

جامعة الجزائر 1

بن يوسف بن خدة

كلية الحقوق سعيد حمدين

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص القانون الجنائي

الأوامر الجزائرية في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذة

الدكتورة درياس زيدومة

إعداد الطالب

ذوادي عبد الله

أعضاء لجنة المناقشة

رئيساً	جامعة الجزائر 1	أستاذ التعليم العالي	خالف عقيلة
مشرفاً ومقرراً	جامعة الجزائر 1	أستاذ التعليم العالي	درياس زيدومة
عضواً	جامعة سطيف 2	أستاذ التعليم العالي	معيزة رضا
عضواً	جامعة برج بوعريج	أستاذ محاضراً	بن داود حسين
عضواً	جامعة الجزائر 1	أستاذ محاضراً	تحانوت نادية
عضواً	جامعة الجزائر 1	أستاذ محاضراً	حجار ليالي

السنة الجامعية 2026/2025

الإهداء

إلى شهداء الجزائر الذين ماتوا لننعم نحن في كنف الحرية

إلى الذي زرع في نفسي حب العلم وكان لي خير سند في السراء والضراء وما توقف عن

دعمي وتشجيعي

والذي الأستاذ المحامي ذوادي السقني أطال الله في عمره وأمدّه بموفور الصحة والعافية...

إلى من حملتني وربتني وأزرتني والدتي أطال الله في عمرها وأمدّها بالصحة والعافية ...

إلى زوجتي التي كانت سندا لي طيلة المشوار ورافقتني في دروب طلب العلم.....

إلى أولادي محمد أسامة فيراس وهيثم

إلى أستاذي الدكتور بن شنيّتي حميد أطال الله في عمره.....

إلى جميع العاملين بمحرابي العلم والعدالة

أهدي هذا العمل المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى اله وأصحابه وسلم تسليما كثيرا

الشكر لله عز وجل على ما يسره لي في هذه الأطروحة ، وأتوجه إليه حامدا على كرم عطائه

وتوفيقه إلى ما يحب ويرضي .

كما أتوجه بخالص الشكر والتقدير والإمتنان لأستاذتي الفاضلة :

" الأستاذة الدكتورة درياس زيدومة "

على تفضلها بقبول الإشراف على هذه الأطروحة ، والتي منحني من وقتها وعلمها وفكرها

وفيض عطائها اللامحدود طيلة فترة إعداد هذه الأطروحة ، والتي كانت بحق نموذجا

للإشراف جديرا بالاحترام والتقدير .

فلها مني أسمى آيات الشكر والتقدير والعرفان

مقدمة:

ينشأ عن كل جريمة كأصل عام ضرران ، أحدهما عام يصيب المجتمع والآخر خاص يصيب الضحية ، فيكون الأول سببا لمطالبة المجتمع بحقه في توقيع العقوبة عن طريق النيابة العامة التي تحرك المكنة القانونية المتمثلة في الدعوى العمومية ، هذه الأخيرة التي تمر بمراحل سير تنتهي بحكم نهائي بات صادر بالإدانة أو البراءة ، وذلك بعد أن يستنفذ هذا الحكم طرق الطعن المقررة قانونا ، ولكن إذا كان العدل غاية المتقاضي يجده المتقاضي في القاضي ويجده هذا الأخير في القانون ، فلا يكون هذا الحكم عادلا وعنوانا للحقيقة إلا إذا عبر عن حقيقة قضائية مطابقة للحقيقة الواقعية التي يحملها المتهم هذه الحقيقة التي لا يستطيع القاضي الوصول إليها إلا عن طريق حضور المتهم لمراحل سير الدعوى ، ومواجهته بالأدلة المقدمة ضده من النيابة العامة والضحية ومناقشتها أو دحضها بأدلة النفي ، لينتهي بعد ذلك القاضي إلى تكوين إقتناعه بالموازنة بين الأدلة المطروحة أمامه ، ويعبر عنه بالحقيقة القضائية التي يفرغها في صورة الحكم الذي يعتبر القانون في صورته الحية .

وإذا كانت قواعد قانون الإجراءات الجزائية هي التي تحكم سير الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة من جهة ، فإنها الكافلة من جهة أخرى لضمان حق المتهم في إجراءات محاكمة عادلة وفق ما نصت عليه مختلف الدساتير المقارنة¹ ، وتبعاً لذلك كان من اللازم الموازنة بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في محاكمة عادلة مكفولة بضمانات كثيرة تضمنتها مختلف التشريعات الجزائية المقارنة ، هذه الأخيرة التي من بينها قرينة البراءة ومبدأ شرعية التجريم والعقاب وإحترام الحقوق والحريات ومبدأ الوجاهية وحق الدفاع ، فهذه الإعتبارات يجب أن تكون مكفولة بالإجراءات التي تحكم الخصومات الجزائية لا سيما في الجرائم ذات الخطورة العالية التي تقابلها عقوبات مشددة ، ولأن هذه

¹ - نص الدستور الجزائري لسنة 2020 في المادة 41 على أن " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جبهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة " ، ونصت المادة 175 منه على أن " الحق في الدفاع معترف به ، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية " .

الإجراءات تستلزم وقتا كافيا للوصول إلى حكم عادل يضمن حق المتهم من جهة والمجتمع والضحية من جهة أخرى ، ما يترتب عليه غالبا تعطل حق الضحية في إستيفاء حقه فيتركه ويؤجل حق الدولة في توقيع العقاب ، فيفقد بذلك الردع وظيفته وأثره سواء في صورته العامة أو الخاصة ، وذلك بسبب طول الإجراءات وبطئها في الكثير من الحالات . وأصبحت مشكلة البطيء في الإجراءات الجزائية معضلة كبيرة يعاني منها القضاء الجزائي ، لأنها أدت إلى إستغراق وقته و تكديس الدعاوي على مستوى مختلف درجاته وزيادة نفقاته ، خاصة أمام تزايد القضايا البسيطة التي لا تستدعي توافر الاعتبارات الكثيرة التي تتطلبها المحاكمات الجزائية ، فهذا ما زاد في إرهاق كاهل الدولة أمام المنحى التصاعدي للدعاوي المتعلقة بهذا النوع من الإجرام الذي يتطلب الكثير من الإجراءات اللازمة ، ما دفع بذلك المشرع الجزائي إلي تبني إعتبارات العدالة السريعة والناجزة في آجال معقولة وبدون تأخير غير مبرر كأهم المبادئ التي يقوم عليها القضاء الجزائي¹ ، وذلك تماشيا مع السياسات الجزائية التي تنادي بتيسير الإجراءات والإنتقال من العدالة الزجرية إلى العدالة الرضائية من جهة ، والإسراع في مباشرة الإجراء الجزائي ذو الطبيعة التقليدية من جهة أخرى² ، وهذا ما نتج عنه الحق في محاكمة سريعة ويستند أيضا إلى حقوق هي الحق العام للمجتمع والحق الخاص للضحية وحق المتهم في محاكمة عادلة .

ويقصد بالسرعة ضرورة إنهاء الخصومات الجزائية التي تنظر في الجرائم في أسرع وقت ممكن ، دون الإخلال بالضمانات الأساسية الراسخة في التشريعات الجزائية التي منها حق الدفاع واحترام حقوق الإنسان والوجاهية وقرينة البراءة ، فالسرعة المتوخاة لا يمكن أن تمس هذه الضمانات المكفولة للمتهم لحساب سير العدالة في المجال الجزائي³ .

¹ - نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 " يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة وإحترام كرامة وحقوق الإنسان وتأخذ بعين الإعتبار على الخصوص ...- أن تجري المتابعة والإجراءات التي تليها في آجال معقولة ودون تأخير غير مبرر وتعطي الأولوية للقضية التي يكون فيها المتهم موقوفا " ، ولقد نص المشرع على عبارة " آجال معقولة ودون تأخر" قبل ذلك ولأول مرة في الأمر رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون لإجراءات الجزائية المؤرخ في 27 مارس 2017 .

² - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ط01 ، 1997 . ص 06 .

³ - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2005 ، ص 01 .

وإذا كانت نية المشرع في قانون الإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 واضحة في محاربة مشكلة البطيء في نظر الخصومات الجزائية في الجرائم بصفة عامة ، وذلك بعد ما تبني هذا التوجه صراحة بموجب الأمر رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، فإن إتجاهه من قبل كان في نفس السياق نحو سرعة الفصل في الخصومات الجزائية في الجرائم البسيطة بموجب الأمر رقم 02/15 بإستحداثه لما يسمي إجراءات بدائل الدعوى العمومية للفصل فيها تجسيدا للسياسات الجزائية الحديثة محتذيا في ذلك حذو التشريعات المقارنة حاصرا ذلك في نطاق معين من الجرائم ، وذلك كتوجه منه بوضع قواعد إجرائية تحكم سير الدعوى العمومية و تحل محل القواعد التقليدية التي تتسم بنوع من البطيء في تسييرها ، هذا النطاق الذي يشمل جرائم بسيطة ليست على قدر من الخطورة ، تكون سببا في تبسيط وتيسير الإجراءات المتبعة لتخفيف الضغط على السلطة القضائية ، وضمان سرعة الإجراءات واستيفاء حق الدولة في العقاب لأن الآليات التقليدية أصبحت لا تصمد أمام الإعتبارات العملية التي أثبت الواقع أنها لا تتماشى مع الكم الهائل من القضايا نتيجة التضخم التشريعي وتزايد تدخل الدولة في الحياة الإقتصادية والإجتماعية ، ذلك الذي أدى إلى عدم تحقيق ضمانات المحاكمة العادلة ، لأن القاضي بشر لا يستطيع وفق ما هو متاح له من الزمن أن ينظر هذا الكم من الخصومات ، وفي نفس الوقت يراعي ضمانات المحاكمة العادلة ، وهذا ما دفع السياسات الجزائية المعاصرة إلى تبسيط الإجراءات وتيسيرها كضرورة وإتجاهها نحو الحد من التجريم والعقاب وفق ما يسمي بترشيد السياسة العقابية نحو محاربة الظاهرة الإجرامية ، مما أدى بالتشريعات الجزائية المقارنة ومنها المشرع الجزائري بالإتجاه نحو تيسير الإجراءات الجزائية من أجل الحد من العقوبات السالبة للحرية ذات المدي القصير ، ومحاولة جعل بديل لها يقابله إستحداث بدائل للإجراءات الجزائية في نظر الجرائم البسيطة التي تستدعي هذا النوع من العقوبات ، لأن هناك علاقة بين القانون الموضوعي والقانون الإجرائي ، ومادام أن هناك توجه تشريعي لإستبدال العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في الجرائم الأقل

خطورة وفق ما يسمي بدائل العقوبة¹، فسيقابله كحتمية إتجاه نحو تيسير الإجراءات الجزائية في نظر الجرائم البسيطة وإستحداث بدائل لها ، خاصة أن معظم الأحكام في الجرائم البسيطة تتضمن عقوبات مخففة لا تكون محل طعن من المتهم ، وإذا طعن فيها فلا يكون ذلك إلا بنية التماطل ، وهذا ما إستلزم البحث عن بدائل للعقوبات القصيرة المدة في الجرائم الأقل خطورة بإستحداث إجراءات أكثر إيجازا وتيسيرا كبدايل للدعوى العمومية للوصول إلى حكم بوتيرة أقل بطئ أو أكثر سرعة في سير الخصومات الجزائية وذلك كحل لما يسمي بأزمة العدالة الجزائية التي لها وجهان ، الأول يكمن في التوسع والإسراف في التجريم والعقاب ، والثاني إجرائي يمس الدعوى العمومية وإجراءاتها الطويلة والمعقدة ، فمن بين الحلول المنتهجة توجه السياسات الجزائية في الشق الموضوعي إلى الحد من التجريم والعقاب عن طريق ما يسمي بدائل العقوبة ، وفي الشق الإجرائي إستحداث الوسائل الممكنة المتمثلة في بدائل مبسطة لتسيير الدعوى العمومية .

وما يبرز التوجه العام للمشرع الجزائي في نطاق البدائل المختلفة - الذي سائر التشريعات المقارنة - الذي لم يخرج فيه عن السياق العام للسياسات الجزائية الحديثة هو أولا الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، الذي تضمن بدائل جديدة لإجراءات الدعوى العمومية هي الوساطة الجزائية والمثول الفوري والأمر الجزائي ، ثم ثانيا حفاظه على نفس التوجه بصدور قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 ، الذي أبقى بموجبه عليها وأضاف بديلا آخر وهو المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وهذا ما عبر عن تجسيد فكرة التحول من الإجراءات التقليدية العادية إلى الإجراءات المستحدثة الميسرة التي تحكم الفصل في الدعاوي الجزائية ، وذلك دون تحقيق قضائي أو إجراءات محاكمة مسبقة .

ولعل أن نظام الأمر الجزائي يعتبر أبسط الإجراءات المستحدثة لإنهاء الدعوى العمومية ، لأن الأصل أن تنتهي الخصومات الجزائية بحكم بعد المرافعة الشفوية ، ولكن المشرع رأي في الحالات البسيطة من الإجرام التجاوز عن هذا المبدأ ، وأجاز تقرير العقوبة

¹ - خلفي عبدالرحمان ، بدائل العقوبة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، ط01 ، 2015 ، ص 24 .

دون مرافعة مسبقة ، فنظام الأوامر الجزائية نظام خاص الغرض منه مواجهة نوع معين من الإجرام لإنهاء الدعاوي الناشئة عنها بإجراءات بسيطة لا تراعي فيها القواعد المقررة لنظر في المحاكمات العادية ، ولذلك فإن المشرع وضع مجموعة من القواعد التي تتوافق ونظام الأوامر الجزائية ، وهي تختلف عن القواعد المنظمة للمحاكمات العادية التي تكفل مبدأ العلانية والشفوية ومبدأ الوجاهية ، فالأوامر الجزائية تصدر في موضوع الدعوي الجزائية بعد الإطلاع على الأوراق دون تحقيق ولا مرافعة توخيا للسرعة في هذا النوع من الدعاوي الجزائية قليلة الأهمية ، وتبسيط إجراءاتها بغرض التخفيف عن الجهات القضائية ، حتي يتسع لها المجال للنظر في الدعاوي الناشئة عن الجرائم الخطيرة ، ولقد نظمها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية في الباب الثالث بعنوان " في الحكم الجنح والمخالفات " ، من الكتاب الثالث بعنوان " في جهات الحكم " في الفصل الأول منه تحت عنوان " في الحكم في الجنح " ، من القسم السابع تحت عنوان " في إجراءات الأمر الجزائي " في المواد من 531 إلى 538 .

نطاق الدراسة

يقتصر نطاق دراسة نظام الأوامر الجزائية على التشريع الجزائري أساسا وهو قانون الإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 ، إلا أن ذلك لا يمنع في بعض الأحيان عن تناول التشريعين الفرنسي أو المصري إذا اقتضيت الدراسة ذلك .

أهمية الدراسة

يعتبر دراسة موضوع الأوامر الجزائية في التشريع الجزائري من الموضوعات الهامة نظرا لحدائته ، فلقد كان محور التطورات الحديثة للسياسات الجزائية جسد تحول مفهوم العدالة من عدالة تقليدية إلى عدالة سريعة ، خاصة في الجرائم البسيطة التي تقابلها عقوبات بسيطة ، فأمام توجه التشريعات إلى إيجاد بديل للعقوبة يقابله توجه لإيجاد بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، للقضاء على أزمة العدالة الجزائية ومشكلة البطيء التي تتسم بها غالبية الخصومات الجزائية ، وما خلفه من أثر سلبي على إستغراق

وقت القضاء وزيادة النفقات على عاتق خزينة الدولة ، أمام المنحى التصاعدي لعدد الخصومات الجزائية الذي سببه تدخل الدولة والتضخم التشريعي .

وأمام هذه الأسباب فإن دراسة نظام الأوامر الجزائية في التشريع الجزائري بات ضروريا للوقوف على أوجه النقص والقصور التي قد تعترى تشريعنا الوطني ، وتقديم إقتراحات للتعديل والتحيين حتى يتماشى مع الإتجاهات التشريعية الحديثة والسياسات الجزائية الراهنة .

ومن جهة أخرى يعتبر موضوع الأمر الجزائي من الموضوعات التي لها أهمية بالغة في العمل القضائي ، لأن هذا الإجراء يهدف إلى الحفاظ على وقت القضاء وترشيد النفقات والقضاء على مشكلة البطيء التي تشوب الإجراءات التي تحكم الخصومات الجزائية وبذلك فإن القضاء الجزائي يكون ملزما بالتعرف على هذا الإجراء البديل ، لكونه أهم الإجراءات المستحدثة الموجزة التي تتسم بالسرعة ، وتهدف إلى تيسير الإجراءات الجزائية .

أسباب اختيار موضوع الدراسة

الدوافع التي أدت بي إلى دراسة موضوع الأوامر الجزائية في التشريع الجزائري ، هو توجه المشرع في قانون الإجراءات الجزائية إلى تبني هذا النظام كبديل أو إجراء موجز لإنهاء الدعوي العمومية مع البدائل الأخرى التي استحدثها بموجب الأمر رقم 02/15 ، ثم أبقى علي هذا النظام بموجب قانون الإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 وهذا تماشيا مع التشريعات المقارنة والتوجه الحديث للسياسات الجزائية لاتخاذ بدائل للدعوي العمومية ، مقابل بدائل للعقوبة تيسيرا للإجراءات الجزائية لتكون أكثر فاعلية وسرعة ، وتؤدي بذلك إلى عدالة ناجزة تقضي على أزمة البطيء التي تعترتها .

الدراسات السابقة

سبق التطرق إلى موضوع دراستنا - الأمر الجزائي أو الأوامر الجزائية - ضمن جزء أو فصل في الدراسات السابقة ضمن البدائل بصفة عامة ، وأهم بعض هذه الدراسات :
- بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 01 - 2019/2018 .

- سكمامجي هبة فاطمة الزهراء ، الإجراءات المستحدثة للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 01 2021/2020 .

- شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 01 ، 2022/2021 .

- علوي لزهري ، بدائل الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، جامعة ورقلة ، أطروحة دكتوراه 2022 /2021 .

- بن جدو أمال ، دور العدالة الرضائية في تحقيق المحاكمة العادلة ، أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر 01 ، 2022/2021 .

- بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بجاية ، 2024/2023 .

- لخضاري فاطمة الزهراء ، التحول عن الدعوى العمومية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيارت ، 2024/2023 .

إشكالية الدراسة

لوضع إشكالية مناسبة لهذه الدراسة وجب التعرف على نية للمشرع التي جاءت بها مبررات الأخذ به في الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الذي أستحدث بموجبه هذا النظام لأول مرة ، فلقد جاء في عرض أسباب تشريعه " أن أهم ما أبرزته المعاينة والتقييم الشامل للقضاء الجزائي هو الحجم المتزايد للقضايا والجهود في بعض الأحيان تعوق الجهود المبذولة من القضاء لتحسين مستوى الأداء لهذا المشكل ، فيأتي هذا النص في إطار إصلاح عميق وشامل لوضع أليات جديدة تضمن رد فعل ملائم مع الجرائم قليلة الخطورة التي وصلت نسبتها إلى 80 % على مستوى الجهات القضائية من المجموع العام للجرائم تعالجها سنويا " ¹ .

¹ - الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة 04 ، رقم 194 ، 15 أكتوبر 2015 ، ص 12 .

وبناء على ما سبق طرحه يمكن أن أطرح الإشكالية التالية :
إلى أي مدى نجح المشرع الجزائري من خلال إستحداثه لنظام الأمر الجزائري في التخفيف
على القضاء الجزائري في ظل ضمان مقتضيات المحاكمة العادلة؟

منهج الدراسة

للإجابة على الإشكالية المطروحة تم الإعتماد على المنهج التحليلي بصفة أساسية
وذلك من خلال تحليل النصوص التشريعية المنظمة للأمر الجزائري في التشريع الجزائري
لإبراز الايجابيات ، والوقوف على القصور الذي يمكن أن يعثر بها وإعطاء المقترحات الممكنة
بالإضافة إلى ذلك إستعنت بالمنهج الوصفي الذي يتوافق مع الدراسة في الجانب المفاهيمي
للتعرف على هذا النظام ومميزاته التي يتسم بها عن غيره من البدائل الأخرى .

خطة الدراسة

لإبراز الخصوصية الموضوعية والإجرائية لنظام الأمر الجزائري وإبراز ذاتيته ، قمت
بتقسيم الدراسة إلى بايين كل باب قسمته إلى فصلين ، وكل فصل إلى مباحث وإختصر
ذلك في ما يلي :

الباب الأول تناولت فيه نظام الأمر الجزائري كبديل مستحدث للدعوى العمومية
وقسمته إلى فصلين :

الفصل الأول : ماهية الأمر الجزائري .

الفصل الثاني : الأمر الجزائري وبدائل الدعوى العمومية .

أما الباب الثاني فتناولت فيه أحكام النظام القانوني للأمر الجزائري وخصائصه
وقسمته إلى فصلين :

الفصل الأول : أحكام الأمر الجزائري .

الفصل الثاني : الأمر الجزائري و ضمانات المحاكمة العادلة .

