالف الذي يرغب في الصلح أن يقر بخطيئته فهذا الإذعان من قبل المتهم لا يغير من طبيعة الاتفاق ما دام المتهم المخالف يسعى للصلح[2].

نجد أن الانتقادات التي وجهت لأنصار النظرية التقليدية دفعت بعض المؤيدين للصفة العقدية للصلح الجنائي إلى القول بأنّ الصلح في الجرائم الاقتصادية يتقارب إلى حد كبير مع عقود الإدارة التي تخضع لأحكام القانون الخاص، وأنّ إملاء شروط العقد من أحد طرفيه دون امتلاك الطرف الآخر الحق في مناقشته لا ينفي عنه الصّفة العقدية الملزمة

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.156.
[2] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.174.

للجانبين أضف إلى ذلك أنه من المسلّم به أن عقد الإذعان عقد حقيقي يرتب حقوقا والتزامات متبادلة فعقد العمل بالرغم من أن شروطه تتحدد مسبقا من طرف المستخدم إلا أن هذا لا يمنع من تضمنه التزامات متقابلة، وفي الصلح في الجرائم الاقتصادية تفرض الجهة المختصة كطرف قوي كل شروطها على المتهم الذي يطلب الصلح دون أن يملك هذا الأخير إلا الإذعان لتلك الشروط[1].

هذا الرأي لم يسلم هو أيضا من النقد كونه افترض أن جهة الإدارة هي الطرف القوي في الصلح الجنائي في حين أن جهة الإدارة لها مصلحة تهدف إلى تحقيقها لا تقل عن مصلحة المتهم المخالف والمتمثلة في تحصيل مستحقات الخزانة العامة وهي أصلا الغاية التي توخاها المشرع بإجازته الصلح في المادة الجنائية، مع الأخذ بعين الاعتبار أن الجهة الإدارية أو النيابة العامة لا تتدخل في ترتيب آثار الصلح التي تكفل المشرع عادة بترتيبها بالنص الذي يجيز به الصلح، مما يجعل طرفي الصلح الجنائي على قدم المساواة[2].

كما أن الموجب في عقد الإذعان يعرض إيجابه ولا يسع الطرف الثاني إلا القبول حيث لا غنى له عن التعاقد، أما في نظام الصلح الجنائي فإن المتهم ليس ملزما في جميع الأحوال بقبول هذا الصلح لأن لديه خيار آخر يتمثل في قبوله المثول أمام القضاء وقد يكون مثوله أمام القضاء الخيار الأمثل والأحسن بالنظر لمركزه في ملف النزاع، ومن هنا يصعب وصف الصلح الجنائي بأنه عقد من عقود الإذعان[3].

ويتضح لي جليا مما تم عرضه، اختلاف طبيعة الرضا والإلزام في الصلح الجنائي عن الرضا الموجود في العقود المدنية فالعلاقة التصالحية تقوم على قبول المتهم دفع مبلغ

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.157.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع نفسه، ص.158.
[3] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.19.

من المال كأثر لجريمته مقابل قيام الجهة المختصة بحماية مال الدولة بعد ممارسة حقها في طلب تحريك الدعوى العمومية، ومن ثم يصعب تصنيف وتكييف الصلح في الجرائم الاقتصادية في إطار العلاقات التعاقدية.

الفرع الثاني: الصلح الجنائي عقد إداري

يسبغ أنصار هذا الاتجاه على الصلح في الجرائم الاقتصادية الصفة الإدارية ويجعلونه من قبيل العقود الإدارية والتسليم بذلك يجعل الاختصاص بالفصل في المنازعات التي تنشأ بسببه تنعقد للقضاء الإداري[1].

ومقتضى الرأي الذي يجعل الصلح من قبيل العقود الإدارية يجعل من الصلح في المادة الجنائية يتضمن في طياته كافة خصائص العقد الإداري[2].

إلا أننا نجد أن العقد الإداري يتطلب توفر مجموعة من الخصائص فضلا عن المقومات التي يجب توافرها في العقود المدنية بصفة عامة، فيخضع العقد الإداري للقاعدة العامة وهي أن العقد شريعة المتعاقدين إضافة إلى لزوم اتصال العقد بمرفق عام وتضمنه شروطا غير مألوفة في القانون الخاص وظهور الإدارة كأحد أطراف العقد بوصفها سلطة عامة[3].

إذ يرى جانب من الفقه الفرنسي أن الصلح في الجرائم الاقتصادية عقد إداري ذو طبيعة جزائية وتتجلى تلك الخاصية في قيام الإدارة المعنية بتحديد مبلغ الصلح بقرار منها ويرضخ المتهم لتنفيذ هذا القرار ودفع مقابل الصلح دون أية مراجعة، وفي حال رفض

[1] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.184.
[2] مدحت عبد الحليم رمضان-الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية-دار النهضة العربية،2000،ص.83.
[3] سليمان الطماوي -الأسس العامة في العقود الإدارية- دار الفكر العربي سنة 1975، ص.50.

المتهم الصلح تتخذ الإجراءات الجنائية قبله وفق الإجراءات العادية، فضلا عن تمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مبلغ الصلح حسب جسامة الجريمة وظروفها[1].

ويرى البعض أن الخاصية المتمثلة في تضمن العقد شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، تجد سندها فيما تمليه الإدارة على المتهم من شروط مثل الدفع الفوري لمبلغ الصلح وهذا غير مألوف في علاقات القانون الخاص[2].

وهو ما أكده الأستاذ"érpuD" إذ يرى أن الشرط غير المألوف الذي يجب أن يتضمنه العقد الإداري يتمثل في ما تمليه الإدارة من شروط تطلب بها الدفع الفوري لمبلغ الصلح أو قيمة الأشياء المصادرة، ويعتبر أن هذا أمرا غير مألوف في القانون الخاص وتفرضه الجهة المتصالح معها المخولة قانونا بما لها من قوة السلطة العامة[3].

إلا أن هذا الاتجاه لم يلق ترحيبا كبيرا، إذ أخذ بهذا التكييف جانب قليل من الفقه المقارن، وقد حسمت المحكمة الإدارية العليا المصرية الأمر، فالعلاقة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المنتفعين بها علاقة عقدية، تخضع لأحكام القانون الخاص فيعد العقد مدنيا ولا ينقلب إلى إداري بموجب قواعد تسنها الجهة الإدارية ولو في صورة قرار بقواعد عامة[4].

بيد أن الحكم الذي قضت به المحكمة الإدارية العليا يتعلق بالعلاقات التي تنشأ بين الأفراد والمرافق العامة الاقتصادية، الأمر الذي يؤكد أن الصلح لا يمكن أن يكون بأية حال من الأحوال عقدا إداريا.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق ، ص.102.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.102.
[3] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.185.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق،ص.102.

وكون أن العقد الإداري ينبغي توافره على ثلاث شروط بحسب ما يقتضيه الرأي السائد فقها وقضاء والمتمثلة في؛

- أن يكون أحد طرفيه جهة إدارية.

- أن يتعلق العقد بنشاط مرفق عام.

- أن يتضمن العقد شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، ولاشك من توافر الشرطين الأول والثاني في عقد الصلح في الجرائم الاقتصادية إذ الجهة الإدارية أحد طرفيه وهو يتعلق بنشاط مرفق عام، لكن ما مدى توافر الشرط الثالث؟

يرى الأستاذ الدكتور سر الختم عثمان إدريس في تعقيبه على ما جاء به الأستاذ "érpuD" في ذات السياق، أن شرط تحديد القيمة المالية أو شرط الميعاد لا تعكس بذاتها استعمال الإدارة لسلطتها العامة في فرض شروط غير مألوفة، وهذا لا يعدوا أن يكون عرضا لشروط تراها الجهة المخول لها القيام بالصلح أفضل وأنسب الشروط لها، ويقابلها في ذلك ما قد يراه المتهم المخالف يصب في مصلحته فقد يرفض الصلح المقترح عليه إذا لم يتفق مع مصلحته أو وجد نفسه لا يستطيع الوفاء بالتزاماته، وتجد الجهة المخول لها عقد الصلح تحرص تبعا لذلك إتمام الصلح لما يحققه لها من فائدة إذ يمكنها من استيفاء حقوقها قبل المتهم المخالف دون اللجوء إلى المحاكمة وما يرافقها من نفقات ومتاعب[1].

فالإدارة تبعا لذلك تفرض شروطا تضمن بها حقوقها ولا يهم من هو الذي يتعاقد معها بقدر ما يهمها أن المتعاقد يجب عليه أن يلتزم بقبول هذه الشروط، إذ الإدارة في هذا النطاق كالدائن الذي يسعى للحصول على حقوقه من المدين بأسلوب ودي.

[1] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.185.

فمعيار التفرقة بين العقد الإداري والعقد المدني يتمثل في تضمن العقد شروط تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها بين الأفراد، ويترتب على الأخذ بهذا التكييف أن يبسط مجلس الدولة رقابته على الصلح بوصفه عقد إداري، لاختصاصه بنظر المنازعات الناشئة عن العقد الإداري.

وتبعا لذلك فالصلح لا يعتبر عقد إداري كما أن عرض الصلح من الإدارة لا يعتبر قرارا إداريا فهو محض تصرف إداري يتعلق بالدعوى العمومية ولا يجوز الدفع بالصلح كسبب لانقضاء الدعوى العمومية إلا أمام المحاكم الجنائية[1].

وأخلص مما تقدم أن الصلح في الجرائم الاقتصادية لا يمكن أن يكون عقدا إداريا فالمتهم قد يرفض ما تمليه الإدارة من شروط كما أن الصلح ومقابله محددا سلفا من خلال النصوص القانونية.

الفرع الثالث: الصلح الجنائي عقد جنائي تعويضي

يكيّف البعض الصلح في الجرائم الاقتصادية بوصفه عقدا جنائيا تعويضيا، وينعقد هذا العقد بتلاقي واتفاق الإرادة، أما محل العقد فيتمثل في دفع مبلغ من المال وذلك كله من أجل تجنب المتهم إجراءات الدعوى العمومية قبله.

ويرى أنصار هذا الاتجاه تشابه هذا العقد مع العقد الإداري، حيث يمثل أحد أطراف هذا العقد شخصا عاما ويتضمن العقد شروطا أقرب ما تكون إلى شروط الإذعان، حيث يجبر الجاني على قبول ما تفرضه عليه الإدارة لتفادي الإجراءات الجنائية، فضلا عن أن هذا التكييف يتفادى كافة الانتقادات التي وجهت للصلح بوصفه صورة من صور الجزاء.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.103.

ونجد أن أنصار الصفة العقدية للصلح اتجهوا إلى القول بأن الصلح عقد جنائي وليس مدنيا أو إداريا اعتبارا لأن الصلح في المادة الجنائية له ذاتية خاصة، وأن العقد الجنائي ليس عقوبة بالمعنى التقليدي لأنه يرمي أصلا لإسقاطها، في ذات السياق لا يعتبر بجزاء إداري إذ الطبيعة العقدية تختلف كليا عن الجزاء الإداري، فضلا عن أن الصلح الجنائي يعتبر بمثابة رد فعل ناشئ عن جريمة جنائية ذلك ما جعل أنصار هذا الاتجاه يسبغونه بوصفه عقد جنائي تعويضي، فمن حيث كونه عقدا فذلك تأسيسا على أنه يتطلب اجتماع إرادتين هما إرادة المتهم وإرادة النيابة العامة، ومن حيث أنه تعويضي فلأن محله التزام المتهم بدفع مبلغ من النقود تعويضا عن الأضرار التي سببتها الجريمة[1].

وترتيبا على ما تقدم يسمح هذا العقد بانقضاء الدعوى العمومية وينعقد الاختصاص لمحكمة الجنح بشأن المنازعات التي تنشأ عن هذا العقد فالصلح يهدف إلى إسقاط العقوبة التقليدية، كما أنه ليس جزاء إداريا لأن طبيعته العقدية تتضاد مع مفهوم الجزاء الإداري فضلا عن أنه فعل ناشئ عن جريمة جنائية كما سبق ذكره.

انتقد الفقه الفرنسي تكييف الصلح بأنه عقد جنائي تعويضي ويمكن القول بأنه صلح جنائي وليس عقد جنائي، إذ لازال مفهوم العقد الجنائي أمرا شاذا على النظام القانوني الفرنسي، فالصلح يخرج عن مفهوم العلاقة التعاقدية لتعلق العقد بمواقف الطرفين وتلاقي إرادتين، الملاحظ أنّ تكييف الفقه الفرنسي للصلح الجنائي قد أغفل شرطا هاما نص عليه التشريع الفرنسي يتمثل في ضرورة موافقة النيابة العامة على هذا الصلح، فضلا عن أن هذا التعاقد لا يتم فيه الاتفاق المفترض للجاني ومن الممكن الاستفادة من هذا الاتجاه مستقبلا[2].

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.159.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.104.

ويعرّف القانون الفرنسي العقد في المادة 1101 من القانون المدني بأنه:" اتفاق إرادي يرتب التزامات"، ويعرفه القانون المصري في المادة 89 من قانونه المدني بأنه:" يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

فالنيابة العامة وفق القانون الفرنسي تقرر بإرادتها المنفردة الموافقة على الصلح الجنائي كما تملك الإدارة في مصر سلطة تقديرية مطلقة في عرض الصلح أو عدم عرضه بوصفه تصرفا إداريا محضا، في الوقت نفسه لا يعتبر قرارا إداريا، وإذا تم الصلح بقيام الجاني بدفع المقابل ترتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية ويتم هذا الانقضاء بحكم القانون، هذا ما يباعد بين الصلح كنظام قانوني والمفهوم العقدي، فالصلح يعني استبعاد تطبيق الإجراءات الجنائية.

ويرى الأستاذ الدكتور طه أحمد عبد العليم في هذا الصدد، أن بالرغم من اتفاقه مع ما ذهب إليه أنصار هذا الاتجاه من أن الصلح الجنائي له ذاتية خاصة تميزه عن الصلح المدني وتجعله مختلفا عن العقود المدنية والإدارية إلا أنه لم يسلم بأن الصلح في المادة الجنائية عقد جنائي على اعتبار أن العقود هي تصرفات قانونية تتدخل إرادة الطرفين في تحديد آثارها إعمالا لسلطان الإرادة وهذه الخصيصة لا توجد في الصلح الجنائي من منطلق أن القانون هو الذي يرتب آثار الصلح عند النص على إجازته ويبقى فيما بعد على طرفي الصلح اتجاه إرادتيهما إلى الصلح حتى تتحقق الآثار المترتبة عليه بمجرد تمامه[1].

تداركا لما وجه لهذا الاتجاه من انتقادات، ذهب جانب من فقهاء أنصار الصفة العقدية للقول بأن الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية يعتبر تصرف قانوني إجرائي من

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.159.

جانب واحد و هو المتهم ويظهر ذلك جليا في نظام الخضوع الاختياري فالمتهم وحده الذي يملك الاختيار بقبول أداء المبلغ الذي تعرضه عليه الإدارة كما حدد ذلك القانون[1]، كون أن القانون يكفل تحديد شروط الصلح في الجرائم الاقتصادية ومنها المبلغ الواجب دفعه كمقابل للصلح أو ما يلزم تسليمه للإدارة ، ولا دخل للمخالف أو الإدارة في تحديد أو تعديل تلك الشروط، ويبقى في الأخير على المتهم وحده قبولها ويكون ذلك في محضر يعلن موافقته فيه على الصلح، أو رفضها وحينئذ لا يتم الصلح وتسير إجراءات الدعوى في طريقها الطبيعي وبذلك تخرج عن نطاق هذا التصرف كل من الإدارة والنيابة العامة تأسيسا على عدم تدخل إرادتيهما في رفض طلب الصلح الموجه للمخالف الأمر الذي يفهم معه عدم جواز اعتبار الصلح في الجرائم الاقتصادية تصرفا قانونيا من جانبين. إذ أن ذلك لا يجد له محلا في المسائل الجنائية كون أن الخصومة الجنائية لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا لمثل هذا الاتفاق[2].

لكن هذا الرأي انتقد كون أن التصرف القانوني من جانب واحد يتطلب اتجاه إرادة هذا الجانب إلى التصرف وأن تتدخل هذه الإرادة في ترتيب آثاره، وبتطبيق ذلك على الصلح في المادة الجنائية يتضح أن إرادة المتهم المخالف لا تتدخل في تحديد الآثار المترتبة على الصلح سواء اتجهت إلى هذه الآثار أم لم تتجه.

ومن ناحية أخرى لا يعتبر سليما من الناحية القانونية القول أن الإدارة أو النيابة العامة ليست طرفا في الصلح الجنائي هذا الأخير الذي يقع من جانب واحد هو المتهم المخالف[3].

ويخرج بذلك الصلح عن مفهوم ونطاق العقد بالإرادة إذ يصدر الحكم الجنائي من القاضي المختص ولا يتوقف تنفيذ العقوبة الجنائية على موافقة المحكوم عليه ولا يعتبر

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.26.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.160.
[3] طه أحمد عبد العليم، المرجع نفسه، ص.161.

ذلك عقد بإرادة منفردة فالنيابة العامة أو الجهة الإدارية تقرر بمفردها العقوبة المالية، والتي تعتبر المقابل للصلح الجنائي والذي يترتب عليه انقضاء العقوبة السالبة للحرية[1].

أخلص مما تقدم أن الصلح في الجرائم الاقتصادية لا يعتبر عقدا جنائيا تعويضيا وهذه المحاولة الفقهية جديرة بالتقدير في فقه الإجراءات الجنائية وإن كانت تفتقد للأساس القانوني، إذ ما تزال الأنظمة القانونية تجهل مفهوم العقد الجنائي، فالصلح بوجه عام يتّسم بالبساطة الفنية التي يفتقدها العقد.

المطلب الثاني: الطبيعة الجزائية للصلح الجنائي

تعتبر الجرائم الاقتصادية فرعا جديدا من فروع القانون الجنائي، وتتمثل المصلحة المحمية في تلك الجرائم من مصالح المجتمع الاقتصادي، وتتسم تلك الجرائم بخصائص وقواعد تخرج عن المبادئ الأساسية المألوفة في القانون الجنائي التقليدي[2].

كما أن مفهوم النظام العام في تلك الجرائم مختلف حسب الإيديولوجية التي تعتنقها الدولة، فتكون فكرة النظام العام أقل حدة في ظل النظام الاقتصادي الحر.

كما أنّ الأهداف العقابية في تلك الجرائم ذات طبيعة مزدوجة، إذ يحمل العقاب معنى الردع الجنائي والردع الإداري في ذات الوقت، إذ تنوعت أشكال الجزاء الإداري منذ عام 1939 في فرنسا ما بين الغرامة، المصادرة والغلق، وقد نفى أصحاب هذا الاتجاه على الصلح الجنائي الطبيعة العقدية ويقرون بطبيعته الجزائية كون أن الصلح في المادة الجنائية هو عمل إداري فردي و ليس له طابع عقدي[3].

ولقد انقسم أصحاب هذا الاتجاه إلى فريقين، الأول يكيّف الصلح الجنائي باعتباره جزاء إداريا أما الثاني فيرى في الصلح الجنائي عقوبة جزائية.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.105.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.106.
[3] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.76.

الفرع الأول: الصلح الجنائي جزاء إداري

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الصلح في المادة الجنائية يعتبر بمثابة جزاء إداري حل محل العقوبة الجنائية، وإن لم يكن تطبيقا لها، إذ يعتبر بمثابة جزاء مماثل يتم توقيعه من قبل الإدارة بناء على اتفاق يعقد مع المتهم الذي في الغالب يقبل ذلك الاتفاق تحت وطأة تخلصه من العقوبات المشددة التي قد توقّع عليه إذا ما قُدّم للمحاكمة[1].

من هذا المنطلق أنكر الفقه الفرنسي على الصلح الجنائي الطبيعة العقدية وإن كان البعض يرى أن الصلح في الجرائم الضريبية والجمركية يقترب من الصلح المدني، ويعتبر البعض الآخر الصلح في الجرائم الاقتصادية بمثابة غرامة ذات طبيعة إدارية، وإن صحَّ القول جزاء رضائيا إداريا معتدلا، فالغرامة الضريبية إذا تَّم تحليلها فإنّها تحوي معنى العقوبة ومن ثم فلا يمكن اعتبارها تعويضا محضا، ومن ثم فصلح المتهم مع الجهة الإدارية هو بديل عن تلك العقوبة، هذا ما جعل أنصار هذا الاتجاه يعتبرون الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية جزاء إداريا[2].

والجدير بالذكر أنّ ما ذهب إليه الدكتور محمد نجيب السيد من أن الصلح مجرد إجراء إداري تتخذه الإدارة الجمركية بناء على طلب المتهم أو المحكوم عليه يتجنب بموجبه الإجراءات القضائية في مقابل سداد مبلغ من المال تحدده بنفسها في الحدود المرسومة قانونا[3].

حيث أن هذا ما أكده الرأي الذي ساد في الفقه الايطالي والذي تزعمه الفقيه مانزيني"Mansini"، والذي أكد أن نظام الخضوع الاختياري ما هو إلا وسيلة لتوقيع الجزاءات الإدارية، ومن ثم فخضوع المتهم بدفع المبلغ الذي يحدده المشرع بناء على

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.163.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.108.
[3] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.163.

طلب ممثل السلطة العامة هو بمثابة إعلان من قبل هذا المتهم بتنازله عن كافة الضمانات القانونية المقررة لصالحه في حال إذا ما تم تقديمه للمحاكمة، متضمّنا في ذات الوقت رغبة المتهم أو المخالف في الخضوع لقرارات الإدارة أو ممثل السلطة العامة فيما تعلق بالمسؤولية عما نتج عن الجريمة المرتكبة، الأمر الذي يترتب عليه بالضرورة تغيير طبيعة الفعل المنسوب للمخالف من وصف جريمة إلى مجرد خطأ إداري تختص الإدارة بالنظر فيه. وبذلك يكون المبلغ الذي يقدم المخالف على دفعه وفقا لهذا النظام بمثابة جزاء إداري[1].

وفي ذات السياق يضيف الأستاذ مانزيني بأن قانون العقوبات الإداري يتكون من قواعد إدارية تترتب على مخالفتها جزاءات جنائية تختص جهات قضائية بتوقيعها وفقا لإجراءات التقاضي المحددة قانونا، وكون الضمانات القانونية والدستورية تكفل للمتهم الذي يتنازل عنها إذا رغب في الخضوع لقرارات الإدارة بتحديد مسؤوليته عن فعله يجعل الإدارة تسترد اختصاصها الأصيل بتوقيع الجزاءات الإدارية، وبذلك تنشأ علاقة بين الإدارة والمخالف هي في حقيقتها علاقة تنفيذ إداري وليست علاقة تنفيذ عقابي لأن التنفيذ العقابي لا ينشأ إلا بحكم من جهة قضائية مختصّة[2].

وبالرّغم من أن هذا الاتجاه ساندته غالبية الفقه في مصر وفرنسا إلا أنّه انتقد، إذ يغفل الفقه الفرنسي عند تكييف الصلح الجنائي النتائج الهامة التي رتّبها القانون الفرنسي والتي منها ضرورة موافقة النيابة العامة على هذا الصّلح، حيث تشير كافة النصوص القانونية إلى تلك الموافقة، ويترتب على هذا الصلح انقضاء الدّعوى العمومية وهذا ما يؤكد بلا شك ضرورة تلك الموافقة، إذ أنّ حق الإدارة في الصلح يعد خروجا واستثناء

[1] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.188.
[2] سر الختم عثمان إدريس، المرجع نفسه، ص.189.

على المبدأ العام لاختصاص النيابة العامة دون غيرها في الدعوى العمومية، إذ أن هذه الأخيرة هي المختصة في تقدير الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة وتقدير الإجراءات الواجب اتخاذها ومن ثم يبدو من التغالي فيه القول بأن الصلح حق خاص للإدارة بقصد علاج التشدد الموجود في التشريعات الجنائية[1].

أضف إلى ذلك أنه يؤخذ على هذا الاتجاه أن الجزاء الإداري بحسب طبيعته لا يتطلب موافقة المتهم عليه، بخلاف الصلح الجنائي الذي لا ينتج آثاره إلا بتوافق إرادتي المتهم والجهة الإدارية، كما أن القول بأن الصلح في المادة الجنائية له طبيعة الجزاء الإداري يُخضع الصلح من حيث شروطه وآثاره للقضاء الإداري في حين أن الصلح الجنائي يكون في جرائم جنائية تختص المحاكم العادية بنظرها، مما قد يؤدي إلى نتائج غير مقبولة[2].

وغني عن البيان أنّه إذا كان الصلح الجنائي بمثابة جزاء إداري فما الذي يدعو لابتداعه؟ وهناك من الجزاءات الإدارية ما يمكن تطبيقه كالغرامة التهديدية التي توقعها إدارة الضرائب في حالة الامتناع عن تقديم الإقرار الضريبي في الميعاد المحدد.

ولقد وضح المرسوم الصادر من وزارة الاقتصاد الفرنسية في 02 أغسطس عام 1989 والخاص بالصلح في جرائم الصيد البحري أنّ الصلح إجراء وسط بين المحاكمة وحفظ الدعوى، إذ يؤدي إلى تفادي المحاكمة الجنائية، كما يرتب التزاما اتجاه الجاني يتمثل في دفع مقابل الصلح، ويمكن القول أن الصلح من الإجراءات التخفيفية عن الجناة، مع عدم إغفال شخصيتهم ودرجة جسامة الخطأ ومرونة الجزاء.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.110.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.164.

وترتيبا على ما تقدم يمكن الجزم بأنّ الصلح ينبع وفق التشريعات الفرنسية من القرار الصادر من النيابة العامة بالموافقة على الصلح، ومن ثم فالصلح الجنائي نظام قانوني خاص بالقانون الجنائي، إلا أن هذا لا ينفي طبيعته الإدارية غير القضائية وفق الرأي الغالب في الفقه الفرنسي حيث يمنح الصلح للإدارة سلطة حقيقية لتوقيع الجزاء، وفي هذا الصدد اعترضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وكذا المجلس الأوروبي على الردع الإداري في المجال الجنائي لتضاده مع العدالة الدستورية[1].

وفي هذا الصدد يرى الأستاذ سر الختم عثمان إدريس أن الرأي القائل بأن الخضوع الاختياري وسيلة جزاء إداري هو محل نظر، إذ بمقتضى هذا الرأي ينقلب الفعل المجرّم بنص قانوني إلى مجرد خطأ إداري تختص الإدارة بالتصرف فيه، وهذا لا يتفق والمبادئ العامة للقانون والتي تقتضي بأن الصفة الجنائية لا تلحق ولا ترفع عن فعل إلا بنص القانون وليس بمجرد توافر سبب إباحة ولو بقوة القانون مادام أن النص التجريمي قائم، وتبعا لذلك لا يمكن بأية حال من الأحوال أن تكون لإرادة الأفراد أي دور في رفع هذه الصفة عن أي فعل مجرّم بنص قانوني الأمر الذي يتعذّر معه التسليم باعتبار أن الخضوع الاختياري أداة لتوقيع جزاء إداري بصدد صلح جنائي يمس فعل معاقب عليه بنص تجريمي قانوني[2].

ويختلف الوضع في التشريعات المالية والاقتصادية في مصر حيث لا تتطلب تلك التشريعات موافقة النيابة العامة على الصلح ومن ثم فهل يعتبر الصلح بمثابة جزاء إداري؟

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.111.
[2] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.189.

في هذا الصدد قال الأستاذ الدكتور محمد حكيم حسين الحكيم:" أعتقد أن الجزاء الإداري قد يترتب كرد فعل ناشئ عن ارتكاب مخالفة إدارية أما الصلح الجنائي فيتعلق بجريمة جنائية، وقد سبق أن أوضحنا الفروق الجوهرية بين الصلح الجنائي والصلح الإداري عند البحث في ذاتية الصلح الجنائي، وبناء عليه من جانبنا لا نقر تكييف الصلح في الجرائم الاقتصادية والمالية بأنه بمثابة جزاء إداري، حيث أن الصلح في هذه الحالة يتعلق بعقوبة إدارية، وهذا غير صحيح".

الفرع الثاني: الصلح الجنائي عقوبة جنائية

تتعدد أغراض الجزاء الجنائي وغاياته، إذ يهدف المشرع من وراءه إلى إعادة التوازن إلى المصلحة المحمية، وقد عمد المشرع الجزائي إلى وضع جزاء من طبيعة خاصة كما هو الشأن في المصادرة وإعادة نشر الحكم، إلا أن مصطلح العقوبة يعبر عن رد الفعل الناشئ عن ارتكاب الجريمة وهو بذلك أضيق من مصطلح الجزاء، الذي يحوي في مضمونه رد الفعل الناشئ عن مخالفة أي نص في فروع القانون المختلفة[1].

وغني عن البيان أن العقوبة تتسم بعدة خصائص حيث أنها تمثل رد الفعل الناشئ عن خرق النظام الاجتماعي، كما لا بد وأن تتناسب مع الجرم وجسامته وتتسم أيضا بخاصية هامة وهي حتمية العقوبة وشخصيتها.

ولقد كيّف جانب من الفقه الفرنسي الصلح في الجرائم الاقتصادية على أنّه بمثابة الاعتراف الصّريح بالجريمة المرتكبة، فقد قضت محكمة استئناف باريس بأنّ المتّهم يملك حرّية اختيار وسائل دفاعه وأن الاعتراف الصريح بالجريمة الذي يبدو من خلال الصلح يعتبر احتياطا بسيطا من جانب المتهم، ولا يعد قرينة على إذنابه بأية حال من الأحوال، إذ

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.35.

يستطيع الجاني أن يعارض في هذا الاعتراف إذا ما تمت إحالته على المحاكمة بسبب عدم تنفيذ الصلح[1].

هذا ما ترتب عليه بروز جانب من الفقه الفرنسي اعتبر الصلح في المادة الجنائية نوعا من العقوبة تفرضها الإدارة بما لها من صلاحيات حفظ وحماية مصلحة الدولة المالية والاقتصادية حفاظا على المال العام، الشيء الذي فرض ضرورة تزويد الإدارة بسلطة توقيع الجزاء بإرادتها المنفردة، وقبول المتهم تنفيذ العقوبة عن طريق الصلح الجنائي بعيدا عن الإجراءات القضائية لا ينفي عليها بأي حال من الأحوال الطبيعة والصفة العقابية تأسيسا على أن الإدارة تملك جانبا من السلطة القضائية أثناء أداء وظيفتها.

كما قضت محكمة النقض الفرنسية أيضا بأن الصلح في المادة الجنائية يعتبر بمثابة اعتراف بالجريمة، وقد أيد بعض الفقه الفرنسي هذا الاتجاه وسندهم في ذلك أن الإدارة المعنية تملك عرض الصلح على المتهم، وقبول المتهم دفع المبلغ المالي المحدد بعد موافقة النيابة العامة يحوي في مضمونه الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه ومن ثم كان هذا الصلح سببا لانقضاء الدعوى العمومية.

وبالرغم من أن البعض رتب على اعتبار الصلح بمثابة اعتراف بالجريمة نتيجة هامة، تتمثل في تكييف الصلح بأنه عقوبة جنائية إلا أن الصلح في الجرائم الاقتصادية ذات طبيعة إجرائية خاصة.

ولقد عدّلت محكمة النقض الفرنسية عن هذا الاتجاه، حيث قضت في حكم آخر بأنّ مجرد قبول الجاني للصلح لا يعتبر بمثابة اعتراف بالجريمة وقد أخذت محكمة النقض المصرية

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.28.

بموقف ثابت اتجاه هذا، حيث قضت بأنّ مجرّد إبداء المتهم رغبته في الصلح لا يفصح عن اعتراف بالتهمة، إذ لا يعدو أن يكون من قبيل إبعاد شبح الاتهام عن نفسه[1].

ومن المؤكد أن الاعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق حيث يرتب القانون آثاره ولا دخل لإرادة المعترف في ذلك، فضلا عن أن الاعتراف من الأعمال الإجرائية إذا صدر أثناء الخصومة التي لا تقوم إلا بتحريك الدعوى العمومية، ومن ثم فلا يعتبر من قبيل الاعتراف الإقرار الضمني للمتهم بالمساهمة في الجريمة[2].

وفي ذات السياق استعرض الدكتور سر الختم عثمان إدريس رأيا فقهيا، ذهب أصحابه إلى أن الصلح الجنائي بمثابة خضوع اختياري ينشأ باتفاق طرفين، المخالف من جهة وممثل السلطة العامة من جهة أخرى. وتحديد المشرّع لشروط الصلح وآثاره لا ينقص من صفته العقابية، ويقرّر أنصار هذا الاتجاه أنّ المقابل الذي يدفعه المتهم ما هو إلا بدل الصلح، والمحكمة في حال عدم دفع هذا البدل من طرف المخالف تصدر حكما بما تراه مناسبا بحسب وقائع الدعوى وظروف المخالف، ومن ثم فقد توقّع عقوبة تختلف في طبيعتها وقيمتها عما سبق عرضه في بدل الصلح[3].

وينكر القضاء الفرنسي في بعض أحكامه الاعتراف الضمني الذي قد يتضمنه الصلح فالاعتراف الذي يعول عليه لابد أن يكون صريحا ويصدر أمام القضاء الجنائي كما أن الاعتراف في الجرائم الاقتصادية غاية في الدقة فينفصل الصلح تماما عن الجريمة وقد يكون الاعتراف تاليا لموضوع الصلح.

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.36.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.113.
[3] سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص.189.

وتبعا لذلك فقد انتقد جانب من الفقه تكييف الصلح بمثابة عقوبة جنائية بحجة أن الصلح نظام إجرائي لا يفصح حجية إيجابية في ثبوت التهمة أو نفيها كما لا يتمتع بحجية أمام القضاء المدني وينحصر أثره في أنه يسمح في انقضاء الدعوى العمومية[1].

وبذلك فالصلح لا يمكن أن يكون عقوبة جنائية وهو في الوقت نفسه البديل عنها، إذ يترتب على الصلح عدم تطبيق العقوبة، ودافع المتهم للصلح تفادي العقوبة الجنائية، فضلا عن ضرورة صدور العقوبة الجنائية من محكمة جنائية مختصة وفق مبدأ قضائية العقوبة.

كما أن العقوبة شخصية ولا تصدر إلا في مواجهة المتهم، أما الصلح فمن الجائز أن يعقد مع وكيل المتهم أو ممثله القانوني، وقد تمتد آثاره إلى الغير كما يخلو الصلح من الصفة التهديدية التي تتسم بها العقوبة الجنائية وبالآجال فالمبدأ الثابت والمستقر أن شرعية العقوبة ترجع إلى الحفاظ على أمن المجتمع بصفة عامة، وإذا تعلق الأمر بتعويض المجتمع فإن الأمر يخرج عن مفهوم العقوبة الجنائية التي تستند دوما في تطبيقها إلى فكرة الشرعية فالصلح من طبيعة مالية ولا يمكن القول بأنه يتعلق بعقوبات مالية.

ويرى الأستاذ محمد حكيم حسين الحكيم وكخلاصة للطبيعة القانونية للصلح الجنائي:" أن الصلح في جرائم الاقتصادية بمثابة عقوبة مالية تستمد شرعيتها من التشريعات التي تجيزها والمشرع وحده الذي يملك المساس بالحريات الفردية بوصفه المعبر الحقيقي عن الإرادة الشعبية، فضلا عن أن الصلح الجنائي يحظى بثقة واحترام المواطن إذ يعتبر طريقة اتفاقية ورضائية لتوقيع العقوبة، كما يعتبر نوعا من المعالجة الخاصة والمتفردة لطائفة هامة من الجرائم استثناء على مبدأ قضائية العقوبة، فلم يعد اقتضاء الدولة لحقها في العقاب يتم من خلال قواعد صارمة"[2].

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.37.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.125.

خلاصة

بعد العرض لمختلف الآراء الفقهية حول التكييف القانوني للصلح في المادة الجزائية بغرض الوقوف على طبيعته القانونية، أخلص إلى أن الصلح في المسائل الجنائية في جميع صوره إجراء قضائي قمعي.

يرخص القانون اتخاذه لوضع حد للمتابعة الجزائية في شكل اتفاق، يلتزم بمقتضاه طالب الصلح بسداد مبلغ من المال إلى خزانة الدولة، يحدد هذا المبلغ مسبقا على أساس الجزاءات المالية المنصوص عليها في القانون، هذا في الأحوال التي يكون فيها لكل من المتهم وممثل السلطة العامة حرية الرفض أو القبول، أما في الأحوال التي يقتصر فيها هذا الحق على المتهم وحده دون ممثل السلطة العامة، فالصلح الجنائي يعتبر بمثابة تصرف قانوني بالنسبة للمتهم ومجرد عمل قانوني بالمعنى الضيق بالنسبة لممثل السلطة العامة، هذا الأخير الذي يتم بمجرد اتجاه الإرادة إلى الواقعة القانونية المكونة لها دون عبرة بالآثار المترتبة عليه والتي يتولى القانون بنفسه ترتيبها سواء اتجهت إليها الإرادة أم لم تتجه.

المبحث الثاني: تمييز الصلح الجنائي عما يشابه

إذا كان الصلح الجنائي يعتمد كليا كما تم بيانه فيما سبق على تلاقي الإرادات بهدف تجنب الإجراءات القضائية ومحاولة فض النزاعات الجنائية بالتراضي بين أطرافها خارج إطار الدوائر القضائية إلا أنه ومع ذلك ليس النظام الوحيد الذي يقوم على هذا الأساس، إذ آن هناك أنظمة أخرى توجد إلى جانب الصلح الجنائي[1]، منها ما يمثل بدائل لرفع الدعوى العمومية كالأمر الجنائي ومنها ما يعد مكملا لها كالوساطة الجنائية[2].

تبعا لذلك مع الأخذ بعين الاعتبار لمجال الدراسة الذي يتحدد في إطاره بالجرائم الاقتصادية ارتأيت تناول كل من؛ الصلح المدني، التنازل، الأمر الجنائي، الوساطة الجنائية والتحكيم في إطار الأنظمة التي يجب تمييزها عن نظام الصلح الجنائي.

المطلب الأول: شروط الصلح الجنائي

يعتبر الصلح نظاما قانونيا إجرائيا، جاء استثناء عن القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، تلك القواعد التي منحت للنيابة العامة سلطة ملزمة في تحريك الدعوى العمومية، وهذا في إطار كافة الجرائم التي يصل نبؤها إلى علمها بغض النظر عن جسامتها وسواء كان الفاعل معروفا أو مجهولا، وكل ذلك ما لم توجد عقبة إجرائية تحول دون ممارسة النيابة العامة لهذا الاختصاص[3].

ومتى حركت الدعوى العمومية أصبحت النيابة العامة ملزمة بمباشرتها حتى تصل إلى نهايتها وتنقضي بالطريق الطبيعي بصدور حكم مبرم فيها، فالنيابة العامة بعد تحريكها للدعوى العمومية لا تملك إيقافها أو تعطيل سيرها أو التنازل عنها بعوض أو بغير عوض إلا في الأحوال المبيّنة في القانون.

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.56.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.26.
[3] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.92.

وإعمالا للقواعد الأصولية التي تؤكد على وجوب تفسير الاستثناء في أضيق الحدود، وعدم جواز القياس عليه وجب تحديد إطار إعمال الصلح كاستثناء من حكم القواعد العامة وعلى هذا الأساس يجب التعرض لشروط تطبيق الصلح الجنائي، هذه الشروط على أنواع ثلاثة؛ شروط موضوعية، إجرائية وخاصة[1].

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

يتحدد نطاق الشروط الموضوعية للصلح الجنائي بشرطين، يتمثل الأول في مشروعية الصلح والثاني في مقابل هذا الصلح.

البند الأول: مشروعية الصلح

يستمد الصلح الجنائي مشروعيته بوصفه نظاما لإدارة الدعوى العمومية من الإجازة التشريعية، إذ يحدد النص التشريعي نطاق هذا الصلح وآثاره القانونية والجرائم التي يجوز إجراؤه فيها[2].

وأساس ذلك أنه مادام الصلح الجنائي يعتبر استثناء عن حكم القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، وأنه قد جاء استجابة لتحقيق بعض الاعتبارات العملية التي تبرّر الخروج على تلك القواعد بسماحها بانقضاء الدعوى العمومية خارج إطار القضاء وبعيدا عن الإجراءات الجنائية التقليدية، فلا بد من وجود نص قانوني يجيز لأطراف الخصومة الجنائية الالتجاء إليه.

وانتفاء النص القانوني الذي يشكل الإجازة التشريعية للصلح الجنائي في بعض الجرائم يسحب عنه صفة الاستثناء التي تجعل منه سببا لانقضاء الدعوى العمومية، وقيام

[1] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.92.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.202.

الجاني على الرغم من انتفاء النص بالصلح مع الجهة المجني عليها يجعل من هذا الصلح خاليا من كل أثر قانوني[1].

بل حتى وإن قام المتهم بتنفيذ التزامه الناشئ عن ذلك الصلح، ودفع مبلغ الصلح للنيابة العامة، أو الجهة المجني عليها بحسب الأحوال، فذلك لا يحول بينه وبين احتمال التعرض لخطر رفع الدعوى العمومية عليه واتخاذ الإجراءات الجنائية في مواجهته، إذ يعتبر الصلح في هذه الحالة كأن لم يكن، فمجرد عرض الصلح من جانب المتهم وقبوله من الجهة المجني عليها وتنفيذ المتهم لالتزامه المتمخض عن ذلك الاتفاق لا يرتب الأثر الذي قرره القانون طالما أن هذا الاتفاق قد تجاوز حد الصلح الجنائي في التشريع[2].

أضف إلى ذلك فتنازل المجني عليه في غير الحالات التي أجاز المشرع الصلح بشأنها عن دعواه المدنية المنظورة بالتبعية للدعوى العمومية لا يؤثر على سير الدعوى العمومية لأن هذه الأخيرة ليست مملوكة له بل هي ملك للهيئة الاجتماعية وتحريكها بطريق قانوني يوجب على المحكمة الفصل فيها بالرغم من تنازل المدعي المدني[3].

وكون أن الصلح في غير الجرائم الذي أجازه المشرع فيها لا يؤثر في سير الدعوى العمومية إلا أن هذا لا يمنع المحكمة من اتخاذ هذا الصلح سببا مخففا للعقوبة أو للأمر بوقف تنفيذها، وهو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع تمارسه تبعا لسلطتها التقديرية في هذا الشأن[4].

وتجدر الإشارة إلى أن الفيصل في تكييف الوصف القانوني للواقعة الجرمية وفيما إذا كانت من الجرائم التي يجوز الصلح بشأنها، هو محكمة الموضوع التي تمارس هذا

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.202.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.93.
[3] عبد الحكم فوده، المرجع السابق، ص.107.
[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.94.

الحق وذلك بصرف النظر عن الوصف القانوني للواقعة الوارد في قرار الإحالة أو استدعاء الشكوى[1].

البند الثاني: مقابل الصلح

يعتبر مقابل الصلح العنصر الجوهري في نظام الصلح الجنائي وذلك باعتبار أن هذا النظام يقوم أساسا على المعاوضة، إذ أن الدولة تتنازل عن الحق في العقاب المقرر للهيئة الاجتماعية مقابل التزام المخالف بدفع مقابل لذلك[2]. ومقابل الصلح الجنائي بهذا الطرح يتلازم وجوده مع كافة صور الصلح الجنائي، وانتفاءه يخرجنا من دائرة الصلح الجنائي ليدخلنا في دائرة نظام آخر، وقد رتب الفقه على ذلك أثرا هاما وهو أن الصلح لا ينتج أثره إلا بعد دفع المقابل كاملا[3].

وتحديد مقدار مقابل الصلح أمر جوهري، إذ يجب تحديده بكل دقة وبعد دراسة شاملة، مع مراعاة الظروف المحيطة كموارد المتهم وسوابقه وجسامة الوقائع، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من المال[4].

والأصل أن يكون هناك حد أدنى لمقابل الصلح لا يمكن النزول عنه وحد أعلى له لا يمكن أن يجاوزه مع تباين في موقف التشريعات المختلفة بهذا الخصوص، ومن ثم لا يمكن قبول مبلغ كمقابل للصلح يقل عما اشترطه المشرع[5].

الفرع الثاني: الشروط الإجرائية

تتعلق الشروط الإجرائية للصلح الجنائي بالأهلية الإجرائية للصلح وميعاده والكتابة على النحو التالي؛

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.23.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.95.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.214.
[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.95.
[5] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.95.

البند الأول: الأهلية الإجرائية للصلح الجنائي

يشترط لصحة الصلح الجنائي توافر الأهلية الإجرائية للجاني من ناحية وللجهة الإدارية أو المجني عليه من ناحية أخرى[1].

1/ الأهلية الإجرائية للجاني:

يفترض الصلح الجنائي ثبوت المسؤولية الجنائية للجاني، بمعنى تمتع المتهم بالعقل والبلوغ أو الرشد اللازمين والتمييز، أي الملكات الذهنية والنفسية التي تؤهله لإدراك معنى الجريمة ومعنى العقاب[2].

فلا يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية من لا يتوافر له وقت ارتكاب الجريمة القدر اللازم من الإدراك أو التمييز.

والأهلية الإجرائية للصلح يلزم توافرها في الجاني سواء كان شخصا طبيعيا أم شخصا معنويا ، مع الإشارة إلى أن الصلح مع الشخص المعنوي يتم من خلال ممثله القانوني وهو دوما شخص طبيعي[3].

وإذا كان المتهم قاصرا أو أصاب عارض إرادته، ناب عنه والده أو وليه أو جده بحسب الأحوال[4].

ويذهب البعض إلى جواز أن يتم الصلح بموجب وكالة عن المتهم ولكن بشرط أن تتضمن هذه الوكالة التفويض في إجراء الصلح صراحة وأن تكون هذه الوكالة خاصة فالوكالة العامة لا تخول الوكيل إجراء الصلح[5].

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.218.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.219.
[3] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.100.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.221.
[5] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.221.

2/ الأهلية الجنائية للجهة الإدارية أو المجني عليه:

نظرا لأهمية الصلح الجنائي وما يترتب عليه من انقضاء الدعوى العمومية فإن المشرع يسند الاختصاص في مباشرته لشخص بمقتضى القوانين والأنظمة التي منحته هذا الحق، فلا بد وأن يكون الشخص الذي يباشر الصلح نيابة عن الجهة الإدارية المعنية مثلا موظفا يشغل وظيفة عامة بطريقة مشروعة، ويباشر في ذلك سلطة فعلية خولها له القانون أو فوض في مباشرتها من سلطة ذات اختصاص[1].

فلابد لتوافر الأهلية الإجرائية من أن يتضمن اختصاص الموظف سلطة التراضي مع المتهم حول القضية الجنائية موضوع الصلح ولاشك أن تلك السلطة تعتبر السلطات المحددة بمقتضى النصوص التشريعية[2].

ويترتب على ذلك أن الإجراء الذي يباشره شخص لم يعين في الوظيفة أو تجاوز سلطته لا يترتب عليه آثار ملزمة للإدارة، فالتصالح الذي يتم من موظف غير مختص لا يملك سلطة التراضي مع المتهم لا يرتب آثاره القانونية، كما أن اختصاص السلطة أو عدم الاختصاص أو عدم مراعاة القواعد الإدارية يترتب عليه بطلان الصلح[3].

وفي إطار عدم الاختصاص تثور فكرة الصلح الصادر عن الموظف الفعلي وهو كما يعرفه الفقه الإداري الشخص الذي يعين تعينا معيبا أو لم يصدر بتعيينه قرار إطلاقا والقاعدة المعمول بها في هذا السياق هي بطلان كافة الأعمال الصادرة عنه، غير أن القضاء الإداري واستثناء لفكرة الظاهر فقد أقر على سبيل الاستثناء الأعمال الصادرة عن ذلك الموظف في الأوقات العادية[4].

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.100.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.224.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص.231.
[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.101.

البند الثاني: ميعاد الصلح الجنائي

كأصل عام تجيز التشريعات الاقتصادية والمالية الصلح في أي وقت، فلا يلزم لذلك وقت معين سواء قبل رفع الدعوى أو أثناء نظرها أو حتى بعد صدور حكم فيها، بل حتى ولو كان هذا الحكم مبرما، إذ أن الصلح في هذه الحالة لا يخلو من فائدة للمتهم، تتمثل في عدم تدوين الحكم في صحيفة سوابقه[1]. ويختلف ميعاد الصلح باختلاف التشريعات التي أخذت بنظام الصلح، فمنها ما يطيل هذا الميعاد لإتاحة الفرصة للمتهم لإجراء الصلح وإنهاء القضية بسهولة ويسر كبديل عن المحاكمة، ومنها ما يحدد أمدا قصيرا لهذا الميعاد واضعا في الاعتبار أن الصلح لا يكون إلا في الجرائم قليلة الأهمية التي لا تستدعي كثير روية، بالإضافة إلى زهادة مبلغ الصلح[2].

البند الثالث: شرط الكتابة

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار الصلح من العقود الرضائية، ومن ثم ترجع أهمية الكتابة إلى إثبات الإجراء التصالحي، وأغلب التشريعات لم تنص على اشتراط الكتابة في الصلح لكن قد تتنكر الإدارة المعنية للمتهم، من هنا كانت أهمية الكتابة بالنسبة للمتهم[3].

إلا أنّ ما يجري العمل به إبداء المتهم رغبته في الصلح بمحضر ضبط الواقعة وهذا ثابت بالكتابة[4]، والكتابة من الشروط الهامة في الصلح، وإن كانت التشريعات لم تتطلبه إلا أنه شرط بديهي، كما يحقق شرط الكتابة مصلحة الإدارة المعنية، فالمتهم يطلب

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.232.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.102.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.236.
[4] وهو الأمر الثابت من خلال قرارات المحكمة العليا، ارجع للملحق رقم 03.

الصلح مع الإدارة، وهذا الطلب يحمل في طياته اعترافا ضمنياً بالجريمة المرتكبة، ولاشك أن ذلك يمثل للإدارة أهمية بالغة عند عدم إتمام الصلح[1].

الفرع الثالث: الشروط الخاصة

العديد من التشريعات تتطلب إضافة إلى الشروط الموضوعية والإجرائية وجوب توافر شروط خاصة لا يصح الصلح ولا يرتّب آثاره إلا بتوافرها والتي يمكن إجمالها في[2]؛

البند الأول: موافقة النيابة العامة

فالأصل أن الصلح الجنائي يعتبر وجوبيا ويقع بقوة القانون متى توافرت شروط صحّته الموضوعية والإجرائية ودون أن يتوقف ذلك على موافقة النيابة العامة[3].

غير أنّ بعض التشريعات الاقتصادية والمالية المقارنة كالتشريع الفرنسي تتضمن شرطا مهما لمشروعية الصلح في تلك الطائفة من الجرائم، وهو ضرورة موافقة النيابة العامة غير أنّ هذه الموافقة لا تسلب الإدارة المعنية حقها في الصلح وإنّما يبقى لها هذا الحق ولكنّها لا تملك إجراء المصالحة بقرارها المنفرد، إذ لابد لها من الحصول على موافقة النيابة العامة التي لها أن تمنحها أو ترفض ذلك، على أن يكون القرار الصادر في الحالة الأخيرة ثابتا بالكتابة ومؤرّخا وموقعا ومسببا[4].

البند الثاني: تعويض الأضرار

تستبعد بعض القوانين إجراء الصلح إذا كانت الجريمة المرتكبة قد سببت أضرارا للغير، ومن هذه القوانين قانون الإجراءات الجنائية البلجيكي، حيث لا تجيز المادة 216

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.237.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.105.
[3] وهو ما نلاحظه في قرارات المحكمة العليا التي رفضت طعن النيابة العامة بالنقض، ارجع للملحق رقم 01.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.209.

منه الصلح إلا بعد أن يكون الضرر الذي لحق بالمجني عليه قد تم تعويضه تماما حتى يعود إلى الحالة التي كان عليها قبل ارتكاب الجريمة[1].

وقد أقر القضاء الفرنسي هذا الشرط، إذ قضت محكمة استئناف ران في حكمها الصادر بتاريخ 1993/02/16 بضرورة تضمن الصلح الصادر عن الإدارة المعنية تعويض المجني عليه عن كافة الأضرار التي خلفتها الجريمة[2].

وهو نفس الأمر الذي أكده قضاء المحكمة العليا من خلال قرارات غرفة الجنح و المخالفات إذ نجدها رفض طعون بالنقض للنيابة العامة والمتعلقة بجنح حيازة بضائع مهربة تأسيسا على وقوع صلح بين إدارة الجمارك والمخالف ودفع المخالف فعلا الغرامة المحددة من قبل إدارة الجمارك[3]. و بالمقابل نجد أن المحكمة العليا في قرار مؤرخ سنة 2014 ألغت قرار صادرا عن مجلس قضاء قسنطينة وأحالت الأطراف على مجلس قضاء قسنطينة بتشكيلة مخالفة بسبب عدم دفع المخالف لمقابل الصلح المتمثل في غرامة الصلح التي تحددها إدارة الجمارك[4].

البند الثالث: مدى جسامة الجريمة

يشترط لصحة الصلح أن يكون محله جريمة ارتكبت فعلا ، فستبعد بالتالي من نطاق الصلح الجنائي كل جريمة غير ثابتة بصورة مؤكدة، إذ تستبعد أيضا كل جريمة سقطت بالتقادم أو بأحد أسباب السقوط الأخرى كالعفو العام مثلا، إذ أن الصلح لا يرد إلا على جريمة قائمة وقت الاتفاق عليه[5].

[1] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.106.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.264.
[3] ارجع للملحق رقم 02.
[4] ارجع للملحق رقم 03.
[5] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.106.

إذ نجد أن القاضي في أثناء تسبيبه للحكم قبل إقراره بالصلح بعد توافر شروطه ملزم أثناء تسبيبه بتثبيت وقوع الجريمة والتثبت من ذلك بكافة أدلة الإثبات وهو الأمر الثابت من خلال الأحكام والقرارات القضائية[1].

غير أنه لا يجب أن يفهم من ذلك أن كل جريمة تحقق وقوعها يمكن أن تكون محلا للصلح، حيث إن بعض التشريعات تشترط حتى تكون الجريمة المرتكبة كذلك، أن تكون قليلة الأهمية[2].

المطلب الثاني: تمييز الصلح الجنائي

بغرض الوقوف على ماهية الصلح الجنائي بشكل دقيق وجب تمييز هذا النظام عن غيره من الأنظمة والإجراءات المشابهة له، وهو ما سيتم تناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: الصلح المدني

يحظى عقد الصلح المدني في مختلف التقنينات المدنية بأهمية بالغة كونه يهدف إلى تحقيق استقرار المجتمع والوقاية من الخوض في النزعات القضائية، فالصلح وإن كان مجحفا في أحد جوانبه يبقى أنجع من الناحية العملية والاجتماعية من حكم منصف.

الصلح المدني عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة، وبذلك فهو يحسم نزاعا قائما بين طرفين أو يتوقى به نزاعا محتملا، وذلك بأن ينزل كل من طرفي الصلح على وجه التقابل عن جزء من إدعائه.

[1] ارجع للملحق رقم 04.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.106.

عرّفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه:"عقد يقوم على أركانه القانونية وهي التراضي والمحل والسبب. وهو من عقود التراضي ويترتب على انعقاده تنازل المطعون ضده عن المطالبة بالتعويض"[1].

وتبعا لذلك فالصلح المدني من العقود المسماة التي يتم بموجبها إنهاء نزاع قائم أو محتمل، ومن ثمة يخضع هذا النوع من العقود للقواعد المألوفة التي تطبق على العقود، ويشترط لقيام عقد الصلح المدني توافر الأركان العامة للعقد من رضاء، محل وسبب شأنه في ذلك شأن سائر العقود المدنية، إلا أنّه ينفرد بأركان خاصّة تميّزه عن تلك العقود وهي؛

– أولها: قيام نزاع بين طرفي العقد ويستوي أن يكون هذا النزاع فعلي أو محتمل الوقوع مستقبلا.

– ثانيهما: نية حسم النزاع وهي الهدف الذي يجب أن يتأسس عليه إبرام هذا العقد بغرض نفس النزاع.

– ثالثها: التنازل الجزئي على وجه التقابل من طرفي العقد.

البند الأول: ضرورة وجود نزاع فعلي أو محتمل

أو ما يصطلح عليه بالركن المفترض، إذ أن القاعدة الأساسية التي يقوم عليها عقد الصلح المدني وجود نزاع بين المتصالحين قائم فعليا أو محتمل الوقوع، وفي الحالة العكسية لا يكون العقد صلحا، كما إذا نزل المؤجر للمستأجر عن بعض مقابل الإيجار غير المتنازع عليه، فهذا إبراء من بعض الدين وليس صلحا، أما إذا كان هناك نزاع جدي مطروح على ساحة القضاء وأنهاه الطرفان بالصلح، كان هذا بمثابة صلح قضائي بشرط

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.54.

عدم صدور حكم بات في النزاع وإلا كنا بصدد حكم فاصل في موضوع النزاع لا صلحا مدنيا.

وما تجدر ملاحظته أن النزاع المطروح على ساحة القضاء يعتبر مستمرا طالما كان الحكم قابلا للطعن فيه بمعنى ابتدائيا، ومن ثم تبقى هناك دائما مساحة لإعمال الصلح المدني.

وهناك من يرى أنه حتى في حال صدور حكم نهائي بات مستنفذ لكافة طرق الطعن العادية وغير عادية، ووجد نزاع بين أطرافه بخصوص تنفيذ هذا الحكم أو تفسيره فيرون أن هذا نزاع أيضا يجوز أن يكون محلا للصلح المدني[1].

ويكتفى بكون النزاع محتمل الوقوع، إذ لا يشترط أن يكون نزاع مطروح على القضاء فالأساس في الصلح المدني ضرورة وجود نزاع جدي سواء كان قائما أو محتملا، من هذا ظهرت ضرورة التفرقة بين كون النزاع قائم أو كونه محتمل. وهو ما يمكن استقراءه من خلال الرجوع إلى أحكام وقرارات المحكمة العليا[2].

فالنزاع القائم يتضمن أمرين، تعارض مصالح طرفين ولجوءهما إلى القضاء لإقتضائها، أما النزاع المحتمل فيتضمن تعارض المصالح ومجرد إمكانية المطالبة القضائية التي توافرت شروطها إلا أنها لم تقع[3].

وقد يكون النزاع في القانون كما إذا وقع نزاع بين الطرفين على القيمة القانونية لسند يتمسك به أحدهما، والصلح في هذه الحالة يكون صحيحا حتى ولو كان هذا السند من

[1] عبد الحكم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، ص.10.
[2] ارجع للملحق رقم 03..
[3] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص.11.

الناحية القانونية في ظاهره باطلا فالمعيار ذاتي محض والعبرة من ثمة بما يقوم في ذهن كل من طرفي الصلح المدني لا بوضوح الحق في ذاته[1].

وقد يحدث أن يقع النزاع في الواقع ومثاله قيام نزاع بين المسؤول عن الضرر والمضرور حول مدى انتساب الخطأ إلى المسؤول وقيام مسؤوليته أو على مدى التعويض في حال إقرار المسؤول بخطئه.

البند الثاني: نية حسم النزاع بالصلح (الركن المعنوي)

يفرض الفقه والممارسة القضائية في هذا الصدد اتجاه نية طرفي عقد الصلح المدني إلى حسم النزاع بينهما وذلك بإنهائه إذا كان قائما أو اجتنابه إذا كان محتملا.

فلو تنازع طرفان على ملكية منقول قابل للتلف، وتفادياً لتلفه اتفقا على بيعه و ايداع ثمنه في كتابة ضبط المحكمة حتى تبث المحكمة بمن هو أحق به، لم يكن هذا الاتفاق على بيع المنقول صلحا مدنيا لأنه لم ينه النزاع الواقع على ملكية هذا المنقول، كذلك لا يعتبر صلحا تعهد أحد الخصمين للثاني أثناء سير الخصومة ببيع عقار محل نزاع بشروط معينة كون أن هذا التعهد لم يتناول البت في شيء من موضوع النزاع بين الطرفين[2].

والجدير بالذكر أنه ليس من الضروري بمكان أن يحسم الصلح المدني جميع المسائل المتنازع عليها فقد ينهي الصلح المدني بعض هذه المسائل ويترك المتبقي منها للمحكمة.

ونجد أن بعض المتقاضين بالرغم من وقوع الصلح بينهما إلا أنهما برغبتهما يتجهان لتأكيد ما تم اعتماده في حكم، وتأسيسا على ذلك يتفقان على استصدار حكم من

[1] عبد الحكم فودة، المرجع نفسه، ص.11.
[2] عبد الحكم فودة، المرجع نفسه، ص.13.

المحكمة بما تصالحا عليه وذلك حفاظا منهما على استقرار المراكز القانونية، ويكون هذا صلحا مدنيا بالرغم من صدور حكم، إذ الحكم في هذه الحالة يعتبر حافظا للحقوق وكاشفا عن رغبة الأطراف لا مقررا، والقاضي لا يتدخل بما منحه القانون له من سلطة في تقدير وتوجيه للخصومة، فأصلا الخصومة انعقدت لتأكيد رغبة تم الاتفاق عليها خارج ساحة القضاء.

