وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عباس لغرور – خنشلة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تخصص قانون جنائي

العدالة التصالحية كبديل للعقوبات التقليدية

إعداد الطالبين :

- ملاوي عبد الكريم
- بن عزوز ساعد

إشراف أستاذ التعليم العالي:

-عبابسة محمد

أعضاء لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
معمري عبد الرشيد	أستاذ محاضر-أ-	خنشلة	رئيساَ
عبابسة محمد	أستاذ التعليم العالي	خنشلة	مشرفا ومقرارا
محمودي نور الهدى	أستاذ محاضر-أ-	خنشلة	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية: 2025/2024

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين، نحمده ونشكره على نعمه التي لا تُعد ولا تُحصى، والصلاة والسلام على خير خلق الله، نبينا محمد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وصحبه أجمعين.

نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان لأستاذنا المشرف الدكتور عبابسة محمد، الذي كان نعم السند والداعم خلال مسيرتنا البحثية. فقد كان لإرشاده العلمي، وتوجيهاته النيرة، وصبره الكريم، الأثر الكبير في إنجاز هذا العمل المتواضع. فله منا كل الاحترام والتقدير.

كما لا يفوتنا أن نتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل، الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذا العمل، ومنحونا من وقتهم وجهدهم، وساهموا بملاحظاتهم القيمة في إثراء هذا البحث.

جزاكم الله جميعًا خير الجزاء، ووفقكم لما فيه الخير والسداد.

مقدمة

مقدمة:

تعد الجريمة فعلا معاقبا عليه واقعة لا تباشر الدولة بشأنه أي إجراء عقابي إلا بعد صدور حكم بات في الدعوى العمومية تجسيدا لقاعدة "لا عقوبة دون محاكمة"، وفي حقيقة الأمر لم ينشأ العقاب بصورته الحديثة إلا مع ظهور الجماعة الانسانية المنظمة وتطور معنى السلطة في الجماعة، فقد عرفت الجماعة العقوبة في صورة مقابلة الشر بشر مثله.

وقد تدخلت الدولة تدخلا مباشرا في محاربة الجريمة وحماية مصالح الأفراد وحقوقهم داخل المجتمع، ولم يكن هذا التدخل قاصرا على الجرائم الماسة بالدولة بل تعداه للجرائم الواقعة على الأفراد ، حيث أخذت الدولة في مضاعفة استعمال آليتاها العقابية، سواء من حيث تجريم كل فعل ترى فيه وصف الجريمة أو من حيث متابعة المخالفين حرصا منها بأن يلقى كل شخص ثبتت إدانته العقوبة المقررة على الفعل الاجرامي الذي ارتكبه.

وأمام تضخم التشريع العقابي اتجه الفقه إلى البحث عن وسائل أخرى من نشأنها الحد أو التقليل من هذه الأزمة التي أثقلت كاهل جهات القضاء الجزائري، التي مست العدالة الجنائية في الصميم، وهدفها هو اصلاح العلاقة بين المتهم والمجني عليه مما يجعل تحقيق العدالة الجنائية من خلال تعويض المجني عليه أقرب منه من تسليط العقاب على الجاني.

وبهذا تمثل العدالة التصالحية رد فعل متطور تجاه الجريمة، إذ تهدف إلى الموازنة بين احتياجات المجتمع والمجني عليه والجاني.

أولا: أهمية الموضوع

لهذا الموضوع أهمية كبيرة من حيث دراسته لجوانب تطبيق العدالة التصالحية في القانون الجزائري.

-توضيح الجانب النظري والقانوني لكل من أليتي الصلح والوساطة،

-توضيح مفهوم العدالة من عدالة عقابية إلى عدالة تصالحية؛

-إقامة عدالة تصالحية من ناحية أخرى تعزيزا للأمن والطمأنينة لأفراد المجتمع.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

ومن أسباب اختيار الموضوع منها ما هو شخصي ومنها ما هو موضوعي:

أ/ الأسباب الشخصية:

الميول والرغبة، في التعرف أكثر على تاريخ تطور العدالة التصالحية والغوص في جوهر الإجراءات الجزائية المبتكرة.

ب/الأسباب الموضوعية:

حداثة موضوع البحث وكونه من المواضيع المحورية التي تلقي الضوء على جميع الأفكار المبتكرة في المجال الجنائي في جانبيه الموضوعي والشكلي.

ثالثا: أهداف الدراسة

أما فيما يخص أهداف دراسة هذا الموضوع فيمكن ذكرها على النحو التالي:

دراسة التطورات التي شهدتها الدعوى العمومية.

تسليط الضوء على الدور الذي تؤديه مؤسسات المجتمع المدني في التصدي للخلافات والنزاعات قبل الوصول إلى المؤسسات الرسمية.

رابعا: طرح الإشكالية

ومن خلال ما سبق يطرح التساؤل التالي:

إلى أي مدى تمثل العدالة التصالحية بديلا فعالا عن العدالة الجنائية التقليدية و ما مدى فعاليتها في تحقيق التوازن بين حق المجتمع في العقاب و حق الضحية في جبر الضرر؟

خامسا: المنهج المتبع

اعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي الوصفي ، من خلال رصد مفهوم العدالة التصالحية وأهم خصائصها وأثرها وشروط تطبيقها.

سادسا: الصعوبات

نقص المراجع والمصادر، كما واجهتنا صعوبة في ضبط المعلومات وضيق الوقت.

سابعا: الدراسات السابقة

سبقت دراسة هذا الموضوع من قبل الباحثين نذكر منها:

بما أن دراستنا ليست الأولى التي تناولت موضوع العدالة التصالحية كبديل للعقوبات التقليدية لاعتبارها من أحد المواضيع المهمة التي شغلت بال الباحثين نذكر منها:

-أطروحة دكتوراه للباحث بلقاسم سويقات بعنوان: العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية2020/2019.

-مذكرة ماستر للباحثة بعنوان: إيمان شرابن، العدالة التصالحية في القانون الجزائري، جامعة عباس لغرور الجامعية 2022/2021.

ثامنا: الخطة

وعليه قد تم معالجة البحث وفق خطة ثنائية أين تناول فصلين:

-الفصل الأول بعنوان: الإطار المفاهيمي للعدالة التصالحية والذي قمنا بتجزئته إلى مبحثين المبحث الأول العدالة التصالحية، والمبحث الثاني التكيف القانوني للعدالة التصالحية.

أما فيما يخص الفصل الثاني الذي كان تحت عنوان: العدالة التصالحية نطاقها وعيوبها فقد تم تقسيم هو أيضا على مبحثين، المبحث الأول بعنوان: شروط تطبيق العدالة التصالحية

المبحث الثاني: نطاق العدالة التصالحية وآثارها

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعدالة التصالحية

تمهيد:

إن الجريمة ظاهرة تمس كل أفراد المجتمع، حيث تتنوع وتتعدد في الأساليب المستخدمة أثناء ارتكابها وذلك وفقا للظروف والأوضاع التي يعيشها المجتمع في كل المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، إذ نجد أن مختلف التشريعات تسعى جاهدة لحماية المجتمع من الجرائم التي تهدد وجوده واستقراره وبعد فشل العدالة الجنائية التقليدية المرتكزة على الردع في مواجهة الظاهرة الاجرامية كان من الضروري تبني نهج جديد من شأنه الحد من الإجرام وإعادة تأهيل الجناة وضمان حقوق ضحايا الجريمة والجناة أيضا.

إذا أنها تمثلت هذه الأخيرة في العدالة التصالحية كأسلوب بديل ومكمل للعدالة التقليدية التي أرست معالمها الشريعة الإسلامية.

والغرض من تنفيذ نظام العدالة التصالحية هو معالجة العدالة التصالحية للقضايا من خلال الحوار والمصالحة والسعي لإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوع الجريمة، وفي هذا الفصل ستقوم بدراسة هذا الفصل على النحو الآتي المبحث الأول العدالة التصالحية، والمبحث الثاني التكييف القانوني للعدالة التصالحية.

المبحث الأول: ماهية العدالة التصالحية

تعد نظرية العدالة التصالحية واحدة من النظريات الحديثة في مجالات توسيع مؤسسات المجتمع المدني وما يماثلها في المجتمع، إذ نجد أن التشريعات وضعت تعريف مصطلح الصلح أو المصالحة في المسائل الجنائية.

إرتأينا من خلال هذا المبحث إلى أن نقسمه إلى مطلبين المطلب الأول تعريف العدالة التصالحية، والمطلب الثاني بدائل الدعوى الجنائية.

المطلب الأول: تعريف العدالة التصالحية وخصائصها

برز تعريف العدالة التصالحية بوصفه أحد الحلول العصرية التي تخفف الضغوط على المؤسسات الأمنية والعدلية، وذلك لأن وظيفة العدالة الجنائية تضطلع بها الدولة من حيث إجراءات التحقيق والتقاضي المنتهية إما بالحبس أو الغرامة في حين أن العدالة التصالحية تسعى لأن يضطلع المجتمع بدور اجراءات الصلح، بما في ذلك إدانة الجاني وإيقاع التعويضات المالية عليه لجبر الأضرار أو ترضية المجنى عليه ورد الاعتبار له.

ومن خلال هذا المطلب سنتناول فرعين: الفرع الأول تعريف العدالة التصالحية لغة والقانون الوضعي و كفرع ثاني خصائصها.

الفرع الأول: تعريف العدالة التصالحية لغة

تتشكل عبارة العدالة التصالحية من لفظين اثنين هما العدل والصلح لذلك نتناول اللفظين بالتعريف على النحو التالي:

أ/فالعدل لغة هو:

الانصاف والتوسط في الأمور بين طرفي الإفراط والتفريط والعدل أن يزن الناس كل شيئ بقسطاس مستقيم فلا يتظالمون ولا يجور أحد على أحد لا في القول ولا بالفعل ولا يتعدى أحد على أحد في المال ولا في الحسد وأن يسعد الجميع بأمن وافر وحقوق محفوظة وطمأنينة شاملة في الروح والقلب والجسد والمال والأرض والعرض.[1]

ب/الصلح لغة:

صلح الشيء وصلح صلوحا فهو من الصلح وزوال الفساد، فالشيئ إذا كان نافعا أو مناسبا وأصلح في عمله أو أمره أتى لما هو صالح ونافع وأصلح الشيء أزال فساده والصلاح ضد الفساد.

وفي لسان العرب ابن منظور: صلح: الصلح ضد الفساد، وأصلح الشيء بعد فساده أي أقامه، وأصلح الدابة أي أحسن إليها فصلحت والصلح تصالح القوم بينهم، وقد اصطلحوا وصالحوا وأصلحوا وتصالحوا بشديد الصاد مصدر المصالحة ويقال قوم صلوح أي متصالحون.[2]

كما جاء في المصباح المنير للمقري: صلح الشيء صلوحا من باب قعد، وصلح بالضم لغة وهو خلاف فسد، وأصلحته فصلح وأصلح أتى بالصلاح وهو الخير والصواب وفي الأمر مصلحة أي خير وأصلحت بين القوم وفقت بينهم، والصلح اسم وهو التوفيق ومنه صلح الحديبية، وتصالح القوم واصطلحوا وأزيل ما بينهم من خلاف، وهو صالح للولاية له أهلية القيام بها.[3]

[1]– البشري محمد الأمين. العدالة الجنائية ومنع الجريمة. عمان، الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع، 2014، ص27.

[2]– سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة. أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر–بسكرة، السنة الجامعية2020/2019 ، ص ص14، 15.

[3]– المقري أحمد بن محمد على. المنير المصباح. بيروت–لبنان:المكتبة العلمية، ، ص154.

وفي مختار الصحاح للرازي: الصلاح ضد الفساد والصلاح بالكسر مصدر المصالحة والاسم الصلح يذكر ويؤنث وقد اصطلحا وتصالحا واصلاحا بتشديد الصاد والإصلاح ضد الإفساد والاستصلاح ضد الاستفساد.[4]

بينما نجد في المعجم الوجيز: تصالحوا أي اصطلحوا وستطلح الشيء أي طلب إصلاحه والإصلاح أي اتفاق طائفة على شيء مخصوص باتفاق على لفظ أو رمز معين لأداء مدلول خاص، ويقال لكل علم اصطلاحاته والصلح أي الاستقامة والسلامة من العيب، والصلاحية للعمل أي حسن التهيؤ له.[5]

الفرع الثاني: العدالة التصالحية فقهيا

مازالت فكرة العدالة التصالحية حتى الآن بعيدة من أن تكون محلا لتعريف فقهي أو قضائي جامع مانع، كما أن معالجتها التشريعية مازالت تتم في إطار التطبيقات والنظم الاجرائية والتي لم تصل بعد إلى حد بناء نظرية عامة، وبالتالي فالعدالة التصالحية على هذا النحو هي تطبيقات ونظم إجرائية تحل محل الدعوى الجنائية التي تحتكر النيابة العامة رفعها ومباشرتها باسم المجتمع تهدف إلى إنزال العقاب بالمتهم حال ثبوت الجرم وتوافر إسناده القانوني في مواجهته.[6]

عرفها هاوردزير بأنها: عملية اشتراك الأشخاص الذين لهم علاقة بجريمة محددة لتحديد الأضرار والاحتياجات والالتزامات بشكل مشترك بين الأطراف بهدف الاصلاح ووضع الأمور في نصابها بقدر الإمكان.

[4]– بن عبد القادر محمد بن أبي بكر. مختار الرازي لبنان: الصحاح مكتبة لبنان، ناشرون لبنان، 1995، ص154.

[5]– شرابن أيمان. العدالة التصالحية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عباس لغرور–خنشلة، السنة الجامعية 2022/2021، ص09.

[6]– عبد المنعم سليمان. آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية في المجال الجنائي، الإسكندرية–مصر: دار الجامعة الجديدة، 2007، ص44.