الباب الأول

نظام الأمر الجزائي كبديل مستحدث للدعوى العمومية

يعتبر نظام الأمر الجزائي الإستحداث الأكثر إتساقا لتحقيق أقصى سرعة للعدالة الجزائية ، وهو بدوره النظام الذي يحقق أقصى تبسيط في الإجراءات التي تحكم بعض الحالات الخاصة ، مع توافر شروط معينة لمباشرة سريعة للوظيفة القضائية عن طريق إستبعاد الشكليات غير الضرورية والأساسية ، التي جعلت إلتزامات القاضي أكثر صعوبة مع الإحتفاظ بالضمانات التقليدية ، وهذا ما أدى إلى إتساع تطبيقه تدريجيا من نطاق المخالفات إلى الجنح ومن العقوبات المالية إلى العقوبات السالبة للحرية ومن العقوبات البسيطة إلى الأقل منها شدة ، وذلك لأن هذا النظام يتسق مع الغاية التي يتوخاها القضاء الجزائي المعاصر وهو التحرك نحو " عدالة سريعة مع قصد في الإجراءات " ¹ .

ويدخل الأمر الجزائي في نظام يسمى الإدانة بغير محاكمة ، الذي جاء نتيجة للدعوات المتعددة بشأن إتباعه تجسيدا لمبدأ التبسيط والسهولة في الإجراءات تماشيا مع الإتجاهات الحديثة التي دعت لها المؤتمرات الدولية المتكررة ، لتطبيق بدائل الدعوى العمومية ² .

ولأن المشرع الجزائري قد إستحدث هذا النظام بموجب الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 23 جويلية 2015 ، ثم أبقى على هذا النظام بموجب قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 ، وخصه بمجموعة من النصوص محتذيا في ذلك حذو التشريعات المقارنة تلبية للدعوات الدولية المتصاعدة لتبنيه ، فإنه بات من اللازم تحديد معالم هذا النظام من خلال التطرق إلى ماهيته وطبيعته في هذا الباب الذي قسمته إلى فصلين :

الفصل الأول : ماهية الأمر الجزائي .

الفصل الثاني : الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية .

¹ - يسر أنور على ، الأمر الجنائي ، دراسة مقارنة في نظرية الإجراءات الجنائية الإيجازية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 02 ، السنة 16 ، جامعة عين شمس ، 1974 ، ص 01 .

² - جمال عبدالحسين إبراهيم ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، ط01 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011 ، ص 09 .

الفصل الأول

ماهية الأمر الجزائي

عرفت المجتمعات تطورا كبيرا في مختلف مجالات الحياة ، وتشعبا أدي إلى إتساع دائرة التجريم ، الذي قابله تضخم في الترسانة القانونية لمواجهة هذه الحالات المستجدة في المجتمع ، وهذا الحال أفرز تراكما في القضايا أمام جهات القضاء الجزائي ، ما دفع الحاجة الملحة إلى إستحداث نظام أساسه تسهيل وتبسيط إجراءات التقاضي ، لتخفيف العبء على المحاكم في مواجهة إتساع الدائرة التجريبية ، هو نظام الأمر الجزائي .

والأمر الجزائي يعتبر من الأنظمة التقليدية مقارنة بغيره من الأنظمة المشابهة ، نصت عليه الكثير من التشريعات الجزائية كوسيلة سهلة للفصل في بعض الجرائم ، فهو لا يمثل تحولا كاملا في الخصومة الجزائية ، بل يعتبر تحولا جزئيا فيمكن إعتبره ضمن نظام الإستبعاد الجزئي للإجراءات الجزائية¹ .

ويستدعي تحديد ماهية الأمر الجزائي في هذا الفصل إبراز مفهومه ، ثم البحث في أسباب أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي ، للوصول إلى إبراز ذاتيته ولذلك فإنني قسمته إلى ثلاث مباحث :

المبحث الأول : مفهوم الأمر الجزائي .

المبحث الثاني : أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي .

المبحث الثالث : ذاتية الأمر الجزائي .

¹ - تيسير الإجراءات الجزائية ليس مقصودا في ذاته وإنما للأغراض المعنوية والنفعية التي يحققها ، ولقد حاولت التشريعات المختلفة وضع لية معينة لتيسير الإجراءات الجزائية ، هذه الآليات إختلف نظامها ومداهما من تشريع إلى آخر تبعاً للظروف الخاصة لكل دولة والأهداف المرسومة للسياسة الجزائية فيها ولكنه على الرغم من هذا الإختلاف المبرر بين التشريعات المختلفة ، إلا أنه يمكن تلمس أثار هذه الآلية في الأفكار الثلاثة الآتية : الآلية الأولى وهي التحول عن الخصومة الجزائية وتكون بسياسة اللاتجريم وسياسة اللاعقاب ، والأمر بالحفظ والصلح المباشر والوساطة الجزائية والأمر الجزائي ، أما الآلية الثانية هي الإستبعاد الجزئي للإجراءات الجزائية في المرحلة التحضيرية و مرحلة المحاكمة ، أما الآلية الثالثة فهي الفصل في الدعوى خلال مدة معينة من خلال وضع مدة محددة للفصل في بعض الإجراءات أو الإنتهاء منها ، أنظر في ذلك عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، من ص 91 إلى ص 125 .

المبحث الأول

مفهوم الأمر الجزائي

تبنت الكثير من التشريعات الجزائية المقارنة نظام الأمر الجزائي كأليه لتيسير إجراءات النظر في الجرائم البسيطة ، ولكنها اختلفت فيما بينها حول شروط تطبيقه ونطاقه والجهة المختصة بإصداره ، والعقوبة التي تصدر بشأنه وفق التوجه التشريعي لكل دولة ، ولذلك فإنني سأتناول في هذا المبحث مطلبين ، أتناول في المطلب الأول نشأة الأمر الجزائي وتطوره التشريعي ، أما في المطلب الثاني فسأتناول تعريف الأمر الجزائي وخصائصه .

المطلب الأول

نشأة الأمر الجزائي وتطوره التشريعي

يقتضي التطرق إلى نشأة الأمر الجزائي وتطوره التشريعي كأحد الإجراءات الموجزة للدعوى العمومية أن أتناوله في فرعين ، فأتطرق في الفرع الأول إلى الأمر الجزائي في الشريعة الإسلامية بإعتبارها أول من تبنى بشكل واضح هذا النظام¹ ، ثم أتطرق في الفرع الثاني إلى نشأة الأمر الجزائي وتطوره في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري .

الفرع الأول

نشأة نظام الأمر الجزائي وتطوره في الشريعة الإسلامية

عرفت الشريعة الإسلامية مفهوم تبسيط الإجراءات الجزائية والاختصار للإسراع في الفصل في القضايا ، فلم تكن المخالفات الكبيرة تحتاج إلى مدعى فالقاضي ينظرها فور إخطاره بها بعد تيقنه من إرتكابها دون الحاجة إلى مجلس قضاء ، فكانت هناك مؤسسات

¹ - لم يعرف العرب الإجراءات الموجزة قبل الإسلام ، فقد كان نظام العرب القضائي في العصر الجاهلي يشبه إلى حد كبير نظام المجتمعات البدائية ، فلم يكن هناك قضاء منظم فكان نظام التحكيم الإختياري ولكن لم يكن المحكمين ملزمون بالفصل ولم يكن الخصم مجبرا على اللجوء إلى التحكيم إذا طلبه خصمه ، والأحكام التي يصدرها لم تكن لها قوة إلزامية للمتخاصمين وفي حالة رفضها كان يلجؤون للقوة لفض النزاعات ، فنظام التحكيم كان شبيها بالوضع الحالي لما تقوم به بدائل الدعوى العمومية كأحد الطرق التي تؤدي إلى فض النزاعات ، وكان المحكمين من رؤساء القبائل ورجال الدين . أنظر أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر 2010 ، ص 50 .

قضائية بجانب القاضي تتولى النظر في بعض الجرائم قليلة الأهمية ، وتوقع العقوبة على مرتكب المخالفة للتخفيف على القضاء هي الشرطة والحسبة¹ .

أولا : الشرطة

تعتبر الشرطة أحد المؤسسات التي تساعد السلطة القضائية في نظام الجرائم قليلة الأهمية في العصر الأموي ، فكان رئيس الشرطة يقوم بجانب عمله الأساسي بتنفيذ الأحكام الجزائية التي يصدرها القاضي في المسائل الجزائية ، فيعتبر بذلك قاض ينظر الجرائم القليلة الأهمية وينزل العقوبة على مرتكبيها .

أما في العصر العباسي فزادت إختصاصات رئيس الشرطة الكبرى في النظر في القضايا الخطيرة ، أما الصغرى فتتظر فيما تبقي من القضايا مع الإحتفاظ في كل الحالات بتنفيذ العقاب ، ولكن على الرغم من هذه السلطة الواسعة التي يتمتع بها ، فليس له حق إصدار أوامر بالحبس البسيط دون محاكمة² .

ثانيا : الحسبة

الحسبة هي أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله ، فهي وظيفة دينية تدخل في باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فالحسبة معناها الحساب والإحتساب والمجهود المبذول للتمييز بين ما هو حلال مشروع وحرام ممنوع ، وكان يعرف حاكم البلدية بالمحتسب³ .

وأساس نظام الحسبة هو تطبيق لقول الله تعالى " ولتكن منكم أمة يدعون للخير ويأمرون بالمعروف وينهون على المنكر أولئك هم المفلحون " أل عمران 104 ، والمحتسب يجب أن تتوفر فيه عدة شروط منها التكليف والإيمان والقدرة والعدالة ، ويضيف بعض

¹ - خالد منير حسن شعير ، الأمر الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر ، 2006 ، ص 05 .

² - عبدالله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر ، 1980 ص 22 .

³ - أحمد محمد يعي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1985 ، ص 263 .

العلماء شرط الإذن ، أي أنه يجب أن يأذن له من طرف الإمام أو الحاكم ، ولكن جمهور العلماء لا يشترطون في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذنا من شخص أو هيئة معينة¹ .
والمحتسب إذا توافرت شروط معينة لديه هي أن يكون الفعل محظورا شرعا وموجودا وقائما حال تدخله ، ظاهرا بغير تحسس وإنكار الفعل واضح دون حاجة للاجتهاد ، فيقوم هنا بتوقيع جزاءات منها التوبيخ أو التعنيف أو توقيف التاجر المخالف عن العمل مدة معينة أو الضرب أو الجلد أو الحبس لمدة معينة ، ويعتبر قضاء المحتسب الفوري تخفيفا عن القضاء يساهم في تحقيق العدالة بأثره الرادع والسريع ، ولكن في نهاية القرن التاسع عشر الاحتساب كمؤسسة دينية قد توقف العمل بها فحلت محلها الشرطة الإدارية وهناك تشابه بين صاحب الشرطة في الشريعة الإسلامية بصفته يتولى سلطة الإتهام والنظر الموجز في الجرائم البسيطة كي يتم الفصل في القضية بسرعة ، وبين النائب العام بإعتباره ممثل سلطة الإتهام في القانون الوضعي ، الذي يصدر أوامر جزائية في بعض الجرائم قليلة الأهمية بشروط معينة² .

ثالثا : الصلة بين نظام الحسبة ونظام الأمر الجزائي

المبدأ العام هو الفصل في القضايا بعد التحقيق الأولي وما يقتضيه من جمع الأدلة وسماع الأطراف في المحاضر و التقارير ، ثم الفصل بحكم بعد مرحلة التحقيق النهائي

¹ - وبعض الفقه الذي يشترط الإذن حجتهم أن الإمام أو الحاكم يستطيع إختيار من يحسن القيام بهذه الوظيفة وان تركها للأفراد دون قيد أو شرط يؤدي للفساد والغبن ، ولكن جمهور الفقهاء لا يشترط الإذن ويرون أن تخصيص أناس من قبل الإمام لأداء هذه الوظيفة لا يمنع غيرهم من القيام بها ، وحجتهم أن النصوص الواردة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر خاصة توجب على كل فرد الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتجعل كل من رأي منكر وسكت عاصيا وتقع على عاتقه أن ينهى عنه ، والتخصص شرط التفويض من الإمام تحكم لا أصل له ، وهذا الراي هو الذي جري العمل به في كل العهود حتى في الأوقات التي خصص فيها الحكام والولاة رجالا معينين للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فإن التخصص لم يمنع أي فرد والذين يشترطون إذن الإمام يقصدون منه التنظيم ولا يقصدون تحريمها على من لم يأذن له ، أنظر عبدالقادر فودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء الأول ، دار احياء التراث العربي ، لبنان ، بيروت ، 1985 ، ص 500 وما يلها .

² - في الدولة العثمانية كان نظام الإحتساب وليس الحسبة وألغي في 1826 م في حكم محمد علي وفي مصر كان القضاء الجنائي يطبق من طرف الديوان ورئيس الشرطة والمحتسب ، أنظر في ذلك : عبدالله عادل خزنة كاتبي الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 27 .

والمحاكمة بسماع الشهود ، ولكن إذا كان الحق ظاهرا و الباطل فاضحا فلا يستلزم إتباع هذه الإجراءات و هذا هو أساس نظام الحسبة ، فوظيفة المحتسب تقترب من وظيفة القاضي في أن له أن يستمع إلى المنازعات المتعلقة بحقوق الأفراد كالغبين في الثمن والغش والتدليس ومطل الحق أو تأخير الدين مع القدرة على الوفاء ، فيجوز للمحتسب التصدي لهذه الدعاوي بالأمر بإعطاء الحق لأن تأخيره منكر والمحتسب مختص لإزالته ، في حالة إنكار الحق الذي يقضي الإثبات والاطلاع على بنود العقد و الأدلة و اليمين ، فهذه الحالة تكون من إختصاص القضاء ، وعليه فإن وظيفة المحتسب هي النظر في القضايا التي لا تدعو الحاجة والضرورة إلى عرضها على القضاء للسرعة في الفصل ، وهذا نفسه الأساس الذي يقوم عليه الأمر الجزائي ، و هي السرعة في الفصل في المنازعات الظاهرة الحق دون إتباع الإجراءات التي تستلزمها الجرائم الجسيمة¹ .

الفرع الثاني

نشأة الأمر الجزائي وتطوره في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري

إن نشأة الأمر الجزائي وتطوره التشريعي تقتضي أن أتناول أولا نشأة وتطور الأمر الجزائي في التشريعات المقارنة ، وهما التشريع المصري بصفته أول من تبنى نظام الأمر الجزائي ، ثم التشريع الفرنسي الذي تم تمديد العمل به في الجزائر غداة الإستقلال إلى غاية صدور الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، ثم أتطرق ثانيا إلى نشأة وتطور الأمر الجزائي في التشريع الجزائري .

¹ - ليس المقصود من هذه الدراسة التقريب بين نظام الحسبة و الأمر الجزائي ، فإنه من الخطأ محاولة الإثبات أن الشريعة الاسلامية تعرف جميع النظم الحالية ، لأنه من الطبيعي أن تظهر إحتياجات جديدة للبشرية نتيجة التقدم و ظهور مشكلات جديدة لم تكن موجودة في بداية تكوين الدولة ، فيقع المسلمون في خطأ و هو محاولة إثبات مرة أخرى من أن الشريعة الاسلامية أخذت بالنظم و المبادئ الجديدة ، و في ذلك إضرار بالإسلام أكثر مما يحصل عليه من تقدير ، أنظر في ذلك : أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة المرجع السابق ، ص 262 .

أولا : نشأة وتطور الأمر الجزائي في التشريعات المقارنة

سأتناول نشأة وتطور الأمر الجزائي في التشريع المصري ، ثم أتناول نشأته وتطوره في التشريع الفرنسي .

1- التشريع المصري

ترجع النواة الأولى لإستحداث نظام الأمر الجنائي إلى اللجنة التي تشكلت في 14 ماي 1935م لنظر الإجراءات المتبعة في المخالفات ووضع إقتراحات لتبسيطها ، فقدمت مقترحا للعمل بالأمر الجزائي ثم توقفت أعمالها إلى أن إستحدثت قانون الجنايات المختلط الجديد لسنة 1937 رقم 57 ، وإستحدثت نظام الأمر الجنائي معه في المواد من 214 - 219 ، ثم إقترحت اللجنة المشكلة لتعديل القانون الأهلي المتعلق بالجنايات في سنة 1940 م ، التي قامت بوضع مشروع تضمن إقتراح إدخال الأمر الجنائي في التشريع الأهلي ، وهو المشروع الذي صدر به القانون رقم 19 لسنة 1941 م الذي إستشهدت اللجنة في صياغته إلى أحكام القانون المختلط والقوانين الألمانية والتركية والإيطالية¹.

ولقد تم إلغاء القانون رقم 19 لسنة 1941 م بصدور قانون الإجراءات الجنائية الذي وضع تنظيما للأوامر الجنائية في المواد من 323 إلى 330 و هو القانون رقم 150 لسنة 1950م ، وإختلف نطاق الأمر الجنائي في هذا القانون عن نطاق تنظيمه في القانون الملغى من عدة نواحي ، لأنه إستبعد من نطاق الأمر الجنائي جميع المخالفات وإكتفى بإخضاعها لنظام الصلح ، لأن هذا الأخير أوفى بالغرض من نظام الأمر الجنائي لأنه يمنع من رفع الدعوى مطلقا ويحول دون إشتغال المحاكم بهذا النوع البسيط - المخالفات - من القضايا خلافا للأمر الجنائي ، فأصبح الأمر الجنائي جائزا في جميع الجناح من الجرائم التي لا يحكم فيها بغير عقوبة الغرامة ، وقد قررت لجنة الشيوخ لأنها رأت أن الأحسن أن لا يقيد الأمر الجنائي بجرائم معينة ، وأن يكون جائزا في جميع الجناح التي بحسب ظروفها تعتبر قليلة

¹ - السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية " نظام الأمر الجنائي " ، مجلة القانون والإقتصاد العدد 1 ، السنة 11 ، مصر ، 1941 ، ص 596 .

الأهمية ، ويمكن أن يكتفي فيها بعقوبة الغرامة لحد معين ولا ضرر على المصلحة العامة مادام للقاضي رفض توقيع العقوبة إذا رأى أن الفعل يستحق عقوبة أشد¹.
ولقد تعاقبت التعديلات التشريعية لقانون الإجراءات الجنائية ، وأبقت جميعا على نظام الأمر الجنائي ، وإستمر العمل به إلى يومنا هذا وفق آخر التعديلات².

2 - التشريع الفرنسي

عرف المشرع الفرنسي عدة نظم إجرائية تهدف إلى تبسيط الإجراءات وإيجازها وحصرها في نطاق الجرائم قليلة الأهمية ، سواء قبل تبني نظام الأمر الجزائي ، أو بعد إستحداثه وذلك من خلال مرحلتين³.

أ - المرحلة الأولى قبل سنة 1972

لقد أدت النهضة والتطور الإقتصادي الذي أنتج تضخما تشريعيًا إلى زيادة المخالفات بطريقة مقلقة ، مما أدى إلى تكديس القضايا أمام المحاكم ، مع الملاحظة أن الوقائع التي تنشأ عن هذه المخالفات لا تنطوي عن خطورة مرتكبها بقدر ما تعبر عن شعور اللامبالاة لديهم بالإضافة إلى سهولة إثباتها ، فتكفي المحاضر المحررة بشأنها لتأكيدا إلى غاية إثبات العكس⁴.

وتبني القانون الفرنسي نظامان يحققان غاية تبسيط الإجراءات هما نظام الغرامة الجزافية ونظام غرامة المصالحة ، فيطبق الأول على مرتكبي المخالفات قليلة الأهمية التي منها مخالفات الطرق و السكك الحديدية و تحول دون رفع الدعوى العمومية بدفع مبلغ المخالفة لدي محررها مباشرة ، خاصة بعد قانون 1966م الذي يسمح لمرتكب المخالفة المرورية بدفعها خلال ثمانية أيام بواسطة طابع بالغرامة ، و في حالة لم يتم دفع مبلغ الغرامة الجزافية ، أو إذا تعلق الأمر بمخالفات لا يطبق عليها هذا النظام ، فيجب رفع

¹ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 34 .

² - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية ، دار الفكر والقانون المنصورة ، مصر ، 2011 ، ص 64 .

³ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، القاهرة ، 1997 ، ص 28 .

⁴ - Merle et Vitu , traite de droit criminel , Procédure pénale , tom 2 , 3^e Edition, 1979 , Cujas , sans date , n° : 1445 , p751 .

الدعوى العمومية عليه باللجوء إلى نظام غرامة المصالحة التي يتحقق فيها نوع من الرقابة القضائية ، وفق ضمانات أكثر من النظام الأول وهو نظام الغرامة الجزافية ، ثم جاءت المعاهدة الأوروبية حول القمة الدولية للأحكام القضائية والتي إنعقدت في " لاهاي " في 28 ماي 1970م ، و التي تعرضت في الكثير من نصوصها للأمر الجزائي ، لاسيما أن فرنسا عضو في الإتحاد الأوروبي ، وهذه الأخيرة تعنيها خاصة أن هذه المعاهدة أوردت في المادة الأولى تعاريف في الباب الأول بعنوان " تعاريف " بعض المصطلحات القانونية التي سوف تسري على الدول الموقعة عليها ، مثل تعريف الحكم الجزائي الأوروبي ، الجريمة ، الأدلة العقوبة ، الحكم الغيابي ، الأمر الجزائي ، و أوردت أحكام تنفيذ الأمر الجزائي في الباب الثاني " تنفيذ الأحكام الجزائية الأوروبية " ، ولكن على الرغم من عدم إنضمام فرنسا إلى هذه المعاهدة آنذاك إلا أنها لم تقلل من شأنها ، فنهت المشرع الفرنسي إلى توسيع دائرة تطبيق نظام إجراءات الأمر الجزائي في عدد معتبر من دول الاتحاد الأوروبي¹ .