البند الثالث: التنازل الجزئي عن الادعاء على وجه التقابل

يصطلح عليه بالركن المادي لعقد الصلح المدني، ويفترض الفقه في هذا الركن نزول كل واحد من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه، إذ لو لم ينزل أحدهما عن شيء مما يدعيه ونزل الآخر عن كل ما يدعيه ما كان هذا صلحا بل نزول عن الادعاء وهذا ما يميز الصلح عن التسليم بحق الخصم وعن ترك الادعاء، ففي التسليم بالحق وترك الادعاء إنهاء للنزاع بتضحية من جانب واحد أما الصلح فيجب أن تكون التضحية والتنازل من جانبين[1].

وليس من الضروري أن يكون التنازل من الجانبين متعادل فقد ينزل أحد الطرفين عن جزء كبير من ادعائه ولا ينزل الطرف الآخر إلا عن جزء يسير، ويكون هذا صلحا، مثال ذلك إذا أقر المدعى عليه بمبلغ الدين كله لكنه اتفق مع المدعي على أن يدفع جزء بعد أجل فإمهال الدائن لمدينه أجل في دفع جزء من الدين يعد تركا لشيء من حقوقه ويكون هذا تبعا لذلك صلحا.

[1] عبد الحكم فودة، المرجع نفسه، ص.12.

هذا ما يجعل الكثير من المتخاصمين يعتمدون الصلح تفاديا للتقاضي وما ينجر عنه من إجراءات معقدة ومصاريف تثقل كاهلهم واستغراق لوقت طويل تجنيبا للخصوم من علانية الخصومة التي قد تؤدي إلى التشهير في أمور يؤثر كتمانها.

والجدير بالملاحظة أن الصلح المدني يتحقّق كذلك لو أن أحد الطرفين نزل عن كل ادعائه في مقابل مال آخر خارج عن موضوع النزاع، ومثال ذلك تنازع شخصين على ملكية عقار ثم اصطلحا على أن يأخذ أحدهما العقار في نظير أن يعطي الآخر أرضا أو مبلغا من المال لم يكن داخلا في النزاع ويسمى المال الذي أعطي في نظير الصلح بدل الصلح وفي هذه الصورة يمكن القول أن كلا الطرفين تنازل عن جزء من ادعائه فمن خلصت له ملكية العقار نزل عن جزء ادعائه فيها واشترى هذا الجزء الذي نزل عنه بما دفعه الآخر فخلص له العقار كاملا، ومن أخذ النقود نزل عن جزء من ادعائه وباع الجزء الآخر الذي لم ينزل عنه بالمال الذي أخذه.

وتبعا لكل ما تم ذكره فالصلح المدني عقد من عقود التراضي الملزمة للجانبين والتي تقوم على معاوضة وهو بذلك عقد كاشف للحق غير منشئ له.

إلا أن الصلح كنظام معمول به في الفقه الجنائي والقانون المدني يبقى من المسلم به أن بينهما خلاف، وبعد تبني قانون الإجراءات الجنائية لنظام الصلح ازدادت هوة الخلاف بين الصلح المدني والجنائي وهذا ما سيتم التعرض له.

البند الرابع: أوجه الاتفاق

1/ يتفق الصلح الجنائي مع الصلح المدني في أن كل منهما يقصد به حسم خصومة دون استصدار حكم قضائي.

2/ الصلح المدني عرفه القانون المدني:" بأنه عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[1].

أما الصلح الجنائي وهو الذي يتم بين المجني عليه ووكيله الخاص وبين المتهم، فقد ذهب اتجاه فقهي إلى القول بأنه عقد أيضا يعبر فيه الطرفان عن إرادتهما في إنهاء النزاع من خلاله والرغبة في عدم متابعة الإجراءات الجنائية[2]، وبالتالي انقضاء الدعوى العمومية.

وهما بذلك يتفقان حسب هذا الرأي الفقهي في الصفة العقدية للصلح ويختلفان من هذه الناحية مع تصالح المتهم بمخالفة أو جنحة معاقب عليها بالغرامة فقط حيث لا يعد هذا النوع من الصلح عقدا بل هو مجرد تعبير من جانب واحد هو المتهم في إنهاء الخصومة الجنائية وبالتالي انقضاء الدعوى العمومية قبله، ويرتب القانون هذا الأثر بطلب من المتهم المتصالح ودفعه المبلغ المحدد دون توقف على موافقة أي جهة أخرى، هذا ما يجعل هذا التصالح مختلفا عن تصالح المتهم مع السلطة الإدارية بشأن بعض الجرائم في مجال الجمارك أو الضرائب حيث لا يكفي أن يعبر المتهم عن رغبته في التصالح بل يلزم موافقة الجهة الإدارية المختصة بهذا التصالح حتى ينتج أثره بانقضاء الدعوى العمومية قبله[3].

ويرى الأستاذ أنيس حسيب السيد المحلاوي:" أن الصلح الجنائي تصرف قانوني إجرائي من جانبين يرتب عليهما القانون آثارا، والإرادة لها دخل في تحديد هذه الآثار أي أنه ليس عقدا". إلا أنه يتفق مع الصلح المدني الذي يترتب عليه آثاره بحسب رغبة المتعاقدين بما لهم من سلطة في التصرف إزاء مصالحهم الخاصة، وهو بذلك يختلف عن

[1] المادة رقم 459 من ق.م.ج المعدل والمتمم، الصادر بموجب الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، ج.ر لسنة 1975،ع.78.
[2] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.22، 23.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.59.

التصالح الجنائي إذ انه عمل قانوني إجرائي من جانب واحد يرتب القانون عليه أثر بمجرد تمامه ولو لم تتجه إرادة الأطراف إلى إنتاجه، أي دون النظر إلى الإرادة المتجهة إلى تحقيق الآثار ومن تم فإن الصلح والتصالح الجنائي يتسمان بالصبغة الجنائية أما الصلح المدني فيتسم بالصبغة العقدية.

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري لم يأخذ مسلك المشرع المصري الذي فرق بين الصلح والتصالح، بل أضفى مصطلح الصلح سواء وقع بين الأفراد أو وقع بين الدولة والأفراد.

وهو ما جعل بعض الفقه يذهب إلى أنه يتفق الصلح المدني مع الصلح الجنائي في أطراف الصلح عندما يكون الصلح الجنائي بين الأفراد العاديين[1].

البند الخامس: أوجه الاختلاف

بالرغم من أن الصلح الجنائي يتفق مع الصلح المدني في بعض الوجوه إلا أن ذلك لا ينفي وجود بعض أوجه الاختلاف بين هذين النظامين، وتتمثل أوجه الخلاف الجوهرية في[2]؛

1/ بالنسبة لطبيعة النزاع،

ينشأ النزاع في الصلح الجنائي من مخالفة قاعدة من قواعد القانون الجنائي أي قواعد التجريم والعقاب، والمصلحة التي تحميها هذه القاعدة هي في الغالب مصلحة عامة يترتب على مخالفتها نشوء حق المجتمع في العقاب.

أما الصلح المدني فينشـــأ النزاع نتيجة مخالفة قاعدة من قواعد القانون المدني وهي القواعد التي تنظم علاقات خاصة بالأفراد، والمصلحة التي تحميها هذه القاعدة هي

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.60.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.58.

مصلحة خاصة يترتب على مخالفتها حق الفرد المضرور في التعويض عما أصابه من ضرر[1].

حيث تجد الدعوى العمومية سببها في الاضطراب الاجتماعي الذي خلفته الجريمة وذلك بخلاف الدعوى المدنية التي هي من النظام الخاص وتنشأ عن فعل يعد جريمة من وجهة العلاقات الشخصية كفعل ضار بالغير[2].

وينتج عن هذا الفرق، أن الصلح الجنائي لا يقع إلا بعد وقوع الجريمة سواء قبل أو بعد رفع الدعوى العمومية، وهذا بعكس الصلح المدني الذي يتميز بجواز عقده توقيا لنزاع محتمل هو الدور الوقائي الذي يهدف له الصلح المدني[3].

2/ بالنسبة لموضوع النزاع،

يتميز الصلح الجنائي عن الصلح المدني فيما يتعلق بموضوع النزاع في كل منهما وذلك بالنظر إلى أن موضوع الدعوى ليس واحدا في النظامين، إذ أن الدعوى العمومية ترمي إلى توقيع عقوبة، بينما ترمي الدعوى المدنية إلى تعويض الضرر[4].

ويتعلق الصلح المدني بصفة عامة بحقوق مالية على عكس الصلح الجنائي الذي يتعلق بالدعوى العمومية ولا يمكن إجراؤه إلا بمناسبة وقوع جريمة[5].

3/ بالنسبة لنطاق كل منهما،

يتقيد أطراف الصلح الجنائي ببعض الشروط التي يحددها القانون لإجراء الصلح فليس لهم حرية مطلقة في الاتفاق على الصلح، بخلاف الصلح المدني حيث يتمتع المتعاقد

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.60.
[2] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص.96.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.21.
[4] عبد الحكم فودة، المرجع السابق ، ص.96.
[5] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.61.

بحرية الاتفاق وتحديد شروط الصلح وآثاره وذلك بما لهم من سلطة في التصرف وفقا لمصالحهم الخاصة[1].

ومن ثم فإنّ الصلح الجنائي يتحدد نطاقه بجرائم معينة محددة على سبيل الحصر لتعلقه بالدعوى العمومية ونطاقها، بينما الصلح المدني يتّسع نطاقه ومجالاته فهو جائز في كافة المنازعات المدنية لتعلقه بصفة عامة بحقوق مالية والتي تكون موضوع النزاع، إذ يملك الأطراف حرية كبيرة في الاتفاق ولا يقيد الصلح المدني إلا قانونية العقد وفكرة النظام العام والآداب، هذه الأخيرة تتمتع بمفهوم واسع في المسائل المدنية عنه في المسائل الجنائية.

4/ بالنسبة للأثر المترتب عن كل منهما،

يترتب على الصلح المدني انتقال حق المتصالح إلى البدل المتصالح عليه وسقوط حقه الذي كان محل نزاع ويقتصر أثر هذا الصلح على الحقوق التي تناولها الصلح وحسم الخصومة فيها دون غيرها[2].

وتبعا لذلك يشترط لتحقق الصلح المدني اتجاه إرادات أطرافه إلى آثار هذا العمل بما تضمنه على تخويلهم حق تعديل هذه الآثار، أما الصلح الجنائي فيترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية أو وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها حسب الأحوال إذ يكفي لتحقق الصلح الجنائي أن تتجه الإرادة إلى مجرد الواقعة المكونة له دون العبرة بالآثار المترتبة عليه، إذ القانون هو الذي يتولى بنفسه ترتيب الآثار القانونية عليه بمجرد توفر الإرادة في مباشرة العمل سواء اتجهت هذه الإرادة إلى الآثار أم لم تتجه[3].

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.61.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.60.
[3] علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص.61.

ويترتب الأثر عن الصلح الجنائي بمجرد إتمامه ولو لم تتجه إرادة الأطراف إلى إنتاجه إذ يحدث الصلح الجنائي أثره بانقضاء الدعوى العمومية بقوة القانون وهو من الآثار المتعلقة بالنظام العام.

وكنتيجة عامة توصلنا من خلال هذه الفروق، أنّ الصلح الجنائي لا يؤثر في سير الدعوى المدنية ولا أثر له على حقوق المضرور من الجريمة بخلاف الصلح المدني الذي يؤثر بصفة مباشرة على الدعوى المدنية[1].

الفرع الثاني: التنازل

الأصل أن النيابة العامة تختص دون غيرها برفع الدعوى العمومية ومباشرتها ولها أيضا الامتناع عن تحريكها مقيدة في كل هذا بالحفاظ على مصلحة الجماعة التي تعد الأمينة عليها بما لا يعد مخالفا للنظام العام، لذلك فهي لا تملك التنازل عن الدعوى العمومية في أي مرحلة كانت، كما لا تملك التنازل عن حقها في الطعن ما دام الميعاد لا يزال ممتدا[2].

وكاستثناء على القاعدة العامة وضع المشرع قيدا على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية وعلقها في جرائم محددة على حدوث أمر من ثلاثة إما:

- صدور شكوى من المجني عليه.
- صدور طلب كتابي من وزير مختص أو جهة حكومية معينة.
- الحصول على إذن من جهة خاصة.

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.22.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.74.

ورفع الدعوى من دون التحقق من توافر أي من هذه الإجراءات يترتب عليه عدم قبولها، ولا يصحّحها تقديم الشكوى أو الطلب أو الإذن اللاحق[1].

ولما كان أساس تعليق مباشرة الدعوى العمومية في بعض الجرائم على شكوى المجني عليه هو رعاية المجني عليه نفسه بتجنيبه الضرر الذي قد يلحقه من تحريك الدعوى العمومية، فقد أجاز له القانون أن يتنازل عن شكواه بعد تقديمها متى رأى في ذلك مصلحة له[2].

والجدير بالذكر وجوب عدم الخلط بين قيود تحريك الدعوى العمومية، فالإذن لا يجوز التنازل عنه بعكس الشكوى والطلب إذ وفق الرأي الغالب في الفقه تعتبر قيود الدعوى العمومية ذات طبيعة شكلية إجرائية تنصب مباشرة على الإجراءات[3].

وتبعا لذلك فالوقوف على مفهوم التنازل والإحاطة بما يميّزه عن الصلح الجنائي يقتضي بالضرورة الوقوف على تعريف الشكوى ومفهومها.

البند الأول: تعريف الشكوى

من الفقه من يكتفي بالتعرض لعموميات الشكوى دون أن يميزها بخصائصها لاسيما أنها تمثل قيد على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وهناك من يرى أن الشكوى عبارة عن إجراء قانوني بالرغم من كون الإجراء اختصاص أصيل حكر على السلطة وليس الأفراد، وهناك من يربط الشكوى بالتأسس كطرف مدني، في حين نجد أن هذا الإجراء لا يمارس إلا أمام قاضي التحقيق إذا ما ارتأت النيابة العامة بعد اللجوء إليها بشكوى القيام بتحقيق ومن ثمة الإحالة على قاضي التحقيق أو أمام قاضي الموضوع[4].

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.74.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص.74.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.27.
[4] عبد الرحمن دراجي خلفي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، ط 01، 2012، لبنان، ص.51.

ويذهب جانب ثاني من الفقه إلى أن الشكوى قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية فحسب، في حين أنها قيد على المتابعة الجنائية في عمومها، إذ يختلف الأمر بين المصطلحين في كون الضحية تختار طريق الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق وفي هذا الطريق نجد أن المتابعة الجنائية لم تقع بفعل النيابة العامة ونفس الطرح نجده بالنسبة للتكليف المباشر بالحضور للجلسة، وفي كلتا الحالتين يهدف الطرف المضرور إلى رفع القيد الذي يمتد حتى إلى قاضي التحقيق باعتباره يملك الاتهام على سبيل الاستثناء كما تقرر بموجب نص المادة 67 من ق.إ.ج.ج في حالة ما تبين وجود شخص لم يشمله الاتهام في الطلب الافتتاحي طبقا لقاعدة أن قاضي التحقيق يتقيد بالوقائع دون الأشخاص[1].

وتبعا لذلك تعددت تعاريف الشكوى في الفقه القانوني واختلفت بحسب مشرب كل اتجاه، إذ يعرفها الأستاذ إبراهيم حامد الطنطاوي بأنها:" البلاغ الذي يقدمه المجني عليه للنيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي أو أحد رجال السلطة العامة في حالات محددة من خلال مدة معينة، وغرضه تحريك الدعوى العمومية عن جريمة وقعت عليه أخضعها المشرع لقيد الشكوى، وذلك بهدف التوصل إلى عقاب مرتكبها"[2].

وفي الفقه الفرنسي نجد أن كل من ستيفانيStéfani ولفاسورLevasseur وبولوكBouloc يعرفون الشكوى أنها:" عبارة عن بلاغ صادر من ضحية الفعل الجرمي يقدمها هذا الأخير إلى ضابط شرطة قضائية أو مباشرة إلى كيل الجمهورية دون

[1] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع السابق، ص.51.
[2] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع نفسه، ص.46.

أن تكون مقيدة بشكليات معينة، كما يمكن تقديمها إلى قاضي التحقيق مصحوبة بإدعاء مدني"[1].

ويعرفها الأستاذ إفلين بونيس قاستنEvelyne Bonis–Gaston في الموسوعة الجزائية دالوز أنها:" عبارة عن تصرف قانوني صادر من الشخص المضرور من جنحة أو مخالفة أو من ممثله القانوني، يقوم من خلاله بنقل الوقائع الجرمية إلى علم السلطات المختصة"[2].

والجدير بالذكر أنه إلى جانب الشكوى كقيد لمباشرة الدعوى العمومية فإن المشرع أوجد الطلب والإذن، أنه لكل مجاله بالرغم من التشابه الذي يجمعهم من حيث الأثر ويعتبر الطلب من الناحية الفقهية:" ذلك البلاغ المكتوب الذي يقدمه موظف يمثل هيئة معينة لكي تحرك الدعوى العمومية ضد شخص ارتكب جريمة يشترط القانون لتحريك الدعوى العمومية بشأنها تقديم طلب منه"، وهو ما تناوله قانون العقوبات الجزائري من المواد 161 إلى 164 وكذلك أكده قانون الجمارك الجزائري بخصوص الدعوى الجبائية ومن له الحق في ممارستها في مادته 259[3].

ولا بأس أن نذكر في هذا المقام خطأ يشيع استعماله في التشريع الجزائري والمتمثل في ذكر مصطلح الشكوى بدل الطلب في المواطن التي يجب استعمال مصطلح الطلب، إذ أن مصطلح الشكوى عموما يستعمل عند تناول حق أو مصلحة محمية لصالح الأفراد أي الصالح الخاص، بينما يستعمل مصطلح الطلب عند تناول مصلحة محمية لصالح المجتمع أي الصالح العام وهذا بحسب ما نوه له الأستاذ سليمان بارش[4].

[1] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع نفسه، ص.47.
[2] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع نفسه، ص.48.
[3] قانون الجمارك رقم 07/79 المعدل و لامتمم، ج.ر لسنة 1979، ع.30..
[4] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع نفسه، ص.60.

أما الإذن فيرى الفقه أنه:" عبارة عن رخصة مكتوبة تصدر من الجهة أو الهيئة التي يتبعها الموظف الذي ارتكب الجريمة"[1]. وقد شرع الإذن بذلكم حماية لفئة من الموظفين بالنظر لحساسية مناصبهم ولتمتعهم بالحصانة وهو الشيء الذي أكدته المادة 110 من الدستور الجزائري[2].

البند الثاني: طرفا الشكوى وشروطها

تقدم الشكوى من المجني عليه أو وكيله الخاص، ولا يجوز وقف تحريك الدعوى العمومية على شكوى المضرور، فالمضرور من الجريمة إذا لم يكن مجنيا عليه تثبت له المطالبة بالتعويض المدني، هذه المطالبة تكون بواسطة دعوى مدنية سواء مستقلة في القسم المدني على مستوى المحكمة أول درجة أو بالتبعية عن طريق التدخل أمام القاضي الجزائي سواء أول أو ثاني درجة بحسب تواجد الملف. وفي حال تعدد المجني عليهم يكفي تقديم شكوى من أحدهم، وفي حالة كون المجني عليه ناقص أو عديم الأهلية تقدم الشكوى من طرف وليه الشرعي أو القائم عليه سواء قيما كان أو وصيا[3].

وكون أن الشكوى ترتبط في الأساس بالجريمة التي وقعت فهي تقدم ضد مرتكب الفعل الجرمي سواء عرف اسمه أم لم يعرف وذلك كله بغرض تمكين النيابة العامة من مباشرة مهامها وإجراءات التحقيق في الجريمة ومن ثم الكشف عن الفاعل الحقيقي.

وفي حالة تعدد المتهمين فيكفي لتسترد النيابة العامة حقها في مباشرة الدعوى العمومية تقديم شكوى ضد أحدهم فقط سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا، إلا أنه تستثنى الجرائم التي حددها المشرع من إتباع هذا الإجراء مثل جريمة الزنا[4]، إذ يجب أن تقدم

[1] عبد الرحمن دراجي خلفي، المرجع نفسه، ص.61.
[2] المادة 110 من الدستور الجزائري:" لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو في مجلس الأمة إلا بتنازل صريح منه أو بإذن من المجلس - -الشعبي الوطني أو مجلس الأمة"
[3] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف بالإسكندرية 2005، ص.343.
[4] طبقا لما حدّدته المادتين 339 و341 من قانون العقوبات الجزائري.

الشكوى ضد الفاعل الأصلي سواء كان الزوج أو الزوجة فإذا اكتفى المجني عليه بتقديم الشكوى ضد الشريك دون الفاعل الأصلي لما أحدثت الشكوى أثرها القانوني، إذ أن معنى تحريك الدعوى العمومية أن تثار الواقعة الجنائية[1].

والشكوى باعتبارها تصرف قانوني بإرادة منفردة تستلزم شروط معينة في الشاكي وأخرى في مضمون الشكوى حتى تنتج آثارها القانونية، فمن الضروري توافر الأهلية في شخص الشاكي التي يفرضها أي تصرف قانوني، فإذا كان الشاكي ناقص أو معدوم الأهلية تحمل وليه أو وصيه أو القائم عليه نيابة عنه القيام بكل ما يفرضه القانون من إجراءات في هذا الصدد وكفل له إجراءات ومعاملة خاصة تختلف عن الذي يتمتع بالأهلية القانونية وفي حالة تعارض مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثله في الفرض الذي يكون المجني عليه ناقص أو عديم الأهلية تقوم النيابة العامة مقام المجني عليه ويحدث هذا عموما في الحالة التي يكون فيها مرتكب الفعل الجرمي المطلوب تقديم شكوى ضده هو نفسه من يمثل المجني عليه[2].

أما بالنسبة لمضمون الشكوى فيشترط أن يكون محله فعل من الأفعال التي اشترط المشرع تعلق تحريك الدعوى العمومية فيها على قيد الشكوى، هذا المضمون الذي ينبني على وضوح عبارات الشكوى بما يفهم من خلاله برغبة الشاكي في المتابعة الجنائية، أو بعبارات تكشف عن رغبة المجني عليه في معاقبة مرتكب الفعل الجرمي، ولا يشترط اسم المتهم بل يجوز للنيابة العامة التحري على اسم المتهم إذا لم يمكن معرفته من خلال

[1] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، المرجع نفسه، ص.344.
[2] -عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية و سقوط عقوبتها، المرجع السابق، ص.344.

ظروف وملابسات الملف من خلال البحث والتحري الذي هو أصلا منوط بأجهزة النيابة العامة[1].

وحري بالذكر أنه لا يجوز بأية حال من الأحوال تعليق الشكوى على شرط واقف أو فاسخ وإلا فقدت قيمتها، وفي الحالة التي يكون الفعل الجرمي يشكل أكثر من جريمة بينها ارتباط لا يقبل تجزئة أحدها عن الآخر فيتوجب تقديم شكوى بشأنه، وتبعا لذلك يتعين أن يكون الفعل الجرّمي المطلوب بشأنه شكوى قد وقع بالفعل في صورة جريمة تامة أو شروع فيها أما إذا كان لم يقع بعد كفعل دخول منزل بقصد الزنا والزنا لم يتم أصلا فلا حاجة لتقديم شكوى بشأن جريمة الزنا لعدم وقوعه[2].

البند الثالث: التنازل عن الشكوى

التنازل هو" تصرف قانوني من جانب المجني عليه بمقتضاه يعبر عن إرادته في وقف الأثر القانوني لشكواه وهو وقف السير في إجراءات الدعوى"[3].

والتنازل بذلك حق لمن يخوله القانون تقديم شكوى أو طلب، إذ في حالة الشكوى يصح التنازل من المجني عليه أو ممن ينوب عنه أو يمثله، على أن التوكيل في التنازل عن الشكوى يشترط فيه أن يكون توكيلا خاصا بالتنازل، إذ التوكيل بتقديم الشكوى لا ينصرف إلى التوكيل بالتنازل عنها.

ومن ثم يترك القانون في الجرائم التي قيد تحريك الدعوى العمومية فيها بشكوى التقدير بصدد المتابعة فيها للمجني عليه، فلا يجوز تبعا لذلك اتخاذ أي إجراء فيها إلا بناء على شكوى المجني عليه ومن المنطقي أن يجيز القانون العدول عن هذه الشكوى متى ارتأى مصلحة في ذلك حفاظا على استقرار المجتمع وأواصر الاتحاد الأسري.

[1] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية و سقوط عقوبتها، المرجع نفسه، ص.345.
[2] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية و سقوط عقوبتها، المرجع نفسه، ص.345.
[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.75.

وما تجدر ملاحظته أنه التنازل لا يسري على أحوال الإذن بخلاف الشكوى والطلب، ولهذه التفرقة ما يبررها من اعتبارات إذ نجد أن الجريمة لم تقع على الهيئة التي أصدرت الإذن ويعرض عليها طلب الإذن أصلا بغرض التأكد من جدية الدعوى وخلوها من الكيد الذي قد يلحق بشخص يمارس مهامه في نزاهة وأمان، فمتى تحققت من ذلك استغرقت حقها ولا مبرر بعد ذلك للرجوع، لكن الأمر يختلف في أحوال الشكوى والطلب فقد تدعو المصلحة سواء العامة أو الخاصة إلى التدخل وإنهاء المتابعة الجنائية أثناء سير الدعوى[1].

ويترتب على التنازل انقضاء الدعوى العمومية، فإذا صدر التنازل قبل رفع الدعوى العمومية وجب حفظ الأوراق أو إصدار أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية بسبب انقضائها، أما إذا حصل بعد رفع الدعوى العمومية تعين على القضاء بعدم جواز الاستمرار في المحاكمة أو في نظر الطعن، وسقوط الدعوى العمومية بالتنازل أمر يتعلق بالنظام العام لا يتوقف على قبول المشتكى منه، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به صاحب المصلحة فيه[2]. وينصرف تبعا لذلك أثر التنازل إلى الدعوى العمومية وحدها أما الدعوى المدنية فتظل مقبولة أمام القضاء.

البند الرابع: أوجه الاتفاق

1/ يتفق كل من الصلح والتنازل عن الشكوى أو الطلب في الأثر المترتب عليهما وهو انقضاء الدعوى العمومية، كما أنهما من الأسباب الشخصية لانقضائها[3].

2/ اتسامهم بطابع استثنائي، فلا يحدث أثرهم في انقضاء الدعوى العمومية، إلا في الحالات المنصوص عليها صراحة في القانون.

[1] عبد الحكم فودة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، المرجع السابق، ص.369.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.76.
[3] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.62.

3/ يتفق الصلح والتنازل في عدم اشتراط العوض، فالصلح (في حالة الصلح الجنائي بين الأفراد) يتم وينتج أثره ولا يشترط دفع المتهم مبلغ من النقود كعوض للمجني عليه.

وبالنسبة للتنازل لا يشترط فيه أن يكون بعوض، فالمتنازل له أن يصفح عن المتهم بأي مقابل ولو بكلمة طيبة أو بدون ذلك[1].

البند الخامس: أوجه الاختلاف

بالرغم من أن التنازل وإن كان ستتبع سقوط الدعوى العمومية وانقضائها في بعض الحالات التي أشير إليها واتفاق التنازل من هذه الناحية مع الصلح الجنائي، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود أوجه اختلاف بين هذين النظامين[2]، وأهم ما يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد.

1/ من حيث مدى لزوم كل منهما،

إذ يعتبر الصلح الجنائي وجوبيا ويقع بقوة القانون متى توافرت شروطه القانونية ودون أن يتوقف ذلك على موافقة النيابة العامة أو السلطة التي تعرضه على المتهم إلا أنه لزاما أن يتم برضا المتهم وقبوله إياه[3].

ففي ما يتعلق بالصلح الجنائي الذي يتم بين الإدارة والمتهم، فإنه يكفي انعقاده وتحقق أثره في المتهم بتقديم مبلغ التصالح للإدارة المعنية[4].

وفيما يتعلق بالصلح الجنائي الذي يجري بين المتهم والمجني عليه، فإنه يكفي لانعقاده وترتيب آثاره أن يثبت للنيابة العامة أو المحكمة انعقاده بين المجني عليه والمتهم[5].

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.77.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.62.
[3] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص.199.
[4] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.62.
[5] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.32.

وبذلك فإنه يكفي وبصفة عامة في الصلح الجنائي لكي يرتب أثره أن يدفع المتهم المبلغ المحدد قانونا في الميعاد المقرر وذلك بغض النظر عن رأي مأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة[1].

أما بالنسبة للتنازل فإنه من الأمر على العكس من ذلك تماما، حيث أن هذا الإجراء لا يتم إلا بعد موافقة الفريق المتضرر الذي تقدم بالشكوى أو الطلب لتحريك الدعوى العمومية[2].

فعلى الرغم من أن المشرع قد منح المجني عليه أو الإدارة حق تقدير الموقف قبل المخالف ومدى الحاجة لتحريك الدعوى العمومية ضده، إلا أن المشرع ذاته وبالمقابل لم يحرم أيا من المجني عليه أو الإدارة المعنية الحق في التنازل عن هذا الطلب أو الشكوى حتى بعد تقديم أي منهما[3].

2/ من حيث المقابل المدفوع،

فالصلح لا يكون في جميع الأحوال إلا بمقابل يدفعه المخالف للإدارة المختصة أو المجني عليه، ولا يكون هذا التصالح تنازلا مجردا بل دوما بعوض[4]. وفي ذلك تعقب محكمة النقض المصرية حيث عرفت الصلح بأنه:" نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقوقها في الدعوى العمومية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون"، وبعبارة أخرى فإن الصلح الجنائي لا يتم إلا بالدفع وقد يكون هذا الدفع قدر الغرامة أو الحد الأدنى لها أو دون ذلك، بينما يتم التنازل بعوض أو بغير عوض، فالمتنازل له أن يصفح عن المتهم بأي مقابل[5].

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع نفسه، ص.33.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص.58.
[3] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.34.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.63.
[5] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص.63.

وفي الأخير أقول أنه يترتب عن التفرقة بين نظام الصلح الجنائي وإجراء التنازل عن الشكوى أو الطلب كون كل منهما سبب لانقضاء الدعوى العمومية، إلا أن وجود الصلح ليس شرطا لازم لصحة التنازل، إذ لو حدث ووقع تنازل في ملف جنائي بغير صلح فإن المحكمة تحكم بانقضاء الدعوى العمومية دون بحث فيما وراء هذا التنازل من أسباب الشيء الذي يدفع للقول بأن التنازل غير مقيد بالصلح، فالكثير يعتقد بل يجزم أن إجراء التنازل عن الشكوى أو الصلح يستند إلى صلح سابق وهذا ليس بالضرورة بمكان[1].

الفرع الثالث: الأمر الجنائي

تدخل الدولة المستمر في العديد من مناحي الحياة والناتج عن تطور المدنية أوجد نظم عديدة يقوم عليها المجتمع تختلف باختلاف العادات والتقاليد والنظام القائم وجعلت من مخالفة هذه النظم جرائم جنائية[2].

هذا الأمر يؤدي في الكثير من الأحيان إلى تعسف الأفراد في استعمال حقهم للجوء إلى القضاء بغرض وضع حل للمنازعات القائمة في غالبها على مخالفة تلك النظم المضبوطة من طرف الدولة.

وحل المنازعات ضؤلت أهميتها، إذ تؤدي بالضرورة إلى إثقال كاهل القضاء على نحو يؤثر سلبا على العدالة نظرا لبطئ إجراءات التقاضي في صورتها التقليدية من ناحية، ومن ناحية ثانية لكثرة هذا العدد من النزاعات الأمر الذي يجعل من مرفق القضاء غير قادر على استيعابها لعدة أسباب أهمها قلة القضاة مهما كثروا، هذا ما نتج عنه نقاشا حادا تم تأصيله فيما بعد إلى أمور أربعة يتعلق أولها بأوضاع القضاة ومعاونيهم ويرتبط الثاني

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.178.
[2] أحمد محمد يحى محمد إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، 1985 القاهرة، ص.22.

بقواعد عمل المحاكم ويتصل الثالث بوسائل حل المنازعات بالطرق البديلة أما الرابع فينصرف إلى تبسيط الإجراءات[1] الجنائية[2].

وتبعا لذلك يعتبر الأمر الجنائي من بين أهم وسائل ذلك التبسيط بما يتميز به من مرونة وبساطة، الأمر الذي دفع المشرع الفرنسي لتسميته بالإجراء المبسط "eéfilpmis erudécorP".

من هذا المنطلق يعتبر الأمر الجنائي من الأنظمة المبسطة والموجزة لإدارة الدعوى العمومية في جرائم تتسم بكثرتها من جهة وقلة أهميتها من جهة أخرى، إذ يحقق نظام الأمر الجنائي من هذا المنظور الاقتصاد في النفقات والوقت ويسمح لمختلف مرافق العدالة وما يدخل في مظلتها التفرغ للجرائم الهامة والأكثر جسامة والتي تمس بأمن المجتمع[3].

البند الأول: تعريف الأمر الجنائي

يجد الأمر الجنائي أصله في التشريعات الألمانية تحديدا في القرن التاسع عشر إذ تم تقريره لأول مرة في القانون الصادر في 07 أبريل 1846 في ألمانيا، ثم أعيد النظر فيه بموجب قانون سنة 1848 ومنذ هذا التاريخ أصبح يدون في التشريعات الألمانية، وقد طبق نظام الأمر الجنائي في مقاطعتي الالزاس واللورين بفرنسا أثناء فترة خضوعهما لاحتلال الألمان لفرنسا، وآثر المشرع الفرنسي الإبقاء على هذا النظام بعد استعادة السيطرة الفرنسية لهاتين المقاطعتين فأصدر مرسوما مؤرخ في 1919/11/25 اعترف

هناك فرق بين تبسيط إجراءات الدعوى و الطرق البديلة للدعوى لحل النزاعات، إذ تهدف الأولى إلى الحفاظ على الطريق القضائي المتبع في حل النزاع لكن بمنظور مختلف بعض الشيء بما يكفل السرعة و الاقتصاد في النفقات، أما الثاني فيهدف لاستحداث طريق بديل للقضاء بغرض حل - - النزاع و يكون ذلك خارج ساحة القضاء.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.329.

[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.414.

بموجبه بالإجراءات المقررة في شأن الجرائم المنصوص عليها في القوانين المحلية لهاتين المقاطعتين[1].

وقد كان لنجاح نظام الأمر الجنائي في تبسيط إجراءات التقاضي الجنائية الأثر الكبير على قرار المشرع الفرنسي الرامي إلى تعميم هذا النظام على كافة باقي أقاليم الجمهورية الفرنسية أنداك فأصدر القانون رقم 72-5 المؤرخ في 1972/01/04 الذي حل به نظام الأمر الجنائي محل الغرامة التصالحية التي كانت قائمة من قبل[2].

ولما كان الأصل في الخصومة الجنائية إتباع الإجراءات العادية بشأنها بغرض الوصول إلى عدالة أوفى دونما تعدي على حريات الأشخاص، إذ المتهم بريء حتى تثبت إدانته، إلا أن تزايد الأفعال الداخلة في التجريم مثال ذلك الجرائم المصطنعة أو القانونية وتعقد إجراءات المتابعة بصددها وما انجر عنه من إطالة لأمد التقاضي كل ذلك أدى إلى استحداث عدة أنظمة لتبسيط هذه الإجراءات ومن أهمها نظام الأمر الجنائي الذي يعد من أبرز و أهم الوسائل التي تساعد وتبسط إنهاء الدعوى العمومية عن طريق الإجراءات العادية[3]. وأكد على تبسيط إنهاء الدعوى العمومية عن طريق الإجراءات العادية وليس بطريق بديل لها ومن تم وجب الوقوف على تعريف لهذا النظام حتى يمكن تمييزه عن نظام الصلح الجنائي الذي يعتبر من بدائل الدعوى العمومية.

والأمر الجنائي هو عبارة عن قرار قضائي يصدره قاضي الجنح أو عضو النيابة العامة بالعقوبة بناء على الاطلاع على أوراق الملف الجنائي[4]، دون حضور للخصوم أو إجراء تحقيق أو سماع مرافعة[5].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.329.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.331.
[3] أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص.35.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.62.
[5] محمود سمير عبد الفتاح،النيابة العامة وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1986،ص.252.

ويعرف جانب من الفقه الأمر الجنائي على أنه:" أمر قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محاكمة جرت وفقا للقواعد العامة، وترتهن قوته بعدم الاعتراض عليه خلال الميعاد الذي يحدده القانون"[1].

ويرى جانب آخر من الفقه أن الأمر الجنائي:" هو قرار يصدر بعقوبة جنائية من القاضي أو من أحد وكلاء النيابة العامة بعد الاطلاع على الأوراق في غير حضور الخصوم بلا تحقيق ولا مرافعة"[2].

ويذهب جانب ثالث من الفقه إلى أن الأمر الجنائي قرار من طبيعة خاصة تتناسب فيه هذه الطبيعة مع الخصومة الجنائية في شكلها المبسط والهدف من ذلك تبسيط في جرائم كثيرة وفي الوقت ذاته قليلة الأهمية[3].

وما تجدر الإشارة إليه أن نظام الأمر الجنائي وتبعا لهذه التعاريف يخلو من كافة الضمانات المرتبطة بمبدأ قضائية العقوبة والتي تغطى الدعوى العمومية في كافة حلقاتها من احترام لحقوق الدفاع والعلانية وتسبيب للأحكام، على هذا الأساس قيل أن الأمر الجنائي يمثل استثناء على مبدأ قضائية العقوبة[4].

البند الثاني: الطبيعة القانونية للأمر الجنائي

إن جوهر البحث ينصب على الصلح الجنائي تحديدا في هذا المقام وتمييزه عن ما يشابهه من النظم، ولما كان الأمر الجنائي يقترب أكثر إلى الصلح الجنائي وجب الوقوف على طبيعته بغرض توضيح ما إذا كان يمثل نظاما مستقلا بذاته أم هو مجرد صورة من صور الصلح الجنائي.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.414.
[2] أحمد محمد يحي إسماعيل، المرجع السابق، ص.35.
[3] محمد حكيم حسنين الحكيم، المرجع السابق، ص.414.
[4] محمد حكيم حسنين الحكيم، المرجع نفسه، ص.414.

وثمّة جدل فقهي تنازع تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجنائي ويمكن رده إلى آراء ثلاثة:

1/الرأي الأول:

ذهب للقول أن الأمر الجنائي حكم من نوع خاص، كونه يتصف بذات الخصائص الموضوعية التي يحظى بها الحكم الجنائي، من هذا المنظور فهو يدخل في نطاق القرارات التي يصدرها القاضي وينزل بها حكم القانون على واقعة معينة، وهو ذو طبيعة خاصة كونه يصدر دون حاجة لاتخاذ إجراءات في مواجهة الخصوم وفقا للقواعد العامة و هناك تشابه بين الأمر الجنائي والأحكام الغيابية، هذه الأخيرة التي يؤثر على طبيعتها كونها تصدر غيابية في حق الخصوم[1].

إلا أن ما يؤخذ على هذا الرأي، أن الأحكام الجنائية تفترض بمعناها الدقيق شروطا شكلية و إجرائية وجب مراعاتها حتى وإن صدرت غيابية، تتمثل في ضرورة إجراء تحقيق وحضور للخصوم ومرافعة للنيابة العامة وغيرها، الشيء الذي ينعدم في الأمر الجنائي، هذا ما يجعل القاضي يسبب الحكم الجنائي دون الأمر الجنائي[2].

2/الرأي الثاني:

يرى أن الأمر الجنائي مشروع حكم بشرط عدم الاعتراض عليه من طرف الخصوم، فعدم اعتراض الخصوم عليه يجعله نهائيا منتجا لكافة الآثار التي يرتبها الحكم الجنائي، لكن على الرغم من أن هذا الرأي في ظاهره يعكس المنطق والموضوعية إلا أن

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.334.
[2] محمود سمير عبد الفتاح، المرجع السابق،ص.255.

تعليق إسباغ وصف حكم على الأمر الجنائي بإرادة ومشيئة الخصوم هو أمر غير متصور وينتقص من قيمة الأحكام القضائية[1].

3/الرأي الثالث:

مؤداه أن الأمر الجنائي عمل منفرد من أعمال السلطة العامة أشبه بالحكم[2]. ونرى أن هذا القول بدوره يتضمن تناقضا غير منطقي كونه يلغي إرادة الخصوم التي هي في الأصل لا يستوي العمل بالأمر الجنائي بدون إجازتها له، ناهيك أنه في الأصل قبل تقريره من طرف القاضي الجزائي لا يستطيع إصداره دون اقتراح من النيابة العامة التي تعتبر في الأصل خصما.

4/ الخلاصة،

بالرجوع إلى المراحل الإجرائية لنظام الأمر الجنائي نجده يقوم على مرحلتين:

– تتعلق أولاهما، بإصدار الأمر الجنائي من القاضي الجزائي وإعلانه للخصوم المتمثلين في النيابة العامة من جهة، والمتهم من جهة أخرى، وفي هذا الإعلان تعرض السلطة المصدرة له مشروع تسوية على المتهم الذي تبقى له كامل الحرية في قبول أو رفض هذا العرض الشيء الذي يعكس الطبيعة القانونية للأمر الجنائي الذي يبقى بمثابة عرض للصلح الجنائي وبانقضاء مدة معينة يبدأ احتسابها من تاريخ إعلان الأمر تبدأ المرحلة الثانية،

– وتنصرف ثانيتها إلى تنفيذ الأمر الجنائي وهنا نكون حيال أحد الاختيارين، الأول انقضاء المدة دون اعتراض على الأمر الجنائي ممن صدر ضده ويعتبر ذلك قبولا ضمنيا بمضمونه ويصبح الأمر الجنائي في هذه الحالة حائز للقوة التنفيذية، أما الثاني يكون في

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.335.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.336.

حالة الاعتراض على مضمون الأمر الجنائي ممن صدر ضده فيصبح الأمر الجنائي لاغيا وتنظر الدعوى وفقا للإجراءات المعتادة.

وبحسب ما أورده الدكتور محمود عبد الفتاح:"أن الشراح متفقون على أنه لا يحوز أمام القاضي المدني أية حجية من قبيل تلك التي تثبت حكم جنائي بالإدانة"[1].

ونجد أن الفقه الفرنسي أكد على الطبيعة التصالحية للأمر الجنائي فرأى البعض قبل صدور القانون رقم 99-515 المؤرخ في 23 يونيو 1999 أنه كان أجدر بالمشرع التوسيع من نطاق الصلح بدلا من استحداث إجراء شبيه بل أن الفقه عبر عن ذلك بقوله:"إن الأمر الجنائي ليس إلا عرضا للصلح من جانب السلطة العامة ويكون لمن وجه إليه الخيار بين العقوبة المعروضة عليه بمقتضاه والأثر المحتمل من جراء محاكمته وفقا لإجراءات غير محققة النتائج"[2].

وبالرجوع إلى الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن ق.إ.ج.ج، نجد أن المشرع الجزائري بدوره أكد على الطبيعة التصالحية لنظام الأمر الجنائي بعد إعلان تبنيه الأمر الجنائي من خلال هذا التعديل، الشيء الذي تَمَّ استقرائه من خلال المواد 380 مكرر2[3] و380 مكرر4[4] من الأمر المذكور أعلاه.

[1] محمود سمير عبد الفتاح، المرجع السابق، ص.267.

[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.343.

تنص المادة 380مكرر2 على أنه:"إذا قرر وكيل الجمهورية اتباع إجراءات الأمر الجنائي يحيل ملف المتابعة بطلباته إلى محكمة الجنح..." من

[3] الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج، ج.ر، ع:40 لسنة 2015.

تنص المادة 380مكرر4 على أنه:"يحال الأمر الجزائي فور صدوره إلى النيابة العامة التي يمكنها في خلال عشرة أيام أن تسجل اعتراضا عليه أمام كتابة الضبط أو أن تباشر إجراءات تنفيذه"، الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج، ج.ر، ع:40 لسنة 2015.

والخلاصة أن الأمر الجنائي ذا طبيعة تصالحية واضحة، وأعتبره صورة مستحدثة من صور الصلح الجنائي تتناول تبسيط الإجراءات والإبقاء على الخصومة في إطار القضاء محافظة من المشرع على قوة الردع ومرونة الإجراءات في ذات الوقت.

البند الثالث: الشروط القانونية لاستصدار الأمر الجنائي

تنقسم الشروط التي يتطلبها القانون بغرض استصدار الأمر الجنائي إلى شروط موضوعية متعلقة بالجريمة ذاتها وشروط شكلية.

- الشروط الموضوعية المتعلقة بالجريمة ذاتها،

وهو ما تناوله المشرع الجزائري من خلال المادة 380مكرر[1] من الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج و يفترض أن:

1/ أن تكون الجريمة المرتكبة تحمل وصف جنحة، وبمفهوم المخالفة فلا مجال لتطبيق إجراءات استصدار الأمر الجنائي على مادة الجنايات، لكن السؤال الذي يطرح نفسه، هل يمكن تطبيق نظام الأمر الجنائي على المخالفات التي تتوافر على شروط تطبيقه؟

للإجابة على هذا السؤال برز رأيان على صعيد الممارسة القضائية:

– الأول يرى بأنه يمكن أن يصدر الأمر الجنائي بمناسبة المخالفات إذا ما توافرت نفس الأسباب التي على أساسها أجيز إصداره بمناسبة الجنح، بمعنى أن السبب الذي أدى إلى اللجوء إلى الأمر الجنائي في مادة الجنح هو نفسه المبرر لشمول ذلك الإجراء في مادة المخالفات ونجد تأكيد ثاني في المادة 359[2] من ق.إ.ج.ج المعدل والمتمم، التي تجيز

المادة 380مكرر:"يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجنح المعاقب عنها بغرامة أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين عندما تكون:
-هوية مرتكبها معلومة،
-الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة و ثابتة على أساس معاينتها المادية و ليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية

[1]-الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغرامة فقط" من ج.ر،ع:40 لسنة 2015.

[2]المادة 359:"إذا تبين من المرافعات للمحكمة المختصة بواقعة منظورة أمامها مكيفة قانونا بأنها جنحة أن هذه الواقعة لا تكون إلا مخالفة، قضت بالعقوبة وفصلت عند الاقتضاء في الدعوى المدنية".

للقاضي الفاصل في مادة الجنح الفصل في المخالفة المعروضة عليه على خلفية قاعدة من يملك الكل يملك الجزء.

وما تجدر ملاحظته أن المادة 380 مكرر1[1] من الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج تضمنت إجازة ضمنية، إذ منعت تطبيق إجراءات الأمر الجنائي بالنسبة للجنح التي ترتبط بمخالفة لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجنائي، من هذا المنطلق يفهم بالمخالفة إمكانية تطبيق إجراءات الأمر الجنائي على المخالفة التي تتوفر فيها شروط تطبيقه.

أضف إلى ذلك أن عدم شمول الأمر الجنائي لمادة المخالفات يؤدي إلى عدم فعالية الأمر الجنائي بالمعنى الذي قصده المشرع منه والذي يرمي إلى تخفيف العبء على مرفق القضاء.

لكن بالرغم من أن المشرع الجزائري بخلاف المشرع الفرنسي والمصري لم يضمّن مادة المخالفات حيز تطبيق نظام الأمر الجزائي، وفي ذلك نقص وجب تداركه بغية تحقيق الهدف من إقرار هذا النظام، إلا أنني أجد أن هذا الرأي لا يحترم مبدأ الشرعية، فالقانون الجزائي لا يحتمل التأويل ولا يحتمل التوسيع في معنى النص الجنائي، إذ أن التجريم مرتبط بنص صريح وواضح لا بمفهوم ضمني.

-أما الثاني، يرى بأنه لا يمكن أن يصدر الأمر الجزائي بمناسبة المخالفات، ففي المادة الجزائية لا اجتهاد مع النص القانوني، والقول بغير ذلك يشكل انتهاكا للشرعية الإجرائية.

المادة 380مكرر1:"لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي المنصوص عليها في هذا القسم:
-إذا كان المتهم حدثا،
-إذا اقترنت الجنحة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي
[1]إذا كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها"، من ج.ر،ع:40 لسنة 2015.

وفي انتظار اجتهاد المحكمة العليا أو التدخل التشريعي لحسم هذه المسألة يبقى الأمر الجزائي قاصر على ما تضمنته المادة 380 مكرر السالفة الذكر.

2/ أن تكون الجنحة معاقب عليها بغرامة أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين.

3/ الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغرامة فقط.

4/ أن لا تكون ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة فعلية وجاهية للفصل فيها، بمعنى أن الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادة وليس من شأنها إثارة نقاش وجاهي بين الخصوم.

5/ أن لا تكون الجنحة محل إصدار أمر جنائي مقترنة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجنائي.

- الشروط الشكلية المتعلقة بالأمر الجزائي ذاته

1/ البيانات الخاصة بالمتهم:

إذ يجب أن يتضمن الأمر الجزائي اسم المتهم كاملا بصفة يمنع معها اختلاطه بغيره وإلا كان باطلا، ويرى البعض من أن ورود الأمر الجزائي يحمل اسم متهم ناقص أو غير كامل سيرورة هذا الأمر منعدم وليس بقاءه مجرد عمل قضائي باطل[1].

وما تجدر الإشارة له أنه يشترط في المتهم أن لا يكون حدثا، بالإضافة إلى شرط عدم تعدد المتهمين فيما عدا المتابعات تتم ضد شخص طبيعي ومعنوي في نفس الوقت بمناسبة نفس الأفعال[2].

[1] أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص.133.

[2] الأمر الذي أكده المشرع الجزائري من خلال المادة 380 مكرر7 من الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج،ج.ر،ع:40 لسنة 2015..

2/الواقعة الإجرامية:

إذ يستلزم في الأمر الجنائي تضمنه وصف الواقعة المرتكبة وصفا قانونيا مانعا للجهالة وذلك ببيان أركانها وتاريخ ومكان ارتكابها، وفي حال تعذر تحديد تاريخها بشكل دقيق يكتفى به على سبيل التقريب، ويرى البعض أن تاريخ الواقعة يفقد أهميته إذا لم يكن له تأثير في ثبوت الواقعة أو إذا لم تكن له صلة بحكم القانون فيها[1].

3/ النص القانوني المنبني على أساسه الفعل الجنحي،

فيجب أن يشار في الأمر الجنائي للمادة القانونية التي عوقب المتهم بمقتضاها وإلا كان الأمر الجنائي معيبا بالبطلان كون أن إعلان الإدانة يجب أن يكون واضحا إلا أن الخطأ المادي في بيان النص القانوني لا يترتب عليه بطلان الأمر الجزائي، وحري بالذكر في هذا الصدد الإشارة إلى أن الأمر الجزائي يجب أن يصدر باسم الشعب مع بيان من لهم الحق في الاعتراض عليه والمدة القانونية المسموح بها لذلك[2].

4/ التسبيب:

لا يشترط القانون اشتمال الأمر الجزائي على التسبيب، وينتقد البعض ذلك تأسيسا على أن التسبيب يمثل ضمانة للمتهم لحسن تطبيق وسير العدالة وتأكيدا للثقة في اقتناع القاضي بأدلة الإدانة مع الأخذ بعين الاعتبار أن الأمر الجزائي غير قابل للطعن فيه ويسقط بمجرد تحرير الاعتراض عليه فهذا يعتبر أكبر ضمانة للمتهم، ناهيك أن طبيعته كإجراء بسيط لتسيير الخصومة الجنائية يفترض معه الابتعاد قدر الإمكان عن الإجراءات الشكلية المتطلبة في الأحكام[3].

[1] أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص.134.
[2] -أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص.135.
[3] أحمد محمد يحي محمد إسماعيل، المرجع نفسه، ص.136.

البند الرابع: إجراءات الأمر الجزائي

وسوف يتناول هذا البند إجراءات استصدار الأمر الجزائي طبقا لما حدّدته مواد قانون الإجراءات الجزائية.

1/ طلب الإصدار

بمبادرة من النيابة العامة يتحقق طلب إصدار الأمر الجزائي، إذ هي صاحبة السلطة في تقدير مدى ملائمة الخوض في الإجراءات التصالحية مع المخالف، وبذلك يرجع لها الاختصاص في الخيار بين طريقي الإجراءات العادية أو الأمر الجزائي، ويترتب على ذلك عدم جواز أن يكون الطلب من المتهم أو المدعي المدني، كما لا يجوز ممارسة هذا الإجراء من طرف قاضي الموضوع من تلقاء نفسه، ويذهب البعض إلى أن الاعتراف للنيابة العامة بهذه السلطة من شأنه تقييد نطاق هذا النظام، إذ تحت مظلة الملائمة تستطيع النيابة العامة تعسفا منها تحريك الدعوى العمومية بالطريق العادي على الرغم من كون الجريمة من بين تلك التي يجوز فيها إصدار الأمر الجزائي بامتياز، وحتى المتهم من بين من تتوفر فيهم شروط ذلك[1].

وبذلك تتصل محكمة الجنح بملف المتابعة المحال عليها بإجراء الأمر الجزائي مرفقا بطلبات وكيل الجمهورية وهي الطلبات التي تكون مكتوبة ومتضمنة وقائع القضية والنص الجزائي المطبق ومشفوعة بمحضر جمع الاستدلالات[2] الذي يتضمن آليا خصوصيات المتهم من شهادة ميلاد وصحيفة السوابق العدلية وكل ما له صلة بالمتهم، ولا يستلزم القانون شكلا معينا في طلب الإصدار ويترتب على تقديمه خروج الملف الجزائي من يد النيابة العامة ودخوله في اختصاص وتصرف قاضي موضوع قسم الجنح

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.349.

[2] نجد أن المشرع الجزائري تناول هذا من خلال المادة 380 مكرر2 من الأمر 02/15 المعدل و المتمم لق.إ.ج.ج،ج.ر،ع:40 لسنة 2015.

وبذلك لا يمكن للنيابة العامة بعد إصدارها للطلب حفظ الملف الجزائي أو إصدار أمر بأن لا وجه للمتابعة أو إجراء تحقيق[1].

2/ الفصل في طلب الإصدار،

بمجرد توصل المحكمة بملف المتابعة المحال عليها بإجراء الأمر الجزائي، يشرع قاضي الجنح بالفصل في طلب النيابة العامة مسترشدا ببعض القواعد الإجرائية والموضوعية وذلك بغية السرعة والتبسيط التي يهدف الأمر الجزائي إلى تحقيقهما، وتبعا لذلك يستطيع النطق بعقوبة الغرامة[2] أو ببراءة المتهم، ويصدر القاضي هذا بناء على ما قدم له من أوراق دون حاجة إلى إجراء تحقيق أو سماع مرافعة[3].

ويثور إشكال بخصوص فصل القاضي في الأمر الجزائي دون مرافعة مسبقة، فيكون ذلك في جلسة علنية أو أنه يصدر في غرفة المشورة لاسيما وأن الأمر الجزائي من الناحية العملية يعتبر في مصاف الحكم القضائي قبل كل شيء وتسري عليه تبعا لذلك النصوص القانونية الخاصة بالأحكام القضائية ومن ثم خضوعه للقاعدة الدستورية التي توجب جلسة علنية للنطق بالأحكام القضائية.

المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه النقطة التي أعتبرها جوهرية خصوصا أن اعترافه بالأمر الجزائي وتنظيمه له مازال حديث عهد في المادة الجزائية، ويرى بعض الممارسين القضائيين (بالرغم من تضييق نطاق المفهوم الضمني في المادة الجزائية) أنه وردت عدة إشارات في النصوص القانونية المنظمة للأمر الجزائي مفادها أن النطق به يكون في غرفة المشورة ومنها؛ يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة، يحال الأمر فور صدوره على

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص. 350.
لا يوجد ما يمنع من جعل عقوبة الغرامة المحكوم بها موقوفة النفاذ إذا ما توفرت شروط الحكم بوقف التنفيذ طبقا لنص المادة 593 من ق.إ.ج.ج
[2] لأن المشرع الجزائري لم يشترط أن تكون العقوبة المحكوم بها في الأمر الجزائي نافذة و إنما أكد فقط على الحكم بعقوبة الغرامة.
[3] - أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.350.

النيابة العامة، يبلغ الأمر الجزائي بأية وسيلة قانونية للمتهم. غير أنه يتعين على المشرع الحسم في هذه النقطة بغية تفادي كل تأويل سلبي أو لبس قد يؤثر سلبا على حقوق المتقاضين.

حيث بالرجوع للقانون المصري أو الفرنسي نجد أن الخيارات المتاحة أمام قاضي الموضوع أوسع نطاقا منها في التشريع الجزائري ونلمس أن كلا من التشريعين المصري والفرنسي أزالا اللبس عن الكثير من النقاط القانونية على خلفية القضاء بالعقوبات التكميلية المرتبطة بالجريمة التي يشملها نظام الأمر الجزائي، فقد جوّز كل من المشرع المصري والمشرع الفرنسي لقاضي الموضوع في قسم الجنح الحكم بها[1] بخلاف المشرع الجزائري الذي سكت عن هذه النقطة، ومرة أخرى نلاحظ أن المشرع الجزائري أغفل نقطة جوهرية وتبعا لذلك فعدم التنصيص صراحة على جواز الحكم بالعقوبات التكميلية يجعل من الحكم بها يصطدم بمبدأ شرعية العقوبة.

3/ رفض الفصل في الأمر الجزائي،

يعيّن على قاضي الموضوع معاينة مدى توافر الشّروط القانونية لإصدار الأمر الجزائي قبل التطرّق لموضوعه، وفي حال ما إذا ارتأى عدم توافر الشّروط القانونية يعيد الملف للنيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناسبا وفقا للقانون.

ويمكن إجمال حالات عدم توافر الشروط القانونية أثناء إصدار الأمر الجزائي من قبل قاضي الموضوع[2] في حالتين:

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.351.

[2] هناك فرق بين الرقابة التي تمارسها النيابة العامة على مدى ملائمة الجنحة و دخولها في مصاف الجنح التي تستفيد من تطبيق الأمر الجزائي وبين الرقابة التي يبسطها قاضي الموضوع بمناسبة فصله في الملف المرفق بطلب النيابة العامة بعد تأكدها من أحقية المتهم من استفادته من إجراءات الأمر الجزائي.

– أولاهما: أن تكون الجنحة المتابع غير صالحة للفصل فيها بحالتها التي تكون عليها دون إجراء تحقيق أو مرافعة.

– ثانيتهما: أن يلاحظ قاضي الموضوع عدم جدارة المتّهم بإجراء الأمر الجنائي لسوابقه الإجرامية أو غير ذلك من الظروف وتبعا لذلك يستحق عقوبة أشد من الغرامة وفي هذا الصدد يتمتع قاضي الموضوع بسلطة تقديرية واسعة في تقدير ملائمة النطق بالأمر الجنائي من عدمه[1].

ويترتب على رفض قاضي الموضوع إصداره الأمر الجزائي إعادة الدعوى من جديد إلى حوزة النيابة العامة، وبذلك تسترد هذه الأخيرة سلطة ملائمة تحريكها وتكون بالخيار بين إحالتها إلى المحكمة المختصة لنظرها وفقا للإجراءات المعتادة أو حفظها وإصدار أمر بأن لا وجه لإقامتها، وقرار الرّفض لا يكون مسبّبا إذ يكتفي في شأنه بتأشيرة القاضي، كما أنه يكون غير قابل للطعن فيه بأي طريق كان، ونجد أن التشريع المقارن المتمثل في التشريع المصري والتشريع الفرنسي قد راعايا عدم إطالة الإجراءات اتساقا مع فلسفة التبسيط التي يستند إليها الإجراء في حد ذاته[2].

غير أن لصياغة النص في التشريع الجزائري "يعيد الملف للنيابة العامة" في المادة 380 مكرر2 فقرة 2 من الأمر 02/15 المعدّل والمتمم لق.إ.ج.ج تطرح إشكالية، هل يحرّر القاضي أمره برفض الفصل في طلب الأمر الجزائي ويسبب ذلك بعدم توافر شروطه القانونية أم أنه يقوم بإعادته للنيابة العامة بدون إصدار أمر وذلك بالتأشير فقط على طلب النيابة العامة هذا من جهة، ومن جهة ثانية، لم ينص المشرع الجزائري على

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.353.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص.353 و 354.

جواز أو عدم جواز الاعتراض على هذا الرفض بعكس ما هو موجود في التشريع المقارن.

البند الخامس: تمييز الأمر الجنائي عن الصلح الجنائي

يحوز الأمر الجزائي حجيته في إنهاء الدعوى العمومية إذا لم يعترض عليه الخصوم خلال المدة المحددة قانونا، ومن ثم تعد الأوامر الجزائية خروجا على مبدأ الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم، وهذا الخروج المقرر من قبل المشرع في نظر بعض الفقه لا يبرّره إلا اعتبار الأمر الجزائي بمثابة صلح يعرض على الخصوم ولا يلتزم به إلا من أجازه بعدم الاعتراض عليه.