وعرفها أيضا طوفي مارشال بأنها: عملية يشارك فيها كل من لهم علاقة بجريمة بسيطة ليتوصلوا إلى حل جماعي لكيفية التعامل مع الأثار المستقبلية لهذه الجريمة.[7]

الفرع الثالث: العدالة التصالحية في الفقه الإسلامي

إن العدالة في الفقه الجنائي الإسلامي جزء لا يتجزأ منمفهوم العدل الواسع، فالعدل في الإسلام هو التحلي بالأخلاق الفاضلة والتقوى، والعدل بذلك يسع كل معاني الحق والصواب والسلوك السوي، ويشمل العدل تمكين أصحاب الحقوق من حقوقهم ورد الأمانات التي أهلها كما يشمل العدل في النفس ونفوس الآخرين وأعراضهم وأموالهم. وفي هذا نجد أن القرآن الكريم قد أمر بالعدل وقرنه بالإحسان وكل ما يؤلف بين النفوس ويمنع الانشقاق بين الناس، وذلك في قولع تعالى (إنَ الله يأمرُ بالعدلِ والإحسانْ وإيتاء ذي القربى وينهى عنْ الفحشَاءِ والمنكر والبغي يعظكم لعلكم تذكرون).

كما أن السنة النبوية قد أشادت بصاحب العدل وقررت له مكانة عالية يوم القيامة لا تتأتى لغيرهم، ومن الأحاديث الصحيحة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال (سبعة يظلهم الله يوم لا ظل إلا ظله إمام عادل) فكان بذلك أول السبعة، لما للعدل من تحقيق للحق ونصرة للمظلوم وردع الظالم.

وفي حديث آخر رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن المقسطين عند الله على منابر من نور الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولولا، والمقسط بمعنى: العادل هو عكس القاسط التي معناها الجائر)[8]

والمتمعن في كتاب الفقه المالكي يجدهم قد عرفوا الصلح بالعديد من التعاريف، ولعل أبرزها تعرف الإمام ابن عرفة بأنها: انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع مانع أو خوف وقوعه

[7]– سويقات بلقاسم، مرجع سابق، ص18.

[8]- نفس المرجع، ص ص 20، 21.

فالعدالة التصالحية حسب هذا التعريف نوعان: "انتقال حق" و"انتقال عن الدعوى"، ومعنى قوله: انتقال حق أو دعوى بعوض أي دفع عوض لمن له الحق مقابل التنازل عن حقه في الخصومة، وعدالة الصلح في القصاص انتقال الدية التي هي حق الجاني إلى المجني عليه أو ورثته.[9]

الفرع الرابع: خصائص العدالة التصالحية

إن نظرة العدالة الاجتماعية الكلاسيكية للجريمة تتجلى في اعتبارها اعتداء على الدولة من خلال انتهاك القانون وهو ما يقضي فرض عقوبة بقواعد صارمة لكن هذه النظرة تعثرت بالنسبة للعدالة التصالحية والتي ترى في الجريمة أنها اعتداء على الأشخاص وعلاقاتهم ومن ثم يقتضي الأمر جبر الضرر الذي لحق بالأشخاص وعلاقاتهم وهذا ما توصل إليه مؤسس العدالة التصالحية HOWARDZENR في كتابه CHANGING الصادر سنة 1990 وعلى أساس ذلك فإن العدالة التصالحية تختص بخصائص منها:

1) أساس العدالة التصالحية الرضائية:

يستند إلى مبدأ الرضائية، إذا يلزم موافقة الجاني والمجني عليه حتى يكتمل الصلح وينتج أثره وكذلك يلزم لإتمام التصالح الجاني بين المتهم وجهة الإدارة أو بين المتهم والنيابة العامة.

2) العدالة التصالحية لا تكون إلا بمقابل:

يعتبر المقابل عنصرا أساسيا في العدالة التصالحية، إذ أن الصلح يضمن تعويضا فعالا للمجني عليه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا بل أكثر من ذلك لا يعد المقابل المالي الذي يلتزم بدفعه مرتكب الجريمة تنازلا من جانبه، وإنما هو مقابل المسؤولية عن جريمة يلتزم به وبرضاه للتخلص من آثار الجريمة ومن تبعات التعرض للإجراءات الجزائية، وبالتالي يعد هذا

[9]- قشاش محمد أحمد علي. الصلح المسقط في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني. القاهرة–مصر: دار النهضة العربية،2009، ص59.

المقابل شرطا ضروريا لقيام الصلح ينتفي بانتفائه، ويكون عنده المتهم عرضة لاتخاذ الإجرائية الجزائية ضده.

3) تعتبر بديلا عن العدالة العقابية التقليدية:

إن التوجه الحديث الذي يرسم المعالم التشريعية المستقبلية للإجراءات الجزائية يصبو نحو إيجاد بديلا للعدالة الجنائية التقليدية، وهو الاتجاه الذي يفسر خلال طرق بديلة لإقامة الدعوى العمومية، وقد جاءت بهذه البدائل المبادئ المقررة في العدالة الجنائية التصالحية التي تسعى إلى تسوية النزاعات وإنهاء الدعوى العمومية بطرق رضائية وتفاوضية حيث تعتبر العدالة التصالحية البديل الذي يهدف إلى تفعيل دور العدالة الجنائية وسير الإجراءات الجنائية وهي بذلك تخفيف العبء عن المحاكم.[10]

المطلب الثاني: صور العدالة التصالحية

كانت وسائل التجريم الوسيلة الوحيدة لدى المشرعين لحماية المصالح التي كانت وليدة التطور الصناعي منذ بداية القرن التاسع عشر، فما من شيء يستجد في حياة الناس فليس هناك وسيلة لحمايته إلا تجريم الاعتداء عليه ورصد عقوبة لذلك، وقد كانت التشريعات على صواب في استعانتها بوسائل القانون الجنائي من أجل المحافظة على استمرارية عهد صناعي بدأ واهنا، وما إن استقرت الأوضاع حتى بدأ الشعور العام بقسوة وسائل القانون الجنائي تتنامى.[11] وأمام هذه المؤشرات الخطيرة كان لا بد للسياسة الجنائية أن تعيد النظر في استراتيجيتها في مكافحة الاجرام، وبالفعل بدأت السياسة الجنائية منذ منتصف القرن الماضي تبحث عن وسائل أقصى فعالية ممكنة في مكافحة الاجرام، وقد حاولت التشريعات المختلفة وضع آلية لهذه السياسة محل التطبيق، وهذه الآلية اختلف نظامها ومداها من تشريع إلى آخر تبعا للظروف

[10]–طاشت وردية. "العدالة التصالحية كبديل للعدالة العقابية الوساطة الجزائية نموذجا"، مجلة الدراسات القانونية صنف ج، المجلد9، العدد1، جامعة يحي فارس بالمدية–الجزائر، السنة جانفي 2023، رجب 1444، ص ص 544، 545.

[11]–سعداوي محمد صغير. العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة. القبة–الجزائر: دار الخلدونية–، 2012، ص56.

الخاصة بكل دولة، والأهداف المرسومة للسياسة الجنائية فيها، وعليه اتجهت السياسة الجنائية اتجاهين أحدهما موضوعي وآخر إجرامي.

الفرع الأول : الصلح والتسوية الجنائية

في ظل التطورات التي يشهدها العالم ظهرت العديد من الوسائل البديلة لحل المنازعات أو بدائل الدعوى الجنائية كنتاج لعدم فعالية الجهاز القضائي التقليدي في حسم القضايا الجنائية، فإذا كانت ممارسة الدعوى الجنائية تفرض المرور بمراحلها الإجرائية في التحقيق والاتهام والمحاكمة، فإن بدائل الدعوى الجنائية المختلفة تستهدف بالدرجة الأولى اختصار هذه الإجراءات الشكلية.

1-الصلح الجنائي:

إن الصلح الجنائي بين المتهم والمجني عليه بعيدا عن ساحة القضاء وفي جرائم محددة عينها القانون لغايات الحفاظ على روابط عاتية خاصة لخصوصية العلاقة بين المجني عليه والمتهم أو لارتباط الجريمة للمجني عليه، فهو الأقدر على حماية ومعرفة مصالحه الخاصة وبديلا عن الدعوى الجنائية.

وللصلح شروط نذكر منها:

-أساس الصلح الجنائي الرضائية:

سيتند الصلح إلى مبدأ الرضائية وذلك في كافة صوره ،إذ لابد من موافقة المتهم عليه حتى يحدد إجراؤه، كما يشترط موافقة المجنى عليه إضافة إلى موافقة المتهم في بعض الجرائم التي تقع على الأشخاص ،والأموال كما لابد من موافقة الجهات الإدارية- النيابة العامة في بعض الأنظمة القانونية، وذلك لصحة الصلح في بعض الجرائم التي تدخل في هذا الإطار والضمان الأساسي للصلح أن يترك قبوله لاختيار المتهم بعد عرضه عليه.

إذ لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى ضد المتهم قبل عرض الصلح عليه.

-الصلح الجنائي لا يكون إلا بمقابل:

لا يتم الصلح الجنائي إلا بمقابل، حيث لا ينتج أثره بمجرد قبول المتهم له بل يتعين الوفاء بالالتزامات المالية، كالغرامة المحددة بالقانون.

إن الصلح الجنائي لا يكون بحسب الأصل إلا بمقابل يدفعه المخالف للإدارة المختصة أو المجني عليه، وذلك في صورة عوض اختياري إما لاقتناع المخالف بمسؤوليته عن الفعل الذي إرتكبه، أو لتفضليه هذا الطريق عوض المثول أمام السلطة القضائية والخضوع لإجراءات المحاكمة.[12]

2-التسوية الجنائية:

استحدث المشرع الفرنسي نظام السنوية الجنائية بالقانون رقم 99-515 الصادر في 23 يونيو سنة 1999 بشأن تدعيم فعالية الإجراءات الجنائية، ثم عدله بالقانون رقم 204-2004 الصادر في مارس سنة 2004 ويمثل بديلا جديدا من بدائل الدعوى الجنائية إذ يتيح لنائب الجمهورية أن يقترح على الشخص الطبيعي البالغ الذي يعترف بارتكابه واحدة أو أكثر من الجنح المعاقب عليها كعقوبة أصلية بعقوبة الغرامة أو بعقوبة الحبس الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات وكذلك عند الاقتضاء واحدة أو أكثر من المخالفات المرتبطة بهذه الجنح وتكون التسوية من تدبير أو أكثر من التدابير الآتية:

شعت عثمان سعيد حمودة، الصلح الجنائي: دراسة مقارنة ، مذكرة ماستر ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية 2017/2016 ، ص32-33.

-دفع غرامة التسوية للخزينة العامة، ولا يجوز أن يزيد مقدار هذه الغرامة على الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة، ويتم تحديدها تبعا لجسامة الجريمة ودخول الجاني والتزاماته، ويجوز أن يسدد الغرامة على أقساط يحددها نائب الجمهورية خلال مدة لا تتجاوز سنة.

- التنازل عن الأشياء التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب الجريمة أو المتحصلة منها.

-تسليم رخصة القيادة إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية، وذلك لمدة لا تزيد على ستة أشهر.

-تسليم رخصة الصيد إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية لمدة لا تجاوز ستة أشهر.

-القيام لمصلحة المجتمع بعمل بدون أجر لمدة لا تزيد على ستين ساعة، خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر.

-متابعة تدريب أو تأهيل في مؤسسة أو مركز صحي أو اجتماعي أو مهني لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وذلك خلال فترة لا تتجاوز ثمانية عشر شهر.

-المنع من اصدار شيكات غير تلك التي تسمح للساحب باستيراد ماله لدى المسحوب عليه أو الشيكات المعتمدة وحظر استعمال بطاقات الوفاء وذلك لمدة سنة أشهر على الأقل.[13]

أ/ مدى دستوريتها

بدأت تظهر من بداية الخمسينيات اتجاهات حديثة في سياسة العقاب تضعف من قيمة العقوبة وبالتالي من قيمة الدعوى الجزائية باعتبارها الوسيلة القانونية لممارسة حق الدولة في العقاب،

[13]- بعتاش ليلى. العدالة الجنائية التصالحية. مرجع سابق ص7، 8.

فقد لوحظ أن جهود المجتمع في مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين في أسوء تقدير غير إنسانية، وفي أحسن تقدير غير فعالة، وأنها في الغالب عقيمة وفي جميع الأحوال مشوشة.[14]

وعليه بدأ التركيز من جانب الفقه، والندوات العلمية، والمؤتمرات في إيجاد بدائل للدعوى الجنائية فعقدت حلقة تحضيرية لدراسة البدائل في طوكيو باليابان شهر مارس سنة 1983 وكذلك بحثها المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة شهر أكتوبر 1984 ومن هنا أصبحت الأساليب غير القضائية لإدارة الدعوى الجنائية ضرورة ملحة لمواجهة مشكلة البطء في الإجراءات الجنائية التقليدية بهدف اختصار تلك الإجراءات.[15]

ب/شروط التسوية الجزائية:

يقتضي تطبيق التسوية الجزائية توافر مجموعة من الشروط الموضوعية تتعلق بأطراف وطبيعة الجريمة محل التسوية الجزائية.

1-الشروط المتعلقة بأطراف التسوية الجزائية

-النيابة العامة:

تعد النيابة العامة الطرف الفاعل في التسوية الجزائية وذلك باعتبارها صاحبة الإختصاص الأصيل في مباشرة الدعوى العمومية وهي الجهة المختصة في إتخاذ قرار تحريك الدعوى العمومية أو حفظها في ضوء سلطاتها في ملائمة المتابعة الجزائية، وبالتالي لايمكن إتخاذ هذا الاجراء إذا تم فعلا تحريك الدعوى العمومية سواء من النيابة العامة أو الضحية.

[14]- مصطفى محمود . قانون الإجراءات الجنائية، ط2. مصر: مطبعة الإسكندرية-، 1953، ص112.

[15]- شرابن ايمان. العدالة التصالحية في القانون. مرجع سابق، ص49.

-المتهم:

يعد المتهم الطرف الثاني في التسوية الجزائية ويعرف بأنه كل شخص تثور في مواجهته شبهات بارتكابه فعلا إجراميا باعتباره فاعلا أصليا أو شريكا، ويلعب المتهم دورا هاما في نجاح التسوية الجزائية، إذ يشترط أن يعترف المتهم صراحة بارتكابه الجريمة المنسوبة إليه وهو مايعد في حد ذاته اعترافا باذنابه في إرتكاب الجريمة ويجعله تحت المسؤولية الجزائية.