ب - المرحلة الثانية بعد سنة 1972

ترجع النواة الأولى لتطبيق نظام الأمر الجزائي في النظام القانوني الفرنسي بشكل جزئي بانضمام مقاطعتي الألزاس واللوريس إلى ألمانيا عام 1871م ، فطبق فيهما هذا النظام وإستمر العمل بعودتهما بصدور المرسوم الصادر في 25 نوفمبر 1919م الذي أبقى على هذا الأخير الذي كان يعرف في النظام الألماني بإسم " atrofbehehi " ، فأبقى العمل به في المواد من (524 ، 528 فقرة 02) من قانون الإجراءات الجزائية² .

و إستمر العمل بهذا النسق إلى غاية صدور القانون رقم 5/72 المؤرخ في 03 جافني 1972م ، الذي أدخل نظام الأمر الجزائي بالنسبة للمخالفات في التشريع الفرنسي مع بعض التغيير في أحكامه في المادة 525 من قانون الإجراءات الجزائية³ ، فأعطي قاضي من قضاة الحكم في البداية سلطة إصدار الأمر الجنائي ، و حاول المشرع الفرنسي في عام 1994م منح

¹ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 42 .

² - إيمان محمد الجابري ، الأمر الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2011 ، ص 17 .

³ - G Stefani , G Levasseur , B bouloc , Procédures pénales , 24 Edition , Dalloz, Paris , 2014 P 861.

النيابة العامة سلطة إصدار الأمر الجزائي لمواجهة التزايد المستمر في قرارات الحفظ التي تصدرها ، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي قرر عدم دستورية النصوص التي تخول جهاز النيابة العامة هذه السلطة¹ .

ووسع المشرع الفرنسي نطاق الأمر الجزائي ليشمل بعض الجنح المحددة على سبيل الحصر في المادة 495 من ق إ ج ، ثم تدخل بعد ذلك مرات عديدة موسعا لهذه الفئة من الجنح مضيفا إليها في كل مرة فئة أخرى معينة من الجنح أهمها تعديل 2004 ، 2009 ، 2011 ، إلى غاية التعديل الأخير الذي أبقى عليه² .

ثانيا : نشأة وتطور الأمر الجزائي في التشريع الجزائري

لقد أدرج المشرع الجزائري نظام الأمر الجزائي بعد ستة سنوات من إستحداثه في القانون الفرنسي سنة 1972 م ، وذلك بموجب الأمر رقم 01/78 المؤرخ في 28 يناير 1978م المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية ، وكان نطاقه محصورا في بعض المخالفات إلى غاية صدور الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 الذي إستحدث نظام الأمر الجزائي في نطاق الجنح ، ثم صدر القانون رقم 14/25 المؤرخ 03 أوت 2025 الذي وسع نطاق الأمر الجزائي ليشمل كل المخالفات ، ولذلك فإنني سأطرق إلى ثلاث مراحل .

1- المرحلة الأولى من 1978 إلى 2015

عرف المشرع الجزائري نظام الأمر الجزائي لأول مرة في مجال المخالفات بموجب الأمر رقم 01/78 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية في المواد 392 إلى 392 مكرر في الفصل الثاني بعنوان " الحكم في المخالفات " ، وذلك من القسم الأول منه بعنوان " في غرامة الصلح في المخالفات " ، والتي أصبحت بموجب القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 تحكمه المواد 561 و 562 .

¹ - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2000 ، ص 100 ، 101 .

² - Serge Guinchard , Jacques Buisson , procédure pénale , 9^{eme} Edition , Lexis Nexis , Paris 2013, p 1025 .

وبذلك يعتبر نظام الأوامر الجزائية في التشريع الجزائري تجربة قديمة محصورة في بعض المخالفات فقط دون الأخرى ، فحرص بذلك المشرع على تطبيقه تطبيقا ضيقا¹ . ويتم العمل بإجراء الأمر الجزائي قبل أن تنقضي الدعوى العمومية الناشئة عن مخالفة ، وذلك في المواد المنصوص عليها بصفة خاصة في القانون بدفع غرامة جزافية في حالة العود ، أما في حالة عدم الدفع يبت القاضي في الدعوى المرفوعة إليه دون مرافعة مسبقة بإصدار أمر جزائي² .

2- المرحلة الثانية ما بين سنة 2015 إلى 2025 م

أراد المشرع الجزائري التوسع في نطاق نظام الأمر الجزائي بموجب الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، وذلك في المواد من 380 مكرر إلى 380 مكرر 07 في الفصل الأول بعنوان " في الحكم في الجنج " ، من القسم السادس مكرر منه بعنوان " في إجراءات الأمر الجزائي " .

حيث جاء في عرض وزير العدل لمشروع قانون الإجراءات الجزائية الذي إستحدث هذا النظام في الجنج أو وسع نطاقه بعدما كان مقتصرًا على بعض المخالفات على سبيل الحصر ، حيث أنه و بعد التقييم الشامل و المعاينة للقضاء الجزائي و تزايد حجم القضايا و المجهودات المبذولة التي تعوق أداء القضاء ، فلذلك أراد المشرع إصلاحًا عميقًا و شاملًا للتكفل بهذا المشكل بوضع آليات جديدة تتضمن رد فعل ملائم متناسب مع الجرائم قليلة الأهمية و الخطورة ، التي وصلت نسبتها 80 % على مستوى الجهات القضائية من مجمل القضايا المعروضة على القضاء ، فإستحدث الأمر الجزائي كأحد هذه الآليات الجديدة في إحالة الجنج البسيطة على المحكمة و الفصل فيها دون مرافعات مسبقة ، و تقدر نسبة هذه الأخيرة 60 % ، خاصة أن أغلب هذه القضايا يفضل المتابع فيها دفع الغرامة لأنها

¹ - أرزقي سي الحاج محند ، تطور الأمر الجزائي في القانون الجزائري كحتمية يبررها تزايد الاجرام البسيط ، المجلة الجزائرية للقانون و العدالة ، مركز البحوث القانونية و القضائية ، الجزائر ، العدد التجريبي ، 2015 ، ص 128 .

² - المادة 561 و 562 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

تكون ثابتة بمحاضر معاينة ، مقابل عدم اللجوء إلى المحكمة من أجل إصدار حكم يستغرق وقتا للوصول إلى النطق به ¹ .

ولقد أظهر المشرع الجزائري توجهه بوضوح مرة أخرى نحو الإجراءات الموجزة والبحث عن عدالة سريعة وناجزة بعيدا عن أزمة البطء في الإجراءات ، وذلك في الأمر رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية في المادة الأولى منه ، التي نصت على أن أهم المبادئ التي تقوم عليها المحاكمة العادلة هي الشرعية ، وإحترام حقوق الإنسان على أن تكون المتابعات والإجراءات التي تليها في آجال معقولة ودون تأخير غير مبرر ² .

المرحلة الثالثة بعد صدور ق إ ج رقم 14/25 المؤرخ في 03 اوت 2025

تبدأ هذه المرحلة بصدور قانون للإجراءات الجزائية الجديد وهو القانون رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 ، الذي أبقى المشرع فيه على نفس أحكام نظام الأمر الجزائي السابقة في الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية مع تعديل بعض أحكامه ونطاقه وخصه بمجموعة من المواد من 531 إلى 538 ، فوسع نطاقه ليشمل كل المخالفات وذلك في المادة 531 التي جاء فيها أنه " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة المخالفات ، أو الجنح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم المخالفات ، وكذا الجنح المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين " ، وبذلك فالمشرع وسع نطاق هذا النظام ليشمل جميع المخالفات ، بعد أن كان الأمر الجزائي في ظل الأمر رقم 02/15 لا يشملها بشكل صريح .

المطلب الثاني

تعريف الأمر الجزائي وخصائصه

سأتناول في هذا المطلب فرعين ، خصصت الفرع الأول لتعريف الأمر الجزائي من خلال التطرق إلى مختلف التعاريف التشريعية والفقهية ، أما في الفرع الثاني فسأتناول فيه أهم الخصائص التي يتسم بها الأمر الجزائي .

¹ - الجريدة الرسمية للمناقشات ، العدد 194 ، المرجع السابق ، ص 12.

² - الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني . السنة 5 ، رقم 281 ، 25 يناير، 2017 ، ص 28 .

الفرع الأول

تعريف الأمر الجزائي

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف الأمر الجزائي في التشريع ، ثم أتناول ثانيا تعريف الأمر الجزائي في الفقه .

أولا : تعريف الأمر الجزائي في التشريع

لم يشر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلى تعريف نظام الأمر الجزائي كالتشريع الفرنسي والمصري ، وإكتفى بالنص على إجراءاته من المواد من 531 إلى 538 من القانون رقم 14/25 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ولكن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يفرد تعريفا للإجراءات الموجزة أو الإجراءات البسيطة أو بدائل الدعوى العمومية في قانون الإجراءات الجزائية مثل الأمر الجزائي ، على خلاف إجراء الوساطة الذي عرفه في القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل في المادة الثانية التي عرفت الوساطة¹ ، وهذا ما يعاب على المشرع الجزائري ، الذي نرى أن عليه التدخل بإعطاء تعريف تشريعي لنظام الأمر الجزائي لتجنب أي لبس يكتنفه أو يعتريه .

ولقد جاء في عرض مشروع قانون الإجراءات الجزائية في الجريدة الرسمية للمناقشات من طرف وزير العدل ، الذي بين النية الحقيقية للمشرع من خلاله عرضه لأسباب تبني نظام الأمر الجزائي ، الذي إعتبره آلية جديدة تتمثل في إحالة الجرح البسيطة على المحكمة ، والفصل فيها دون مرافعة مسبقة² .

ويمكن تعريف الأمر الجزائي من خلال النصوص التشريعية المنظمة له خاصة المادة 533 من ق إ ج ، وكذا أسباب عرض مشروع القانون الذي إستحدثه ، بأنه : آلية موجزة تملك النيابة العامة خيار اللجوء إليه لتستطيع من خلالها متابعة مقترفي الجرائم البسيطة القليلة الخطورة ، الثابتة على أساس معاينتها المادية التي لا تستوجب مناقشة وجاهية

¹ - تنص المادة 02 من قانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل على أن الوساطة " آلية قانونية تهدف إلى إبرام إتفاق بين الطفل الجاني وممثله الشرعي من جهة و من جهة الضحية أو ذوي حقوقها من جهة اخرى ، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل .

² - الجريدة الرسمية للمناقشات ، العدد 194 ، المرجع السابق ، ص 12.

وإحالتها للفصل فيها من طرف القاضي المخول بذلك دون مرافعة مسبقة ، ليقضي فيها بالبراءة أو الغرامة .

ثانيا : تعريف الأمر الجزائي في الفقه

عرف بعض الفقه الأمر الجزائي على أنه " أمر قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجزائية ، دون أن تتبعه إجراءات محاكمة جرت وفقا للقواعد العامة " ¹ .

و يعتبره البعض الآخر أنه " نظام قائم بذاته في الإجراءات الجزائية وأحد بدائل الدعوى العمومية ، يشكل طريقة فريدة في تبسيط و إختصار إجراءات الدعوى على نحو ييسر طريق الحسم فيها ، و يجعلها ضمانا لسرعة الفصل في القضايا دون المساس بضمانات التقاضي ، بحيث يتم الفصل في القضايا ذات الأهمية البسيطة من طرف قاضي مختص دون مرافعة ودون مناقشة وجاهية وفي غياب المتهم " ² .

بينما ذهب البعض إلى إعتبار الأمر الجزائي على أنه " منهج للقضاء في الموضوع بطريق إيجازي أي دون تحقيق ابتدائي أو نهائي إكتفاء بمرحلة جمع الإستدلالات ³ ، فيلجا إليه لتبسيط الإجراءات ، وهو يتلخص في جواز إصدار العقوبة في الجرائم القليلة الأهمية بأمر يصدره القاضي المختص بعد إطلاعها على الأوراق ، وذلك بغير مرافعة ولا سماع الخصوم بعد أن يتم تبليغ الأمر للمحكوم عليه ، فله إما أن يقبله أو يعارض فيه فتتنظر القضية بالطريق العادي " ⁴ .

¹ -محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، 2013 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ص 1151
حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2007 ، ص 963 ، مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، سلامة للنشر والتوزيع ، مصر ، 2017 ، ص 1365 . محمود محمد مصطفى ، شرح القانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1988 ، ص 518 .

² - خلفي عبد الرحمان ، الأمر الجزائي بين المزايا و العيوب ، مداخلة في اليوم الدراسي المنظم يوم 2015/11/12 بجامعة بجاية حول تعديلات قانون الإجراءات الجنائية ، 2015 ، ص 01 .

³ - أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، 1988 ، دون دار نشر ، ص 789 .

⁴ - السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 594 .

وذهب البعض إلى تعريفه على أساس الطبيعة القانونية بأنه عرض للصالح يصدر من القاضي أو النيابة العامة ، للمتهم أن يقبله فتنقضي الدعوى العمومية ، وله أن يعترض عليه ومن ثم تنعقد الخصومة الجزائية ، وبذلك تتم المحاكمة وفقا للإجراءات العادية¹.
بينما عرفه البعض الآخر على أنه نظام إجرائي خاص ، الغرض منه هو مواجهة نوع معين من الجرائم بهدف إنهاء إجراءاتها².

و يرى البعض أن نظام الأمر الجزائي يتشابه و يقترب من نظام أمر الأداء المعروف في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وفقا للمادة 306 و 309 من ق إ م و إ ، فهو يقوم على نفس الأساس الذي يقوم عليه هذا الأخير ، وهو ترجيح ثبوت الإدانة مسبقا إتباعا للأوراق المقدمة و الأدلة الثابتة دون المناقشة الوجيهة و التحقيق ، فالأمر الجزائي أحد الإجراءات الخاصة بالمتابعة الجزائية التي تختص بها النيابة العامة ، يسعى دائما لإدانة المتهم مباشرة دون مرافعة مسبقة ، ما لم يتم الاعتراض فيتم الرجوع إلى الإجراءات العادية للمحاكمة³.
ويعتبره البعض بديلا لإجراءات المحاكمة التقليدية يسمح بتطبيق العقوبة بصفة رضائية مسبقة خارج نطاق المحاكمة ، فهو بديل بامتياز للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، لأنه في الأخير يؤدي إلى توقيع الغرامة فقط ، فهو في هذا السياق أحد أنظمة العدالة الجزائية الرضائية ، أو كما يصطلح عليه البعض أحد مظاهر العدالة الجزائية التعاقدية " La justice pénale contractuelle "⁴.

وعرفه البعض على أنه " آلية قانونية تخضع لملاءمة وكيل الجمهورية تسمح له بإحالة الجرح البسيطة المعاقب عليه بالغرامة ، أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين على محكمة الجرح ، ليفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر يقضي بالبراءة أو الإدانة

¹ - معوض عبد التواب ، الأحكام والأوامر الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 1988 ، ص 203 .

² -Thierry Gare , Catherine Ginestes , droit pénal et procédure pénale , 11^{ème} Edition , Dalloz Paris , 2020 , p 255 .

³ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 01 2016/2017 ، ص 249 .

⁴ -Mario Chivarrio , les modes altératifs de règlement des conflis en droit pénal , revue internationale de droit compare , n° : 2 , 1977 , p428

بعقوبة الغرامة ، فتبلغ إلى المعنى بالأمر الذي يمكنه أن يقبل بها ، أو يعترض باللجوء إلى الإجراءات العادية¹ .

و على ضوء التعاريف الفقهية السابقة ، يمكننا أن نخلص إلى إعطاء تعريف للأمر الجزائي على أنه آلية تحول مسار الدعوى العمومية ، أو مكنه قانونية حولها المشرع للنيابة العامة لها أن تختار اللجوء إليها وفقا لمبدأ الملاءمة في نطاق الجرح البسيطة أو المخالفات التي تكون ثابتة على أساس معاينتها المادية ، فلا تستدعي مناقشة وجاهية فيها ، و المعاقب عليها بعقوبة الغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين ، وبالإعترض عليه من أحد الخصوم ترجع الدعوى العمومية إلى مسارها التقليدي ، أما إذا لم يعترض عليه الخصوم فيعتبر ذلك قبولا بالإجراء الموجز ، ويكتسب بذلك الأمر حجية الأحكام الجزائية .

الفرع الثاني

خصائص نظام الأمر الجزائي

من خلال التعاريف الفقهية للأمر الجزائي التي أشرت إليها والنصوص التشريعية المنظمة له ، يتضح جليا أنه عبارة عن أحد الإجراءات الموجزة والمبسطة لإنهاء الدعوى العمومية ، مما يجعله يتسم بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن الأحكام الجزائية من جهة ، وعن بدائل الدعوى العمومية الأخرى من جهة يمكن حصرها فيما يلي .

أولا : حصر نطاق تطبيق الأمر الجزائي في الجرائم البسيطة

يقصد بهذه الخاصية أن جميع التشريعات المختلفة التي تبنت نظام الأمر الجزائي راعت في تحديد نطاقه أن يكون منحصرا في مجال ضيق ، سواء تعلق الأمر بالجريمة التي يصدر بشأنها هذا الإجراء ، أو فيما يتعلق بالعقوبة التي يجوز توقيعها به ، فالجريمة التي يجوز إصدار الأمر الجزائي فيها يجب أن تكون من الجرائم قليلة الأهمية التي يمكن الإستغناء فيها عن الإجراءات العادية للمحاكمات ، و بالتالي فمعيار الجريمة التي يجوز إصدار العقوبة فيها بالأمر الجزائي يشترط أن يجتمع فيها وصفان متلازمان ، وهما أولا أن

¹-بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، أطروحة دكتوراه ، 2019/2018 ، جامعة باتنة 01 ، ص 254 .

تكون قليلة الأهمية ولا تشكل خطورة ، والوصف الثاني أنه يمكن الإستغناء في نظرها عن الإجراءات العادية للمحاكمة¹ .

وتعتبر هذه الخاصية أهم خاصية للأمر الجزائي لأنه يكون أكثر فاعليه في الجرائم البسيطة القليلة الأهمية ، التي يمكن الفصل فيها بناء على ظاهر الأوراق و المحاضر لأنها جرائم مادية في أغلب الحالات لا تستدعي إبراز القصد الجنائي ، و لا تؤثر على مسؤولية المجرم أو مقدار العقوبة ، و لا على الظروف الموضوعية أو الشخصية المتعلقة بإرتكاب الجريمة أو المجرم ، فأوراق الدعوى كافية لإسناد التهمة و إدانة المتهم دون الحاجة إلى اللجوء لإجراءات المحاكمة العادية لنظر هذه الجريمة² .

و يهدف هذا الإجراء البسيط إلى تيسير إجراءات الدعوى العمومية في هذه الفئة من الجرائم ، تحقيقا للسرعة في إجراءات السير في الدعوى و تخفيف العبء على الجهات القضائية ، و عدم إثقال كاهلها بهذا النوع من الإجرام البسيط الذي لا يتطلب مناقشة وجاهية ، و يرجح فيها عادة أن الأحكام الفاصلة فيها تكون بالغرامة المالية فقط ، و في نفس الوقت تحقق نفس الغرض و النتيجة التي يحققها الحكم الجزائي ، دون اللجوء إلى إتباع الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية التي تستغرق وقتا طويلا و تكاليفا كثيرة ومرتفعة و تعقيدا إجرائيا للفصل فيها³ .

و أرى أن المشرع الجزائري ذهب في نفس هذا الإتجاه فنص في المادة 531 من ق إ ج إلي أن نطاق الأمر الجزائي يكون مجاله الجرائم البسيطة قليلة الأهمية ، وهذا من حيث

¹ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 75 .

² - سمير الجنزوري ، الإدانة بغير مرافعة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الأول ، مارس 1969 ، المجلد 12 ، مصر ص 414 .

³ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية و الأنظمة الجنائية المعاصرة ، دراسة مقارنة ، ط01 دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، الأردن ، 2017 ، ص 529 .

نطاق الجريمة ، أما من حيث العقوبة المقررة تشريعيا بنص القانون هي الغرامة أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين ، أما العقوبة المرجح الفصل بها قضائيا فهي البراءة أو الغرامة فقط ، وبالتالي فإن معيار بساطة الجريمة عند المشرع الجزائي هي العقوبة المقررة تشريعيا المرجح الفصل بها قضائيا ، فيجب توافر الشرطان معية الشروط الأخرى المقررة قانونا لتطبيق نظام الأمر الجزائي ، كإجراء ايجازي يشمل الجرائم البسيطة من حيث الأهمية و العقوبة المقررة .

ثانيا : الأمر الجزائي طريق جوازي للنيابة العامة

بالرجوع إلى مقتضيات المادتين 531 من ق ا ج التي نصت على أنه " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية ... " ، والمادة 533 من ق ا ج التي نصت على " إذا قرر وكيل الجمهورية إتباع إجراءات الأمر الجزائي.... " ، نجد أن المشرع خول للنيابة العامة على سبيل الجواز وليس الإلزام سلوك طريق الأمر الجزائي ، وهذا وفق ما هو ثابت بصياغة المواد التي تحمل معنى الجواز وليس الإلزام .