من كل ما تقدّم يتبين وجود أوجه اتفاق وأوجه اختلاف بين كل من الصلح الجنائي والأمر الجزائي بالرّغم من تفضيلي الرأي الذي يجعل من الأمر الجزائي صورة من صور الصلح الجنائي في حلّة مستحدثة، وتبعا لذلك فقد قارب الأمر الجزائي بين بدائل الدعوى العمومية وبين المحافظة على سير الدعوى العمومية لكن بتبسيط إجراءاتها.

ومن ثمّة وجب استعراض أوجه اتفاقهما وأوجه اختلافهما:

البند السادس: أوجه الاتفاق

1/ من حيث الهدف، يتفق كل من نظام الصلح الجنائي والأمر الجزائي من حيث المقصد إذ يهدف كلاهما إلى تيسير وتبسيط إجراءات التقاضي توفيرا للجهد والوقت والمال كل ذلك تحقيقا للعدالة في أبسط صورها وعملا على قمع الجريمة وفي ذات الوقت إعادة إدماج المخالف في المجتمع[1].

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.66.

2/ من أثرهما على الحق المدني، يتفق كل من نظامي الصلح الجنائي والأمر الجزائي في عدم تأثيرهما على الدعوى المدنية، إذ يجوز للمضرور من الجريمة في كل منهما برفع دعواه المدنية مطالبا بالتعويض عن الأضرار التي أصابته جراء الجريمة[1]. وإن كان هذا الجاري العمل به في التشريع المقارن، أما بالنسبة للتشريع الجزائري فلقد لاحظت أن هذا الكلام بالنسبة للحق المدني يبقى بتحفظ من منطلق أن قاضي الموضوع على مستوى قسم الجنح يرفض الأمر الجزائي ويوجه الجميع للمحاكمة طبقا للإجراءات العادية إذا ارتبط طلب النيابة العامة بإصدار الأمر الجزائي بالمطالبة بالحق مدني، هذا الأخير الذي يظهر من خلاله نية الضحية في التأسس في الملف والمطالبة به، هذا ما قرره المشرع الجزائري من خلال المادة 380مكرر1[2] من الأمر 02/15 المعدل والمتمم لق.إ.ج.ج.

3/ من حيث نطاق التطبيق، يشترك كل من نظامي الصلح الجنائي والأمر الجزائي على شمول كل منهما نطاق الجنح البسيطة بغض النظر عن اتساع حيز تطبيق أحدهما عن الآخر في نطاق التطبيق[3].

البند السابع: أوجه الإختلاف

بالرغم من التقارب الكبير بين نظامي الصلح الجنائي والأمر الجزائي إلا أنه ثمّة أوجه اختلاف تتعدد وتتباين كالآتي:

1/ من حيث من له الحق في طلب الإجراء التصالحي، إن الأمر الجنائي يصدر عن السلطة المختصة بإصداره والمحددة سلفا بموجب نصوص قانونية دون توقف على إرادة

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.54.

المادة 380مكرر1:"لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي المنصوص عليها في هذا القسم إذا:

-1/.....

-2/.....

[2] كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها"من الأمر02/15 المعدل والمتمم ق.إ.ج.ج،ج.ر،ع:40 لسنة 2015.

[3] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.65.

المتهم ولا يكون أمام هذا الأخير إلا الإعلان عن عدم رغبته في الخضوع للأمر الجزائي وذلك بالاعتراض عليه[1].

أما الالتجاء إلى نظام الصلح الجنائي بصفة عامة فهو اختياري يتوقف على رغبة المتهم وطلبه في إنهاء الدعوى العمومية منذ البداية[2].

2/ من حيث المقابل المالي، في الأوامر الجزائية يستعمل القاضي المختص قانونا سلطته التقديرية في تحديد مبلغ الغرامة التي فرضت على المخالف[3].

أما في نظام الصلح الجنائي فنجد أن مقابل الصلح محدد سلفا بالقانون فلا يستطيع أحد استعمال سلطته التقديرية في تعديل هذه القيمة[4].

3/ إن نظام الصلح الجنائي يتطلب لانعقاده توافق إرادتين، ويقتصر دور القاضي إذا كانت الدعوى في ساحة القضاء التحقق من توافر شروطه، وبما أنّه نتاج اتحاد إرادتين ولا يمكن بأية حال من الأحوال إهمال أو تهميش أحدهما، في حين أن الأمر الجزائي لا يصدر إلا بإرادة القاضي المنفردة هذا القاضي المحدد أصلا قانونا، كل ذلك بعد تقدم النيابة العامة بالطلب، وتبعا لذلك فهو ليس حق للمتهم بل يخضع استصداره للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع من جهة والنيابة العامة من جهة أخرى[5].

4/ الصلح الجنائي يستهدف إنهاء الدّعوى العمومية بغير رفعها وهو بذلك من بدائل الدعوى العمومية في أصله يغنينا عن رفعها، بخلاف الأمر الجزائي الذي لا يرمي لإنهاء

[1] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.175.
[2] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.55.
[3] أمين مصطفى محمد، المرجع نفسه، ص.56.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.67.
[5] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.66 و 67.

الدعوى العمومية ولكن إلى تبسيط إجراءات سيرها بطريقة تنهي الخصومة الجزائية بأقل الأضرار والتكاليف[1].

وينتج عن هذا، أن نظام الصلح الجنائي يستلزم قيام المخالف بسداد مقابل الصلح ولا ينتج أثره إلا عند إتمام سداد هذا المقابل، في حين أن الأمر الجزائي لا يشترط لإصداره سداد الغرامة المحكوم بها، ويكون للمخالف عند صدور الأمر سداد الغرامة أو الاعتراض عليها[2].

5/ نظام الصلح الجنائي يكتسب حجيته بمجرد قبول المخالف دفع مقابل الصلح أو اتفاق إرادتي الخصمين بحسب الأحوال، في حين أن الأمر الجزائي لا يحوز حجيته في تبسيط سير الدعوى العمومية وإنهائها بأقل تكلفة وضرر فور صدوره بل تظل معلقة إلى غاية موافقة المخالف عليه[3].وذلك بعدم الاعتراض عليه خلال المدة المقررة للاعتراض[4].

الفرع الرابع: الوساطة

نجد أن التطور الإجرائي في المادة الجزائية خلص في الكثير من الدول والتي من بينها فرنسا إلى انفراد الدولة بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية الناشئة عن الجريمة وفي ذلك مصادرة لجميع صور العدالة الجنائية الخاصة وحق الأفراد في تسير النزاع الناشئ بينهم[5].

وأضحى اعتناق الأنظمة الإجرائية لهذه السياسة مبالغ فيه خصوصا بالنسبة للجرائم التي تتضاءل فيها أهمية تدخل الدولة، هذا ما أدى إلى تضخم حجم الجرائم البسيطة على مستوى ساحة القضاء مما شكل أزمة بخصوص تسيير الملفات والفصل

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.56.
[2] طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص.175.
و يرى الدكتور أنيس حسيب السيد المحلاوي في هذا الصدد أن بقاء الأمر الجزائي معلق على موافقة المخالف فيه مضيعة للوقت و الجهد إذ يبقى
[3] هذا الأمر مهددا بالسقوط و تبعا لذلك إعادة النظر في الدعوى العمومية بالطريق العادي، أنيس حسيب السيد المحلاوي، لمرجع السابق،ص.67.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.68.
[5] هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائية"وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية"دراسة مقارنة، القاهرة2008، ص.57.

فيها، وتبعا لكل ذلك بات من الضروري البحث عن آليات جديدة لتنظيم السلوك في المجتمع استجابة لمثل هذه الضرورات العملية وذلك بالتحول عن الإجراءات القضائية نحو إجراءات غير قضائية للتخفيف عن كاهل القضاء وإحقاقا للعدالة.

وتعد الوساطة أحد أهم تطبيقات نظام التحوّل عن الإجراء القضائي والذي يتمثل في كل وسيلة يستبعد بها الإجراء الجنائي العادي وتتوقف بها المتابعة الجنائية وذلك لتجنب التضخم العقابي الناتج عن إفراط المشرع في استخدامه للسلاح العقابي ما ترتب عنه اكتظاظ للمؤسسات العقابية والتي باتت تعاني سوء التسيير جراء كل ذلك[1].

على هذا الأساس وجب الوقوف على تعريف الوساطة الجنائية ثم التعرض لخصائصها وصولا إلى تحديد طبيعتها القانونية بغرض تمييزها عن الصلح الجنائي.

البند الأول: تعريف الوساطة الجنائية

الحديث عن أي نظام أو ظاهرة قانونية بغية الدراسة يفرض التطرق إلى تعريفها اللغوي ثم الاصطلاحي.

– فالوساطة في اللغة:

جاء في لسان العرب:"والتوسط من الناس: من الوساطة، ووسط الشيء وأوسطه: أعدله، ورجل وسط ووسيط: حسن من ذلك"[2]

والوساطة اسم للفعل وسط، ووسط الشيء صار في وسطه فهو واسط، ووسط القوم وفيهم وساطة توسط بينهم بالحق والعدل، والوساطة بين أمرين أو شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين[3].

[1] الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي، دار هومه، الجزائر، 2013، ص.140.
[2] ابن منظور، لسان العرب، ضبط نصه وعلّق حواشيه خالد رشيد القاضي، دار صحيح، إديوسفت، ج 15، ط01، 2006،ص.287.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.78.

وبذلك فالوساطة من الأساليب القضائية لحل النزاعات، يقوم بها شخص محايد بهدف إيجاد حل ودي ورضائي بين الخصوم[1].

– وأما تعريف الوساطة الجنائية لغويا، فهي مأخوذة من الجناية، والجناية في اللغة مصدر مشتق من الفعل جنى يقال جنى الذنب عليه بجنبه جناية أي جره إليه وهو جان والجمع جناة وجناء وتجنى عليه إدعى ذنبا لم يفعله[2].

ويرى جانب من الفقه أن الوساطة الجنائية كمصطلح قانوني، أنها:" إجراء يتم قبل تصرف النيابة العامة في الدعوى أو الحكم فيها، بناء على ما اتفق عليه الأطراف بموجبه يحاول شخص ثالث محايد البحث عن حل النزاع الذي يواجهونه بشأن جريمة معينة"[3].

ويرى جانب آخر من الفقه أن الوساطة الجنائية 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[4].

والأستاذ الدكتور رامي متولي القاضي يرى أنه يقصد بالوساطة الجنائية:" إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجنائية، بمقتضاه تخول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوافر فيه شروط خاصة وبموافقة الأطراف الاتصال بالجاني والمجني عليه والالتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها وتسعى لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجنائية"[5].

[1] الأخضر قوادري، المرجع السابق، ص.97.
[2] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.78.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع نفسه، ص.78.
[4] هشام مفضي المجالي، المرجع نفسه، ص.78.
[5] رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، ط 01، 2010 القاهرة، ص.43.

وتبعا لذلك يظهر جليا من خلال هذه التعاريف أن الوساطة الجنائية تقوم على رضا الأطراف المتنازعة وضرورة تدخل طرف ثالث ومحايد، كل ذلك قبل تصرف النيابة العامة في الدعوى العمومية أو الحكم فيها من قبل المحكمة المختصة. هذا الطرف المحايد يعمل على تقريب الرؤى بين طرفي الخصومة الجزائية بغية إنهاء النزاع الواقع تأسيسا على التفاوض عن الآثار الناشئة عن الجريمة.

من خلال ما تم ذكره يتضح أن الوساطة تقوم في الأساس على مهمة الوسيط، هذه الأخيرة التي تقتصر على إدارة عملية الوساطة الجزائية إجرائيا دون الخوض في موضوع النزاع بمعنى أن مهمة الوسيط لا تمتد إلى تحديد مضمون الاتفاق الذي يبقى خالصا لطرفي النزاع[1].

– وتهدف بصفة أصلية إلى تقريب الرؤى بغرض إنهاء النزاع الجنائي من خلال ما يظهره الطرف الجاني من ندم عما جناه، وما يقابله من تضاءل الشعور بعدم الأمان والخيبة من إلحاق الضرر به عند الضحية.

ونجد أن اعتماد أغلب المشرعين لهذا النظام يتم بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال العدول عن النظام التنقيبي الذي يسلب المتقاضين الحق في إنهاء الخصومة بإرادتهم والتوجه للنظام الاتهامي الذي يحكم فيه الخصوم الحق في توجيه مصير النزاع[2].

وتبعا لكل ذلك نجد أن من الفقه من أصبغ الوساطة الجنائية بصبغة اجتماعية ومنهم من أضفى عليها الصفة التصالحية، هذا ما جعل من الصعوبة بمكان في وضع تعريف محدد للوساطة الجنائية إذ تمثل نموذجا جديد لازال غير محدد المعالم[3].

[1] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.79.
[2] هشام مفضي المجالي، المرجع نفسه، ص.79.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.80.

البند الثاني: خصائص الوساطة الجنائية

لنظام الوساطة الجنائية مميزات وخصائص تتحدد بها معالمه وتميزه عن غيره من الأنظمة المشابهة، وكونها تتأسس على حرية الأطراف بغرض الوصول لحل ودي فهذا ما يجعلها تختلف عن إجراءات التقاضي العادية[1].

من هذا المنطلق نجد أن نظام الوساطة الجنائية ينفرد بأربعة خصائص، إذ تعتبر الوساطة الجزائية إجراء غير قضائي وفي نفس الوقت إجراء رضائي، يتم بمعية طرف ثالث يعمل على التفاوض بين المتخاصمين كل ذلك بمقابل يمنح للضحية.

أولا: الوساطة الجنائية إجراء غير قضائي

بخلاف الإجراءات العادية يعمل إجراء الوساطة الجنائية للسعي لحل النزاع بين المتقاضين خارج ساحة القضاء، بمعالجة الوضع الاجتماعي للأطراف وذلك بالبعد قدر الإمكان عن السلطة القضائية.

وتبعا لذلك نجد جانب كبير من الفقه صنف الوساطة الجنائية في مصاف الإجراءات غير القضائية، فبتطبيق المعايير الفقهية التي تميز العمل القضائي على نظيره غير القضائي نجد أن الوساطة الجنائية تختلف عن الإجراء القضائي كون أن الوسيط هو القائم بعملية التوفيق بين أطراف النزاع إذ يشترط فيه أن لا يباشر الوظيفة القضائية، أضف إلى ذلك أن هذا الوسيط شخص من خارج الجهاز القضائي مع الإشارة إلى أن إجراء الوساطة الجنائية لا تتوافر فيه بعض الضمانات المتطلبة في العمل القضائي كالعلنية[2].

[1] هشام مفضي المجالي، المرجع نفسه، ص.80.
[2] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.48.

في ذات السياق تؤسس الوساطة الجنائية على فكرة الحل الودي للخصومة الجنائية وهي بذلك تختلف عن الإجراءات القضائية العادية من حيث الأساس، الموضوع، الغاية ونطاق السلطة.

– من حيث الأساس:

نجد أن الدعوى العمومية ترتكز في أساسها على عدة مفاهيم أهمها خرق النظام العام، المخالفة والعقوبة وهي مفاهيم ذات أساس قانوني تشريعي محض، بينما ترتكز عملية الوساطة الجنائية على مفاهيم أهمها المعاناة، الألم، إعادة التأهيل والتعويض وهي مفاهيم ذات أساس إنساني واجتماعي[1].

– من حيث الموضوع:

تقوم الدعوى العمومية في أساسها على مسؤولية مرتكب الجريمة بهدف توقيع العقوبة عليه، في المقابل تقوم الوساطة الجنائية على ضرورة إنشاء علاقة جديدة بين أطراف الخصومة الجنائية وإصلاح الضرر الناتج[2].

– من حيث الغاية:

تحقيق العدالة من خلال تقرير حق الدولة في العقاب والذي لا يتسنى إلا بمباشرة المحاكمة الجنائية التي تتقرر بموجبها مسؤولية المتهم هو هدف الدعوى العمومية، بينما نجد أن هدف الوساطة الجنائية هو تحقيق الاستقرار الاجتماعي بين المواطنين قبل أي شيء من خلال علاج الآثار الضارة للجريمة وذلك في محاولة لإيجاد نوع من التوازن في الحل المقترح للنزاع وتحقيق الإنصاف لطرفي النزاع[3].

[1] رامي متولي القاضي، المرجع السابق ، ص.49.
[2] رامي متولي القاضي، المرجع نفسه ، ص.49.
[3] رامي متولي القاضي، المرجع نفسه، ص.50.

– من حيث السلطة:

نجد أن الوسيط في نظام الوساطة الجزائية يتمتع بقدر من الحرية في مباشرة عمله تجعله مستقلا عن كل من القاضي وعضو النيابة، إذ تبقى الوساطة ذات أساس رضائي وهي بذلك تقوم على مبدأ التفاوض وهو ما يمنع حرية التصرف للوسيط بغرض الوصول إلى اتفاق وبذلك لا توجد قواعد قانونية ملزمة للوسيط أثناء مباشرته عمله، بخلاف القاضي وعضو النيابة اللذان يحكم تصرفاتهما قواعد ينظمها القانون[1].

وما تجدر الإشارة له أنه بالرغم من أن الوساطة الجنائية تباشر عن طريق وسيط دون تدخل من النيابة العامة، إلا أن هذا الوسيط يلتزم بإخطار النيابة العامة بما خلص له إجراء الوساطة وذلك حتى يتسنى للنيابة العامة التصرف في الملف الجزائي. من هذا المنطلق نجد أن النيابة العامة تباشر دورا رقابيا في الوساطة.

ثانيا: الوساطة الجنائية إجراء غير قضائي

بعكس الدعوى العمومية التي تتأسس على السعي لتطبيق العقوبة الجنائية، تقوم الوساطة الجنائية في أساسها على البحث عن حل ودي نابع من حرية الأطراف واختيارهم وهو ما يختلف عن الإجراءات العادية، ويترتب على الصفة الرضائية للوساطة الجنائية شرط قبول مبدأ الوساطة من الأطراف وموافقة النيابة العامة عليه، مع تنفيذ اتفاق الوساطة من طرف الأطراف تنفيذا اختياريا[2].

وكون الوساطة الجنائية إجراء رضائي يفرض بالضرورة موافقة النيابة العامة قبل قبول الأطراف الوساطة الجنائية، ولما كانت النيابة العامة صاحبة الاختصاص الأصيل في مباشرة وتحريك الدعوى العمومية كان من البديهي اشتراط موافقة النيابة العامة

[1] رامي متولي القاضي، المرجع نفسه، ص.50.
[2] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.52.

باعتبارها صاحبة الحق في التصرف في الدعوى العمومية سواء بالحفظ أو التحريك كل ذلك في إطار السلطة الممنوحة في ملائمة تحريك الدعوى العمومية[1].

وقد أصبح للنيابة العامة بعد إقرار الوساطة الجنائية في التشريع الجزائري خيارا ثالثا في إجراءات سير الدعوى العمومية، يتمثل في جواز إحالة القضايا للوساطة وهو ما يؤكده نص المادة 37 مكرر من الأمر رقم:02/15 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي تنص على أنه:" يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها.

تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية"[2].

أما فيما يتعلق بقبول طرفي الجريمة لاتفاق الوساطة فهو من الشروط الموضوعية التي تقوم الوساطة الجنائية عليها، وتلتزم النيابة العامة في هذا الصدد بإخطار أطراف الجريمة بإحالة الوساطة في حال إذا كان إجراء الوساطة الجنائية بمبادرته، أما إذا كان اللجوء إلى الواسطة الجنائية بمبادرة أطراف النزاع فمن البديهي أنهم على علم باتفاق الوساطة الجنائية وبموافقتهم.

وفي نظرنا أنه ما يؤخذ على المشرع الجزائري في هذا الصدد أنه لم يوضح كيف يتم إعلام مرتكب الفعل المجرّم والضحية إذا كان تقرير اللجوء إلى الوساطة الجنائية بمبادرته.

[1] رامي متولي القاضي، المرجع نفسه، ص.52.
[2] ج.ر، ع: 40 لسنة 2015، ص.30.

ثالثا: التوفيق عن طريق طرف ثالث

الأصل أن أساس الوساطة الجنائية هو التوفيق بين الجاني والمجني عليه، وذلك بتدخل طرف ثالث من الغير[1]، هذا ما يجعل الوساطة الجنائية تتفرد عن باقي الإجراءات الجنائية التي تعد ثنائية الأطراف[2].

ونجد أن مهمة هذا الطرف الغريب عن طرفي الخصومة الجنائية تقتصر على تنظيم وإدارة المناقشات بين الأطراف دون أن تمتد إلى المشاركة في صياغة مضمون الاتفاق المبرم بين مقترف الجريمة والضحية، وإن كانت لا تحول دون إمكانية تدخله في بعض المسائل لتشجيع الخصوم على التفاوض وإزالة الغموض الذي قد يكتنف بعض المسائل[3].

وحري بالذكر أنه ليس من الضروري تمتع الوسيط بثقافة قانونية، بل أنه يفضل ألا يكون كذلك، لما في ذلك من تعارض مع فلسفة نظام الوساطة في إعادة بناء الروابط بين الخصوم، إذ أن هذا الوسيط لا يهدف إلى إثبات إدانة المتهم أو تقرير براءته كما يسعى لذلك شخص القاضي حتى يشترط فيه العلم بالمسائل القانونية، هذا ما دفع البعض من الفقه للقول بأن التكوين القانوني للوسيط قد يولد عنده رغبة في فرض قراره عليهم أسوة بما يفعله القاضي[4].

بالرجوع إلى الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري احتفظ للنيابة العامة بدور الوسيط وأناط بها مهمة القيام بعملية تقريب الرؤى والتفاوض بين طرفي الخصومة الجنائية، بعكس ما اتجه إليه التشريع المقارن

[1] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.54.
[2] إذ بالرجوع إلى الصلح الجنائي أو الأمر الجنائي وغيرهما من الإجراءات الجنائية نجد أنها إجراءات ثنائية الأطراف(نيابة عامة، متهم).
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.549.
[4] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص.544.

خصوصا المصري والفرنسي، وفي اعتقادنا أن هذا التوجه والاختيار هو الأصوب، ذلك أن إجراء الوساطة الجنائية في التشريع الجزائي الجزائري ما زال جديدا وتنقصه الأرضية الملائمة لتنظيم وظيفة الوسيط وتأهيله للقيام بمهامه.

رابعا: المقابل في الوساطة الجنائية

تعتبر التدابير التي يتم الاتفاق عليها بين طرفي الخصومة الجنائية بمثابة مقابل في إجراء الوساطة الجنائية، وكون أن هذه التدابير تتميز بالصفة الاختيارية ما يجعل الجاني يقوم بتنفيذها بصفة اختيارية هذا ما يجعلها تختلف عن العقوبة التي تفرض على المشتكى منه إذا ما تمت طبقا للإجراءات العادية[1].

والمقابل في الوساطة الجنائية قد يتخذ أكثر من شكل، فقد يكون في صورة تعويض مالي أو مادي أو معنوي أو قد يتمثل في قواعد محددة للسلوك.

1/ مقابل الوساطة الجنائية في شكل تعويض المجني عليه:

تتلخص صورة التعويض كمقابل في الوساطة الجنائية في ثلاثة صور، مالي، مادي ومعنوي. وقد اختلف الفقه الجنائي حول مسألة تحديدها بين اتجاهين:

ذهب الاتجاه الأول إلى قصر صورة التعويض في صورتيه المادية والمالية دون المعنوية، بمعنى أن كل من التعويض المالي والمادي يتضمنا في ذاتهما آثارا معنوية على الجاني تكمن في عدم عودته إلى الجريمة.

وذهب الاتجاه الثاني وهو الأرجح إلى تقسيم التعويض الجنائي إلى ثلاثة صور المالي والمادي والمعنوي[2]، فبالنسبة للتعويض المالي يقصد به ذلك المبلغ المالي الذي يتم

[1] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.56.
[2] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.92 و 93.

دفعه من المشتكى منه للضحية سواء كان بصفة مباشرة أو عن طريق وسيط، نقدا أم بشيك مقبول الدفع أو بحوالة.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن دفع التعويض المالي دفعة واحدة يضمن إنهاء النزاع ويجنب الضحية مخاطر الحصول على التعويض بدفعات غير منتظمة[1].

أما بالنسبة للتعويض المادي، فيتحدد بما يقوم به المشتكى منه من أعمال لصالح الضحية أو لصالح المجتمع ومثال ذلك التعهد بالقيام بأعمال صيانة أو نظافة أو إعادة الشيء إلى ما كان عليه قبل القيام بالفعل الجرمي كما في جريمة إتلاف الأموال المنقولة أو الثابتة، وتقترب هذه الصورة إلى فكرة التعويض العيني في القانون المدني[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن فكرة التعويض المادي تثير جدلا فقهيا كونها تتشابه مع عقوبة العمل للمصلحة العامة، هذا ما دفع بجانب كبير من الفقه للقول بضرورة نطق القاضي بهذا التعويض إعمالا لحكم المجلس الدستوري الفرنسي والذي قضى بأن القيام بعمل غير مدفوع الأجر لصالح شخص معنوي عام أو خاص من شأنه أن يتضمن مساسا بالحرية الفردية وهو ما أدى بالبعض للمناداة بضرورة اخراج هذه الصورة من نطاق الوساطة الجنائية[3].

-أما بالنسبة للتعويض المعنوي:

تتعدد صور هذا النوع من التعويض بين الاعتذار الشفوي أو الكتابي العلني، والاعتراف بالجرم المقترف والندم على إتيان مثله، ولقد اعتبره الدكتور هشام مفضي المجالي حجر الزاوية في نظام الوساطة الجنائية لماله من أثر كبير في نجاحها وتحقيقها

[1] رامي المتولي القاضي، المرجع السابق، ص.57.
[2] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.93.
[3] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.58 و 59.

للغاية المرجوة منها[1]. ذلك أن الضحية في الغالب يبتغي من تحريك الدعوى العمومية رؤية المشتكى منه في قفص الاتهام لإفشاء غليله والانتقام مما لحق به من أدى جراء السلوك المجرّم الذي اقترفه المشتكى منه، وهذا هو التعويض الحقيقي الذي تتقصاه الضحية من اللجوء إلى القضاء ومباشرة الدعوى العمومية ضد المشتكى منه[2].

ويرى بعض الفقه أن التعويض المعنوي في الوساطة الجنائية يعد بمثابة وسيلة فعالة وناجحة لفض النزاع في الخصومة الجنائية، وهو بذلك يتفق في الأثر مع الهدف العقابي المنوط من الشكوى التي يحركها الضحية[3].

البند الثاني: الالتزام بقواعد محددة للسلوك

جوّز الفقه والتشريع المقارن تضمن اتفاق الوساطة على قواعد سلوكية يلتزم المشتكى منه بتنفيذها، ويقصد بالقواعد السلوكية في هذا الصدد الالتزام أو الامتناع عن القيام بتصرفات معيّنة كعدم التعرض للضحية أو عدم ارتياد أماكن معينة أو الامتناع عن تناول المواد الكحولية، وتتميز هذه القواعد السلوكية بمساهمتها في خلق علاقات مستمرة بين أطراف النزاع وتبعا لذلك نجد أن هذا النوع من القواعد ذي دور ايجابي في إصلاح الجناة وإعادة تأهيلهم اجتماعيا[4].

والجدير بالذكر أنه بالرغم من عدم وجود تحديد تشريعي لتدابير الوساطة الجنائية فإن جانب من الفقه الفرنسي يشترط في هذه التدابير ضرورة قصورها على الإصلاح المادي والمباشر للضرر المترتب عن الجريمة وأن تكون ممكنة ومتناسبة مع سلوك المجرم وأن لا تكون مباشرة باستهدافها لإشباع روح الانتقام[5].

[1] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.95.
[2] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.58.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.96.
[4] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.59.
[5] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.59.

والمشرع الجزائري بخصوص مقابل الوساطة الجنائية، نجد أنه من خلال الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو لسنة 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن ق.إ.ج.ج فقد أكد على صورتي التعويض المالي والمادي بصفة صريحة، أما صورة التعويض المعنوي والقواعد المحددة للسلوك بصفة ضمنية هذا ما يستقرأ من نص المادة 37 مكرر 4 من هذا الأمر والتي نصت على أنه:" يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يأتي:

- إعادة الحال إلى ما كانت عليه
- تعويض مالي أو عيني عن الضرر
- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف"[1].

البند الثالث: الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية

يعتد القانون في نظام الوساطة الجنائية بدور الرضا سواء الصادر عن المشتكى منه أو الضحية، الأمر الذي جعل المشرع في العديد من النظم القضائية يجيز الوساطة الجنائية في جرائم يجمعها عدم الإخلال الجسيم بالنسيج الاجتماعي[2].

إلا أن الوساطة الجنائية لا تستند على رضا المشتكى منه والضحية فحسب وإنما تخضع لتقدير النيابة العامة بالدرجة الأولى وتكون موافقة طرفي الخصومة الجنائية تالية على قرار النيابة العامة[3].

من هنا يطرح التساؤل حول الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية ومدى وظيفتها في السياسة الجنائية؟

[1] ج.ر ، ع: 40 لسنة 2015، ص.31.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.154.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.138.

نجد أن الفقه قد اختلف في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية، ومرد ذلك لاختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها للنظام الذي تقوم عليه، إذ ذهب رأي فقهي إلى إضفاء الصبغة الاجتماعية على الوساطة الجنائية وذلك بالنظر إلى الغرض منها، بينما ذهب رأي آخر إلى اعتبار الوساطة الجنائية أحد صور الصلح الجنائي، بينما ارتأى آخرون أن الوساطة الجنائية من بدائل الدعوى العمومية[1] وذلك بحسب التفصيل التالي:

أولا: الطبيعة الاجتماعية للوساطة الجنائية

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار الوساطة الجنائية نموذج للتنظيم الاجتماعي يمتزج فيها الفن الاجتماعي بالقانون، ذلك لأنها تسعى إلى تحقيق الأمن الاجتماعي عن طريق مساعدة طرفي الخصومة الجنائية للوصول إلى تسوية ودية بعيدا عن التعقيدات الشكلية للتقاضي أمام المحاكم، وهذا لا ينفي عنها الطبيعة الجزائية إلا أنّ تسوية النزاع الجزائي تبعا لهذا الإجراء تكون بطريقة ودية يغلب عليها الجانب الإنساني عن طريق تدخل طرف محايد مستقل لا يملك سلطة التقرير مع بقاء حرية الاختيار دوما للأطراف[2].

ونجد أن ما ذهب إليه هذا الاتجاه تم نقذه، فإذا كان من الصعب إنكار الدور الاجتماعي للوساطة الجنائية فهذا لا يغير من كون الوساطة الجنائية وسيلة لإنهاء النزاعات الجنائية في المادة الجنائية، وبذلك نجد أن هذا الاتجاه أغفل الغاية الأساسية من إجراء الوساطة الجنائية والمتمثلة في إنهاء النزاع الجنائي[3].

[1] عبد الحميد أشرف، الجرائم الجنائية(دور الوساطة في إنهاء الدعوى الجنائية) دار الكتاب الحديث، القاهرة2010، ص.31.
[2] عبد الحميد أشرف، المرجع نفسه، ص.32.
[3] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.140.

ثانيا: الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الوساطة الجنائية تتماثل مع الصلح بمعناه الواسع، إلا أنهم اختلفوا حول الصلح الذي تعد الوساطة الجنائية إحدى صوره، هل هو الصلح المدني أم الصلح الجنائي[1]. وتبعا لذلك انقسم هذا الاتجاه إلى فريقين:

-الفريق الأول:

قال بأن الوساطة الجنائية هي صورة من صور الصلح الجنائي وحجتهم في ذلك أن الوساطة الجنائية في الأساس تقوم على موافقة أطراف الخصومة الجزائية، الأمر الذي يجعلها أحد الإجراءات المكمّلة للصلح الجنائي، إذ يقوم الوسيط بتقريب وجهات نظر أطراف النزاع ويحفزهم لاقتراح موضوع التسوية، الأمر الذي يتبع من الناحية الإجرائية إذا كنا بصدد صلح جزائي[2].

إلا أن جانب من الفقه الفرنسي انتقد هذا الرأي نظرا للاختلاف الواقع بين كلا النظامين خصوصا ما تعلق بالأثر المترتب على كل منهما، إذ يترتب على الصلح الجنائي انقضاء الدعوى العمومية بينما لا يوقف إجراء الوساطة الجنائية النيابة العامة عن مباشرة الدعوى العمومية[3].

-أما الفريق الثاني:

فيرى أن الوساطة الجنائية بمثابة عقد صلح مدني، إذ الوساطة الجنائية في رأيهم لا يترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية، إذ الغرض الأساسي للوساطة الجنائية يتمثل في قيام المشتكى منه بتعويض الضحية عن الأضرار اللاحقة بها جراء ارتكاب السلوك المجرم وفي ذلك تشابه بينهما إذ نجد أن عقد الصلح المدني ينعقد بين طرفين

[1] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص.33.
[2] هشام مفضي المجالي، المرجع السابق، ص.141.
[3] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص.34.

بصدد تسوية مسائل مالية ناجمة عن إتيان سلوك سبّب ضررا، وبذلك فالغرض الذي تنشده الوساطة الجنائية هو نفسه الغرض الذي يهدف له عقد الصلح المدني كما وضّحه المشرع الفرنسي من خلال المواد 2046 و2044 من القانون المدني الفرنسي[1].

إلا أن هذا الرأي بشقيه كان محلا للانتقاد، إذ أن الوساطة الجنائية تتعلق بخصومة جنائية وليس نزاع مدني، أضف إلى ذلك أن عقد الصلح المدني يفترض توقيع الأطراف على العقد طبقا لإجراءات مضبوطة. وتبعا لذلك نرى أن الوساطة سياسة جنائية خاصة لا تتشابه مع الصلح الجنائي أو المدني[2].

ثالثا: الوساطة الجنائية أحد بدائل الدعوى العمومية

ركز أنصار هذا الرأي على اعتبار الوساطة الجنائية بديلا عن الملاحقة القضائية وذلك باستبعاد الإجراءات الجنائية ومن ثمّة اعتبروا الوساطة طريقة خاصة تهدف في المقام الأول إلى تعويض الضحية، واستند أصحاب هذا الاتجاه بشكل أساسي على وجود اختلاف بين الوساطة الجنائية والصلح الجنائي سواء من حيث التطبيق أو الأثر[3].

لذلك يعد الصلح الجنائي أسلوبا من أساليب إدارة الدعوى العمومية ولا يخرج عن إطارها على عكس الوساطة الجنائية تماما التي لا تعدوا أن تكون بديلا عن الدعوى العمومية[4].

ولقد انتقد هذا الرأي على أساس أن اختلاف الأثر لكل من النظامين لا ينفي أنهما من طبيعة واحدة فالعبرة بالواقع ، إذ الوساطة الجنائية وسيلة فعالة للوصول إلى صلح

[1] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص.34.
[2] عبد الحميد أشرف، المرجع نفسه، ص.35.
[3] رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.69.
[4] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص.36.

فعلي بين الضحية والمشتكى منه ومن ثمّة فغير صحيح القول أن الوساطة لا تعد أسلوبا لإدارة الدعوى العمومية[1].

رابعا: الوساطة الجنائية إجراء إداري

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الوساطة الجنائية عبارة عن إجراء من إجراءات الاتهام أناطها المشرع بالنيابة العامة لممارستها في الدعوى العمومية، إذ أن الوساطة الجنائية لا تتوقف على موافقة الضحية والمشتكى منه بل تخضع فضلا عن ذلك لتقدير النيابة العامة وذلك كله في نطاق سلطة الملائمة المقرّرة قانونا، ومثال ذلك ما قرّره المشرع الفرنسي من خلال المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي[2].

ويخلص أنصار هذا الرأي إلى أنّ الوساطة الجنائية تعتبر إجراء إدارياً محضاً تصدره النيابة العامة بمقتضى ما خوله لها القانون من سلطة ملائمة[3].

ويتضح من خلال كل الآراء السابقة عدم اتفاق الفقه الجنائي حول الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية، إلا أن المسلم به أنها تمثل وسيلة لحل المنازعات الجنائية هدفها بالدرجة الأولى إصلاح العلاقات الاجتماعية مرتكزة في ذلك على الطابع التعويضي الذي له الأثر الكبير في إعادة جبر الضرر وإعادة روابط المودة والتسامح.

ويبقى تحديد الطبيعة القانونية تبعا لما تبناه النظام القضائي من توجهات عامة في السياسة التجريمية والعقابية بحسب كل منظومة قضائية.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري ومن خلال التعديل رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 نجد أنّه ركّز على اعتبار الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح الجنائي بالرغم من اختلاف كل منهما في الأثر.

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص.42.
[2] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص: 36. ورامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص.67.
[3] عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص.37.

تعد الوساطة أحد أهم تطبيقات نظام التحول عن الإجراء القضائي، والذي يتمثل في كل وسيلة يستبعد بها الإجراء الجنائي العادي، وتتوقف بها المتابعة الجنائية وذلك لتجنب صدور حكم بالإدانة، حيث يخضع المذنب–وبموافقته– لبرنامج غير جنائي يساعده إما على الاندماج مرة أخرى في المجتمع أو يحل النزاع الذي كان سببا لجريمته، أي بصفة عامة يجنّبه الخضوع لجزاء جنائي، وذلك كعرض الأمر للصلح أو الوساطة أو الاستعانة بوسائل العلاج الطبي أو التربوي[1].

ولقد صدر في فرنسا القانون رقم 02/93 المؤرخ في 02 يناير 1994 والمتضمن النص على الوساطة في المسائل الجنائية، حيث أضافت المادة 06 منه على المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية فقرة أخيرة تسمح للنيابة العامة قبل اتخاذ قرارها بشأن الدعوى العمومية.

وعند اللجوء إلى نظام الوساطة وذلك بموافقة الأطراف؛ فإذا تبيّن للنيابة العامة أن اللجوء لهذا الإجراء قد يؤدي إلى إصلاح الأضرار التي لحقت بالمجني عليه، ويضع حدا لإنهاء النزاع الناشئ عن الجريمة ويساهم في إعادة تأهيل مرتكب الجريمة بحيث تحال الأوراق إلى وسيط محايد يستمع إلى جهات نظر طرفي النزاع، فإذا تم التوصل إلى اتفاق وتم تنفيذه تصدر النيابة العامة قرارها بحفظ الأوراق.

ويطبق نظام الوساطة في شأن الجرائم قليلة الأهمية حيث تقرر النيابة العامة عدم متابعة الإجراءات الجنائية، وذلك برضاء كل من المجني عليه والجاني، وخاصة عندما يبدوا من موقف هذا الأخير رغبته في عدم العودة مرة أخرى لارتكاب الجرائم[2].

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.24.
[2] أمين مصطفى محمد، المرجع نفسه، ص.25.

البند الرابع: أوجه الاتفاق

ولنظام الوساطة أشكال مختلفة ولكنها تهدف في النهاية إلى الوصول بالنزاع خارج إطار الإجراءات الجنائية، وحله على نحو ودي يتفق عليه الأطراف، ويتم تنفيذه حتى تطمئن الجهة القضائية التي طلبت تلك الوساطة بحيث قد تم تحقيق الهدف منها، وبذلك يكون لها أن تأمر بحفظ الأوراق أو الحكم بانقضاء الدعوى العمومية وذلك بحسب الأحوال.

البند الخامس: أوجه الاختلاف

وإذا كانت الوساطة بهذا المعنى تتفق في جوانب عدة مع الصلح الجنائي من حيث هدف كل منهما في إنهاء النزاع الناشئ عن جريمة ما، ومع ذلك يختلف الصلح الجنائي عن الوساطة في نقاط عديدة يمكن إجمالها في ما يلي:

1/ من حيث الجهة التي تعرض النظام:

تمثل الجهة التي يُعرض عليها الإجراء أحد أهم نقاط الاختلاف بين الصلح الجنائي والوساطة، إذ أن الصلح الجنائي بكل صوره لا يشترط عرض الصلح من جهة معينة بذاتها فقد تكون الإدارة كما قد تكون النيابة العامة وقد تكون المحكمة، إذ يجوز للإدارة أو المجني عليه طلب الصلح مع الجاني حسب الأحوال، وذلك دون أن يتوقف ذلك على ضرورة أن يكون هذا العرض مقدما من جهة معينة بذاتها، على خلاف الوساطة التي لا يستطيع أي من طرفي النزاع فيها اللجوء إليها أو عرضها على الطرف الآخر قبل أن تقرر ذلك الجهة القضائية أولا سواء تمثلت في النيابة العامة أو المحكمة، إذ يكون لهاتين الجهتين أولا الحق في تقدير ظروف النزاع الناشئ عن الجريمة وظروف الجاني

ومدى استعداده لإصلاح الأضرار، هذا فضلا عن موافقة المجني عليه، وبعد تقدير ذلك يكون لها هي أن تطلب وليس الأطراف في عرض النزاع للوساطة[1].

وما تجدر الإشارة إليه بشأن الصلح الجنائي المتعلق بالإدارة مع المخالف أنه يشترط أن يتم عرض الصلح من جهة الإدارة أولا، بل يكون للمخالف أن يطلب الصلح مع الإدارة دون أن يتوقف تقديمه لهذا الطلب على سبق عرض الإدارة عليه، ومع ذلك يبقى هنا للإدارة دورها في تقدير طلب الصلح.

2/ من حيث الجرائم التي يجوز فيها الصلح الجنائي والوساطة:

بالرغم من اشتراك كلا النظامين في أنه لا دخل لإرادة أطراف النزاع في تحديد الجرائم التي يطبق فيهما، إلا أنّهما يختلفان في أنه لا دخل للسلطة التي تحدد الجرائم التي يطبقان عليها:

- فمن الناحية الأولى:

فإن القانون وحده هو الذي يحدد على سبيل الحصر الجرائم التي يجوز بشأنها الصلح الجنائي بكافة صوره والقانون هو وحده الذي يحدد الجرائم التي يجوز لبعض الإدارات التصالح بشأنها مع المخالفين، وتبعا لذلك لا تستطيع أي سلطة إدارية من تلقاء نفسها عرض الصلح على المخالفين للقوانين التي تقوم على تطبيقها دون سند قانوني يخولها القيام بهذا الإجراء.

- ومن ناحية ثانية:

فإن الوساطة على العكس من الصلح الجنائي و إن كانت لا تجد مجالا لتطبيقها إلا بالنسبة للجرائم قليلة الأهمية، إلا أن القانون لم يحدد تلك الجرائم على سبيل الحصر، وهذا

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.27.

ما يبدو واضحا بشأن الوساطة في فرنسا والذي تقرره الفقرة الأخيرة من المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية[1].

3/ من حيث ضرورة تنفيذ متطلبات النظامان:

إذ لا يكفي لكي تنتج الوساطة أثرها توصل الوسيط لاتفاق بين طرفي النزاع الناشئ عن الجريمة، بل يلزم تنفيذ هذا الاتفاق حتى تتمكن النيابة العامة أو الجهة المختصة بحسب الأحوال من اتخاذ قرارها بحفظ الأوراق أو التوقف عن السير في الإجراءات الجنائية.أما بالنسبة للصلح الجنائي فإن تنفيذ ما تم الصلح عليه ليس شرطا لكي ينتج هذا الصلح أثره بانقضاء الدعوى العمومية، وهذا ما يبدوا واضحا وبصفة خاصة بشأن تصالح الإدارة مع المتهم.

الفرع الرابع: التحكيم

قبل التفرقة بين الصلح الجنائي والتحكيم، وجب التعرض لتعريف التحكيم:

البند الأول: تعريف التحكيم

1/ التحكيم لغة:

جاء في لسان العرب:"وحكّموه بينهم: أمروه أن يحكم. ويقال حكّمنا فلان فيما بيننا أي أجزنا حكمّه في الأمر فاحتكم: جاز فيه حكمهُ"[2].

والتحكيم من الفعل "حكم" والحكم القضاء وأصله المنع، يقال حكمت عليه بكذا إذا منعته من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك. وحكمت بين القوم فصلت بينهم.

[1] أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.30.
[2] ابن منظور، لسان العرب، ج03، دار بيروت للطباعة والنشر، ص.255.

والحكمة جديدة في اللجام تكون على أنف الفرس تمنعها من الجري الشديد، وسميت "حكمة" لأنها تذللها لراكبها وتمنعها الجماح ونحوه، ومنه كان اشتقاق الحكمة لأنها تمنع صاحبها من أخلاق الأراذل وأحكمت الشيء أتقنته[1].

والحكيم في اللغة ذو الحكمة والحكمة عبارة عن معرفة أفضل الأشياء بأفضل العلوم فيقال لمن يحسن دقائق الصناعات ويتقنها"حكيم" كالطبيب الماهر والسياسي المحنك وغيره.

والحكم في لغة العرب العلم والفقه، قال تعالى:﴿وَءَاتَينَهُ الحُكمَ صَبِيا(12)﴾سورة مريم أي أعطيناه علما وفقها، هذا لسيدنا يحى بن زكريا عليهما السلام.

والحكم في اللغة أيضا العلم والفقه والقضاء، يروي الحديث "إن من الشعر لحكمة" ومثله قول العرب" الصمت حكم وقليل فاعله".

2/ التحكيم في الاصطلاح:

عرفه الفقهاء بأنه" تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما" وعرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة 1709، حيث نصت على أنه:" التحكيم هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما".

وعرفه رجال القانون بأنه :" الاتفاق على إحالة ما ينشأ بين الأفراد من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين، أو على إحالة أي نزاع نشأ بينهم بالفعل على واحد أو أكثر من الأفراد، يسمون محكمين ليفصلوا في النزاع المذكور بدلا من أن يفصل فيه القضاء المختص"[2].

[1] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.35.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.36.

البند الثاني: أوجه اتفاق واختلاف النظامان

يتفق الصلح والتحكيم في أن كلا منهما يحاول إنهاء الخصومة عن تراض من الطرفين ودون استصدار حكم من القضاء في النزاع[1].

إلا أن هذا لا يمنع من وجود اختلاف بين النظامين ويمكن إجمال نقاط الاختلاف فيما يلي:

– في الصلح يتولى الطرفان إنهاء النزاع بنفسيهما، أما في التحكيم فإن المحكمين هم الذين يقومون بهذه المهمة.

– التحكيم نظام قانوني خاص يخضع لقواعد وإجراءات خاصة تنص عليها قوانين الإجراءات المدنية والإدارية، وعلى هذا لا يثبت التحكيم إلا بالكتابة أو بمحضر رسمي

– الصلح يقتضي التضحية المتبادلة من الطرفين بنزول كل منهما عن بعض حقوقه على عكس الحال في نظام التحكيم حيث لا يوجد هذا العنصر[2].

[1] فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات البغدادي، ص.60.
[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.41.

الباب الثاني

النظام القانوني للصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية

أمام توسع ظاهرة السلوك الإجرامي في الميدان الاقتصادي كما وكيفا بسبب التدخل في تنظيم الحياة الاقتصادية الناتج عن بروز فئات في المجتمع تسعى لتحقيق مصالح شخصية على حساب المصالح العامة والخاصة عن طريق استغلال الثغرات الموجودة في النظم القانونية والتنظيمات الاقتصادية كأثر للتطور التكنولوجي والعلمي، كان لابد من تدخل المشرع الجنائي حماية للاقتصاد ومن تم للسياسة الاقتصادية المهددة بتلك السلوكات والجرائم المرتكبة بطرق وأنماط ترتبط كل الارتباط بذلك التطور العلمي والتكنولوجي[1].هذه الحماية التي لا تتسنى إلا بتحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية بغرض ضبط القوانين والتنظيمات التي تحكمها و تنظمها.

وتظهر أهمية تحديد طبيعة القوانين المنظمة للمجال الاقتصادي ونطاقها، بغرض إزالة الالتباس الذي يشوب مفهوم الجريمة الاقتصادية وتداخله مع مفاهيم وتعبيرات أخرى[2].

وأمام عجز القواعد التقليدية للقانون الجنائي العادي عن توفير الحماية للسياسة الاقتصادية والردع للسلوكات المنافية للقانون، ما دفع المشرع الجنائي للبحث عن قواعد تستجيب لردع وقمع الظواهر الإجرامية الجديدة مختارا بذلك الخروج عن تطبيق القواعد والأحكام العامة المكرسة في القانون الجنائي وإرساء قواعد وأحكام جديدة تتماشى والطبيعة المميزة لهده الجرائم.

[1] القبي حفيظة،النظام القانوني للجرائم الاقتصادية-دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير، 2007، ص.06.
[2] أيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير،2006، ص.07.

في ظل تعدد أشكال الجريمة الاقتصادية واختلاف الأنماط والقواعد الرادعة لها، تناولنا في الفصل الأول ماهية الجريمة الاقتصادية وفي الفصل الثاني أهم تطبيقات الصلح الجنائي في الجرائم الإقتصادية.

الفصل الأول: مـــاهـــية الجـــريمة الاقتـــصادية

إذا كان تدخل الدولة في الاقتصاد، وتدخل القانون الجنائي لحماية السياسة الاقتصادية معروفين منذ العصور القديمة، فإن المشكلة تكمن في تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية[1] خاصة وأن هذه المشكلة ما زالت تتزايد نظراً لوجود ترابطا وثيقاً بين الجريمة الاقتصادية والسياسات الاقتصادية من جهة، وبين الجريمة الاقتصادية وعلم الاقتصاد من جهة أخرى.

إن الجريمة الاقتصادية تثير العديد من الصعوبات في مجال تعريفها، نظراً إلى أن لهذا التعريف نتائج مهمة، مرتبطة بالنظام الاقتصادي القائم في الدولة، أضف إلى ذلك اختلاف المعايير والأسس التي تنتهجها الدول في بناء سياساتها الاقتصادية.

ومما لا شك فيه إن رغبة الدول في حماية أنظمتها الاقتصادية فرض عليها اتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير من أجل مواجهة هذه الظاهرة الإجرامية.

وعلى ضوء ما تقدم، قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، حيث تطرقنا إلى دراسة العناصر المؤثرة في تحديد ماهية الجريمة الاقتصادية (مبحث أول)، ثم تناولنا التحليل الفقهي والتشريعي والقضائي لمفهوم الجريمة الاقتصادية (مبحث ثاني).

[1] ملحم هارون كرم، الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني،دراسة قانونية تحليلية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،1999،ص.09.

المبحث الأول: العناصر المؤثرة في تحديد ماهية الجريمة الاقتصادية

هناك مجموعة من العناصر التي تتكون منها الجريمة الاقتصادية، فلكي يتسنى لنا الوقوف على ماهية هذه الظاهرة الإجرامية،يجب علينا ابتداء معرفة هذه العناصر أو المحاور والوقوف عليها قصد تحليلها ومناقشتها، وذلك بسبب ما يحيط هذه العناصر من إشكالات تتمحور أساسا في غموضها وتداخلها من جهة، ولاختلافها وتنوعها من جهة أخرى[1].

ومن أجل معالجة هذه الأفكار، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولنا أثر السياسات الاقتصادية المختلفة على مفهوم الجريمة الاقتصادية (مطلب أول)، ثم بعد ذلك تطرقنا إلى أثر الأنظمة الاقتصادية على مفهوم الجريمة الاقتصادية(مطلب ثاني).

المطلب الأول: أثر السياسات الاقتصادية على مفهوم الجريمة الاقتصادية

لقد واجه الفقه المقارن صعوبة بالغة في تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية، بل إنه لم يتم الاتفاق على مفهوم واضح ومحدد لها، لا تشريعياً ولا فقهياً ولا قضاء، ومرد هذه الصعوبات و العوائق، يرجع أساسا إلى ارتباط هذه الجريمة بالسياسة الاقتصادية للدولة من ناحية وعلم الاقتصاد من ناحية أخرى.

بالإضافة إلى ارتباط الجريمة الاقتصادية بإجرامية الأعمال[2](la criminalité des affaires)، ومن هذه الزاوية فإننا سوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتطرق إلى تحديد مفهوم السياسة الاقتصادية (فرع أول)،ثم نتناول فكرة علم الاقتصاد والجريمة (فرع ثاني)، ثم نخلص في الأخير إلى إبراز العلاقة بين الجريمة الاقتصادية وإجرامية الأعمال (فرع ثالث).

[1] أنور صدقي المساعدة،المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص.61.
[2] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.62.

الفرع الأول: مفهوم السياسة الاقتصادية

يقصد بالسياسة الاقتصادية بصفة عامة، كل ما يتعلق باتخاذ القرارات الخاصة بالاختيار بين الوسائل المختلفة التي يملكها المجتمع لتحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية معينة، والبحث عن أفضل الطرق الموصلة لتحقيق هذه الأهداف[1].

فهي مجموعة من الخيارات والوسائل والسبل التي تتبعها السلطات العامة للوصول إلى هدف معين أو غاية محددة[2].

حيث أثبتت الدراسات والندوات العلمية المنعقدة هنا وهناك أن تحديد الخطوط العريضة للسياسة الاقتصادية لا يتحقق إلا باختيار أنجع الوسائل المتوافرة من أجل الوصول إلى الأهداف المرجوة.

ففي الجزائر على سبيل المثال يمكن تحديد السياسة الاقتصادية للدولة من خلال الرجوع إلى مخططات التنمية والتقارير العامة السنوية حول وضع الميزان الاقتصادي والصناعي والتجاري والتي تخصص عادة جانبا يتعلق بالسياسة الاقتصادية و المالية و الذي يحتوي على العديد من المحاور مثل: سياسة الأسعار والتجارة الداخلية،السياسة المالية(سعر الصرف،تنشيط السوق المالية، البنوك، التامين، البورصة،الجباية،المنافسة). فالسياسة الاقتصادية هي إذن الوجه الاقتصادي للسياسة الحكومية بالمعنى الواسع.

مما لاشك فيه أن هده السياسة الاقتصادية تختلف باختلاف النظام الاقتصادي الذي تتبعه الدولة، حيث تسعى الدول على اختلاف أنظمتها السياسية إلى اختيار النظام الاقتصادي الأمثل الذي يحقق رغبات وتطلعات شعوبها[3]، فيسود الفقه حاليا التقسيم الدائع

[1] محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص.22.
[2] سميح مسعود،الموسوعة الاقتصادية،ط 02، ،شركة المطوعات للتوزيع والنشر،لبنان،1997،ص.88.
[3] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.68.

للنظام العام الاقتصادي الذي قال به العميد carbonnier ≥ ≤ بين نظام عام اقتصادي حمائي ونظام عام اقتصادي توجيهي.

فالدولة إما تنتهج سياسة اقتصادية توجيهية أو تنتهج سياسة اقتصادية حمائية وفي كلتا الحالتين سيكون لهما تأثير على نظرتها للقانون الجزائي الاقتصادي، إلا أنه أصبح من الصعب اليوم التسليم بوجود سياسة اقتصادية تعتمد أحد المنهاجين دون الآخر[1]، حيث أصبح من الغالب هو الدمج بين التوجيهين في إطار سياسة اقتصادية مختلطة تهدف إلى حماية اقتصاد الدولة.

على العموم فالسياسة الاقتصادية ترسمها الدولة بقوانين ومراسيم وأوامر وقرارات كالتشريعات المتعلقة بميادين الصناعة والتجارة والبيئة والتخطيط والتموين...وغيرها وذلك بناء على مقترحات يقدمها أشخاص مختصين في هذا المجال، حيث أن رسم هذه السياسة لا يكون إلا بتضافر جهود كل الأطر الفاعلة وعلى الأخص الفقهاء والباحثين المختصين في ميدان القانون والاقتصاد، وهذا من خلال ضرورة تسخير العديد من الوسائل والإمكانيات التي تتمثل خصوصا في الأدوات الإعلامية والإحصاءات والتقارير المقدمة من طرف الدوائر الرسمية، وهذا حتى يتسنى الاعتماد عليها في إعداد أي برنامج يتعلق بالسياسات الاقتصادية للدولة.

الفرع الثاني: علم الاقتصاد والجريمة

بادئ ذي بدأ، يعرف الاقتصاد لغة على أنه طريق الاستقامة أي بمعنى التوسط في الأمور، وفي الأحكام العدل، وفي النفقات التوسط، ومن هنا يقال :اقتصد في أمره، أي

[1] Carbonnier (J),les obligations,20 éme éd,paris,1996,l'introduction.

توسط فلم يفرط أو لم يجاوز فيه الحد ورضي بالتوسط، واقتصد في النفقة أي لم يسرف ولم يقتر[1].

أما اصطلاحا يقصد بالاقتصاد بصورة عامة، فن إشباع حاجات العائلة بدقة، فالاقتصاد للعائلة يشبه الاقتصاد السياسي للدولة، أما في مجال تنظيم النشاط فإن كلمة اقتصاد(ECONOMY) تشير إلى أية صورة تنظيمية معنية بإدارة عمليات إنتاج وتوزيع واستهلاك السلع والخدمات بغية تحقيق مستوى معيشي معين.[2]

مجموعة كما يمكن تعريف الاقتصاد على أنه:مجموعة القواعد و المعايير التي تنظم عملية الإنتاج والتوزيع والتبادل والاستهلاك للسلع والخدمات في المجتمع، ويختص النظام الاقتصادي بتوفير السلع والخدمات الأساسية والكمالية لأفراد المجتمع

أما مفهوم علم الاقتصاد فيعرف على أنه: ذلك العلم الاجتماعي الذي يدرس ما هو مشاهد في الحياة الواقعية في ندرة نسبية في الموارد القابلة لإشباع الحاجات المتعددة للفرد والمجتمع، وطرق استخدام تلك الموارد على أفضل نحو مستطاع من أجل تحقيق أقصى إشباع ممكن لهذه الحاجات، وما ينشأ عن ذلك من علاقات متطورة تاريخيا بين أفراد المجتمع الإنساني، و خاصة فيما يتعلق بالملكية والتوزيع[3].

ولقد تعددت الآراء في تعريف علم الاقتصاد، فقد عرفه شتاين فابلن(1875-1929)على أنه: < علم دراسة أساليب المجتمع في الاستفادة من الأشياء المادية >. كما عرفه الأستاذ روبنز على انه:< العلم الذي يدرس السلوك الإنساني كحلقة اتصال بين الأهداف و الحاجات المتعددة، وبين الوسائل النادرة ذات الاستعمالات المختلفة >.

[1] ابن منظور،معجم لسان العرب،ج 12، ط 01، دار صادر، بيروت، ص.898.
[2] أنور صدقي المساعدة،المرجع السابق،ص.65-65.
[3] انور صدقي المساعدة، المرجع نفسه،ص.67-66.

أما آدم سميث(Adam Smith) فقد عرف علم الاقتصاد في كتابه ≥ ثروة الامم ≤ (wealth of nations) على انه:" العلم الذي يبحث في الكيفية التي تمكن الأمة من أن تغتني"[1].

إلا أن التعريف الذي يتفق عليه غالبية الاقتصاديين على أنه:" العلم الذي يدرس السلوك البشري كعلاقة بين الحاجات البشرية،وغير المحدودة والموارد الاقتصادية النادرة التي لها استعمالات بديلة "[2].

إن عدم وجود اتفاق أو إجماع على تعريف واحد ومحدد لمفهوم علم الاقتصاد وذلك بسبب تداخل علم الاقتصاد مع علوم تجريبية و طبيعية أخرى إضافة إلى علاقته بالسلوك الإنساني غير المستقر، وتطور الأوضاع المعيشية وما رافقها من تطور في مفاهيم الإنسان من عصر إلى آخر، كل هذا انعكس على تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية، وبالتالي فإن أي اجتهاد في نظر بعض الفقه في وضع تعريف للجريمة الاقتصادية يكون مشوباً بالقصور والنقص طالما أن علم الاقتصاد يتطور بشكل متسارع ومتزايد وهذا نتيجة للتغيرات والتحولات الجذرية التي طرأت وما زالت تطرأ على العلاقات الإنسانية بمختلف فروعها وأقسامها من ناحية ولارتباط هذا العلم بالسلوك الإنساني الذي يتميز بعدم الثبات والاستقرار من ناحية أخرى.

إن علاقة علم الاقتصاد بوصفه علم من العلوم الإنسانية بالجريمة عموما وبالجريمة الاقتصادية خصوصا،هي علاقة تكاملية طالما أن البيئة الاقتصادية لها تأثير واضح على ارتكاب الجريمة، حيث اثبت علماء علم الإجرام أن العوامل الاقتصادية هي من بين أهم العوامل المؤدية لارتكاب الجريمة.

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.67.
[2] عبد الوهاب الأمين، مبادئ الاقتصاد الكلي، الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2002،ص.20.

الفرع الثالث:علاقة الجريمة الاقتصادية بإجرامية الأعمال

لقد اختلف الفقه في تحديد العلاقة القائمة بين الجريمة الاقتصادية وإجرامية الأعمال" Criminalité des affaires "، وذلك بسبب التطور الكبير للإجرام الاقتصادي والمالي واختلافه من مكان إلى آخر بالإضافة إلى الصعوبات والغموض الذي يشوب النقاش حول إجرام الأعمال[1]، حيث زاد النقاش عن الإجرام الاقتصادي والمالي وهذا في مقابل الكلام عن إجرام الياقات البيضاء « La Criminalité en col blanc ».