2-الشروط المتعلقة بأطراف التسوية الجزائية:

التسوية الجزائية كبديل للدعوى العمومية جاءت لتكون كرد فعل لمواجهة الجرائم ذات الخطورة المتوسطة والبسيطة، بما يفتح المجال واسعا لوكيل الجمهورية للمبادرة بإجراء المفاوضات حول تحريك الدعوى العمومية من عدمها.

ويحصر نطاق التسوية الجزائية في طائفة معينة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر، مثل الجنح والمخالفات المتعلقة بالمرور والاعتداء والتحطيم العمدي لملك الغير، إلا أنه اتسع نطاق التسوية الجزائية ليشمل جميع الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس لمدة تعادل أو تقل عن خمس سنوات كعقوبة أصلية أو أي المخالفات المرتبطة بها.[16]

3-الشروط الإجرائية لتطبيق نظام التسوية الجزائية:

بعد التأكد من توافر الشروط الموضوعية السابقة ينبغي إتباع إجراءات معينة لتطبيق التسوية الجنائية:

-مرحلة اقتراح التسوية الجنائية:

إن اللجوء إلى التسوية الجزائية أمر اختياري بالنسبة للنيابة العامة لها أن تلجأ إليه وتقترحه على المتهم أو أن تغفله وذلك باتخاذ قرار بحفظ الدعوى العمومية أو تحركيها أو اللجوء إلى

[16]-معزيز أمنية. خالف عقيلة، "التسوية الجزائية كألية للحد من العود للجريمة في التشريع الفرنسي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسة، المجلد59، العدد03، السنة 2022، ص232 233.

بديل آخر غير التسوية الجزائية، وتعد مرحلة الإقتراح جزء من التسوية الجزائية لامجرد مرحلة تمهيدية.

-مرحلة التصديق على التسوية الجنائية:

لا يمكن للتدابير والعقوبات التي اقترحتها النيابة العامة أن تطبق على أرض الواقع إذا صدق عليها قاضي الحكم المختص، وهذا التصديق كان نتيجة قرار المجلس الدستوري.

-مرحلة تنفيذ اتفاق التسوية الجزائية:

بعد الحصول على تصديق القاضي في محضر اقتراح التسوية الجزائية المعد من طرف النيابة العامة يعني الوصول لمرحلة تنفيذ اتفاق التسوية الجزائية بما يتضمنه من عقوبات وتدابير .[17]

الفرع الثاني: الوساطة الجنائية

يقصد بالوساطة الجنائية هو ذلك الاجراء الذي يسند بموجبه شخص من الغير بناء على اتفاق الأطراف ووضع 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 وبذلك يتضح بالفعل أن الوساطة الجنائية أحد صور العدالة التصالحية، وكذلك يتضح أن جوهر الوساطة هو الرضائية في اتباع هذا النظام والموافقة على تنفيذ العقوبة بالرضا، وذلك بناء على اقتراح النيابة العامة وبذلك يتضح دور الرضا في نطاق الوساطة الجنائية ولذلك اتجه رأي الفقه على ضوء ذلك على اعتبار الرضا في الوساطة نوعا من التصالح المدني ولقد صدرت العديد من التوصيات على المجلس الأوروبي منها: التوصية الصادرة عام 1987 والتوصية الصادرة في 15 سبتمبر 1999 بشأن إقرار بدائل الدعوى الجنائية لمواجهة بعض الجرائم وخاصة الوساطة الجنائية بين المجني عليه والجناة باعتبار أن هذا الخيار يعد أحد

[17] – معزيز أمنية. خالف عقيلة، مرجع سابق، ص 236 239.

البدائل الهامة للإجراءات الجنائية التقليدية علما بأن الوساطة الجنائية تربع في أصل نشاتها إلى قوانين الدول الأنجلوسكسوية الخاص الولايات م وإنجلترا وكندا.

والوسيط قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصية معنوية ومن الممكن بأن يكون عضو النيابة أو القاضي في بعض الأنظمة القانونية بدور الوسيط وإن كانت بعض الأنظمة تحظر ذلك.[18]

وللوساطة الجنائية خصائص وشروط نذكر منها ما يلي:

أولا: الخصائص

-الوساطة الجزائية إجراء رضائي: الوساطة الجنائية إجراء تفاوضي يستلزم إتفاق الأطراف وإذا كانت العدالة الجزائية تفترض مشاركة إيجابية للمتهم في جميع الإجراءات، فإن العدالة الرضائية تفرض مشاركة إيجابية للمتهم والمجني عليه على حد السواء، وتقوم الوساطة الجزائية على أساس حرية الأطراف والنيابة العامة على مبدأ الوساطة واختيار وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة يعد سلوك طريق آخر غير الطريق القضائي لهذا سميت بالطريق الثالث لأنه إختار الوساطة وتخلى على إجراءات المتابعة الجزائية أو إجراء حفظ الدعوى.

-الوساطة الجزائية نموذج للعدالة التصالحية :

تؤسس العدالة التصالحية على فكرة التعويض وإصلاح الأضرار، و إعادة بناء العلاقات الإجتماعية للجاني والمجني عليه، والوساطة الجزائية هي الوسيلة التي تتحقق بها هذه الأهداف، بينما تسعى العدالة الجزائية التقليدية لتطبيق العقوبة من خلال النظام العقابي، لأن

[18] – "بدائل الدعوى الجنائية ودورها في الحد من أزمة العدالة الجنائية"، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، العدد الثالث، ص113.

نظام العدالة التصالحية قوامه ترضية المجني عليه وتفعيل دوره في الإجراءات الجزائية، عن طريق تمكينه من التفاوض مع المتهم حول الآثار الناجمة عن جريمته وإعادة تأهيل الجاني.[19]

ثانيا: شروط الوساطة الجزائية

يتطلب المشرع الجزائري لاجراء الوساطة الجزائية ضرورة توفر شروط شكلية وشروط أخرى موضوعية نتناولها على النحو الآتي:

أ/ الشروط الشكلية:

تتمثل الشروط الشكلية للوساطة الجزائية في ضرورة توافر الأهلية الإجرائية والرضا والكتابة.

-الأهلية الإجرائية:

يقصد بالأهلية الإجرائية تلك الخاصية المعترف بها للشخص، والتي تسمح له بمباشرة نوع من الإجراءات للدفاع عن حقوقه ومصالحه على نحو يعتبر به هذا الإجراء صحيحا وينتج آثارها القانونية بفضل إكتسابه للشخصية القانونية، فهى صلاحية كل طرف من أطراف النزاع في مباشرة الإجراءات الجزائية بصفة عامة والموافقة على إجراء الوساطة.

وتحدد الأهلية الإجرائية في القانون الجزائي الجزائري تبعا لسن الشخص، فيعد هذا الشخص كاملا الأهلية الجنائية إذا كان بالغا من العمر ثمانية عشر سنة طبقا لنص المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية.

-الرضا:

محي الدين حسيبة. "الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية و السياسية المجلد 10،العدد01،أفريل 2019، ص 839[19]

تقوم الوساطة الجزائية على مبدأ حرية الإرادة، أي حرية الأفراد في اللجوء إلى هذه الألية ذلك أنها نظام يرتكز أساسا على الرضائية، إذ أن موافقة الجاني والمجني عليه بالوساطة لا تفرضها النيابة العامة بل تكون صادرة عن إرادة الأطراف في رغبتهم في حل النزاع بعيد عن تعقيدات الإجراءات القضائية، فلا بد أن تكون هذه الإرادة صحيحة غير مشوبة بعيوب الإرادة.

-الكتابة:

نص المشرع الجزائري على ضرورة إتمام عملية الوساطة الجزائية بموجب اتفاق مكتوب بين الضحية والمشتكى منه، حيث أشارت المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في قفرتها الثانية:" ... تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين الضحية ومرتكب الأفعال المجرمة".[20]

ب/ الشروط الموضوعية:

تتمثل الشروط الموضوعية للوساطة الجزائية في:

-قبول الأطراف بالوساطة الجزائية:

قبل اللجوء إلى إجراء الوساطة يتعين على النيابة الحصول على موافقة أطراف النزاع باعتباره شرطا جوهريا للسير في هذه العملية وعقد جلساتها، اذ يعتبر قبول الأطراف واحد من الشروط المسبقة لنجاح الوساطة في المادة الجزائية، ففي حال ما إذا أبدى أحد الأطراف عدم موافقته وإختيار اللجوء إلى القضاء لحل النزاع، تعذر القيام بالوساطة والمواصلة فيها كونها إجراء لا يتم إلا بمحض إرادة الأطراف وموافقتهم.

-تطبيق الوساطة الجزائية في جرائم معينة:

[20]- محي الدين حسيبة. مرجع سابق، ص 841.

حدد المشرع الجزائري الجرائم محل إجراء الوساطة الجزائية صراحة وخص بها بعض الجنح الوارد على سبيل الحصر بموجب 37 مكرر02 من قانون الإجراءات وجميع المخالفات دون تميز، إذ يمكن أن تطبيق الوساطة في مواد الجنح على الجرائم السبب والقذف والإعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة.

-أن تكون الوساطة قبل المتابعة الجزائية:

إستوجب المشرع الجزائري هذا الشرط في المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على مايلي:

"يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن تقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه، إجراء وساطة".

-ملائمة النيابة العامة لإجراء الوساطة:

يتمتع وكيل الجمهورية سلطة الملاءمة في إتخاذ إجراء الوساطة حيث يجوز له، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، طبقا للمادة 37 مكرر من نفس القانون السابق.[21]

[21]- محي الدين حسيبة. مرجع سابق، ص 843

المبحث الثاني: التكييف القانوني للعدالة التصالحية

إن البحث في الطبيعة القانونية لنظام العدالة التصالحية يعني تكييفه لمعرفة النظام القانوني الذي ينتمي إليه، وباستقراء التشريعات المختلفة نجد أن مدى تدخل المشرع في تقييد حرية الطرفين المتصالحين يختلف بحسب طبيعة الجرائم المتصالح فيها، ففي الجرائم الواقعة على الأفراد يتمتع الطرفان بقدر وافي من الحرية في تقدير شروط الصلح ولا يجدها في ذلك إلا القواعد العامة بعكس الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، حيث يخضع الطرفان لبعض القيود التي تحد من حريتها في تحديد شروط الصلح ولمعرفة التكييف القانوني و المشروعية.

ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في المطلب الأول الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية و المطلب الثاني مشروعية العدالة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية

في هذا المطلب سنحاول تبيان الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية من خلال تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع مقسمة كالآتي الفرع الأول الطبيعة القانونية والفرع الثاني الطبيعة الاجرائية والفرع الثالث الطبيعة العقابية.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية

تبرز العدالة التصالحية كإحدى وسائل السياسة الجنائية الحديثة التي تهدف إلى جعل هذه السياسة أكثر فاعلية، وأكثر مراعاة لحقوق الإنسان، إذا يجد هذا النظام أصله التاريخي في رحاب القانون المدني، فرغم طبيعتها الخاصة التي تستمدها من مصدرها الإجرامي وأثرها

المسقط للدعوى العمومية، فإنها تبقى من حيث المرجعية متصلة بالقانون المدني الذي يعتبر من شأنها الأصلي فلا صعوبة إذن في الجزم بطبيعتها التعاقدية الصرفة، ولكن الأمر اختلف في المواد الجزائية فيتعذر الحديث عن طبيعة قانونية واحدة، فالمشرع الجنائي لم يتبنى حتى الآن نظرية عاملة العدالة التصالحية في المواد الجزائية قناعة منه بإيراد بعض تطبيقاتها سواء في القانون العام أو بعض القوانين الخاصة.[22]

حيث يميل بعض الفقه إلى اعتبار الصلح بين المتهم والمجني عليه بمثابة عقد مدني تتصرف فيه إرادة الطرفين إلى تسوية الآثار والأضرار الناجمة عن الجريمة من خلال قيام المتهم بدفع مبلغ مالي كتعويض للمجني عليه مقابل عدم مباشرة أو متابعة الجزائية، وبذلك فإن إرادة الطرفين لا تقتصر على إرادة الوقائع المنشئة للعقد، بل تتجه أيضا إلى النتائج المترتبة عنه، وبذلك فالصلح الجزائي يشبه الصلح المدني، ويستند هذا التشابه الكبير بين الصلح كنظام إجرائي اتفاقي ينهي الدعوى العامة بإرادة المجني عليه والمتهم، وعقد الصلح المدني الذي يؤدي بدوره إلى وضع حد للنزاعات بالتراضي ودون تدخل القضاء، وقد دفع هذا التشابه جانبا من الفقه إلى القول بأن الصلح الجنائي ما هو إلا وسيلة إدارية ثنائية الأطراف لإنهاء الملاحقة القضائية قريب الشبه بالصلح المدني، وأن قرار المصالحة يعتبر ذا طبيعة إدارية، وأن ما يدفعه المتهم للمجني عليه يتقرر بموجب عمل تعاقدي قصد إنهاء الضرر الذي خلفته الجريمة.[23]

وبالتالي وحسب ما يرى أصحاب التيار التقليدي أن الصلاح في المسائل الجنائية لا يختلف عن الصلح في أحكام القانون المدني، إذ يقوم على عقد ملزم للجانبين ينطوي على تنازلات متبادلة بين الطرفين بقصد إنهاء النزاع القائم، وفي هذا المجال يؤكدون بأن المصالحة الجمركية

[22] – أبوسين أبوبكر علي محمد. دور الصلح في انهاء الدعوى الجنائية. رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة–مصر، السنة الجامعية 2016/2015، ص102.

[23] –ليلى قايد. الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد. الإسكندرية–مصر: دار الجامعة الجديدة،2011، ص11.

تتوافر فيها كافة العناصر التي عليها المادة 241 من القانون المدني الفرنسي بالنسبة للصلح في المنازعات المدنية ويرفضان وجهة النظر التي تقول بأن المصالحة الجمركية ليست عقدا ملزما للطرفين وإنما هي عقد ذو طبيعة خاصة يكون للإدارة بمقتضاه الحق في اعفاء المتهم من العقوبة إذا طلب الصلح.