فالنيابة العامة وفقا لمبدأ الملاءمة الذي تتمتع به ليست ملزمة باتباع طريق الإحالة على المحكمة بموجب إجراءات الأمر الجزائي ، ولو توافرت جميع شروطه وفي نفس الوقت ليس هناك ما يمنعها من ذلك ، وتستند النيابة في إختيار الإحالة على ما تتمتع به من سلطة تقديرية وفقا لمبدأ الملاءمة ، الذي يستشف من خلال عناصر ومصوغات موضوعية محيطية بالجريمة ومدى خطورتها أو مساسها بالنظام العام ، وكذا شخصية المجرم كأن يكون من دون سوابق قضائية ، أو أن الوقائع محل المتابعة يمكن أن تعرضه للحبس¹ .

ولقد خول المشرع النيابة العامة سلطة إختيار طلب إصدار الأمر الجزائي باعتبارها سلطة إتهام ، فهي تقدر وفق سلطتها التقديرية أن الجريمة حسب الظروف يعاقب فيها بعقوبة الغرامة ، وتقدر أيضا أن وقائعها بسيطة يجوز الفصل فيها بغير إجراء تحقيق أو سماع شهود أو مرافعة ، فهذه السلطة التقديرية تعتبر قييدا على مجال هذا النظام الموجز ، فإن لم ترى النيابة العامة ملاءمة إصدار الأمر الجزائي ، فإنها تحيل الدعوى

¹ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 258 .

بالطريق العادي ، على الرغم من أن الجريمة بملابساتها يجوز فيها طيقا للقانون أن يصدر بشأنها أمر جزائي¹ .

و يرى البعض أن توقيع العقوبة بالأمر الجزائي هو جوازي أو إختياري ، سواء من ناحية إصداره أو فيما يتعلق بنفاذ مضمونه و محتواه² ، فلا يجوز للقاضي أن يصدر أمر جزائيا من تلقاء نفسه إذا كانت الدعوى قد أحييت اليه للفصل فيها بالطريق العادي ، ولا يجوز للمتهم أو المدعى المدني أن يطلب إصدار الأمر الجزائي³ .

وفي تقديري فإنه يجب التفريق بين الجوازية بالنسبة للنيابة العامة التي تكون تطبيقا لمقتضيات مبدأ الملاءمة ، و السلطة التقديرية التي تتمتع بها في إختيار طريق الأمر الجزائي الذي لا رقابة عليها في ذلك و تقدر توافر شروطه ، و بين رفض القاضي لإصدار الأمر الجزائي بسبب تخلف أحد الشروط و هذا ليس على سبيل الجواز ، فهو محكوم بتوافر شروط تطبيق الأمر الجزائي من عدمه ، بالإضافة إلى مدى جواز حق المتهم المبلغ بالأمر بقبوله أو رفضه بالإعتراض عليه ، فالجوازية هنا كخاصية مقررة لصاحبة الحق في اللجوء إليه و هي النيابة العامة ، هذا الحق الذي لا يجوز للأطراف طلبه ، وبذلك لا يجوز للقاضي أن يصدر الأمر الجزائي متى توافرت شروطه مادام أن النيابة لم تطلب ذلك .

ثالثا : طريق موجز لإنهاء الدعوى العمومية دون محاكمة

يكمن الأساس الذي تبني عليه التشريعات والنظم القانونية التي تتبني نظام الأمر الجزائي لتحقيق الهدف المتوخى منه ، في الموازنة و التوفيق بين مبدأي تحقيق سرعة العدالة و بين التقليل من الإجراءات الشكلية ، فالعلة هي التخفيف من طول الإجراءات و بطئ العدالة و الإسراع في الفصل في الدعوى بشكل موجز في الجرائم القليلة الخطورة⁴ . و الغاية المقصودة من وراء تيسير الإجراءات الجزائية هي معالجة البطء الذي يعتري سيرها ، فالتبسيط هو وسيلة تتجه إلى غاية محددة في السرعة في الإجراءات ، لما تمثله من

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1160.

² - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 69 .

³ - شريف السيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 182.

⁴ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 144.

أغراض نفعية للمتهم و المجتمع و الطرف المدني ، ويعتبر تيسير الإجراءات الجنائية من موضوعات الساعة في السياسة الجزائية على رغم أن الفقه لم يستعمل تعبير " تيسير الإجراءات الجزائية " ، و إنما إستعمل مصطلحات أخرى وهي الحق في سرعة في الإجراءات الجزائية أو الإجراءات الجزائية الموجزة¹ ، فنظام الأمر الجزائي شبيهه بالقضاء المستعجل² . وأرى أنه يقصد بالإجراء الموجز الخروج عن الأصل العام لإجراءات الدعوى العمومية في حالاتها العادية ، هذه الأخيرة التي تمر بمراحل سير هي مرحلة جمع الاستدلالات و مرحلة التحقيق الإبتدائي و مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة ، وتنتهي بصدور حكم قابل للطعن فيه بالطرق المقررة قانونا ، ولكن بموجب هذا الإجراء وهو الأمر الجزائي فإن الدعوى العمومية تتحول عن مجراها الطبيعي فتمر بمرحلة واحدة وهي جمع الإستدلالات ، فلا تمر بالمرحلتين الأخيرتين اللتان تستغرقان وقتا طويلا و إجراءات معقدة ثم تنتهي بحكم ، أما الجرائم البسيطة قليلة الأهمية فيكفي فيها في هذا النظام للوصول إلى صدور أمر جزائي له نفس صفة الحكم و نفس الحجية ، فتستغرق الإجراءات مرحلة واحدة هي مرحلة جمع الإستدلالات ، ما لم يعترض أحد الخصوم على هذا الأمر الجزائي .

رابعا : الأمر الجزائي غيابي وغير وجاهي

يرى البعض أن الرابطة الإجرائية قائمة في الخصومة بطريق الأمر الجزائي حتى وإن ذهب البعض أنها غير كاملة ، والواقع أنه لا مجال للشك في وجود هذه الأخيرة في الخصومة الجزائية في هذا النظام ، لأنه لا يجب الخلط بين فكرة الرابطة القانونية وفكرة المواجهة بين الخصوم ، ذلك أنه ليس ضروريا لوجود الرابطة القانونية أن يباشر أحد الأطراف نشاطا إيجابيا فيها بل يكفي أن تتكون حول الرابطة مراكز معينة ، ويكفي لوجودها تظافر مصالح كل من الإتهام و الدفاع ، وأن مجرد وجود شخص يوجه إليه الإتهام تتحدد به مراكز شخصية معينة ، و ينجم عنه حقوق و إلتزامات بغض النظر عن كون المتهم شخصا معيننا حاضرا كان أو غائبا و سواء باشر نشاطا إجرائيا أم لا ، فالرابطة الإجرائية هي علاقة

¹ - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 18 .

² - إيمان محمد الجابري ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 61 .

بين القاضي وأي طرف آخر في الخصومة الجزائية ، وبالتالي فإن مجرد وجود شخص له صفة المتهم كاف لقيام الرابطة الإجرائية مع توافر الشروط الأخرى ، فنظام الأمر الجزائي هو خصومة جنائية من طبيعة خاصة تتميز بإيجاز وتبسيط في الإجراءات ، وغاياته الأساسية لا تخرج عن غاية الخصومة العادية وهي الفصل في إتهام معين بعمل قضائي¹ .
ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 533 من ق إ ج على أن القاضي يفصل في الدعوى دون مرافعة مسبقة ، أي دون حضور المتهم ومناقشته وجاهايا وتمكينه من إبداء أوجه دفاعه ، فإفتقار نظام الأمر الجزائي لهذه الضمانات يعد أحد أهم الأسباب التي أدت إلى إبتعاد أغلبية الفقه ورفضه لهذا النظام .

ولأن الأمر الجزائي أستحدث من أجل تبسيط و إيجاز الإجراءات ، فهذا ما يستدعي الفصل فيه دون حضور مناقشة وجاهية ، فهو يستمد قوته من رضاء المحكوم عليه بعدم الإعتراض عليه² .

ويضيف البعض أن الأمر الجزائي ينتمي إلى نظام البحث والتنقيب ، وإعتمده المشرع بديلا عن المحاكمة الجزائية العادية لتقرير حق الدولة في العقاب ، وتحقيق عدالة جزائية في أقصر فترة زمنية ممكنة بأقل التكاليف³ .

وفي تقديري أن الخصومة الجزائية في نظام الأمر الجزائي تنعقد حتى في غياب المتهم بصفته أحد أطرافها ، لأن الجرائم التي تدخل في نطاقه مادية تثبتها محاضر لا تستلزم حضور المتهم ومناقشته ، لأن ذلك سيؤدي إلى البطء في الإجراءات وهذا ما يتنافى مع العلة

¹ - نخلص إلى القول أن الخصومة تنعقد في الأمر الجنائي وان كانت تتم بصفات خاصة وإستثنائية فليس دقيقا القول بأن الأمر الجزائي هو مجرد عمل قضائي إختياري بهدف الحصول على سند تنفيذي دون خصومة ، أو أنه مجرد تطبيق عقوبة دون إعلان إدانة او إذئاب بصدد تهمة معينة، فمثل هذه الآراء تتعارض مع التكييف القانوني الصحيح لذلك النشاط الإجرائي والمواقف الاجرائية التي تسبق صدور الأمر وتحدد شروطه ، وسواء القاضي أو وكيل النيابة مطالب بتقدير مدى جدية الأدلة قبل المتهم ومطالب أيضا بتطبيق جزاء من طبيعة ومدى معين إتساقا مع نوع ومدى جسامه الجرعة ، أنظر في ذلك : يسير أنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ص ، 546 إلى 547 .

² - احمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 549 .

³ - علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، جامعة الرقازيق ، القاهرة ، أطروحة دكتوراه ، سنة 2006 ص91 .

التي أستخدمت من أجلها هذا النظام وهي السرعة وإختصار وتبسيط الإجراءات ، كما أن إعتراض المتهم على الأمر الجزائي يعيد الدعوى إلى مجراها الطبيعي ، ويسترجع بذلك المتهم ضمان حقوقه في الحضور و المناقشة وإبداء الدفاع ، فحق المتهم في التمسك بها معلق على عدم إعتراضه على الأمر الجزائي ، وبالتالي فالخصومة الجزائية فيه ذات طبيعة خاصة .

خامسا : الأمر الجزائي لا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن العادية

تلاءما مع غاية التبسيط في الإجراءات التي ترمى إليها إجراءات نظام الأمر الجزائي فإن المشرع أقر حق الاعتراض للخصم الصادر ضده ليسترجع حقه في الخضوع لمحاكمة عادية ، وبذلك يكون قد خرج عن القواعد العادية للطعن وإستعمل أحد الطرق الخاصة للطعن في الأمر الجزائي ، لأن إستعمال هذه الطرق سيهدم خاصية النظام بإتباع الأفراد لها وإستنفادهم لكل طرق الطعن المقررة قانونا ، مادام لم يمسه ضرر من إستعمالها وفقا لمبدأ لا يضر الطاعن بطعنه ، بالإضافة إلى أن فتح المجال للطعن سيحول أغلب حالات الجرائم البسيطة إلى دعاوي عادية تستغرق وقتا و جهدا ، وتؤدي إلى ضياع الغاية من نظام القضاء الموجز والمبسط¹ .

والسمة التي يتمتع بها الإعتراض على الأمر الجزائي أنه ليس طعنا مثل طرق الطعن في الأحكام ، بل هو إعلان عن رفض المحاكمة بأسلوبها الموجز الذي يعتري الأمر الجزائي الذي تم دون مرافعة ، و المطالبة بإجراءات محاكمة تجري وفقا للقواعد العامة للإجراءات العادية ، وليس تحويل الخصومة الجزائية إلى درجة أعلى أو قاضي مختلف ، فالإعتراض عدم قبول وليس طعنا من نوع خاص أو معارضة أوردنا للأمر ، فنظام عدم القبول يختلف عن تلك الأنظمة² .

¹ - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 24 .

² - أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة ، المرجع السابق ص 139 .

والإعتراض كمكانه خولها المشرع للمحكوم عليه بالأمر الجزائي ، يختلف عن طريق الطعن بالمعارضة المقرر في مجال الأحكام والقرارات الغيابية ، وذلك من حيث أحكامه وإجراءاته وأجاله ، وكذا الأشخاص المخول لهم حق استعماله¹.

وفي تقديري أن خصوصية نظام الأمر الجزائي تكمن في إعتباره إستثناء على القواعد العامة في المحاكمات العادية ، وذلك يستوجب منح ضمانات إجرائية أخرى لتكون المحاكمة عادلة ، وهذا ما جعل حجية الأمر الجزائي مرهونة بقبوله من طرف المحكوم عليه بعدم الإعتراض عليه ، أما إذا إعترض عليه ولم يقبله فهو بذلك يرفض سير الدعوى بهذا الإجراء الموجز والمبسط ، ويطلب أن ترجع الدعوى إلى الطريق العادي ، فالإعتراض ضماناً أعطاه المشرع يرفض من خلالها المتهم نظام القضاء الموجز ، ويطلب رجوع الدعوى العمومية إلي مسار القضاء العادي ، فالإعتراض ليس طريقاً للتظلم فيما صدر به الأمر الجزائي بقدر ما هو إجراء تتحول به الدعوى من طريق موجز إلى طريق آخر عادي .

سادسا : الأمر الجزائي لا يتجاوز الغرامة المالية البسيطة

حدد المشرع العقوبة التي يمكن أن يصدر بها الأمر الجزائي ، فنصت المادة 533 الفقرة 02 من ق إ ج على أنه " يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر جزائي يقضي بالبراءة أو عقوبة الغرامة " .

فالأمر الجزائي لا يمكن إصداره بعقوبة سالبة للحرية وعلّة ذلك هو تناسب عقوبة الغرامة مع الجرائم البسيطة التي تتلاءم مع طبيعة الإجراءات الموجزة ، على خلاف العقوبة السالبة للحرية التي هي أكثر جسامة ، فهي تستدعي ضمانات المحاكمة العادلة كإجراء التحقيق و المناقشة الوجيهة تماشياً مع شدة هذه العقوبة ، لأن هذه الأخيرة تمس بحرية الأفراد عكس الغرامة² .

و أهم ما يميز الغرامة كعقوبة أنها لا تمثل أي إعتداء على جسم الإنسان أو حرّيته أو شرفه و إعتباره أو تؤثر على مركزه الإجتماعي أو بعده عن عائلته ، ولا تؤدي إلى إختلاط

¹ - لفتة هامل العجيلي ، حق السرعة في الإجراءات الجزائية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان 2012 ، ص 146 .

² - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 22 .

المحكوم عليه بغيره من معتادي الإجرام ، فهي عقوبة تتحاشى مساوى العقوبات السالبة للحرية ، وهي ليست عقوبة تافهة أو لا تحدث إيلا ما لمن توقع عليه ، بل العكس فإن الغرامة هي عقوبة مؤلمة يتمثل إيلامها في أنها تخصم جزءا من ذمته المالية ، و عليه فهي عقوبة لا يتعود عليها المتهم مهما تكررت ، فالحبس قد يألفه المتهم المعتاد الإجرام ويسعى إليه في بعض الحالات ، أما الغرامة فلا يمكن أن يعتاد عليها شخص حتي تصبح تؤثر فيه لأنها دائما عقوبة مؤثرة وتسبب إيلا ما¹ .

و يرى البعض أن هذه السمة التي يتمتع بها الأمر الجزائي تؤدي في بعض الحالات إلى عدم المساواة بين الأفراد إتباعا لحالتهم الإقتصادية و المالية ، لأنه يضمن للأفراد الأغنياء تفادي المحاكمات الجزائية بدفع مبلغ الغرامة المحكوم بها عليهم ، بينما لا يستطيع الفقراء دفعها بإعتراضهم على الأمر الجزائي ، مما يعرضهم للمحاكمات الجزائية التي قد تؤدي إلى تشديد العقوبة ، وينتهي بهم الأمر الجزائي إلى الدفع أكثر من الأغنياء² .

ولكن تم الرد على هذا النقد الموجه للأمر الجزائي علي أن تطبيقه لا يمنع من مراعاة المركز المالي للمحكوم عليه عند الحكم بالغرامة ، كما أخذ به المشرع الفرنسي الذي أجاز القيام ببحث إجتماعي حول مدخول المتهم ووضع المالى طبقا لنص المادة 495 فقرة 01 من ق إ ج ف ، بالإضافة أن هذا النظام يطبق فقط على الجرائم البسيطة التي لا يكون الحد الأقصى فيها للغرامة مرتفعا³ .

والملاحظ أنه في بعض التشريعات أجازت للقاضي إصدار عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية ، فالمشرع المصري أجاز الحكم برد المصاريف القضائية والفصل في الدعوى المدنية ، وكذا المشرع الفرنسي الذي يجيز القضاء بعقوبات تكميلية إلى جانب عقوبة الغرامة⁴ .

¹ - محمد الجزوري ، الغرامة الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر ، 1967 ، ص 430 .

² - ارزيل الكاهنة ، البدائل الاجرائية بين تحقيق أهداف السياسية الجنائية الحديثة و التصادم مع المبادئ العامة للمحاكمة المنصفة ، ملتقى وطني بجامعة البويرة ، تطورات النظم الاجرائية في ضوء التعديلات الاجرائية الأخيرة و التعديل الدستوري ، سنة 2016 ، بويرة ، 2017 ، ص 06 .

³ - بلولوى مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 266 .

⁴ - جمال إبراهيم عبدالحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 91 ، 92 .

فالعقوبة كما يصطلح عليها هي الإلتزام بأداء مالي معين ، فتعتبر أحد أهم و أحدث البدائل العقابية التي سارعت معظم التشريعات الجزائية إلى تبنيها عوضا للعقوبة السالبة الحرية خاصة قصيرة المدى ، وذلك لما تنطوي عليه من مساوئ كثيرة ، فهذه البدائل تضمن أهداف العقوبة بعيدا عن آثارها السلبية¹.

¹- رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر، المرجع السابق ، ص 263 .

المبحث الثاني

ماهية أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي

يعتبر تشابك العلاقات الإنسانية وتعقيدها أهم الأسباب التي أدت إلى تزايد عدد الجرائم وخاصة البسيطة منها ، ولأن القضاء ملزم بالنظر و الفصل في جميع الجرائم بالمساواة سواء الخطيرة أو البسيطة منها ، ولكن لما كانت الجرائم البسيطة تثقل كاهل القضاء وتستغرق وقته على حساب النظر في الجرائم المركبة والجسيمة بالقدر الذي يتلاءم وخطورتها وتعقيدها ، ما أدى بالسلطة القضائية إلى إصدار الكثير من أوامر الحفظ في نطاق الجرائم البسيطة ، وذلك إلى الحد الذي جعل البعض يرى أن أمر الحفظ لم يصبح أحد أدوات السياسة الجزائية و أصبح مخرجا لتسيير عدالة تتخبط ، كما أن التقدم التكنولوجي أدى إلى ظهور ظواهر إجرامية جديدة كالاعتداء على أجهزة الحاسوب والإستعمال غير المشروع لبطاقات الوفاء ، وهي جرائم حديثة ومعقدة تثقل كاهل العدالة أيضا ، فكانت النتيجة الحتمية هي التحول من العدالة الجزائية التقليدية و الإتجاه نحو العدالة التي يساهم فيها المجتمع مثل الوساطة و الأمر الجزائي¹.

ولأن الإجراءات الموجزة للدعوى العمومية بصفة عامة و الأمر الجزائي بشكل خاص يعتبر آلية من بين الآليات التي لجأت إليها السياسة الجزائية لتحقيق هدفها ، بعد ظهور ما يسمى أزمة العدالة الجزائية التي جاءت بسبب التضخم التشريعي الذي ينجم عنه بالتبعية زيادة عدد الدعاوي العمومية المعروضة على القضاء ، مما يحول دون النظر فيها في آجال معقولة ، و يؤدي ذلك إلى عجز المرفق القضائي عن أداء عمله².

وعلى ضوء ما تم ذكره فقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين ، فتناولت في المطلب الأول أسباب أزمة العدالة الجزائية ، ثم تطرقت في المطلب الثاني إلى آثار أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي .

¹ - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 29 ، 30 .

² - جديدي طلال ، فائدة إيجاز الإجراءات الجزائية بالنسبة للمتهم ، مجلة العلوم الإجتماعية و الإنسانية ، المجلد 7 العدد 1 ، جامعة تبسة ، جويلية 2014 ، ص 365 .

المطلب الأول

أسباب أزمة العدالة الجزائية

لم يمنع التقدم الحضاري الذي وصلت إليه البشرية من تنامي الجريمة وتطورها فبقي عاجزا على الحد منها بصفة كلية ، ولكن يمكن التقليل من هذه الظاهرة عن طريق إتباع سياسة جزائية تسعى للوصول إلى أفضل الوسائل والأساليب ، لمكافحة الجريمة أو الحد من أثارها نسبيا¹.