إن مصطلح إجرامية الأعمال ذو مفهوم واسع لا يقتصر فقط على المخالفات المقررة في قانون العقوبات والقابلة للتطبيق في مجال الأعمال، ولكن يشكل أيضاً السلوكيات الجنحية التابعة للقانون الاقتصادي والمجرمة والمعاقب عليها جزائياً[2] حيث يغطي مفهوم الأعمال مجموعة الأنشطة المالية، الاقتصادية،التجارية،التوزيع والاستهلاك التي لها علاقة بالمؤسسة. والتي تتطلب صفة خاصة في الفاعل.

إذن يقوم القانون الجنائي الأعمال على معيارين هما المؤسسة وصفة الفاعل حيث يبدو من الوهلة الأولى وجود ترابط بين القانون الجنائي للأعمال وجريمة الياقات البيضاء هذه الأخيرة لم تظهر في ميدان البحث إلا في القرن 20 مع "سوثرلاند " الذي وظف عبارة جريمة الياقة البيضاء "white collar crime" وذلك عند تدخله أمام الجمعية الأمريكية الاجتماعية التي كان يترأسها عام 1939 والتي تعني مجموعة المخالفات ذات الطابع الاقتصادي والمالي والتجاري والمهني، يرتكبها أشخاص ذو مستوى سوسيو اقتصادي مرتفع وذلك بمناسبة مزاولة نشاطاتهم.

[1] مختار شبيلي،مكافحة الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي،مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب،البليدة، 2004،ص.11.
[2] قلفاط شكري،إجرامية الأعمال، محاضرات غ م، السنة الثانية ماستر،قانون جنائي للأعمال،كلية الحقوق،جامعة تلمسان،السنة الجامعية 2012-2013.

لقد أكد بعض الفقهاء على أن الجريمة الاقتصادية قد تجاوزته المعيارين السابقين (المؤسسة، صفة الفاعل)، الأمر الذي سهل وجود قانون عقوبات اقتصادي يتناول جميع أصناف وأشكال الإجرام الاقتصادي والمالي، فالجريمة الاقتصادية في نظر الفقهاء يمكن أن ترتكب خارج أي إطار منظم، كما أنها قد ترتكب من طرف أشخاص لا ينتمون إلى فئة رجال الأعمال وذلك إذا ما قارنها بإجرامية الأعمال أو جريمة الياقة البيضاء[1].

وهناك من يرى أنه إذا كان مصطلح إجرامية الأعمال " Criminalité des affaires" يفترض أن يثار في المجتمعات التي بلغت درجة كبيرة في التقدم والرقي الاقتصادي والاجتماعي، فإن مصطلح الإجرام الاقتصادي الذي يدرس في إطار قانون العقوبات الاقتصادي، يمكن أن يثار في كل المجتمعات بغض النظر عن درجة تطورها وإتجاه سياستها الاقتصادية لأنه فرع مرتبط لعلاقة طبيعية هي علاقة القانون بالاقتصاد.

مما لاشك فيه، انا كل من الإجرام الاقتصادي والمالي وإجرامية الأعمال(Criminalite des affaires) يستهدفان تحقيق نفس المصلحة ألا وهي تحقيق الربح غير المشروع وذلك باستعمال واستخدام كل الوسائل سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة وذلك بالارتكاز على القاعدة التي تنص على أن الغاية تبرر الوسيلة، فجانح الأعمال يعمل أولا وقبل كل شيء على تحقيق مصالحه الشخصية دون الالتفات إلى المصلحة العامة والتي قوامها المجتمع، حيث يقوم باستخدام كل الوسائل والتي يكون بعضها مملوكا للدولة من أجل تحقيق أهدافه، إلا أن الاختلاف بين الإجرام الاقتصادي والمالي وإجرامية الأعمال، بدأ يتضح أكثر فأكثر في عصر العولمة الاقتصادية، حيث ظهرت أنماط جديدة من أنواع الإجرام الاقتصادي والمالي تجاوزت إجرام الياقات

[1] محمود داوود يعقوب،المرجع السابق،ص.19.

البيضاء(Crime en Col blan) ومرد ذلك في نظر الفقهاء هو الواقع الذي أفرزته العولمة الاقتصادية(Globalization Economique) حيث تغلبت الناحية المادية على القيم الأخلاقية والاجتماعية في مجتمع المدنية، كما اتسع نطاق التبادل الاقتصادي الأمر الذي أدى إلى زيادة ملحوظة في الجرائم التي تحل بالثقة مثل الغش في بيع السلع بغرض تحقيق فوائد غير مشروعة[1].

لقد ساهمت مظاهر العولمة الاقتصادية في إزالة الحواجز أمام حركة التجارة والتبادل من خلال ضمان حركة تدفق رؤوس الأموال وشيوع النشاط الاقتصادي العابر للحدود الوطنية ما يجعل سوق الجريمة متعولم وخاصة الجريمة الاقتصادية، التي تستفيد من التطورات في مجال التقنيات خاصة والاتصالات عامة. حتى عادت غالبية هذه الجرائم إلكترونية، والسبب يرجع دائما كما أسلفنا إلى تحول البنى الاجتماعية والاقتصادية إلى عالمية ومعلوماتية إلكترونية[2].

ومن بين المؤتمرات العلمية التي انعقدت وكان موضوعها الجرائم الاقتصادية، المؤتمر الخامس للأمم المتحدة للوقاية من الجريمة الذي عقد في جنيف من 1- 12سبتمبر1975، وقد تناول هذا المؤتمر بالبحث والدراسة أشكال الجرائم الاقتصادية المستحدثة وأبعادها على الأصعدة المحلية والإقليمية والدولية، وأعطى اهتماما خاصا للجرائم الاقتصادية وما يتصل بها أو ما يتفرع عنها من جرائم أخرى، كالجريمة المنظمة، وجرائم الياقات البيضاء والرشوة على مستوى الشركات الكبرى، واستغلال النفوذ، والجرائم المتعلقة بسرقة الآثار الفنية والثقافية والإرهاب والعنف وجرائم المخدرات.[3]

[1] سيدي محمد الحمليلي،السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان،2012،ص.396.

[2] سيدي محمد الحمليلي، المرجع نفسه، ص.392.

[3] عبود سراج،الجرائم الاقتصادية وأساليب مواجهتها،مركز الدراسات والبحوث ،أكاديمية نايف للعلوم الأمنية،1996،ص.98.

ووجه المؤتمر اهتماما خاصا للأساليب ووسائل مواجهة الظواهر الإجرامية والانحرافة المتعلقة بالنظام الاقتصادي للدولة وبسياستها الاقتصادية وأشكال احتواء هذه الظواهر وكيفية معالجتها والوقاية منها، لاسيما في وقت ظهرت فيه معطيات جديدة ناتجة عن تطور أشكال الإجرام.

لقد أعتبر مؤتمر جنيف لسنة 1975 أن جريمة الياقة البيضاء هي من بين الجرائم المتفرعة عن الجرائم الاقتصادية، فإجرام دوي الياقات البيضاء برزت في نظر علماء الاجتماع عندما رجال الأعمال يتحكمون في النشاط الاقتصادي، حيث أثبتت الدراسات والإحصاءات إلى أن نسبة كبيرة من أصحاب الياقات البيضاء ينتهكون القوانين والأنظمة الاقتصادية والمالية والتجارية والمهنية، وقيامهم بأفعال معاقب عليها جزائيا.

على العموم يتبين لنا من خلال ما سبق ذكره، أن رجال المال والأعمال يرتكبون العديد من الجرائم الاقتصادية وذلك بمناسبة أداء مهامهم المهنية، كالرشوة والغش الضريبي والإعلانات الخادعة.....إلخ، وأن العلاقة بين الإجرام الاقتصادي وإجرامية الأعمال(Criminalité Des Affaires) تتمحور أساسا حول المصلحة المحمية في إطار التجريم.

المطلب الثاني: أثر الأنظمة الاقتصادية على مفهوم الجريمة الاقتصادية

إن اختلاف الأنظمة الاقتصادية في العالم المعاصر، سوف يؤدي لا محالة إلى اختلاف في مفهوم الجريمة الاقتصادية، إذ أن السياسة الاقتصادية والحفاظ عليها وعلى أطرها، هو ما يسعى إليه المشرع إلى تحقيقه، وبالتالي فإن قواعد التجريم سوف ترتبط بالسياسة الاقتصادية المنتهجة من قبل الدولة، أي أن ضابط التجريم يختلف باختلاف

النظام الاقتصادي المتبع من قبل كل دولة[1]، كما أن تباين الدول فيما يخص الأنظمة الاقتصادية التي تتبعها لم يعد يقوم اليوم على تدخل الدولة، وعدم تدخلها في الاقتصاد، وإنما على شكل هذا التدخل وحجمه[2].

وسوف نتناول في هذا المطلب، فكرة الجريمة الاقتصادية في ظل النظام الليبرالي (فرع أول)، ثم نتطرق إلى دراسة الجريمة الاقتصادية في النظام الاشتراكي (فرع ثاني)، ثم نتناول بعد ذلك الجريمة الاقتصادية في ظل النظام المختلط (فرع ثالث).

الفرع الأول: في ظل النظام الليبرالي

في هذا النوع من النظام لا تتصدى الدولة للظواهر الاقتصادية، بل تتركها تحدث أثرها الطبيعي، ولا تتدخل في النشاط الاقتصادي الذي يقوم به الأشخاص إلا إذا لجئوا إلى أساليب مصطنعة لتحويل المجرى العادي للحوادث الاقتصادية[3].

دور الدولة في هذا النظام محدود جداً، قصره "آدم سميث" على محاور ثلاثة يمكن تلخيصها بتوفير الدفاع الخارجي والأمن الداخلي والحفاظ على السياسة الاقتصادية[4]، ومن بين العناصر الأساسية التي يقوم عليها كذلك النظام الحر أو الليبرالي هو حرية المبادرة الفردية والقيام بالمشروعات الخاصة، تشجيع روح المنافسة، سيادة المستهلك، الملكية الفردية لوسائل الإنتاج، وكل هذه العناصر والأسس تصب في سياق واحد يتمثل في تحقيق الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

على الرغم من أن الفرد هو محور النشاط الاقتصادي في النظام الحر، إلا أن هذا لا يعني عدم وجود القيود التي تجد أو تنظم أسلوب ممارسته لهذا النشاط ويكون تدخل الدولة

[1] أنور صدقي المساعدة،المرجع السابق، ص.71.
[2] ملحم هارون كرم،المرجع السابق، ص.11.
[3] محمود محمود مصطفى،الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن،الأحكام العامة،ج 01،ط.2،مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1979،ص.08.
[4] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.72.

ضرورياً في تجريم أي سلوك لا يتفق والأهداف أو المصالح العليا للدولة، وعليه فإن سياسة التجريم في دول ذات الاقتصاد الحر أو السوق تقويم على مجموعة من الضوابط أهمها:

- كل دولة تسعى إلى حماية سياستها الاقتصادية ونظامها الاقتصادي من أي تلاعب، وفي سبيل تحقيقها لذلك فهي تقوم بإصدار تشريعات المنظمة لهذه الميادين، تهدف من وراء ذلك إلى الحيلولة دون وقوع العديد من الجرائم التي تؤثر على النظام الاقتصادي المبني على الحرية الاقتصادية[1]، إن معظم دول اقتصاد السوق، لا تلجأ إلى وضع قانون خاص بالجرائم الاقتصادية بل هناك العديد من القوانين التي تهدف إلى حماية هذا النظام من التضخم النقدي والبطالة والاحتكار[2].
- لا يستند التجريم في هذا النظام على أساس ردود الأفعال الاجتماعية، بل جل اهتماماته ينصب على الظروف الاقتصادية، وعامل الكسب المشروع وتحقيق الربح، لذلك فإن التشريعات الاقتصادية في هذا النظام هي تشريعات عارضة أي أنها تسن وتوضع لحل أزمة معينة، ولا تلبث أن تلغى بزوال هذه الأزمة لذلك فإن الجرائم العادية تستند أولا وقبل كل شئ إلى الشعور، بينما تستند الجرائم الاقتصادية إلى العقل وحساباته الدقيقة والمدروسة[3].

كما أن الجرائم الاقتصادية في الدول التي تأخذ بنظام السوق أقل تنوعاً من الجرائم الاقتصادية في الدول الاشتراكية أو الشيوعية لأن تدخل الدولة في النظام الحر هو تدخل عارض مؤقت من أجل تنظيم الاقتصاد فقط، حيث لا يظهر دور الدولة إلا عندما يلجأ الأشخاص إلى استعمال طرق احتيالية ومصطنعة تؤثر على حرية المنافسة داخل السوق،

[1] محمود داوود يعقوب، المرجع السابق، ص.23.
[2] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص.73.
[3] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق،ص.91.

لذلك فقد ساد في بريطانيا في مطلع القرن التاسع عشر مفهوم (Faire-laissez) والتي تعني دع الأمور تجري لوحدها حيث كان هذا المصطلح مستعملا على نطاق واسع في السياسات الأنظمة الاقتصادية، فكان متوقعا أن تحافظ الدولة على النظام والدفاع، ولكن فيما يتعلق بالعلاقات التجارية والصناعية فكان متوقعا أن تبقى الدولة خارج الحلبة.

- إن العقوبة التي تفرض في هذا النظام على مرتكبي الجرائم الاقتصادية هي في الغالب عقوبات مالية، لها طابع إداري أو تأديبي أو اقتصادي، كالغرامات والتعويض والحجز أو غلق المنشأة، والمنع من مزاولة المهنة و المصادرة. لأن فلسفة العقاب في النظام الرأسمالي تقوم على الوقاية وليس الردع وذلك من أجل تشجيع حرية المبادرة الفردية والمشروعات الخاصة، بهدف الوصول إلى توفير أكبر قدر ممكن من الإنتاج وبأقل التكاليف[1].

- إن إجراءات الملاحقة والتحقيق والمحاكمة في هذه الجرائم وإصدار العقوبة قد يتم من جهات إدارية وليست قضائية، وهذا على خلاف الأصل في أن تصدر الأحكام بموجب قرار قضائي مكتسي لقوة الشيء المقضي به، حيث أعطى القانون وفي بعض الحالات للإدارة الحق في تحريك الدعوى العمومية لوحدها كما هو عليه الحال في المخالفات المتعلقة بتشريع العمل والتشريع الضريبي...إلخ. وعليه فإنه لا يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم الاقتصادية إلا بعد تقديم طلب من طرف الإدارة المختصة[2].

- يؤذي نظام السوق إلى تركيز الثروة في أيد قليلة، مما يؤدي إلى لجوء العديد من التجار إلى الاحتكار أو النافسة غير المشروعة، لذلك كان لابد من وجود تشريعات تضبط

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص.73.
[2] محمود محمود مصطفى،المرجع السابق،ص.200-199.

مثل هذه المساوئ والسيطرة عليها، ففي فرنسا على سبيل المثال تعاقب المادة 419 من قانون العقوبات الفرنسي على كل ما من شأنه التأثير على السوق، بالالتجاء إلى وسائل احتيالية أو محاولة تحقيق ربح لا تحققه حالة العرض والطلب، أو اصطناع خفض أو رفع في الأسعار.

- إذن فالنظام الرأسمالي يقوم على الحرية في المنافسة داخل السوق طالما أن هذه المنافسة لا يترتب عليها الإخلال بالقواعد العامة التي يرتكز أو يقوم عليها اقتصاد السوق.

الفرع الثاني: في ظل النظام الاشتراكي[1]

ظهرت التشريعات الاقتصادية في الدول الاشتراكية، بعد ثورة أكتوبر الاشتراكية، وظهور قانون العقوبات في الاتحاد السوفيتي عام 1919 الذي احتوى العديد من النصوص المتعلقة بالجرائم الاقتصادية، والتي تهدف أساسا إلى حماية النظام الاشتراكي والسياسة الاقتصادية للدولة السوفييتية، حيث اقتضى التوجيه الاقتصادي إصدار تشريعات متعددة تحد من ارتفاع الأسعار أو تمنع تهريب الأموال إلى الخارج....إلخ، ومن الطبيعي أن تدعم بعض هذه القوانين بجزاءات جنائية في أول الأمر حتى يألف الجمهور احترام تلك القوانين، و تحقيقا للأغراض المقصودة اضطر المشرع في التجريم إلى الخروج عن القواعد العامة[2].

منذ بدء الحرب العالمية الثانية سنة 1939، اتجهت غالبية الدول إلى التوجيه أو السيطرة على الحياة الاقتصادية بعناصرها المختلفة؛ إنتاج وتبادل وتوزيع ونقل السلع

[1] يمكن تعريف الاشتراكية بوجه عام بأنها حركات و نظريات اجتماعية و سياسية واقتصادية، تهدف إلى تنظيم مجتمع يقوم على مصالح الأغلبية من الشعب

[2] أنور صدقي المساعدة،المرجع السابق،ص.75.

والخدمات[1]. وفي ظل هذا النظام تسيطر الدولة على مظاهر النشاط الاقتصادي فتحدد أهدافه والوسائل التي تحققه، وأحياناً المدة اللازمة لذلك.

إن النظام الاشتراكي يقوم على فكرة الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، حيث أصبحت وسائل الملكية ترتكز على ثلاثة محاور أساسية هي: ملكية الدولة، ملكية الشعب، ملكية خاصة. والملكية الخاصة استثناء في هذا النظام، وقد يختلف نطاقها من دولة إلى أخرى ولكن الدول الاشتراكية تتفق على العموم في أن دور القطاع الخاص في النشاط الاقتصادي يتضاءل مقابل القطاع العام[2].

بعد استعراضنا لأهم العناصر والمقومات الأساسية التي يقوم عليها الاقتصاد الموجه نلاحظ أن التشريعات الاقتصادية في دول ذات الاقتصاد الموجه (الاشتراكي) تعتمد أو ترتكز على ضوابط وسياسة في التجريم تختلف تماماً عن ضوابط التجريم في ظل النظام الليبرالي، فضوابط التجريم الاقتصادي في النظام الاشتراكي تتمثل في؛

- ✓ القوانين الاقتصادية في دول النظام الموجه تتميز بالثبات والديمقراطية، وهي جزء من السياسة الاقتصادية العامة للدولة، أي أن مهمة هذه التشريعات لا تقتصر فقط على حماية النظام الاقتصادي في الدولة بل أن ذلك يمتد إلى حماية النظام السياسي للدولة[3].
- ✓ التشريعات الاقتصادية في هذه الدول غالباً ما تتسم بأنها جزء من قانون العقوبات، وذلك لكونها تعالج جرائم عادية، وتعالج كذلك أوضاعاً دائمة وليس وفقاً لازمات اقتصادية عابرة.
- ✓ تهدف الأنظمة الاشتراكية إلى تحقيق الفارق بين الطبقات، وذلك عندما تحدث على سبيل المثال عن التشريعات الضريبية، فإن الهدف من هذه التشريعات ليس جلب مورد

[1] محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، جرائم الصرف،ج 02،ط.2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر،1979،ص.55.
[2] محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ج01، المرجع السابق،ص.08.
[3] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص.77.

مالي للدولة فحسب، بقدر ما يهدف إلى المساعدة في تحقيق أهداف الدولة الإيديولوجية في تقليل الفارق بين الطبقات أي أن التشريعات الاقتصادية جزء لا يتجزأ من السياسة الاقتصادية للدولة[1]. كما تهدف الأنظمة الاشتراكية إلى حماية الملكية الجماعية لمصادر الإنتاج عن طريق سن العديد من التشريعات التي تهدف إلى حماية المصالح العليا للدولة من جرائم الاختلاس، التهريب، تخريب المنشآت الإنتاجية والمضاربة غير المشروعة أو الحصول على ملكية خاصة بغير الحدود والأشكال المرسومة من قبل الدولة أو الاستيلاء على إحدى وسائل الإنتاج، أو تملك أرض زراعية عائدة للشعب .

✓ تمتاز العقوبات المترتبة على الجرائم الاقتصادية في الأنظمة الاشتراكية بأنها شديدة وقاسية وقد تصل في بعض الحالات إلى الإعدام، بعكس العقوبات المقررة في الأنظمة الرأسمالية التي تتسم بالاعتدال وغالباً ما تكون عقوبات مالية، كعقوبة الغرامة أو المصادرة وفي هذه الأنظمة يمكن إجراء التحقيق والملاحقة وإيقاع العقوبة من قبل بعض الأجهزة الإدارية.

في هذه الظروف ازدهر قانون العقوبات الاقتصادية بأحكامه المختلفة عن قانون العقوبات العادي، وأصبحت له صفة الدوام في الدول التي تتولى بنفسها إدارة النشاط الاقتصادي[2].

✓ يتنوع التجريم في الدول ذات الاقتصاد الموجه، حيث يهدف التجريم الاقتصادي إلى ضمان تموين السكان وإعادة البنيان الاقتصادي للدولة. ففي الدول الشيوعية يعاقب على

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع نفسه،ص.78.
[2] محمود محمود مصطفى،المرجع السابق،ص.12.

الإهمال في الزراعة وتربية الحيوانات وعدم تسليم القدر المطلوب من المنتجات أو عدم إنجاز العمل المطلوب في الوقت المحدد[1].

✓ ومن تم فالتجريم يقصد به حماية سياسة الدولة في تملك وسائل الإنتاج، وهو جوهر السياسة الاقتصادية في الدول الاشتراكية، فكل ما يعوق تنفيذ هذه السياسة يعد جريمة اقتصادية و يعاقب عليها بعقوبات صارمة، كما أن سياسة التجريم في هذه الدول ترمي إلى الحفاظ على أموال الدولة التي يعهد بها إلى المؤسسات العمومية والعبث بها يعرض السياسة الاقتصادية لخطر كبير، لذلك تتضمن قوانين الدول الشيوعية عقوبات صارمة وشديدة لمن يختلس هذه الأموال أو يبددها أو يهمل في المحافظة عليها أو في صيانتها. ويراد بالتجريم كذلك في الدول الشيوعية، ضمان حسن سير الإدارة في المنشآت والمؤسسات الاقتصادية فإدارة الدولة بنفسها للمنشآت الاقتصادية هو الذي يبرر تجريم صناعة أو بيع سلعة غير تامة الصنع أو مخالفة للمواصفات المقررة.

من المؤكد أن فلسفة العقاب في النظام الاشتراكي تتميز بالشدة والقسوة، حيث قد تصل العقوبة الجنائية في بعض الأحيان إلى الإعدام، و تفسير ذلك يرجع إلى أن المصالح المحمية في هذا النظام هي جوهرية وهذا من أجل ردع كافة السلوكيات و الأفعال التي تهدد النظام الاشتراكي إذ من الطبيعي في مرحلة تكوين قانون العقوبات الاقتصادي التذرع بجزاءات شديدة إلى أن يدرك الجمهور أهمية القوانين الاقتصادية في التنمية و الاكتفاء الذاتي و زيادة الدخل القومي.

[1] محمود محمود مصطفى، المرجع نفسه،ص.88.

الفرع الثالث: في ظل النظام المختلط

إن التفرقة بين النظام العام الاقتصادي الحمائي والنظام العام الاقتصادي موجه فقدت كثيراً من أهميتها في الوقت الحالي، إذ لوحظ أن النظام الاقتصادي الحمائي بدأ يتمحور على الرغم من طبيعته المحافظة التي تتميز بإدارة تنظيم النشاط الاقتصادي من أجل تحقيق الجريمة الاقتصادية، هذا التمحور أدى إلى ظهور سياسة اقتصادية مختلطة تجمع بين النظامين الاشتراكي والرأسمالي[1].

في حقيقة الأمر وجود كل من النظام الرأسمالي والاشتراكي بشكلها الصرف أمر غير موجود على أرض الواقع، وهذا ما يحدث في عالمنا المعاصر، إذ أن التطبيقات العملية أظهرت أن الدول الاشتراكية أصبحت تعترف ببعض من الملكية الفردية والمشروعات الخاصة، كما أن الدولة الحديثة لم تعد تستطيع أن تغض النظر عن التدخل في الاقتصاد حتى ولو كانت تستلهم الحرية الاقتصادية كمبدأ[2]. كما أظهرت الميادين الاقتصادية فشل السياسة الاقتصادية البحتة أو المتطرفة.

فالنظام الرأسمالي المتطرف يعتمد على الفلسفة الفردية، ويرى أن في سعي الأفراد لمصالحهم تحقيقاً لمصلحة الجماعة، ولا يكون تدخل الدولة إلا من باب الاستثناء، أما النظام الاشتراكي فهو يقوم على العكس من ذلك، إذ قوم على الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، ولا يقوم الفرد من كيان إلا باعتباره مسماراً في عجلة كبيرة ولا تكون حرية الفرد إلا من باب الاستثناء، وقد أدت الممارسات العملية لهدين النظامين إلى انقسام العالم إلى شمال متقدم وجنوب متخلف مع تزايد الهوة التي تفصل بينهما، كما أدى ذلك إلى اضطراب وقلق في العلاقات الدولية والداخلية وإلى تدهور البيئة والتهديد بنفاد الموارد.

[1] محمود داوود يعقوب، المرجع السابق،ص.26.
[2] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص.78-79.

إن سبب اختيار العديد من دول العالم، إن لم نقل معظمها، للنظام الاقتصادي المختلط يعود لأمرين اثنين، أولهما أن سياسات التدخل الاقتصادي غزت العديد من دول العالم الحديث بسبب العديد من الأزمات المتلاحقة، سواء كانت هذه أزمات اقتصادية أو سياسية أو أمنية أو غيرها، مما يجعل هذا العالم المتمدن عالم غير مستقر، أما الأمر الثاني فيتمثل في أن هيمنة هذه السياسة واضحة في دول العالم الثالث، ومنها الدول العربية، التي يسودها نظام مزدوج ولكن بدرجات متفاوتة، فهذه الدول تسعى إلى تحقيق مصالح سياسية أو اقتصادية من خلال تبني سياسة اقتصادية معينة، أو اعتمادها على اقتصاد قوي لدولة عظمى فتقوم بتبني تلك السياسة الاقتصادية الموجودة في تلك الدولة العظمى وإذا ما وجدت مصلحة اقتصادية في دولة أخرى فإنها لا تتردد في الأخذ بها حتى ولو كانت غير متوافقة مع السياسة الاقتصادية التي تبنتها سابقاً[1]،وهذا ما يظهر جلياً في العديد من دول العالم خاصة الاشتراكية منها التي سارعت إلى إدخال العديد من التغييرات والتحسينات على اقتصادياتها بعد انهيار الاتحاد السوفياتي وقامت بعد ذلك بتبني النظام الرأسمالي.

نتيجة للعوامل السابقة فقد ظهر نظام اقتصادي ثالث اتخذ موقفاً وسطاً بين النظامين السابقين، وكان خليطاً منهما، فهو يختلف عن السياسة غير الموجهة في أن مدار تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية يكون له أثر أكبر وأهمية أكثر، ولكن حرية السوق والتنافس هما ركائز هذا النظام في حين يختلف عن النظام الموجه في عدم وجود سيطرة كلية للحكومة على النشاط الاقتصادي.

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.80.

وعلى هذا الأساس فإن ضوابط التجريم والسياسات العقابية الاقتصادية سوف تعتمد على مقدار طغيان الاقتصاد الموجه أو غير الموجه على سياسة اقتصادية معينة، فإذا سادته عناصر النظام الموجه فإن ضوابط التجريم سوف تميل إلى النظام الاشتراكي، أما إذا سادته قواعد النظام الحر فإن ضوابط التجريم سوف تميل إلى النظام الليبرالي[1].

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.81.

المبحث الثـــاني: التحليل الفقهي والتشريعي لمفهوم الجريمة الاقتصادية

إن الوقوف على مفهوم دقيق للجريمة الاقتصادية، يقتضي القيام بدراسة عميقة لموقف الفقه من ظاهرة الإجرام الاقتصادي ومعرفة اتجاه التشريعات المعاصرة إزاء فكرة الجريمة الاقتصادية دون نسيان موقف القضاء من هذه الجريمة. ومن أجل التعرض إلى كل هذه الأفكار قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولنا التحليل الفقهي والتشريعي لمفهوم الجريمة الاقتصادية (مطلب أول)، ثم تطرقنا إلى دراسة التحليل القضائي لفكرة الجريمة الاقتصادية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: التحليل الفقهي والتشريعي لمفهوم الجريمة الاقتصادية

لم يستقر الرأي على تعريف محدد للجريمة الاقتصادية حيث تعددت وجهات نظر الفقهاء لمفهوم الجريمة الاقتصادية، كما تباينت مواقف الاتجاهات التشريعات بخصوص فكرة الإجرام الاقتصادي.

واستنادا إلى ذلك، قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، خصصنا الفرع الأول لدراسة التحليل الفقهي للجريمة الاقتصادية، أما الفرع الثاني فتناولنا فيه الاتجاه التشريعي لفكرة الجريمة الاقتصادية.

الفرع الأول: التحليل الفقهي

على الرغم من الصعوبات التي واجهت الفقه في تحديد مفهوم للجريمة الاقتصادية إلا أن العديد من الفقهاء في الفقه المقارن، حاولوا وضع تعريف ملائم للجريمة الاقتصادية وذلك من الوجهة التي يراها مناسبة حيث ساد الفقه المعاصر اتجاهان، الأول تبنى المفهوم الضيق للجريمة الاقتصادية، أما الاتجاه الثاني فتبنى المفهوم الواسع للجريمة الاقتصادية.

ومن أقطاب الاتجاه الأول نجد الفقيه الفرنسي "Jean pradel" الذي عرف الجريمة الاقتصادية على أنها:« تلك الممارسات والسلوكات والمبادلات التجارية المنافية لقواعد السوق سواء كانت هذه المبادلات تجمع بين منتج وموزع أو بين موزع ومستهلك وسواء كانت هذه المبادلات تتعلق بمنتوج أو خدمة»[1].

إلا أنه ما يعاب على هذا التعريف، هو أنه حصر أو ربط الجريمة الاقتصادية بعملية المبادلات التجارية التي تتسم داخل السوق، حيث ضيَق الفقيه "Jean pradel" من نطاق الجريمة الاقتصادية.

أما الفقيه "J. Larguiér" فقد اعتمد معيار آخر في تحديد مدلول للجريمة الاقتصادية، فعرفها بأنها « تلك الجريمة التي ترتبط برأس المال»[2].

لقد تم انتقاد هذا التعريف الذي جاء به الفقيه "J. Larguiér"، على أساس أن الجريمة الاقتصادية لها علاقة وطيدة برأس المال، في حين أثبت الواقع أن للجريمة الاقتصادية محددات ومعايير تختلف من نظام اقتصادي إلى آخر.

أما الاتجاه الموسع، فقد شهد مساندة أغلبية الشراح والفقهاء، وتعددت تبعاً لذلك المحاولات الفقهية لتعريف الجريمة الاقتصادية، وفي هذا الإطار عرف الفقيه "Vrif" الجريمة الاقتصادية بأنها « الجريمة الموجهة ضد إدارة الاقتصاد المتمثلة في القانون الاقتصادي والسياسة الاقتصادية التي ترتبط بالنظام العام الاقتصادي »[3].

[1] - Jean Pradel, droit pénal économique, éd,Dalloz,1999,P.03.

[2] - J,LARGUIER, droit pénal des affaires, Armand colin, paris,1992,P.12.

[3] محمود داوود يعقوب،المرجع السابق،ص.20.

كما ذهب بعض الفقهاء إلى تعريف الجريمة الاقتصادية بأنها: « كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقواعد المقررة لتنظيم أو حماية السياسة الاقتصادية للدولة إذا نص على الجريمة في هذا القانون أو في القوانين الخاصة »[1].

كما عرَفت الجريمة الاقتصادية « هي كل فعل أو امتناع عن فعل يعاقب عليه القانون ويكون مخالفاً للسياسة الاقتصادية المعتمدة في دولة معينة »[2]، أما الأستاذ منتصر سعيد حمودة فعرف الجريمة الاقتصادية بأنها: « هي كل فعل أو امتناع يقع بالمخالفة للقانون العقابي أو القوانين العقابية الخاصة الأخرى، ويشكل خطراً شديداً أو يتسبب ضرراً للاقتصاد الوطني»[3].

بعد استعراضنا إلى أهم التعريفات الفقهية للجريمة الاقتصادية، لاحظنا وجود اختلاف وتباين في هذه المفاهيم، وهذا يرجع بالدرجة الأولى إلى طبيعة المصلحة المحمية قانوناً في الجرائم الاقتصادية حيث أنها تختلف من دولة إلى دولة أخرى حيث يرى جانب من الفقه الجنائي، على أن الجرائم الاقتصادية ذات مخاطر عالية أكثر من أي نوع آخر من الجرائم لأن الإجرام الاقتصادي والمالي ذو تأثير ممتد لأجيال متعددة، كما أن تأثيره يمتد إلى أكبر قدر ممكن من الناس، سواء من الناحيتين الاجتماعية أو الاقتصادية.

فقد عارض جانب من الفقه فكرة تدخل المشرع بقواعد جزائية آمرة لتنظيم المادة الاقتصادية ذلك أن المجال الاقتصادي هو ميدان يخص أشخاص محترفين ومتخصصين وليس للقاعدة الجزائية أن تتدخل فيه، وقد عبر بعضهم على ذلك، بان الشخص الذي يتعامل مع شخص آخر يجب أن يكون فطنا وحكيما، ويجب أن يحرص على مصلحته ويحصل على المعلومات المناسبة، فمهمة القانون في نظر الفقه تتمثل في حماية الشخص

[1] عبد الحميد الشواربي،الجرائم المالية والتجارية،ط 04، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر،1996،ص.12.
[2] ملحم هارون كرم،المرجع السابق،ص.10.
[3] منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2010،ص.2.

من كل أشكال الغش والتدليس والاحتيال الصادر عن الغير وليس إعفائنا من استعمال صوابنا[1].

إن مفهوم الجريمة الاقتصادية يتطور بتطور مختلف العلوم، لأن جل الجرائم الاقتصادية والمالية هي من الجرائم المستحدثة، أوجدتها أو أفرزتها الثورة التكنولوجية والمعلوماتية التي شهدها العالم، فالعولمة الاقتصادية ساهمت بدورها في دولنة الجريمة الاقتصادية عن طريق إرساء قواعد تعتمد أساسا على فتح الأسواق العالمية أمام حركة التجارة، وحرية تدفق رؤوس الأموال حيث تم إلغاء الحواجز الجمركية بين الدول التي تخلى بعضها على النظام الحمائي وذلك كنتيجة للضغوط المفروضة من قبل القوى الكبرى، وقد استغل رجال الأعمال هذا الوضع فقاموا بإغراق أسواق دول العام الثالث بمنتجات لا تستجيب للمقاييس الدولية مثل المنتجات الاستهلاكية و الدوائية، وأخرى تحمل علامات تجارية مقلدة، حيث كانوا يستهدفون من وراء ذلك تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح وهذا دون الالتفات إلى مصالح الغير.

من هنا يتأكد أن مفهوم الإجرام الاقتصادي كمصطلح أصبح ذو مدلول نسبي غير ثابت ومستقر يختلف من دولة إلى أخرى وذلك تبعا لاختلاف سياساتها الاقتصادية وللتأثير الكبير والواضح للثورة التكنولوجية والمعلوماتية.

الفرع الثاني: الاتجاه التشريعي

يعتبر البعض أن الجرائم الاقتصادية جرائم حضارية، أي أنها مرهونة بنظام الدولة عندما تبلغ درجة معينة من التطور الحضاري، حتى أن العديد من شراح القانون يعتبر أن

[1] إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة الدفاتر السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ع.07، ص.77.

احتلال الجرائم الاقتصادية مكانة تفوق أهمية جرائم الاعتداء على الأشخاص هو من أهم الخصائص المميزة للقرن 20[1].

قد عرفت الجرائم الاقتصادية منذ العصور القديمة، الكثير من الاهتمام وذلك بفعل تأثيراتها على الاقتصاد الوطني للدول، حيث ترتب على هذا الوضع تفكير الدول في إصدار وسن تشريعات في المجال الاقتصادي هدفها حماية السياسة الاقتصادية للدولة، وفي هذا الإطار يعتبر التنوع في التجريمات الاقتصادية نتيجة كثافة الحركة التي تمثلت في ترسانة القوانين والقواعد التنظيمية المحددة للجريمة الاقتصادية، أي ما أصطلح عليه بظاهرة التضخم التشريعي، وهذه الظاهرة وإن كانت ضرورة اقتضتها الظواهر الاقتصادية المتشبعة إلا أنها أحدثت تشويشا وتصدعا في القواعد الأصولية والمبادئ العامة للقانون الجنائي العام الأمر الذي انعكس على تحديد إطار عام للجريمة الاقتصادية وظل مفهومها غامضا.

ونظرا لتنامي ظاهرة الإجرام الاقتصادي برزت ضرورة تدخل المشرع بقواعد آمرة من أجل تنظيم المحاور الكبرى التي يقوم عليها الاقتصاد وإن كان هذا التدخل في نظر بعض شراح القانون يعد اعتداء من المشرع على الحرية الفردية وحرية المبادرة[2].

ولقد شهدت فرنسا العديد من القوانين المنظمة للحياة الاقتصادية، منذ عامي 1311و1312 تحت حكم < فيليب لوبيل > حيث صدرت قوانين تقضي بحظر تصدير الحبوب الغذائية، وكانت مقترنة بعقوبات بدنية و مالية بحق المخالفين، وفي عام 1505 صدر قانون يعاقب بالغرامة على الأشخاص الذين يشترون سلعة بسعر يجاوز الحد الأقصى للأسعار، وفي عام1567صدر قانون يعاقب على من يقوم بتخزين مادة القمح

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص،85.
[2] إيهاب الروسان، المرجع السابق،ص.77.

لمدة تزيد عن السنتين، حيث يعاقب مرتكب هذه الجريمة بعقوبة مصادرة المحصول والنفي إلى الغابات، وفي عام1757صدر مرسوم يحظر تصدير الحبوب والفواكه، وبعد قيام الثورة الفرنسية صدر قانون سنة 1793الذي يعاقب كل من يقوم بحبس سلعة ضرورية واحتجازها في مكان دون بيعها للناس بعقوبة الإعدام.

أما بعد وضع قانون العقوبات الفرنسي عام 1810نص في المواد413 وما بعدها على تجريم مخالفة اللوائح المتعلقة بالصناعة والتجارة والفنون، وجميع الأعمال الضارة بالصناعة الفرنسية[1].

ومع بداية القرن العشرين والحروب التي رافقته وما تبع ذلك من أزمات اقتصادية كبيرة التي نتج عنها تدخل الدولة بشكل كبير في الحياة الاقتصادية، وفرض القيود، وتنظيم السياسات الاقتصادية، حيث بدأت في فرنسا ملامح قانون العقوبات الاقتصادي في الظهور حيث تم إصدار أمرين في30 جوان 1945، الأمر الأول خاص بالأسعار أما الأمر الثاني فخاص بالتشريع الاقتصادي، تم توالي بعد ذلك إصدار العديد من القوانين والتي من أهمها؛ قانون 25 جانفي 1985 المتعلق بالتسوية والتصفية القضائية للمؤسسات، ثم صدر بعد ذلك قانون في 10 ديسمبر 1986 يتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار[2].

أما في الجزائر فقد مر التشريع الجنائي الاقتصادي بمرحلتين، الأولى تمثلت في إصدار الأمر رقم 66_180 المؤرخ في 21 جوان 1966 المتضمن إنشاء مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية[3]، حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي:" يهدف هذا الأمر إلى قمع الجرائم الاقتصادية التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني

[1] أنور صدقي المساعدة،المرجع السابق،ص.88-89.

[2] - Geneviere Guidicelli-Delloge,droit pénal des affaires,éd,DAlloz,paris,2002,P.14-19.

[3] أمر 180/66 المؤرخ في 21 جانفي 1966،المتضمن إنشاء مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية،ج.ر، عدد.54، لسنة 1966.

والتي يرتكبها الموظفون أو الأعوان التابعون للدولة وللمؤسسات العمومية والجماعات العمومية ولشركة وطنية أو شركة ذات الاقتصاد المختلط أو لكل مؤسسة ذات الحق الخاص تقوم بتسيير مصلحة عمومية أو أموالا عمومية ".

ثم صدر بعد ذلك الأمر رقم 46/75 المؤرخ في 17جوان1975المتضمن إلغاء المجالس الخاصة وإنشاء أقسام اقتصادية لدى محكمة الجنايات، إلا أن الأمر السابق ألغي كذلك بموجب القانون الصادر في 19أوت1990 المتضمن إلغاء الأقسام السابقة[1].

يتضح من خلال قراءة ما جاءت به المادة الأولى من الأمر رقم 66 _180 سالف الذكر أن تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية يقوم على معيارين هامين، هما المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي؛

●**المعيار الشخصي:**

يرتكز هذا المعيار على صفة الشخص مرتكب الجريمة، إذ توصف أحيانا الجريمة بأنها اقتصادية فقط لأنها مرتكبة من طرف شخص تتوفر فيه الصفة المطلوبة، والتي هي صفة الموظف وهذا ما أكدته المادة الأولى من الأمر رقم 66 _180 السالف الذكر، وعليه يعد موظفا كل شخص يعمل بصفة دائمة ومستمرة في إحدى الإدارات والمؤسسات العمومية التابعة للدولة، ويكون مرسما في إحدى رتب التسلسل الإداري، ويستبعد من صفة الموظفين المتربصون الذين يكونون في فترة التدريب قبل الترسيم، والأعوان المتعاقدين مع المؤسسات العسكرية[2].

[1] أمر 46/75 المؤرخ في 17 جوان 1975،المتضمن إنشاء أقسام اقتصادية لدى محاكم الجنايات،ج.ر، عدد 53، لسنة.1975.
[2]-بن قلة ليلى،الجريمة الاقتصادية في التشريع والقضاء الجزائري،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان،1997،ص.34.

● **المعيار الموضوعي:**

يرتبط هذا المعيار بالمال موضوع الجريمة، حيث يشترط أن يكون هذا المال ذو طابع عمومي – يدخل ضمن أموال الدولة– حتى تكيف الجريمة على أنها اقتصادية، الأمر الذي يميزها عن الجرائم الماسة بالأموال الخاصة.

وبناء على هذا نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط ضرورة توافر هذا العنصر في عدد كبير من الجرائم الاقتصادية، فمصطلح المال العام ذو مفهوم واسع يقتضي توضيحه، وتمييزه عن المال الخاص[1].

يعرف المال العام بأنه المال المملوك للدولة سواء كان مملوكا ملكية عامة تمارس عليه الدولة سلطاتها بصفتها صاحبة السلطة العامة، أو مملوكا لها ملكية خاصة ويخضع لقواعد القانون الخاص. كما عرف كذلك بأنه مجموعة من الأموال التي تعود إلى السلطة العامة.

ويلاحظ في هذا المجال أن الفقه قد خلط بين مفهوم المال العام بمعنى المال المملوك لمجموع الأمة، وبين المال العام بمعنى الأموال العامة المخصصة للنفع العام(الدومين العام) وأن هذا الخلط يرجع إلى استعمال مصطلح المال العام للدلالة على معنيين، أولهما يشير إلى مجموع الأموال التي تعود للدولة(أي الدومين العام والخاص)، وثانيهما للدلالة على الأموال التي تعود للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة والتي تخصص للنفع العام[2]. إذن المال العام هو وسيلة من الوسائل التي تعتمد عليها الدولة من أجل تنفيذ سياستها الاقتصادية.

[1] بن قلة ليلى، المرجع السابق،ص. 36.
[2] نوفل علي عبد الله صفو الدليمي،الحماية الجزائية للمال العام، ط 02، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر،2006 ،ص.78.

ومن المؤكد أن المال العام وفق هذا المفهوم يتميز بمجموعة من الخصائص و المميزات التي تتمثل أساسا في كون أن المال العام مخصص لتحقيق المنفعة العامة، وهو غير قابل للحجز عليه، وغير قابل للتملك كما أنه لا يمكن لأي شخص اكتسابه بالتقادم، وهذا ما أشارت إليه المادة689 من ق م ج[1].

إذن تعد جريمة اقتصادية وفق المعيار الموضوعي كل جريمة يكون محلها أو موضوعها مال عام و ذلك وفق ما جاء به الأمر66 _180 السالف الذكر، حيث يلاحظ أن المشرع أفرد حماية خاصة للمال العام، وهذا صونا للاقتصاد من خطر الاختلاسات و تبديد الأموال العمومية، على اعتبار أن المال العام هو وسيلة في يد الدولة من أجل تحقيق المنفعة العامة.

أما المرحلة الثانية من التشريع الجنائي الاقتصادي في الجزائر، والتي شهدت إلغاء كل الأوامر السابقة، حيث لم تكن لدى المشرع الجزائري نية في تجميع جميع النصوص الجزائية المتعلقة بالجانب الاقتصادي وإدراجها في قانون عقوبات اقتصادي، بل عمد المشرع كغيره من التشريعات المقارنة إلى معالجة الجرائم الاقتصادية في نصوص قانون العقوبات بالإضافة إلى نصوص اقتصادية مكملة لقانون العقوبات.

فبالرجوع إلى أحكام قانون العقوبات الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري قد نص على فئة من الجرائم الاقتصادية، حيث نص المشرع على الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العمومية في القسم السابع من الفصل الخامس المعنون بالجنايات والجنح التي يرتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي وذلك في المواد من 170 إلى المادة 175 مكرر من ق ع ج[2]، سواء كان مرتكبها شخص طبيعي أو معنوي.

[1] أمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المعدل و المتمم،المتضمن القانون المدني الجزائري،جريدة رسمية عدد78 لسنة 1975.
[2] أمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966،المعدل والمتمم، المتضمن ق.ع،ج.ر، ع.49، لسنة 1966.

كما تطرق المشرع إلى جرائم الغش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية والطبية وذلك في المواد من 429 إلى 435مكرر من ق ع.

ومن أجل تعزيز فاعلية الحماية المقررة للاقتصاد الوطني و السياسة الاقتصادية للدولة، وذلك نتيجة بروز ظواهر إجرامية اقتصادية مستحدثة وهذا بسبب الثورة التكنولوجية والعولمة الاقتصادية، جرم المشرع الجزائري بعض الأفعال والسلوكيات والتي تشكل خطرا على الاقتصاد الوطني، كجريمة تبييض الأموال وذلك بموجب القانون رقم 04 /15 المؤرخ في 10 نوفمبر2004، الذي عدل قانون العقوبات وهذا في المواد من 389مكرر إلى المادة389مكرر7، وجريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في المواد من 394مكررإلى المادة 394مكرر7 ق ع.

أما بخصوص القوانين الخاصة المكملة لقانون العقوبات، والتي عالجت في نصوصها بعض الجرائم الاقتصادية فهي عديدة ومتنوعة نذكر منها:

- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1]، فقد استوحى المشرع الجزائري هذا القانون من أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 والتي صادقت عليها الجزائر في 19أبريل2004، وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 ، حيث يهدف هذا القانون إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، وتعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص إضافة إلى تسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته، بما في ذلك استرداد الموجودات[2].

[1] القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20فبراير 2006،المعدل والمتمم، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته،ج ر،عدد14 لسنة 2006.
[2] المادة 01 من نفس القانون.

فقد جاء القانون رقم 06_01 ليعالج العديد من الجرائم الاقتصادية التي تشكل تهديدا خطيرا للاقتصاد الوطني، ومن أهم هذه الجرائم:

- جريمة اختلاس المال العام، المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 29من القانون السالف الذكر.
- جريمة الرشوة في القطاع العام، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 25من نفس القانون.
- جريمة الإثراء غير المشروع، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 37من قانون01/06.
- جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم، المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة31من القانون السالف الذكر.

ومن بين القوانين الخاصة التي تطرقت في نصوصها إلى تجريم فئة من الجرائم الاقتصادية، نذكر قانون حماية المستهلك وقمع الغش[1]، والقانون المتعلق بالبيئة والتنمية المستدامة[2]، كذلك نجد القانون المتعلق بالنقد والقرض[3]، القانون الجمركي[4] القانون المتعلق بالعلامات التجارية[5]....إلخ.

إذن يمكن القول أن غالبية التشريعات التي عالجت موضوع الجريمة الاقتصادية كانت تهدف من وراء ذلك إضفاء الحماية على المصلحة العامة، وهذا على الصعيد الاقتصادي أي أن مهمة القانون العقابي في المادة الاقتصادية هو تسخير أدوات موضوعية و إجرائية لخدمة السياسة الاقتصادية للدولة.

1 القانون رقم09_ 03المؤرخ في25 فيفري2009،المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش،ج ر،عدد15لسنة2009.
2 القانون رقم03_ 10المؤرخ في19 جويلية2003،المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة،ج ر،عدد43لسنة2003.
3 أمر11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003،المعدل والمتمم،المتضمن قانون النقد والقرض،ج ر،عدد52 لسنة2003.
4 أمر07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1979،المعدل والمتمم،المتضمن قانون االجمارك ،ج ر،عدد30 لسنة1979.
5 أمر06/03 المؤرخ في 19جويلية2003،المعدل والمتمم،المتضمن قانون العلامات التجارية،ج ر،عدد44لسنة2003.

وعلى هذا الأساس اختلفت الدول في أسلوب التجريم الاقتصادي الذي انتهجته فهناك دول لازالت تتبع أسلوب المنهج التقليدي في مواجهة الجريمة الاقتصادية حيث لا يوجد هناك قانون مستقل تعالج فيه جميع الجرائم الاقتصادية، وأخذت بهذا الأسلوب العديد من التشريعات كفرنسا والجزائر إيطاليا ودول أخرى تتبع الأسلوب المستحدث في مواجهة الجريمة الاقتصادية، وهذا بوجود قانون خاص يسمى قانون العقوبات الاقتصادي، يتناول جميع القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بالجريمة الاقتصادية، ولقد أخذت بهذا الأسلوب بعض الدول كسوريا و الأردن...إلخ.

المطلب الثاني: التحليل القضائي

إنَ الاختلاف في تحديد مفهوم محدد للجريمة الاقتصادية، لم يقتصر فقط على رجال الفقه بل امتد حتى إلى القضاء، حيث صدرت العديد من الأحكام القضائية تهدف إلى وضع تعريف ملائم للجريمة الاقتصادية، ومن أجل التطرق إلى موقف القضاء من هذه الجريمة، قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، حيث تناولنا موقف القضاء من الجريمة الاقتصادية (الفرع الأول)، ثم تطرقنا إلى صعوبة تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: موقف القضاء

عرَفت محكمة النقض الفرنسية الجريمة الاقتصادية سنة 1949 بأنها « كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقانون الاقتصادي الذي يضم مجموعة النصوص التي تنظم إنتاج

وتوزيع واستهلاك وتداول السلع والخدمات... وكل ما يلحق ضرراً مباشراً باقتصاد البلاد »[1].

يستنتج من هذا التعريف الذي جاءت به محكمة النقض الفرنسية، أنَ كل سلوك مهما كانت طبيعته أو نوعه يقع بالمخالفة للقواعد المنظمة للقانون الاقتصادي، يعد فعلاً يشكل جريمة اقتصادية مما يستوجب معه توقيع العقاب على مرتكبها، ثم قامت بذلك محكمة النقض الفرنسية بحصر المحاور الكبرى المنظمة للقانون الاقتصادي والذي يشمل على أدوات الإنتاج والتوزيع والاستهلاك وتداول السلع والخدمات وكل ما يلحق ضرراً مباشراً بالاقتصاد الوطني.

كما عرفت محكمة النقض السورية الجريمة الاقتصادية في أحد أحكامها الصادرة سنة 1967 بأنها :" كل السلوكات والحوادث التي تهدف إلى مقاومة الاقتصاد القومي وتشكل عثرة في طريقه وتمنع نموه وازدهاره، فإذا كانت أسباب الجريمة وأهدافها لا تأثير لها على الاقتصاد الوطني، اعتبرت الحادثة فردية تطبق عليها أحكام القوانين النافذة ".

إن أول ملاحظة يمكن استخلاصها من هذا التعريف هو أن الجرائم الفردية التي لا تؤثر على الاقتصاد القومي لا تدخل ضمن محاور قانون العقوبات الاقتصادي، حيث يرى بعض الفقه أن محكمة النقض في وجهة نظرها هذه ترمي إلى تطبيق نطاق التجريم الاقتصادي لأنها أحاطت الجريمة الاقتصادية عناصر جديدة، لم ترد في نصوص قانون العقوبات الاقتصادي[2].

[1] - «les infraction économiques sont d'une manière général celle qui se rapportent notamment à la production, la répartition, la circulation et la consommation des denrées et marchandises ainsi qu'ausc moyens d'échanges consistant particulièrement, dans la monnaie…. »

[2] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.100.

أما بخصوص موقف القضاء الجزائري في تحديد الجريمة الاقتصادية، فإننا لم نعثر على أي حكم قضائي يبين المعايير التي تبناها أو أخذ بها القضاء الجزائري في تحديد الجريمة الاقتصادية والسبب في ذلك يعود إلى عدم وجود محاكم وقضاة متخصصين في ميدان الجرائم الاقتصادية من جهة، والتأخر الكبير الذي سجلته الجزائر في اعتماد سياسة التكوين المستمر للقضاة في هذا الميدان من جهة أخرى ولكن ذلك لا يعني أن نجعل من القاضي خبيراً اقتصادياً ملماً بالسياسة الاقتصادية للدولة، وإلا فما الحكمة من استعانة القضاة بخبراء في أمر يدعوا إلى طلب رأي أهل الخبرة كالمسائل المتعلقة بالمحاسبة التسيير.....إلخ.

إذن للاجتهاد القضائي دورا كبيرا في إثراء وتعريف هذا النوع من الجرائم، إذ يساهم القضاء المتخصص في موضوع الجرائم الاقتصادية، في تحديد المعايير الأساسية للجريمة الاقتصادية، وذلك بغية تمييزها عن غيرها من الجرائم، حيث اقتضت الناحية الفنية في الجرائم الاقتصادية تخصيص سلطة للبحث والتحري عنها وسلطة لتحقيقها في بعض الدول وهي من باب أولى توجب تخصص قضاة من ذوي الخبرة والدراية بما تثيره هذه الجرائم.

ذلك أن القاضي مكلف باستظهار عناصر الجريمة والأدلة القائمة على توافرها وهو لاستطيع ذلك في جريمة من جرائم النقد أو الشركات إلا إذا كان على بينة بعمليات النقد ونشاط الشركات، وهو كذلك ينبغي أن تتوافر لديه المعلومات الفنية التي تكفي لتقدير أثر الجريمة بالنسبة للسياسة الاقتصادية[1].

[1] محمود محمود مصطفى،المرجع السابق،ص.248.

وإن كان هناك اتجاه يرفض هدا الدور لأن مهمة القاضي هي تفسير القوانين وتطبيقها، و لا يتعدى دوره إلى إصدار مفاهيم هي محل نقاش عميق بين الفقهاء هذا من جهة، وأنه ليس بالأهمية بما كان وجود قضاء متخصص في المسائل الاقتصادية لأن هذه الأخيرة تعد مسائل فنية وتقنية تتطلب الاستعانة بالخبراء المختصين في هذا المجال من ناحية أخرى.

الفرع الثاني: صعوبة تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية

إنَ الوصول إلى تعريف واضح ومحدد لمفهوم الجريمة الاقتصادية، يصلح لكل زمان ومكان، ويعالج جميع الحالات بمختلف الظروف، كما هو الحال في بقية الجرائم العادية، ليس بالأمر السهل ولا اليسير، بل أنه قد يكون أمراً في غاية الصعوبة، ويرجع سبب هذه الصعوبة إلى العديد من العوامل هي:

إن وضع مفهوم محدد للجرائم الاقتصادية يجب أن يسبقه تعريف محدد لمفهوم السياسة الاقتصادية والنظام العام الاقتصادي، فكيف بنا إذا عرفنا عدم وجود اتفاق أو إجماع على تعريف واحد ومحدد لعلم الاقتصاد، مما ينعكس مباشرة على تعريف واضح لهذه الجريمة وبالتالي فإن أي اجتهاد لوضع محددات للجريمة الاقتصادية سوف يكون مستوياً بالقصور والغموض، وهذا لا يتفق مع أسس وقواعد التجريم والعقاب، التي يجب أن تكون واضحة ودقيقة، ليست بالفضفاضة ولا بالغامضة.

إن الجريمة الاقتصادية تختلف في تعريفها ومفهومها من دولة لأخرى وهذا يرجع بطبيعة الحال إلى اختلاف في المصلحة المحمية قانوناً لأن السياسات والأيديولوجيات المتبعة في كل نظام تختلف، فما بعد جريمة في ظل نظام اقتصادي معين قد لا يعد جريمة في ظل نظام آخر، بل أنه حتى في ظل النظام الاقتصادي الواحد، فإن فعلاً معيناً

قد يشكل جريمة اقتصادية في زمن ما والظروف معينة، ثم يصبح ذلك الفعل مباحاً في وقت آخر، لهذا يصف البعض من الفقه الجريمة الاقتصادية بأنها «جريمة متحركة » أي أنها عارضة تقع في زمن محدد وتعاقب بعقوبة محددة بناء على الحالة الاقتصادية التي تعيشها البلاد[1].

تختلف نظرة الدول للمخالفات التي تقع خرقاً لسياستها الاقتصادية التي تتبعها فهناك من الدول من يكفي باعتبارها مخالفات إدارية أو مدنية، يترتب عليها توقيع جزاءات ذات طبيعة إدارية أو تأديبية، في حين تعتبر في دول أخرى جرائم تستوجب توقيع جزاء جنائي في حال مخالفتها[2].

إن وضع تعريف محدد لمفهوم الجريمة الاقتصادية قد يكون دقيقاً ولكن لفترة وجيزة أو قصيرة، وذلك لتسارع عجلة التقدم والثورة المعلوماتية والصناعية التي واكبت مختلف مناحي الحياة، وما رافق ذلك من تقدم في أساليب ارتكاب الجرائم الاقتصادية، وظهور العديد من الجرائم المستحدثة، بصور وأنواع عديدة ومتطورة[3]، مما يجعل التعريف الذي كان صالحاً قبل فترة بسيطة غير صالح ويشوبه القصور والتخلف، وقد يكون هذا هو السبب الأساسي في عدم تصدي التشريعات الاقتصادية المختلفة لوضع تعريف محدد لهذا المفهوم القانوني "الجرائم الاقتصادية".

هناك العديد من الجرائم التي يرتكبها أشخاص معنويون، ومؤسسات مالية ضخمة، تؤدي إلى الإضرار بالنظام الاقتصادي في الدولة، وهنا يثور التساؤل حول وضع تعريف دقيق للجريمة الاقتصادية، حيث يشمل هذا التعريف الجرائم الاقتصادية المرتكبة من قبل

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص.69-70.

[2] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق،ص. 70.

[3] لقد ساهمت العولمة الاقتصادية التي تقوم على الاستقلالية الاقتصادية، وتشجيع حركة التعاملات والمبادلات بين مختلف الدول، إضافة إلى حرية تدفق رؤوس الأموال بين مختلف دول العالم، في إضعاف سلم القيم الأخلاقية والاجتماعية وسعي بعض الشركات العالمية إلى تحقيق أكبر قدر ممكن الربح المادي وهذا على حساب اقتصاديات الدول الضعيفة، حيث ساعد هذا الوضع على بروز جرائم مستحدثة وبأشكال عديدة ومتنوعة كجرائم الرشوة وتبييض الأموال، المنافسة غير المشروعة.....إلخ.

أشخاص طبيعيين والجرائم المرتكبة من قبل الأشخاص المعنوية، ومدى قيام المسؤولية الجزائية تجاه كل منهما والعقوبة التي من الممكن إيقاعها عليها.

كما إن الاختلاف في تعريف الجريمة الاقتصادية سوف يثور كثيرا تبعا للزاوية التي يتناولها الباحث، هل هو يعرف هده الجريمة من الناحية الاجتماعية أو الأخلاقية، أم أنه يعرف الجريمة الاقتصادية من الناحية القانونية.

حقيقة إن السؤال الذي يمكن طرحه ويعتبر على درجة من الأهمية بما كان هو هل وجود تعريف لأي مفهوم قانوني هو أمر ملح و لا تستقيم الأمور إلا به أم أنه موضوع ثانوي غير ضروري؟

لقد قام الأستاذ L: H; Leigh –أستاذ القانون بجامعة لندن– بالتعليق على هذا الموضوع من خلال ورقة عمل قدمها للمؤتمر السنوي الثاني للجرائم الاقتصادية والذي عقد في لندن في 17كانون ثاني1977, حيث تحدث في ورقته عن المعوقات والصعوبات التي ناقشها المشاركون بالمؤتمر أثناء محاولتهم وضع تعريف للجرائم الاقتصادية، وقد لفت الانتباه عندما قال: لا أريد أن أنكر أهمية وجود التعريف والبحث عنه، إلا أنه من المثير للشفقة أن يعار كل هذا الاهتمام لموضوع التعاريف.