الفرع الثاني: الطبيعة الإجرائية

إن نظام العدالة التصالحية يقتضي أن يتم الصلح بين المتهم وممثل الاتهام، والذي يرتب أثره فور الاتفاق عليه، فالدعوى العمومية تقتضي بمجرد إتمام هذا الاتفاق دون أن يتوقف على قيام المتهم بأي شيء من جانبه رغم أن هذا الاتفاق يفرض عليه القيام بدفع مقابل هذا الصلح.[24]

يرى جانب من الفقه بأن الصلح يتم بين الأفراد هو نظام إجرائي إرادي يقضي اتفاق ارادتين ويترتب عليه أثر قانوني يتمثل في إسقاط حق الدولة في العقاب مستندين في ذلك إلى أنه يكفي لتحقيق الصلح الجزائي أن تتجه إرادة الأطراف إلى مجرد الواقعة القانونية المكونة له، ولا عبرة بالآثار المترتبة عليه لأن القانون هو الذي يتولى ترتيب الآثار القانونية.

وفي هذا نجد أن الصلح الجنائي بين الأفراد حق إجرائي للمتهم لا يتوقف قبوله من جانبه على عرضه عليه من جانب النيابة العامة بل له أن يبادر بإعلان رغبته في إكماله أما الصلح في الجرائم الاقتصادية والتنظيمية فإنه ليس حق للمتهم في كافة الجرائم، فلا تلتزم الجهة الإدارية أو سلطة الاتهام بالاستجابة إليه إذا طلبه المتهم بل يتعين موافقتها عليه فالصلح هو تصرف قانوني إجرائي، والمشرع هو الذي يحدد هذا الإجراء بالنص عليه ويبين قيوده والمبلغ الواجب دفعه وليس للإدارة تحديد شروط أخرى أو قيود أخرى بل يجب عليها إن طبقته أن تلتزم بما اشترطه القانون.

[24]–مدحت عبد العزيز. محمد السيد الشريف. النظرية العامة للإجراء الجنائي الاقتصادي. القاهرة–مصر: دار النهضة العربية، 2006، ص318.

ولهذا فالصلح في نظرهم يعتبر عملا قانونيا بالمفهوم الضيق ومجاله لا يتحقق إلا بعد وقوع الجريمة ويؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية سواء تم قبل رفع الدعوى أو بعدها فإنه يعتبر عملا اجرائيا.[25]

الفرع الثالث: الطبيعة العقابية

من المعلوم أن الجزاء الجنائي هو الأثر الذي تقرره القاعدة الجنائية على مخالفة الأمر أو النص الوارد فيها، وبالتالي فإن العقوبة تعبر عن رد فعل الناشيء عن ارتكاب الجريمة وتتصف بأنها جزاء مؤلم يوقع بحق مرتكب الجريمة أم من ساهم فيها، وهي مقررة بحكم القانون وهي شخصية لا توقع إلا على الشخص الذي ارتكب الجريمة ويشترط فيها التناسب مع جسامة الجريمة المرتكبة وأن تكون عادلة.[26]

اتجه جانب من الفقه الفرنسي في معرض بحثهم عن الطبيعة القانونية للصلح في الجرائم الاقتصادية إلى التركيز على طابعه العقابي معولين في ذلك على التدابير والالتزامات التي يرتبها الصلح الجنائي في ذمة المتهم، كدفعة مبلغا من النقود أو تنازله على البضائع أو المنتجات محل الجريمة والتي تشبه إلى حد كبير الجزاءات المالية المعروفة في قانون العقوبات كالغرامة والمصادرة.[27]

وفي نفس الإطار يرى جانب آخر من الفقه أن الدافع إلى الصلح الجزائي يرجع إلى طبيعة الجريمة الجنائية، وتملك الإدارة قسطا من السلطة القضائية في أداء وظيفتها عند إجراء الصلح، فالتراضي يتعلق بالعقوبة الموقعة بطريق الصلح، فمن المنطقي أن تكون من نفسه الطبيعة

[25]–سويقات بلقاسم. مرجع سابق، ص103.

[26]– السعيد كامل حامد. شرح قانون العقوبات القسم العام. الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، ص645.

[27]– قايد ليلى. مرجع سابق، ص113.

الجنائية لأن تلك الجرائم تمثل اعتداء على مصلحة الدولة، وأن ما يدفعه المخالف من مبالغ مالية نظير إنهاء الدعوى العمومية تتسم بكونها غرامة لها خاصية عقابية حيث أنها تحدث ايلاما للمتهم بانتزاع جزء من ذمته المالية، ومن ثم فهي عقوبة جنائية.

أما بخصوص الصلح في المخالفات التنظيمية فإن الذي يدفعه المخالف يعتبر عقوبة مالية غير قضائية نصت عليها التشريعات المعاصرة على سبيل الاستثناء من مبدأ قضائية العقوبة وضمانها الرضائية، وفي ذلك وازن المشرع بين الحرية الفردية والعدالة السريعة الناجزة ولا مزية أن يجد المواطن مصلحة له ولو محتملة في عدالة سريعة وناجزة.

فالصلح عادة يفترض تطبيق عقوبة مالية تولد أثرا رادعا في نفوس الذين تمثل النقود لديهم مكانة عالية، بمعنى أن فكرة الإكراه والإجبار التي يتميز بها القانون الجنائي عموما تتوفر في الصلح الجزائي، وهذا ما دعا البعض إلى القول بأن الصلح الجنائي ذو طبيعة عقابية تحل الإدارة فيه محل القضاء وتحكم بعقوبة بموجب قرار تصدره بإرادتها المنفردة.

أما بالنسبة للصلح في الجرائم الواقعة على الأشخاص، فيعتبره البعض عقوبة مالية بديلة يتوقف تنفيذها على رضا الجاني، فالمبلغ المالي الذي يدفعه الجاني للمجني عليه يحوي في طياته ايلاما للجاني حيث يقتطع جزء من أمواله، ولهذا فإن الصلح هنا بمثابة عقوبة مالية رضائية بديلة.[28]

المطلب الثاني: مشروعية العدالة التصالحية في جرائم الاعتداء على الأفراد

بوقوع الجريمة ينشأ للدولة حق في عقاب من ارتكب هذه الجريمة، وما دام هذا الحق نشأ فإن الرابطة القانونية تشنأ بنشأته بين الدولة بصفتها نظاما قانونيا وبين مرتكب الجريمة، فالجريمة تعتبر عدوانا على المجتمع بأسرع ولوكان الضرر فيها قاصرا على أحد أفراده.

[28]–سويقات بلقاسم. مرجع سابق، ص105،106.

و ارتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع على النحو التالي: نظرية الموازنة بين المصالح، الفرع الثاني: نظرية الملاءمة، والفرع الثالث: نظرية الموازنة بين أغراض العقوبة.

الفرع الأول: نظرية الموازنة بين المصالح

يرى أصحاب هذه النظرية أن تقيد سلطة الدولة في العقاب على إرادة الأفراد يرجع إلى فكرة الموازنة بين المصالح وترجيح إحداهما على الأخرى، فالجريمة وإن تعلقت بحقوق المجني عليه إلا أنها على الأشخاص وبالتالي عندما يعلق المشرع سلطة العقاب على إرادة المجني عليه إنما يوازن بين المصالح التي أضرت بها الجريمة ويرجح إحداهما على الأخرى. فهناك بعض الجرائم تضر مباشرة بمصلحة المجني المجتمع وبالتالي تقدر ما إذا كانت مصلحته تقضي معاقبة الجاني أم لا فإن رأى ذلك ترك الدولة حرة في اقتضاء العقاب. وإن العكس بأن قدر أنه سيضار من عقاب الجاني أو في أقل تقدير لن يستفيد من ذلك يمكنه منع الدولة من اقتضاء حقها في العقاب عن طريق إبرام صلح مع المتهم والمشرع لا يقصد بذلك اعتبار هذه الجرائم جرائم خاصة.

وتتماشى هذه النظرية مع الاتجاه السائد في التشريعات الحديثة نحو الاهتمام أكثر بالمجني عليه ومنحه دورا مؤثر في الدعوى الجنائية، والتي أصابت المجني عليه من وقوع الجريمة.[29]

رغم التأييد الذي تحظى به هذه النظرية إلا أنها تقوم على الاعتبارات العملية والمزايا التي يحققها تقييد سلطة الدولة في العقاب بزيادة المجني عليه في هذه الجرائم سواء بتقديم الشكوى أو التنازل عنها أو بإجازة الصلح فيها دون أن تقدم تبرير علميا لهذا التقيد.

الفرع الثاني: نظرية الملاءمة

[29]–مأمون محمد سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء1. دار النهضة العربية، 2005، ص113، 114.

رغم تسليم أصحاب هذا الرأي بأن الجريمة اعتداء على المجتمع أيا كان عليه فيها، إلا أنهم يرون أن تقييد سلطة الدولة في العقاب بإرادة المجني عليه إنما تقوم اعتبارات الملائمة باعتبار أن اصرار الدولة على معاقبة المتهم قد لا يحقق الفائدة المرجوة منه لصلته به وأن الفائدة التي تعود من تقديم الجاني للمحاكمة لا تتناسب مع ما يبذل من جهد ووقت ومال، رغم استعداد المجني عليه لقبول التعويض المادي والمعنوي، وتبعا لذلك يرى أصحاب هذا الرأي أنه من غير الملائم أن تسعى الدولة لمعاقبة الجاني في هذه الأمور، وخاصة إذا ما كانت هذه الجرائم في ذاتها قليلة الخطورة.

كما أن الدول المعاصرة أصبحت غير ملزمة باستخدام حقها في العقاب في كل الأحوال بل لها أن تتنازل عنه إذا ما قدرت أن لجوؤها يتنافى والغايات التي تنشدها، أو أن هذه الغايات يمكن تحقيقها بوسائل أخرى غير العقوبة، ودليل ذلك اعتراف كل الدول في دساتيرها على حق الدولة في العفو عن العقوبة.

ومن خلال ما سبق نتطرق الى مجموعة من الحجج:

_أن هذه النظرية تتفق مع الغاية من التشريع بشقيه الموضوعي والإجرائي الساعية لمكافحة الجريمة إذ ينبغي لتفعيل هذه المكافحة أن تتعدد وسائلها، وعلى المشرع رسم الإطار العام لهذه الوسائل وأن يترك للنيابة العامة تفريد هذه الوسائل تبعا لسلطتها التقديرية؛

_ أنها لا تتعارض مع واجب الدولة في ملاحقة المجرمين وإنزال العقوبة لكل من يخالف قواعد التجريم مشروط بمراعاة قواعد تنوع مكافحة الظاهرة الإجرامية، والتي قد تفرض عدم مباشرة الدعوى العمومية بالنسبة لطائفة معينة من الجرائم وصنف معين من الجناة؛

_ أنها تتفق مع مبدأ النفعية فالعقوبة ومن قبلها الدعوى العمومية لا تطبق إلا بقدر ما تكلفه من وظيفة النفع الاجتماعي، وهو ما يجب على النيابة العامة أن تبحث عنه وهي بصدد التصرف في الدعوى؛

-أنها لا تنال من مبدأ المساواة أمام القانون لأن المساواة المأمولة ليست مساواة حسابية مجردة وإنما هي فكرة نسبية تعول على الظروف الشخصية لكل من المتهم والمجني عليه، أضف إلى ذلك أن المشرع قد فرض رقابة على استعمال النيابة العامة سلطتها في تقدير ملائمة رفع الدعوى فضلا عما قرره للمدعى المدني من حق تحريك الدعوى العمومية رغما عن إرادة النيابة العامة.[30]

الفرع الثالث: نظرية الموازنة بين أغراض العقوبة

يرى أصحاب هذه النظرية أن الغاية من العقاب في المقام الأول هما رد الاعتبار للمجني عليه الذي أهدرت حقوقه وتضررت مصالحه بسبب العدوان الذي تعرض له، وإزالة إحساسه بالعجز والإهانة اللذان يشعر بعض الضحايا في هذا النوع من الجرائم، بالإضافة إلى محو مشاعر الحقد والكراهية اللذان تكنهما للشخص المعتدي[31].

إن الضرر المعنوي لا يمكن إزالته إلا بتعويض معنوي عكس الضرر المادي قابلا للإصلاح، قوامه شعور المجني عليه بأهمية دوره في العملية العقابية، وقدرته على تحديد مسارها بما يتفق ومصالحه وأنه ليس مجرد طرف سلبي مهمش يكتفي بمشاهدة الدولة وهي تقتص من الجاني بالطريقة التي تراها في ذلك، وأن المجني عليه قد لا يرى ما يتخذ من إجراءات ضد الجاني أو ما يوقع عليه من عقاب كافي لإزالة ما في نفسه من حقه وغضب فتظل رغبته في الانتقام كامنة في صدره، أما الاتفاق والتفاهم فيه الطرفين فإنه يساعد على إعادة بناء جسور

[30] -سويقات بلقاسم. مرجع سابق، ص114، 115.

[31] - قايد ليلى. مرجع سابق، ص155.

المودة والسلام بينهما، وتقوية الروابط الاجتماعية والأسرية وهو أمر في غاية الأهمية بالنسبة المجتمع[32].

ومن جهة أخرى فإن اللجوء إلى وسائل القانون الجنائي مع امكانية تحقيق الغاية من العقاب دون تطبيقه لا يتفق والمصلحة العامة للمجتمع، إذ فضلا عما يتكبده المجتمع من نفقات في سبيل استخدام سلطة العقاب ومعاقبة الجاني، فإن ازدياد عدد أصحاب السوابق الجنائية لا شك يهدد أمن المجتمع وسلامته.