وليس المقصود بالأزمة المعني العام المتداول الذي يطلق للتعبير عن مجرد الصعوبات البسيطة أو العابرة التي تعترض تسيير نظام أو مؤسسة من المؤسسات الإجتماعية ، ولكن المقصود الذي أصبح علماء الاجتماع يتداولونه وصفا للنظام أو المؤسسة التي تعترتها أعراض معينة ، كأن يظهر إختلال يعجز معه النظام على إيجاد الحلول المناسبة للمشكلات التي كان يتسنى له إدارتها سابقا ، أو تظهر مظاهر الفوضى إلى درجة يفقد النظام القدرة على السيطرة عليها ، أو يبلغ الجمود والإستبداد في النظام إلى حد عزله عن التكيف مع المحيط و الدوران في حلقة مفرغة ، ولا شك أن هذه الأعراض تنطبق تماما على جميع الأنظمة الجزائية المعاصرة ، وهذا ما يصطلح عليه بأزمة السياسة الجزائية².

ولأن النظم الإجرائية المقارنة غير فعالة في مكافحة الظاهرة الإجرامية فالمنحى التناسبي لها في تصاعد مستمر ، و العوامل التي تعرقل سير العدالة الجزائية تتزايد أيضا سواء ما تعلق منها بالإجراءات و الشكليات ، أو ما تعلق منها من جانب آخر بالزيادة الهائلة في إدارة الجرائم و نوعها ، وهذا ما أدى إلى ظهور ما يعرف بأزمة العدالة الجزائية³ ، فهذا العدد المتزايد الذي يفصل فيه القاضي و يخرج عن الحد المألوف يؤدي إلى توليد ضغط على جهاز القضاء ، مما يترتب عنه إستبعاد عدد كبير من القضايا من نظر السلطة القضائية التي تم

¹ - نشأت إبراهيم أكرم ، السياسة الجنائية ، دار الثقافة ، الأردن ، ط1 ، 2008 ، ص 14 .

² - والسياسة الجزائية لها أهداف قبل صدور حكم نهائي بالإدانة تختلف عن أهدافها أثناء مرحلة وقوع الجريمة وقبل صدور حكم نهائي بالإدانة ، أنظر في ذلك : رضا بن السعيد معيرة ، ترشيد السياسة الجزائية في الجزائر المرجع السابق ، ص 55 .

³ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة ، 2018/2017 ، ص 10 ، 11 .

التحقيق فيها أوليا عن طريق الضبطية القضائية ، أو عن طريق النيابة العامة بإصدار أوامر حفظ في الدعاوي العمومية ، فتؤدي بذلك إلى إفلات فئة معتبرة من المجرمين من العدالة ، وبالتالي التوصل إلى أن السياسة الجزائية في بعض الأحيان تؤدي إلى المساهمة في زيادة عدد الجرائم عوض الحد منها¹.

و في تقديري أن أزمة العدالة الجزائية جزء من أزمة السياسة الجزائية لأن هذه الأخيرة لها نواحي متعددة ، فمنها ما يتعلق بالنظام التشريعي ومنها ما يتعلق بالنظام القضائي الذي يعمل على تنفيذها ، فالقضاء يواجه مشكلات عديدة منها التضخم التشريعي ، وكثرة الجرائم البسيطة والبطيء في إجراءات نظرها ، وهذا ما أدى إلى خلق أزمة القضائي الجزائي أو العدالة الجزائية بعدم قدرته على معالجة هذه الدعاوي في آجال معقولة ، بالإضافة إلى عدم القدرة على التكفل بالقضايا ذات الخطورة تكفلا كافيا من القضاء الجزائي لإستنفاد وقته في نظر الجرائم البسيطة التي تشهد تزايدا ومنحي تصاعديا بإستمرار ، وهنا نكون أمام معضلة أو مشكلة أو أزمة العدالة أو القضاء الجزائي ، فقد تكون الأزمة في جزء من السياسة الجزائية وهي التشريع الجزائي الذي يعتبر أحد أسباب الأزمة التي يقع فيها الطرف الآخر وهو القضاء ، وهذا ما يؤدي إلى خلق مشكلة أخرى وهي إنعدام الأمن القضائي أو إنعدام الأمن التشريعي الذي يحس به المتقاضين إتجاه القاعدة القانونية أو إتجاه القاضي ، ولذلك فإنني سأطرق إلى أهم أسباب أزمة العدالة الجزائية أو القضاء الجزائي².

وعلى ضوء ما سبق ولإبراز أسباب أزمة العدالة الجزائية للوصول إلى مبررات الأخذ بنظام الإجراءات الموجزة التي يعتبر نظام الأمر الجزائي أحد أهم صورها ، ولتوضيح هذا

¹ - محمد حكيم حسن علي الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، مصر ، 2002 ، ص 171.

² - إن السياسة الجزائية لأي دولة تتعلق أولا بسياسة تشريع التجريم والعقاب ، ثم سياسة تسير مرفق القضاء الذي يسهر على تطبيق النصوص التشريعية ، و أزمة العدالة الجزائية ترجع إلى أسباب متعددة منها أزمة التشريع الجزائي الذي أحد مظاهره التضخم التشريعي وزيادة الإجرام البسيط ، فأزمة التشريع الجزائي أدت إلى أزمة العدالة الجزائية أو القضاء الجزائي ، وهنا نصل إلى ما يسمى إنعدام الأمن القضائي وعدم ثقة المتقاضين في القضاء ، وبالتالي لجوئه إلى بدائل أخرى يساهم المجتمع في إدارتها عن طريق النيابة العامة مثل الوساطة الجزائية والأمر الجزائي .

قسمته إلى ثلاث فروع ، خصصت لكل فرع سببا من أسباب أزمة العدالة الجزائية فتناولت في الفرع الأول ظاهرة تضخم التشريع الجزائي وظهور نماذج إجرامية معقدة ، وفي الفرع الثاني الحبس قصير المدة و فشل الدور الإصلاحى للمؤسسات العقابية ، أما في الفرع الثالث فتناولت فيه الإفراط في الشكليات الإجرائية .

الفرع الأول

ظاهرة تضخم التشريع الجزائي و ظهور نماذج إجرامية معقدة

سأتناول في هذا الفرع أولا مفهوم تضخم التشريع الجزائي ، ثم أتناول ثانيا أسباب ظاهرة تضخم التشريع الجزائي كسبب لأزمة العدالة الجزائية ، ثم أتناول ثالثا آثار ظاهرة تضخم التشريع الجزائي .

أولا : مفهوم تضخم التشريع الجزائي

يقصد بتضخم التشريع الجزائي كثرة القواعد القانونية الجزائية وتفاقمها بصورة كبيرة مقارنة بالعقود السابقة ، فلقد صدر في السنوات القليلة الماضية كم هائل من النصوص الجزائية بوتيرة متزايدة باستمرار ، فالنزعة التجريمية الجديدة الطاغية على السياسة الجزائية المتبعة في أغلب التشريعات الحالية ، أفرزت تكديسا بل فوضى تشريعية في المجال الجزائي¹ .

بات من الملاحظ أنه لا يصدر أي تشريع جديد في أي مجال لا يتضمن أحكاما جزائية تتضمن الأداة العقابية ، وهذا ما يعتبر تضخما تشريعا تنتج عنه آثار سلبية على إدارة العدالة الجزائية² .

و ظاهرة التضخم التشريعي تعكس نشوء علاقة تناسبية بين الحاجيات في التجريم من جهة ، و القدرة على إستيعاب المخاطبين به وهم الأفراد و المجتمع من جهة أخرى

¹ -Jean-Baptiste Thierry , L'individualisation du droit criminel , revue de science criminelle et de droit pénal compare , n° :1 , (janvier/mars), Dalloz , Paris , 2008 , p59 .

² - أحمد عبد الظاهر ، القوانين الجنائية الخاصة ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011 ، ص 10 .

لكمية القواعد الجزائية الصادرة ، و بالتالي لا يمكن توضيح الخلل الذي يعتري العلاقة إلا بناء على مبدأ الضرورة التي تحكم التجريم والعقاب¹ .

ويرى البعض أنه نتيجة الإضطرابات الاجتماعية و السياسية و الإقتصادية التي أصابت العالم في أواخر القرن التاسع عشر ، ظهرت نماذج سلوكية إجرامية بسبب الحروب و الأزمات التي تخللت تلك الحقبة التي كانت تنطوي على قدر من الخطورة على الأنظمة العامة ، مما دفع المشرع إلى مواجهتها بتوسيع دائرة التجريم خاصة في مجال الجرائم الإقتصادية و التهرب الضريبي و تهريب الآثار² .

و أدي تدخل الدولة في مختلف مناحي الحياة إلى توسيع إستخدام العقوبة على أفعال ليست على درجة من الخطورة ولا تهدد المجتمع بالقدر المقلق ، بالإضافة إلى أن القيم و المصالح التي تمسها هذه الأفعال ليست بتلك الدرجة و الأهمية التي تؤدي إلى المساس بإستقرار المجتمع ، وهنا بدأت المطالبة بالحد من تدخل قانون العقوبات في مجالات ليست من شأنه التدخل فيها³ .

ولقد نشأت العلاقة بين أزمة العدالة الجنائية و ظاهرة التضخم التشريعي الجزائي الذي كان نتيجة طبيعية لتزايد عدد القضايا الجنائية ، هذا الحال الذي أصبح يهدد المحاكم بالشلل ، مما يؤدي به إلى الحيلولة دون الوصول إلى العدالة المتوخاة ، فأصبح القاضي معذورا أن يصل إلى العدالة أمام العدد الهائل من القضايا ، لأن القاضي بشر وطاقته محدودة بطبيعتها⁴ .

¹ -Mireille Delmas - Marty , le flou du droit , 1^{ere} Edition , quadrige , Paris, 2004 , p19 .

² - محمود طه جلال ، أصول التجريم و العقاب في السياسة المعاصرة ، دراسة إستراتيجية إستخدام الجزاء الجنائي و تأصيل ظاهرة الحد من التجريم والعقاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة 1 ، مصر ، 2005 ص 238 .

³ - علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، علم الإجرام و العقاب ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ط1 1998 ، ص 124 .

⁴ - محمد حكيم حسن علي الحكيم ، النظرية العامة للصالح و تطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع ، السابق ، 172 .

ثانيا : أسباب تضخم التشريع الجزائري

ترجع أسباب تضخم التشريع الجزائري إلى عدة ظروف أو عوامل ساهمت في هذه الظاهرة المتنامية ، ويجب تعطيل هذه العوامل في المجتمعات التي تتبنى مبدأ ضرورة التجريم ، وبذلك يؤدي إلى التقليل من هذا التضخم ، ويمكن حصر هذه العوامل في ¹ :

1 - إفراط المشرع في إستعمال طابع القانون الجزائي الردي نتيجة إتساع مجال تدخل الدولة به لتنظيم مختلف قطاعات الحياة ، فهذا الإعتقاد المسلم به مازال مهيمنا على المشرع ، وهو أن القانون الجزائي فعال أكثر من الآليات الأخرى بما تضمنه من شدة العقوبات الجزائية ، فهو يفرض على المخاطبين به إحترام القانون لاسيما أنه يقدم حلا سريعا وسهلا من حيث إستعماله مقارنة ببقية وسائل الضبط الإجتماعي الأخرى ، خاصة بعد أن أثبتت التجربة في التشريعات المقارنة على توقف الإتجاه الذي يدعو إلى الحد من التجريم ، وتراجع سياسة عدم العقاب التي كانت سائدة ، فنزعة القانون الجزائي التوسعية في إطار ما بات يعرف بمجتمع المخاطرة سببها ظهور أخطار إجرامية جديدة من جهة ، وبروز مصالح قانونية متميزة عن مصالح الأفراد التقليدية ، بالإضافة إلى تراجع دور الوسائل غير الجزائية ، وإقتصرها على توفير الحماية اللازمة لهذه المصالح في مواجهة تلك الأخطار الإجرامية المتعددة المحتملة ² .

2 - الإستعمال الشكلي و البيروقراطي للقانون الجزائي فهما طريقتان للتدخل الجزائي يتطوران وفقا لآليات قانونية مختلفة ³ ، فالتشريع الجزائي الرمزي لا يعد إصلاحيا جذريا بل رد فعل لأحداث معينة تقع في المجتمع ، أو كما يصطلح عليه تسمية أكثر دقة وهي تشريع الأزمات ⁴ ، وهذا النوع من التشريع تستدعيه حالة الضرورة الملحة و الإستعجال

¹ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، 106 .

² - عبد الحفيظ بلقاضي ، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود إعتبره مبدأ موجه للسياسة الجنائية المعاصرة ، مجلة الحقوق الكويتية ، العدد 3 ، السنة 30 ، 2006 . ص 219 ، 221 .

³ - (M) Delmas- Marty , le flou du droit, Op - cit , p66-67 .

⁴ - أحمد فتحي سرور ، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1988 ، ص 34 ، 37 .

التي يلجا إليه المشرع بصورة سريعة لإصداره ، دون الدراسة المسبقة للمصالح الحقيقية أو قيم المجتمع التي يجب حمايتها ، فهو يريد من ورائه تلبية حاجيات المجتمع الظرفية¹ . والقانون الجزائري البيروقراطي هو أيضا أحد أهم العوامل التي أدت إلى ظاهرة تضخم التشريع الجزائري ، وعرف تطورا ملحوظا حتى وإن كان أقل إنتشارا مقارنة بالقانون الجزائري الرمزي بسبب خصوصية تقنية التجريم فيه ، وآثارها على القانون الجزائري و صعوبة التحكم في تطبيقه ، وهو على خلاف القانون الجزائري الرمزي لا يتدخل لتلبية أي حاجيات ضرورية بل تشريع ظرفي² ، ويلجأ القانون الجزائري البيروقراطي إلى تقنية الإحالة في التجريم والعقاب على الرغم من خطورتها ، ففيه لا يحدد النص السلوك الإجرامي أو العقوبة المقررة له مباشرة ولكن يشير إلى شق منها ، ويحيل الشق الآخر إلى نص آخر في بعض الحالات يكون غير جزائي أصلا³ ، وهناك من يصطلح عليها تجزئة القاعدة الجزائية في حالة الإحالة بالعقاب ، ولكن على الرغم من ذلك هناك من يراها لها مفعول عكسي وعلاج إيجابي يحمي مبدأ الشرعية ، و أنها من الأليات المعاصرة المعتمدة لتجاوز أزمة السياسة الجزائية والقانون الجزائري⁴ .

3- هناك من يرى أن أحد أسباب تضخم التشريع الجزائري وتنامي العوامل المؤدية اليه ، هي حركة بدأت تنامي تتعلق بتفريد القانون الجزائري التي تهدف إلى تكييف قواعد القانون الجزائري في مجملها مع الظاهرة الإجرامية وأسبابها ، كما يتيح المجال للفهم الجيد للأسباب التشريعية للتجريم بزيادة التخصص الذي يرمي إلى حماية بعض المجرمين والضحايا⁵ .

¹ وفي هذا السياق ما حدث في الجزائر أثناء أزمة ندرة المواد الغذائية الأساسية الواسعة الإستهلاك والمدممة من طرف الدولة كالدقيق و الحليب و الزيت و السكر ، فتدخل المشرع بصفة مستعجلة بإستحداث قانون المضاربة غير المشروعة و شدد العقوبات المقررة لهذه الأفعال ، وذلك تلبية لحاجيات المجتمع الذي تضرر من ندرة المواد الأساسية في البلد فسن المشرع القانون رقم 15/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة .

² - أحمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة ، المرجع السابق ، ص 07 .

³ - (M) Delmas-Marty , le flou du droit ,op -cit ,p 68-69

⁴ - عصام عفيفي عبد البصير ، أزمة الشرعية الجنائية ووسائل علاجها ، ط1 ، دار المجد للطباعة بالهرم ، مصر 2004 ، ص 207 ، 209 .

⁵ -Jean - Batiste Thierry , op - cit , p59

ويمكن أن أخلص إلى القول أنه حتى وإن كان من المسلم وجود ظاهرة التضخم في التشريع الجزائري كأحد الأسباب المؤدية إلى أزمة القضاء الجزائري ، فليست هذه قاعدة مطلقة و لا تؤدي إلى القول أن كل تجريم جديد يوضع في خانة هذه الظاهرة السلبية فالحاجيات الجديدة خاصة المتعلقة بالمعلومات وتكنولوجيا الإعلام والإتصال والصناعات الحديثة و الذكاء الإصطناعي ، تستلزم تدخل المشرع و لا يتنافى هذا مع ضرورة التجريم والعقاب ، مادامت تعبر عن حاجة إجتماعية تدفع لها الضرورة للمحافظة على مختلف مصالح الفرد و المجتمع .

ثالثا : آثار مشكلة تضخم التشريع الجزائري

أدت ظاهرة التضخم في التشريع الجزائري إلى آثار سلبية يمكن حصرها¹ ، أولا في الإخلال بمبدأ التقنين الذي يحكم القانون الجزائري ، وثانيا من الأثر المتمثل في ضرب مصداقية مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون الجزائري .

1 - الإخلال بمبدأ التقنين الذي يحكم القانون الجزائري

يعتبر أهم خاصية يتصف بها القانون الجزائري تميزه عن مختلف القوانين الأخرى أنه مقنن كمصطلح أستعمل في العصر الحديث ، يقصد به أن جميع النصوص وكل ما يتعلق بالتجريم والعقاب يوضع في مدونة واحدة مشتركة² .

وإن التقسيم التقليدي الذي يؤدي إلى تفريع قانون العقوبات إلى قسمان قانون عام وقوانين خاصة³ ، و ذلك حسب المصالح التي يحميها إلى تجريده من أهم ميزة وهي وصفه

¹ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 114 .

² - Jean - Louis Halperin , profils des mondialisation du droit , Dalloz , Paris ,2009 , p194.

³ - وهناك من يعتبر ان أحد فروع التشريع العقابي هو " قانون العقوبات التكميلي" ، فقانون العقوبات الأساسي لا يستوعب كل الجرائم الأساسية فهناك جرائم مثل المخدرات و الأسلحة لا تشملها مدونة قانون العقوبات الأساسي فتتنص عليها هذه القوانين الخاصة التكميلية لأنها تكمل ما غاب النص عليه في القانون الأساسي ، فالقوانين الخاصة مجتمعة تشكل ما يسمي قانون العقوبات التكميلي ، إبراهيم الشباسي ، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ، بيروت ، لبنان 1981 ، ص 20 .

أنه قانون محصور في مدونة ، وبالتالي إفراغ خاصية النصوص الجزائية التي يتضمنها من مبدأ الشرعية من معناها ، وبالتالي المساس بوحدة قانون العقوبات وإرتباطها بنصوصه¹ .
وفي تقديري أن مسألة تضخم التشريع الجزائي التي أفرزت كثرة النصوص التي أدت إلى الإخلال بمبدأ التقنين في التشريع الجزائي الذي يعد أهم خصائصه ، سيؤدي إلى إستغراق وقت القضاء وتشتيت فكره في البحث عن النصوص القانونية وتطبيقها ، وعدم إلمامه بها مما يساهم في أزمة العدالة الجزائية ، فجمع النصوص المتعلقة بالتجريم والعقاب وفق مبدأ التقنين ووضعها في مدونة مشتركة شاملة سيدل من الصعوبات القضائية ، فالتقنين يسهل على القاضي عمله والإخلال به سيؤدي إلى ضرب صلاحية مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون الجزائي للمتقاضى أيضا .

2 - ضرب مصداقية مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون

هناك تلازم بين مبدأين هامين وهما مبدأ الشرعية الذي له قيمة دستورية و بين مبدأ العلم بالجرائم والعقوبات عن طريق خاصية التقنين التي سهلت ذلك ، فمن ضمانات الشرعية أن يكون التجريم و الجزاء محدودا بالضرورة الإجتماعية ، وهنا تلتزم الجهة التي يناط بها التشريع بمبدأ عدم الإسراف في التجريم و الجزاء ، ومعيار الإسراف هو تجاوز الحد الضروري لتحقيق المصلحة الإجتماعية العادلة للمجتمع² ، ولقد نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة الأولى من قانون العقوبات " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص " ، كما نصت المادة 43 من دستور 2020 علي " لا إدانة الا بمقتضى قانون صادر قبل إرتكاب الفعل المجرم " .

و لكن أزمة التضخم التشريعي في القواعد الجزائية التي زاد في حدتها عامل التخصيص الذي مس أحكام قانون العقوبات ، و الذي نتج عنه تبعثر و تشتت النصوص

¹ - محمود محمود مصطفى ، الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن ، الجزء 1 ، ط 2 ، مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، القاهرة ، 1979 ، ص 5 .

² - سليمان بارش ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء 1 ، شرعية التجريم ، مطبعة عمار قرني ، باتنة ، 1992 ، ص 12 ، 13 .

في القوانين الخاصة ما يتعارض مع الهدف من التقنين ، فأضحت إمكانية الوصول و العلم بالنصوص القانونية للتجريم و العقاب أمرا يغفل عنه ويتجاوز حتى رجال القانون¹ .
ويذهب البعض إلي أن أزمة التضخم التشريعي في المجال الجزائي وضعت مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون على المحك ، فأثار التضخم لا تقتصر على هذه المشكلة فحسب بل لها آثار لا تقل جسامة من بينها أن كثرة النصوص تؤدي إلى تعدد التفسيرات والمفاهيم لما يعتمدها من غموض وبالتبعية إختلاف في التطبيق ، بالإضافة إلي أن تضخم التشريع الجزائي في جانب التجريم التنظيمي يعد أحد أسباب فقدان القانون الجزائي لقيمته كعامل إرتباط و تماسك إجتماعي ، بإعتباره المجال الذي تظهر فيه الخيارات الأساسية للقيم في المجتمع² .