ويضيف هذا الأستاذ قائلا إن الفقهاء حينما يقومون بوضع تعريف معين أو تطويره،فإنما يعكسون ما يرغبون في أن يكون محلا لدراستهم، أي ما يعكس أمالهم وطموحاتهم الشخصية فبعضهم يرغب بالتركيز على الناحية السلوكية و الأخلاقية، ويعتبرون الجريمة خروج عن السلوك الاجتماعي و الأخلاقي، وبعضهم يركز على الجريمة الاقتصادية من منظور أنها جريمة منظمة[1].

[1] أنور صدقي المساعدة، المرجع السابق ص.71.

على الرغم من التعقيدات التي يطرحا مفهوم الجريمة الاقتصادية إلا أن الفقه يجمع على أن المفهوم الأمثل للإجرام الاقتصادي يقتضي أو يجب أن يقوم على مجموعة من الضوابط والأسس، التي من أبرزها تحديد أهداف السياسة الاقتصادية للدولة، وضمان نجاعة الوسائل المسخرة لتحقيقها، عن طريق إبراز المصلحة التي يتوخى القانون الجنائي حمايتها على اعتبار أن سياسة التجريم الاقتصادي ما هي إلا أداة من أدوات السياسة الاقتصادية التي تنتهجها كل دولة لحماية كيانها أو نظامها الاقتصادي.

الفصل الثاني: تطبيقات الصلح الجنائي في أهم الجرائم الاقتصادية

لقد كان المشرع الجزائري مترددا بشأن الصلح الجنائي، تارة يقبله وتارة أخرى يرفضه، إذ أنه أخذ بهذا النظام منذ الاستقلال إلى غاية 1975/06/17 حيث استمر العمل بالقوانين الفرنسية التي لا تتنافى مع السيادة الوطنية، فقانون الإجراءات الجزائية عند صدوره في 08 يونيو 1966[1] تضمن الصلح كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية حيث سمح بإجراء الصلح في مواد عديدة كالجمارك والضرائب والأسعار والغابات والقنص والصيد والبريد والمواصلات ومخالفات المرور والطرقات[2].

ولكن ما لبث أن تخلى المشرع بموجب الأمر رقم 46/75[3] المؤرخ في 1975/06/17 حيث ألغى الصلح كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية حيث نص في المادة 3/6 من قانون الإجراءات الجزائية على :" غير أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة". وجاء هذا التحريم بعد اختيار الجزائر للتوجه الاشتراكي الذي ينظر إلى الصلح الجنائي بأنه نظام يحط بهيبة الدولة[4].

إلا أن التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية جعلت المشرع الجزائري وعلى غرار باقي المشرعين يقدر الفائدة العلمية والعملية لنظام الصلح، وبذلك العودة للأخذ به كسبب خاص لانقضاء الدعوى العمومية[5]، ويظهر ذلك جليا من خلال القانون رقم 01/78 المؤرخ في 18 يناير 1978[6] المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية إضافة إلى القانون رقم 05/86[7] المؤرخ في 04 مارس 1986المتمم والمعدل لقانون الإجراءات

[1] الأمر 155/66 المؤرخ في 08جوان1966 المتضمن ق.إ.ج.ج معدل ومتمم،ج.ر مؤرخة في 11 جوان 1966،ع.48.
[2] بو الزيت ندى، المرجع السابق، ص.22.
[3] الأمر 46/75 معدل ومتمم للأمر155/66المتضمن ق.إ.ج.ج، ج.ر مؤرخة في 04يوليو سنة 1975، ع.58.
[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.31.
[5] فضيل العيش، المرجع السابق، ص.58.
[6] ج.ر مؤرخة في 1978/02/07، ع.06.
[7] ج.ر مؤرخة في 1985/03/05، ع.10.

الجزائية حيث عدل الفقرة 04 من المادة 06 التي كانت تحظر الصلح بحيث أعيد صياغتها كالآتي:" كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذ كان القانون يجيزها صراحة"[1].هذا في إطار قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[2].

أما بخصوص القوانين الجنائية الخاصة، فقد ضمن المشرع الجزائري العديد منها نظام الصلح الجنائي كسبب لانقضاء الدعوى العمومية خاصة تلك المتعلقة بالمجال الجمركي والصرفي(المبحث الأول)، بالإضافة إلى النصوص الخاصة المنصوص عليها في قانون القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش(المبحث الثاني).

[1] ج.ر مؤرخة في 05 مارس 1986، ع.10.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.30.

المبحث الأول: الصلح الجمركي والصرفي في التشريع الجزائري

يرتبط المجال الجمركي والصرفي بمالية الدولة، هذه الأخيرة التي يسعى المشرع دوما لحمايتها والحفاظ عليها ففيها يكمن استقرار وازدهار الدولة، الأمر الذي يجعل المشرع دائم التدخل بالتنظيم وتعديل القوانين في المجال الجمركي والصرفي[1].

ودخول اقتصاد السوق وتحرير التجارة فرض على المشرع الجزائري انتهاج مناهج جديدة وسياسات عقابية وتجريمية تتلاءم مع الوضع الجديد، ومن بين النظم الحديثة التي تبناها المشرع الجزائري "الصلح الجنائي" في إطار بدائل الدعوى العمومية، إذ أن التوجهات الحديثة للمشرع الجزائري جعلت من المجال الجمركي والصرفي مجالا خصبا لبلورة هذا النظام في منظومتنا القانونية وهو الأمر الذي سيتم بيانه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: الصلح في الجرائم الجمركية

إن الحديث عن قانون الجمارك يوحي وللوهلة الأولى أننا أمام فرع حقيقي للقانون يتحدد بمجموعة مستقلة ومتماسكة من المبادئ والقواعد النابعة من مصدر مشترك مزودة بمميزات خاصة تضفي عليه خصوصية لا جدال فيها[2].

لقد صدر قانون الجمارك رقم 07/79 معدل ومتمم المؤرخ في 21 يوليو 1979[3] في ظل التحريم الذي أقره المشرع بشأن الصلح بشكل عام في المواد الجزائية، إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 46/75[4] المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن ق.إ.ج.ج، إذ

[1] منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، ج:01، دار العلوم للنشر والتوزيع، ص.05، 06.
[2]-CLAUDE J.Berr, Introduction au droit douanier, ITCIS EDITION, 2008, p.12.
[3] ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، ع.30.
[4] ج.ر مؤرخة في 1975/07/04، ع.53.

جاء في المادة 06 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية أنه:"**لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى بالمصالحة**"[1]، فكان لزاما على المشرع أن لا ينص على الصلح في قانون الجمارك.

لكن بالمقابل نجد أن المشرع صادق بموجب الأمر رقم 26/76[2] المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بالأنظمة الجمركية الممضاة في كيوطو في 1973/03/18[3].

هذا ما جعل المشرع الجزائري يلتجأ إلى استبدال الصلح الجنائي في المادة الجمركية بالتسوية الإدارية التي تطورت شيئا فشيئا إلى أن وصلت إلى الصلح بمنظوره الأول[4].

إذ كان الصلح في المادة الجمركية في بادئ الأمر لا يخص إلا المخالف وأثره في الدعوى الجبائية فقط حتى بعد صدور حكم نهائي نجد أنه تطور ليشمل أي شخص متابع بشأن جريمة جمركية وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، إلى غاية مطلع سنة 1992 أين حل الصلح محل التسوية الإدارية بموجب قانون المالية لسنة 1992 المؤرخ في 1992/12/18[5].

ولعل من الأسباب التي أدت بالمشرع إلى الرجوع إلى العمل بالصلح كونه ليس غريبا عن قانون الجمارك الجزائري[6]، وبالتالي مادام تم تعديل نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية التي أصبحت تجيز الصلح في المادة الجزائية فكان من الضروري

[1] ج.ر مؤرخة في 1975/07/04، ع.53.
[2] ج.ر مؤرخة في 16 أبريل 1976، عدد.31.
[3]-Idir Ksouri, La transaction douaniére, 3 éd,Grand Alger Livres, 2008, p.17.
[4] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، دار النشرITCIS مارس 2013، ص.121.
[5] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومه، ط02، 2008، ص.36.
[6] كان العمل بالصلح قبل صدور قانون الجمارك في 1979/07/21، وذلك تطبيقا للأمر 62 /157 الصادر في 1962/12/31 الذي أبقى العمل بالقوانين السابقة التي لا تمس بالسيادة الوطنية .

التراجع والنص على الصلح في قانون الجمارك، وهو ما تم استحداثه بموجب القانون رقم 10/98 المؤرخ في 22 غشت 1998[1].

وتعتبر إدارة الجمارك من بين الهيئات الإدارية التابعة مركزيا إلى وزارة الماليـــة، أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-329 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 المتعلـــق بتنظيم الإدارة المركزية للمديرية العامة للجمارك[2].

لم يعرّف هذا المرسوم هذه الإدارة واكتفى بسرد الهيكل الإداري والســـلمي علـــى المستوى الوطني وكذا المراسيم التنفيذية التكميلية التي تبين هيكلها، لكـــن جـــاء قـــانون الجمارك ليحدد مهمة هذه الإدارة في مادته الثالثة المستحدثة بموجب القانون رقم 01/17 المؤرخ في 16 فبراير 2017 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك[3]، والتي تنص على أنه:" تتمثل مهمـــة إدارة الجمـــارك على الخصوص فيما يأتي:

-تنفيذ الإجراءات القانونية والتنظيمية التي تسمح بتطبيق موحد للتشريع و التنظيم الجمركيين،

-تحصيل الحقوق والرسوم والضرائب المستحقة عند استيراد وتصـــدير البضـــائع والعمل على مكافحة الغش والتهرب الجبائيين،

-مكافحة المساس بحقوق الملكية الفكرية والاستيراد والتصدير غير المشـــروعين للممتلكات الثقافية،

[1] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، ع.61.
[2] ج.ر لسنة 1993، ع.86.
[3] ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

-المساهمة في حماية الاقتصاد الوطني وضمان مناخ سليم للمنافسة بعيدا عن كل ممارسة غير شرعية،

-ضمان إعداد إحصائيات التجارة الخارجية وتحليلها ونشرها،

-السهر، طبقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول، على:

حماية: الحيوان والنبات،

المحافظة على المحيط،

-القيام بالتنسيق مع المصالح المختصة، بمكافحة:

التهريب وتبيض الأموال والجريمة العابرة للحدود،

الاستيراد والتصدير غير المشروعين للبضائع التي تمس بالأمن والنظام العموميين،

-التأكد من أن البضائع المستوردة أو الموجهة للتصدير قد خضعت لإجراءات مراقبة المطابقة، وذلك طبقا للتشريع والتنظيم اللذين تخضع لهما".

والذي يهمنا في هذا المقام كباحثين في مجال القانون هو الوقوف على طبيعة ونطاق اختصاص مرفق حساس وأداة من أدوات حماية الاقتصاد لأي نظام قانوني هو التمثيل القضائي لهذا المرفق، ومن تم من يمثله أمام القضاء ومن له الصفة في ذلك؟

نجد أن المادة 280 المستحدثة بموجب القانون رقم 01/17[1] المؤرخ في 16 فبراير 2017 المعدل والمتمم القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، جاءت موضحة كاشفة لهذا التساؤل بنصها على أن من يمثل هذه الإدارة على مستوى كل جهة قضائية بنصها على أنه: "تمثل إدارة الجمارك أمام

[1] ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

القضاء في الدعاوى التي تكون طرفا فيها، من قبل أعوانها، وخاصة من قبل قابضي الجمارك دون أن يكون هؤلاء الأعوان ملزمين بتقديم تفويض خاص لذلك،

يمكن لإدارة الجمارك، عند الحاجة، اللجوء إلى خدمات محام قصد تمثيلها لدى الجهات القضائية في القضايا التي تكتسي طابعا معقدا".

وعليه فبحسب هذا النص فإن كل عون جمركي له صفة التمثيل القضائي لإدارة الجمارك أمام القضاء دون حاجة إلى تفويض رسمي، إذ نجد أن القانون وسع من مجال التمثيل بواسطة أي عون دون أن يلزم القضاة بوجوب توافر شروط معينة في من يمثل هذا المرفق.

ونجد أن التعديل التشريعي لسنة 2017[1] قد جاء بإضافة فريدة ومتميزة بمنحه لمرفق الجمارك حق اللجوء لمحام وهو القطاع ذي صلة الوثيقة باقتصاد ومالية الدولة وما ينجر عن ذلك من خصوصية فرضت في وقت من الأوقات تدخل العنصر الأجنبي عن المرفق بمثابة مساس بسرية معاملاتها نظرا للخصوصية التي يكتسيها هذا القطاع الخاص، و هو ما لمسناها عند لجوءنا لمختلف إدارات الجمارك بغرض التحصل على نماذج لمحاضر المصالحة أين قوبل طلبنا بالرفض.

هذه النقلة النوعية إن ذلت على شيء إنما تعكس مدى الوعي والتطور الذي وصل له هذا المرفق في ظل تطور تكنولوجي واقتصادي ومالي نوعي.

لكن نتساءل حول الإضافة التي وضعها المشرع بموجب التعديل الأخير أين ربط حق اللجوء لمحام بوجود قضايا تكتسي طابعا معقدا، فما هو معيار تصنيف الطابع المعقد للقضايا؟ هل يرتبط ذلك بقيمة محل الجنحة المرتكبة، أم هو مرتبط بكونها متعددة

[1] القانون رقم 01/17 المؤرخ في 2017/02/17 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

الأوصاف، أم هو متعلق بتدخل العنصر الأجنبي فيها؟ هذا ما لا يمكن الوقوف عليه إلا بتدخل المشرع أو كيفية تعامل القاضي معه.

وما تجدر الإشارة له في هذا المقام، هو مفهوم المخالفة الجمركية[1]، هذه الأخيرة تمثل لنا كل جريمة مرتكبة بشكل مخالف مخالفة للقوانين والأنظمة التي تتولى إدارة الجمارك تطبيقها والتي ينص قانون الجمارك على قمعها[2].

وإذا كان الغرض المالي هو السبب الأساسي لفرض الرقابة الجمركية على مختلف المبادلات التجارية الواردة و الصادرة من اقليم الدولة فليس هو السبب الوحيد إذ هناك أسباب أخرى ذات طابع اقتصادي ومنها على وجه الخصوص حماية المنتجات الوطنية وجذب رؤوس الأموال الأجنبية وتشجيع الاستثمار و المحافظة على توازن الميزان التجاري[3].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك ومختلف تعديلاته، نجد أن الجرائم الجمركية تختلف أصنافها بحسب المعيار المعتمد في ذلك، والجدير بالذكر أنه منذ صدور الأمر رقم 05-06[4] المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم بالأمر رقم 09/06[5] المؤرخ في 2006/07/15 وبالقانون رقم 24/06[6] المؤرخ في 2006/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة 2007، أصبحت الجرائم الجمركية تشمل أيضا الجنايات، بعدما أضفى المشرع على بعض أعمال التهريب وصف الجناية[7].

---

[1] لقد دأب رجال القانون وممارسو القضاء على اعتبار الجرائم الجمركية بوجه عام ذات طبيعة جنحية، ويرد الأستاذ أحسن بوسقيعة بالنفي مستندا على نص المادة 318 من ق.الجمارك التي تؤكد على أن الجرائم الجمركية تنقسم إلى جنح ومخالفات ويشير إلى أن الشائع في الأوساط القضائية أن المخالفات هي الأصل في الجرائم الجمركية والجنح هي الاستثناء، ويضيف الاستاذ أحسن بوسقيعة أن أنه بالمفهوم الجمركي يطلق مصطلح"المخالفة" على كل جريمة جمركية. أحسن بوسقيعة، مقال بعنوان " هل الجرائم الجمركية كلها جنح؟"، المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني 1995، ص.15.

[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية متابعة وقمع الجرائم الجمركية،ط:04، 2009، دار هومه ص.06.

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية وقمع الجرائم الجمركية، المرجع السابق، ص.05.

[4] ج.ر مؤرخة في 28 أوت 2005، ع.59.

[5] ج.ر مؤرخة في 19 يوليو 2006، ع.47.

[6] ج.ر مؤرخة في 2006/12/27، ع.85.

[7] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية وقمع الجرائم الجمركية، المرجع السابق، ص.119.

وتبعا لذلك وجب إبراز أهم الشروط الموضوعية والإجرائية للصلح في التشـــريع الجزائري، وكذا الشروط الواجب توافرها في المتصالحين ثم آثاره المصالحة ضمن هذا المطلب.

الفرع الأول: شروط الصلح الجمركي

بالرغم من كون الصلح الجمركي تصرف إرادي تمتنع بمقتضاه إدارة الجمارك عن متابعة المخالف للتشريع الجمركي قضائيا في مقابل دفعه لقيمة نقدية في حدود ما رسمه القانون، إلا أن انعقاد هذا الصلح لا يتحقق إلا بتوافر شروط[1].

وتبعا لذلك نجد أن التشريع الجمركي فرض شروطا وجب استيفائها بغرض إتمام الصلح الجمركي، منها ما يتعلق بمحل الجريمة وبعضها مرتبط بالشكلية الواجب إتباعها في المسار الإجرائي للصلح الجمركي وأخرى متصلة بأطراف الصلح الجمركي[2].

وبذلك وجب تفصيل وبيان كل من الشروط الموضوعية، الشروط الإجرائية والشروط المتعلقة بالأطراف:

البند الأول: الشروط الموضوعية

يشترط قانون الجمارك لقيام الصلح الجمركي صحيحا أن تكون المخالفة الجمركية محل هذا الإجراء قابلة للصلح، أضف إلى ذلك ضرورة وجود اتفاق بين طرفي هذا الصلح.

ومن تم تتمثل الشروط الموضوعية في شرطين أساسيين هما:

أن تكون الجريمة قابلة للصلح وأن يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح.

[1] مفتاح العيد، الجرائم الجمركية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012، ص.321.

[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية متابعة وقمع الجرائم الجمركية، المرجع السابق، ص.256.

الشرط01: أن تكون الجريمة قابلة للصلح

المبدأ يتمثل بأن أصل الصلح جائز في جميع الجرائم الجمركية مهما كان وصفها جنحا كانت أو مخالفات[1] عدى المتعلقة بأعمال التهريب[2] أو بالاستيراد والتصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، إلا أنه وردت في قانون الجمارك الجزائري وقانون العقوبات الجزائري استثناءات خاصة متعلقة بالجرائم التي تكون ذات طبيعة مزدوجة، فهي جرائم جمركية من جهة وجرائم من قانون عام أو خاص من جهة أخرى، فبالرجوع لنص المادة 173 من ق.ع.ج[3] نجد أن المواد المعاقب على تصديرها بطريقة غير مشروعة هي الحبوب والدقيق والمواد التي من نوعه المواد الغذائية والمشروبات والمستحضرات الطبية ومواد الوقود والأسمدة التجارية، ويعد ذات الفعل المجرم في ق.ع.ج جنحة جمركية تتمثل في التهريب أو التصدير بدون تصريح بحسب الظروف المعاقب.

إذ نصت المادة 21 من الأمر 06/05[4] المتعلق بمكافحة التهريب على أنه:"تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي"، وتبعا لذلك فإن كل فعل موصوف بالتهريب في الأمر 06/05[5] والتشريع الجمركي لا يخضع لأحكام والإجراءات التي تضمنتها المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم المتعلقة بالصلح في المادة الجمركية.

[1] إذ مصطلح مخالفة جمركية جاء ليشمل كل مخالفة للتشريع الجمركي الذي يعتبر في إطاره العام مجموعة من المخالفات.
[2] تعديل تشريعي بموجب الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب معدل ومتمم بالأمر رقم 09/06 المؤرخ في 2006/07/15 وبالقانون رقم 24/06 المؤرخ في 2006/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة 2007.
[3] الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون العقوبات الجزائري،ج ر مؤرخة في 1966/06/11، عدد.49.
[4] ج.ر مؤرخة في 28 أوت 2005، ع.59.
[5] نفس ج.ر.

أضف إلى ذلك أنه لا يتم الصلح في أي حال من الأحوال في الجرائم الجمركية التي تكون فيها البضاعة محل الجريمة من البضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير، وهذا ما نصت عليه المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم بقولها :"..**لا تجوز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة الأولى من المادة 21 من هذا القانون..**"[1].

غير أن البضائع الخاضعة لقيود عند الجمركة[2]، لا تدخل ضمن ما نصت عليه هذه المادة السالفة الذكر، لأن المادة 21 من قانون الجمارك تنص على أن البضائع المحظورة هي البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت والبضائع المحظورة نوعين المحظورة حظرا مطلقا والمحظورة حظرا نسبيا.

وفي هذا السياق تنص المادة 02 من م.ت 126/92[3] المتضمن كيفيات تنفيذ المادة 21 من قانون الجمارك المعدل والمتمم إذ تنص على أنه:" يمكن أن تكون البضائع المصدرة محل حظر أو قيود".

وتضيف المادة 03 من نفس م.ت أنه:" يجب أن يكون الحظر أو القيود المذكورة أعلاه منصوصا عليه صراحة بنص ذي طابع تشريعي أو تنظيمي بحيث يكون الحظر مطلقا أو نسبيا، ويجب أن يوضح هذا النص نوع الحظر وكيفيات تنفيذه طبقا لأحكام المرسوم".

[1] ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.
[2] البضائع التي تخضع إلى قيود هي البضائع التي يجوز استيرادها أو تصديرها غير أن جمركتها موقوفة على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة.
[3] ج.ر مؤرخة في 29 مارس 1992، ع.24.

والمادة 21 السالفة الذكر لم تحدد قائمة هذه البضائع وإنما قبل تعديلها كانت تحيل إلى التنظيم المتمثل في م.ت رقم 126/92 المؤرخ في 1992/03/28 المتضمن كيفيات تطبيق المادة 21 من قانون الجمارك [1].

وتنص المادة 05 من نفس م.ت[2] على أنه:" تكون القيود إما ذات طابع مطلق أو جزئي، ويمنع استيراد وتصدير البضائع محل القيود ولا ترفع هذه القيود بأي استثناء مخل بالقانون.

تخضع البضائع المستوردة أو المصدرة لقيود الكم والكيف والتغليف عندما يكون الحظر ذا طابع جزئي".

وبذلك يشمل الحظر نوعين من البضائع بحسب ما قرره التنظيم:

-البضائع المحظورة حضرا مطلقا:

وهي البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وهي المنتجات المادية والفكرية[3].

فالمنتجات المادية تشمل على سبيل المثال البضائع ذات علامات منشأ مزور العملة الوطنية والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية كإسرائيل مثلا، وكذا البضائع المزيفة والمقلدة[4].

[1] ج.ر مؤرخة في 29 مارس 1992، ع.24.
[2] نفس ج.ر.
[3] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.54.
[4] المادة 22 المستحدثة بالقانون رقم 04/17 المؤرخ في 2017/02/16، المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.

والجدير بالذكر أنه تم إضافة الخمور بكل أنواعها إلى هذا النوع من البضائع المحظورة وذلك بموجب المادة 46 من القانون رقم 22/03[1] المؤرخ 2003/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2004.

أما المنتجات الفكرية، فتشمل النشريات الأجنبية التي من شأنها المساس بالآداب العامة وكذا الإشادة بالعنصرية والانحراف وغيرها[2]، وذات السياق نجد أن المادة 149 من الأمر رقم 10/97 المؤرخ في 1997/03/06، المتضمن حقوق المؤلف والحقوق، أكدت على تجريم فعل التقليد عندما يمس بالمنتجات الفكرية [3].

أضف إلى ذلك المطبوعات والمحررات والرسوم والإعلانات والصور واللوحات الزيتية والصور الفوتوغرافية وأصول الصور وأي شيء مخل بالحياء[4].

وبوجه عام تحظر مطلقا الكتب والمؤلفات المطبوعة مهما كانت مصادرها والتي يتميز مضمونها تمجيد الإرهاب والجريمة، وتحريف القرآن والإساءة إلى الله والرسل، وهو ما تؤكده المادة 10 من م.ت رقم 278/03[5] المحدد للإطار التنظيمي لتوزيع الكتب والمؤلفات في الجزائر إذ تنص على أنه:" يمنع إدخال الكتب والمؤلفات المطبوعة وتوزيعها عبر التراب الوطني مهما تكن دعائمها والتي يتميز مضمونها بما يأتي:

-تمجيد الإرهاب والجريمة والعنصرية،

-المساس بالهوية الوطنية بأبعادها الثلاثة،

-المساس بالوحدة الوطنية وسلامة التراب الوطني والأمن الوطني،

-المساس بالأخلاق والآداب العامة،

[1] ج.ر مؤرخة في 2003/12/29، ع.83.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.55.
[3] ج.ر مؤرخة في 1997/03/12، ع.13.
[4] المادة333 مكرر مستحدثة بموجب القانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن ق.ع، ج.ر مؤرخة في 2014/02/04، ع.07.
[5] ج.ر مؤرخة في 24 غشت 2003، ع.51.

-تحريف القرآن الكريم،

-الإساءة إلى الله والرسل".

-<u>البضائع المحظورة حظرا جزئيا:</u>

وهي البضائع التي تخضع إلى ترخيص من السلطات المختصة من أجل استيرادها أو تصديرها[1]، كالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة والمواد المتفجرة فهي تخضع لترخيص من وزارة الدفاع الوطني، ولقد تحديد العتاد الحربي والأسلحة والدخيرة وتصنيفا في الأمر 06/97[2] المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي والذخيرة.

أضف إلى ذلك المخدرات يخضع استيرادها إلى رخصة من وزارة الصحة كون قانون الصحة قد حضر استيراد هذه المواد إلا لأسباب علاجية، وهو ما أورده القانون رقم 18/04[3] المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاتجار غير المشروع بهما، إذ تنص المادة 19 منه على أنه:" يعاقب بالسجن المؤبد كل من بطريقة غير مشروعة بتصدير أو استيراد مخدرات أو مؤثرات عقلية".

كذلك تجهيزات الاتصال استيرادها موقوف على رخصة من وزارة البريد[4] وأدوات القياس يخضع استيرادها إلى تأشيرة مصالح القياس.

ولقد أبرز القضاء نوع آخر من الجرائم التي لا تجوز فيها الصلح كاستثناء خاص وهي الجرائم المزدوجة، والتي هي من القانون العام والخاص وتقبل وصفا جمركيا فلقد

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.56.
[2] ج.ر مؤرخة في1997/1/22، ع.06.
[3] ج.ر مؤرخة في 2004/12/26، ع.83.
[4] الأمر 89/75 المؤرخ في 1975/12/30 المتضمن قانون البريد والموصلات، ج.ر مؤرخة في 1976/04/29، ع.29.

استقر الاجتهاد القضائي على أن الصلح في هذا النوع لا ينصرف أثرها إلى جريمة القانون العام أو الخاص المرتبطة بها[1]، ومنها على سبيل المثال:

- استيراد وتصدير مخدرات بطريقة غير شرعية،
- استعمال صفيحة أو قيد تسجيل على مركبة ذات محرك أو مقطورة تحمل رقم مزورا،
- استيراد أو تصدير النقود أو المعادن الثمينة والأحجار الكريمة بطرقة غير شرعية.

فمثل هذه الجرائم تقبل وصفين، جريمة جمركية من جهة وجريمة من جرائم القانون العام أو الخاص من جهة أخرى، وبالتالي فالمصالحة في الجريمة الجمركية لا يستند على الوصف الثاني[2].

الشرط02: يجب أن يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح

يشترط لقيام الصلح قيام رضاء متبادل بين المخالف وإدارة الجمارك إذ يتعين أن يتفق عليه الطرفان، فالصلح كما سبق ذكره ليس حقا لأي من الطرفين فلا تملك الإدارة أن تفرضه على المخالف بقرار منها كما أنها غير ملزمة بقبوله إذا طلبه المخالف، ولهذا الأخير قبوله أو رفضه وفقا لما تقتضيه مصلحته وهذا ما جاءت به المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم[3]، التي أكدت بصفة واضحة على الطابع الرضائي للصلح كإجراء بديل للدعوى العمومية، كون أنه تم الجزم في الباب الأول من هذا البحث أن الصلح لا يعتبر بأي حال من الأحوال عقدا.

اتفاق كل من المخالف وإدارة الجمارك على الصلح بخصوص الجريمة المرتكبة يفتح الباب لتفصيل الشروط الإجرائية التي توضح المسار الإجرائي لإتمام الصلح المتفق عليه بين الطرفين.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.71.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.76.
[3] ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

البند الثاني: الشروط الإجرائية

لقيام الصلح الجمركي لابد أن يقوم الشخص المتابع بتقديم طلب إلى الجهة المؤهلة لذلك وأن توافق على ذلك الجهة المختصة بنظره، بعد تأكد هذه الأخيرة ما إذا كانت المخالفة المرتكبة من المخالفات التي تستوجب فيها المصالحة بالنسق الذي تم تفصيله في الشروط الموضوعية مع أخذ الرأي المسبق للجنة الوطنية أو اللجان المحلية للمصالحة، ولا تكون المصالحة نهائية محدثة لأثارها إلا بعد صدور قرار الصلح، وهو ما فصله م.ت رقم 195/99[1] المؤرخ في 16 غشت 1999، المتضمن إنشاء لجان المصالحة وتشكيلها وسيرها.

وتتلخص الشروط الإجرائية في تقدم المخالف الذي يسعى للصلح بعد ثبوت مخالفته للتشريع الجمركي وما يتبع ذلك من إجراءات إلى غاية موافقة إدارة الجمارك لهذا الطلب أو رفضه بحسب الأحوال من هذا المنطلق نعرض للشروط الإجرائية والتي تتمثل في:

الشرط01: طلب المخالف للجريمة جمركية

تفصيل الطلب الذي يوجب التشريع الجمركي على المخالف تقديمه للجهات المختصة بغرض مباشرة إجراءات الصلح الجمركي يقتضي الحديث عن شكل هذا الطلب مع تبيان ميعاد الطلب وصولا لتحديد الجهة التي يودع ويقيد على مستواها.

[1] ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.

يجب أن يقدم الطلب[1] من الشخص المتابع بجريمة جمركية بالمعنى الواسع أي بالإضافة إلى مرتكب الجريمة، الشريك والمستفيد من الغش والمصرح لدى الجمارك والموكل والكفيل[2].

فالطلب في الأصل لا يخضع لأي شكل معين، لكن بالرجوع إلى م.ت رقم 195/99 المؤرخ في 1999/08/16[3]، المتضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، يوضح أن الكتابة ضرورية إذا كان الصلح يخضع إلى رأي اللجنة الوطنية للمصالحة أو اللجنة المحلية للمصالحة، فيكون تبعا لذلك:

– إما صلح مؤقت في حالة عرض نقدي مضمون بتقديم كفالة بنسبة 25 % من مبالغ الغرامات،

–وإما إذعان للمنازعة مكفولا، وهذا الشرط تم تعميمه على كافة طلبات الصلح ويترتب على عدم تقديم المبلغ كاملا أو نكون أمام حالة عدم قبول الطلب شكلا هذا ما أكدته المادة الخامسة من نفس م.ت[4].

ويترتب على اكتتاب الصلح المؤقت أو الإذعان بحسب الحالة تأجيل تقديم الشكوى للنيابة العامة في حال ما لم يكن الملف قد أحيل إلى القضاء بغرض مباشرة المتابعة، أما إذا تم إحالة الملف على القضاء يتعين على إدارة الجمارك طلب تأجيل مسار الملف القضائي على مستوى الجهة القضائية المختصة إلى حين اتخاذ قرار بشأنه[5].

[1] وهو ما تناولته المادة الأولى من م.ت رقم 195/99 مؤرخ في 16 غشت 1999، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص95.
[3] ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.
[4] نفس ج.ر.
[5] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.96.

يذهب الأستاذ مجدي محب حافظ إلى إمكانية إجراء الصلح في المادة الجمركية أثناء سير الدعوى أو بعد الفصل فيها، لا يوجد ما يمنع حدوث الصلح بعد اتمام تنفيذ العقوبات الجزائية[1].

وقد كان قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون رقم 10/98[2] يحصر ميعاد الصلح قبل صدور حكم نهائي[3]، وإثر تعديله بهذا القانون صارت المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم، تجيز الصلح بعد صدور حكم قضائي نهائي على أن ينحصر أثرها في العقوبات ذات الطابع الجبائي، وهما الغرامات والمصادرة الجمركية دون العقوبات ذات الطابع الجزائي كعقوبة الحبس والغرامة البديلة لها في حالة تطبيق الظروف المخففة، لكن التعديل التشريعي لسنة 2017 كان صريحا، إذ جزم أنه لا تجوز المصالحة بعد صدور الحكم النهائي وهو ما أكدته المادة 265 في فقرتها السادسة[4].

وهذا إن ذل على شيء ذل على عدم الثبات التشريعي نقص الدراسة في هذا المجال فنجد المشرع تارة يقر بالصلح بعد صدور حكم نهائي وتارة أخرى يمنع الصلح بعد صدور حكم نهائي ليعود للحضر الجزئي للصلح الذي كان قد مارسه قبل 1998.

وتنص المادة 06 من م.ت رقم 195/99 المؤرخ في 1999/08/16[5] المتضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها على أنه:" تعد مصلحة الجمارك التي عاينت المخالفة ملف منازعة وترسله مرفقا بحسب الحالة بالمصالحة المؤقتة أو الإذعان بالمنازعة إلى السلطة السلمية المؤهلة للتصالح لإحالته على اللجنة المختصة".

---

[1] مجدي محب حافظ، الموسوعة الجمركية، ج02، الأحكام الإجرائية لجريمة التهريب الجمركي، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة 2007، ص.830.

[2] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.

[3] المادة 5/265 من قانون الجمارك في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون وتعديلاته إلى غاية 22جويلية 2009 مدعم بالاجتهاد القضائي، طبعة 2010/2009 منشورات بيرتي.

[4] القانون رقم 01/17 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

[5] ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.

ويستشف من هذه المادة أن الجهة التي يوجه إليها طلب المصالحة هي إدارة الجمارك التي عاين أعوانها الجريمة الجمركية، ويتولى صلاحية إبداء الرأي في هذا الطلب مديرها وفقا للاختصاص القانوني الذي حدده التنظيم.

يلاحظ في المادة 06 المذكورة أعلاه استعمال المشرع لمصطلح:" المصالحة المؤقتة"، الأمر الذي يعكس منح مدير إدارة الجمارك التي ارتكب في إطار اختصاصها المخالفة لصلاحية محدودة تكمن في استلام طلب الصلح من المخالف دون إبداء أي رأي بشأنه، أضف إلى ذلك نستنتج أن المشرع لم يعتبر طلب الصلح المودع من طرف المخالف مجرد طلب عادي بل أبدى رغبة أولية في متابعة إجراءا الصلح حين قال مصالحة مؤقتة.

ومن تم يتولى ممثل إدارة الجمارك تهيئة ملف المصالحة بعد تلقيه طلب الصلح من المخالف، ويقوم في هذا الصدد ممثل إدارة الجمارك بالتأكد من صفة وهوية المخالف طالب الصلح ونوع المخالفة ومدى قابليتها للصلح وهو ما أكدته المادة 06 المذكورة أعلاه[1].

ونجد أن ذات المادة، تلزم ممثل الإدارة في أثناء تسلمه لطلب الصلح المودع من طرف المخالف تكييف هذا الطلب ومن تم توجيهه حسب طبيعة الجريمة الجمركية ومبلغ الحقوق والرسوم وفق الترتيب الآتي: رؤساء المراكز، فرؤساء المفتشيات، ثم رؤساء مفتشيات الأقسام فالمديرون الجهويون، وأخيرا المدير العام للجمارك، المحددين طبقا لما

[1] م.ت رقم 195/99 مؤرخ في 1999/08/16، متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.

تم تقريره في قرار وزير المالية[1]، هذه الطائفة التي ذكرت تمثل فئة من أطراف الصلح وسوف يتم بيان ذلك بالتفصيل في الجزء الخاص بأطراف الصلح.

والأصل أن يوجه طلب الصلح من ممثل الجمارك المختص إلى المسؤولين المذكورين أعلاه كل بحسب مستوى اختصاصه وفق المستوى المحدد في قرار وزير المالية السالف الذكر، وتثور إشكالية عملية في هذا المقام تتعلق بمصير طلب الصلح الذي يوجه بالخطأ إلى مسؤول غير مختص أو موظف غير مختص، فهل يرفض الطلب أم تتم إحالته إلى الجهة المسؤول المختص بنظره[2]؟

بعد معالجة الطلب يتم توجيهه إلى الجهة المختصة ولا يوجد أي نص قانوني يتحدث عن رفض الطلب لهذا السبب بالرغم من سكوت المشرع عن تفصيل هذه النقطة التي قد تشكل عيبا إجرائيا تتولد عنه إشكالات قانونية. مع الإشارة أنه لا يتصور أن يخطئ المخالف في لجوءه لإدارة الجمارك التي عاينت الجريمة في حين يتصور خطأ ممثل الجمارك الذي يودع الطلب على مستوى في أثناء فحصه ومعالجته للطلب قبل إرساله للمسؤول المختص طبقا لما رسمه القانون.

الشرط02: موافقة إدارة الجمارك

وحتى يتجسد الصلح في المادة الجمركية لا يكفي تقديم الطلب من طرف المخالف فقط، وإنما يتعين أن توافق إدارة الجمارك على ذلك، وموافقتها هذه تأخذ شكل قرار الصلح.

هذا القرار الذي لا يمكن للشخص المؤهل قانونا إبداء رأيه فيه إلا بعد إحالته على اللجنة المختصة بحسب طبيعة الجريمة ومبلغ الحقوق والرسوم المتغاضى عنها أو

[1] قرار وزير المالية المتضمن تحديد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية المؤرخ في 1999/06/22، ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، ع.45.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.97.

المتملص منها أو قيمة البضائع المصادرة في السوق الداخلية هذا بحسب ما قررته المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم[1]، وتضيف ذات المادة أن تحديد اللجان وإنشاءها يكون عن طريق التنظيم.

وتبعا لذلك أصدر المشرع م.ت رقم 197/99[2] المؤرخ في 1999/08/16 متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، إذ أوجبت المادة 06 من هذا م.ت على الشخص المؤهل لإجراء الصلح الجمركي بعد توصله بطلب المخالف إحالته على اللجنة المختصة قبل إبداء الرأي فيه، وفي ذات السياق نصت المادة 11 من نفس م.ت على أنه:" يقرر المسؤولون المؤهلون لإجراء المصالحة على أساس آراء اللجان ما يجب تخصيصه لطلبات المصالحة".

تبعا لذلك نطرح سؤالا، فيما تتمثل هذه اللجان وكيف تنشأ؟

يجيبنا عن هذا السؤال م.ت رقم 195/99[3] السالف الذكر المتضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، إذ تؤكد المادة الأولى منه على أن هذا المرسوم جاء لإنشاء لجان المصالحة المنصوص عليها في المادة 26 من قانون الجمارك وتبيان تشكيلتها وتوضيح طريقة سيرها.

تنص المادة الثانية من نفس م.ت على أنه:" تنشأ:

1-في مقر المديرية العامة للجمارك لجنة وطنية للمصالحة،

2-في مقر كل مديرية جهوية لجنة محلية للمصالحة.

تكلف هذه اللجان بدراسة طلبات المصالحة المقدمة من الأشخاص المتابعين بسبب مخالفة التشريع الجمركي وإعطاء رأيها فيها".

[1] القانون رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/20 المعدل والمتمم، المتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، ع.30.
[2] ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.
[3] ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، ع.56.

نجد أن هذه المادة زيادة على توضيحها لمكان وجهة إنشاء اللجان حددت الاختصاص الأصيل لهذه اللجان والمتمثل في إبداء الرأي في طلبات المصالحة المقدمة من قبل مخالفي التشريع الجمركي.

ولقد حددت المادة الثالثة من نفس م.ت تشكيلة اللجنة الوطنية للمصالحة والتي تتكون من:

-المدير العام للجمارك أو ممثله، رئيسا،

-مدير المنازعات، عضوا،

-مدير التشريع والتنظيم والتقنيات الجمركية، عضوا،

-مدير القيمة و الجباية، عضوا،

-مدير مكافحة الغش، عضوا،

-المدير الفرعي للمنازعات، مقررا.

في حين كفلت المادة الرابعة من نفس م.ت تحديد تشكيلة اللجنة المحلية و التي تتكون من:

-المدير الجهوي للجمارك، رئيسا،

-المدير الجهوي المساعد للشؤون التقنية، عضوا،

-رئيس مفتشية الأقسام المختص إقليميا، عضوا،

-رئيس المكتب الجهوي لمكافحة الغش، عضوا،

-رئيس المكتب الجهوي للمنازعات، مقررا.

يتضح من نص هاتين المادتين أن المشرع عمد لتأسيس تشكيلة اللجان لذوي الاختصاص المرتبط بموضوع المنازعة الجمركية، في حين منح التقرير للقائمين على ضبط وسيرها الإجرائي.

وفرض المشرع على لجان المصالحة الاجتماع على مرة واحدة شهريا وهو ما قررته المادة السابعة من نفس م.ت، وهذا إن ذل على شيء ذل على سعي المشرع الحثيث للعمل على تسريع الإجراءات و الفصل في كافة طلبات المصالحة خصوصا أننا بصدد إجراء بديل للدعوى العمومية متعلق بمجال يتميز بكثافة معاملاته ومن تم كثرة المخالفات والأقضية المرتبطة به.

وفي هذا الصدد نجد أن المادة08 من نفس م.ت فرضت أنه يتم تبليغ أعضاء اللجان بقائمة الملفات المعروضة للدراسة قبل 05 أيام على الأقل من تاريخ الاجتماع، وفي هذا الإطار يعمل مقرروا اللجان على إرسال بطاقة تلخيصية لكل قضية معروضة للدراسة إلى أعضاء اللجان وذلك تدعيما وتسهيلا لنظر الملفات كحوصلة لهذا المسار يمكن الأعضاء من الإطلاع على الملفات المطابقة في مكتب المقرر.

ولقد قرر التنظيم من خلال المادة التاسعة من نفس م.ت، أنه لا تصح مداولات اللجان إلا بحضور ثلثي أعضائها، إذ تؤخذ الأصوات بالأغلبية وفي حالة تعادلها يكون صوت الرئيس مرجحا.

وفي حال عدم اكتمال النصاب تجتمع اللجان بعد 08 أيام، وتصح حينئذ مداولاتها مهما يكن عدد الأعضاء.

لكن ما وجب على المشرع ملاحظته ومراجعته هو الامتياز الذي منحه لهذه اللجان في هذا الاستثناء من إمكانية تداولها بحسب العدد الذي يحضر مهما يكن، إذ مقارنة مع

الدور الهام والحساس الذي تلعبه هذه اللجان في توجيه المنازعة الجمركية وتحصيل حقوق الخزينة لا يمكن ترك هذه اللجان تداول بحسب ما تراه أو تشكله بنفسها لكن يجب أن يكون حضور كافة الأعضاء إجباريا خصوصا وأن التداول يكون بالأغلبية، وبذلك نجد أن المشرع من خلال هذه النصوص القانونية قد فتح المجال أمام أعضاء اللجان هو فتح للتفرد بالرأي وتحكيم الخاص.

وكاستثناء نجد أن التنظيم الجمركي قد ميز بين الحالات التي لا يحتاج فيها الصلح إلى رأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية وهي محدودة والحالات يكون رأيها إجباريا، وتناول ذلك مضمون قرار وزير المالية المحدد لقائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء الصلح وسوف يتم بيان ذلك بالتفصيل عند التعرض لأطراف الصلح.

أضف إلى ذلك أن التعديل التشريعي بموجب القانون رقم 04/17[1] المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المتضمن قانون الجمارك، قد قرر في المادة 265 في فقرتها 05 أنه:".. لا يلزم رأي اللجان المذكورة أعلاه عندما:

-يكون المسؤول عن الجريمة ربان السفينة أو قائد المركبة الجوية أو مسافرا،

-عندما وحسب الحالة، يكون مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضى عنها أو المتملص منها أو قيمة البضائع المصادرة في السوق الداخلية أقل من مليون دينار أو تساويها".

إجمالا لكل هذا المسار وبعد تداول اللجان في القضايا التي يعتبر رأيها إجباري فيها، يصدر محضر اللجنة المختصة ويشير إلى أن الطرفين اتفقا على أنه في حالة موافقة المسؤول المختص والمؤهل قانونا على هذا الصلح فإن القضية تكون قد سويت، أما في الحالة العكسية فإن المصالحة المؤقتة تصبح ملغاة بقوة القانون ويرجع أطراف الصلح إلى

[1] ج.ر مؤرخة في 19 فبراير 2017، ع.11.

ما كانوا عليه قبل إمضاء محضر الصلح المؤقت[1]، إلا أن طالب الصلح لا يستطيع استرجاع المبلغ المدفوع ككفالة في البداية، إذ في الحالة التي يرفض طلب الصلح من اللجنة يؤخذ المبلغ المودع كضمان عن العقوبات إلى حين التسوية النهائية للملف وهو ما أكدته المادة 12 من نفس م.ت.

البند الثالث: الشروط المتعلقة بأطراف الصلح

لكي يكون الصلح الجمركي صحيحا منتجا لأثاره بين الإدارة والشخص محل المتابعة ينبغي أن تكون الإدارة المعنية ممثلة بشخص مختص قانونا لإجراء المصالحة ومؤهل لهذا الغرض وأن يتمتع الشخص المتصالح مع الإدارة بالأهلية اللازمة لعقد هذا الصلح، وهذا ما سنتطرق إليه.

الطرف الأول: الإدارة

يجب أن يكون ممثل الإدارة الذي يجري الصلح مختصا، وإلا كان هذا الصلح الجمركي باطل، ولقد رخصت المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم لإدارة الجمارك إجراء الصلح ولم يحدد قانون الجمارك قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجرائه ولا مستويات اختصاصهم، بل أحال إلى التنظيم[2].

وبالرجوع إلى القرار الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1999/06/22[3]، وكذا إلى المرسوم التنفيذي رقم 195/99[4] المؤرخ في 1999/08/16 نجدهما يحددان قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة ونطاق اختصاص كل منهم.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.99.
[2] القانون رقم 04/17 المؤرخ في 2017/02/16، يعدل ويتمم القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[3] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، ع.45.
[4] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.

***ممثلو إدارة الجمارك المؤهلون لإجراء الصلح؛**

كان قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون 10/98[1] يمنح حق التصالح للوزير المكلف بالمالية الذي يحدد بدوره بقرار منه قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة، ولكن على إثر تعديل نص المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم، أصبحت المصالحة حق أصلي لإدارة الجمارك تمارسه مباشرة وبحكم القانون وليس على سبيل التفويض من وزير المالية أو عن طريق الانتداب، غير أن المشرع ترك لوزير المالية حق تحديد قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء الصلح حيث أحالت المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم للتنظيم.

وقد حدد قرار وزير المالية[2] المؤرخ في 1999/06/22 السالف الذكر قائمة مسئولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء الصلح مع الأشخاص المتابعين بسبب مخالفات جمركية وكذا اختصاصهم، إذ أكدت المادة الأولى أن هذا القرار يضبط قائمة وحدود اختصاص مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب مخالفات جمركية تطبيقا لنص المادة 265 من قانون الجمارك.

وحددت المادة الثانية من هذا القرار قائمة مسؤولي على النحو التالي:

1-المدير العام للجمارك،

2-المديرون الجهويون للجمارك،

3-رؤوساء مفتشيات أقسام الجمارك،

4-رؤوساء المفتشيات الرئيسية،

5-رؤساء المراكز.

[1] القانون متضمن قانون الجمارك معدل ومتمم، ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.
[2] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.

أما فيما يتعلق باختصاصات هؤلاء الأشخاص الذين أهلهم التشريع فلقد كفل قرار وزير المالية السالف الذكر تحديد حدود اختصاصاتهم:

01/ **المدير العام للجمارك**

نجد أن المادة 03 من قرار وزير المالية[1] المؤرخ في 1999/06/22 منحت للمدير العام للجمارك الاختصاص في إجراء الصلح في فئتين من المخالفات الجمركية؛

– الفئة الأولى، تتمثل في الجنح المرتكبة من طرف قادة السفن أو الطائرات أو المسافرين بشرط أن مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها مساويا أو يقل عن 500.000دج، وفي هذه الفئة من الجنح يعفي التنظيم المدير العام للجمارك من الرجوع للجنة الوطنية، إذ يقوم بإجراء الصلح مباشرة، بذلك يؤخذ بعين الاعتبار في هذه الفئة صفة مرتكبها ومبلغ محل الجريمة الجمركية المرتكبة.

نجد أن المادة 265 المستحدثة بموجب القانون رقم 01/17[2] المعدل والمتمم لقانون الجمارك قد ألغت شرط محل الجنحة في هذه الفئة بقولها:" لا يلزم رأي اللجان المذكورة أعلاه عندما:

–يكون المسؤول عن الجريمة ربان السفينة أو قائد المركبة الجوية أو مسافرا،.." هذا في حالة أولى من حالتين طالهما هذا الاستثناء.

وبذلك وأمام وجود نص قانوني صريح فنلتزم بالنص إحتراما لمبدأ تدرج القاعدة القانونية.

[1] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.
[2] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.

بالرجوع إلى نص المادة 12 من م.ت رقم 195/99[1] المؤرخ في 1999/08/16 نصطدم بإشكالين قانونين، إذ تفرض هذه المادة أخذ مبلغ الكفالة المودع من طرف المخالف في حالة تم رفض الطلب من طرف اللجنة إلى غاية التسوية النهائية للملف كضمان للعقوبة.

الإشكال الأول يكمن في أنه عندما يرفض المدير العام للجمارك طلب الصلح، فهل ينطبق ذات النص على هذه الحالة أم لا؟ وهنا وجب على المشرع التدخل وتفصيل ذلك.

أما الإشكال الثاني، نجد من الناحية العملية والقانونية أن دور اللجان بحسب الحالة يتحدد في الاطلاع على الملف كما سبق تفصيله وإبداء رأي تشير له اللجنة في محضر يمكن منه المسؤول المؤهل لإجراء الصلح بغرض إصدار قرار نهائي بخصوص طلب الصلح، لكن نص المادة 12 المذكور أعلاه يعطي الحق للجنة في رفض الطلب.

وأمام هذا الوضع القانوني المبهم وجب على المشرع التدخل.

– الفئة الثانية، تتمثل في الجنح المرتكبة من طرف كل الأشخاص بشرط أن يتجاوز محل المخالفة مبلغ 1000.000دج، وفي هذه الفئة يفرض التنظيم على المدير العام للجمارك الرجوع إلى اللجنة الوطنية وأخذ رأيها قبل إجراءه للصلح.

02/ **<u>المدراء الجهويين</u>**

إن المادة 04 من قرار وزير المالية[2] المؤرخ في 1999/06/22 منحت للمدراء الجهويين، الاختصاص في إجراء الصلح في فئتين من المخالفات الجمركية؛

[1] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[2] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.

– الفئة الأولى، تشمل جميع المخالفات الجمركية المرتكبة من قادة السفن أو الطائرات أو السفن عندما يكون محل الجريمة يقل عن 500.000دج أو مساويا له، وفي هذه الفئة فالمدراء الجهويين غير ملزمين بالرجوع إلى إلى اللجنة المحلية لأخذ رأيها.

–الفئة الثانية، تشمل جميع المخالفات الجمركية التي يكون محل الجريمة فيها يفوق 500.000دج ومساوي أو يقل عن 1000.000دج، وهنا يفرض التنظيم رجوع المدراء الجهويين إلى اللجنة المحلية لأخذ رأيها، لكن نجد المادة 265 المستحدثة بموجب القانون رقم 01/17[1] المعدل والمتمم لقانون الجمارك، إذ أنها أعطت الحق للمسؤول المؤهل في عدم رجوعه للجنة المختصة عندما يكون محل الجريمة الجمركية أقل أو مساويا لمبلغ 1000.000دج، وأمام وجود نص قانوني صريح فالالتزام بالنص القانوني يكون أولى من الالتزام بالتنظيم احتراما لمبدأ تدرج القاعدة القانونية.

ونجد أن التعديل التشريعي لقانون الجمارك لسنة 2017 أعفى المدراء الجهويين من الرجوع للجنة المحلية بصفة كلية، تبعا لذلك لا تثار أي إشكالية قانونية مع اللجنة المحلية في إطار ممارسة اختصاصاتهم الممنوحة لهم بموجب التنظيم.

03/ <u>رؤساء مفتشيات الأقسام للجمارك</u>

لقد منحت المادة 05 من قرار وزير المالية[2] المؤرخ في 1999/06/22 للرؤساء مفتشيات الأقسام الجمارك، الاختصاص في إجراء الصلح.

ونجد أن هذه المادة حددت فئة وحيدة من الجرائم الجمركية والمتمثلة في المخالفات الجمركية التي يفوق محل المخالفة فيها 200.000دج ويساوي أو يقل عن مبلغ 500.000دج.

[1] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[2] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.

ولم يتم الإشارة إلى الرجوع إلى لجان المصالحة من عدمه، وسكوت المشرع بصدد هذه النقطة يدفعنا للرجوع إلى م.ت رقم195/99[1]المؤرخ في1999/08/16 ومن تم يتأكد من خلال مواده لاسيما المواد 06، 11 و12، أنه يجب الرجوع إلى لجنة المصالحة.

04/ **رؤساء المفتشيات الرئيسية**

لقد أعطت المادة 06 من قرار وزير المالية[2] المؤرخ في 1999/06/22 للرؤساء المفتشيات الرئيسية الجمارك، الاختصاص في إجراء الصلح، محددة هذه الصلاحية في حدود فئة واحدة من الجرائم الجمركية والتي تشمل جميع المخالفات الجمركية التي يفوق فيها محل المخالفة 100.000دج ويساوي أو يقل عن 200.000دج.

ولم يتم الإشارة إلى الرجوع إلى لجان المصالحة من عدمه، وسكوت المشرع بصدد هذه النقطة يدفعنا للرجوع إلى م.ت رقم195/99[3]المؤرخ في1999/08/16 ومن تم يتأكد من خلال مواده لاسيما المواد 06، 11 و12، أنه يجب الرجوع إلى لجنة المصالحة.

05/ **رؤساء المراكز**

بالنسبة لرؤساء المراكز، فقلد حددت المادة 07 من قرار وزير المالية[4] المؤرخ في 1999/06/22 اختصاصهم في إجراء الصلح، وحصرت هذا الاختصاص في المخالفات الجمركية التي يقل محل المخالفة فيها عن 100.000دج أو يساويه.

[1] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[2] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.
[3] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[4] ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.

ولم يتم الإشارة إلى الرجوع إلى لجان المصالحة من عدمه، وسكوت المشرع بصدد هذه النقطة يدفعنا للرجوع إلى م.ت رقم195/99[1]المؤرخ في1999/08/16 ومن تم يتأكد من خلال مواده لاسيما المواد 06، 11 و12، أنه يجب الرجوع إلى لجنة المصالحة.

ما تجدر الإشارة له أنه بالرغم قيام المشرع بموجب القانون رقم 04/17 أكد على عدم جواز الصلح بعد صدور حكم نهائي بصريح العبارة في المادة 265 في فقرتها السادسة أنه:"لا تجوز المصالحة بعد صدور حكم قضائي نهائي"[2]، إلا أنه لم غفل عن تحيين وتعديل النصوص التشريعية الجمركية الأخرى، الأمر الذي طرح عدة إشكالات قانونية تناقضات في الكثير من النقاط القانونية.

تأسيسا على ما تم تفصيله، يقوم المسؤول المؤهل قانونا بإصدار قرار الصلح باعتباره الممثل الشرعي لإدارة الجمارك بعد تسلمه ملف القضية مرفق بمحضر مصالحة مؤقتة وتتخذ جميع الإجراءات اللازمة في القضية، إذ يتم دراسة الملف وتبعا لذلك قبول محتواه أو تعديله الجزئي أو الكلي أو رفضه وهو ما تقرر بموجب المادة 06 و11 من م.ت رقم 195/99[3] المؤرخ في1999/08/16.

وبهذا الخصوص نجد أن إدارة الجمارك غير ملزمة بقبول طلب الصلح ولا حتى الرد عليه ومجرد سكوتها لا يعبر عن قبولها بل بالعكس، ومن تم يبقى المصالحة المؤقتة[4]غير ملزمة للطرفين تأسيسا على إمكانية رفضها من طرف الهيئة المخولة قانونا بتقرير الصلح من عدمه[5].

[1] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[2] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[3] م.ت متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[4] تم إقرارها بموجب المادة 05 من م.ت 195/99 المتضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلتها وسيرها، نفس الجريدة الرسمية.
[5] مفتاح العيد المرجع السابق، ص.326.

وفي حال حضي طلب الصلح بالقبول يصدر المسؤول المؤهل قانونا قراره متضمنا كل المعلومات المتعلقة بالمخالف والمخالفة الجمركية ومبلغ الصلح الذي تم الصلح على أساسه.

ويقع على عاتق إدارة الجمارك مسؤولية تبليغ المخالف سواء في حالة قبول أو رفض الطلب خلال 15 يوما من يوم اتخاذه، وتمنح في هذا الصدد للمخالف الذي تم قبول طلبه آجلا محددا لدفع المبلغ الذي تم الصلح على أساسه وفي حال عدم وفاء المخالف به في الآجال المحددة يسقط الاتفاق وتستأنف المتابعة القضائية.

الطرف الثاني: الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة

نصت المادة 265 الفقرة 02 من قانون الجمارك[1] على أنه يمكن إجراء مصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناءا على طلبهم.

والأشخاص المتابعين بسبب المخالفات لها مفهوم واسع فهو يشمل كل من ارتكب المخالفة والشريك والمستفيد من الغش وكذلك المسؤول المدني، وكذلك مرتكب المخالفة في حد ذاتها يشمل كل من الحائز والناقل والوكيل لدى الجمارك والمتعهد والمسؤول المدني يشمل المالك والكفيل أو الضامن، ويتطلب القانون أهلية لإجراء الصلح كالآتي:

بالنسبة؛ للشخص الطبيعي

يتلخص محتوى المصالحة عموما في التزامات ذات طابع مادي غالبا ما تكون مبالغ مالية تغطي الحقوق والرسوم المغشوشة أو المغفلة وقيمة البضائع محل الغش كليا أو جزئيا[2].

[1] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.149.

للبالغ الذي يتمتع بقواه العقلية غير المحجور عليه أن يجري الصلح مع الإدارة، ولكن يثار التساؤل حول مفهوم البالغ نظرا لاختلاف سن الرشد بين التقنين الجزائي والتقنين المدني، حيث يكون سن الرشد في الأول ببلوغ الثامنة عشرة[1]، وببلوغ سن تسعة عشرة سنة في القانون المدني[2]؟

نجد أن قانون الجمارك الجزائري[3] قبل التعديل التشريعي بموجب القانون رقم 10/98[4] كان يضفي الطابع المدني على الغرامة والمصادرة الجمركيتين وهو ما تضمنته المادة 259 من قانون الجمارك قبل إلغاءها وتبعا لذلك كان يرجح تطبيق أحكام القانون المدني لتحديد سن الرشد المطلوبة في المخالف الذي يسعى للصلح لكن المشرع بعد التعديل وإلغاء هذه المادة لم يتطرق لهذه النقطة التي اكتنفها الغموض فيما بعد.

وللوقوف على المرجعية القانونية في تحديد سن الراشد في المخالف وجب الرجوع إلى طبيعة الصلح، فإذا اعتبر ذي طابع مدني طبقت أحكام القانون المدني وإن أخذ بالطابع الجزائي طبق القانون الجزائي لكن منطقيا ما دام الشخص يسأل جزائيا فيأخذ بسن الرشد الجزائي وهو الثامنة عشرة، وهو ما ذهب له الأستاذ أحسن بوسقيعة إذ قال:" ومن جهتنا نحن نميل إلى الأخذ بسن الرشد الجزائي نظرا إلى كون مسألة المصالحة هنا وثيقة الصلة بالمادة الجزائية سواء من حيث مصدرها(ارتكاب الجريمة) أو من حيث مرماها(انقضاء الدعوى العمومية) وهذا بغض النظر عن طبيعتها القانونية"[5].

[1] وهو ما أكدته المادة 442 من ق.إ.ج المعدلة بموجب الأمر رقم 73/69 المؤرخ في 1969/09/16 معدل و متمم الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن ق.إ.ج.ج، ج.ر لسنة 1969،ع.80.

[2] وهو ما أكدته المادة 40 من ق.م.ج المتضمن فيالأمر58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم،ج.ر مؤرخة في 1975/09/30، ع.78.

[3] القانون رقم 07/79المؤرخ في 20 جويلية 1979، المعدل والمتمم، المتضمن قانون الجمارك الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، ع.30.

[4] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، ع.61.

[5] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.150.