فالملاحظ أن المشرع عندما يغلب الجانب الشخصي للمجني عليه على الجانب العام الذي يتعلق بالمجتمع، فهو إنما ينبغي تحقيق مصلحة المجتمع وليست مصلحة الأشخاص، فإذا أصاب الأشخاص من ذلك ما يفيدهم فإن فائدة المجتمع أكبر، فالدولة يجب عليها _حسب رأي العالم نبتام_ أن تسعى إلى تحقيق أكبر قدر من المنفعة للمجتمع، لذلك فإن الدولة لها أن تلجأ إلى وضع العقوبة المناسبة التي تكون محققة للنفع العام، كما لها أن تعفو عن العقاب إذا كان العفو سوف يحقق نفعا أكبر من العقاب.

وعليه فإن أساس الاعتداد بإرادة الأفراد في تقييد سلطة العقاب في هذه الجرائم؛ إنما هو ترجيح الجانب الشخصي من أغراض العقاب تحقيقا لمصلحة المجتمع، وليس ترجيح مصلحة المجني عليه على مصلحة المجتمع كما ذهبت إلى ذلك بعض الآراء.

ورغم وجاهة هذه النظرية في تبرير الأخذ بنظام العدالة التصالحية في بعض الجرائم الواقعة على الأفراد كالجنح مثلا، إلا أنها جاءت قاصرة في تبرير عدم الأخذ به في البعض الآخر من الجرائم كالقتل مثلا، إذ أنه قد يتصالح ورثة المجني عليه مع القاتل بالصورة التي ذكرها

[32]– براك أحمد محمد. مرجع سابق، ص231.

أصحاب هذه النظرية. ومع ذلك فإن التشريعات الوضعية لا ترتب أثرا لهذا الصلح في هذه الجرائم ولا يعتد به.

وفي الأخير يمكن القول أن الدولة قد أصبحت تقيد حقها في العقاب بالفائدة والمنفعة التي سيحققها، لكن هذا لا يعني نفس الفائدة العملية خاصة للنظريات السابقة التي يمكن اعتبارها معايير يعتمد عليها لتحديد جرائم الأفراد التي يمكن إجازة نظام العدالة التصالحية فيها، دون أن يعود ذلك بالضرر على المجتمع، فالدولة لا تريد أن ترفع يدها عن جميع الجرائم وتضحي بأمن المجتمع في سبيل اعتبار أن السرعة، ونقص التكلفة بدليل أن جل التشريعات التي أقرت هذا النظام أخرجت من دائرته الجرائم التي تتسم بالخطورة لما تمثله هذه الجرائم من تهديد للنظام العام بالمجتمع وأمنه واستقراره.

خلاصة الفصل:

يمكن تلخيص ما تم التطرق إليه في هذا الفصل أن العدالة التصالحية هي عملية اشتراك الأشخاص الذين لهم علاقة بجريمة محددة لتحديد الأضرار والاحتياجات الناجمة من تلك الجريمة، إلا أنه قد تواجهنا معيقات في تحديد مفهوم واحد لهذا المصطلح، إذ تتمتع هذه الأخيرة بالعديد من الخصائص، كما يوجد للعدالة التصالحية عدة بدائل وصور.

كما تطرقنا أيضا من خلال المبحث الثاني إلى التكييف القانوني للعدالة التصالحية والمتمثلة في الطبيعة القانونية العدالة التصالحية ومشروعيتها.

الفصل الثاني: العدالة التصالحية

نطاقها وعيوبها

تمهيد:

من أجل نجاعة وفعالية دور قانون الإجراءات الجزائية على نحو جيد في درء الجريمة ومحاسبة مرتكبيها، استلزم وجود السرعة في الإجراءات المعمول بها وتبسيطها محاولة الموازنة بين حقوق الدفاع وحقوق الإتهام.

لكن بظهور عراقيل وحواجز أمام العدالة أدى ذلك إلى ركود في الإجراءات وبذلك كان هذا الدافع الأكبر للسياسة الجنائية للبحث حول ما قد يكون بديلا عن العقوبة والدعوى العمومية، زد عن ذلك تطور مفهوم العدالة من مفهوم عقابي إلى مفهوم ذو طابع إصلاحي يهدف إلى إبداء أهميته بطرفي النزاع.

وإثر ذلك ظهرت تيارات منه من أخذ اتجاه يدافع فيه عنها ومنها من كان رافضا لها، والتي عند تطبيقها كنظام بديل للعقوبة التقليدية خلفت آثارا وهذا ما كان ناجم عن آراء المدافعين وحتى الرافضين لها، ناهيك عن الشروط التي لا بد توفرها حين التطبيق وذلك في حالات ولكل تشريع من التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري على وجه الخصوص رأي بذلك.

ولبيان ذلك سيتم التطرق في هذا الفصل في المبحث الأول إلى نطاق العدالة الجنائية وآثارها، في حين أن المبحث الثاني سيتم التطرق فيه لشروط وتطبيقات العدالة التصالحية.

المبحث الأول: شروط وتطبيقات العدالة التصالحية

إن العدالة التصالحية كنظام قائم بذاته يستدعي لقيامه شروط واجبة التطبيق فإن تم العمل بها دون هاته الشروط أضحى الأثر المترتب عنها باطلا وكأنه لم يكن فهناك شروط تقع في حالة وقوع فعل مجرم على الأفراد في حين نجد شروط تكون ضرورية عندما يكون هناك إضرار بالمصلحة العامة، ولتطبيقات هاته الأخيرة في التشريع الوطني والتشريع المقارن آراء ومواقف حولها وهذا ما سيتم تناوله من خلال المطلبين الآتيين، حيث تناول المطلب الأول شروط تطبيق العدالة التصالحية، وتطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري كمطلب ثاني.

المطلب الأول: شروط تطبيق العدالة التصالحية

إن الشروط التي يجب أن تتوفر لتطبيق العدالة التصالحية بمثابة القاعدة الأساسية فإن تم مخالفتها أو عدم العمل بها لا يترتب أي أثر قانوني ولمعرفة هاته الشروط تم تقسيم هذا المطلب إلى، الفرع الأول شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد أما الثاني يتعلق بشروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة.

الفرع الأول: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد

تعتبر آليات ونظم إجراءات العدالة التصالحية من بدائل العدالة الجنائية، والتي جاءت لحماية الحقوق المسلوبة والمعتدى عليها وجبر الأضرار الناتجة عن الجرائم، فهذه الآليات قد حددها المشرع في مختلف القوانين وتشريعات الإجراءات الجنائية، لكن العدالة الجنائية التصالحية ليست بديل للعدالة الجنائية في جميع الجرائم[33]، فالأخيرة تشترط شروط لتكون ذات فعالية. وبالتالي نقسم هذه الشروط إلى موضوعية وأخرى جزائية، من خلال:

[33] – نصر الدين إسلام. العدالة التصالحية كبديل للدعوى العمومية. مذكرة ماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند أولحاج–البويرة، السنة الجامعية 2022–2023، ص25.

أولا: الشروط الموضوعية لتطبيق العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد

1- أن تكون الجريمة قابلة للصلح قانونا:

مفاد هذا الشرط أن يقتصر تطبيق العدالة التصالحية على الجرائم التي أقر المشرع الجنائي على جواز المصالحة فيها دون غيرها من الجرائم.

2- أن لا يتم الاتفاق مع من له الحق في إبرام الصلح:

مفاد هذا الشرط أنه لا يمكن إبرام اتفاق الصلح إلا مع الشخص الذي خوله القانون هذا الحق، والملاحظ أن معظم التشريعات الجنائية قد اكتفت بعبارة المتهم.

ثانيا: الشروط الإجرائية لتطبيق العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد:

1- شرط موافقة الجهة القضائية المختصة على الصلح:

إن موافقة الجهة القضائية المختصة على الصلح أمر حتمي، وإلا فقد الصلح قيمته القانونية ولا يشترط أن يتم الصلح أمام الجهة القضائية وإنما يكفي أن يعرض اتفاق الصلح على تلك الجهة للموافقة عليه إذا ما تم الصلح خارج المحكمة.

2- شرط انعقاد الصلح في الآجال المقررة:

يشترط أن يتم الصلح قبل صيرورة الحكم باتا، بمعنى أن يمكن أن ينعقد الصلح في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، بما في ذلك مرحلة الطعن بالنقض.[34]

إن آليات وإجراءات العدالة التصالحية تقتصر على الجرائم البسيطة والقليلة الخطورة كالجرائم ذات الطابع العائلي، وأغلب الجرائم التي أجاز المشرع الجزائري إجراءات العدالة التصالحية

[34]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية-دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص 153، 154، 155، 156.

هي جرائم الشكوى، كما أن إجراءات العدالة التصالحية تكون في مادة المخالفات كالمخالفات المرور، وتكون أيضا في مادة الجنح في الجرائم التي تمس الشخص في اعتباره.[35]

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظام العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة

يتعلق الصلح المبرم بين المتهم وممثل الإدارة المسؤولة عن رعاية المصلحة المعتدى عليها بنوع الجريمة المتصالح عليها، وأهم الشروط الواجب توفرها لتطبيق هذا النظام على النحو التالي:

أولا: اختصاص ممثل الإدارة بمباشرة الصلح:

نظرا لأهمية المصالحة الجزائية في إنهاء الدعوى العمومية، فإن المشرع قد حدد الشخص المختص بمباشرتها بموجب قوانين خاصة، فلا بد أن يكون الشخص الذي يباشر إجراءات الاتفاق على تسوية النزاع وديا مختصا بمقتضى القانون أو بتفويض من رئيس الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص.

ثانيا: مقابل الصلح

لا يتم الصلح إلا بعدد دفع مقابل المتفق عليه، حيث يعتبر هذا المقابل العنصر الأساسي في نظام العدالة التصالحية في المواد الجزائية.

ثالثا: احترام ميعاد الصلح

تخلو بعض التشريعات الاقتصادية من تحديد ميعاد معين لسداد مبلغ الصلح فلا يتقيد الطرفان بمواعيد معينة.

[35]–قايد ليلي. الرضائية في المواد الجنائية. أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي. جامعة جيلالي اليابس–سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2014–2015، ص312–313.

رابعا: شرط الكتابة في الجرائم الاقتصادية

الأصل أنه لا يشترط في المصالحة الجنائية شكل خاص، وإنما ينعقد بتلاقي إيجاب الطرف الأول مع قبول الطرف الثاني.[36]

المطلب الثاني: تطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري

من خلال هذا المطلب سيتم تبيان بعض من الأبحاث والدراسات التي قامت بها الدول الغربية وحتى العربية على حد سواء من أجل الوصول إلى نتيجة فعالية العمل بالعدالة التصالحية، وما أخذ به المشرع الجزائري بهذا الخصوص.

إذ قسمنا هذا المطلب إلى الفرع الأول تطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة، وتطبيقات العدالة التصالحية في التشريع الجزائري كمطلب ثاني.

الفرع الأول: تطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة

أولا: على مستوى الأنظمة الغربية

اهتمت الدول الغربية بنظام العدالة التصالحية من حيث الدراسات والبحوث العديدة والمتابعة لعمليات العدالة التصالحية وجمع الإحصائيات وغيرهم، ومن بين ذلك الدراسة التي أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 2017 وقد أظهرت أن هناك انخفاض في معدل العودة للجريمة وأن مرتكبي الجرائم الذين شاركوا في العدالة التصالحية لديهم معدلات أقل للعودة للإجرام من الذين خضعوا للإجراءات القضائية التقليدية.

[36]–سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية. مرجع سابق، ص157–158.

نظام العدالة التصالحية في كندا أيضا أثبتت فعاليته من خلال الإحصائيات التي تم الحصول عليها عند تطبيق العدالة التصالحية، والتي كانت نتائجها تحسين حالة الضحية وتشجيع المجرمين على تحمل المسؤولية عن أفعالهم وانخفاض معدل العودة للجريمة.[37]

ثانيا: على مستوى الأنظمة العربية

على الرغم من عدم وجود تطبيقات للوساطة الجنائية في العراق على المستوى الرسمي أو الحكومي، لعدم النص عليها في التشريعات الجنائية باستثناء ما جاء [38] في مشروع قانون حماية الطفل العراقي، إلا أن هناك تطبيقات لها على المستوى غير الرسمي، كالوساطة في منازعات جنوح الأحداث فغالبا ما تقتضي منازعات جنوح الأحداث، تدخل شخص ثالث بين أطراف الخصومة بقصد تقريب وجهات النظر، ووضع اتفاقية تضمن جبر الضرر الذي لحق بالمجني عليه من جراء سلوك الحدث المخالف للقانون وهناك الوساطة بالفصل العشائري تعد صورة من صور الوساطة الجنائية غير الرسمية، كونها تمارس من قبل هيئات اجتماعية غير رسمية ومن دون تنظيم قانوني لها، فهي إجراء اختياري ووسيلة ودية لحل المنازعات ما بين الخصوم في العراق.[39]

وفي تونس بلغ عدد القضايا الصلح في الوساطة في المادة الجزائية منذ دخول القانون الذي أقرها حيز التنفيذ سنة 2009، حيث تم حفظ 840 قضية بالوساطة واعتبارا لنجاح هذا الاجراء واستقرار العمل به تم تعديل القانون رقم68-77 لسنة 2009 والذي تم بواسطته التوسيع في قائمة الجرائم التي يمكن أن تكون محل صلح بالوساطة.[40]

---

[37]-لخضاري فاطيمة الزهرة. حيزة طالب. دور العدالة التصالحية في تحقيق أهداف التنمية المستدامة. مرجع سابق، ص ص470، 471.

[38]- عبد خشان عنوز أمل فاضل. "العدالة الجنائية التصالحية-دراسة قانونية"-، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد1.كلية الحقوق، جامعة النهرين-العراق، 2016، ص30-31.

[39]-نفس المرجع، ص31-33.

[40]- لخضاري فاطيمة الزهرة. حيزة طالب. دور العدالة التصالحية في تحقيق أهداف التنمية المستدامة، مرجع سابق، ص472.