و يعتبر تعدد النصوص الجزائية أيضا مساسا مباشرا بأحد أهم المبادئ المستقر عليها في العصر الحديث وهو مبدأ الأمن القانوني³ ، فعلى الرغم من أن البعض يستبعد مبدأ إفتراض العلم بالقانون ، فيرى أن فكرة إفتراض العلم بالقانون يعيها أنها تجعل القصد الجنائي قائما على مجاز قد يكون بعيدا عن الحقيقة بعدا كبيرا ، و بذلك فهي مجرد إبعاد لأحد عناصر القصد الجزائي عن قيمته ، وجعله عنصرا نظريا يذكر عند التعريف به و غير مطبق من الناحية الواقعية⁴ .

وفي تقديري أنه يجب عدم التسليم بأن مبدأ إفتراض العلم بالقانون مطلق لا يقبل إثبات العكس ، خاصة أمام التشريعات الجزائية الخاصة التي ساهمت عن طريق خاصية

¹ - أحمد عبد الظاهر ، القوانين الجنائية الخاصة ، المرجع السابق ، ص 9 .

² - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 120 ، 121 .

³ - رفعت عبد السيد ، مبدأ الأمن القانوني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر ، 2011 ، ص 05 .

⁴ - إن إفتراض العلم بالقانون إذا أطلق كان منطويا على قسوة لا تبررها مصلحة المجتمع ، إفتراض العلم في حق شخص تحيط به ظروف قاهرة تجعل العلم في غير إستطاعته أمرا تأباه العدالة ، و الخلاصة التي نخلص إليها نجمها في أن إفتراض العلم بالقانون لا يمكن الإبقاء عليه إلا إذا جعلناه مطلقا ، ولكن هذا الإطلاق لا يقره أحد لأنه ينطوي على قسوة لا تتفق و العدالة و لا تقتضها المصلحة ، ومن ثم يكون السبيل إلى تقرير مبدأ يستند إلى أساس المنطق القانوني السليم ، و لا تؤدي إلى نتائج تأباه العدالة هو التخلي عن إفتراض العلم بالقانون ، و البحث عن فكرة أخرى لا يعيها ما يتعرض له هذا الإفتراض من إنتقادات ، أنظر في ذلك : محمود نحيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، ط3 ، 1988 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ص 164 ، 165 .

التقنين من جهة في العلم بالقواعد القانونية ، ولكن كثرتها خاصة في مجالات دقيقة وعديدة تنظيما لنماذج إجرامية معقدة و حديثة متعلقة بتكنولوجيا الإعلام و الإتصال و الذكاء الإصطناعي ، تجعل للمخاطب بالقانون الجزائي إمكانية إثبات عكس علمه بها وبالتالي نخلص إلي القول أنه على التشريعات العقابية المقارنة جعل إفتراض العلم بالنص الجزائي على عمومه غير مطلق و يجوز إثبات عكسه ، و في هذه الحالة يحكم القاضي بالبراءة أو على الأقل يجعله ظرفا من ظروف التخفيف .

الفرع الثاني

الحبس قصير المدة وفشل الدور الإصلاحى للمؤسسات العقابية

إصطلاح الحبس قصير المدة ليس مفردة تشريعية لأن التشريعات الجزائية تخلو من تحديد المقصود به و لذلك فإن تعريفه محل خلاف¹ ، بما في ذلك المشرع الجزائري الذي حذى حذو التشريعات المقارنة ولم يستعمل هذا المصطلح ، و يقصد بالعقوبة قصيرة المدة تلك التي لا يزيد حدها الأقصى على سنة في بعض التشريعات ، و هناك من يرى أن العقوبة لا توصف بهذا الوصف إلا حينما يكون الحكم قد صدر بعقوبة لا تتجاوز الستة (6) أشهر ، وهذا التباين في الآراء حول الحد الأقصى مرتبط بالحد الأدنى للبرنامج الإصلاحى للمحكوم عليه في المؤسسة العقابية ، و المستقر عليه في الفكر الجزائي المعاصر أنه مرتبط بالمحكوم عليه بعقوبات سالبة الحرية طويلة المدة² .

وإختلاف الفقه حول المدة للتعبير عن العقوبة قصيرة المدى من جهة ، و إتفاقه حول أن العقوبة هي كقاعدة غير كافية لتحقيق برنامج الإصلاح و إعادة التأهيل ، كمعيار

¹ - سمير الجزوري ، الغرامة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 509 .

² - ظهر في السياسة العقابية الحديثة إتجاه يدعو إلى استعمال العديد من البدائل العقابية لتحل محل عقوبة الحبس قصيرة المدة ، متي كانت ظروف الجريمة وشخصية المجرم توجب هذا ، ومن بين أحدثها " نظام تقسيط العقوبة " ، الذي اخذ به المشرع الفرنسي في المادة 133- 27 من قانون العقوبات في مواد الجنج في العقوبة المقررة من القاضي بسنة على فترات متقطعة لا تقل منها على يومين ، و ذلك خلال مدة لا تزيد عن ثلاثة سنوات إذا دعت إلى ذلك اعتبارات جدية ذات طابع مهني أو عائلي او اجتماعي . أنظر في ذلك : بلعربي عبد الكريم ، نظام تجزئة العقوبة كعلاج لمساوي الحبس قصير المدة ، نحو سياسة عقابية معاصرة ، مجلة دفاتر السياسة و القانون العدد 19 ، جوان 2018 ، ص 25 ، 26 .

مكمل للمدة فإذا تخلف هذا الأخير أعتبر الحبس قصير المدة ، و المسلم به أنه كل ما تقرر تشريع حول الحبس قصير المدة لا يقصد به بصفة أساسية الاصلاح و التأهيل و تحقيق الردع الخاص بقدر ما يراد به تحقيق الردع العام ، وبالتالي فالحبس قصير المدة لا تتفق مدته مع هدف الإصلاح و التقويم كأحد أهداف الجزاء في السياسة الجزائية المعاصرة ، بل يتفق مع فكرة التخويف أو الردع العام¹ .

و تعتبر عقوبة الحبس قصيرة المدة من أهم صور الجزاء في السياسة العقابية ظهرت في نهاية القرن الثامن عشر ، و إكتسبت هذه الأهمية بعد إلغاء العقوبات البدنية القاسية التي كانت تهدف إلى الإنتقام ، فأصبحت الوسيلة الأكثر إستعمالا في مواجهة الأفعال الإجرامية ، ولكن الإفراط في إستعمالها أثبت من الناحية العملية تزايد معدلات الجريمة في المجتمع و ظهور أنماط أكثر خطورة ، و إستناد إلى ذلك دعا فقهاء القانون الجزائي إلى إيجاد بدائل تحل محلها تعتمد أساسا على توفير معاملة عقابية تنطوي على التهذيب و الإصلاح و العلاج ، تهتم بشخصية الجاني ذات الخطورة البسيطة و المتوسطة قصد إصلاحه و إعادة تأهيله من جديد² .

و تعتبر المؤسسات العقابية أحد أهم أسباب زيادة الخطورة الإجرامية للمحكوم عليهم و زيادة إدارتهم ، و هو الأمر الذي يؤثر على إدارة المؤسسة العقابية في تصنيف المحكوم عليهم و صعوبة تطبيق البرنامج التأهيلية ، فالسجون تفسد غالبا المجرم بالصدفة أو المجرم العرضي و المبتدئ بدل إصلاحه بسبب الإختلاط مع المجرم الخطير و المعتاد³ و يرجع السبب الرئيسي في تشبع المؤسسات العقابية إلى تزايد عدد المحكوم عليهم بعقوبات

¹ - محمد معي الدين عوض ، الإجرام و العقاب ، دون دار و بلد النشر ، 1971 ، ص 461 .

² - بلعسلي ويزة ، بدائل عقوبة الحبس قصيرة المدة في السياسة العقابية المعاصرة ، مجلة الحقوق والحريات المجلد 10 ، العدد 01 ، 2002 ، تيزي وزو ، ص 933 ، سمير الحزوري ، الغرامة الجنائية ، المرجع السابق ص 510 ، 512 .

³ - شريف سيد كامل ، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث ، دون طبعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 1999 ، ص 07 .

قصيرة المدة ، باعتبارها العقوبة المرتبطة بالجرائم الغير خطيرة التي تشكل النسبة الهائلة من عدد الجرائم المرتكبة¹ .

وهذا ما دفع السياسة الجزائية إلى إيجاد وسائل علاجية بديلة للحبس قصير المدة فغالبيتها تبنت أنظمة منها الإفراج المشروط و الحرية النصفية و العمل الشاق و الغرامة و العمل للنفع العام و الرقابة الإلكترونية ، وهذا ما نادى به المؤتمرات الدولية منذ المؤتمر الأول للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة و معاملة المجرمين المنعقد في جنيف 1955 م الذي إنتهى بإقرار قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين ، إلا أن المعضلة بدأت تتأزم منذ المؤتمر الخامس للأمم المتحدة الذي أوصى بالبحث عن بدائل فعالة للسجن ، أما المؤتمر السادس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة و معاملة المجرمين الذي عقد في كراكاس 1980م ، فقدمت الأمانة العامة للأمم المتحدة فيه ورقة عمل أبرزت فيها عيوب العقوبة المقيدة للحرية ، كما نادى بالتوسيع في إستخدام الوسائل البديلة ، فالأنظمة العقابية الحديثة لا تلجأ لعقوبة الحبس إلا في الجرائم الخطيرة ، أما بالنسبة للجرائم البسيطة فإن اللجوء إليها لا يكون إلا على سبيل الاستثناء² .

وفي تقديري أن إستعمال عقوبة الحبس قصيرة المدة في الكثير من الجرائم البسيطة ذات الخطورة المتوسطة ، أدى إلى تكديس القضايا أمام القضاء و زاد في تفاقم أزمة العدالة الجزائية ، مما أدى بالمشرع إلى إيجاد بدائل كثيرة منها الأمر الجزائي .

الفرع الثالث

الإفراط في الشكليات الإجرائية

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية الوسيلة الضرورية لتطبيق قانون العقوبات و بوجه آخر هو الذي ينقله من حالة السكون إلى حالة الحركة ، أو من حالة التجريد إلى حالة التطبيق العملي ، فهو يشكل الوجه العملي لشقي التجريم و العقاب المجسدان في القاعدة

¹ - عمر سالم ، المراقبة الإلكترونية ، مرافقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط 1 ، 2000 ، ص 24 .

² - عبدالرؤوف مهدي ، " السجن كجزء في ضوء السياسة الجنائية الحديثة " ، مجلة القانون والإقتصاد ، العددان 01 ، 02 ، 1978 ، مصر ، ص 236 .

العقابية التي يتضمنها قانون العقوبات ، وهي في تطبيقها له توازن بين الفعالية لتحقيق إقتضاء حق الدولة في العقاب و إحترام متطلبات الدولة القانونية التي أهمها ضمانه حقوق الإنسان و حرياته ، وبمقدار تحقيق التوازن بين هذين الحقان بقدر ما يمكن الحكم على نجاح النظام الاجرائي الجزائي في أي نظام ، فالمفروض أن لا تؤدي فعالية الإجراء إلى المساس بالحقوق و ألا تكون هذه الأخيرة عائقا أمام فعالية الإجراء الجزائي ، فكلاهما بنفس الأهمية ويصعب التنازل عن أحدهما ، فالمصلحة العامة تستدعي الموازنة بينهما¹ .

والإسراف في إستخدام الدعوى العمومية وطول إجراءاتها قد يؤدي إلى شلل الجهاز القضائي ، فطول أمد إجراءات التحقيق وإحالة القضايا إلى المحاكم ينعكس سلبا على سير العدالة الجنائية ، وهو مشكل تعاني منه الكثير من الدول² .

فسرعة الإجراءات أمر ضروري من أجل الوصول إلى الحقيقة الموضوعية للجريمة المرتكبة وإثباتها وإسنادها للمتهم أو الحكم بالبراءة ، فالزمن يلعب دورا في طمس الحقيقة خاصة أن البطيء في الإجراءات قد يفقد بعض الأدلة من قيمتها ، كما هو الحال مع شهادة الشهود إذا لم يتم سماعهم خلال مدة معقولة من وقوع الجريمة ، فيمكن أن تضيعها ذاكرتهم وبالتالي تختفي معالم الجريمة³ .

و يرى بعض الفقه أن السرعة و عدم البطيء في الإجراءات هو حق يحمي مصالح متعددة يمكن إجمالها في ثلاث مصالح ، وهي مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم ومصلحة الضحية⁴ ، فالأضرار الواقعة على الضحية و المتهم و المجتمع بسبب طول الإجراءات الجزائية بليغة تؤدي إلى طول بقاء المتهم في الحبس المؤقت ، مما يجعله يفقد أمورا كثيرة مثل مهنته ، والضحية يفقد الرغبة في المتابعة بسبب طول الفترة ، ومن مصلحة المتهم عدم بقاء مصيره مجهولا مدة أطول ، ومن مصلحة المجتمع تحقيق الردع العام وتوقيع العقوبة على المجرم ، والضحية مصالحته تكمن في إشباع غريزة العدالة بيده ، فالإفراط

¹ - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، 48 .

² - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 15 .

³ - Jean Pradel , La rapidité de l'instance pénale, aspects de droit compare , revue pénitentiaire, Paris, 1995 , P 214 .

⁴ - Casorla Francis , la célérité du procès pénal dans le droit français , R.I.D.P , 1995., P 522.

في الشكليات وطول أمدتها يرجع إلى التشريعات الجزائية التي تستلزمها إلى جانب بعض الآجال الطويلة وقلة عدد القضاة و تزايد عدد القضايا ، مما يؤخر وصول الحق إلى أصحابه عن طريق الإجراءات التقليدية التي تتسم أحيانا بالتعقيد ، فالبطيء هنا يفقد المتقاضين الثقة في الأحكام الجزائية ، مما يمس بفكرة الأمن القضائي¹ .

المطلب الثاني

آثار أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي

لأزمة العدالة الجزائية آثار سلبية على المجتمع والمتهم والضحية تؤثر على عدم إشباع غريزة العدالة لديهم ، وهذا ما برر لمختلف التشريعات الجزائية تبني إجراءات نظام الأمر الجزائي ، ولذلك فإنني سأتناول في الفرع الأول آثار أزمة العدالة الجزائية ، وفي الفرع الثاني مبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي .

الفرع الأول

آثار أزمة العدالة الجزائية

يترتب على أزمة العدالة الجزائية مجموعة من الآثار يمكن حصرها فيما يلي :

أولا : البطيء في الإجراءات الجزائية

يعتبر التأخير المبالغ فيه في سير إجراءات العدالة الجزائية مشكلة كبيرة في الكثير من الدول لأنه يمثل منطقة الألم أو نقطة الضعف الأولى ، فأصبح سير الدعوى يستغرق وقتا طويلا في بعض القضايا التي لا تتسم بالتعقيد ، وتفسير الاختلاف بين المدة القانونية والمدة الفعلية للإجراءات يكمن في أن سرعة الإجراءات الجزائية تتسم بطابع نسبي ، فهي تتوقف على عوامل متعددة منها مدى تعقد الدعوى العمومية² .

¹ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 16 .

² - وكشف تقرير لمجلس أوروبا ان العديد من الدول الأوروبية قد خالفت حكم المادة 01/06 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تنص على وجوب احترام حق المتهم في أن يحاكم خلال مدة معقولة ، وباعتباره أنه ينظر على المستوى الدولي إلى البطيء في الإجراءات أو التأخير المتجاوز فيه على أنه مخالف للحقوق الأساسية للإنسان ، فلقد أدانت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الكثير من الدول الأوروبية على إنتهاك ذلك الحق ومنها ألمانيا ، النمسا فرنسا ، هولندا ، كما أصدرت عدة أحكام ضد إيطاليا مثل قضية " Carrigaline " التي إستغرقت فيها الإجراءات

والمشروع الجزائري إستعمل لأول مرة بموجب التعديل رقم 07/17 لقانون الإجراءات الجزائية عدة مفردات جديدة ، منها ما نص عليه في المادة 01 فقرة 03 على أن المتابعة والإجراءات التي تليها يجب أن تجري في " آجال معقولة دون تأخير " أي دون بطئ ، وهي أحد الاعتبارات التي يرى أن قانون الإجراءات الجزائية يقوم عليها فيراعي مبادئ الشرعية والمحكمة العادلة و إحترام كرامة و حقوق الانسان ، و إستعمل المشروع عبارة أخرى في المادة 47 من ق إ ج مفادها أن النيابة تتلقى المحاضر و الشكاوي و البلاغات وتقرر في " أحسن الآجال " ما تتخذه بشأنها ، وهذا التوجه الجديد للمشروع الجزائري مرده التأخير والبطء الذي أصبح يكتنف المحاكمات الجزائية التي أصبحت تستغرق مدة زمنية طويلة حتي يصدر فيها حكم من الدرجة الأولى فقط ، وبعد ذلك تستنفذ درجات التقاضي الأعلى التي تستغرق وقتا آخر ، فهذا المشكل أصبح يمس جميع مراحل سير الدعوى العمومية الثلاث سواء مرحلة جميع الاستدلالات أو التحقيق الإبتدائي أو المحاكمة أو التحقيق النهائي ثم درجات التقاضي المختلفة .

ويعتبر بطيء الإجراءات وطول المدة عاملا من العوامل التي تؤخذ بعين الإعتبار عند فرض العقوبة أو التخلي عنها ، ففي أوروبا بعض التشريعات فرضت جزاء على طول الإجراءات تتمثل في سقوط الدعوى العمومية لمساسها بحقوق الإنسان والحريات¹ . والبطيء في سير الإجراءات الجزائية يرجع إلى عدة أسباب ولعل أولها هو ما أكدته الإحصائيات في أغلب الدول عن زيادة معدلات حجم الإجرام ، هذه الأخيرة التي لم تكن مصحوبة بتطور في وسائل المكافحة ، وبذلك فهي تؤثر سلبا على قدرة إستيعاب المحاكم الجزائية في الفصل في الدعاوي خلال آجال معقولة ، وبذلك فهي تنشر القلق حول إمكانية

سنة 6 سنوات وقضية " Milas " التي وصلت إلى تسعة 9 سنوات ، أنظر في ذلك : شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، ص ، 09 ، 11 .

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية و الأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 44 .

تحقيق العدالة الجزائية بالصورة المعقولة ، التي توازن بين مصلحة المجتمع والضحية من جهة ومصلحة المتهم من جهة أخرى¹.

والأمر الجزائي جاء كضرورة لتطور السياسة الجزائية في النظم القانونية المقارنة التي أضحت تهدف أساسا إلى تجنب طول الإجراءات ، تجنباً لفقدان العدالة لفاعليتها وهيبته وتضييع حقوق المتقاضى ، وبالنتيجة كان لزاماً تبني البدائل أو الإجراءات الموجزة التي منها الأمر الجزائي لتحسين مردود العمل القضائي وتقليل العبء على مرفق القضاء².

وبطء الإجراءات الجزائية هناك من يربطه بالتأخير في أعمال الخبرات ، مما جعل بعض التشريعات تعطي المكنة للقاضي في أن يلزم الخبير بإيداع خبرته في وقت معين وهناك من يربط مشكلة البطيء في الإجراءات بطبيعة النظام الإجرائي السائد - اتهامياً أو تنقيبياً أو مختلطاً - ، فكل هذه العوامل تؤدي إلى بطيء الإجراءات الجزائية³.

وفي تقديري أن أزمة العدالة الجزائية التي من أسبابها البطيء في الإجراءات دفع الفقه وليس المشرع إلى إستعمال مصطلحات مناهضة لهذه المشكلة ، وهي " الحق في سرعة الإجراءات " أو " الإجراءات الموجزة " أو " الحق في تيسير الإجراءات الجزائية " ، وكل هذه المفردات تحمل معنى واحد وهو القضاء على مشكلة البطيء الجزائي أو التأخير في سير المحاكمات الجزائية .

¹ -Vander noot (Didier) et Michel (Bernard) , justice accélérée ou Justice expéditive , un regard critique sur l'application de l'article de code de l'instruction criminelle , bruxelle R D P C , 1999 , P139 .

² - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 1 ، 2022/2021 ، ص 175 .

³ - وفي بعض الإحصائيات التي اجريت في فرنسا حول المدة المتوسطة للتحقيق الابتدائي ، فإن هذه المدة في سنة 1968 م هي (6) ستة أشهر ، وارتفعت لتصل إلى (12) اثني عشرة شهر في سنة 1993 م ، ثم أصبحت (16) ستة عشرة شهر سنة 1999م ، أما بالنسبة للخبرة فقد أشارت دراسة إلى أن التأخير في تقديم الخبرة في أحد القضايا إستغرق 04 اربع سنوات وأربع 4 اشهر ، أنظر في ذلك : شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية مرجع سابق ، ص 09 ، 13 .

ثانيا : حفظ ملف الدعوى

نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في المادة 47 فقرة 05 من ق إ ج التي أضاف بها عبارات جديدة في صياغة المادة بموجب التعديل رقم 17/ 07 ، و التي هدف من ورائها القضاء على مشكلة البطء في الإجراءات ، فحول لوكيل الجمهورية عدة مهام منها تلقي الشكاوي والبلاغات وله أن يقرر في " أحسن الآجال " ما يتخذه بشأنها ، ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة بالنظر فيها ، أو بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ، وعليه أن يعلم الشاكي والضحية في " أقرب الآجال " ¹.