أما إذا كان الشخص المخالف الذي يسعى للصلح قاصرا بالغا سن الثالثة عشرة (13) ولم يبلغ الثامنة عشرة(18) فالصلح يكون عن طريق مسؤوله المدني وهو ما تم إقراره بالتنظيم[1].

لكن المادة 49 المستحدثة بموجب القانون رقم 01/14[2] المؤرخ في 2014/02/04 المعدل والمتمم لق.ع فتؤكد أنه لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية والتهذيب، أما القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما تدابير الحماية والتهذيب أو عقوبة مخففة.

أما إذا لم يكن يبلغ من العمر عشرة سنوات فلا مجال للحديث عن المصالحة فيما يخصه لأنه لا يسأل جزائيا[3].

بالنسبة: للشخص المعنوي

إن قانون الجمارك يستبعد ضمنيا المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عندما يتصرف بصفته وكيلا لدى الجمارك ومن ثمة فإن المسير هو الذي يتحمل المسؤولية الجزائية[4].

وحري بالذكر أن المشرع الجزائري أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون رقم 15/04[5] المؤرخ في 2004/11/10 المتعلق ق.ع، وتأسيسا على نص المادة 177مكرر1 منه أصبح من حق الشخص المعنوي التصالح تأسيسا على أنه يساءل جزائيا.

[1] وهو ما أكدته المادة 02 من م.ت رقم 111/03 المؤرخ في 2003/03/05، المتضمن شروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف، ج.ر مؤرخة في 2003/03/09، ع.17.
[2] ج.ر مؤرخة في 2014/02/04، ع.07.
[3] المادة 49 /01 من ق.ع المعدل والمتمم المستحدثة بالقانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/02/04، ج.ر مؤرخة في 2014/02/04، ع.07.
[4] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.152.
[5] ج.ر مؤرخة في 2004/11/10، ع.71.

وقد يكون الشخص المعنوي مؤسسة اقتصادية عامة أو خاصة، وفي كافة الأحوال يكتسب الشخص المعنوي صفة التاجر متى مارس نشاطا تجاريا وفي هذه الحالة يدير شؤونه التجارية ممثل قانوني يصطلح عليه اسم" مسير" قد يكون أحد أعضاء مجلس الإدارة كما قد يكون أيضا شخصا يتم اختياره من غير الشركاء وهو ما أكدته المواد 554، 576 و634 من القانون التجاري[1].

ومن تم فإن مسير الشخص المعنوي يعتبر بمثابة وكيله القانوني ويحق له تبعا لذلك إجراء الصلح باسم المؤسسة بصفته وكيلا قانونيا عنها، على أن يعرض الأمر على مجلس الإدارة أو باقي الشركاء[2].

الفرع الثاني: آثار الصلح الجمركي

تأسيسا على أن هدف الصلح الجمركي تسوية النزاعات بطريقة ودية قصد تمكين أطرف النزاع من تحقيق مصالح تكاد تكون متقابلة، بالإضافة إلى دوره في تخفيف العبء على القضاء، نجد أن المشرع أولى الصلح في المادة الجمركية بأهمية بالغة، وجعله يكتسي حجية قانونية في منظومته التشريعية والتنظيمية.

من هذا المنطلق تختلف آثار الصلح في المجال الجمركي باختلاف المرحلة التي تتم فيها سواء قبل صدور حكم نهائي أو بعده وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

البند الأول: آثار الصلح قبل صدور حكم قضائي نهائي

01/ أثر الصلح على الدعوى،

إن أهم أثر يترتب على الصلح في المسائل الجزائية هو انقضاء الدعوى العمومية، فيما تهدف إلى تسوية المنازعة بصفة ودية دون عرضها على القضاء.

[1] الأمر رقم 59/75 مؤرخ في 1975/09/26 معدل ومتمم، يتضمن القانون التجاري، ج.ر لسنة 1975، ع.101.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.153.

حيث يصدر قرار الصلح من الجهة المختصة ويحدد فيه مبلغ الصلح ويبلغه إلى مقدم الطلب في ظرف خمسة عشر (15) يوما من تاريخ صدوره وهو ما تم بيانه في الشروط الإجرائية للصلح الجمركي.

ويكون في الحالات التي يستوجب فيها القانون استشارة اللجنة وفق توجيهات هذه الأخيرة، وتجسد إدارة الجمارك الاتفاق الحاصل في شكل قرار صلح[1] تكرس فيه موقعها المهيمن في إجراءات الصلح، وبذلك فهي تؤكد أن الصلح لم يرق بعد في ظل التنظيم الحالي إلى مرتبة الصلح الحقيقي، وإنما هو بمثابة جزاء إداري مقنع.

وتختلف هذه الآثار بعد صدور القرار باختلاف المرحلة التي تمت فيها الصلح[2]، وما يهمنا في هذا المقام أثره قبل صدور الحكم قضائي نهائي أو بالأحرى كذلك قبل اللجوء إلى المتابعة القضائية.

فمن باب أول أن يكون الصلح الجمركي سببا لسقوط الحق في رفع الدعوى إذا لم تكن قد رفعت بعد ممن خوله القانون[3]، المحددين بموجب نص المادة 259 من قانون الجمارك[4] المعدل والمتمم، ويبقى من غير المستساغ العودة لتحريك الدعوى العمومية لعد انقضائها إلا في الأحوال التي أباحها القانون.

فغالبا ما ينعقد الصلح قبل إخطار السلطات القضائية فيبرم الصلح بمجرد معاينة المخالفة من قبل أعوان الجمارك أو عناصر الشرطة القضائية وقد يبرم أيضا بعد تحرير محضر الحجز أو محضر تحقيق ابتدائي[5].

[1] المادة 11 من م.ت رقم 195/99 متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.200.
[3] أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص149.
[4] ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، ع.30.
[5] أحسن بوسقيعة، نفس المرجع ، ص.200.

وبالتالي يترتب على الصلح الذي يتم في هذه المرحلة من الإجراءات حفظ القضية على مستوى الإدارة بحيث تحتفظ إدارة الجمارك بالملف كوثيقة إدارية ولا ترسل أية نسخة منه إلى النيابة، إذا تم الصلح قبل صدور الحكم النهائي تنقضي الدعوى العمومية والجبائية.

ولقد أثير جدل كبير حول مسألة أثر الصلح الجمركي على الدعوى العمومية لاسيما مع ما ذهب له نص المادة 265 المستحدثة بموجب القانون رقم 01/17[1] المؤرخ في 2017/02/16 المعدل والمتمم لقانون الجمارك والتي نصت على أنه:"لا يمكن أن تتضمن المصالحة إلا إعفاءات جزئية"، في حين كان ذات النص قبل التعديل يؤكد على أن إجراء المصالحة قبل صدور الحكم النهائي تنقضي معه الدعويين العمومية والجبائية[2].

تبعا لذلك، تساءل الفقه حول إمكانية تضمن القانون الجمركي نصا صريحا يفيد بأن الدعوى العمومية تنقضي بالصلح، أم يكفي النص على الصلح دون حاجة إلى الإشارة إلى انقضاء الدعوى العمومية[3]؟

بالرجوع إلى نص المادة 06[4] من ق.إ.ج.ج المعدل والمتمم، نجد إجابة غير ثابتة.

إذ بالرجوع للنسخة الفرنسية لهذه المادة نجدها تؤكد على ضرورة النص في القانون[5] على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة تأسيسا على أن النص باللغة الفرنسية نص على أنه:" Elle peut s'éteindre par transaction lorsque la loi en dispose

[1] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[2] مع الإشارة إلى أن ممارسة الدعوى الجبائية حق أصيل لإدارة الجمارك، وهو ما أكدته المادة 259 من قانون الجمارك 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل والمتمم، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24،ع.30.
[3] أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص.199.
[4] مادة مستحدثة بموجب القانون رقم 05/86 المؤرخ في 1985/03/04 المعدل والمتمم للأمر رقم155/166 المؤرخ في 1966/06/08، ج.ر مؤرخة في 1985/03/04، ع.10.
[5] المشرع يقصد هنا القوانين المنظمة لمجالات أخرى، كالجمارك والصرف وغيرها.

expressément" وترجمته الصحيحة تنص على أنه:" يجوز أن تنقضي بالمصالحة إذا كان القانون ينص على ذلك صراحة".

لكن بالرجوع للنسخة العربية للنص نجده لا يشترط ضرورة النص في القانون على أن الدعوى العمومية تنقضي بفعل الصلح وهو ما تؤكده النسخة العربية للنص:"يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"، بمعنى أنه يكفي إجازة المشرع للمصالحة في قانون المنظم لمجال معين ومن تم يترتب عليه الأثر المسقط للدعوى العمومية، وهو ليس المعنى الذي يذهب له النص بالنسخة الفرنسية[1].

وبمتابعة الممارسة القضائية وذلك منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/08/22[2]، نجدها درجت على الأخذ بما ذهبت له النسخة العربية من نص المادة 06 من ق.إ.ج.ج[3] المعدل والمتمم.

ويبقى سؤال مطروح على المشرع والممارسين القضائيين من بعده، ماذا يقصد بالإعفاءات الجزئية التي تترتب على إجراء الصلح التي جاءت بها المادة 265 من قانون الجمارك المعدل والمتمم؟ وهل تمس هذه الإعفاءات الدعويين العمومية والجبائية بعد أن أسقط المشرع إثر التعديل ذكرهما من المادة 265[4] السالفة الذكر.

02/ أثر الصلح بالنسبة للغير

بعكس ما هو معروف في نظرية العقد في القانون المدني الذي يعرف ما يسمى بالأثر النسبي للعقد، فالصلح في المادة الجمركية لا تتصرف آثاره بالنسبة للغير فهو لا يتعدى أطرافه.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص،المرجع السابق، ص199.
[2] ج.ر مؤرخة في 1998/08/23، 61.
[3] الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن ق.إ.ج.ج معدل ومتمم،ج.ر مؤرخة في 1966/06/10، ع.48.
[4] قانون رقم 01/17مؤرخ في 2017/02/16 معدل ومتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المتضمن قانون الجمارك ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.

ودون أن يمتد للفاعلين الآخرين في القضية الواحدة، فالصلح في المادة الجمركية شخصي يخص الشخص الذي رغب وطالب به وعلى إدارة الجمارك فحسب دون أن ينصرف آثره إلى الغير.

وفي ذات السياق، أقرت المحكمة العليا في القرار رقم 154107 مؤرخ في 1997/12/22 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث، أنه:" من الثابت أن للصلح الجمركي أثر نسبي بحيث يكون مفعوله محصورا علي طرفيه ولا ينصرف إلى الغير فلا ينتفع الغير به ولا يضار منها"[1].

كما أقر القضاء في العديد من قراراته وكان موقفه موحدا سواء بالنسبة لأثر الصلح على الدعوى الجبائية بقوله:" إن المصالحة التي أجرتها إدارة الجمارك مع المدعى عليه في الطعن تؤدي إلى انقضاء الدعوى الجبائية ومن تم لم تعد الجهة القضائية التي تبت في المسائل الجزائية مختصة بالنظر في طلب إدارة الجمارك بشأن رد السيارة التي كانت محل المخالفة وإنما يكون الاختصاص بالنظر فيه وفقا لأحكام المادة 273 ق.ع للجهة القضائية التي تبت في القضايا المدنية"، (ملف رقم151541غ.م) [2].

أو بالنسبة للدعوى العمومية، بنصه على أنه:"حيث أن من آثار الصلح انقضاء الدعوى العمومية قبل صدور حكم نهائي يحوز قوة الشيء المقضي فيه، ومن ثم فإن الحكم القضاة في القضية رغم وجود صلح تعتبر تجاوزا للسلطة ويكونوا قد خالفوا أحكام المادة 265 من قانون الجمارك والمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية"[3].

[1] أحسن بوسقيعة، قانون الجمارك في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.84.
ملحق رقم 01.
[2] أحسن بوسقيعة، قانون الجمارك في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.127.
ملحق رقم 02.
[3] ملحق رقم 03.

ويجدر التذكير في هذا السياق أن أثر الصلح على الدعوى العمومية قبل التعديل رقم 10/98[1] عرف تراجعا كبيرا كان القضاء فيه في مرحلة مترددا أمام عدم وضوح النص، خاصة بعد تعديل المادة 06 ق.إ.ج.ج المعدل والمتمم[2]، بعدم جواز الصلح في الدعوى العمومية وانقضائها إلا إذا كان القانون يجيزها، وكذا في ظل قانون المالية لسنة 1993 الذي عدّل المشرع من خلاله المادة 268 من قانون الجمارك، وهل أنه كان لازما أن يتكلم المشرع صراحة في القانون الجمارك على انقضاء الدعوى العمومية بالصلح أو يكفي النص على الصلح لا غير؟ فجاء قانون الجمارك رقم 10/98[3] صريح العبارة في أثر انقضاء الدعوى العمومية، لكن سرعان ما رجع الغموض كما فصلنا بصدور القانون رقم 01/17[4] المعدل والمتمم لقانون الجمارك.

خلاصة لما ذكرناه وإضافة له، وبعد توضيح أن الصلح ليس حق مخول للمخالف وإنما هو مكنة تمارسها إدارة الجمارك فلها أن تقبل بإجرائه أو ترفض كما يراه العديد من المحللين، كما أنه يعتبر استثناء وليس القاعدة، فالقاعدة عموما هي المتابعة والاستثناء هو الصلح لاسيما في المادة الجمركية خصوصا مع التعديل الذي جاء به القانون رقم 01/17 المعدل والمتمم لقانون الجمارك[5].

[1] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.
[2] تعديل تم بموجب بموجب القانون رقم 05/86 المؤرخ في 1985/03/04 المعدل والمتمم للأمر رقم155/166 المؤرخ في 1966/06/08، ج.ر مؤرخة في 1985/03/04، ع.10
[3] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.
[4] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[5] نفس ج.ر.

03/ أثر الصلح بالنسبة لإدارة الجمارك

إذا كان انقضاء الدعوى الجبائية بالصلح لا يثير أي إشكال تأسيسا على أن الدعوى الجبائية كأصل عام تمارس من قبل إدارة الجمارك وهو ما أكدته المادة 259 من قانون الجمارك المعدل والمتمم[1].

فإن انقضاء الدعوى العمومية شابه خلاف وجدل فقهي وقضائي كما تم بيانه، ونجد أن المحكمة العليا بموجب قرار مؤرخ في 1994 أكدت أن المصالحة الجمركية تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية[2]، بالرغم من اللبس والغموض الذي يشوب النصوص القانونية والذي انجر عنه تضارب النصوص القانونية. وما يؤكد هذا القرار عدة قرارات صدرت من المحكمة العليا[3].

ومن تم، يترتب على الموافقة النهائية بخصوص طلب الصلح كما فصله التنظيم سقوط حق إدارة الجمارك في متابعة المخالف قضائيا.

فإذا كان الملف على مستوى إدارة الجمارك حفظ، وإذا كان على مستوى النيابة العامة طلبت إدارة الجمارك حفظه على أساس إجراء الصلح[4]، وإذا كان على مستوى جهات الحكم يقضى بانقضاء الدعوى العمومية بالصلح[5].

ومن خلال الممارسة الميدانية التي تعكسها قرارات القضاء، نجد أن إدارة الجمارك تميل إلى اعتبار الصلح هو القاعدة والمتابعة هي الاستثناء لعدة أسباب أهمها في:

-تفادي طول الإجراءات وتعقيدها وعدم نجاعتها خاصة في التنفيذ،

---

[1] قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل والمتمم، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24،ع.30.

[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية متابعة وقمع الجرائم الجمركية، المرجع السابق، ص.266.

[3] أرجع للملاحق رقم01 و02.

[4] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق،ص.206.

[5] الجدير بالذكر أن قضاة الحكم اختلفوا حول الصيغة التي يجب أن يتخذها الحكم القضائي أو القرار القضائي الذي ينهي النزاع نتيجة لموافقة إدارة الجمارك على طلب إجراء الصلح، فمنهم من فضل الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بسبب الصلح، ومنهم من يحبذ القضاء بالبراءة بسبب الصلح، ونجد أن المحكمة العليا تدخلت وحسمت الموقف بقضائها أن الصلح الجمركي يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس البراءة، أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص،المرجع السابق، ص.201.

-النجاعة في التحصيل لأن إدارة الجمارك التمست عدم نجاعة تنفيذ الأحكام وكذا الفصل في القضايا والتحصيل مع أن القانون خوّل لها أن تصدر أوامر بالإكراه قصد تحصيل الرسوم والحقوق والغرامات.

أضف إلى ذلك عدم التنسيق العملي بين إدارة الجمارك والهيئات القضائية الفاصلة في القضايا الجزائية الأمر الذي ينجر عنه عرقلة في سير القضايا بالرغم من تضخم عدد الملفات التي تنتظر الفصل.

04/ بالنسبة للمخالف

الأصل أن المخالف يحاول تفادي المتابعات القضائية، سواء من حيث طولها أو من حيث بطئها، وسواء من حيث العقوبة الجزائية وما يترتب عليها من سوابق أو التعويضات المالية الناتجة عن المتابعة الجبائية.

واختيار المخالف لإجراء الصلح الجمركي كبديل عن المتابعة القضائية يترتب عليه انقضاء المتابعة القضائية ضد المخالف في مقابل التزامات في ذمته نذكر منها:

-دفع مقابل الصلح، وهو المبلغ الذي يتم التصالح على أساسه مع إدارة الجمارك، والذي يتحدد بمقتضى قرار الصلح دون أن يتجاوز الحد الأقصى للغرامة الجمركية المنصوص عليها في قانون الجمارك.

ومن تم يقع على ذمة المخالف التزام بدفعه مبلغ مقابل الصلح في الأجل المحدد من طرف إدارة الجمارك هذا الأجل يحدد في قرار الصلح الذي يبلغ للمخالف طبقا لما حدده التنظيم[1].

[1] م.ت رقم 195/99 متضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.

-استرداد المحجوزات، منح القانون للمخالف الذي تم قبول طلبه المتعلق بالصلح من استرجاع ما تم حجزه طرف إدارة الجمارك كضمان لتنفيذ الغرامات الجمركية، وهذا بعد دفعه لمبلغ مقابل الصلح[1].

وفي هذا الصدد نجد أن قانون المالية لسنة 2015[2] وبموجب مادته 58 استحدث المادة 336 مكرر ضمن القانون رقم 07/79[3] المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم.

إذ تنص المادة 336 مكرر[4] المذكورة أعلاه على أنه:" يمكن لإدارة الجمارك أن تسمح للأشخاص المتابعين بسبب ارتكابهم مخالفة جمركية الذين قدموا طلبا في إطار المصالحة، باسترجاع البضائع وفقا للشروط القانونية والتنظيمية باستثناء معدات السير، مقابل دفع قيمتها في السوق الداخلية لتحل محل المصادرة والتي تحسب عند تاريخ ارتكاب المخالفة".

غير أنه يجب أن يسعى المتصالح مع إدارة الجمارك إلى طلب استرداد المحجوزات في المدة المحددة قانونا، وتنص بهذا الخصوص المادة 269 من قانون الجمارك المعدل والمتمم[5]على أنه:" لا يحق لأي شخص أن يقدم ضد إدارة الجمارك طلبات الاسترداد بعد مضي أربعة(04) سنوات بشأن:

-الحقوق والرسوم ابتداء من تاريخ دفعها،

-البضائع ابتداء من تاريخ تسليمها له،

[1] مفتاح العيد، المرجع السابق، ص.329.
[2] ج.ر مؤرخة في ....، ع..
[3] قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل والمتمم، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24،ع.30.
[4] من استقراء هذه المادة يتبين بأن المشرع استحدث هذا النص في قانون الجمارك دون الأخذ بعين الاعتبار أحكام القوانين الأخرى لاسيما منها الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل و المتمم، لأن الصلح الذي أجازه بهذه المادة جاء شاملا لجميع المخالفات الجمركية دون استثناء بما فيها جرائم التهريب التي استثناها المشرع بموجب المادة 21 من هذا الأمر والتي نصت على أنه:" تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر، من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي". وتعتبر هذه من بين النصوص التي زادت من اللبس و الغموض ما نتج عنه تناقض في النصوص القانوني، أذ نجد نصوص متساوية في الدرجة منها ما يجيز الصلح ومنها من يحظر الصلح.
[5] قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل والمتمم، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24،ع.30.

-المصاريف المترتبة على حراسة البضائع ابتداء من تاريخ انقضاء المهلة".

البند الثاني: آثار الصلح بعد صدور حكم نهائي

الصلح الذي يجري بعد صدور حكم نهائي 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 هذا ما كان معمولا به قبل التعديل التشريعي الأخير لسنة 2017، فقد كانت المادة 265 في فقرتها 05 من قانون الجمارك قبل تعديلها بموجب القانون 10/98[1]، تشترط أن يكون الصلح الجمركي قبل صدور حكم قضائي نهائي، ولكن إثر تعديل نص هذه المادة أصبحت فقرتها الثامنة تجيز الصلح بعد صدور حكم نهائي.

إلا أننا نجد أن المشرع بموجب القانون رقم 01/17[2] المؤرخ في 2017/02/24 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21، أكد بصريح العبارة في المادة 265 في فقرتها السادسة أنه:"لا تجوز المصالحة بعد صدور حكم قضائي نهائي".

وبالتالي فإن آثار الصلح تختلف باختلاف المرحلة التي تم خلالها فإذا كان قبل صدور حكم نهائي فإن الصلح يمحوا آثار الجريمة ولا يبقى منها شيء، فلا تقيد الجريمة في صحيفة السوابق القضائية للمخالف، ولا يعتد به لاحتساب العود، وأن الصلح الذي يتم بعد صدور حكم قضائي نهائي فإن أثره لا يمتد إلا للجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية التي تبقى قائمة الأمر الذي كان معمولا به قبل التعديل لكن بعد التعديل التشريعي الذي جاء به المشرع بموجب القانون رقم 01/17[3] الذي يعدل ويتمم القانون رقم

[1] ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.
[2] ج.ر مؤرخة في 2017/02/19، ع.11.
[3] نفس ج.ر.

07/79[1] متضمن قانون الجمارك فلا مجال للحديث عن الصلح الجنائي البتة بعد صدور حكم نهائي.

المطلب الثاني: الصلح في جرائم الصرف

تمتاز جريمة الصرف عن غيرها من الجرائم بغياب تقنين موحد و نجد أن أهم الأحكام هذه الجريمة مقيدة في نصوص مشتتة ومتقلبة تقلب الظروف الاقتصادية والمالية والملاحظ أن الطابع التنظيمي هو الغالب على هذه النصوص كما سيأتي بيانه[2].

إذا مبدأ الشرعية الجزائية يؤكد على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني فتكريسا وإعمالا لهذا المبدأ العام فلا مصالحة إلا بنص قانوني[3].

تبعا لذلك نجد أن الصلح في جرائم الصرف مر بثلاثة مراحل نوردها فيما يلي:

مرحلة الإجازة: وامتدت من سنة 1963 إلى غاية 1975

وكانت هذه المرحلة على فترتين؛

الأولى، وتمتد هذه المرحلة من 1963/01/01 إلى غاية 1969/12/31 تميزت هذه الفترة بإجازة صريحة للصلح في جرائم الصرف، فتطبيقا للقانون رقم 157/62[4] المؤرخ في 1962/12/31 تم تمديد كافة القوانين التي لا تتعارض مع السيادة الوطنية، وتأسيسا على ذلك تم تمديد تطبيق التشريع الفرنسي في الجزائر بما في ذلك التشريع المتعلق بجرائم الصرف الذي كان يخضع للأمر رقم 1088/45 المؤرخ في 1945/05/30، وكان هذا التشريع يجيز الصلح في جرائم الصرف[5].

[1] ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، عدد.30.
[2] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.15.
[3] شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو 2012، ص.279.
[4] القانون رقم 157/62 مؤرخ في 1962/12/31 يتضمن الإبقاء على التشريع الفرنسي، ج.ر مؤرخة في 1963/01/11، ع.02.
[5] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.119.

وتمت تساؤل في هذا المقام أثارته الأستاذة شيخ ناجية حول مدى مشروعية تمديد العمل بالتشريع الفرنسي بصفة عامة والصلح في جرائم الصرف بصفة خاصة والذي يخالف الأحكام العام للدستور الذي يعد أسمى وثيقة في الدولة؟

نجد أن المشرع الجزائري يولي أهمية قصوى للنقل الحرفي لنصوص القوانين الفرنسية بغض النظر عن التفكير في مصدر هته النصوص أو الأسباب التي فعته لسنها، بعكس المشرع الفرنسي الذي يكرس دستوره كل نظام أو تقنية يتم تبنيها، هذا ما يفتح الباب للوقوع في تناقضات قانونية لا جدوى منها.

وما يؤكد هذه الفكرة، تكريس الدستور الجزائري لمبدأ الفصل بين السلطات الأمر الذي يخلق نظرة مسبقة على استحالة تدخل هيئة غير قضائية أي نزاع لكن تم هذه الفكرة مع فكرة معاكسة تتمثل في إمكانية جواز إجراء المصالحة من طرف هيئات إدارية لا علاقة لها بالقضاء[1].

وما تجدر الإشارة له أن القانون رقم 157/62 تم إلغاءه بالأمر رقم 29/73 المؤرخ في 08 جويلية 1973[2].

<u>الثانية</u>، وتمتد هذه المرحلة من 1969/12/31 إلى غاية 1975/06/17

عرفت هذه الفترة صدور أول نص تشريعي جزائري ينظم جرائم الصرف[3] حيث أجازت المادة 53 من قانون المالية لسنة 1970[4] للوزير المكلف بالمالية والتخطيط أو أحد ممثليه المؤهلين إجراء صلح مع مرتكبي جرائم الصرف ضمن الشروط التي حددها

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.280.
[2] ج.ر مؤرخة في 01 أوت 1973، ع.62.
[3] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.120.
[4] الأمر رقم 107/69 المؤرخ في 1969/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج.ر مؤرخة في 1969/12/31، ع.110.

الوزير. ويظهر تبعا لذلك تعبير المشرع الصريح عن إجازة المصالحة في هذه الفترة و التي لم تدم طويلا.

مرحلة التحريم: وامتدت من 1975 إلى سنة 1986

تميزت هذه المرحلة بصدور الأمر رقم 46/75[1] المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر رقم 66 /155 المؤرخ في :1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية وبموجبه تم تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية التي كانت تجيز الصلح في المواد الجزائية بالنص صراحة على تحريم الصلح في المسائل الجزائية[2].

حيث تم تكريس هذا التحريم بإلغاء قانون المالية لسنة 1970[3] والذي أجاز المشرع بموجبه المصالحة صراحة في مجال جرائم الصرف، وقضى المشرع في نفس السياق من خلال الأمر 47/75[4] المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المتضمن ق.ع إلى إدماج جريمة الصرف في قانون العقوبات ضمن المواد من 424 إلى 426 مكرر.

وتخلي المشرع عن الصلح الجنائي في جرائم الصرف كان شكليا استدعته الضرورة التشريعية حتى لا تتناقض النصوص التشريعية، إذ نجد أن المشرع أبقى على الصلح من الناحية العملية من خلال غرامة الصلح والتي تجيز تسوية الجنح وديا وهو ما تؤكده المواد 425 و425 مكرر3 من ق.ع[5].

[1] ج.ر مؤرخة في 04يوليو 1975،ع.53.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.80.
[3] الأمر رقم 107/69 المؤرخ في 1969/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 1970.
[4] ج.ر مؤرخة في 19 جوان 1975، ع.53.
[5] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.121.

مرحلة إعادة الإجازة: وامتدت من 1987 إلى غاية سنة 1996

وكانت هذه المرحلة على ثلاثة فترات؛

الأولى: تمتد هذه الفترة من 1987 إلى 1992

تميزت هذه الفترة بإجازة نسبية ومشروطة، حيث أجازت المادة 103 من قانون المالية[1] لسنة 1987 لوزير المالية إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف عندما تتعلق بالنقود بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل.

ونجد أن المادتان 100 و101 من القانون رقم 15/86 المتضمن قانون المالية لسنة 1987 قد قلصت من مجال التجريم، إذ أجازت للمواطنين حيازة أرصدة مالية بعملة أجنبية قابلة للتحويل واستبعدت تطبيق العقوبات المقررة في ق.ع على أصحاب الحسابات بقدر الأرصدة الموجودة في الحسابات[2].

إلا أن ما يستخلص من قراءة مواد قانون المالية لسنة 1987 أن المشرع لم يوضح الشروط الإجرائية التي تتم على أساسها المصالحة واكتفى المشرع بالإحالة على التشريع المعمول به دون أدنى تفصيل.

ويلاحظ أنه في هذه الفترة أصبحت جرائم الصرف خاضعة لإجراءات مختلفة تبعا لطبيعة محل الجريمة، وفي هذا الصدد تكون النصوص القانونية المطبقة إذا كان محل الجريمة نقد أجنبي قابل للتحويل متباينة بين ثلاثة نصوص، قانون العقوبات وقانون الجمارك والقانون رقم 15/86[3]، وإذا كانت هذه النصوص تتفق على إمكانية التسوية الودية للمخالفة إلا أنها تختلف من حيث الإجراءات والتسمية، إذ نجد أن ق.ع يتحدث عن

[1] القانون رقم 15/86 المؤرخ في 1986/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1987، ج.ر مؤرخة في 1986/12/30، ع.55.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.284.
[3] متضمن لقانون المالية لسنة 1987، ج.ر مؤرخة في 1986/12/30، ع.55..

"غرامة الصلح" وقانون الجمارك عن"التسوية الإدارية" والقانون رقم 15/86 يتحدث عن "المصالحة"[1].

ويزداد الاختلاف اتساعا في الآثار القانونية، فالصلح في ق.ع ينهي المخالفة والتسوية الإدارية في قانون الجمارك ينحصر أثرها في الدعوى الجبائية فقط أما المصالحة في قانون المالية فينصرف أثرها للدعوى الجزائية.

وفي هذه الفترة نجد أن المجلس الأعلى من خلال قراراته قد رفض ازدواجية جريمة مخالفة التنظيم النقدي والتزم بإضفاء وصف واحد عليها[2].

الثانية: تمتد هذه الفترة بين 1992 إلى 1996

عرفة هذه الفترة اتساعا في مجال تطبيق الصلح في جرائم الصرف وذلك من خلال، تعديل قانون الجمارك في المادة 340 بموجب القانون 16/90[3] المؤرخ في 1990/07/08، هذا التعديل وضح بجلاء إستقلال مخالفة التنظيم النقدي المنصوص عليه في قانون العقوبات عن المخالفة الجمركية من حيث العقوبات. وتم تبعا لذلك تأكيد الطبيعة المزدوجة لهذه الجريمة[4].

أضف إلى ذلك تعديل المادة 265 من قانون الجمارك بموجب قانون المالية[5] لسنة 1992 التي أصبحت تجيز الصلح في المواد الجمركية، هذا التعديل جعل كل من قانون الجمارك وقانون المالية لسنة 1987 متفقين بخصوص مخالفة التنظيم النقدي.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.285.
[2] شيخ ناجية، المرجع نفسه، ص.286.
[3] قانون المالية التكميلي لسنة 1990، ج.ر مؤرخة في 1990/07/07، ع.34.
[4] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.122.
[5] القانون رقم 25/91 المؤرخ في 1991/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المتعلق بالرسم على رقم الأعمال، ج.ر مؤرخة في 1991/12/18، ع.65.

الثالثة: تمتد هذه الفترة من 1996 إلى يومنا هذا

حيث أصبح الصلح جائزا في كل جرائم الصرف في مختلف صورها، وذلك بصدور الأمر رقم 22/96[1] المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال.

وتم تأكيد إجازة المصالحة بالأمر رقم 01/03[2] المؤرخ في 19فيفري 2003 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، في مادته13 والتي أكدت على ":غير أنه عندما تباشر المتابعات يمكن أن تمنح المصالحة في أية مرحلة من الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي".

وهو ما كرسته النصوص التنظيمية ونذكر منها م.ت رقم 258/97[3] المؤرخ في 14 جويلية 1997 المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، وم.ت رقم 111/03[4] المؤرخ في 2003/03/05 المتضمن شروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف.

وتبعا لكل ذلك فقد وسع المشرع من نطاق تطبيق المصالحة في المجال الصرفي وحررها من كل القيود، إلا أن هذا الوضع تغير بصدور الأمر رقم 03/10[5] المؤرخ في 26 أوت 2010، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، إذ قيد المشرع الصلح في جرائم الصرف من خلال نص المادة 09 مكرر1 المستحدثة بموجب هذا الأمر. ومن تم نقول أن المشرع تراجع عن الإجازة المطلقة

[1] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، عدد.43.
[2] ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.
[3] ج.ر مؤرخة في 16 جويلية 1997، ع.47.
[4] ج.ر مؤرخة في 2003/03/09، ع.17.
[5] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.

للصلح الجنائي في جرائم الصرف من خلال توسيعه لحالات عدم استفادة المخالف من الصلح.

بعد التطرق إلى المراحل التي مر بها الصلح في مجال الصرف وجب تبيان شروطه والأشخاص المرخص لهم بالصلح مع الإدارة ثم آثارها.

الفرع الأول: شروط الصلح في جرائم الصرف

لقد عرف نظام الصلح توسعا كبيرا في القانون الوضعي الحديث، وكنتيجة حتمية فقد تم تكريس المصالحة كإجراء وجوبي في أغلب فروع القانون كالفرع الإداري والعقاري وغيرهما[1].

ولقد اهتم المشرع في المادة الجزائية بتنظيم نظام الصلح وهدبه بما يتناسب وطبيعة الجرائم ومجالاتها.

والصلح الجنائي في مجال الصرف مثله مثل المجال الجمركي، يبقى مكنة جعلها المشرع في متناول كل من المخالف من جهة وللوزير الملف بالمالية أو من يمثله من جهة أخرى في حال قبل طلب المخالف[2].

ونجد أن المشرع في جرائم الصرف عمل على إنشاء عدة لجان تبدي رأيها حول طلبات المصالحة الخاصة بالأشخاص المتابعين بصدد جرائم الصرف والتمييز بين هذه اللجان يستند إلى قيمة محل الجريمة المقترفة[3].

وتبعا لذلك يخضع الصلح في مجال الصرف إلى شروط موضوعية وأخرى إجرائية وكذا إلى شروط أخرى تتعلق بأطراف الصلح نوردها كما يلي:

[1] زعلاني عبد المجيد، خصوصيات ق.ع الجمركي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 1997،ص.401.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.104.
[3] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.304.

البند الأول: الشروط الموضوعية

لقد كان نص المادة التاسعة من الأمر رقم22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال يجيز الصلح في مختلف صور جرائم الصرف ودون قيود تذكر[1].

غير أنه استثناء على ذلك فقد نصت المادة 10 من نفس الأمر على عدم جواز إجراء الصلح مع المتهم الذي يكون في حالة عود، ففي هذه الحالة تحال مباشرة محاضر معاينة الجريمة إلى نيابة الجمهورية من أجل المتابعة القضائية. ولكن ماذا يقصد بحالة العود؟

يأخذ مفهوم العود مدلولين اثنين هما؛

- سبق الإدانة من أجل جنحة من جنح الصرف،
- سبق الصلح من أجل ارتكاب جنحة من جنح الصرف، ويستشف ذلك من أحكام المادة 03 من المرسوم التنفيذي 285/97[2] المؤرخ في 1997/07/14 المتضمن تحديد شروط إجراء الصلح في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[3].

[1] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، عدد.43.
[2] ج.ر مؤرخة في 16 جويلية 1997، ع.47.
[3] أحسن بوسقيعة ،المرجع السابق، ص.83.

لكن بصدور الأمر رقم03/10[1] المؤرخ في 2010/08/26، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف فقد أعاد المشرع تنظيم المصالحة وذلك قصد تبسيط الإجراءات مع التشديد في شروط التنظيم[2].

ويرى الأستاذ أرزقي سي حاج محند، أن المصالحة بالمنظور السابق للتعديل تميزت إجراءاتها بعدم التوازن في الصلاحيات وكذا في مبلغ المخالفة، وهو ما استقرئه من خلال عرض أسباب التعديل[3].

وتبعا لذلك أصبح الصلح في جرائم الصرف يخضع لقيود موضوعية فرضتها المادة 9 مكرر1 المستحدثة بموجب الأمر رقم 03/10[4] المذكور أعلاه وتمنع المصالحة تأسيسا على ذلك للمخالف في أربع حالات حددتها هذه المادة إذ تنص على أنه:"لا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة:

-إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار،

-إذا سبقت له الاستفادة من المصالحة،

- إذا كان في حالة عود،

-إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية".

وتأسيسا على ذلك تمثل هذه الحالات الأربعة حالات المنع التي لا يجب بأي حال من الأحوال أن تنطبق على المخالف طالب الصلح الجزائي في مجال جرائم الصرف لكن

[1] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[2] ويؤكد عرض أسباب التعديل لسنة 2010 على أن إعادة تنظيم المصالحة يهدف إلى تبسيط وتوضيح المصالحة فيما يتعلق بآجال طلبها والبت فيها، أضف إلى ذلك مراجعة تشكيلة اللجنة الوطنية و اللجنة المحلية للمصالحة لتصبح تضم أعضاء جدد. أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا لسنة 2014، ع.01. ص.65.
[3] أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، منشورات مركز البحوث القانونية والقضائية، الجزائر، ط2012 ص.146.
[4] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.

التساؤل المطروح في هذا المقام، كيف يمكن معاينة حالتي العود والاستفادة المسبقة من المصالحة؟

أولا/بالنسبة لمعاينة استفادة المخالف طالب الصلح من مصالحة سابقة، فقلد أكدت المادة 9 مكرر المستحدثة في التعديل التشريعي لسنة 2003 بموجب الأمر رقم الأمر رقم 01/03[1] المؤرخ في 19 فيفري 2003 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96[2] المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، على أن التنظيم سيحدد شروط المصالحة وكذا تنظيم اللجان.

وفعلا في 09 يوليو 2012 أصدر المشرع م.ت رقم 279/12[3]، إذ تنص المادة الأولى من هذا المرسوم على أنه:"تطبيقا لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة 9مكرر من الأمر رقم 22/96المؤرخ في 23صفر عام 1417 الموافق 09 يوليو 1996، المعدل والمتمم والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج".

وتحتوي هذه البطاقية التي تنشأ لدى وزارة المالية وبنك الجزائر على رصيد معلوماتي يسجل فيه كل مخالف كان محل محضر معاينة لمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا،

[1] ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.
[2] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، عدد.43.
[3] المتضمن تحديد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 15يوليو 2012،ع.41.

وسواء كان هذا الشخص مقيما أو غير مقيم وهو ما أكدته المادة الثانية من ذات المرسوم[1] المذكور أعلاه.

ولقد وضحت المادة الثالثة من نفس م.ت الأغراض من إنشاء البطاقية وحددتها تحديدا حصريا مانعا للجهالة وذكرت من بين الأغراض باللغة صريحة بنصها على:"مراقبة سوابق المخالفين في مجال المصالحة".

ونجد أن المادة الخامسة من نفس المرسوم تعداد الجهات التي لها الحق في الاطلاع على البطاقية بحسب الاحتياجات المبررة قانونا، إذ تنص على أنه:"تطلع على المعلومات المسجلة في البطاقية حسب احتياجات المبررة قانونا الهياكل والمؤسسات الآتية:

-اللجنة الوطنية للمصالحة،

-اللجنة المحلية للمصالحة،

-المفتشية العامة للمالية،

-المديرية العامة للصرف لبنك الجزائر،

-المديرية العامة للجمارك،

-المديرية العامة للضرائب،

-المديرية العامة للمحاسبة،

-مديرية الوكالة القضائية للخزينة،

-خلية معالجة الاستعلام المالي،

-المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش لوزارة التجارة".

[1] م.ت رقم 12/279 المتضمن تحديد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 15يوليو 2012،ع.41.

ونجد أن المشرع من خلال هذا النص ضبط من حدود استعمال البطاقية باعتبارها تحوي معطيات سرية ومالية بتأكيده على ضرورة الاطلاع في حدود الحاجة مع تقديم المبرر القانوني هذا من جهة ومن جهة أخرى حدد الهياكل و المؤسسات التي منح لها حق الاطلاع المحدود والمشروط، هذا الاطلاع الذي يكون بواسطة أشخاص مؤهلين يحددون بمقرر وهو ما أكدته المادة السابعة من م.ت رقم 12/279[1].

ثانيا/بالنسبة لمعاينة حالة العود[2]، تنص المادة 02 من م.ت رقم 35/11[3] المؤرخ في 29 يناير 2011 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة على أنه:" 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..."، تأسيسا على ذلك يلزم المخالف لتشريع الصرف إرفاق طلبه المتعلق بالصلح بنسخة من صحيفة السوابق القضائية هذه الأخير التي يتحصل عليها من المحكمة وبطبيعة الحالة تتمثل في الصحيفة رقم 03.

وتنص المادة 632 ق.إ.ج.ج[4] على أن:" القسيمة رقم 03 هي بيان الأحكام القضائية بعقوبات مقيدة للحرية صادرة عن إحدى الجهات القضائية بالجمهورية في جناية أو جنحة وتوضح هذه القسيمة صراحة أن هذا هو موضوعها"، من هذا المنطلق يتضح أن

[1] ج.ر مؤرخة في 15يوليو 2012،ع.41.
[2] نظرا لكون العود يختلف عن مفهوم المسبوق قضائيا، يرى الأستاذ أرزقي سي حاج محند أن أعمال المادة 9 مكرر1 المستحدثة بموجب الأمر رقم03/10 قد يؤدي إلى التوسع في مفهوم العود بشكل قد يخالف المادة 54 مكرر وما يليها من ق.ع التي تنظم هذا الموضوع ووجب على النيابة إدارة التحريات الابتدائية بنفسها لهذا الاعتبار، أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.149.
[3] ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.
[4] الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1966/06/10، ع.48.

الصحيفة القضائية رقم 03 لا تتضمن عقوبات الحبس غير النافذة الصادرة عن الجهات القضائية الجزائرية[1].

أضف إلى ذلك إخطارات الإدانة الصادرة عن السلطات الأجنبية هذه الأخيرة نظمت إجراءاتها المادة 644 من ق.إج.ج[2] والتي نصت على أنه:" يرسل وزير العدل إلى قلم كتاب المجلس القضائي لجهة الميلاد أو إلى مصلحة صحيفة السوابق القضائية المركزية إخطارات الإدانة الواردة من السلطات الأجنبية.

وتقوم هذه الإخطارات مقام القسيمة رقم 01 وتحفظ بملف صحيفة السوابق القضائية إما على أصلها وإما بعد نسخها على نمادج نظامية".

وتؤكد المادة 645 من نفس القانون على وجوب الإشارة إلى العقوبات موضوع الإخطارات المنصوص عليها في المادة 644 من ق.إ.ج.ج في صحيفة السوابق القضائية رقم 02، الصحيفة رقم 03 فلا يشار فيها إلى هذه الإخطارات.

تأسيسا على كل هذا طرح الأستاذ أرزقي سي حاج محند إشكالية إدانة المخالف سابقا الذي يسعى للصلح بجرائم داخلة في قاعدة العود لكنها غير مدرجة في صحيفة السوابق القضائية رقم 03 وبالمقابل مدرجة في صحيفة السوابق القضائية رقم 02[3] هذه الأخيرة التي لا تسلم إلا لرجال القضاء والإدارة بالشكل المبين في المادتين 630 و645 من ق.إ.ج.ج[4].

[1] المواد 629 و630 من ق.إ.ج.ج، ج.ر مؤرخة في 1966/06/10، ع.48.
[2] الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1966/06/10، ع.48.
[3] لقد اعتبر الاجتهاد القضائي صحيفة السوابق القضائية رقم 02 المصدر الشرعي والوحيد لاعتبار أن المتهم في حالة عود، أحسن بوسقيعة، ق.ع في ضوء الممارسة القضائية منشورات بيرتي، ط2010-2011، ص.30.
[4] أرزقي سي حاج محندن المرجع السابق، ص.148.

من هذا المنطلق يتبادر للباحث تساؤل حول أهلية لجان المصالحة المحددين بموجب القانون والتنظيم لطب تسلم صحيفة السوابق القضائية رقم 02 للمخالف من الجهات المختصة بتسليمها بغرض التأكد من مدى توافر حالة العود في المخالف من عدمها؟

من وجهت نظر الأستاذ أرزقي سي حاج محند أن لجان المصالحة غير مؤهلة لطلب صحيفة السوابق القضائية رقم 02 استنادا على المادة 630 من ق.إ.ج.ج ويرى أن الحل قانوني يكمن في قيام وكيل الجمهورية المختص بطبلها بصفة آلية كلما أخطر بقضية تتعلق بجرائم الصرف وتستخلص النتائج في النهاية مع الجهة المحررة محضر الإخطار أو لجنة المصالحة ذاتها[1].

لكن يبقى هذا الحل من الناحية العملية قاصرا عن التأكد من توافر شرط له أهمية بمكان ضمن الشروط الموضوعية التي تناولتها المادة 9 مكرر1 المستحدثة بموجب الأمر رقم 03/10[2] المؤرخ في 2010/08/26، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، ووجب على المشرع التدخل ولسد هذا الفراغ القانوني إما بمنح لجان المصالحة صلاحية لتسلم صحيفة السوابق القضائية رقم 02 أو منح هذه الصلاحية لجهة أخرى.

البند الثاني: الشروط الإجرائية

لقد اعتبر الأستاذ أحسن بوسقيعة المصالحة في مجال الصرف مكنة جعلها المشرع في متناول كل من مرتكب الجريمة والإدارة المضارة بالجرم بحيث يجوز لمرتكب المخالفة أن يطلبها كما يمكن للسلطات العمومية المختصة منحها[3].

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.148.
[2] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[3] كور طارق، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات والأحكام القضائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع-الجزائر2013، ص.84.

تبعا لذلك يشترط القانون لتمام الصلح الجنائي في مجال مخالفة تشريع الصرف أن يقدم المخالف طلبا للإدارة وأن توافق هذه الإدارة عليه من خلال الأدوات التي منحها المشرع لها في حدود الحالات التي رسمها القانون، تأسيسا على ذلك تتمثل هذه الشروط الإجرائية للصلح في مجال مخالفة تشريع الصرف فيما يلي:

الشرط الأول: طلب مرتكب المخالفة

طلب المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، هي إمكانية منحها المشرع للمخالف[1]، ونجد أن هذه المنحة لا تتحقق إلا بمبادرة المخالف وتقديمه للطلب، هذا ما أكدته المادة 9 مكرر02 من الأمر رقم 03/10[2] المؤرخ في 2010/08/26، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف بنصها على أنه:" دون المساس بأحكام المادة 9 مكرر 01 أعلاه يمكن كل من ارتكب مخالفة للتشريع والتظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج أن يطلب مصالحة...".

وبالرجوع إلى م.ت رقم 35/11[3] المؤرخ في 29 يناير 2011 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة نجد أن المادة الثانية منه تكرس ما جاء به الأمر 03/10 المذكور أعلاه بتأكيدها على إمكانية تقدم مرتكب المخالف بطلب إجراء الصلح[4].

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.149.
[2] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[3] ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.
[4] هذا ما قرره كذلك م.ت رقم 111/03 المؤرخ في 2003/03/05 المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج،ج.ر مؤرخة في 2003/03/09، ع.17. والذي ألغي بموجب م.ت رقم 35/11 المؤرخ في 2011/01/29.

ما يمكن استقراءه من النصوص القانونية المذكورة أعلاه أن طلب المخالف للصلح قد يتم بناء على طلبه بنفسه أن من طرف ممثله الشرعي بحسب الحالة أضف إلى ذلك أن طلب الصلح يكون جائزا للأشخاص الطبيعيين والمعنويين على السواء[1].

وما تجدر الإشارة له أن لجنة الصلح المختصة غير ملزمة بقبول طلب المخالف، إذ ترك لها المشرع سلطة تقديرية لقبوله أو رفضه وما أكدته المادة 09 مكرر من الأمر رقم 03/10[2] المؤرخ في 2010/08/26، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف[3].

تأسيسا على ما سبق، تظهر ضرورة البحث عن شروط طلب الصلح من جوانبه المتعددة؛ بدء بشكله ثم ميعاد تقديمه فضرورة ايداع كفالة معه وصولا لتحديد الجهات المستقبلة له.

أولا/ شكل الطلب

بالرجوع للمادة 02 من م.ت رقم 35/11[4] المؤرخ في 29 يناير 2011 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، التي نصت على أنه:" 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..."، نستنتج أن الكتابة شرط ضروري في طلب الصلح وهو ذات الأمر الذي أكدته المادة 09 مكرر02 المستحدثة بالأمر03/10 المذكور أعلاه، إلا أن المشرع لم

[1] كور طارق، المرجع السابق، ص.85.
[2] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[3] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.149.
[4] ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.

يتناول تحديد شكليات هذا الطلب ولم يفرض أي صيغة أو عبارة معينة واكتفى باحتواء طلب الصلح على تعبير صريح لإرادة مقدم الطلب.

ولقد وضحت المادة 02 من م.ت 35/11 المذكورة أعلاه، أن طلب الصلح يقدم من المخالف شخصيا في حال كونه شخصا طبيعيا ومن المسؤول المدني إذا كان المخالف قاصرا ومن الممثل الشرعي إذا كان المخالف شخصا معنويا[1].

ثانيا/ ميعاد تقديم الطلب

الأصل أن إجراء الصلح بوجه عام في المادة الجزائية وبوجه خاص في مجال النقد والصرف يحول دون تحريك للدعوى العمومية، بالرجوع إلى المادة 09 مكرر02 من الأمر رقم 03/10[2] المؤرخ في 2010/08/26، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، نجد أنه يتعين على المخالف الذي يسعى للصلح رفع طلبه للجنة المختصة خلال أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة وبالمقابل يكون أمام اللجنة المختصة أجل أقصاه 60 يوما للفصل في طلب الصلح ابتداء من تاريخ إخطارها.

الجدير بالملاحظة أن أجل رفع الطلب المحدد ب30 يوما كان في ظل الأمر رقم 01/30[3] المؤرخ في 2003/02/19 المعدل والمتمم للأمر 22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، مقدرا ب03 أشهر والمشرع بتقليصه لهذا الأجل هدف إلى تسريع الإجراءات بما يخدم أكثر مجهود محاربة إجرام الصرف والنقض وهو ما ذهب له

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.125.
[2] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[3] ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.

الأستاذ أرزقي سي حاج محند[1]، لكن ما يستشفه الباحث هو رغبة المشرع في التضييق من نطاق الصلح لأقصى تقدير في مجال الصرف تكريسا لسياسة العقابية المطبقة بعد التعديل التشريعي 2010.

تبعا لذلك لا يمكن للنيابة العامة مباشرة المتابعات الجزائية خلال الفترة الممتدة من تقديم الطلب إلى الفصل فيه، هذه المدة يتحدد مجالها بين 60 و90 يوما من تاريخ معاينة الجريمة[2].

غير أن المادة 09 مكرر03 المستحدثة بموجب الأمر رقم 03/10 المذكور أعلاه ذكرت حالات تحرك فيها الدعوى العمومية بالرغم من التقدم بطلب الصلح والشروع في إجراءاته، ويتعلق الأمر بالحالات التي يكون الصلح فيها جائزا إلا أن قيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق المبلغ المحدد قانونا وتتمثل في:

-قيمة محل الجنحة يساوي أو يفوق مبلغ 1.000.000دج أو أكثر في الحالات التي تكون الجريمة ذات علاقة بعمليات التجارة الخارجية، ويتعلق الأمر أساسا بالأفعال المنصوص عليها في المادة 01 من الأمر رقم 22/96 المعدل والمتمم المذكور أعلاه المرتكبة بمناسبة التوطين البنكي لعمليات الاستيراد والتصدير.

-قيمة محل الجنحة يساوي أو يفوق مبلغ 500.000دج أو أكثر في الحالات الأخرى عندما يتعلق الأمر بالأفعال المنصوص عليها في المادة في المادة 02 الأمر رقم 22/96 المعدل والمتمم المذكور أعلاه، وهي الجرائم المرتكبة من طرف المسافرين وكافة الأشخاص الذين لا علاقة لهم بالتجارة الخارجية وكذا جرائم الصرف التي يرتكبها المخالفون خارج إطار التجارة الخارجية.

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.51.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.125.

ثالثا/ إلزامية إرفاق طلب الصلح بكفالة

نصت المادة 03 من م.ت رقم 35/11[1] المؤرخ في 29 يناير 2011 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة،على أنه:" يجب أن يودع المخالف كفالة تساوي 200% من قيمة محل الجنحة للاستفادة من المصالحة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل.

وفي حالة رفض طلب المصالحة تبقى الكفالة[2] في حالة إيداع إلى حين صدور حكم نهائي"، ما يستخلص من فحوى هذا النص إلزام المخالف مقدم طلب الصلح بإيداع كفالة تساوي ضعف قيمة محل الجنحة في الوقت ذاته مع الطلب.

وهو التزام يسري على الشخص الطبيعي والشخص المعنوي الخاص دون العام على سواء[3].

ونجد أن المادة 03 من م.ت رقم 35/11[4] المذكور أعلاه وضحت مصير الكفالة من المخالف في حالة رفض طلب المصالحة، فيتم تجميد هذه الكفالة ولا يمكن استردادها إلا بعد صدور الحكم النهائي.

بالمقابل، نجد أن التشريع السابق[5] يحدد قيمة الكفالة ب30% فقط من قيمة المخالفة ويلاحظ أنه جاء خاليا من أي تدبير يحرم طالب الصلح من مبلغ يساوي ضعف قيمة محل الجنحة طول فترة المحاكمة التي تدوم إلى حين صدور الحكم النهائي والتي تمتد لسنوات في حالات كثيرة عند اللجوء إلى الطعن بالنقض من أحد الأطراف.

---

[1] ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.

[2] الجدير بالذكر أن وزارة المالية نظمت طريقة إيداع الكفالة المقدمة مع طلب الصلح وكافة الإجراءات التابعة والمتعلقة بها من كيفية استلام وصل الإيداع وغيرها من المسائل المتعلقة بتحصيل مبالغ الكفالة وذلك في التعليمة رقم30 المؤرخة في 17أوت 1998 المتعلقة بقواعد المحاسبة الخاصة بجرائم الصرف، شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.316.

[3] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.126.

[4] ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.

[5] م.ت رقم 111/03 المؤرخ في 2003/03/05 في مادته الثالثة (ملغى).

وعدم إرجاع قيمة الكفالة لطالب الصلح في حال رفض طلبه ينتج عنه مسألة إساءة وضعية للمخالف الذي عبر عن نية قبول المصالحة مقارنة مع ذلك الذي فل أسلوب المتابعة متجنبا إجراء مالي قسري هذا من جهة، ومن جهة أخرى يشكل تجميد الكفالة المودع مع طلب الصلح إشكالية قرينة البراءة من منطلق أن حجز الكفالة بما في ذلك محل الجريمة والوسائل المستعملة قد يشكل تنفيذا إن لم نقل تحصيلا مسبقا للغرامة المالية القضائية التي لم ينطق بها بعد[1].

الشرط الثاني: موافقة الإدارة،

لقد فرض القانون على المخالف الذي يسعى للصلح في مجال الصرف توجيه طلبه إلى الهيئة التي خولها التشريع إجراء الصلح، فصحة هذا الأخير مشروطة باختصاص هذه الهيئات ومن تم تبطل المصالحة التي تجريها جهة غير مختصة أو جهة مختصة لكن مجاوزة لحدودها[2].

من هذا المنطلق، نجد أن المشرع حدد الهيئات المختصة بإجراء الصلح في مجال الصرف تعينا دقيقا بحسب أهمية الأقضية وجسامة المخالفات المرتكبة.

في هذا المقام يثور تساؤل حول مصير الطلب الموجه إلى جهة غير مختصة بالخطأ؟ مع الإشارة إلى أن الخطأ قد يرتكب من المخالف نفسه المتقدم بطلب الصلح أو من أحد ممثلي الهيئة المختصة بنظر الطلب.

في الحالة التي يكون الخطأ مرتكب من المخالف بنفسه، فقياسا على قواعد الشريعة العامة التي لا تجيز الحكم بعدم الاختصاص إذا ما تبين أن القسم الناظر في النزاع غير مختص ويتم الإحالة للقسم المختص، فإنه لا يرفض طلب الصلح سبب عدم اختصاص

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.150.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.319.

الجهة التي وجه لهالكن يتعين إحالته إلى الجهة المختصة[1]، وتبقى مسألة فوات أجل الطلب في أثناء الإحالة من الجهة الغير مختصة للجهة المختصة وهو ما يجب على المشرع التفصيل فيه.

أما في الحال التي يكون فيها سوء التوجيه ناج عن خطأ أحد ممثلي الجهة المختصة فيجب إعمال المبدأ القضائي الأصيل الذي يؤكد أن الإدارة لا تستفيد من أخطائها ووجب تبعا لذلك تصحيح الوضعية و إرجاع الطلب لمساره الصحيح.

تأسيسا على ما سبق، يوجه طلب الصلح إلى اللجان المحلية للمصالحة أو اللجنة الوطنية للمصالحة بحسب ما أكدته المادة 02 من م.ت رقم35/11[2] المؤرخ في 2011/01/29، المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ويكون توجيه طلب الصلح إلى هذه اللجان يكون مؤسسا على قيمة محل الجنحة المرتكبة استنادا لما قررته المادة 09 مكرر المستحدثة بموجب الأمر 03/10[3] المعدل والمتمم، المؤرخ في 2010/08/26 على النحو الآتي ذكره:

-إذا كانت قيمة محل الجنحة يساوي أو يقل عن مبلغ 500.000دج، يوجه الطلب إلى اللجنة المحلية للمصالحة، وتتكون اللجنة المحلية بحسب ما حددته المادة 09 مكرر[4] المذكورة أعلاه من:

مسؤول الخزينة في الولاية رئيسا،

ممثل إدارة الضرائب لمقر الولاية عضوا،

ممثل الجمارك في الولاية عضوا،

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.317.
[2] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[3] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[4] من الأمر 03/10، ج.ر مؤرخ في 2010/09/01، ع.50.

ممثل المديرية الولائية للتجارة عضوا.

-إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق مبلغ 500.000دج وأقل من 2000.000دج، يوجه الطلب للجنة الوطنية للمصالحة، وتتكون هذه اللجنة بحسب نفس النص القانوني من:

الوزير المكلف بالمالية أو ممثله رئيسا،

ممثل المديرية العامة للمحاسبة عضوا،

ممثل المفتشية العامة للمالية عضوا،

ممثل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش عضوا،

ممثل بنك الجزائر عضوا. وتتولى أمانة اللجنة الوطنية للمصالحة مديرية الوكالة القضائية للخزينة.

وما تجدر الإشارة له في هذا الصدد، أن القانون قيد اللجنة الوطنية للمصالحة عند تحديده لبلغ التسوية بموجب جدولين يتضمنان تحديد الحد الأدنى والأقصى لنسبة مبلغ الصلح التي تقابل قيم محددة لمحل الجنحة المرتكبة وضحها م.ت رقم 35/11[1] المذكور أعلاه في مادته الرابعة والتي نصت على أنه:" يمكن أن تقوم اللجنة الوطنية للمصالحة بإجراء المصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000دج وتقل عن عشرين(20)مليون دينار أو تساويها وذلك بمقابل دفع مبلغ المصالحة الذي تحدد قيمته بحسب الجدولين الآتيين... ".

من هذا المنطلق نجد أنه إذا كان الأمر رقم 22/96[2] المؤرخ في 09 يوليو 1996 المعدل والمتمم يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، سكت عن تحدد المعيار المعتمد لحساب قيمة مبلغ الصلح، فإن

[1] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[2] ج.ر مؤرخة في 1997/07/10، ع.43.

م.ت المذكور أعلاه تحديدا في مادته الرابعة وضع سلما من النسب المؤية تختلف بحسب ما إذا كان المخالف شخصا طبيعيا أو معنويا، وحصر التنظيم هذه النسب المؤية بين حد أدنى وأقصى لا يقل الأول عن ضعف قيمة المخالفة. وكمثال عن ذلك إذا كان محل الجنحة في حالة الشخص الطبيعي بين أكثر من 500.000دج و1000.000دج يضرب هذا المبلغ في نسبة متراوحة بين 200 و250%، بينما إذا كانت قيمة محل الجريمة تتراوح بين أكثر من 15 مليون دينار وعشرون مليون دينار يضرب في نسبة متراوحة بين 401% و 450%[1].

ويتم تبعا لذلك استدعاء أعضاء اللجنة المحلية للصلح أو اللجنة الوطنية للصلح بحسب الحالة من رئيسها، ويجب إعلامهم بالملفات الواجب دراستها قبل 10 أيام على الأقل من تاريخ الاجتماع، وتتخذ قرارات اللجنة المحلية للصلح بأغلبية أصوات أعضائها وهو ما تقرر بموجب المادة 08 من م.ت رقم 35/11[2] المذكور أعلاهن ووجب في خلال عشرة أيام مفتوحة إرسال مقررات قبول أو رفض طلب الصلح إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر وهو ما أكدته المادة 13 من نفس م.ت. ويجب على المخالف الذي سعى للصلح في ذات السياق التخلي بصفة وجوبية عن محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية وهو ما نصت عليه المادة 11 من نفس م.ت.