ووفقا لتقرير صدر عن مركز المصالحة التابع لوزارة العدل السعودية أن عدد القضايا المحالة إلى مكاتب المصالحة خلال عام بلغت 92287 قضية، انتهت 32032 قضية منها صلحا، فيما أعيدت 52849 قضية إلى الدوائر القضائية لعدم الصلح، كما حفظت مكاتب المصالحة في جميع محاكم المملكة 30895 قضية لعدم مراجعة أطراف القضية.[41]

الفرع الثاني: تطبيقات العدالة التصالحية في التشريع الجزائري

المشرع الجزائري كغيره من التشريعات بخصوص العدالة الجنائية أخذ بالنهج العقابي ثم انتقل إلى النهج التأهيلي مسايرا في ذلك مراحل التطور الجنائي، وإذا كان قد خطى خطوات معتبرة بشأن العدالة التأهيلية، فأنه بخصوص العدالة التصالحية عكسا للأولى فإنه يسير بخطا بطيئة.

ويتجلى ذلك من خلال النصوص والإجراءات التي تضمنتها قانون تنظيم السجون رقم05-04 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الادماج الاجتماعي وفي نفس السياق فأن العمل للنفع العام الذي جاء به القانون 01/09 لسنة 2009 بإضافة المادة 5مكرر 1 ولغاية 5مكرر 5 يصب في إطار بدائل العقوبة، إلى جانب التعديلات التي تمت بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالصفح في عدة جنح.

لقد اكتفى المشرع الجزائري بنصوص في قانون العقوبات وكذا القوانين المكملة له التي تتعلق بالمصلحة في بعض الجرائم والتي تضع حدا للمتابعة الجزائية وبمصطلح تارة المصالحة وتارة الصلح وتارة أخرى الصفح.[42]

وبالرغم من أن كل هذه النصوص المتعلقة بالصلح والمصالحة والصفح هي مسعى يسير في اتجاه العدالة التصالحية خصوصا وأن أسباب أزمة العدالة الجنائية بدورها بدأت تطفو على

[41] – نفس المرجع، ص472.

[42] –بن النصيب عبد الرحمن. "العدالة التصالحية البديل للعدالة التصالحية"، مجلة الفكر، العدد الحاددي عشر، جامعة لحاج لخضر –باتنة. ص 374–375.

سطح جهاز العدالة الجنائية الحالي، فتراكم عدد القضايا الجنائية وعدم قدرة القضاة على استيعاب الحجم الهائل لهذه القضايا واكتظاظ السجون أدى إل فقدان الثقة في هذا الجهاز وهي كلها أسباب أضحت من الجدية بمكان تحتم المشرع الجزائري للإسراع إلى إيجاد سبل بديلة للعدالة الجنائية وبشكل يتماشى وقيم المجتمع.

فمرور أكثر من 20 سنة عن جواز المصالحة في الجرائم الجمركية وجرائم الصرف، المنافسة والأسعار، فإن حصيلتها في الجزائر جد متواضعة مقارنة بما هو جار في البلدان المجاورة.

هذا لا يمنع من اعتبار الجزائر صاحبة الأسبقية في تبني سياسة تصالحية في مواجهة الجرائم الإرهابية، وذلك بتطبيقها لميثاق المصالحة الوطنية وإصدار قانون الوئام المدني (ق 99-08) والذي كانت غايته إعادة جميع الأطراف إلى جوار الاستقرار والسلم الأهلي.[43]

[43]- بعتاش ليلى. العدالة الجنائية التصالحية. مرجع سابق، ص15.

المبحث الثاني: نطاق العدالة التصالحية وعيوبها

يتضح جليا بأن لكل نظام قانوني مؤيدين ومعارضين، كما أنه يقوم على قواعد محددة ضمن نطاق معين، وينتج آثارا قانونية تبعا لذلك، وهذا هو الحال تماما فيما يتعلق بنظام العدالة التصالحية في المسائل الجزائية.

فالعدالة التصالحية لما تكتسيه من أهمية بالغة فقد أثارت جدل المؤيد للدفاع عنها من جهة ومن جهة أخرى لم تحظى بتأييد من منطق المعارض.

وبالتالي سنطرق في المطلب الأول إلى نطاق العدالة التصالحية، وسيتم تناول آثار العدالة التصالحية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: نطاق العدالة التصالحية

تحظى العدالة التصالحية كأي نظام قانوني بمؤيدين ومعارضين فهنالك من أخذ على عاتقه مسؤولية نشر العدالة التصالحية في حين أن الرافضين لفكرتها بنو أفكارهم على أسس منطقية وقانونية لكنها لم تكن دامغة وسيتم بيان ذلك في الفرعين الآتي ذكرهما أين سيتناول الفرع الأول التأصيل الفلسفي للعدالة التصالحية، في حين أن الثاني سيخصص لدعائم الأخذ بنظام العدالة التصالحية.

الفرع الأول: التأصيل الفلسفي للعدالة التصالحية

تعتبر العدالة التصالحية نموذجا رائدا يؤدي فيها الخصوم وخاصة المجني عليه دورا ملموسا، ولا تغيب عن الأذهان تلك الصورة الداعية إلى إقامة عدالة جنائية فعالة وأكثر مراعاة لحقوق المتقاضين، بالإضافة إلى المكانة الرائدة للمجني عليه سواء على المستوى التشريعي أو الفقهي.

يعتمد استخدام نظام العدالة التصالحية على اجراء تسوية بين المتهم والمجني عليه تحت إشراف ومراقبة السلطات القضائية، من خلال الاتفاق بالتراضي على مصير الدعوى الجنائية

وتنفيذ محتوى هذا الاتفاق بين أطراف الخصومة، بما يضمن حق المجني عليه في التعويض.[44]

وكأي أمر حديث وغير تقليدي لقي تطبيق في نظام العدالة التصالحية في المواد الجنائية نقدا شديدا من طرف البعض بالرغم من المزايا التي يحققها، فنظروا إليه بعين الغرابة والريبة، وحتى الإتهام كونه يمثل خروجا عن بعض المسلمات العامة في القانون الجنائي التي لا يتصور قيام نظام عقابي ناجع وفعال إلا باتخاذه إياها أساسا لجميع قواعده القانونية موضوعية كانت أو شكلية وعليه قد يصبح هذا النظام أمرا محيرا بل وأحيانا مفزعا، فكيف نتصور في الواقع أن تتلاقى الإرادات الخاصة مع السلطات العامة وأحيانا بناء على اقتراح هذه الأخيرة إصابة هذه الأخيرة بالشلل.

لهذا فقد كان هذا النظام موضع خلاف وجدل كبيرين بين الفقهاء الذين انقسموا إلى فريق ينتقد إعطاء أي شخص أو جهة حق انهاء الدعوى الجنائية، في حين يتمسك الفريق الثاني بهذا النظام ويؤيده للمزايا الكثيرة التي يتمتع بها، وكل فريق منهما يستند إلى حجج وبراهين قانونية وواقعية.[45]

أولا: الانتقادات الموجهة لنظام العدالة التصالحية

لقيت فكرة اللجوء إلى العدالة التصالحية في المجال الجنائي معرضة قوية من طرف بعض الفقهاء والمفكرين الذي اعترضوا على إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، ويمكن تقسيم الحجج التي يستند إليها معارضوا هذا النظام إلى حجج فلسفية وأخرى قانونية وثالثة عملية نوجزها فيما يلي:

[44] –سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية–دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص127.

[45] – نفس المرجع، ص127.

1- الحجج الفلسفية:

1. تعارض العدالة التصالحية مع مبدأ المساواة:

إن دساتير الدول قد أجمعت على النص على مبدأ المساواة والذي يقتضي خضوع كل الجناة لمعاملة قانونية واحدة، حيث تعد المساواة من أهم القيم التي شغلت قريحة الفلاسفة والمفكرين منذ الأزل، فأرسلوا قواعدها وطالبوا بها، وكافحوا من أجلها، وتظهر قيمته المساواة في كونها مرتبطة بتنظيم المجتمع، فأسس المجتمع القوي والقويم تفترض المسواة بين أفراد، ومن بين المجالات التي تظهر فيها قيمته المساواة مجال القانون لأنه حامي الحقوق.[46]

وإذا كانت المساواة واجبة أمام فروع القانون كافة، فإنها في نطاق القانون الجنائي واجبة لأن الخروج عنها يؤثر أكثر على الرأي العام ويهز الضمير الاجتماعي لتعلقه بالعدالة الجنائية التي تهم الجميع، فالعدالة هي قيمة أخلاقية مستقرة في الشعور الإنساني منذ الأزل على الرغم من اختلاف الأزمنة والأمكنة ولا زالت قيمته خالدة في الضمير الإنساني.

ويقصد بالمساواة عدم التمييز بين المراكز القانونية الواحدة والمساواة لا تكون إلا بين المتساويين في المراكز القانونية، بيد أن هذه المساواة ليست مساواة حسابية، أي لا تعني التطابق كون أن للمساواة في القانون الجنائي طابعا مميزا مما دعا البعض إلى القول بأنه على المشرع الجنائي أن يأخذ بالاعتبار الاختلافات المتباينة والمتعددة التي تسمح بالتمايز والتفاضل بين الأفراد والتي تعبر عن الوسط الاجتماعي وعن خصائصه الشخصية للوصول إلى مساواة واقعية وحقيقية.

ويعتبر الرأي المعارض أن نظام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية يخل لمبدأ المساواة بين الناس، إذ من غير المنطق والمقبول أن متهما ما يستطيع الإفلات من العقاب لمجرد

[46]- سويقات بلقاسم. "العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد". مرجع سابق، ص178.

قدرته على دفع مبلغ من المال مقابل عدم رفع أو تحريك، دعوى الحق العام ضده، وفي ذات الوقت يتعرض متهما آخر وجد نفس الظروف الملاحقة الجزائية لا لسبب إلا لعدم قدرته على دفع المبلغ المالي المطلوب، فالأثرياء وحدهم يدفعون ثمن حريتهم أما الفقراء فلا وسيلة لديهم للخلاص من العقوبة، فهو بهذا يعطي امتيازات معينة لأصحاب الثروة، حيث يسمح للمخالفين منهم ارتكاب مخالفات لا عقاب عليها اليهم إلا مبلغ مالي يدفعه، فحسب هذا النظام بإمكان هذا الشخص أن يشتري عدم مثوله أمام المحاكم الجنائية وتخلصه من الأثار الجنائية لجريمته.[47]

فالظاهر أن الأخذ بهذا النظام يعكس فلسفة البيع والشراء في المجال الجنائي، وهذا يتعارض مع المشروعية الجنائية، ولا شك أن عدم خضوع الجاني للإجراءات القانونية لمساءلته عن جريمته إخلالا بمبادئ العدالة الجنائية...ومن شأنه أن يعرض العدالة ال'جتماعية للخطر، وأن ارتكاز هذا النظام على العدالة التعويضية من شأنه أن يتجه بالعدالة الجنائية[48] نحو عدالة سلعية أو بالأدق عدالة السوق، الأمر الذي يصيب القانون الجنائي في مقتل، حيث ينحدر به نحو عدالة جنائية فاسدة.

كما يرى البعض أن هذا النظام هو مظهر آخر من مظاهر عدم المساواة في الصلح ويرونه قاصرا على نوع معين من الجرائم، مما يولد عدم ارتياح ومساواة لمرتكبي هذه الجرائم، بينما يخضع المرتكبون لبعض الجرائم التي لا يجوز فيها الصلح للمحاكمة الجنائية، وبالتالي تنعدم المساواة في هذه الحالة وأن الصلح لا ينهض بتحقيق تلك العدالة.

[47] – سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد. مرجع سابق، ص178.

[48] – سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية–دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص130.

وقد قيل أن الوساطة الجزائية بصفتها مظهرا من مظاهر العدالة التصالحية تمثل إخلالا بمبدأ العدالة والمساواة أمام القضاء، ذلك أن أغلب التشريعات الإجرائية التي أجازت الوساطة الجزائية لم تضع معيارا يمكن الركون إليه من طرف النيابة العامة عند التصرف.

ومن جهة أخرى يرى البعض أن تخويل السلطة الإدارية في الجرائم المالية والاقتصادية سلطة التصالح وتقييد حرية النيابة العامة من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون.[49]

- الرد على هذه الحجة:

-أن هذا النظام لا يعطي امتياز للبعض دون البعض الآخر، فهو من ناحية لا يطبق سوى في الجرائم البسيطة حيث لا يكون الحد الأدنى للغرامة كبيرا، ومن ناحية ثانية فإن الأخذ به لا يمنع من مراعاة المركز الاقتصادي لصاحب الشأن، فمبلغ الغرامة يندرج حسب المقدرة المالية تحقيقا للعدل والمساواة كما أن مقابل الصلح لا يقتصر فقط على دفع مبلغ نقدي معين بل توجد تدابير أخرى بجواره، كسحب رخصة السياقة أو الوضع في مؤسسة صحية مثلا.[50]

-إن هذه الحجة تتجاهل الواقع القانوني، ذلك أن التشريعات الحديثة لا تخلو من نصوص تقضي بمعاملة الجانحين الأحداث مثلا معاملة خاصة.

-إن فكرة المساواة في محتواها ومبناها ليست مساواة حسابية، وإنما مساواة أمام القانون فحسب، وإن العدالة التصالحية تستند إلى نصوص جنائية تحيزها، وتلك النصوص تتسم بالعمومية والتجريد، فإن الإخلال بمبدأ المساواة تكاد تكون نادرة الحدوث.

[49]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية-دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص130-131.

[50]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد. مرجع سابق، ص179.