ويعرف أمر الحفظ على أنه " قرار بعدم تحريك الدعوى الجزائية ويعني ذلك أن الدعوى لم تتحرك بعد - بإعتبار أعمال الاستدلال ليس من شأنها تحريكها - أن إنتهت أعمال الإستدلال ، ولأمر الحفظ طبيعة إدارية وليس له بناء على ذلك طبيعة قضائية ، لأنه يصدر عن النيابة العامة بوصفها سلطة إستدلال ولا يصدر عنها بوصفها سلطة تحقيق ولما كانت أعمال الإستدلال ذات طبيعة إدارية ، فإن القرار الذي ستنتهي إليه يمثل خلاصة لها ستكون بالضرورة من نفس الطبيعة كذلك " ².

ويرى البعض أنه إذا رأت النيابة العامة أنه لا محل للسير في الدعوى تأمر بحفظ الأوراق ، وجوهر الأمر بالحفظ هو صرف النظر مؤقتا عن تحريك الدعوى الجزائية ورفعها إلى القضاء ، لعدم صلاحية إحالة الملف بما هو وارد فيه بمحاضر الإستدلال لا على التحقيق ولا على قضاء الحكم ³.

وهناك نوعان من أوامر الحفظ هما البسيط و المشروط ، فأما الأول فيعرف على أنه أداة من أدوات السياسة الجزائية ، لأنه من ناحية يعد البوابة الأولى التي تمنع السير في دعوى عمومية محكوم عليها بالنهاية لعدم توافر مفترضاتها الموضوعية أو الاجرائية ، ومن

¹ - أصبح المشرع الجزائري بعد التعديل رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية يستعمل مصطلحات جديدة تنم عن إتجاهه إلى السياسة الجزائية الحديثة التي تنادي بالسرعة في الإجراءات ، و من هذه المفردات إستعماله " آجال معقولة " و " دون تأخير " و " أحسن الآجال " و " أقرب الآجال " و " دون تمهل " ، وقد أبقى على هذه المفردات في قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 المؤرخ 03 أوت 2025 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، الجزء 1 ، ص 444 .

³ - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، 1984 ، الاسكندرية ، مصر ، ص 156 .

ناحية ثانية فهو وسيلة تمنع تحريك الدعوى العمومية عندما يثبت أن النفع من ورائها لا يساوي شيئاً إزاء الضرر الذي يمكن أن ينتج عن تحريكها ، ومن ناحية ثالثة وهي نتيجة لما سبق تساهم في إدارة العدالة الجزائية عن طريق إبعاد كم كبير من القضايا قد تثقل كاهلها ، أما الأمر بالحفظ المشروط فيعرف على أنه يتوقف إصداره على أداء معين يقوم به المتهم ، بحيث لا يصدر الأمر بالحفظ إلا إذا قام المتهم بالوفاء بهذا الالتزام¹ .

وقد يضطر وكيل الجمهورية إلى التخلي عن التحقيق في جزء كبير من القضايا عن طريق تحريك الدعوى العمومية ، وذلك نتيجة ضغط العمل والأعباء الكثيرة الملقاة علي عاتقه خاصة في الجرائم البسيطة ، وفي أحيان أخرى دعاوي معقدة تحتاج تحقيقاً قد يطول لسنوات ، نتيجة عدم توافر الأدلة أو بقاء المتهم مجهولاً أو إنعدام الشهود ، مما يؤدي في النهاية إلى حفظ هذه الدعاوي العمومية² .

ثالثاً : الإخلال بمبدأ المساواة

نص المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في المادة 37 من دستور 2020 التي إعتبرت أن المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ، وهذا المبدأ أحد المبادئ التي يقوم عليها قانون الإجراءات الجزائية ، وفق ما أشارت إليه المادة 01 منه التي إعتبرت أنه يقوم على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة وإحترام حقوق الانسان التي من بينها الحق في المساواة أمام القانون .

¹ - وتمثل الإلتزامات في أمر الحفظ المشروط الذي نصت عليه بعض التشريعات في إصلاح الضرر الذي يترتب على ارتكاب الجريمة كدفع مبلغ من المال او القيام بأعمال النفع العام ولكن بشرط رضا المتهم والقاضي المختص بالبدء في الإجراءات ، فإذا تمت الموافقة أعطى المتهم أجلاً لتنفيذ الإلتزام ليصبح أمر الحفظ نهائياً ، فهذا الأمر المشروط يعبر عن التوجه الجديد في السياسة الجنائية التي بدأت في التركيز على التحول عن الخصومة الجنائية التقليدية أنظر في ذلك : عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 103 ، 105 .

² - انتشرت هذه الظاهرة المقلقة في جميع الدول المختلفة ففي فرنسا مثلاً كشف الواقع العملي عن كثرة استخدام الأمر بالحفظ للحد من القضايا التي تعرض علي المحاكم ، إذا تشير بعض الدراسات إلى أن النيابة العامة تلجأ إلى الأمر بالحفظ بناء على مبدأ الملاءمة للتخلي عن متابعة ما بين 90 إلى 95 بالمائة من القضايا الجنائية البسيطة أنظر في ذلك : نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 19 .

وتعتبر المساواة في القانون الجزائي أهم صور المساواة لارتباطها الوثيق بالعدالة الجزائية وإعتبارها أحد المبادئ الدستورية¹ ، فالمقصود بالمساواة عدم التمييز بين المراكز القانونية الواحدة ، فلا مجال لإعمال مبدأ المساواة إذا وجدت معاملة واحدة بمراكز قانونية مختلفة ، كما يقول أرسطو ان المساواة هي عدم المساواة بين غير المتساويين² .

ويذهب البعض إلى العكس من ذلك والقول أن عدم المساواة هو المساواة بين غير المتساويين ، فالمساواة تكون فقط بين المتساويين في المراكز القانونية ولكن ليست مساواة حسابية ولا تعني التطابق ، ومرد ذلك أن المساواة أمام القانون هي أن نفس القاعدة القانونية تطبق على كل من خالفها ، ولا يؤدي ذلك للقول أنه يحول دون تفاوت حظوظهم بالإعتماد على تفاوت ظروفهم تفاوتاً لا يخرج عن حدود النص³ .

ومن آثار أزمة العدالة الجزائية أن النيابة العامة أو قضاء التحقيق أو قضاء الحكم يقوم بمعالجة الدعاوي العمومية البسيطة بسرعة نسبياً ، على خلاف الملفات المتعلقة بالجرائم المعقدة التي تتم معالجتها ببطيء خلال شهور من العمل المستمر فيبقي التحقيق أحياناً لسنوات مما يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية بسبب التقادم ، بالإضافة أن كثرة الضمانات المكفولة للمتهمين في إجراءات الدعوى الجزائية تمس مبدأ المساواة لمصلحة المتهمين الذين يملكون قدرات مالية ، هذه الأخيرة التي تعطي لهم القدرة على الطعن في القرارات ، والإستعانة بدفاع قوي يطلب مبالغ معتبرة لا يقوى عليها الفقراء ، بالإضافة إلى حالة المتهم الموقوف التي يمكن أن يمس فيها مبدأ المساواة ، فوكيل الجمهورية يسعى إلى

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المساواة في الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، دون طبعة مصر ، 1990 ، ص 04 .

² - وأساس مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية إلى قوله تعالى " يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر و أنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم " سورة الحجرات الآية 13 ، أنظر في ذلك : عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 40 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة السادسة ، 1968 ، دون دار نشر ص 698 .

إحالة على المحكمة على خلاف المتهم المخلى سبيله ، وهذا ما يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة الذي يؤثر على فاعلية الجهاز القضائي¹.

ويرى البعض أن تبسيط الإجراءات الجزائية لا يمنع من القول أنه يمثل إعتداء في بعض الحالات على مبدأ المساواة ، والتي من أحد تطبيقاتها الوساطة الجزائية التي تقتصر على بعض الجرائم ، فالمساواة تقتضي وحدة المعاملة للخاضعين لنفس المراكز القانونية فإذا نص المشرع على إجراء قانوني فالأجدر أنه يطبق على كل أصحاب هذا المركز، وتبسيط الإجراءات إذا طبق على بعض الجرائم دون بعضها ، فهذا فيه إخلال بمبدأ المساواة طالما أن المجرمين يخضعون لنفس الإجراء².

وأرى في هذا السياق أن مبدأ المساواة يختلف عند تطبيقه من جريمة لأخرى حسب ظروف كل مجرم وملابسات كل جريمة ، فما يصلح في دعوى معينة قد لا يصلح في غيرها ، ولذلك فهذا المبدأ لا يمكن إعتباره مبدأ دقيقا يدل على التطابق ، فالأمر الجزائي كنظام مثلا يطبق فقط على الجرائم البسيطة التي فيها الغرامات المنخفضة ، فلا يمكن القول أنه وسيلة في صالح الأغنياء على حساب الفقراء ، ويمكن ربط مبدأ المساواة بالأمن القضائي وإنعدامه في حالة إذا شعر المتقاضى بالإختلاف في تطبيق النصوص القانونية على شخصين لهما نفس المركز القانوني ، ولكن في المقابل يتم التعامل معهما قضائيا بتطبيق النصوص القانونية بشكل مختلف .

رابعا : الإخلال بقرينة البراءة

نص الدستور الجزائري لسنة 2020 على قرينة البراءة في المادة 41 منه التي جاء فيها " كل شخص يعتبر بريء حتى تثبت إدانته في إطار محاكمة عادلة " ، ويعتبر هذا المبدأ أو ضمانة قرينة البراءة أهم المبادئ الدستورية التي تقوم عليها الإجراءات الجزائية التي تكفل المحاكمة العادلة .

¹ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 20 ، 21 .

² - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 41 .

والقانون الجزائري الحديث مؤسس في غالبية الدول على مجموعة من المبادئ العامة التي تفسر فيها بطريقة مشابهة ، من أهمها مبدأ شرعية التجريم والعقاب و مبدأ قرينة البراءة ، فالمبدأ الأول يعتبر حجر الأساس لقانون العقوبات بقسميه العام والخاص ، وجزء من القانون الجزائري يتعلق بتجريم الوقائع وتحديد الجزاء الذي يطبق على كل مخالف للقانون ، أما المبدأ الثاني وهو مبدأ قرينة البراءة فإنه يسري و يسيطر على ذلك الجزء من القانون الجزائري الذي يتعلق بالحقيقة القضائية أي الإجراءات الجزائية ، لأن وسائله لبلوغ هذا الهدف يجب أن تؤسس على مبدأ قرينة البراءة أو أن الأصل في الإنسان البراءة¹ .

تعني قرينة البراءة أن الأصل في المتهم براءته مما نسب إليه ، ويبقى هذا الأصل حتى تثبت - في صورة قاطعة و جازمة - إدانته ، ويقتضي ذلك أن يحدد وضعه القانوني خلال الفترة السابقة على ثبوت الإدانة على أنه شخص بريء ، ولكن أهم ما تتضمنه هذه القرينة أنه إذا لم يقدم إلى القاضي الدليل القاطع على الإدانة تعين عليه أن يقضي بالبراءة ، ويعني ذلك أن الإدانة لا تبني إلا على اليقين و الجزم ، أما البراءة فتجوز أن تبني على الشك ، وبتعبير آخر فإن القاضي لا يلزمه للحكم بالبراءة دليلاً قاطعاً و يكفيه أن لا يكون ثمة دليل قطعي على الإدانة ، ويعني ذلك أنه تستوي براءة تستند إلى اليقين بها و براءة تعتمد على الشك في الإدانة ، وهي التي يعبر عنها كذلك بالبراءة لعدم كفاية الأدلة على الإدانة ، فإذا تردد القاضي بين الحكم بالإدانة أو البراءة فالشك يفسر لمصلحة المتهم² فالسبب الوحيد الذي يهدم قرينة البراءة هو الحكم القضائي البات ، لأنه عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة³ .

ولقد جعل المشرع في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري قرينة البراءة هي الأصل في المتهم ، وهي حجة لمن تقرررت لصالحه فجعل عبء الإثبات على من يدعي العكس ، والشك يفسر لصالح المتهم ، وتبنى مبدأ الحرية الشخصية للمتهم وهذا تماشياً ونص المادة 11

¹ - مصطفى فهدى الجوهري ، الوجه الثاني للشرعية " قرينة البراءة " ، دار الثقافة الجامعية ، مصر ، 1990 ص 9 ، 10 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 859 .

³ - أحمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 187 .

فقرة 01 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والتي تنص على أن " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً ، بمحاكمة عادلة تؤمن له فيها الحقوق الضرورية للدفاع عنه " ¹ .

ولكن علي الرغم من مبدأ قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم فإن ضغط الاتهام و الصلاحيات الممنوحة للقاضي وكثرة القضايا و قلة القضاة ، قد يؤدي إلى إدانة خاطئة للأبرياء على الرغم من أن الشك يفسر لصالح المتهم ، ولكن خطأ القاضي وارد فالحق في السرعة يرتبط بقرينة البراءة لحماية الأدلة والشهود ، وطول الإجراءات يضيع الأدلة ويؤدي إلى الإدانة الخاطئة ، وقد يضطر المتهم إلى الاعتراف بالجريمة بالرغم من براءته تفادياً لطول الإجراءات الخاصة بالجرائم البسيطة التي تكون العقوبة فيها الغرامة فقط ، فهي تمثل معاناة نفسية يتعرض لها فيكلف نفسه طول الإجراءات وتكاليف الدفاع ، وهذه الوضعية تكون أكثر خطورة بالنسبة للمتهم المحبوس الذي ينقله إقراره من دائرة المتهم محبوس مؤقتاً إلى دائرة المتهم المحكوم عليه ، ليستطيع التمتع بالأنظمة العقابية البديلة مثل عقوبة النفع العام أو نظام الافراج المشروط ² .

فأزمة العدالة الجزائية تؤدي إلى الإخلال بمبدأ قرينة البراءة و بالنتيجة إدانة الأبرياء ، وهذا ما دفع السياسة الجزائية إلى الإعتماد على تبسيط الإجراءات و البدائل الموجزة التي لا تتعارض وقرينة الأصل في الإنسان البراءة ، فمن مظاهر تبسيط الإجراءات الجزائية الإسراع في إجراءات بعض الجرائم و توقع العقوبة بغير حكم قضائي و الصلح في بعض الجرائم على النحو الذي يقود إلى إنقضاء الدعوى العمومية ، فقد يبدو أن هذه المظاهر تتعارض وقرينة البراءة الذي أرسته المواثيق الدولية و الدساتير ، لكن الصلح

¹ - زارة لخضر ، قرينة البراءة في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر ، العدد 11 ، جامعة بسكرة ، ص 66 ، 67 .

² - نبيلة بت الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 21 ، 22 .

الجزائي ليس عقوبة وإنما هو بديل للإجراءات العادية والمتهم قبل به ، وله أن يرفضه بعد ذلك ويخضع للإجراءات العادية ويتعرض لعقوبة لا يستطيع أن يرفض تنفيذها¹ .

وأرى في هذا السياق أن أزمة العدالة الجزائية بسبب كثرة الجرائم البسيطة وقلة عدد القضاة و طول الإجراءات ، قد يؤدي بالقاضي الذي هو بشر إلى الخطأ في الإدانة وذلك بإدانة بريء ، كما أن المتهم قد يعترف بالتهمة لعدة أسباب منها طول الإجراءات المتبعة في نظر الجرائم البسيطة ، وعليه فإن البدائل التي منها الأمر الجزائي و الصلح و الوساطة تلعب دورا كبيرا في القضاء على هذه الأزمة ، وتتفادي في نفس الوقت الاخلال بمبدأ قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم ، وتصبح نسبة الخطأ في الحكم الجزائي ضئيلة ويكون بذلك قريبا من الحقيقة الواقعية وعنوان حقيقة قضائية تستبعد إستعمال الطعن وتأتي المجادلة ، فكلما تم التخفيف على القاضي من حيث طول الإجراءات و تمكينه من بدائل أخرى للدعوى العمومية ، كان الحكم أقرب إلى العدل التي يتوخاه المتقاضي .

الفرع الثاني

مبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي

سعيًا من المشرع الجزائري لتحقيق أهداف السياسة الجزائية المعاصرة و تكريس الحقوق الأساسية للمتهم وتطبيق مبادئ المحاكمة العادلة من جهة ، وضمان حق الدولة في العقاب من جهة أخرى ، إستحدث الأخير نظام الأمر الجزائي بموجب الأمر رقم 02/15 نظرا لما يكتسيه من أهمية عملية في تبسيط الإجراءات الجزائية للمحاكمة و إيجازها دون اللجوء إلى الإجراءات الطويلة التي يعترضها البطيء وما تقتضيه من شكليات معقدة ، فهو صورة لتجسيد حق المتهم في السرعة الذي أصبحت التشريعات الجزائية المعاصرة تتبناه بغية التخفيف على مرفق القضاء الذي أثقل كاهله حجم الدعاوي المتزايد خاصة البسيطة مما حال دون أداء الوظيفة القضائية بالشكل المنتظر في مدة معقولة ، و للتأصيل أكثر

¹ - وفي كل الاحوال إذا أريد إحترام قرينة البراءة إحتراما حرفيا فسوف يضحى إتخاذ الإجراءات أمرا مستحيلا ، ولهذا فان المضمون الواقعي العملي لهذه القرينة يتوقف على ضمانات حقوق الانسان التي تضمن تطبيق هذه القرينة أنظر في ذلك : عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 37 ، 38 ،

فإنني سأنتقل إلى أهم المبررات التي دفعت المشرع إلى تبني نظام الأمر الجزائي كنتيجة ، أو ضرورة للحد من أزمة العدالة الجزائية والتي من بينها :

أولا : سرعة الفصل في القضايا البسيطة

أدى تفاقم مشكلة التزايد المطرد في الدعاوي العمومية و الإجرام المعروض على القضاء الذي أصبح يثقل كاهله إلي جعل الأنظمة الإجرائية أمام خيار صعب ، فهي إما تعتمد الإجراءات العادية كوسيلة للفصل في القضايا الجزائية لما تتوافر عليه من ضمانات وتكفله من حقوق ، وبذلك تتحمل الدولة ما يترتب عن ذلك من إرجاء الفصل في كثير من القضايا وسقوطها بمضي المدة و سقوط حق الدولة في العقاب وإفلات المجرم ، أو أن تعتمد الدولة إلى جانب ذلك أنظمة الإجراءات الموجزة التي تحقق غالبيتها السرعة في الفصل في القضايا البسيطة التي ترى قلة أهميتها ، مقابل التضحية ببعض الضمانات المقررة للمتهم ، فأغلب التشريعات أخذت بنظام الجمع بين النظامين ، ولكنها تفاوتت في التوسيع في نظام الإجراءات الموجزة وفقا للنتائج المحققة في تحقيق عدالة سريعة¹.

بينما يذهب البعض إلى أن مسألة السرعة أو الفصل في آجال معقولة لا يمكن تجريدها ، لأن لكل قضية معروضة أمام القضاء لها خصوصيتها من حيث طبيعتها أو تعقيدها ، أو من حيث تشعب أفرادها مما يجعل من الصعب التحكم فيها².

و حق المتهم في محاكمة سريعة يتسم بأنه ذو طبيعة موضوعية و ليس مسألة قانونية صرفة ، لأن تطبيقه يستلزم التعرف على المدة الزمنية التي تستغرقها الإجراءات وأسباب التأخير و وقوع الضرر و نوعه و مدى تمسك المتهم بحقه في إجراءات المحاكمة السريعة ، وهذا الحق يتسم بأنه مسألة قانون تختلط بالواقع ، و لكن ذلك ليس معناه أنه يصبح بدون فاعلية عملية في حماية مصلحة المتهم ، فوجود سلطة تقديرية للمحكمة لا يعني الحد من هذه الفاعلية ، فللمحكمة تقدير مدى جدية التحريات التي صدر بناء

¹ - علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 114.

² -Coline Ambroise - Casterot Philippe bonfils ، Procédure pénale ، 1^{ère} Edition ، presse universitaire de France ، Paris ، 2001 ، p165 .

عليها إذن القاضي بالتفتيش ، فلها أن تقدر مدي وجود تأخير يعتري سير الدعوي ضف الي ذلك رقابة المحكمة العليا لحكم محكمة الموضوع من حيث عدم التسبيب وعدم قصوره¹ . ولقد إستعمل المشرع الجزائري عدة مصطلحات تدخل كلها في نطاق الحق في سرعة الإجراءات ، منها ما جاء في المادة 01 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية التي أتى بها تعديل رقم 07/17 ، وكذا في المادة 47 منه فإستعمل مصطلحين " الآجال المعقولة " وكذلك مصطلح آخر هو " أحسن الآجال " ، فهذه المفردات تنطوي على نية المشرع في القضاء على مشكلة البطيء الإجرائي أو الحق في سرعة الإجراءات الذي أصبحت التشريعات المعاصرة تتبناه ، ومنها المشرع الجزائري الذي أحدث تعديلات كثيرة في الشقين الموضوعي والاجرائي تدل على ذلك خاصة سياسة التجنيح التي إعتمدها المشرع في التعديل الاخير لقانون العقوبات رقم 06/24² ، وكذا قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 المؤرخ في 03 اوت 2025 الذي تبني بديلا آخر إضافة للأمر الجزائي والوساطة وهو المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وسرعة الإجراءات الجزائية تختلف عن الإستعجال أو التسرع الذي ينطوي على المساس بضمانات المحاكمة العادلة³ .