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.152.
[2] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.

يبلغ وجوبا المخالف بعد ذلك بمقرر قبول أو رفض الصلح في غضون خمسة عشرة(15) يوما ابتداء من تاريخ توقيعه وذلك بموجب محضر تبليغ أو رسالة موصى عليها مع وصل استلام أو أية وسيلة قانونية أخرى[1].

وفي حال قبول طلب الصلح منح التنظيم المخالف أجل[2] عشرين(20) يوما ابتداء من تاريخ استلام مقرر الصلح بغرض تنفيذ كافة الالتزامات المترتبة على الصلح وتقوم اللجنة الوطنية أو اللجنة المحلية للمصالحة بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا عند انتهاء مهلة عشرين(20) يوما الممنوحة للمخالف إما بتنفيذ أو عدم تنفيذ المخالف لالتزاماته المحددة في مقرر الصلح[3].

البند الثالث: الشروط المتعلقة بأطراف الصلح

يتمثل أطراف الصلح في الإدارة من جهة وطالب الصلح من جهة أخرى، ففي ما تتمثل الجهات المؤهلة قانونا بإجراء الصلح وبمعنى أدق الهيئات المؤهلة قانونا لإجراء الصلح، ومن هم الأشخاص المرخص لهم بالصلح مع الإدارة؟

أولا/ الإدارة

حددت أحكام الأمر 22/96[4] المعدل والمتمم، وكذا أحكام م.ت رقم 35/11[5] الهيئات المؤهلة قانونا لإجراء الصلح من خلال نص المادة 09 مكرر المستحدثة بالأمر رقم 03/10[6] المعدل والمتمم، وتم حصر هذه الهيئات في نوع من اللجان بحسب قيمة محل الجنحة المرتكبة إلى: اللجنة المحلية للصالحة واللجنة الوطنية للمصالحة، وهو ما تم

[1] وهو ما أكدته المادة 14 من م.ت رقم 35/11 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ج.ر مؤرخة في 2010/02/06، ع.08.
[2] ننوه أن آجال التنفيذ المتاحة أمام المخالف مقدرة في مجملها ب35 يوما على الأقل، على اعتبار أن للمخالف مهلة 20 يوما من تاريخ استلام مقرر المصالحة لتنفيذ التزاماته(المادة15 من م.ت رقم35/11)، بعد إرساله إليه خلال مهلة 15 يوما الموالية لتوقيعه(المادة14 من نفس م.ت).
[3] وهو ما أكدته المادة 15 من نفس م.ت.
[4] المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 1996/07/10 ع.43.
[5] المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[6] معدل ومتمم للأمر 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.

تفصيله في أثناء التطرق للشروط الإجرائية للصلح في مجال الصرف بالتحديد في الشرط الثاني المتعلق بموافقة الإدارة إذ تم بيان تكوين هذه اللجان طبقا لما تضمنه التعديل التشريعي لسنة 2010.

ثانيا/ الأشخاص المرخص لهم بالصلح مع الإدارة

لقد أجازت المادة 09 من الأمر رقم 22/96[1] المعدل والمتمم الصلح في مجال الصرف كما تم بيانه، ولقد نصت المادة 09 مكرر02 المستحدثة بموجب الأمر رقم 03/10[2] المعدل والمتمم على أنه:" ...يمكن لكل من ارتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب إجراء المصالحة...".

نجد أن هذه المادة ربطت أحقية الاستفادة من الصلح في مجال الصرف لمرتكب جرم مخالف وتشريع الصرف.

والجدير بالملاحظة في هذه المادة استعمال المشرع لعبارة "كل من"، الأمر الذي يفتح الباب لمختلف الفئات التي قد يحتملها المخالف في مجال الصرف للتقدم بطلب الصلح.

وترتيبا على ذلك، قد يكون المخالف طالب الصلح فاعلا أصليا أو شريكا على أساس أن المادة 44 من ق.ع.ج تعاقب الشريك في الجنحة بالعقوبة المقررة للجنحة وهو نفس الأمر الذي سار عليه التشريع في مجال الصرف.

[1] الأمر نفسه، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[2] الأمر نفسه، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.

كما قد يكون المخالف شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا خاصا عملا او تكريسا لما قررته المادة 05 من الأمر رقم 22/96[1] المعدل والمتمم بنصها على أنه:" تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين 01 و02 من هذا الأمر العقوبات الآتية دون المساس بالمسؤولية الجزائية بممثله الشرعي...". على هذا الأساس يجب التفصيل بالنسبة للشخص الطبيعي ثم الشخص المعنوي.

بالنسبة للشخص الطبيعي

للبالغ الذي يتمتع بقواه العقلية غير المحجور عليه أن يجري الصلح مع الإدارة، طالما كان متمتعا بالأهلية المطلوبة لمباشرة حقوقه طبقا لما يقرره القانون.

ولكن يثار التساؤل حول مفهوم البالغ نظرا لاختلاف سن الرشد بين التقنين الجزائي والتقنين المدني.

حيث يكون سن الرشد في ق.ع.ج ببلوغ الثامنة عشرة، وهو ما أكدته المادة442 من ق.ع.ج[2]، وببلوغ سن تسعة عشرة سنة في ق.م[3]، وهو ما جاءت به المادة 40 من ق.م.ج[4]؟ وهو تقريبا نفس الإشكال الموجود في أهلية الأشخاص المرخص لهم للقيام بالصلح بمناسبة الجريمة الجمركية.

ولقد علق الكثير من دارسي القانون وممارسيه أن تحديد سن الرشد التي تتحدد على أساسها أهلية المخالف الذي يسعى للصلح في مجال الصرف وعلى رأسهم الأستاذ أحسن بوسقيعة بالطبيعة القانونية للصلح في مجال جرائم الصرف، بحيث إذا اتسم الصلح بطابع العقد المدني اعتد بأهلية المخالف تأسيسا على سن الرشد المحددة في القانون المدني

[1] الأمرالسابق، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[2] مادة مستحدثة بموجب الأمر رقم 73/69 المؤرخ في 1969/09/16 معدل و متمم الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن ق.إ.ج.ج، ج.ر لسنة 1969،ع.80.
[3] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، معدل ومتمم، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1975/09/30، ع.78.
[4] الأمر58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، ج.ر مؤرخة في 1975/09/30، ع.78.

والمحددة ببلوغ تسعة عشرة سنة، وإذا اتسم الصلح بالطابع الجزائي يكون سن الرشد ببلوغ الثامنة عشرة سنة[1].

نقول، أن تطبيق سن الرشد تأسيسا على القانون المدني فيها تناقض بغض النظر عن الطبيعة القانونية للصلح في حد ذاتها، فمن جهة يسأل المخالف ويعاقب بمنظور جزائي بصفته بالغا تمام الثامنة عشرة ومن جهة أخرى لا يمكن له إجراء الصلح ما لم يبلغ التاسعة عشرة.

وبذلك فأهلية المخالف في هذا المقام تأخذ بسن الرشد الجزائي نظرا إلى كون مسألة المخالف في جرائم الصرف وثيقة الصلة بالمادة الجزائية سواء من حيث ارتكاب السلوك المخالف لتشريع الصرف أو من حيث انقضاء الدعوى العمومية.

الجدير بالذكر أن المخالف قد يكون قاصرا لم يجاوز أصلا الثامنة عشرة، نجد أن م.ت رقم 35/11[2] المؤرخ في 2011/01/29 المعدل والمتمم، نص في مادته الثانية على أنه:" .....عندما يكون المخالف قاصرا أو شخصا معنويا، يقدم المسؤول المدني أو الممثل الشرعي طلب المصالحة".

يلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع أناط تقديم طلب الصلح في حال كون المخالف قاصرا بمسؤوله المدني، ولم يفصل فيما يخص سن التمييز وعدم التمييز إذ نجد أن المشرع بمناسبة أهلية القاصر فيما يتعلق بتقديم طلب الصلح بخصوص جريمة الصرف لم يناقش هذه النقطة وسكت عنها، لكن بالرجوع إلى المادة 49[3] من ق.ع.ج نجدها تنص على أنه:" لا يكون محل للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات.

[1] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.128.
[2] المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[3] مستحدثة بموجب القانون رقم 01/14 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر مؤرخة في 2014/02/04، ع.07.

لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من عشرة إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهديب.

ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون إلا محلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهديب أو العقوبات المخففة".

وبذلك نجد أن المشرع في المادة الجزائية عموما فصل في مراحل التي تبدأ فيها مسائلة القاصر أو بمعنى أصح قيام مسؤوليته فيها، لكن لا نجد هذه التفرقة في قوانين الخاصة كتشريع الصرف، وإعمالا لمبدأ التفسير الضيق للنص الجزائي نقول أن المشرع من خلال المادة 02 من م.ت رقم 35/11[1] المؤرخ في 2011/01/29 المعدل والمتمم، المذكور أعلاه أناط حق تقديم طلب الصلح للجهات المختصة في مجال الصرف بالمسؤول المدني للقاصر، ومفهوم القاصر طبقا لهذه المادة مأخوذ على إطلاقه دون اعتبار لما جاء في المادة 49 من ق.ع.ج المذكورة أعلاه.

بالنسبة للشخص المعنوي:

إذا كان مرتكب المخالفة شخصا معنويا يجوز له التصالح مع الإدارة بواسطة ممثله الشرعي[2].

ونجد أن المشرع الجزائري أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون رقم 15/04[3] المؤرخ في 2004/11/10 المتعلق ق.ع، وتأسيسا على نص المادة 177مكرر1 منه أصبح من حق الشخص المعنوي التصالح تأسيسا على أنه يساءل جزائيا.

[1] المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[2] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، المرجع السابق، ص.130.
[3] ج.ر مؤرخة في 2004/11/10، ع.71.

وقد يكون الشخص المعنوي مؤسسة اقتصادية عامة أو خاصة، وفي كافة الأحوال يكتسب الشخص المعنوي صفة التاجر متى مارس نشاطا تجاريا وفي هذه الحالة يدير شؤونه التجارية ممثل قانوني يصطلح عليه اسم" مسير" قد يكون أحد أعضاء مجلس الإدارة كما قد يكون أيضا شخصا يتم اختياره من غير الشركاء وهو ما أكدته المواد 554، 576 و634 من القانون التجاري[1].

ومن تم فإن مسير الشخص المعنوي يعتبر بمثابة وكيله القانوني ويحق له تبعا لذلك إجراء الصلح باسم المؤسسة بصفته وكيلا قانونيا عنها، على أن يعرض الأمر على مجلس الإدارة أو باقي الشركاء[2]. ونجد أن المادة الثانية من م.ت رقم 35/11 السالف الذكر أكدت على أن طلب الصلح في مجال الصرف يقدم من طرف الممثل الشرعي للشخص المعنوي في الحالة التي يكون فيها المخالف شخصا معنويا، ونضيف خاصا كون أنه لا يتصور وجود صلح بمناسبة مخالفة تشريع الصرف بالنسبة الشخص المعنوي العام على أساس أنه أصلا لا تقوم مسؤوليته.

الفرع الثاني: آثار الصلح في جرائم الصرف

إن أثر الصلح في مجال الصرف كإجراء بديل للمتابعة القضائية، يتبلور في نص المادتين السادسة من ق.ع[3] المعدل والمتمم، والتاسعة من الأمر رقم 22/96[4] المؤرخ في 1996/07/09 المعدل والمتمم المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وتأسيسا على ذلك يؤدي هذا الإجراء إلى تحويل حقوق خاصة[5] من ذمة المخالف إلى ذمة الدولة.

[1] الأمر رقم 59/75 مؤرخ في 1975/09/26 معدل ومتمم، يتضمن القانون التجاري، ج.ر لسنة 1975، ع.101.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص.153.
[3] الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 06/08/ 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1966/06/10 ع.48.
[4] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، ع.43.
[5] Ahcéne Bouskia, L'infraction de change en droit algerien, 02 éd 2005, houma, p.160.

تأسيسا على ذلك يكون حسم النزاع بصفة قطعية هو الهدف المنشود الذي يسعى أطراف الصلح في مجال مخالفة تشريع الصرف إلى تحقيقه، يترتب عن ذلك نتائج مختلفة، منها ما هو متعلق بالإدارة، ومنها ما هو متصل بالمخالف.

البند الأول: بالنسبة للإدارة

يتجلى أهم أثر للصلح الجزائي في مجال الصرف بالنسبة للإدارة في الأثر الإلزامي لاتفاق الصلح بعد موافقة الإدارة عليه، من خلال ما يكتسيه من طابع قطعي يمنع الرجوع فيه[1].

ومن تم يتميز الصلح الجنائي باعتباره من بدائل الدعوى العمومية خصوصية يتفرد بها ناتجة عن وقف المتابعة القضائية التي تلتزم الإدارة بها بمجرد موافقتها على طلب الصلح المقدم من طرف المخالف، وهو ما يتأكد من خلال نص المادة 09 من الأمر رقم 22/96[2] المؤرخ في 1996/07/09 المعدل والمتمم المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

وكتطبيق لمبدأ عدم الرجوع في الصلح الذي تعقده الإدارة مع المخالف، فإنه لا يمكن العودة لاستئناف المتابعة القضائية في الحالة التي يصبح فيها الاتفاق نهائيا باعتبار أن للصلح أثر انقضاء وأثر تثبيت[3]، يتم بموجبهما انقضاء حقوق الإدارة في مواجهة المخالف بمجرد تثبيت مقابل الصلح والموافقة عليه، إلا إذا تم فسخ هذا الاتفاق بسبب عدم التزام المخالف بما ثبت في مقر الموافق من التزامات، والفسخ هنا يكون في أثناء المتابعة القضائية بشكل يحتوي الطلب القضائي.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.323.
[2] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، ع.43.
[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-العقود التي تقع الملكية- الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، ج05، دار إحياء التراث العربي،565 و566.

ويترتب على ما تم ذكره نتيجتين:

– تتمثل الأولى في وجوب تحديد مبلغ مقابل الصلح الجنائي في قرار الموافقة على طلب المخالف إذ يشكل التزم في ذمته وجب على الإدارة تحديده مسبقا،

–وتتجلى الثانية في أيلولة المبالغ المحصلة من الصلح الجنائي للخزينة العمومية[1].

وبالرجوع إلى المادتين 04 و12 من م.ت رقم 35/11[2] المؤرخ في 2011/01/29 والمحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس من وإلى الخارج، يظهر جليا أن المشرع لم يضع معايير يتحدد على أساسها مبلغ مقابل الصلح في نص قانوني، واكتفى بتحديد حد أدنى وحد أقصى تاركا ذلك للتنظيم، ومن تم منح سلطة تقديرية للإدارة في تحديد مبلغ مقابل الصلح في مجال الصرف في مجال مغلوق.

يثور التساؤل حول الأخطاء التي قد تشوب القرار الصادر على الإدارة بخصوص الموافقة على طلب المخالف في الحساب وأسم المخالف وغيرها، فما مدى تأثيرها على مضمون هذا القرار؟ وهل تؤثر على قطعيته؟

لقد أكد القضاء الفرنسي والقضاء المصري، على أن الغلط في هذه الحالة لا يبطل قرار الصلح والذي اعتبر بمثابة عقد يجمع بين طرفين، ويتم الاكتفاء بتصحيح ما ورد من أخطاء[3].

تبعا لذلك ونظرا لغياب نص خاص تكون القواعد العامة وحدها كفيلة بتوضيح ذلك، وترتيبا على ذلك يكتسب مضمون القرار الصادر بالموافقة على طلب المخالف

[1] كوار طارق، المرجع السابق، ص.93.
[2] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.539 و540.

قطعية تثبت على أساسها حقوق والتزامات بغض النظر عن النقائص التي يكتنفها والأخطاء، هذه الأخيرة يقع على عاتق المخالف تصحيحها[1].

البند الثاني: بالنسبة للمخالف

يتحدد آثار الصلح الجنائي في مجال الصرف بالنسبة للمخالف، في انقضاء الدعوى العمومية والتي تؤسس بالضرورة على تثبيت قرار الموافقة على طلب الصلح المقدم من المخالف، ومن تم يقيد المخالف في الصحية الوطنية للمخالفين ويدخ منتم في القائمة التي تحويها البطاقية الوطنية.

أولا/ تثبيت قرار الموافقة

يتميز الصلح الجنائي في جرائم الصرف بالنسبة للأطراف بكونه موقف وفي نفس الوقت ناقل للحقوق[2]، هذه الحقوق التي تنشأ بموجب مقرر قبول الصلح وهو ما حددته المادة 12 من م.ت رقم 35/11[3] المؤرخ في 2011/01/29 والمحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس من وإلى الخارج.

وحري بالذكر أنه يجب تبليغ هذا المقرر المذكور أعلاه بما تضمنه إلى المخالف في غضون خمسة عشرة (15) يوما، وذلك بمحضر تبليغ أو رسالة موصى عليها أو أية وسيلة قانونية أخرى، وهو ما أكدته المادة 14 من نفس م.ت.

وفي ذات السياق أوجب المشرع على الإدارة تبليغ السيد وكيل الجمهورية المختص إقليميا ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر، بمقررات قبول أو رفض الصلح[4]

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص.325.

[2] Ahcéne Bouskia, op.cite, p.160.

[3] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.

[4] المادة 13 من م.ت رقم 35/11 المؤرخ في 2011/01/29، المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.

وقصد المشرع من خلال هذا التبليغ من جهة إلام الجهات الرقابية المتمثلة في وزير المالية أو محافظ بنك الجزائر إما بتسوية المخالفة بالصلح أو الشروع في المتابعة القضائية، ففي كلتا الحالتين يؤشر على اسم المخالف في البطاقية الوطنية، وبالنسبة لوكيل الجمهورية فإذا تم إيداع شكوى قبل إيداع الطلب فيسعى السيد الوكيل لوضع حد للمتابعة، وفي الفرض الذي يكون الملف على مستوى الإدارة فمن باب إعلام جهات القضاء التي يمكن أن يكون لها دور في حال عدم التزام المخالف بمضمون مقرر الصلح.

ونجد بالمقابل 15 من نفس م.ت[1]، تمنح المخالف أجل عشرين (20) يوما لتنفيذ جميع الالتزامات المتضمنة في مقرر الصلح، وذلك ابتداء من استلامه للمقرر.

والجدير بالذكر أن المشرع ألزم المخالف بالتخلي عن محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش بصفة وجوبية لصالح الخزينة العمومية[2].

وتبعا لذلك بمجرد تحصيل الإدارة لما تم تقريره من حقوق لها في ذمة المخالف ينتج عنه بالضرورة انقضاء الدعوى العمومية[3].

ثانيا/ <u>انقضاء الدعوى العمومية</u>

خلافا للأطراف المدنية العادية، يعترف للإدارة بحق التنازل عن الدعوى العمومية ويبرر ذلك بكون الإدارة تمتلك جزء من السلطة العامة والذي يجعلها في وضع تكون فيه أقرب للنيابة العامة منه للأفراد العادين، ما يجب الإشارة له أن هذا التنازل في حقيقته لا يتعلق بالدعوى العمومية، إذ حتى النيابة العامة ذاتها لا تمتلك هذا الحق الذي

[1] ج.ر مؤرخة في 2011/02/06، ع.08.
[2] المادة 11 من م.ت رقم 35/11 المؤرخ في 2011/01/29، المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، نفس ج.ر.
[3] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.154.

يبقى حقا أصيلا للمجتمع، ولا يعدوا أن يكون هذا التنازل إلا انقضاء للدعوى العمومية[1] بالصلح وهو واقع بقوة القانون[2].

ونجد أن الأمر رقم 22/96[3] المؤرخ في 1996/07/09 المعدل والمتمم المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، لم يتحدث عن دور الصلح في انقضاء الدعوى العمومية، إلا أن الأمر رقم 01/03[4] المؤرخ في 2003/02/19 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 في مادته 13 أكد أن الصلح في مجال الصرف يضع حدا للمتابعة القضائية، وهو ما كرسه المشرع من خلال المادة 9 مكرر من الأمر رقم 03/10[5] المعدل والمتمم إذ وبنص صريح العبارة أقر انقضاء الدعوى العمومية بالصلح بعد تنفيذ المخالف لجميع التزاماته المترتبة في مقرر الصلح الصادر عن الإدارة.

ومن تمت نجد أن انقضاء الدعوى العمومية يتميز بطابعه الآلي فبمجرد تنفيذ المخالف للالتزامات الواقعة في ذمته اتجاه الإدارة يتم انقضاء الدعوى العمومية.

وترتيبا على ذلك يقع على عاتق الإدارة من المنظور العملي باعتبارها طرفا ممتازا تكريس هذه الميزة من خلال اتخاذ الإجراءات التي تعمل على انقضاء الدعوى العمومية خصوصا في الحالة التي ترك قبل اكتساب الصلح قوته الملزمة، ولا يتسنى ذلك إلا بالتدخل أمام السلطات القضائية المختصة[6].

---

[1] وقع نقاش فقهي وجد صداه وأثر على جانب من الاجتهاد القضائي مما نتج عنه القضاء في عدة أحكام قضائية بالبراءة تأسيسا على وقوع الصلح في مجال الصرف، وهو ذات الإشكال الذي وقع في المجال الجمركي، ويرى الأستاذ أرزقي سي حاج محند أن في ذلك نفي للإسناد المادي للوقائع المتصلة بالمتهم، الأمر الذي ينتج عنه عدم انسجام وقائع الملف بصفة خاصة والمنطق القانوني بصفة عامة والمحكمة العليا حسمت الأمر بأن قررت أن الصلح يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس البراءة. أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.154.

[2] زعلاني عبد المجيد، المرجع السابق، ص.468.

[3] ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، ع.43.

[4] ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.

[5] معدل ومتمم للأمر 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.

[6] DUPRE J.F, La transaction en matiére pénale, litee, Paris, 1977, p.148.

ومن تم وقع الصلح قبل إحالة الملف إلى النيابة العامة، فيحفظ على مستوى الإدارة المعنية، أما إذا وقع الصلح بعد إخطار السيد وكيل الجمهورية فيختلف الأمر بحسب التي بلغتها الإجراءات على الشكل الآتي:

-فإذا كان الملف على مستوى النيابة العامة ولم يتخذ بصدده أي إجراء تتوقف الدعوى العمومية بانعقاد الصلح ويحفظ الملف على مستوى النيابة العامة،

-أما إذا كانت النيابة العامة قد تصرفت في الملف بإرساله إلى التحقيق أو إحالته إلى قاضي الحكم، فيكون اتخاذ الإجراء المناسب من اختصاص الجهة المحال لها الملف بحسب الحالة قاضي التحقيق أو قاضي الموضوع الناظر في الجنح على التوالي، فوجود الملف على مستوى قاضي التحقيق يمنحه الاختصاص بالقضاء بأن لا وجه للمتابعة لوقوع الصلح أما وجود ملف على مستوى قاضي الموضوع يمنحه الولاية للقضاء بانقضاء الدعوى بسبب الصلح الواقع[1].

ومن تم نجد أن قيام المخالف بإثارة الدفع المتمثل في قبول طلبه للصلح من طرف الإدارة المعنية أمام المحكمة المتابع أمامها بمخالفة تشريع الصرف، يفرض على تلك الجهة القضائية الفصل في هذا الطلب تحت طائلة تعريض قرارها للنقض[2].

ثالثا/ <u>التسجيل في الصحيفة الوطنية للمخالفين</u>

ينتج عن قبول الصلح في مجال الصرف وتنفيذ المخالف للالتزامات المقررة في مقرر القبول إلى تسجيل المخالف في الصحيفة الوطنية للمخالفين كما يقرر ذلك القانون، ومن نتائج هذا الإجراء سقوط حق المخالف مستقبلا من الاستفادة من إجراءات الصلح

[1] Ahcéne Bouskia, op.cit, p.162.

[2] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.155.

كما قررت ذلك المادة 9 مكرر1 المستحدثة بالأمر رقم 03/10[1] المعدل والمتمم للأمر 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وذلك بعد فحص البطاقية الوطنية المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12/279[2] المؤرخ في 09 يوليو2012 المتضمن تحديد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج التي يقيد فيها كل المخالفات مثلما تم توضيحه.

البند الثالث: آثار الصلح بالنسبة للغير

يقصد بالغير هنا الفاعلون الآخرون والشركاء، فهل ينتفع الغير بالصلح ولا يضارون منه؟

أولا/ لا ينتفع الغير بالصلح

كأصل عام، تنحصر آثار الصلح على من يتصالح مع الإدارة وحده ولا تمتد للفاعلين الآخرين الذين ارتكبوا مع المخالف نفس المخالفة ، ولا إلى شركائه، وإذا تم الصلح مع أحد المخالفين فإنه تتم متابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب المخالفة.

ولكن هل القضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين بكامل الجزاءات المالية المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة أم أنه وجب خصم المبلغ الذي دفعه المخالف المتصالح؟

الإجابة على هذا السؤال تجد مصدرها في كون أن الغرامة المقررة في التشريع لها طابع ردعي وجب أن يسري بصفة شخصية تطبيقا لمبدأ شخصية العقوبة وخلاف ذلك

[1] ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
[2] ج.ر مؤرخة في 15 يوليو 2012، ع.41.

سيؤدي إلى تكريس قاعدة التضامن المعروفة فقط في مجال العقوبات التعويضية أو المصاريف القضائية، أضف إلى ذلك أنه تبقى قيمة الكفالة (200%) في الحالة التي يختار فيها كل المخالفين اللجوء إلى الصلح مستوجبة على كل مخالف نظرا لذات الاعتبارات[1].

ونجد أن المادة 01 مكرر المستحدثة بالأمر رقم 01/03[2] المؤرخ في 2003/02/19 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تعاقب على جنح الصرف بمصادرة البضاعة محل الجنحة ووسيلة النقل المستعملة في الغش، وإذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها المتهم لسبب ما يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تقضى على المدان بغرامة تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء.

فإذا ضبط مثلا شخصان بمكتب جمركي عند الحدود وهما يحوزان على مبالغ مالية بالعملة الصعبة مخبأة داخل سيارة، ويقوم أحدهما بإجراء صلح مع الإدارة أدى إلى تخلي المخالف المتصالح مع الإدارة عن محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش، في الوقت الذي تحرك الدعوى العمومية ضد المخالف الثاني.

فهل يمكن القضاء ضد المخالف المتابع قضائيا بمصادرة ذلك كعقوبة تكميلية؟ وهل يجوز للجهة القضائية المختصة الاستجابة لطلب استرداد الوسائل المستعملة في الغش الصادر عن المخالف الذي اختار الطريق القضائي من منطلق أنها ملكية خاصة لا علاقة لها بالجريمة؟ ومن تم ما مدى إمكانية إلغاء أحد بنود محضر الصلح ليجعلها غير ناجزة في حق الطرف غير المتصالح؟

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.154.
[2] ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.

بخصوص هذا الإشكال القانوني يفرق الأستاذ أرزقي سي حاج محند بين منظورين، أحدهما نظري والأخر تطبيقي.

فمن المنظور النظري، تأسيسا على المبدأ الفقهي الذي يقضي بأن لا يضار الغير[1] من الصلح المنعقد من العامة، تكون الإجابة بالإيجاب وبالأخص إذا أخذنا في الاعتبار أن لجنة المصالحة غير ملزمة قانونا بتسبيب قراراتها ويمكن لها بالتبعية التوسع في مفهوم الوسائل المستعملة في الغش، عكس القضاء الذي يقع على عاتقه ضرورة إثبات وجود علاقة بين الوسائل المحجوزة ومادية الوقائع الشكل جسم الجريمة[2].

لكن من المنظور التطبيقي، فإن إعمال هذا الحل يترتب عليه تناقض بين مقرر إداري وحكم قضائي ليس لأحدهما في مواجهة الثاني حجية. وبالرغم مما يشوب هذه المسألة من تعقيدات إلا التخلي الصادر عن أحد المخالفين لا يسري في مواجهة غير من المخالفين بمناسبة نفس الواقعة، ومن تم لا يلزمهم بنتائجه على شرط التثبت من انعدام العلاقة بين الشيء المحجوز والمخالفة[3].

ثانيا/ <u>لا يضار الغير من الصلح</u>

إذا ما أبرم أحد المخالفين الصلح مع الإدارة فإن شركائه والمسؤولين مدنيا لا يلزمون بما يترتب على ذلك الصلح من آثار في ذمة المخالف الذي عقده.

وإذا أخل أحد المتهمين بالتزاماته لا يجوز للإدارة الرجوع على أي منهم، ما لم يكن من يرجع إليه ضامنا له أو متضامنا معه، أو أن المتهم كان قد باشر الصلح وبصفته وكيلا عنه، كما أنه لا يلزم الصلح المضرور ولا تسقط حقه في التعويض لإزالة الضرر الذي أصابه بسبب المخالفة.

[1] يسري مفهوم الغير على الفاعل مع المخالف والشريك والمسؤول المدني المخالف.
[2] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص.156.
[3] أرزقي سي حاج محند، نفس المرجع، ص.157.

واعتراف المخالف الذي تصالح معه الإدارة بارتكاب المخالفة لا يشكل دليلا لإثبات إذناب باقي شركائه.

المبحث الثاني: الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية وحماية المستهلك

إن نظام الصلح الجنائي ولما له من فوائد عملية بالنسبة للمتقاضين أو القضاة بتخفيف تضخم الكبير في عدد الأقضية الأمر الذي ينعكس سلبا على مردودية القضايا ومستوى الأحكام والقرارات القضائية المتخذة.

ترتيبا على ذلك نجد أن المشرع وسع من مجالات تطبيق هذا النظام خصوصا في الفترة الأخيرة أين لوحظ اتجاه المشرع في الأخذ بفكرة الصلح الجنائي في أنواع مختلفة من جرائم تشريع العمل والتجارة وغيرها من فروع القانون التي تنظم مختلف المجالات.

هذا ما يدفعنا للقول أن ما سوف نتناوله في هذا المبحث هو على سبيل المثال لا الحصر، بحيث سوف نتعرض في المطلب الأول الصلح في قانون القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أما في المطلب الثاني الصلح في مجال قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

المطلب الأول: الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية

نظم القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الصلح في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

وتجدر الإشارة إلى أن الصلح المتعلقة بالمنافسة نص عليها الأمر 95 / 06 المؤرخ في 01/25 /1995 المتعلق بالمنافسة، وإثر صدور قانون المنافسة الجديد رقم 03/03 المؤرخ في 19 /2003/07 – لم يتناول في نصوصه الصلح– وألغى الأمر 06/95، ولقد كان هذا الأخير يضم في أحكامه القواعد المتعلقة بالممارسة التجارية إلا أنه صدر قانون مستقل رقم 02/04 والذي تناول الصلح في الجرائم المتعلقة بمخالفة القواعد

المطبقة على الممارسات التجارية وعالج أحكام الصلح في الجرائم التي ترتكب مخالفة لقواعد هذا القانون، وحدد شروطها وآثارها، والتي سنتناولها بالتفصيل في هذا المطلب.

الفرع الأول: شروط الصلح

تتضمن شروطا موضوعية، وأخرى إجرائية ونتطرق إليها بالتفصيل كالآتي:

البند الأول: الشروط الموضوعية

حصر القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 60 منه مجال الصلح في جرائم مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية، والمادة 61 من القانون المذكور أعلاه تشترط لإجراء الصلح في هذه الجرائم توفر شروط منها ما يتعلق بطبيعة الجريمة وأخرى تتعلق بمرتكب الجريمة.

أولا/ الشروط المتعلقة بطبيعة الجريمة

يستشف من تلاوة نص المادة 60 من القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أن الصلح جائزة في جرائم ممارسة التجارة وبالرجوع إلى نص القانون نجد أن المشرع قد صنف الجرائم المخالفة لقواعد الممارسات التجارية إلى الفئات التالية:

01/ **عدم الإعلام بشروط البيع؛** ونصت عليها المادة 32 من القانون السالف الذكر وعقوبتها هي من 10 ألاف دينار إلى 100 ألف دينار.

02/ **عدم الفوترة؛** نصت عليها المادة 33 وعقوبتها هي 80 بالمئة من المبلغ الذي كان يجب فوترته.

03/ **عدم مطابقة الفوترة** : المادة 34 وعقوبتها غرامة من 10 ألاف إلى 50 ألف دج.

04/ **ممارسات تجارية غير شرعية؛** ومنصوص عليها في المادة 35 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد من 15 إلى 20 والعقوبة المقررة لهذه المخالفات هي الغرامة من 100 ألف إلى 3 ملايين دج.

05/ **ممارسات أسعار غير شرعية؛** ومنصوص عليها في المادة 36 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المادتين : 22 , 23 وعقوبتها الغرامة من 20 ألف الى 200 ألف دج .

06 / **الممارسات التجارية التدليسية؛** ومنصوص عليها في المادة 37 وهي تتعلق بمخالفة أحكام المادتين24 و25 وعقوبتها الغرامة من 300 ألف إلى 10 ملايين دينار .

07/ **الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية** ومنصوص عليها في المادة 38 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد 26, 27 ,28, 29 وعقوبتها الغرامة من 50 ألف إلى 5 ملايين دج .

وبالرجوع إلى مجمل هذه المخالفات نجدها كلها تخضع للصلح، ما عدا الجرائم النصوص عليها في المواد 37 و38 المتعلقة بالممارسات التجارية التدليسية وكذا الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية كون عقوبتها تتجاوز المبلغ المحدد في المادة 60 لإجراء الصلح، إذ تنص الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أنه:" **عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين(3.000.000 دج) فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية** ."

وتجدر الملاحظة أن المادة 33 تحدد مبلغ الغرامة بنسبة 80 % من المبلغ الذي يجب فوترته ومن ثمة يخضع الصلح بحسب ما إذا كانت هذه النسبة من المبلغ تشملها حكم المادة 60 السالفة الذكر.

ثانيا/ الشروط المتعلقة بمرتكب الجريمة

تنص المادة 62 من القانون 02/04 السالف الذكر على أنه " **في حالة العود حسب مفهوم المادة 47 الفقرة 02 من هذا القانون لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية** ".

يستشف من هذه المادة أن الصلح في مجال مخالفة قواعد ممارسة التجارة غير جائزة إذا كان مرتكبها في حالة عود، ويعتبر في حالة عود في مفهوم هذا الأمر التاجر الذي يقوم بمخالفة جديدة رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة سواء من قبل السلطة الإدارية أو من قبل القضاء.

وهكذا طبقا لنص المادة 47 الفقرة 02 يأخذ مفهوم العود مدلولين إثنين؛

- من سبق الحكم عليه قضائيا بسبب جريمة من جرائم المنافسة منذ أقل من سنة، وإذا كان هذا المفهوم ينسجم عموما مع أحكام القانون العام فإنه خرج عليه من حيث عدم اشتراطه صدور حكم يقضي بعقوبة الحبس وعدم اشتراطه انقضاء مدة 05 سنوات بين الحكم الأول وارتكاب الجريمة الثانية[1].

- من سبق وأن صدرت ضده عقوبة من قبل السلطة الإدارية بسبب جريمة من جرائم المنافسة منذ أقل من سنة، وهنا نجد أن المشرع خرج كليا على أحكام قانون

[1] - حسب أحكام العود الواردة في المادة :54 وما بعدها من ق.ع.

العقوبات بحيث ربط حالة العود بعقوبة إدارية، وهي الجزاءات التي لا يأخذ بها قانون العقوبات عند تقرير حالة العود.

البند الثاني: الشروط الإجرائية

إن الصلح في جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة كما هو الحال بالنسبة لجرائم الصرف والجمارك، ليست حقا لمرتكب الجريمة ولا هي إجراء إلزامي بالنسبة للإدارة المكلفة بالتجارة ومخالفة قواعد ممارسة التجارة، وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناولهما، بحيث يجوز للمخالف أن يطلب الاستفادة منها، ويجوز للوزير المكلف بالتجارة وممثله على مستوى الولاية إجراؤها، ونتناول هذه الشروط فيما يلي:

أولا/ طلب مرتكب المخالفة

تنص المادة 60 من القانون السابق في فقرتها الثانية والثالثة على أنه يجوز للوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل بالصلح إذا كانت الغرامة المقررة للمخالفة المعاينة في حدود المبالغ المحددة في نص هذه المادة.

وتضيف المادة 61 في فقرتها الأخيرة أنه:" **في حالة عدم دفع الغرامة في أجل 45 يوم إبتداءا من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية** "، يستشف من تلاوة الفقرتين ولاسيما عبارتي" **يقبل**"و" **في حالة الموافقة** "، أن الصلح في مجال جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة تتم بناءا على طلب مرتكب المخالفة الذي من الأفضل أن يكون كتابيا يعبر فيه صراحة عن إرادته في الصلح.

ورغم عدم النص عليه صراحة يشترط أن يقدم الطلب من مرتكب المخالفة شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا، ومن المسئول المدني إذا كان مرتكب المخالفة قاصرا، ومن ممثله الشرعي إذا كان شخصا معنويا.

لم يحدد المشرع ميعادا معينا لتقديم الطلب، غير أنه يستشف من تلاوة الفقرة الأخيرة من المادة 61 من القانون 02/04 أنه على مرتكب المخالفة أن يقدم طلبه بإجراء الصلح في أجل أقصاه 45 يوما من تاريخ معاينة المخالفة.

كما تنص الفقرة المذكورة على أنه في حالة عدم الموافقة على الصلح يحال الملف في أجل أقصاه 45 يوما، إبتداءا من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وبالضرورة ستكون هذه المهلة أقل في الحالات التي يكون فيها الصلح من اختصاص الوزير المكلف بالتجارة أي عندما تكون عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة تفوق مبلغ 01 مليون دينار أو تقل عن 03 ملايين دينار، حتى يتسنى للوزير الرد على الطلب ضمن الأجل القانوني أي في مهلة 45 يوم من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة.

وقد يحدد القانون 02/04 الجهة التي يوجه إليها الطلب، غير أنه يستشف من حكم المادة 60 من هذا القانون أن الطلب يوجه حسب مبلغ الغرامة المقررة جزاء المخالفة إما إلى الوزير المكلف بالتجارة أو إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة فيوجه الطلب إلى الوزير المكلف بالتجارة إذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة تفوق مبلغ 01 مليون دينار أو تقل عن 03 ملايين دينار، ويوجه الطلب إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة إذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة أقل من مليون دينار.

ومهما يكن فان الخطأ في توجيه الطلب إلى أي منهما، لا يترتب عليه أي أثر قانوني.

ثانيا/ موافقة الإدارة

سبق القول أن الصلح في مجال مخالفات المنافسة على غرار الصلح في المجالين الجمركي والمصرفي، ليست حقا لمرتكب المخالفة وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناول الوزير المكلف بالتجارة ، أو المدير الولائي المكلف بالتجارة فلهما حق اللجوء إليها أو تركها.

وعلى هذا الأساس فإذا كان القانون يشترط على مرتكب المخالفة تقديم طلب الصلح إلى الوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة، فإنه لا يلزمهما بقبول الطلب بل ولا حتى بالرد عليه، وإذا التزمت الإدارة الصمت فهذا تعبير عن الرفض وليس عن القبول.

- فإذا كان مبلغ الغرامة المقررة قانونا للمخالفة تفوق 01 مليون دينار أو تقل عن 03 ملايين دينار تكون الموافقة من الوزير المكلف بالتجارة حسب المادة 60 /03 من القانون.
- وإذا كان المبلغ أقل أو تساوي من مليون دينار تكون الموافقة من المدير الولائي المكلف بالتجارة، المادة 60 فقرة 02.

ونجد أن القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية لم يضبط كيفية تحديد غرامة الصلح مما يجعل الإدارة تتمتع بسلطة تحديد بدل الصلح بكل حرية.

ويصدر الوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة مقرر بمنح الصلح، يحدد فيه المبلغ الواجب الدفع وأجل الدفع والجهة المكلفة بالتحصيل وهي الخزينة العمومية.

ثم يقوم المدير الولائي المكلف بالتجارة بدون تمهل بتبليغ مقرر الصلح أيا كان مصدره إلى مقدم الطلب برسالة موصى عليها مع وصل الاستلام حسب المادة 04 من المرسوم 95/ 335

ويمنح لمقدم الطلب أجل 30 يوم ابتداء من تاريخ استلام مقرر الصلح لتسديد مبلغ تسوية الصلح مرة واحدة للخزينة العمومية، وفي حالة عدم دفع هذا المبلغ في الأجل المحدد يحال الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل مباشرة المتابعات القضائية[1].

وقد أعطت المادة 61 من القانون 02/04 الحق للمخالف إجراء معرضة في غرامة المصالحة وهذا بنصها على أنه:" **للأعوان الاقتصاديين المخالفين الحق في معارضة غرامة المصالحة أمام المدير الولائي المكلف بالتجارة أو الوزير المكلف بالتجارة .**

يحدد أجل معارضة الغرامة بثمانية أيام من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة".

وقد أشارت نفس المادة في فقرتها الثالثة والرابعة أنه يمكن للوزير المكلف بالتجارة والمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يجري تعديل في مبلغ غرامة الصلح.

الفرع الثاني: أثار الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية

إن آثار الصلح تختلف باختلاف أطرافها، فكما ورد سابقا بأن قيام الصلح في المسائل الجزائية يقتضي قيام نزاع بين طرفين أحدهما إدارة والثاني شخص متابع من

[1] لقد سجلت عدة ملاحظات على المرسوم التنفيذي رقم 335/95 المتعلق بتطبيق غرامة الصلح في كون مجمل أحكامه مخالفة للأمر رقم 06/95 السالف الذكر وللمادة 91 منه تحديدا التي جاء هذا المرسوم تطبيقا لها .(أحسن بوسقيعة – المرجع السابق – ص 110 –111) .

أجل مخالفة قانون جزائي. ومفاد الصلح في جميع الحالات واحدة وهي تفادي عرض النزاع على القضاء، وبالتالي فإن أثارها تختلف حسب طبيعة كل نزاع [1].

البند الأول: أثر الصلح اتجاه الأطرف

إن أهم أثر للصلح الجزائية هو حسم النزاع تماما كما هو الحال بالنسبة للصلح المدني ويترتب عن ذلك انقضاء ما ادعى به المتصالحين وتثبيت حقوقهما، ومن ثمة فلصلح في قواعد ممارسة التجارة أثران يتمثلان في انقضاء الإدعاءات وتثبيت الحقوق المتفق عليها.

أولا/ أثـــر الانقضاء

تتفق كل القوانين الجزائية التي تجيز الصلح، على حصر آثارها في مرحلة ما قبل صدور حكم قضائي نهائي وقد نصت المادة 61 من القانون02/04 فقرة 05 على أن الصلح ينهي المتابعة الجزائية، علما أن التشريع المتعلق بجرائم مخافة قواعد ممارسة التجارة يحصر الصلح في فترة ما قبل صدور حكم قضائي نهائي، بل وقبل إرسال محضر إثبات المخالفة إلى النيابة العامة.

ثانيا/أثـــر التثبيت

يؤدي الصلح الجزائية إلى تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخالف للإدارة أو تلك التي اعترفت بها الإدارة له، والمشرع لم يحدد مقابل الصلح فيما يخص جرائم مخالفة قواعد ممارسة التجارة وأحال بهذا الخصوص إلى التنظيم تاركا الحرية للإدارة في تحديده.

[1] - أنظر الدكتور أحسن بوسقيعة , المرجع السابق – ص 186 .

غير أنه بالرجوع إلى 60 من القانون 02/04 فإنه تم تحديد اختصاص إجراء الصلح بحسب مبلغ الغرامة المقررة قانونا جزاءا للمخالفة وهي كالتالي:

- إذا كان مبلغ الغرامة يفوق مبلغ مليون ويقل عن 03 ملايين دج يكون تحديد غرامة الصلح من اختصاص الوزير المكلف بالتجارة.
- إذا كان مبلغ الغرامة أقل أو يساوي مليون دينار يكون تحديد غرامة الصلح من اختصاص المدير الولائي المكلف بالتجارة.

وفي حالة غياب تحديد دقيق لمبلغ غرامة الصلح، تكون للإدارة المختصة كامل السلطة في تحديد هذا المبلغ في حدود الحدين الأدنى والأقصى المقررين جزاء للمخالفة المعنية، كما هو الحال بالنسبة للقاضي، وفي كل الأحوال تنتقل ملكية غرامة الصلح إلى الخزينة العمومية [1].

البند الثاني: آثار الصلح اتجاه الغير

إن تطبيق قاعدة عدم انصراف أثر العقد إلى غير المتعاقدين طبقا للقواعد العامة تطبق في مجال الصلح بالنسبة لمخالفات المنافسة ويترتب على ذلك عدم انتفاع الغير بالصلح وأن لا يضار من جرائها.

أولا/ عدم انتفاع الغير بالصلح

يقصد بالغير في مجال القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية 02/04 الفاعلون الآخرون والشركاء فما مدى تطبيق قاعدة عدم انتفاع الغير بالصلح بالنسبة لجرائم مخالفة قواعد الممارسة التجارية، على الفاعلين الآخرين والشركاء لأن اعتبار المسؤولين المدنيين والضامنين من الغير؟

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص.200 .

بالنسبة لمخالفات قواعد الممارسة التجارية فإنه تكون العقوبة الجزائية شخصية على كل واحد بغض النظر عن إجراء أحدهم للصلح مع الإدارة، وبالتالي فالقضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين بكامل الجزاءات المالية المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة، فلكل متهم عقوبته دون الرجوع إلى أن صلح أحدهم يؤدي إلى عدم الحكم على باقي المتهمين.

ثانيا/ لا يضار الغير من الصلح

رجوعا إلى مبدأ شخصية العقوبة فإنه أصلا لا يترتب ضررا على الصلح بالنسبة للغير فأثرها محصورا على طرفيها وبالتالي لا يجوز للإدارة الرجوع على المتهين عند إخلال طالب الصلح بالتزاماته، كما لا يلزم الغير بالصلح الذي أجراه أحدهم مع الإدارة .

فلا يمكن للإدارة أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه، بارتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه، فمن حق كل أحد منهم نفي الجريمة ضده بكل طرق الإثبات، ولا يكون للضمانات التي قدها المتصالح كذلك أي أثر على باقي المخالفين[1].

المطلب الثاني: الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك

نجد أن التشريع اهتم بحماية المستهلك[2] من كافة أشكال الممارسات الاقتصادية غير المشروعة والتي تفتقد للشروط القانونية سواء في فترة تصنيع المنتج[3] أو تسويقه، إذ يمكن لهذه الممارسات أن تمس بأمن وسلامة المستهلك إضافة إلى احتياجاته الخدماتية المحمية قانونا تحت ذريعة المضاربة والممارسة التجارية[4].

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 202 .

[2] نجد أن المادة 03 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة في 2009/03/08 ع.15، قد عرف المستهلك على أنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي، يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

[3] نفس المادة من نفس القانون عرفت المنتوج على أنه:"كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا".

[4] عبد المنعم نعيمي، قراءة أحكام غرامة الصلح كآلية لحماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة01، العدد السابع، 2015، ص.225.

ومن تم وبقصد تنظيم العملية الاستهلاكية حرصت المنظومة القانونية على إنشاء هياكل مؤهلة ومتخصصة قصد بسط رقابتها وذلك منعا لكل المخالفات التي من شأنها المساس بمصلحة المستهلك وحماية له.

وقصد تعزيز هذه الحماية من كل أشكال الممارسات غير المشروعة من جهة وبهدف إقامة توازن بين حق الدولة في العقاب مع الضمانات التي منحها المشرع للجاني من جهة أخرى، لجأ المشرع للبحث عن بدائل للدعوى العمومية.

تأسيسا على ذلك، نجد أن من بين أهم وأنجع البدائل في بيئة تسودها السرعة والتطور المستمر، أعتبر نظام الصلح الحل الأمثل من منطلق ارتكاز إدارة الدعوى العمومية على أسلوب خاص يتحدد في دفع مبلغ من المال للدولة في مقابل انقضاء الدعوى العمومية.

الفرع الأول: شروط الصلح

لا يعتبر الصلح الجنائي في القانون بصفة عامة حق لأي من الإدارة أو المخالف، كونه وبصفة مبدئية يتمثل في اتفاق بين الإدارة والمخالف ومن تم لا يجوز فرضه على المخالف وفي ذات الوقت الإدارة غير ملزمة بقبوله.

غير أنه في إطار المخالفات المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش فإن الصلح الجنائي عبارة عن حق يستأثر به أعوان إدارة قمع الغش بصفة فردية ودون حاجة لطلب المخالف[1].

[1] زواري عبد القادر، الحماية الجزائية للمستهلك في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، 2016/2015، ص.329.

وهو ما أكدته المادة 86 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بنصها على أنه:" يمكن للأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون فرض غرامة الصلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام القانون".

تبعا لذلك يظهر جليا اتجاه المشرع نحو تعزيز سلطة الإدارة في مواجهة العون الاقتصادي[2] حماية لأمن وسلامة المستهلك، بالرغم من أن في ذلك خروج عن الأحكام المألوفة للصلح في التشريعات الخاصة.

على هذا الأساس سوف نتطرق في هذا الفرع لبيان الشروط الموضوعية ثم الشروط الإجرائية للصلح الجنائي في إطار القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على النحو الآتي ذكره:

البند الأول: الشروط الموضوعية

إن الرعاية التي أولاه المشرع الجزائري للمستهلك بهدف ضمان أمنه وسلامته من الأضرار التي قد تلحق به، جعله يقوم بتحديد وحصر المخالفات الماسة بحقوق المستهلك.

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

[2] العون الإقتصادي عرفته المادة 03 من القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج.ر مؤرخة في 27 يونيو 200'،ع.41، إذ نصت في فقرتها الأولى على أن:" العون الاقتصادي: 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".

وبغرض تكريس حق الإدارة في العقاب ردعا للجريمة وحفظا لحقوق المجني عليه، أقر إمكانية الصلح بخصوص هذه المخالفات إلا أنه جعل كل ذلك مقيدا بتوافر جملة من الشروط، وفي حال عدم توافرها تتم متابعة المخالف قضائيا اتجاه المخالفات التي ارتكبها.

وهو ما وضحه المشرع من خلال المادتين 87 و88 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ومن تم وبغرض الإحاطة بالشروط الموضوعية وجب تفصيل مدى قابلية المخالفات الواردة في القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش للصلح الجنائي وذلك من خلال تبيان المخالفات التي تكون قابلة لتطبيق نظام الصلح الجنائي وعرض للحالات التي يحظر فيها تنفيذه، وهو ما سيتم بيانه:

أولا/ أن تكون المخالفة قابلة للصلح الجنائي

بالرجوع إلى نص المادة 88 من القانون رقم 03/09[2] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، نجد أن المشرع وفي أثناء تحديده لمقدار مبلغ غرامة الصلح، عدد وبشكل حصري ثمانية أصناف من المخالفات التي يشملها الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك، وذلك بحسب الترتيب الآتي:

-**الفئة الأولى**، تتمثل في مخالفة انعدام سلامة المواد الغذائية[3]

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[2] نفس ج.ر.
[3] عرفتها المادة 03 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/252 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15، على أنها:"كل مادة معالجة أو معالجة جزئيا أو خام، موجهة لتغذية الإنسان أو الحيوان بما في ذلك المشروبات وعلك المضغ وكل المواد المستعملة في تصنيع الأغذية وتحضيرها ومعالجتها باستثناء المواد المستخدمة فقط في شكل أدوية أو مواد تجميل أو مواد تبغ".

إذ نجد أن المشرع جرم هذا الفعل بموجب نص المادة 71 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، من منطلق الإخلال بإلزامية سلامة المواد الغذائية التي نصت عليها المادتين 04 و05 من نفس القانون.

وبالرجوع لهاتين المادتين نجدها تنص على أن سلامة المواد الغذائية عبارة عن إجراء قانوني ملزم لكل متدخل[1] في عملية وضع وعرض المواد الغذائية للاستهلاك[2]، وهو ما تم تأكيده بنص المادة 04 من نفس القانون بقصد تحقيق أمن وسلامة المستهلك.

-**الفئة الثاني**، تتمثل في مخالفة انعدام النظافة والنظافة الصحية

تستقي هذه الجريمة ركنها الشرعي من نص المادة 72 من القانون السالف الذكر هذه المادة تؤسس تجريم مخالفة النظافة والنظافة الصحية على ما تم تقريره في نص المادتين 06 و07 من نفس القانون.

ومن تم يلزم كل متدخل في وضع المواد الغذائية للاستهلاك بسعيه الدائم على احترام شروط النظافة بوجه عام، وشروط النظافة الصحية التي لها صلة بهذه المواد بوجه خاص سواء من حيث المستخدمين أو محلات التصنيع أو التخزين وحتى وسائل النقل، ويدخل في ذلك تجنيب هذه المواد عوامل التلف البيولوجية، الكيميائية والفيزيائية[3].

-**الفئة الثالثة**، تشمل مخالفة انعدام أمن[4] المنتوج

يتضح تجريم مخالفة انعدام أمن المنتوج من خلال ما تناوله نص المادة 73 من القانون رقم 03/09[5] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، إذ نجد أن أمن المنتوج الذي يوجهه المتدخل للاستهلاك محمي بقوة القانون هذه الحماية

[1] المتدخل عرفته نفس المادة السابقة بأنه :"كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".
[2] عبد المنعم نعيمي، المرجع السابق، ص.230.
[3] عبد المنعم نعيمي، المرجع السابق، ص.231.
[4] الأمن عرفته المادة 03 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15، على أنه:" البحث عن التوازن الأمثل بين كل العناصر المعنية بهدف تقليل أخطار الاصابات في حدود ما يسمح به العمل".
[5] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

قررها المشرع من خلال نص المادة 10 من نفس القانون بتحديدها للجوانب الواجب مراعاتها من طرف المتدخل.

-**الفئة الرابعة**، تتمثل في مخالفة انعدام رقابة المطابقة[1] المسبقة

نجد أن المشرع تناول هذه المخالفة ضمن نص المادة 74 من القانون رقم 03/09[2] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ولقد تقرر هذا التجريم من منطلق إلزامية إجراء رقابة مطابقة للمنتوج من طرف المتدخل قبل عرضه للاستهلاك تحت طائلة قيام المسؤولية الجزائية للمتدخل وهو ما تم فرضه من خلال المادة 12 من نفس القانون التي تعتبر أساس الركن الشرعي في هذه المخالفة.

ومن تم يتضح أن هذه الرقابة المطبقة من طرف المتدخل سابقة لمرحلة عرض المنتوج على المستهلك وهو ما قصده المشرع بغرض التأكد من مدى مراعاة المنتوج ومطابقته للمواصفات، خدمة وتلبية لرغبات المستهلك، الأمر الذي يترتب عليه في الأخير حماية المستهلك من أي تجاوز يرتكب في حق من حقوقه[3].

-**الفئة الخامسة**، تشمل مخالفة انعدام الضمان[4] أو عدم تنفيذه

يفرض القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على كل متدخل التزام مع المستهلك المتعامل معه بضمان المنتوج الذي تم اقتناءه، وهو ما تقرر في نص المادة 75 من نفس القانون، هذا الضمان وضحته وفصلته المادة 13 من نفس القانون.

---

[1] ننمثل في مدى استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به، وهو ما تم تحديده بموجب نفس المادة.

[2] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

[3] عبد المنعم نعيمي، المرجع السابق، ص.233.

[4] يتمثل في التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة، في حالة ظهور عيب بالمنتوج باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته، ولقد نصت على هذا التعريف المادة 03 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة 2009/03/08، ع.15.

وترتيبا على ذلك يمكن للمستهلك استبدال المنتوج المعيب أو استرجاع ثمنه كما يمكن تصليحه أو تعديل الخدمة على نفقة المتدخل بشرط القيام بكل ذلك في الفترة التي حددتها شرط العقد أو ما يعرف بفترة الضمان الأمر الذي وضحته المادة 13 في فقرتها الثانية من نفس القانون.

-**الفئة السادسة**، تشمل مخالفة عدم تجربة المنتوج

إذ تستفيد كل مستهلك بقوة القانون من الحق في تجربة المنتوج، وهو ما تقرر بموجب المادة 15 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، هذه المادة هي التي تشكل الأساس المعتمد في تجريم هذه المخالفة من خلال ما نصت عليه المادة 76 من نفس القانون.

-**الفئة السابعة**، مخالفة رفض تنفيذ الخدمة[2] ما بعد البيع

إضافة إلى ما قررته المادة 13 من القانون رقم 03/09[3] المؤرخ في 2009/02/25 تعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أكدت المادة 16 من نفس القانون على أنه:"في إطار خدمة ما بعد البيع وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره، يتعين المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق".

ترتيبا على ذلك قررت المادة 77 من نفس القانون، على أن كل من يخل بالتزام تنفيذ خدمة ما بعد البيع والموجهة تحديدا للمستهلك، تقوم مسؤوليته الجزائية التي قد تصل إلى حد المتابعة القضائية.

---

[1] نفس ج.ر.

[2] تتلخص في كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة، وهو ما وضحته المادة 03 القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15..

[3] نفس ج.ر.

-**الفئة الثامنة**، تشمل مخالفة غياب بيانات وسم المنتوج

من بين أهم حقوق المستهلك التي كرسها المشرع خصوصا مع ما تتميز به البيئة التجارية من سرعة وتطور، إلزامية إعلام المستهلك بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالمنتوج الموجه للاستهلاك، ويقع هذا الالتزام على عاتق المتدخل من خلال ما اصطلح عليه بالوسم بوضع معلومات أو علامات على المنتوج، وهو ما فصلته المادة 17 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ومن تم قررت المادة 78 من نفس القانون قيام المسؤولية الجزائية لكل من خالف هذا الالتزام الذي يقع على عاتق المتدخل.

وتبعا لما تم بيانه نجد أن المشرع أجاز تطبيق الصلح الجنائي بمناسبة المخالفات المقررة في مجال حماية المستهلك بنص صريح، لكنه حدد مجال تطبيق هذا النظام حصريا.

هذا التطبيق الحصري لبدائل الدعوى العمومية تقرر من منطلق خطورة مجال حماية المستهلك والتي تفرض على المشرع والمنفذ في أن واحد وخلق قواعد ردعية حفاظا على أمن وسلامة المستهلك.

ثانيا/ الحالات التي يحظر فيها تطبيق الصلح الجنائي

بالرغم من أن الأصل في الأمور الإباحة، فالقاعدة العامة أن يكون تطبيق نظام الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك جائزا في كافة الأحوال[2] لما يترتب عليه من فائدة عملية لكافة أطراف المنازعة الجزائية.

[1] ج.ر رخة في 2009/03/08، ع.15..
[2] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.331.

إلا أنه وبالرجوع إلى القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، نجد أن المشرع حدد حالات بصفة حصرية لا يمكن تطبيق الصلح الجنائي إذا ما توافرت واحدة منها، إذ تنص المادة 87 من هذا القانون على أنه:" لا يمكن فرض غرامة الصلح:

-إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها، إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية وإما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك،

-في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح،

-في حالة العود".

ومن تم نجد أن المشرع حصر حالات عدم فرض غرامة الصلح على المخالف في إطار قانون حماية المستهلك وقمع الغش في ثلاثة حالات:

-**الحالة الأولى**، عندما يكون الفعل المجرم الذي ارتكبه المخالف يفرض توقيع عقوبة غير العقوبة المالية، بما في ذلك التعويض عن الضرر اللاحق بالأشخاص أو الأملاك والذي يتأسس على قيام المسؤولية التقصيرية الناتجة عن خطأ الغير المؤكدة بنص المادة 124 من القانون المدني[2].

ومن تم إذا ارتكب المخالف فعلا إجراميا أشد جسامة وخطورة ويتطلب تبعا لذلك إما فرض غرامة مالية أكبر أو إقرارا لعقوبة سالبة للحرية، وبالضرورة ينتج عنه طلب الضحية للتعويض إذا ما تأسس كطرف مدني تأسيسا على قيام المسؤولية التقصيرية في حال ما إذا توافرت شروطها المحددة طبقا لما ورد في القانون المدني.

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[2] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، معدل ومتمم، متضمن القانون المدني، ج.ر مؤرخة في 1975/09/30، ع.78.

ما يمكن ملاحظته على نص المادة 87 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أنه وفي الحالة الأولى من حالات حظر تطبيق الصلح الجنائي وجود تكرار وتزيد وقع فيه المشرع.

فإعمالا لمبدأ الشرعية من المسلم به أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ومن تم فاقتراف المخالف لسلوك مجرم أشد جسامة من منطلق تطبيق عقوبة غير العقوبة المالية المقررة بنص المادة 86 من نفس القانون يضعنا أما نص آخر غير النص المذكور وترتيبا على ذلك وبصفة آلية لا يتم إعمال الصلح الجنائي إذا لم يكن النص المجرم للفعل المرتكب يبيحه.