وفي كل الأحوال فالعبرة بالغاية من القانون ابتغاء القانون مصلحة عامة واجبة الرعاية واستناده إلى معايير موضوعية ينفي عنه شبهة عدم المساواة ولا شك أن نظام العدالة التصالحية يهدف إلى حسن إدارة العدالة الجنائية وهي مصلحة جديرة بالرعاية.[51]

2. تعارض العدالة التصالحية مع مبدأ الفصل بين السلطات:

يرى بعض الفقهاء أن نظام العدالة التصالحية يعد خروجا على حق السلطة القضائية في توقيع العقاب ومن ثم يتعارض مع المبادئ العامة في الإجراءات القانونية والدستورية حيث أن التدخل القضائي في توقيع العقوبة يعد الضمانة الأساسية التي تحول دون المساس بحقوق المتهم وحرياته.[52]

والواقع أن يعض هذه الموافق قد تبدو مبررة إلى حد بعيد، ولعل ذلك ما عبر عنه المجلس الدستوري الفرنسي في القرار الصادر بتاريخ 1989/01/17 والقرار الصادر بتاريخ 1995/02/02 حيث أكد على أن بعض صور العدالة التصالحية تمثل خروجا على تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يقضي بأن تختص السلطة القضائية دون غيرها بتوقيع العقوبة مؤكدا أن الفصل بين سلطة الادعاء وسلطة الحكم يسهم في كفالة الحرية الفردية، فلا يجوز إطلاق يد النيابة العامة في التصالح مع المتهم دون أي رقابة قضائية لأنها تضطلع في هذه بوظيفة القاضي، ومن حق المتهم أن لا توقع عليه أية عقوبة إلا من قبل سلطة قضائية مختصة بمحاكمته وبعد تمكينه من ضمانات الدفاع عن نفسه.[53]

[51] – سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية–دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص132.

[52] – منصور عبد السلام. لعجيل عبد الحميد حسان. العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية. جامعة القاهرة، مصر، ص148

[53] –سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد. مرجع سابق، ص180.

- الرد على هذه الحجة:

-إن معظم صور العدالة التصالحية هي في جوهرها بدائل للإجراءات القضائية وللدعوى الجنائية نفسها، وهي من هذا المنظور بدائل أو آليات ذات طبيعة خاصة وتتمخض بدورها عن آثارها وتدابير وجزاءات ذات طبيعة خاصة، بدورها ترقى إلى حد إعتبارها عقوبة بالمفهوم الدقيق، كما لا يخشى على الحرية الفردية أن يكون تطبيق هذه العقوبات بغير وسيلة الحكم القضائي.

-أن الصلح وإن كان أسلوبا غير قضائي إلا أنه لا يعدو أن يكون مجرد اقتراح على المتهم له أن يقبله وتنتهي الدعوى، وله أن يرفضه فتنظر الدعوى وفقا للإجراءات العادية.

-أن نظم العدالة التصالحية وإن كانت مؤشرا على خصخصته الدعوى العمومية فإنه لا يفهم على أنها رجوع لمرحلة العدالة الخاصة، وإنما تعني فقط أن العدالة الجنائية أصبحت تخصص مساحة أكبر لأطراف الدعوى العمومية، من متهم ومجني عليه وتهتم أكثر برعاية مصالحهم.[54]

2- الحجج القانونية:

يستند أنصار هذا الاتجاه إلى حجتين قانونيتين تتمثل الأولى في تعارض العدالة التصالحية مع أغراض السياسة العقابية أما الثانية فتتمثل في تعارض العدالة التصالحية مع الضمانات القضائية للمتهم.

1. تعارض العدالة التصالحية مع أغراض السياسة العقابية:

إن مكافحة الجريمة لا تتحقق إلا إذا حققت العقوبة غرضها المنشود ألا وهو ردع المجرم ليكون عبرة للآخرين لأن النظام الجنائي يسعى إلى مكافحة الجريمة ولا يتحقق إلا إذا حققت العقوبة غرضها المنشود ألا وهو ردع المجرم ليكون عبرة للأخرين.[55]

[54]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد. مرجع سابق، ص180.

[55]-عوض أحمد بلال. النظرية العامة للجزاء الجنائي، ط2. القاهرة-مصر: دار النهضة العربية، 1996، ص228.

وعليه يذهب أنصار الإتجاه المعارض لنظام العدالة التصالحية إلى هذا هذا النظام يسلب القانون الجنائي أهم خصائصه ومميزاته التي يتميز بها عن سائر القوانين الأخرى والمتمثلة في عنصر الجزاء أو العقوبة، وهذا ما ينجم عنه عدم احترام الأفراد للقوانين الجنائية.

كما أن نظام العدالة التصالحية يضعف من العقاب، حيث لا يقف المتهم علنا في موقف الإتهام ليصدر الحكم في مواجهته ويسجل في صحيفة سوابقه العدلية، وبالتالي لا يحقق الردع الخاص، وهو بذلك لا يحول دون عودة الجاني لإرتكاب الجريمة مرة أخرى.

- الرد على هذه الحجة:

-أن انهاء الدعوى العمومية إحدى صور العدالة التصالحية عادة ما يكون في الجرائم البسيطة، والتي لا يتأتى منها ضرر جسيم سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة للمجتمع، وللسلطات العامة سلطة تقدير ما إذا كان تطبيق هذا النظام لا يتعارض مع أغراض الردع خاصة فيما يتعلق بالجرائم الاقتصادية التي تتأثر بالتقلبات الإقتصادية.

-أن الصلح الجنائي يعتبر وسيلة استثنائية وخاصة في إدارة الدعوى العمومية، وأنه يستمد قوته من التشريعات الجنائية التي تجيزه، وقد أثبتت التجارب أن الصلح الجنائي قد حقق ما لم تحققه قواعد القانون الجنائي التقليدي التي تثبت فشلها في مكافحة الظاهرة الإجرامية.

-إن نظام العدالة التصالحية يستند إلى تلك الأنظمة الإجرائية التي تستند إلى فكرة الملاءمة وعليه فإن القول بأن الدعوى الجزائية ليست محلا للتراضي لم تعد ذات قيمة دستورية أو قانونية.

2. العدالة التصالحية والضمانات القضائية للمتهم:

بعض الفقهاء على العدالة التصالحية في الجزائر بصفة عامة وجرائم الأعمال بصفة خاصة بحجة المساس بالضمانات المقررة قانونا لصالح المتهم في الدعوى الجزائية إذ لا يتوقع أية

عقوبة إلا بعد إتاحة الفرصة الكاملة للمتهم من أجل الدفاع عن نفسه تجسيدا للمحاكمة العادلة واحترام حقوق الدفاع ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة.[56]

كما انتقدوا فكرة المصالحة التي تقوم على الاتفاق بين الضحية والمخالف لأن موافقة هذا الأخير تتم بواسطة التهديد لعقوبة أشد إذا أدين عن طريق الدعوى[57] العمومية إلا أن الرد عن هذه الحجة أن التصالح ينشأ بالاتفاق التام بين طرفي الخصومة ولا يستطيع أحد أن يجبره على ذلك وله أن يرفضه إذا كان واثقا من براءاته بتقديمه للمحاكمة وفقا للإجراءات العادية كما أن تنازل المتهم عن تلك الضمانات المقررة له يجب تبريره بما يحقق له نظام العدالة التصالحية من فوائد أهمها حمايته من مشقة التقاضي وتفادي وصمة الإدانة الجنائية.[58]

3- الحجج العملية:

1. العدالة التصالحية وقواعد التفريد العقابي:

يرى البعض أن الأخذ بنظام العدالة الفرصة التصالحية لا يتيح الفرصة لتطبيق قواعد التفريد العقابي، إذ أن هذا النظام يستفيد منه كل من يرتكب الجريمة الجائز فيها مهما كانت خطورته الإجرامية، في حين أن المنطق يستلزم ضرورة إعطاء الوقت الكافي للقضاء للبحث في شخصية المتهم لتحديد العقوبة المناسبة لخطورته الإجرامية.

- الرد على الحجة:

-أن يمكن وضع ضوابط وأحكام من شأنها أن يقتصر تطبيق نظام العدالة التصالحية على غير معتادي الإجرام.

-أن العدالة التصالحية نظام يهدف إلى تسيير وتبسيط الاجراءات الجزائية، ويمكن الأخذ به في أبسط الجرائم.

---

[56]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية-دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص135،136، 137

[57]-منصور عبد السلام. عبد الحميد حسان لعجيل. العدالة الرضائية في الاجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص153.

[58]- نفس المرجع، ص153.

2. العدالة التصالحية وضعف الرقابة الشعبية:

ذهب البعض إلى أن إجراءات المحاكمة العادية تحقق غرضا آخر وهو رقابة الجمهور على المحاكمات والأحكام الجنائية، بل وعلى السلطة القضائية نفسها بهدف تدعيم الثقة فيها.

لذلك فأن إنهاء الدعوى العمومية بدون محاكمة بأنه يضعف من الرقابة الشعبية على المحاكم وعلى السلطة القضائية ويفقد الثقة فيها، فالرقابة الشعبية عنصر مهم لضمان تطبيق العدالة الجنائية، وغيابها يضعف الثقة في الأحكام الجنائية.

- الرد على هذه الحجة:

-أن نظام العدالة التصالحية فيه تبسيط للإجراءات الجزائية ويؤدي لسرعة الفصل في القضايا ولا يمكن أن يؤدي إلى إضعاف الثقة في الأحكام، بل إ ما يضعفها هو بطء الإجراءات وتعقيدها وتراخي[59] صدور الأحكام.

-أنه بدون استخدام العدالة التصالحية ستضطر النيابة العامة لإغلاق جزء لا بأس به من الملفات وتأجيل التحقيق في ملفات أخرى.

3. العدالة التصالحية وحقوق المدعي المدني:

ذهب البعض إلى القول بأن استخدام نظام العدالة التصالحية كطريق لإنهاء الدعوى الجزائية ينطوي على إجحاف وإضرار بالمدعي المدني، حيث يحرمه من الفسحة الزمنية التي له رفع دعواه خلالها، والتي تمتد حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة.

[59]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية-دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص139-140.

كما أن المضرور من الجريمة يشعر بأن مرتكب الجريمة قد حظي بعقوبة مخففة بناء على اتفاق مع سلطة تنفيذ القانون دون التشاور معه، وعليه يشعر بأن الجهاز القضائي الذي يفترض أن يقوم بحمايته قد تخلى عنه.

- الرد على الحجة:

-أن أغلبية نظم العدالة التصالحية تفترض رضا الضحية، وبذلك تكفا تعويضا سريعا وأكيدا له عن الخسارة التي لحقت به من ارتكاب الجريمة.

-أن وضع المضرور من الجريمة لن يتحسن إذا ألغي نظام العدالة التصالحية والاكتفاء بالدعوى العمومية، لكون المضرور من الجريمة مازال هو الطرف المنسي في الدعوى العمومية.

ومنه يتبين أن الحجج التي تبناها معارضو نظام العدالة التصالحية لم تستطع التقليل من أهمية هذا النظام ومن المزايا التي يحققها، هذه المزايا التي استند إليها الفريق الآخر-المؤيد له- الذي يسعى إلى توسيع مجال تطبيقه حتى يحقق الأهداف المرجوة منه.[60]

الفرع الثاني: دعائم الأخذ بنظام العدالة التصالحية

رغم الانتقادات الموجهة لنظام العدالة الجنائية التصالحية ظهر اتجاه حديث في الفقه يؤيد فكرة وجود هذا النظام بجميع صوره لأنه يهدف إلى إعطاء الإجراءات الجزائية دفعة قوية من الفعالية دون المساس بالأسس التي يقوم بها التنظيم القانوني في الدولة خاصة في الجرائم البسيطة واستندوا إلى حجج في مجموعة مزايا بثلاثة أنواع اقتصادية اجتماعية وعملية.[61]

[60]- سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية-دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص ص140، 141، 142.

[61]-خرفي فطوم. صباح مويسي. العدالة التصالحية في الجرائم الاقتصادية. مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، السنة الجامعية 2022-2023، ص24-25.

أولا: المزايا الاقتصادية لنظام العدالة التصالحية

إن نظام العدالة التصالحية بجميع صورها تيسر إجراءات الدعوى وسرعة الفصل في القضايا إذ تؤدي إلى توفير الوقت الثمين للمتهم وتقلل من النفقات: نفقات الدعوى ونفقات التنقل لا تتناسب مع بساطة الغرامة كما أن هذا النظام يحقق مصلحة الدولة الاقتصادية ويجنبها النفقات الباهظة التي تستغرقها إجراءات نظر الدعوى بالطرق التقليدية.[62]

ثانيا: المزايا الاجتماعية

يرى الفقهاء أنصار الاتجاه الحديث المؤيدون لنظام العدالة التصالحية أن هذا النظام يحقق عدة مزايا اجتماعية عكس العدالة التقليدية أهمها: نظام يحقق السلم الاجتماعي بين أفراد المجتمع إذ تزول الآثار السيئة التي تخلفها الجريمة في نفس المجني عليه وذويه.[63]

ثالثا: المزايا العملية لنظام العدالة التصالحية

يرى مؤيدو العدالة التصالحية أن هذا النظام يحقق أهدافا عملية تسمو على أفضل المبادئ لأنه يحقق نتائج عملية بالغة الأهمية سواء بالنسبة للمتهم أو الضحية المجني عليه أو بالنسبة للسلطات القضائية والتنفيذية ومن مزاياه: أنه يخفف العبئ على القضاة لكثرة حجم القضايا المطروحة والتي تثقل كاهلهم، كما يقلل من ظاهرة حفظ القضايا الجنائية، ويعتبر بديلا عن العقوبات قصيرة المدة.[64]

المطلب الثاني: آثار العدالة التصالحية

[62] – سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية–دراسة مقارنة. مرجع سابق، ص144.

[63] – منصور عبد السلام. عبد الحميد حسان لعجيل. العدالة الرضائية في الاجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص156.

[64] – سويقات بلقاسم. العدالة التصالحية في المسائل الجنائية–دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص145.

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى تبيان ما يترتب على الأعمال بنظام العدالة التصالحية والدور الهام الذي يلعبه في إحقاق العديد من الأشياء، أين ستناول الفرع الأول آثار العدالة التصالحية في تحقيق السلام والمصالحة، والفرع الثاني الأثار الخاصة بالتعلم والصحة والاقتصاد.

الفرع الأول: آثار العدالة التصالحية في تحقيق السلام والمصالحة

ترى العديد من الدول المتقدمة والنامية بأنه يمكن التخلي عن عقوبة السجن مادام أن هناك حكم آخر يحقق أهداف توضع وإنزال العقوبة، ويتفق هذا الرأي مع أنظمة العدالة التصالحية كالوساطة والصلح، حيث تساهم هذه الطرق في الوصول إلى حلول مرضية لأطراف النزاع، وتتيح للأطراف التقابل وجها لوجه من خلال جلسات عديدة، وهذا ما يسمح بتحسين الحالة النفسية لكلا الطرفين ويقضي على الحقد والرغبة في الانتقام وغيرها مما يسهم في نشر السلم وفكرة المصالحة في المجتمع.

كما أن معظم عمليات وإجراءات هذا النظام تقوم على العنصر التصالحي، الذي يقتضي أن يسدد الجاني مقابلا ما إلى الضحايا أو المجتمع المحلي، كما يؤدي للحد من العودة إلى الإجرام إلى تخفيض الضغط القائم على العدالة.

الفرع الثاني: آثار العدالة التصالحية على التعلم والصحة[65]

تؤثر عقوبة السجن والحبس على تعلم الأطفال وتطورهم النفسي والمعرفي والمعنوي حيث تمثل الطفولة مرحلة حرجة وبالتالي وضع بدائل للملاحقة القضائية وإنزال العقوبة عليهم أمر ضروري

[65]–لخضاري فاطيمة الزهرة، طالب خيرة، العدالة التصالحية في تحقيق أهداف التنمية المستدامة، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الثاني، المجلد السادس، مخبر تشريعات النظام البيئي، جامعة ابن خلدون–تيارت، 2022، ص469.

جدا، وقد جاءت العدالة التصالحية بأساليب جديدة للتعامل مع جنوح الأطفال مثل الوساطة حيث جاء في التعليق رقم 10 من سنة 2007 للجنة حقوق الطفل في دورتها 44 في الفقرة ب إمكانية استخدام تدابير دون اللجوء إلى الإجراءات القضائية، كما أن هنالك تدخلات وتدابير أخرى في سياق الإجراءات القضائية وهذا ما أكدته كل من المادة 40 ف3وف1 من اتفاقية حقوق الطفل.

الفرع الثالث: آثار العدالة التصالحية على الاقتصاد

من المعترف به عالميا وفي الإطار الحكومي الدولي وفي المجتمع المدني، أن التنمية المستدامة بما في ذلك النمو الاقتصادي والقضاء على الفقر لا يمكن تحقيقها إلا على أساس احترام حقوق الإنسان وسيادة القانون والتنمية وهما أمران مترابطان بقوة ويعزز كل منهما الآخر.

فالعلاقة بين وجود مجتمعات آمنة من الجريمة والإقتصاد تعد علاقة توأمية حيث لا يمكن الفصل بينهما فإذا تدهور الأمن سينتكس الإقتصاد كنتيجة حتمية.

ولقد جاء في تقرير الأمين العام للجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة 11 للجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية المنعقدة بفيينا 16 أفريل 2002 بشأن إصلاح نظام العدالة الجنائية، والعدالة التصالحية قد بحثت ونفذت بدرجة ما في جميع البلدان والمناطق وعي غالبا ما تعتبر أقل تكلفة وأكثر فاعلية من خيارات العدالة الجنائية التقليدية، وهي بذلك تساهم في تقليل النفقات عن طريق التقليل من إعادة الإجرام وإبعاد أطراف النزاع عن الملاحقة القضائية.[66]

[66]– لخضاري فاطيمة الزهرة. خيرة طالب. العدالة التصالحية في تحقيق أهداف التنمية المستدامة. مرجع سابق، ص470.

خلاصة الفصل:

من خلال ما سبق التوصل إليه في هذا الفصل نجد بأن نظام العدالة التصالحية كانت بمثابة الحل الأمثل لأزمنة العدالة أين اتجهت بذلك السياسة الجنائية لسبيل آخر من العدالة بعيدا كل البعد أن أروقة المحاكم محاولة تدارك المشاكل قبل أن تتفاقم بطرق ودية ورضائية ولكن كان لآراء الفلاسفة شأن آخر في ذلك بين مؤيد ومعارض ولكل ذي حجته مع تبيان آثار الأخذ بها وهذه تعد سبيلا آخر لتوضيح ايجابياتها ولكن حتى تطبق هذه الأخيرة وجب توافرها على شروط فمنها ما كان خاص بالجرائم الواقعة على الأفراد ومنها ما تعلق بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة، كما تبنت العديد من الدول الغربية والعربية نظام العدالة التصالحية حتى ولو بشكل غير رسمي.

خاتمة

خاتمة

خاتمة

يمكن القول أن العدالة التصالحية من أهم المواضيع التي شغلت بال المفكرين والتي حظيت بأهمية من قبل المشرع الجنائي حتى تفي بالأغراض والأهداف التي شرعت من أجلها.

ويعتبر نظام العدالة التصالحية وسيلة رضائية مهدت الطريق نحو اعتماد بدائل أكثر إنسانية.

وعليه يمكن أن إستخلاص جملة من النتائج:

- النتائج:

-العدالة التصالحية تسعى إلى حل النزاع بين المتهمين والمجني عليهم بطريقة لا تقوم على الخصومة مع الاحتفاظ بخيار اللجوء للقضاء.

-العدالة التصالحية جعلت للمجني عليه دورا بارز بعد أن كان الأصل هو الاهتمام بالمتهم.

-تسعى العدالة التصالحية إلى إعادة توطيد العلاقات الاجتماعية والتصدي لأضرار الجريمة.

-نقص الإطار القانوني الدقيق لتنظيم العدالة التصالحية بفعالية.

- أهم التوصيات:

ضرورة إدراج أحكام وبنية من القواعد الاجرائية التي تساعد على التطبيق السليم لنظام صفح الضحية.

ضرورة انشاء هيئات مستقلة ومتخصصة في الوساطة والصلح في المجال الجزائي، على أن تضم أعوان مؤهلين ذوي تكوين قانوني واجتماعي.

ضرورة تنظيم موضوع العدالة التصالحية ليشمل جميع الصور المعتمدة في التشريعات الجنائية المقارنة، خاصة في الجرائم البسيطة التي لا تمس النظام العام و السلامة الجسدية للغير.

ضرورة اشراك المجتمع المدني وتعزيز دوره في تنفيذ برامج العدالة التصالحية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب:

1- أحمد عكاشة. الطب النفسي المعاصر. مصر: مكتبة أنجلو،1998.

2- جلال سعد. أسس علم النفس الجنائي. مصر: دار المطبوعات،1986.

3- حسني محمد نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، القاهرة: دار النهضة العربية 1989.

4- الحفني عبد المنعم. موسوعة الطب النفسي، المجلد الثاني، الطبعة الثانية. القاهرة: مكتبة مدبولي، 1999.

5- دردوس مكي. الوجيز في علم الاجرام. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2009.

6- سليمان عبد المنعم سليمان. أصول الإجرام القانوني. مصر: الجامعة الجديدة للنشر، 1994.

7- الشاذلي عبد الحميد محمد. الصحة النفسية وسيكولوجية الشخصية، ط1. مصر: المكتبة الجامعية، 2001.

8- عبد الستار فوزية. مبادئ علم الاجرام والعقاب، ط5. بيروت: دار الثقافة العربية،1985.

9- عبيد رؤوف. مبادئ علم الإجرام. القاهرة: دار الفكر العربي، 1972.

10- العلابلي عبد الله. الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد الأول، الطبعة الأولى. بيروت: دار الحضارة، 1974.

11- القهوجي علي عبد القادر. علم الإجرام وعلم العقاب، طبعة2009. الاسكندرية: دار النشر والتوزيع السعدني.

12- القهوجي علي عبد الله. فتوح عبد الله الشاذلي. علم الإجرام والعقاب. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2003.

13- المشهداني محمد أحمد. أصول علمي الإجرام والعقاب في الفقهين الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى. دار الثقافة للنشر والتوزيع،2002.

14- منصور اسحاق ابراهيم. موجز في علم الاجرام. الجزائر:ديوان المطبوعات الجامعية.
15- نجم محمد صبحي. أصول علم الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى. الدار العلمية الدولية للنشر ودار عمان.
16- نجم محمد صبحي. المدخل إلى علم الإجرام والعقاب، ط2. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.

ثانيا: المجلات

17- ابراهيم محمد اسماعيل. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني،2016.
18- عبد الله الصفو نوفل علي. "التخلف العقلي وأثره في المسؤولية الجنائية"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية.

ثالثا: الرسائل الجامعية

-مذكرات ماستر

19- درقاوي جمال. عبد بن صخرية. أثر العوامل الاجتماعية الدافعة إلى ارتكاب الجريمة. جامعة ابن خلدون-تيارت، السنة الجامعية 2017-2018.
20- دراس سميرة. حسن وهينة. سمات الشخصية السيكوباتية عند المراهق دراسة ميدانية بمتوسطة 08ماي 1975-ثانوية 1نوفمبر 1954 قالمة. مذكرة الماستر، جامعة 8ماي 1945، السنة الجامعية 2018-2019.
21- الشاوي سمينة. مسعودة بن حامد. دوافع السلوك الإجرامي لدى المراهق الجانح. مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية2019-2020.

رابعا: المقالات

22- قسوم أبو جاد. "الدافع على الجريمة في القانون السوري وتميزه عن القصد"، دراسة فقهية قانونية تحليلية مقارنة، تم اطلاع على موقع الحوار المتمدن في 2025/04/25

23- سامر إسلمبولي، الغرائز والحاجات البشرية والنفسية، تم اطلاع على الموقع الالكتروني على الساعة 18:03 https :samerislamabdi.com

24- أبو العزائم محمد. أخصائي نفسي، "شخصية الانسان وأنواعها"، مقال، واحة النفس المطمئنة تم الاطلاع على الموقع على الموقع التالي https://www.elazayem.com

خامسا: المحاضرات

25- شرقي عفتان ماهوش. محاضرات علم النفس التربوي. جامعة الأنبار.

فهرس المحتويات

الفهرس

شكر وعرفان	
اهداء	
مقدمة	أ–هـ
الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للعدالة التصالحية	
تمهيد	2
المبحث الأول : ماهية العدالة التصالحية	3
المطلب الأول : تعريف العدالة التصالحية وخصائصها	3
الفرع الأول: تعريف العدالة التصالحية لغة	3
الفرع الثاني: العدالة التصالحية فقهيا	5
الفرع الثالث: العدالة التصالحية في الفقه الإسلامي	6
الفرع الرابع: خصائص العدالة التصالحية	7
المطلب الثاني: صور العدالة التصالحية	8

الفرع الأول:	الصلح والتسوية الجنائية	9
الفرع الثاني:	الوساطة الجنائية	14
المبحث الثاني:	التكيف القانوني للعدالة التصالحية	19
المطلب الأول:	الطبيعة القانونية للعدالة التصالحية	19
الفرع الأول:	الطبيعة القانونية	19
الفرع الثاني:	الطبيعة الإجرائية	21
الفرع الثالث:	الطبيعة العقابية	22
المطلب الثاني:	مشروعية العدالة التصالحية في جرائم الاعتداء على الأفراد	23
الفرع الأول:	نظرية الموازنة بين المصلح	23
الفرع الثاني:	نظرية الملائمة	24
الفرع الثالث	نظرية الموازنة بين أغراض العقوبة	26
خلاصة الفصل		28
الفصل الثاني:	العدالة التصالحية نطاقها وعيوبها	
تمهيد		30
المبحث الأول:	شروط وتطبيقات العدالة التصالحية	31
المطلب الأول:	شروط تطبيق العدالة التصالحية	31
الفرع الأول:	شروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم الواقعة على الأفراد	31
الفرع الثاني:	شروط تطبيق العدالة التصالحية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة	33

المطلب الثاني: تطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري	34
الفرع الأول : تطبيقات العدالة التصالحية في التشريعات المقارنة	34
الفرع الثاني : تطبيقات العدالة التصالحية في التشريع الجزائري	36
المبحث الثاني: نطاق العدالة التصالحية وعيوبها	38
المطلب الأول: نطاق العدالة التصالحية	38
الفرع الأول: التأهيل الفلسفي للعدالة التصالحية	38
الفرع الثاني : دعائم الأخذ بنظام العدالة التصالحية	48
المطلب الثاني : آثار العدالة التصالحية	49
الفرع الأول: آثار العدالة التصالحية في تحقيق السلام والمصالحة	50
الفرع الثاني: آثار العدالة التصالحية على التعلم والصحة	50
الفرع الثالث: آثار العدالة التصالحية على الاقتصاد	51
خلاصة الفصل	52
خاتمة	54
قائمة المصادر والمراجع	57
ملخص	

ملخص:

تناولت الدراسة مفهوم العدالة التصالحية كنهج بديل عن النظام العقابي التقليدي في معالجة الجرائم. يهدف هذا النوع من العدالة إلى إصلاح الضرر الذي لحق بالضحايا وإعادة تأهيل الجاني من خلال الحوار والتفاهم بدلاً من العقوبات القاسية مثل السجن. يتم التركيز على مسؤولية الجاني عن فعلته وضرورة تحمله تبعات ما قام به من خلال تعويض الضحية أو تقديم اعتذار رسمي. كما تسعى العدالة التصالحية إلى تقليل التوترات الاجتماعية وتعزيز التماسك المجتمعي. تُعتبر العدالة التصالحية مناسبة خاصة في الجرائم البسيطة أو تلك التي لا تتطلب عقوبات صارمة، ويشمل تطبيقها المجتمع ككل، بما في ذلك الضحية والجاني وأحيانًا أفراد المجتمع المحيط. تناقش المذكرة التجارب الدولية في تطبيق العدالة التصالحية وتطرح أفكارًا حول إمكانيات تطبيقها في النظام القضائي المحلي.

summary:

The study addresses the concept of restorative justice as an alternative approach to the traditional punitive system in dealing with crimes. This type of justice aims to repair the harm caused to the victims and rehabilitate the offender through dialogue and understanding, rather than harsh punishments such as imprisonment. The focus is on the offender's responsibility for their actions and the necessity of bearing the consequences of what they have done, either by compensating the victime or offering a formal apology. Restorative justice also seeks to reduce social tensions and enhance community cohesion. It is particularly suitable for minor crimes or those that do not require severe penalties, and its application involves the entire community, including the victim, the offender, and sometimes members of the surrounding community. The thesis discusses international experiences in applying restorative justice and presents ideas for its potential implementation in the local judicial system.