وبذلك كان على المشرع في هذه الحالة الاكتفاء بالإشارة إلى أقرار التعويض عن الضرر اللاحق بالأشخاص أو الأملاك كسبب لعدم تطبيق نظام الصلح الجنائي في هذه الحالة، إذ تدخل طرف ثالث في الواقعة الجزائية المرتكبة يفتح بالضرورة المجال للمتابعة القضائية تكريسا وحماية لمبدأ حرية التقاضي وتحصيل حقوق الأطراف المضارة من جرم مرتكب.

وتبعا لذلك، يتأكد أن هذه الحالة تشمل فقط الحالة التي يتمسك بها الضحية المضارة من المخالفة المرتكبة بالتأسيس كطرف مدني والمطالبة بحقوقها المدنية، فقد يحدث أن يكون طرف ثالث غير الإدارة والمخالف إلا أن هذا الطرف يتنازل طواعية عن حقوقه، ومن تم لا ينتفي جواز الصلح لصالح المخالف.

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

-**الحالة الثانية**، وتشمل هذه الحالة الفرض الذي يرتكب في المخالف عدة مخالفات لا تشتمل المادة 88 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش واحدة منها على الأقل.

فمثلا إذا ارتكب المخالف أثناء واقعة إجرامية واحدة ثلاثة مخالفات تتمثل في انعدام النظافة، انعدام أمن المنتوج وبيع منتوج مشمع، في هذه الحالة لا يمكن بأي حال من الأحوال تطبيق الصلح الجنائي على المخالفات المرتكبة بالرغم من وجود مخالفتين يشملهما النص المجيز للصلح في مجال حماية المستهلك وقمع الغش.

-**الحالة الثالثة**، وتتمثل في الحالة التي يعاود المخالف بصدد اقترافها ارتكاب نفس الفعل المجرم والذي استفاد بصدده من الصلح في مجال حماية المستهلك.

فمن المسلم به أن العود من أسباب تشديد العقوبة وهو ما تقرر في ق.ع[2] المعدل والمتمم وذلك من خلال المادة 54 وما يليها[3].

البند الثاني: الشروط الإجرائية

لقد تدخل المشرع بشكل صريح بخصوص تحديد أطراف الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك وقمع الغش وتبيان الكيفيات المتبعة فيما يتعلق في تمامه، سواء من حيث الآجال أو من حيث أداء مقابل الصلح[4].

ومن تم سوف نتعرض بخصوص تفصيل الشروط الإجرائية إلى أطراف الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك وقمع الغش ثم إلى ميعاد هذا الصلح وصولا إلى تبيان كيفياته على النحو الآتي:

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[2] أمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08، معدل ومتمم، متضمن قانون العقوبات، ج.ر مؤرخة في 1966/06/11، ع.49.
[3] عبد المنعم نعيمي، المرجع السابق، ص.236.
[4] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.332.

أولا/ أطراف الصلح

يتطلب إجراء الصلح الجنائي بصفة عامة باعتباره بديل من بدائل الدعوى العمومية وجود أطراف متصالحة، وفي مجال حماية المستهلك فرض المشرع في النصوص المتعلقة بالصلح الجنائي ضرورة وجود إدارة معنية بإجراء هذا الصلح ومختصة قانونا إلى جانب المخالف الذي يعتبر الطرف الثاني.

وما تجدر الإشارة له أن المشرع حفاظا منه على سلامة وأمن المستهلك جعل الإدارة المعنية بالصلح في مجال حماية المستهلك هي من تستأثر بإجراء الصلح[1].

ومن تم سوف نتعرض لأطراف الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك، إذ تنحصر أطراف هذا الإجراء في الإدارة المخولة قانونا من جهة وفي المخالف المرتكب للفعل المجرم من جهة ثانية.

-الإدارة:

لقد نصت المادة 86 في فقرتها الأولى من القانون رقم 03/09[2] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:" يمكن الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون، فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون"، تبعا لذلك نجد أن المشرع قد أجاز لإدارة قمع الغش فرض غرامة على المخالف الذي ارتكب سلوكا مجرما طبقا لما حدده نفس القانون، وتكون هذه الغرامة بمثابة إجراء بديل عن المتابعة القضائية.

[1] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.330.
[2] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

تأسيسا على ذلك لا يتم اعتبار الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك جائزا قانونا إلا إذا صدر من الأشخاص المؤهلين قانونا لإجراءه[1].

ترتيبا على ذلك نجد أن المشرع من خلال المادة 86 المذكورة أعلاه، قد خول صلاحية فرض غرامة الصلح في مجال حماية المستهلك وقمع الغش إلى فئة واحدة من الموظفين وذلك من خلال إحالة هذه المهمة إلى الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من ذات القانون.

بالرجوع إلى نص المادة 25 من القانون رقم 03/09[2] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تنص على أنه:" بالإضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، يؤهل للبحث ومعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك".

بمراجعة أحكام هذه المادة يتضح أن المشرع قد وسع من صلاحيات وسلطات أعوان قمع الغش[3] والتي كانت تشتمل على عملية رقابة مختلف مراحل العرض الموجهة للاستهلاك من خلال مراقبة مدى مطابقة المنتوجات للمواصفات القانونية وذلك بهدف البحث ومعاينة الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك.

وتبعا لذلك يتضح أن المشرع خص هذه الفئة من الموظفين بعناية متميزة من خلال تكريس دورها المهم والخطير في مواد القانون، في ذات الوقت منحها الصلاحية لإتمام إجراء الصلح باعتباره بديلا للمتابعة الجزائية الأمر الذي جعل المشرع يخضع سلطة

[1] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.330.
[2] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[3] يتضح تغير سياسة المشرع في مجال حماية المستهلك من الحماية الجنائية الوقائية إلى الحماية الجنائية الردعية من خلال الطابع القمعي والردعي الذي منح لأعوان قمع الغش.

هؤلاء الموظفين إلى القانون والضمير ويظهر ذلك جليا من خلال نص المادة 26 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

في المقابل ونظرا للمهام الخطيرة التي يتحملها جهاز أعوان قمع الغش فقد أحاطهم المشرع بحماية قانونية من جميع أشكال الضغط أو التهديد التي من شأنها عرقلة مهامهم فقد تصل إلى حد طلب تدخل أعوان القوة العمومية أو اللجوء إلى السلطة القضائية المختصة عند الضرورة، وهو ما أكدته المادتين 27و28 من القانون رقم 03/09[2] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

بالرغم من أن المشرع جعل الإدارة تستأثر بإجراء الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك دون أن تنتظر تقدم المخالف بالطلب، إلا أن دور المخالف يبقى قائما فبدون سعيه لدفع هذا المقابل لا يمكن لهذا الإجراء أن يتم.

-المخالف:

خروجا عن القواعد العامة التي تفرض تقديم طلب من مرتكب المخالفة في إطار التسوية الودية للجريمة المرتكبة والتي تجيز الصلح بصددها في مقابل قبول من طرف الإدارة[3]، فالأمر على خلافه تماما في مجال حماية المستهلك وقمع الغش، إذ وبصفة تلقائية ومن غير اشتراط لطلب من المخالف يجيز نفس القانون من خلال مادته رقم 86 لأعوان قمع الغش فرض غرامة تكون بمثابة مقابل صلح إذا ما تعلق الأمر بالمخالفات المذكورة في المادة 88 من نفس القانون كما تم بيانه.

ومن تم تظهر حرية أعوان قمع الغش في إجراء الصلح في مجال حماية المستهلك مع المخالف من عدمه، ويلاحظ أن المشرع من خلال النص السابق منحه للإدارة حرية

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[2] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[3] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.331.

توقيع جزاءات ردعية في حدود معينة الأمر الذي يتأكد من خلال المادة 91 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي تؤكد على أنه لا يقبل الطعن في القرارات المحددة لغرامة الصلح مما يكسب هذا المحضر قوة قانونية مطلقة.

والجدير بالذكر، أن الفقه الفرنسي لم يتقبل مسألة الاعتراف للإدارة بسلطة توقيع جزاءات تتميز بالطابع الردعي، إذ أن في ذلك منافسة للسلطة القضائية ومن تم انتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات، أضف إلى ذلك أن هذا التوجه يجعل الإدارة في مركز الخصم والحكم في ذات الوقت[2].

إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي رد على هذا الرأي من خلال تقريره أن الجزاءات الإدارية لا تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات شريطة اقتران تطبيقها بوجود ضمانات مقررة في نطاق الجزاءات الجنائية[3].

بالرغم من أن المخالف في مجال حماية المستهلك وقمع الغش لم يوليه المشرع الاهتمام اللازم مقارنة مع خطورة وأهمية مجال حماية أمن وسلامة المستهلك إلا أن إجراء الصلح الجنائي لا يتم إلا بموافقة المخالف، هذه المخالفة التي لم يذكرها المشرع صراحة في نصوص القانون رقم 03/09[4] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، إلا أنها تستشف من مضمون المادة 86 من هذا القانون في فقرتها الثانية.

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

[2] J.Corail, Administration et sanction, paris, motcherestion, 1992, P.112.

[3] J.Mourgeon, La repression administrative, paris, L.G.D.J, 1967, P.82.

[4] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

وبالتالي يبقى للمخالف دور لا يستهان به في إتمام هذا الإجراء القانوني والذي يلعب دور كبير في تجنيب الإدارة والمخالف تبعات المتابعة القضائية وما لها من آثار على مرفق القضاء أو المتقاضين في حد ذاته.

وما تجدر الإشارة له، أن المخالف في إطار إجراء الصلح الجنائي يستوي أن يكون شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا خاصا، ولقد تم تفصيل ذلك في الصلح في الجرائم الجمركية والصرفية.

ثانيا/ ميعاد الصلح

بعد توصل المخالف بما يفيد علمه بارتكابه لفعل مجرم طبقا لما قرره القانون من طرف المصالح المكلفة وبواسطة الوسائل القانونية التي رسمها المشرع، نجد أن المادة 92 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، قد حددت الآجال التي منحها القانون للمخالف بغرض إتمام إجراء الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك وقمع الغش مع الأشخاص المؤهلين قانونا طبقا لما يقتضيه القانون.

ومن تم نجد أنه تم منح المخالف أجل 30 يوما من يوم توصله بالإنذار وذلك بغرض الصلح عن طريق دفعه للغرامة المحددة من طرف أعوان قمع الغش، هذا الأمر هو الذي يعكس رغبة المخالف في قبول الصلح.

والجدير بالذكر أن المشرع منح المخالف أجلا إضافيا في حدود خمسة أيام، إذ بالرجوع إلى المادة 92 السالفة الذكر نجد أن المشرع فرض على المصالح المكلفة بإحالة الملف على الجهات القضائية المختصة في مدة 45 يوما يبدأ احتسابها من يوم تسلم

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

المخالف إنذارا بتسوية غرامة الصلح المفروضة إثر معاينة ارتكابه للفعل الجرم بموجب قانون حماية المستهلك وقمع الغش، من هذه المدة؛

- 10 أيام منحت لقابض الضرائب بغرض إعلام المصالح المكلفة بحماية المستهلك بتسوية غرامة الصلح من طرف المخالف،

- 30 يوما ممنوحة للمخالف بغرض التسوية، ومن تم نجد هذا الأجل الإضافي المتمثل في 05 أيام.

ترتيبا على ذلك يتضح من خلال ميعاد إتمام الصلح في مجال حماية المستهلك وقمع الغش بصفة عامة سعي المشرع إلى تفادي تهرب المخالف بجعله قصيرا، وكل ذلك تكريسا للفلسفة التي يقوم عليها مجال حماية المستهلك وقمع الغش والمتمثلة في الحفاظ على سلامة وأمن المستهلك.

ثالثا/ كيفيات الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك

لقد كفل المشرع من خلال القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بشكل صريح بيان الطريق الإجرائي لإتمام الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك وقمع الغش من خلال تحديد مقابل الصلح وكيفية أداء هذا المقابل والمدة المحددة لهذا الأداء.

وتبعا لذلك، يتعين على المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش تبليغ المخالف بما تم تقريره من غرامة في محضر الصلح بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام طبقا لما بينه القانون من معلومات يجب ورودها في المحضر تحت طائلة بطلان المحضر[2].

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.
[2] المادة 90 من القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر مؤرخة في 2009/03/08 ع.15.

بالمقابل يوجب القانون على المخالف دفع مبلغ غرامة الصلح التي توصل بها لدى قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان ارتكاب المخالفة على الخيار لكن يدفع مبلغ هذه الغرامة دفعة واحدة بحسب الآجال التي تم توضيحها في عنصر الميعاد[1]. ومن تم يقع على قابض الضرائب التزام بإعلام المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بتحصيل مبلغ الغرامة المفروضة من طرف المخالف في حدود الآجال المبينة في عنصر الميعاد[2].

والجدير بالذكر، وفي سياق ما تم منحه من صلاحيات واسعة لسلطات أعوان قمع الغش، فقد أكسب القانون القرار المحدد لغرامة الصلح قوة قانونية لا يجوز معها الطعن فيه[3]، وهو ما أكدته المادة 91 من القانون رقم 03/09[4] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي جعلت هذه القوة مطلقة تأسيسا على أنها لم تحصر نوع الطعن إذا ما كان إداريا فقط أو يضاف له القضائي مما يفهم معه الطعن على إطلاقه.

بعد تبيان كافة شروط الصلح في مجال حماية المستهلك وجب التعرض لآثاره.

الفرع الثاني: آثار الصلح

تختلف آثار الصلح في مجال حماية المستهلك وقمع الغش تبعا لكل طرف وهذا على غرار آثار الصلح في المواد الأخرى، التي ترمي في النهاية إلى تفادي عرض النزاع على القضاء.

[1] المادة 92 من نفس القانون.
[2] وهو ما قررته المادة نفس المادة.
[3] زواري عبد القادر، المرجع السابق، ص.332.
[4] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

غير أن الآثار المترتبة في هذا المجال تنحصر على طرفيه، ومن تمك لا تنصرف آثار الصلح إلى الغير(الفاعلون الآخرون والشركاء) بحيث لا ينتفع ولا يضار منها أحد، فالقضاء ملزم بالحكم على المتهمين غير المتصالحين وذلك باعتبار أن الجزاءات المقررة مجال حماية المستهلك هي جزاءات جزائية بحتة، فيكون لكل متهم عقوبته وفقا لمبدأ شخصية العقوبة، وبالنتيجة لا يترتب ضرر على الصلح بالنسبة للغير، ولا يلزم باقي المتهمين بالصلح التي أبرمها أحدهم مع الإدارة.

ويترتب على الصلح تجاه طرفيه كيما يلي:

البند الأول: أثر الانقضاء

يترتب على الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك وقمع الغش بين طرفيه انقضاء الدعوى العمومية، وهذا فور دفع غرامة الصلح الأمر الذي أكدته المادة 93 من القانون رقم 03/09[1] المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

وفي حالة تعدد المخالفات وجب دفع المبلغ الإجمالي لكل غرامات الصلح المستحقة من طرف المخالف دفعة واحدة، هذا ما تناولته المادة 89 من نفس القانون.

أما إذا لم يمتثل المخالف لمضمون محضر أعوان قمع الغش تمكن الجهة القضائية المختصة إقليميا من محاضر المخالفات لتتم المتابعة القضائية بخصوص كافة المخالفات المرتكبة والتي تشكل سلوكا مجرما، وهو ما وضحته المادتين 86 و92 من نفس القانون.

البند الثاني: أثر التثبيت

يؤدي الصلح الجزائي إلى تثبيت الحقوق، وغالبا ما يكون أثر التثبيت محصورا على الإدارة وذلك بحصولها على بدل الصلح الذي تم الاتفاق عليه، والمتمثل في مبلغ غرامة

[1] ج.ر مؤرخة في 2009/03/08، ع.15.

الصلح ، و لقد حدد المشرع الجهة المسؤولة عن التحصيل والمتمثلة في قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان ارتكاب المخالفة على الخيار ومن تم نجد أن المشرع بسط الشكل الاجرائي لتحصيل هذه المبالغ لترغيب المخالف في قبول اختيار طريق الصلح وفي ذلك مصلحة للدولة سواء من الناحية المالية لجلب أكبر عدد ممكن للخزينة العمومية وسواء من الناحية العملية بتخفيف عبء عدد القضايا من على ذمة مرفق القضاء والذي يلعب دورا فيما بعد في نوعية الأحكام التي تصدر عن القاضي وهو مرتاح من مغبة الضغط الذي يتولد على كثرة الملفات المعروضة للدراسة.

الخاتمة

يتضح جليا من خلال موضوع الدراسة أهمية الصلح في نطاق المواد الجنائية، بوصفه طريقة غير قضائية لإدارة الدعوى العمومية يمكن من خلال اعتماده تجاوز أزمة العدالة الجنائية التي تعاني منها كافة المجتمعات، وما نتج عن هذه الظاهرة من ازدحام المحاكم الجنائية على اختلاف اختصاصاتها بالأعداد الهائل من القضايا الجنائية التي باتت تهددها بالشلل.

إذ أن الأنظمة القائمة على الرضائية والملائمة بوجه عام أكثر تناسقا مع فكرة العدالة التصالحية وأكثر تطابقا مع مفترضاتها، لأنها توازن بين مصلحتين مصلحة الخصوم (المتهم ومجني عليه) من جهة، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في عقاب الجناة، هذه الأخيرة لا يمكن التنازل المسبق عنها بحكم القانون بل يجب أن يتم على تقدير ممثلي الحق العام.

ومن تم اتجهت السياسات الجنائية الحديثة بشدة إلى هجر الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية، وذلك بتبني وسائل غير تقليدية لإدارة المنازعات الجنائية والتي من بينها الصلح الجنائي.

ونجد أن الأنظمة القانونية تباينت واختلفت من حيث جواز الصلح في المواد الجنائية من عدمه، وحتى في حالة إجازته اختلفت فيما بينها من حيث نطاق تطبيقه ونوعية الجرائم التي تكون محلا له، بل أنه وفي إطار الدولة الواحدة كان موقف المشرع بخصوص الاعتراف بنظام الصلح متذبذبا وعرضت للتبديل والتعديل.

بالرغم من ذلك نجد أن نظام الصلح الجنائي أخذ مكانة متميزة، باعتباره بديلا عن الدعوى العمومية في الجرائم الاقتصادية على العموم، وذلك بالنظر للنتائج العملية التي أثبتت مدى تطابق الأهداف التي يسعى لها هذا النظام مع ما تتطلبه مكافحة الجرائم الاقتصادية من سرعة وفاعلية، خصوصا في ظل ما يعانيه النظام العقابي من عدم القدرة على استيعاب العدد المتزايد للجرائم الاقتصادية.

ترتيبا على ذلك، كرس المشرع الجزائري نظام الصلح مع مرتكب الجريمة الاقتصادية، على اعتبار أن إعادة الأموال الناتجة عن هذه الجريمة هي الهدف الأول من سن القوانين.

تبعا لذلك حاولنا من خلال دراستنا الإلمام بأهم النتائج والملاحظات التي تميز بها نظام الصلح في المادة الجنائية من خلال ما أقره المشرع الجزائري من قوانين واستخلصنا أن:

– الصلح في المسائل الجنائية عبارة عن إجراء شبه قضائي، يرخص القانون اتخاذه لوضع حد للمتابعة الجزائية، يتم في شكل اتفاق يلتزم بمقتضاه طالب الصلح بسداد مبلغ من المال يحدد مسبقا على أساس الجزاءات المالية المنصوص عليها في القانون.

– إشراف السلطة العامة على إجراء الصلح يسهم في إيجاد ضمانات قوية تؤكد على مشروعية الصلح، لكن بالمقابل نجد أن حلول الإدارة محل القاضي للبث في القضايا ذات الطابع الجنائي يمنح الاختصاص في توقيع العقاب للمتعاملين الاقتصاديين بعيدا عن دائرة القضاء، الأمر الذي يؤثر على نجاعة مكافحة الجرائم الاقتصادية بالنظر إلى طبيعة البيروقراطية والفساد الذي يسود الإدارة.

– أصبح الصلح يطبق بشكل واسع في مجال جرائم الصرفية والمخالفات المرتكبة في مجال الممارسات التجارية، نظرا للفوائد العملية التي يحققها بحيث يمكن الاستغناء عن العقوبة المقررة لهذه الجرائم ببذل الصلح الذي يحقق نفس أغراضها وفي وقت أسرع.

–توجه نية المشرع في المجال الجمركي إلى حظر نظام الصلح من خلال تقرير أن المصالحة لا تتضمن إلا إعفاءات جزئية، بعد أن كان من آثارها انقضاء للدعوى العمومية والجمركية، وهذا إن ذل على شيء إنما يدل على عدم القدرة على استيعاب نوع

وكم الجريمة الجمركية خصوصا في ظل ما نشهده من ثورة تكنولوجية يصعب التحكم بها.

– على الرغم من أن الصلح في مجال الجرائم الاقتصادية يكتسي أهمية كبيرة، تفرض وجود قانون محكم وتنظيم مانع لكل لبس أو غموض، إلا أن المشرع لم يولي نظام الصلح أهمية كبيرة وأغفل العديد من الجوانب التي يفرض الواقع العملي توضيحها خصوصا في مجالي الممارسات التجارية وحماية المستهلك، إذ اكتفى المشرع بإصدار مراسيم تنفيذية تعجز في الكثير من الأحيان عن مواكبة الممارسات المتنوعة التي تفرزها المعاملات المالية والاقتصادية.

– المشرع في مجالي الممارسات التجارية وحماية المستهلك، اعتمد على ضابط رئيسي في تحديد الجرائم التي يجوز الصلح بشأنها وهو الغرامة، بحيث قصر نطاق تطبيق الصلح على المخالفات المعاقب عليها بالغرامة فقط، مما يجعل الفائدة المنشودة من هذا النظام محدودة، باعتباره يمثل وسيلة فعالة لإعادة الانسجام الاقتصادي والمالي والاجتماعي للمجتمع.

– المشرع في مجال الممارسات التجارية، لم يحدد مهلة إجراء الصلح عند تبيانه لأحكام الصلح، الأمر الذي يجعل الإدارة غير مقيدة بأي مهلة في مواجهة المخالف، الأمر الذي ينعكس على إطالة أمد الإجراءات ومن تم يجعلها لا تختلف عن الإجراءات القضائية العادية.

ويبقى موضوع الصلح في الجرائم الاقتصادية مجالا خصبا للبحث والجد والتنقيب. إذ هو نظام حديث قديم، إلا أن عديد التشريعات حديثة العهد به ولم توسع من نطاق تطبيقه وذلك راجع لعدم إدراك خصوصيته.

وبالرغم من كل ذلك يبقى النظام يحتاج للتهذيب والتعديل من أجل ملائمته لخصوصية مجتمعاتنا.

المـــــــلاحـــــــــــق:

الملحق الأول: قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، القسم الثالث، ملف رقم 0588947، بتاريخ 2014/03/27، يتضمن:" انقضاء الدعوى العمومية والجمركية بالمصالحة".

الملحق الثاني: قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، القسم الثالث، ملف رقم 0598304، بتاريخ 2014/06/26، يتضمن:" نقض قرار جزائي بعد عدم دفع الغرامة الجمركية كاملة ومن تم عدم إتمام إجراءات الصلح".

الملحق الثالث: قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، القسم الثالث، ملف رقم 0579377، بتاريخ 2014/06/26، يتضمن:" نقض قرار جزائي على أساس عدم القضاء بانقضاء الدعوى العمومية والجمركية بالمصالحة الذي يمثل خرق للمادة 265 من قانون الجمارك".

الملحق الرابع: حكم قضائي صادر عن محكمة بني صاف، قسم الجنح، ملف رقم 02552، بتاريخ 2014/01/05، يتضمن:" القضاء بانقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة طبقا لما تقتضيه المادة60 من القانون 02/04 المعدل و المتمم و المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية".

الملحق الخامس: حكم قضائي صادر عن محكمة باب العسة، قسم الجنح، ملف رقم 00347، بتاريخ 2016/05/15، يتضمن:" التصريح بانقضاء الدعوى العمومية تأسيسا على القانون 02/04 و تطبيقا لنص المادة 380 مكرر 05 من ق.إ.ج".

الملحق السادس: أمر جزائي صادر عن محكمة باب العسة، قسم الجنح، ملف رقم 00081، بتاريخ 2016/04/04، يتضمن:" إذانة متهم بجنحة عدم الامتثال لإلزامية التأمين ومعاقبته بغرامة مالية دون مثوله أمام المحكمة طبقا لما تضمنته المادة 380 مكرر من ق.إ.ج، مع بقاء حقه في الاعتراض".

الملحق السابع: أمر جزائي صادر عن محكمة باب العسة، قسم الجنح، ملف رقم 00223، بتاريخ 2016/11/07، يتضمن:"إذانة متهم بجنحة عدم احترام شروط النظافة ومعاقبته بغرامة مالية دون مثوله أمام المحكمة تأسيسا على نص المادة 380 مكرر من ق.إ.ج، مع بقاء حقه في الاعتراض".

الملحق الثامن: نموذج عن محضر وساطة، صادر عن محكم بشار، نيابة الجمهورية، محضر رقم 15/000001 لسنة 2015، يتضمن:" الاتفاق على وضع حد للمتابعة بخصوص التخريب العمدي لملك الغير في مقابل تحصل الضحية على مبلغ 13000دج في مهلة يومين".

قـــائـــمة المراجع:

-القرآن الكريم

-المعاجم باللغة العربية

- الفيروز آبادي مجد الدبن محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، ط08، 2005.

- ابن منظور، لسان العرب، ج03، دار بيروت للطباعة والنشر.

- ابن منظور، معجم لسان العرب،ج 12، ط 01، دار صادر، بيروت.

أولا:المراجع باللغة العربية

أ) الكتب العامة

1. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-العقود التي تقع الملكية- الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، ج05، دار إحياء التراث العربي.
2. سليمان الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، دار الفكر العربي، سنة 1975.
3. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ج01،ط02، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي سنة 1979.
4. محمود محمود مصطفى،الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، جرائم الصرف،ج2 ط2، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، سنة 1979.

5. أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دارا النهضة العربية، القاهرة، دط، 1990.
6. مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، سنة 2000.
7. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية تعريف وتصنيف الجرائم الجرائم الجمركية، متابعة الجرائم الجمركية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط4، سنة 2009.
8. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر ط10، سنة 2011 متممة ومنقحة في ضوء القانون إلى غاية 2009/02/25.
9. أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، دار النشرITCIS، 2013.
10. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي ط2010-2011.
11. أحسن بوسقيعة، قانون الجمارك في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون وتعديلاته إلى غاية 22جويلية 2009 مدعم بالاجتهاد القضائي، ط2010/2009 منشورات بيرتي.
12. سميح مسعود، الموسوعة الاقتصادية،ط2، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر لبنان سنة 1997.
13. عبد الوهاب الأمين، مبادئ الاقتصاد الكلي،الحامد للنشر والتوزيع، عمان،2002.
14. نوفل عبد الله الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام،ط2، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2006.

15.عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية،ط4،منشأة المعارف،مصر،1996.

16.علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية دراسة مقارنة، دار هومة، ط 02، 2010، الجزائر.

17.ملحم هارون كرم،الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني، دراسة قانونية تحليلية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان، سنة 1999.

18.مجدي محب حافظ، الموسوعة الجمركية، ج02، الأحكام الإجرائية لجريمة التهريب الجمركي، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة 2007.

19.منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، دار العلوم للنشر و التوزيع، ج01 2012.

20.أنور صدقي المساعدة،المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية،ط1،دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان،2002.

21.محمود داوود يعقوب،المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2008.

22.عبود سراج،الجرائم الاقتصادية وأساليب مواجهتها، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية،1996 .

23.منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر سنة 2010.

24.عبد الرحمن دراجي خلفي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، ط 1، 2012، لبنان.

25.عبد الحكم فؤدة، انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط عقوبتها، منشأة المعارف بالإسكندرية 2005.

26.هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائية"وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية دراسة مقارنة، القاهرة، سنة 2008.

27.الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي، دار هومه، الجزائر، 2013.

28.رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، ط 1، 2010 القاهرة.

29.عبد الحميد أشرف، الجرائم الجنائية، دور الوساطة في إنهاء الدعوى الجنائية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، سنة 2010.

30.ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

31.محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، جامعة الاسكندرية.

32.أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، منشورات مركز البحوث القانونية والقضائية، الجزائر، طبعة 2012.

33.كور طارق، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات والأحكام القضائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع–الجزائر2013.

ب) الكتب المتخصصة

34. محمد حكيم حسين الحكيم – النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية دراسة مقارنة، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر.

35. إبراهيم حامد الطنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكرر و18 مكررأ إجراءات جنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،32 شارع عبد الخالق ثروت القاهرة.

36. أمين مصطفى محمد، انقضاء الدعوى الجنائية والصلح وفقا لأحكام القانون رقم 174 سنة 1998 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، دراسة مقارنة، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية المنتزه، 14 أبراج مصر للتعمير، عام 2002.

37.أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية2008.

38.علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2010.

39.إيمان محمد الجابري، الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2011.

40.أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجنائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.

41.محمد عبد الحميد الألفي، جرائم الصلح في قانون العقوبات وفقا لأحدث أحكام محكمة النقض، والتعليمات العامة للنيابات والصيغ القانونية، المكتبة القانونية، الإسكندرية.

42.سر الختم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، القاهرة 1979.

43.عبد الحكم فؤدة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، تحليل علمي عملي على ضوء فقه وقضاء النقض، دار الفكر الجامعي الإسكندرية.

44. فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية والقوانين الأخرى،منشورات بغدادي الجزائر.

45.أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دراسة مقارنة، ريم للنشر والتوزيع، القاهرة.

46.أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجزائية، ماهيته والنظم المرتبطة به دار النهضة العربية، القاهرة، ط1 2006.

47.بن صاولة شفيقة، الصلح في المادة الإدارية، ط 2، دار هومة الجزائرية 2008.

48.وطفة ضياء ياسين، الصلح الجنائي دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط1، 2014 الإسكندرية.

49.محمد السيد عرفه، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجزائي، الرياض، ط1 2006.

50.بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون دراسة مقارنة دار الفكر والقانون المنصورة مصر، ط 1، 2010.

51.أحمد إبراهيم عطية، أحكام الحبس الاحتياطي والصلح الجنائي في قانون الإجراءات الجزائية، دار الفكر والقانون، ط01، 2009، القاهرة.

52.علي محمد المبيضين، الصلح وأثره في الدعوى العامة، دار ثقافة للنشر والتوزيع عمان 2010.

53.فايز اللمساوي وأشرف فايز اللمساوي، الصلح الجنائي في الجنح والمخالفات والجرائم الضريبية و الجمركية،2009، القاهرة.

54.طه أحمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء ط2014، دار علام للإصدارات القانونية.

55.أحمد محمد يحى محمد إسماعيل، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة، 1985 القاهرة.

56. هدى حامد قشقوش، الصلح في نطاق قانون الإجراءات الجنائية الجديد، دار النهضة.

ج) المذكرات والرسائل

57.بن قلة ليلى، الجريمة الاقتصادية في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 1997.

58.زعلاني عبد المجيد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1997.

59.مختار شبيلي، مكافحة الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، السنة الجامعية 2004.

60.بن يسعد عذراء،المصالحة في مجالي الجمارك والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير جامعة قسنطينة،2005.

61.أيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير،2006، تيزي وزو.

62.القبي حفيظة، النظام القانوني للجرائم الاقتصادية–دراسة مقارنة–، مذكرة ماجستير السنة الجامعية 2007، جامعة تيزي وزو.

63.بو الزيت ندى، مذكرة ماجستير بعنوان الصلح الجنائي، جامعة منتوري قسنطينة،السنة الجامعية 2009/2008.

64.ساعي نضال، مذكرة ماجستير بعنوان الصلح كإجراء لجميع الخلافات أمام القضاء والتشريع الجزائري، جامعة وهران، السنة الجامعية 2010/2009.

65.محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1986.

66.سيدي محمد الحمليلي،السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان السنة الجامعية 2012/2011.

67.شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2012، ص.279.

68.مفتاح العيد، الجرائم الجمركية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012.

69.زواري عبد القادر، الحماية الجزائية للمستهلك في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، 2016/2015.

د) المقالات العلمية والمحاضرات:

70.إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة الدفاتر السياسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد السابع 2012.

71.أحسن بوسقيعة، هل الجرائم الجمركية كلها جنح؟ ، المجلة القضائية، المحكمة العليا العدد الثاني، 1995.

72.أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا لسنة 2014، ع.01.

73.قلفاط شكري، إجرامية الأعمال، محاضرات غ م، السنة الثانية، ماستر قانون جنائي للأعمال،كلية الحقوق و العلوم السياسية،تلمسان،2012_2013.

74.قلفاط شكري،قانون العقوبات الاقتصادي،محاضرات غ م،السنة الأولى، ماستر قانون جنائي للأعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية،تلمسان،2010_2011.

75.مجلة الحقوق القانونية جامعة الجزائر عدد الثالث عشر لسنة2009.

ه) النصوص القانونية:

القوانين:

1. القانون رقم 157/62 مؤرخ في 1962/12/31 يتضمن الإبقاء على التشريع الفرنسي ج.ر مؤرخة في 1963/01/11، ع.02.
2. القانون رقم 01/78 المؤرخ في 18 يناير 1978 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ج.ر مؤرخة في 1978/02/07، عدد.06.
3. القانون رقم 07/79المؤرخ في 20 جويلية 1979،المعدل والمتمم، المتضمن قانون الجمارك الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1979/07/24، عدد.30.
4. القانون رقم 05/86 المؤرخ في 04 مارس 1986المتمم والمعدل لقانون الإجراءات الجزائية، ج.ر مؤرخة في 05 مارس 1986، عدد.10.
5. القانون رقم 15/86 المؤرخ في 1986/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1987، ج.ر مؤرخة في 1986/12/30، ع.55.
6. القانون رقم 07/88 المؤرخ في 20 يناير 1988، المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، المعدل والمتم، ج.ر لسنة 1988، عدد.04.
7. القانون رقم 03/90المؤرخ في 06فيفري1990،المعدل والمتمم،المتعلق بمفتشية العمل،ج.ر لسنة1990، عدد.06.
8. القانون 16/90 المؤرخ في 1990/07/08، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1990، ج.ر مؤرخة في 1990/07/07، ع.34.
9. القانون رقم 25/91 المؤرخ في 1991/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المتعلق بالرسم على رقم الأعمال، ج.ر مؤرخة في 1991/12/18، ع.65.

10.القانون رقم 10/98 مؤرخ في 22 غشت 1998، يعدل ويتمم القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 23 غشت 1998، عدد.61.

11.القانون رقم10/03المؤرخ في19 جويلية2003،المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة،ج.ر لسنة 2003، عدد.43.

12.القانون رقم 22/03 المؤرخ 2003/12/28 المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج.ر مؤرخة في 2003/12/29، ع.83.

13.القانون رقم 02/04 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر مؤرخة في 27 يونيو 2004، عدد.41.

14.القانون رقم 15/04 المؤرخ في 2004/11/10 المتعلق بقانون العقوبات، ج.ر مؤرخة في 2004/11/10، ع.71.

15.القانون رقم 18/04 المؤرخ في ..ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاتجار غير المشروع بهما، ج.ر مؤرخة في 2004/12/26 ع.83.

16.القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20فبراير 2006، المعدل والمتمم، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،ج ر،ع.14، لسنة 2006.

17.القانون رقم03/09 المؤرخ في25 فيفري2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،ج.ر مؤرخ في 2009/03/08، عدد.15.

18.القانون رقم 01/14 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر مؤرخة في 2014/02/04، ع.07.

19.القانون رقم 04/17المؤرخ في 2017/02/16، يعدل ويتمم القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في2017/02/19 عدد.11.

الأوامر :

20.الأمر رقم 180/66 المؤرخ في 1966/06/21، المتضمن إنشاء مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية،ج.ر مؤرخة في 1966/06/24، عدد.54.

21.الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.ر مؤرخة في 1966/06/10، عدد.48.

22.الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966، معدل ومتمم، المتضمن قانون العقوبات الجزائري،ج ر مؤرخة في 1966/06/11، عدد.49.

23.الأمر رقم 73/69 المؤرخ في 1969/09/16 معدل ومتمم الأمر رقم 155/166 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن ق.إ.ج.ج، ج.ر لسنة 1969،ع.80.

24.الأمر رقم 107/69 المؤرخ في 1969/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 1970 ج.ر مؤرخة في 1969/12/31، ع.110.

25.الأمر رقم 29/73 المؤرخ في 08 جويلية 1973، المتضمن إلغاء القانون رقم 157/62، ج.ر مؤرخة في 01 أوت 1973، ع.62.

26.الأمر 46/75 المؤرخ في 17 جوان 1975، المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن لق.إ.ج.ج، ج.ر مؤرخة في 1975/07/04، عدد.53.

27.الأمر 47/75 المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المتضمن ق.ع، ج.ر مؤرخة في 19 جوان 1975، ع.53.

28.الأمر58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، المتضمن القانون المدني الجزائري،ج.ر مؤرخة في 1975/09/30، عدد.78.

29.الأمر رقم 59/75 مؤرخ في 1975/09/26 معدل ومتمم، يتضمن القانون التجاري ج.ر لسنة 1975، ع.101.

30.الأمر 89/75 المؤرخ في 1975/12/30 المتضمن قانون البريد والموصلات، ج.ر مؤرخة في 1976/04/29، ع.29.

31.الأمر رقم 26/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية المتعلقة بالأنظمة الجمركية الممضاة في كيوطو في 1973/03/18، ج.ر مؤرخة في 16 أبريل 1976، عدد.31.

32.الأمر رقم 22/96 مؤرخ في 09 يوليو 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 1996/07/10، عدد.43.

33.الأمر 06/97 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي والذخيرة، ج.ر مؤرخة في 1997/01/22، ع.06.

34.الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19جويلية2003، المعدل والمتمم، المتضمن قانون العلامات التجارية،ج ر لسنة 2003، عدد.44.

35.الأمر رقم 01/03 المؤرخ في 19فيفري 2003 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، ج.ر مؤرخة في 2003/02/23، ع.12.

36.الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المعدل والمتمم، المتضمن قانون النقد والقرض،ج.ر مؤرخة في 2003/08/27، عدد.52.

37.الأمر رقم 01/06 المؤرخ في 20فبراير 2006، المعدل والمتمم، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،ج.ر لسنة 2006، عدد.14.

38. الأمر رقم 06/05 مؤرخ في 23 غشت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم بالأمر رقم 09/06 المؤرخ في 2006/07/15 وبالقانون 24/06 المؤرخ في 2006/12/26 المتضمن قانون المالية 2007.
39. الأمر رقم 03/10 المؤرخ في 26 أوت 2010، المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 المتعلق بمخالفة التشريع المتعلق بالصرف، ج.ر مؤرخة في 2010/09/01، ع.50.
40. الأمر رقم 10/97 المؤرخ في 1997/03/06، المتضمن حقوق المؤلف والحقوق، ج.ر مؤرخة في 2003/03/12، ع.13.

المراسيم والقرارات:

41. المرسوم التنفيذي رقم 93–329 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 المتعلق بتنظيم الإدارة المركزية للمديرية العامة للجمارك، ج.ر مؤرخة في 1993، عدد.86.
42. المرسوم التنفيذي رقم 126/92 المؤرخ في 1992/03/28، المتضمن كيفيات تطبيق المادة 21 من قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 29 مارس 1992، عدد.24.
43. المرسوم تنفيذي رقم 258/97 المؤرخ في 14 جويلية 1997 المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال ج.ر مؤرخة في 16 جويلية 1997، ع.47.
44. المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المؤرخ في 1999/08/16، المتضمن تحديد وإنشاء لجان الصلح وتشكيلها وسيرها، ج.ر مؤرخة في 18 غشت 1999، عدد.56.

45.قرار وزير المالية المتضمن تحديد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية المؤرخ في 22 يونيو1999، ج.ر مؤرخة في 12 يوليو 1999، عدد.45.

46.المرسوم التنفيذي رقم 111/03 المؤرخ في 2003/03/05 المتضمن شروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف، ج.ر مؤرخة في 2003/03/09، ع.17.

47.المرسوم التنفيذي رقم 278/03 المحدد للإطار التنظيمي لتوزيع الكتب والمؤلفات في الجزائر، ج.ر مؤرخة في 24 غشت 2003، ع.51.

48.المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 29 يناير 2011 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، ج.ر مؤرخة في 06 فبراير 2011، ع.08.

49.المرسوم التنفيذي رقم 12/279 المؤرخ في 09 يوليو2012، المتضمن تحديد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر مؤرخة في 15يوليو 2012،ع.41.

ثانيا:الكتب باللغة الفرنسية

1)Carbonnier (J),les obligations,20 éme éd,paris,1996.

2)Geneviève Guidicelli_Dellage, droit penal des affaires, Armand colin, paris 1992،

3)GERARD CAS,DIDIER FERRIER,Traité de droit de la consommation,puf,France,1986 .

4) J,LARGUIER, droit pénal des affaires, Armand colin, paris,1992، .

5)Phillipe salvage, droit pénal géneral, 5 éme éd,PUf, France, 2001.

6) Jean Pradel, droit pénal économique, éd,Dalloz,1999.

7) CLAUDE J.Berr, Introduction au droit douanier, ITCIS éd, 2008.

8) Idir Ksouri, La transaction douaniére, 3 éd, Grand Alger Livres.

9) Ahcéne Bouskia, L'infraction de change en droit algerien, 02 éd, houma, 2005.

10) DUPRE J.F, La transaction en matiére pénale, litee, Paris, 1977.

الفهرس:

مقدمة.....**Erreur ! Signet non défini.**

الباب الأول: أحكام الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية.....12

الفصل الأول: ماهية الصلح الجنائي 16

المبحث الأول: مفهوم الصلح الجنائي 18

المطلب الأول: تعريف الصلح الجنائي..... 19

الفرع الأول: الصلح لغة واصطلاحا..... 19

البند الأول: الصلح لغة..... 20

البند الثاني: الصلح اصطلاحا 24

أولا: الصّلح في الفقه الحنفي..... 24

ثانيا: الصلح في الفقه المالكي..... 26

ثالثا: الفقه الشّافعي 27

رابعا: الصلح في الفقه الحنبلي..... 28

الفرع الثاني: الصلح الجنائي قانونا، فقها وقضاء 30

البند الأول: التّعريف القانوني..... 30

البند الثاني: التعريف القضائي..... 31

البند الثالث: التّعريف الفقهي 33

المطلب الثاني: صور الصلح الجنائي وخصائصه..... 36

الفرع الأول: صور الصلح الجنائي 36

الصورة الأولى: الصلح الجنائي بين الدولة والمتهم..... 37

الصورة الثانية: الصلح الجنائي بين الإدارة والمتهم 43

الصورة الثالثة: الصلح الجنائي بين الأفراد..... 44

الفرع الثاني: خصائص الصلح الجنائي 45

البند الأول: أساس الصلح الجنائي..... 46

البند الثاني: الصلح الجنائي لا يكون إلا بمقابل 47

البند الثالث: الصلح الجنائي يكون في مسائل محددة 48
المبحث الثاني: تقييم نظام الصلح الجنائي 49
المطلب الأول: تقييم الصلح الجنائي من الناحية النظرية 50
الفرع الأول: بالنسبة لقرينة البراءة الأصلية وحقوق الدفاع..... 51
البند الأول: بالنسبة لقرينة البراءة..... 51
أولا: الرأي القائل بمخالفة الصلح لقرينة البراءة..... 52
ثانيا: الرأي القائل بعدم مخالفة الصلح الجنائي لقرينة البراءة..... 52
البند الثاني: بالنسبة لحقوق الدفاع..... 58
الفرع الثاني: بالنسبة للمبادئ العامة للقانون..... 63
البند الأول: مبدأ المساواة..... 64
أولا: مفهوم مبدأ المساواة في قانون العقوبات..... 64
ثانيا: تعارض الصلح الجنائي مع مبدأ المساواة..... 66
البند الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات 70
البند الثالث: مبدأ العلانية 73
البند الرابع: عمومية الدعوى الجنائية..... 75
أولا: المقصود بعمومية الدعوى الجنائية 76
ثانيا: علاقة الصلح الجنائي بعمومية الدعوى الجزائية 77
المطلب الثاني: تقييم الصلح الجنائي من الناحية العملية 79
الفرع الأول: بالنسبة للعدالة الجنائية..... 80
البند الأول: بالنسبة للقضاء الجنائي 82
أولا: السرعة في إنهاء النزاع 82
ثانيا: التخفيف عن كاهل الجهاز القضائي 84
البند الثاني: بالنسبة لأغراض النظام العقابي 86
أولا: أغراض النظام العقابي..... 87
ثانيا: مدى تعارض الصلح الجنائي مع أغراض النظام العقابي..... 88
الفرع الثاني: بالنسبة لمصلحة المتهم والطرف المدني..... 92

البند الأول: مصلحة المتهم 93
أولا: تجنّب الآثار السلبية للمثول أمام القضاء..... 94
ثانيا: تجنب الآثار السلبية للإدانة..... 96
ثالثا: إصلاح الجاني 98
البند الثاني: بالنسبة لمصلحة المجني عليه 100
أولا: المساهمة بفاعلية في تحقيق العدالة الجنائية..... 100
ثانيا: ضمان حقوق المجني عليه المدنية..... 102
ثالثا: الإسهام في علاج المجني عليه 104
البند الثالث: مصلحة المجتمع..... 105
الفصل الثاني: ذاتية الصلح الجنائي 107
المبحث الأول: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي 109
المطلب الأول: الطبيعة العقدية للصلح الجنائي..... 111
الفرع الأول: الصلح الجنائي عقد مدني 112
الفرع الثاني: الصلح الجنائي عقد إداري..... 118
الفرع الثالث: الصلح الجنائي عقد جنائي تعويضي 121
المطلب الثاني: الطبيعة الجزائية للصلح الجنائي..... 125
الفرع الأول: الصلح الجنائي جزاء إداري..... 126
الفرع الثاني: الصلح الجنائي عقوبة جنائية..... 130
خلاصة 134
المبحث الثاني: تمييز الصلح الجنائي عما يشابه..... 135
المطلب الأول: شروط الصلح الجنائي 135
الفرع الأول: الشروط الموضوعية..... 136
البند الأول: مشروعية الصلح..... 136
البند الثاني: مقابل الصلح..... 138
الفرع الثاني: الشروط الإجرائية 138
البند الأول: الأهلية الإجرائية للصلح الجنائي 139

1/ الأهلية الإجرائية للجاني: 139
2/ الأهلية الجنائية للجهة الإدارية أو المجني عليه: 140
البند الثاني: ميعاد الصلح الجنائي 141
البند الثالث: شرط الكتابة 141
الفرع الثالث: الشروط الخاصة 142
البند الأول: موافقة النيابة العامة 142
البند الثاني: تعويض الأضرار 142
البند الثالث: مدى جسامة الجريمة 143
المطلب الثاني: تمييز الصلح الجنائي 144
الفرع الأول: الصلح المدني 144
البند الأول: ضرورة وجود نزاع فعلي أو محتمل 145
البند الثاني: نية حسم النزاع بالصلح (الركن المعنوي) 147
البند الثالث: التنازل الجزئي عن الادعاء على وجه التقابل 148
البند الرابع: أوجه الاتفاق 149
البند الخامس: أوجه الاختلاف 151
1/ بالنسبة لطبيعة النزاع، 151
2/ بالنسبة لموضوع النزاع، 152
3/ بالنسبة لنطاق كل منهما، 152
4/ بالنسبة للأثر المترتب عن كل منهما، 153
الفرع الثاني: التنازل 154
البند الأول: تعريف الشكوى 155
البند الثاني: طرفا الشكوى وشروطها 158
البند الثالث: التنازل عن الشكوى 160
البند الرابع: أوجه الاتفاق 161
البند الخامس: أوجه الاختلاف 162
1/ من حيث مدى لزوم كل منهما، 162

2/ من حيث المقابل المدفوع،..... 163
الفرع الثالث: الأمر الجنائي..... 164
البند الأول: تعريف الأمر الجنائي 165
البند الثاني: الطبيعة القانونية للأمر الجنائي 167
البند الثالث: الشروط القانونية لاستصدار الأمر الجنائي 171
1/ البيانات الخاصة بالمتهم: 173
2/الواقعة الإجرامية:..... 174
3/ النص القانوني المنبني على أساسه الفعل الجنحي، 174
4/ التسبيب:..... 174
البند الرابع: إجراءات الأمر الجزائي 175
1/ طلب الإصدار 175
2/ الفصل في طلب الإصدار،..... 176
3/ رفض الفصل في الأمر الجزائي، 177
البند الخامس: تمييز الأمر الجنائي عن الصلح الجنائي 179
البند السادس: أوجه الاتفاق..... 179
البند السابع: أوجه الإختلاف 180
الفرع الرابع: الوساطة 182
البند الأول: تعريف الوساطة الجنائية 183
البند الثاني: خصائص الوساطة الجنائية..... 186
أولا: الوساطة الجنائية إجراء غير قضائي..... 186
ثانيا: الوساطة الجنائية إجراء غير قضائي..... 188
ثالثا: التوفيق عن طريق طرف ثالث..... 190
رابعا: المقابل في الوساطة الجنائية..... 191
البند الثاني: الالتزام بقواعد محددة للسلوك..... 193
البند الثالث: الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية 194
أولا: الطبيعة الاجتماعية للوساطة الجنائية..... 195

ثانيا: الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح..... 196
ثالثا: الوساطة الجنائية أحد بدائل الدعوى العمومية..... 197
رابعا: الوساطة الجنائية إجراء إداري..... 198
البند الرابع: أوجه الاتفاق..... 200
البند الخامس: أوجه الاختلاف..... 200
1/ من حيث الجهة التي تعرض النظام:..... 200
2/ من حيث الجرائم التي يجوز فيها الصلح الجنائي والوساطة:..... 201
3/ من حيث ضرورة تنفيذ متطلبات النظامان: 202
الفرع الرابع: التحكيم..... 202
البند الأول: تعريف التحكيم 202
1/ التحكيم لغة: 202
2/ التحكيم في الاصطلاح:..... 203
البند الثاني: أوجه اتفاق واختلاف النظامان..... 204
الباب الثاني: النظام القانوني للصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية 205
الفصل الأول: مـــاهـــية الجـــريمة الاقتـــصادية.....208
المبحث الأول: العناصر المؤثرة في تحديد ماهية الجريمة الاقتصادية 209
المطلب الأول: أثر السياسات الاقتصادية على مفهوم الجريمة الاقتصادية..... 209
الفرع الأول: مفهوم السياسة الاقتصادية 210
الفرع الثاني: علم الاقتصاد والجريمة..... 211
الفرع الثالث:علاقة الجريمة الاقتصادية بإجرامية الأعمال..... 214
المطلب الثاني: أثر الأنظمة الاقتصادية على مفهوم الجريمة الاقتصادية 217
الفرع الأول: في ظل النظام الليبرالي..... 218
الفرع الثاني: في ظل النظام الاشتراكي..... 221
الفرع الثالث: في ظل النظام المختلط..... 225
المبحث الثـــاني: التحليل الفقهي والتشريعي لمفهوم الجريمة الاقتصادية..... 228
المطلب الأول: التحليل الفقهي والتشريعي لمفهوم الجريمة الاقتصادية..... 228

الفرع الأول: التحليل الفقهي 228
الفرع الثاني: الاتجاه التشريعي..... 231
●المعيار الشخصي:..... 234
●المعيار الموضوعي:..... 235
المطلب الثاني: التحليل القضائي..... 239
الفرع الأول: موقف القضاء 239
الفرع الثاني: صعوبة تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية 242
الفصل الثاني: تطبيقات الصلح الجنائي في أهم الجرائم الاقتصادية.....246
المبحث الأول: الصلح الجمركي والصرفي في التشريع الجزائري..... 248
المطلب الأول: الصلح في الجرائم الجمركية..... 248
الفرع الأول: شروط الصلح الجمركي..... 254
البند الأول: الشروط الموضوعية 254
الشرط01: أن تكون الجريمة قابلة للصلح 255
الشرط02: يجب أن يتم الاتفاق مع من له الحق في الصلح..... 260
البند الثاني: الشروط الإجرائية 261
الشرط01: طلب المخالف للجريمة جمركية 261
الشرط02: موافقة إدارة الجمارك..... 265
البند الثالث: الشروط المتعلقة بأطراف الصلح 270
الطرف الأول: الإدارة..... 270
الطرف الثاني: الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة..... 277
الفرع الثاني: آثار الصلح الجمركي 280
البند الأول: آثار الصلح قبل صدور حكم قضائي نهائي 280
01/ أثر الصلح على الدعوى،..... 280
02/ أثر الصلح بالنسبة للغير 283
03/ أثر الصلح بالنسبة لإدارة الجمارك..... 286
04/ بالنسبة للمخالف 287

البند الثاني: آثار الصلح بعد صدور حكم نهائي 289
المطلب الثاني: الصلح في جرائم الصرف 290
مرحلة *الإجازة*: وامتدت من سنة 1963 إلى غاية 1975..... 290
مرحلة التحريم: وامتدت من 1975 إلى سنة 1986..... 292
مرحلة إعادة الإجازة: وامتدت من 1987 إلى غاية سنة 1996 293
الفرع الأول: شروط الصلح في جرائم الصرف..... 296
البند الأول: الشروط الموضوعية 297
البند الثاني: الشروط الإجرائية 303
الشرط الأول: طلب مرتكب المخالفة..... 304
الشرط الثاني: موافقة الإدارة، 309
البند الثالث: الشروط المتعلقة بأطراف الصلح 313
أولا/ الإدارة 313
ثانيا/ الأشخاص المرخص لهم بالصلح مع الإدارة..... 314
الفرع الثاني: آثار الصلح في جرائم الصرف..... 318
البند الأول: بالنسبة للإدارة..... 319
البند الثاني: بالنسبة للمخالف..... 321
أولا/ تثبيت قرار الموافقة..... 321
ثانيا/ انقضاء الدعوى العمومية..... 322
ثالثا/ التسجيل في الصحيفة الوطنية للمخالفين..... 324
البند الثالث: آثار الصلح بالنسبة للغير 325
أولا/ لا ينتفع الغير بالصلح 325
ثانيا/ لا يضار الغير من الصلح..... 327
المبحث الثاني: الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية وحماية المستهلك.... 329
المطلب الأول: الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية..... 329
الفرع الأول: شروط الصلح 330
البند الأول: الشروط الموضوعية 330

أولا/ الشروط المتعلقة بطبيعة الجريمة 330
ثانيا/ الشروط المتعلقة بمرتكب الجريمة..... 332
البند الثاني: الشروط الإجرائية 333
أولا/ طلب مرتكب المخالفة 333
ثانيا/ موافقة الإدارة 335
الفرع الثاني: أثار الصلح الجنائي في مجال الممارسات التجارية 336
البند الأول: أثر الصلح اتجاه الأطرف..... 337
أولا/ أثــر الانقضاء..... 337
ثانيا/أثــر التثبيت..... 337
البند الثاني: آثار الصلح اتجاه الغير 338
أولا/ عدم انتفاع الغير بالصلح..... 338
ثانيا/ لا يضار الغير من الصلح..... 339
المطلب الثاني: الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك 339
الفرع الأول: شروط الصلح 340
البند الأول: الشروط الموضوعية..... 341
أولا/ أن تكون المخالفة قابلة للصلح الجنائي..... 342
ثانيا/ الحالات التي يحظر فيها تطبيق الصلح الجنائي 346
البند الثاني: الشروط الإجرائية 349
أولا/ أطراف الصلح 350
ثانيا/ ميعاد الصلح..... 354
ثالثا/ كيفيات الصلح الجنائي في مجال حماية المستهلك..... 355
الفرع الثاني: آثار الصلح..... 356
البند الأول: أثر الانقضاء..... 357
البند الثاني: أثر التثبيت 357
الخاتمـــــــة 359
المـــــــلاحـــــــــق 364

قـــائـــمة المراجع 392
الفهرس 407

الملخص:

الصلح الجنائي نظام قانوني عرفته معظم التشريعات، إذ يعتبر من أبرز الأساليب غير القضائية والتي تلعب دورا جوهريا وفعالا في إدارة الدعوى العمومية بغرض إعادة الفاعلية والمصداقية للقضاء الجنائي مواجهة للبطء في الإجراءات الجنائية التقليدية وما انجر عنها من إنكار للعدالة وإخلال بمبدأ المساواة، هذه النتائج الخطيرة التي كانت نتاجا لإفراط المشرع في استخدامه للسلاح العقابي بسبب تطور الظاهرة الإجرامية.

وتبعا لذلك أصبحت السياسة العقابية في طورها الحديث، لا تهدف إلى مجرد الإيلام بل جمعت بين مصلحة الجماعة في تقصي الجريمة وقمعها و بين مصلحة الفرد المخالف وحقه في إعادة الإدماج ورجوعه.

ومن ثمة، وبقصد إقامة توازن بين حق الدولة في العقاب وحق المجني عليه في التعويض لجأت معظم التشريعات إلى تقنين الصلح تخفيفا للعبء عن كاهل القضاء وتيسيرا للمتهمين وإحقاقا للعدالة ومبدأ المساواة.

وكنتيجة لكل ما تم ذكره اعتبر الصلح الجنائي أحد العوارض الشرعية التي يترتب عليها انقضاء الدعوى العمومية.

إلا أن هذا النظام الحديث وبالرغم من تميزه عن نظيره المدني إلا أنه يمثل عملة واحدة بوجهين أحدهما إداري والثاني قضائي، ووجب التمييز بينهما والوقوف على حدود وضوابط الصلح الجنائي خصوصا في شقه القضائي.

الكلمات المفتاحية: الصلح الجنائي– الجرائم الاقتصادية– الدعوى العمومية– بدائل.

Résumé :

La conciliation criminel en matière pénale est un système juridique qu'a connu la totalité des législations, elle est considérée comme l'une des méthodes non judiciaires les plus importantes, et qui joue un rôle essentiel et efficiente dans la gestion des actions publiques dans le but de ré-efficacité et de crédibilité de la justice pénale face à la lenteur des procédures pénales traditionnelles, lesquelles ont favorisé le déni de justice et la violation du principe de l'égalité. Ces conséquences graves, étaient le produit de l'exessivité du législateur d'utiliser l'arme punitive en raison de l'évolution du phénomène criminel.

Et par conséquent la politique pénitentiaire moderne ne vise pas seulement la souffrance corporelle, mais elle a réuni l'intérêt collectif dans l'enquête sur le crime et sa répression d'une part, et celui de l'auteur de l'infraction et son droit à la réintégration et la réinsertion sociale.

Et en vue d'établir un équilibre entre le droit de l'Etat au châtiment et celui de la victime à l'indemnisation, la totalité des législateurs ont fait recours à la technique de la conciliation afin d'alléger le volume d'action pesé sur l'appareil judiciaire, la facilitation des accusés, l'équité de la justice et le principe de l'égalité.

En conséquence de tout ce qui a été mentionné, la conciliation pénale est considérée comme un des symptômes légitimes qui donne lieu à l'extinction de l'action publique.

Mais ce système moderne, et malgré la distinction avec son homologue en matière civile, il représente une pièce à deux faces, une administrative et l'autre judiciaire, et qu'il faut établir une distinction entre eux, et se tenir sur les limites et les normes de conciliation pénale, en particulier du coté judiciaire.

Mots-clés: la réconciliation criminel - crimes économique – action publique.

Abstract

Criminal reconciliation is a legal system in which it has known all the legislations. It is considered as one of the most important non-judicial methods and plays an essential and effective role in the management of public actions with the aim of -effectiveness and credibility of criminal justice in the face of slowness in traditional criminal proceedings, which have fostered denial of justice and violation of the principle of equality. These serious consequences were the product of the legislator's excessive use of the punitive weapon due to the evolution of the criminal phenomenon.

Consequently, modern punitive policy doesn't only address bodily suffering, but it brings together the collective interest in the investigation of crime and its repression, and that of the individual offender and his right to reintegration and return.

In order to strike a balance between the right of the state to the punishment and that of the victim to compensation, all the legislatures have recourse to the legalization of conciliation in order to reduce the volume of action taken on the judiciary, the facilitation of the accused, the fairness of justice and the principle of equality.

As a consequence of all that has been mentioned, criminal conciliation is considered as one of the legitimate symptoms which give rise to the expiry of public action.

But this modern system, despite its distinction from its civilian counterpart, represents a two-sided piece, one administrative and the other judicial, and that a distinction must be made between them and stand on the limits and norms Of criminal conciliation, particularly on the judicial side.

Keywords: criminal reconciliation - economic crimes - public action.