¹ - وهناك فرق بين الحق في محاكمة سريعة ووظيفة التقادم ، فالأول يرمي إلى منع التأخير في المحاكمة لأن ذلك يؤثر على الأدلة ، كما من شأنه أن يولد أضرار مادية و إجتماعية و نفسية و عائلية بالمتهم ، فالأمر لا يتعلق باستقرار الأوضاع القانونية التي تصح واجبا بسبب عدم إتخاذ سلطة التحقيق أو المحاكمة لإجراءات الدعوى كما هو الحال في التقادم ، ولكن يتعلق الأمر بحماية مصالح أخرى منها حق المتهم في الدفاع وحقه في عدم تحمل أضرار غير عادية بسبب طول الإجراءات بشكل غير عادي و لأسباب لا ترجع إليه ، و لكن الحق في المحاكمة السريعة و التقادم يتشابهان في اثرهما القانوني حيث يفقد المجتمع حقه في إستمرار الدعوى الجنائية . أنظر في ذلك : ، غانم محمد غانم ، حق المتهم في محاكمة سريعة ، دار النهضة العربية ، دون طبعة ، مصر ، 2003 ، ص 06 .

² - لقد لجا المشرع في تعديل قانون العقوبات رقم 06/24 إلى تبني سياسة تجنيح واسعة لجنايات كثيرة ، ولكن الغاية ليس التجنيح في حد ذاته ، فالعلة من ذلك هي تفادي الوقوع في أزمة البطء التي أشار إليها المشرع في المادة 01 من الأمر رقم 07/17 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية وهي الفصل في آجال معقولة دون تأخر ، فطول أمد الإجراءات التي تحكم محكمة الجنايات دفع المشرع إلى انتهاج سياسة التجنيح في قانون العقوبات ليقفل من الشكليات وطول الإجراءات ، لأن محكمة الجنج تتسم نسبيا بقلّة وقصر طول الإجراءات مقارنة بمحاكمة الجنايات وبذلك يكون المشرع قد قضى على أزمة البطيء في كثير من الجنايات التي تم تجنيحها بموجب هذا التعديل .

³ - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 02 .

و المسلم به أن نظام الأمر الجزائي أثبت من خلال العمل به قدرته على تحقيق السرعة في الفصل في كم كبير من القضايا المستوفية لشروطه ، بنسبة تفوق كثيرا نسبة القضايا التي تم الفصل فيها وفقا للطريق العادي ، ولكن لا يمكن إطلاق الحكم بأن هذا النظام قادر على تحقيق العدالة بالقدر الذي يحققه نظام المحاكمة العادية¹ .

ثانيا : ترشيد السياسة الجزائية

بالإضافة إلى مشكلة الحبس قصير المدة و تضخم التشريع الجزائي الذي أدى إلى التوسع الكبير في نطاق التجريم ، وإستعمال المشرع المفرط لهذا السلاح أدى إلى زيادة عدد القضايا المعروضة على القضاء الجزائي إلى درجة فاقت حدود طاقته وإمكانياته² ، فأدى ذلك إلى تكديس الدعاوى و تأخر الفصل فيها ، مما إنطوي على عدم توافر الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة كحق الدفاع و العلانية والوجاهية والحق في السرعة³ ، فنتج عن ذلك معاناة كبيرة تمس النظام الجزائي من وجهين ، وجه عقابي ملامحه هي العقوبة السالبة للحرية ، ووجه إجرائي تتجلى مظاهره في طول إجراءات المحاكمة و ما يعتريها من مظاهر تعريض حرية المتهم و حقوقه للخطر طوال تلك المدة إلى غاية النطق بالحكم⁴ .

و إتجهت السياسة الجزائية المعاصرة إلى محاولة إيجاد حلول خارج النظام الجزائي بديلا عن سياسة التجريم و العقاب أو أن تحل محله ، أو وسائل للتخفيف من حدته إذا إقتضت الضرورة التدخل ، و مما توصلت إليه في هذا المجال عن طريق تقويم السياسة الجزائية على المستوى القضائي عن طريق ترشيد المتابعة الجزائية ، بإستحداث أنظمة تقوم على إتفاق الأطراف و هي الوساطة و التسوية الجزائية ، و أنظمة تقوم على قبول

¹ - علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 116 .

² - Jean Pradel ,le plaider coupable (confrontation des droits américain italien et français) , revue internationale de droit compare , n° 02 , 2005 , p22 .

³ - محمود طه جلال ، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة ، دار النهضة العربية ، ط01 ، 2005 ، ص 238 .

⁴ - أحمد فتحي سرور ، بدائل الدعوى العمومية الجنائية ، مجلة الجمعية المصرية للقانون الجنائي ، 1984 ، مطبعة جامعة القاهرة ، ص 210 .

المتهم أو إقراره وهي المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب أو الأمر الجزائي¹ ، وهناك من يرى أن المشرع إستحدث بدائل للدعوى العمومية وإجراءاتها ، وإعتبر أن هناك منها من يقوم على الرضائية وهي التنازل عن الشكوى و المصالحة الجزائية ، و بدائل إجراءات الدعوى التي تقوم على الرضائية و الملائمة وهي الوساطة الجزائية و الأمر الجزائي² .

وأخلص إلى القول أن نظام الأمر الجزائي سواء كان من بدائل إجراءات الدعوى العمومية التي تقوم على قبول المتهم بها ، أو من بدائل الدعوى العمومية التي تقوم على الملائمة و الرضائية ، فإن هذا النظام لجأت إليه مختلف التشريعات الجزائية المعاصرة و التشريع الجزائري وأحد منها بغية الحد من أزمة العدالة الجزائية أو على الأقل ترشيدها على المستوى القضائي ، وذلك من خلال ترشيدها المتابعة الجزائية خاصة في الجرائم البسيطة ذات العقوبات الخفيفة و القليلة الأهمية ، للقضاء على مشكلة تزايد عدد الدعاوى الذي أدى إليه التضخم التشريعي و مشكلة الحبس قصيرة المدة ، ليكون أحد الآليات المستحدثة أو البديل للإجراءات العادية التي تحكم المحاكمات الجزائية ، وما قد يعترضها من بطئ وطول في الإجراءات وما يسببه من آثار على القاضي و المتقاضين أو نظام القضاء الجزائي ككل .

ولقد سعى المشرع الجزائري إلى تحقيق التوافق بين تبسيط و تسير الإجراءات في الفصل في الدعاوى البسيطة المعروضة على القضاء ، و بين سرعة البت فيها في أنسب الأجل عبر تقليص بعض الإجراءات الشكلية و التوضيحية ببعض الضمانات ، التي عكس التغاضي عنها تبرير الأخذ بنظام الأمر الجزائي³ .

ثالثا : تحقيق الأمن القضائي

تحقيق العدالة في المجتمع لا يتحقق إلا عن طريق تطبيق القاعدة القانونية بشكل سليم يوافق غاية وضعها و الحكمة التشريعية من سنها ، و لذلك فإن اللجوء إلى القضاء

¹ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيده السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 225 .

² - بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 11 .

³ - سكامجي هبة فاطمة الزهراء ، الإجراءات المستحدثة للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 ، 2021 ، ص 142 .

يعتبر مركز الثقل في ميدان الأمن القانوني ، فعن طريق الجهاز القضائي يحصل المواطن على حماية قضائية للحق الموضوعي الذي قرره القانون ، ولأن الأمن القانوني تعرض لمجموعة من المشكلات التي تعدمه أحيانا ، فان الوظيفة الجزائية للقضاء هي التي تكمل تحقيق الأمن في النصوص القانونية عن طريق القضاء الذي يراد به الفصل في النزاعات وصولا إلى الشعور بالعدالة في المجتمع¹ .

و يختلف تعريف الأمن القضائي لدى الفقه بين المفهوم الواسع والضيق ، أما مفهومه الواسع فهو الذي يرمي إلى ترسيخ و تجسيد الثقة بالسلطة القضائية بمختلف هياكلها ، إنطلاقا من تأكيد إستغلال القضاء كمؤسسة و القضاة كموظفين تحقيقا لمبدأ الشرعية الدستورية و القانونية² ، فالأمن القضائي فرع من فروع الأمن يجد مصدره في القانون الطبيعي و يختلط بمفهوم أوسع و هو الأمن القانوني ، مع وجود فارق في إرتباط الأمن القضائي بالنشاط القضائي حصرا ، و هو بذلك يعكس الثقة بالسلطة القضائية التي تعتبر مصدرا للأمن القضائي³ .

و الأمن القضائي بمفهومه الضيق يرتبط أساسا بوظيفة المحاكم العليا المتمثل في السهر على توحيد الاجتهاد القضائي و خلق وحدة قضائية ، أي خلق إنسجام قانوني و قضائي و تأمينه من خلال الجودة عن طريق واجب القاضي في البت طبقا للقوانين المطبقة يوم تقديم الطلب ، و عدم رجعية القوانين و التفسير في أضيق مجال للنصوص الجزائية و إحترام آجال الطعون⁴ .

¹ - عجالي خالد ، دور الإجتهد القضائي في تحقيق الأمن القضائي ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، العدد الثالث ، 2014 ، ص ، 375 ، 376 .

² - علاء الدين خليل ، الإجتهد القضائي و الأمن القضائي ، بين متطلبات تكريس العدالة و مقتضيات إرساء الأمن القضائي ، مجلة الإجتهد القضائي ، مجلد 13 ، العدد 02 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2021 ، ص 311 .

³ - مازن رضا ليلو ، الأمن القضائي و عكس الإجتهد في القضاء الإداري ، مجلة السياسة الدولية ، مؤسسة الأهرام مصر ، 2014 ، ص 127 .

⁴ - تحديد المفهوم الضيق للأمن القانوني لا يخلو حقيقة من ضمانات مباشرة للجهاز القضائي على نحو يؤسس لقواعد و عناصر الأمن القضائي ، و التي تصبو في مسعى تحقيق دولة القانون ، أنظر في ذلك : علاء الدين خليل المرجع السابق ، ص 313 .

وفي تقديري أن هناك إرتباط وثيق بين أزمة العدالة الجزائية وتحقيق الأمن القضائي ، فكلما تفاقمت أزمة العدالة الجزائية كلما قل الأمن القضائي ، ولذلك لجأت جل التشريعات المعاصرة إلى إتخاذ بدائل لإجراءات الدعوى العمومية مثل الأمر الجزائي للفصل في دعاوى البسيطة ليشعر المتقاضي بالأمن القضائي ، لأن تزايد عدد القضايا وكثرة الأعباء أدى إلى عدم ثقة المتقاضي في السلطة القضائية أمام طول الإجراءات والتعقيد التي يشوبها وهذا ما يعبر عنه بإنعدام الأمن القضائي ، وعلي ضوء ذلك هناك تلازم عكسي بين أزمة العدالة الجزائية والأمن القضائي الذي يتحقق من خلال عدة سياسات ينتهجها المشرع ، منها الإجراءات الموجزة والسريعة في نظر الدعاوي البسيطة مثل الأمر الجزائي و الوساطة و الصلح و المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب كبدائل إجرائية تحقيقا للأمن القضائي والحد من أزمة العدالة الجزائية ، لأن المتقاضي لما توفره له المحاكمة السريعة و الإجراءات المبسطة يشعر بالأمن القضائي ، فجوذة الأحكام و مردودية القاضي تكون أحسن لما يصبح لديه الوقت الكافي في نظر القضايا الخطيرة ، بعد أن كان وقته يستغرق في نظر الجرائم البسيطة التي أصبحت تري بدائل أخري لنظرها ، ومن ثم أصبح القاضي ينظر القضايا الخطيرة في وقت أكثر إتساعا يوفره بعد نظر القضايا البسيطة بإجراءات موجزة و سريعة ، وهنا يتحقق الأمن القضائي كنتيجة بالتبعية .

المبحث الثالث

ذاتية الأمر الجزائي

يقتضي إبراز ذاتية الأمر الجزائي تحديد طبيعته القانونية خاصة أمام الإختلاف الفقهي القائم حولها ، و مدى تصنيفه من حيث تمتعه بصفات الحكم القضائي الجزائي من عدمه ، و ذلك لأن الأمر الجزائي يصدر وفقا لشروط وإجراءات تختلف عن المطبقة في المحاكمة العادية ، فإذا كان هذا الأخير كنظام يهدف إلى الفصل في الدعوى العمومية دون إتباع إجراءات الدعوى العادية ، وبذلك فهو يتشابه مع الأنظمة التي تقترب منه سواء تعلق الأمر ببدايل إجراءات الدعوى العمومية التي تقوم على مبدأ الرضائية أو بدائل إجراءات الدعوى العمومية التي تقوم على مبدأ الرضائية و الملاءمة ، ولكنه في نفس الوقت يختلف في بعض الإجراءات و الآثار المترتبة عليه و الأساس الذي يقوم عليه ، فالأمر الجزائي يختلف عن باقي الأنظمة و البدائل المشابهة له فله ذاتية خاصة من حيث الكثير من الخصائص التي يتسم بها ، و على الرغم من إتفاق الفقه على أن الأمر الجزائي يعد أحد بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، ولكنه يختلف حول تحديد طبيعته القانونية و ذلك من خلال مدى إعتباره عملا قضائيا أو عملا إداريا ، ومن ثم الوصول إلى تكييفه القانوني السليم ، وعليه فإنني سأطرق في المطلب الأول إلى الطبيعة القضائية للأمر الجزائي ، ثم أتطرق في المطلب الثاني إلى التكييف القانوني للأمر الجزائي .

المطلب الأول

الطبيعة القضائية للأمر الجزائي

يستلزم إبراز الطبيعة القضائية للأمر الجزائي التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري من جهة ، ثم التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي من جهة أخرى لأنها تتشابه فيما بينها مع بعض الإختلافات ، وهذا ما دفعني إلى أن أبين الأعمال القضائية التي يقوم بها القاضي على النحو التالي .

الفرع الأول

معايير التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري

لتحديد معايير الإختلاف بين العمل القضائي والعمل الإداري يجب الدقة ، لأن القاضي يصدر أثناء ممارسته لوظيفته القضائية أحكاما تتشابه مع القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة أثناء نشاطها الإداري ، وفي الحالتين نكون بصدد نقل القانون من حالة العمومية والتجريد إلى حالة الخصوصية والواقعية ، و ذلك بتطبيقه على الحالات الفردية وهذا التشابه أدى إلى إختلاف الفقهاء في وضع معايير تميز العمل القضائي عن العمل الإداري¹ .

أولا : المعيار الشكلي

يعتمد هذا المعايير في التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري ، على عدة أسس يمكن إجمالها فيما يلي :

1- من حيث الجهة المصدرة

يرى هذا الإتجاه أن العمل القضائي هو الصادر عن السلطة القضائية ، أما القرار الإداري فهو الصادر عن الجهة الإدارية دون النظر إلى موضوع العمل أو القرار ، وفي بعض الأحيان يكون التشابه بينهما ولكن يكون أحدهما قضائيا والآخر إداريا ، وذلك بالتمييز من حيث السلطة المصدرة للعمل كمعيار للفرقة بينهما ، كما يتميز العمل القضائي بقوة الشئئي المقضي فيه لأنه يصدر عن سلطة قضائية مختصة² .

2- من حيث الإجراءات المتبعة

يختلف العمل القضائي عن العمل الإداري من حيث الإجراءات المتبعة والشكل الذي يظهر فيه متابعة العمل القضائي من إجراءات ، وما ينطوي عليه من ضمانات المحاكمة كالشفوية والمواجهة بين الخصوم والعلانية وتسبب الأحكام ، فكل هذه المميزات تميز العمل القضائي عن العمل الإداري ، وهذه الضمانات الإجرائية لا تتوافر مع السرية

¹ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 145 .

² - نور شحاتة ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 395 .

وتبسيط الإجراءات الجزائية ، فالتمييز الموضوعي يقتضي النظر إلى السلطة المصدرة للعمل القضائي والتي تميزه عن العمل الإداري .

3- من حيث الأثر القانوني على صدور القرار

يترتب على هذا المعيار توقف تحديد العمل القضائي على إرادة المشرع الذي يرى ضرورة الربط بين العمل القضائي وحجية الشيء المحكوم فيه ، فالعمل القضائي هو ذلك العمل الذي يتمتع بقوة الشيء المحكوم فيه ، كما ينحصر العمل القضائي في التقرير الذي يقوم به القاضي للمركز القانوني أو الواقعة ، فتكون له قوة الحقيقة القانونية¹ .

ثانيا : المعيار الموضوعي

يعتمد أصحاب الإتجاه الموضوعي للتمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري على عدة أسس يمكن اجمالها فيما يلي:

1- من حيث مضمون العمل ذاته

يرى جانب من الفقه أن العمل القضائي هو القرار الذي بمقتضاه تفصل سلطة عامة في مسألة كانت موضع إدعاء أمامها ، ويتكون بذلك العمل القضائي من ثلاث عناصر أساسية يمكن إجمالها في² :

أ - الادعاء بمخالفة القانون الذي يقدمه صاحب المصلحة للقاضي .

ب - التقرير الذي يتضمن عرض الادعاء ، والذي يبين فيه وجود مخالفة للقانون من عدمه ، فالتقرير هو الفصل القانوني للمسألة المطروحة .

ج - القرار الذي يعتبر النتيجة القانونية التي يتوصل إليها القاضي في تقريره لحل المسألة القانونية ، ومن ثم يرتبط التقرير بالقرار إرتباطا قانونيا ومنطقيا .

¹ - عبد الباسط جميعي ، سلطة القاضي الولائية ، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية ، يوليو 1969 ، العدد 02 مصر ، السنة 11 ، ص 615 .

² - وجدي راغب ، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، ط2 1984 ، ص 29 .

بينما يري البعض أن القرار يعد عملا إداريا للقاضي بما إنتهى إليه في تقريره ، فإذا كان هذا الأخير غاية العمل القضائي ، فإن القرار هو وسيلته لتحقيق هذه الغاية في الحياة العملية ، مع الإشارة إلى أن الحجية تنصرف إلى القرار دون التقرير¹ .

2 - من حيث طبيعة النزاع

يذهب إتجاه إلى أن الفصل بين العمل القضائي والعمل الإداري يكمن في أن العمل القضائي الصادر عن القضاء ، يتضمن حلا لنزاع معروض في مسالة قانونية أو خصومة بينما يعتبر العمل إداريا إذا كان غير فاصل في نزاع معين ، وذلك على الرغم من أن هناك إختلاف حول تحديد مفهوم الخصومة أو النزاع محل الأمر للتمييز بين العاملين ، ولكن على الرغم من ذلك تم رفض هذا الرأي من غالبية الفقه² .

3 - من حيث الغاية

يقوم هذا المعيار على أساس الهدف المتوخى الذي ترمي إليه الوظيفة القضائية فمعيار التمييز بين العمل القضائي والإداري هو الغاية التي يهدف إليها هذا الأخير³ ، مع أن الفقه إختلف حول تحديد طبيعة الغاية ، فمنهم من يراها إجتماعية ونفسية ، بينما يراها إتجاه آخر أنها غاية قانونية بحتة ، بينما يذهب البعض الآخر إلى أن الهدف من القضاء ليس حماية الحقوق وإنما إحترام القانون وتطبيقه ، وهذا ما جعل الفقه الحديث يتجه إلى أن الغاية من العمل القضائي هي تحقيق تطبيق القانون⁴ .

4 - من حيث الحلول

يذهب هذا الإتجاه إلى أن القضاء والإدارة يقومان بتطبيق القانون ، ولكن أهم ما يميز العمل القضائي عن الإداري هو أن الإدارة تطبق قاعدة قانونية موجهة إليها وملزمة بها بينما العمل القضائي يقوم بتطبيق القاعدة القانونية الموجهة للخصوم الذين لم يحترموا

¹ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 157 .

² - هشام خالد ، مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية مصر، 1990 ، ص 44 .

³ - نور شحاتة ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 375 .

⁴ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، نفس المرجع ، ص 157 .

القانون ، وبالتالي فإن الإدارة تعمل بقراراتها لحسابها ونشاطها لتحقيق أهدافها ، بينما القاضي يعمل على تطبيق القانون لحماية المصلحة التي وقع عليها ضرر¹.

ثالثا : المعيار المختلط

يقوم هذا المعيار على إعتداد المعايير الشكلية والموضوعية المميزة للعمل القضائي عن العمل الإداري ، وذلك بالنظر إلى السلطة المختصة بإصدار العمل والإجراءات المتبعة والأثر القانوني المترتب على صدور القرار ، وأيضا بالنظر إلى العمل من جانب مضمونه وهدفه وخصائصه القانونية ، ووفقا للمعيار المختلط فإن العمل القضائي هو الذي تقوم به هيئة عامة مستقلة وفقا للإجراءات الخاصة التي تكفل للأطراف ضمانات معينة ، وذلك من أجل حسم النزاع على أساس قاعدة قانونية ومرجعها هو إدعاء مخالفة القانون².

الفرع الثاني

التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي

التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي ينحصر في ثلاث معايير ، وفق ما سنبينه

على النحو التالي :

أولا : المعيار الشكلي

يعتمد هذا المعيار طبيعة الإجراءات التي تتبع في سبيل إصدار القرار ، فإذا كان التصرف قد أتخذ في مواجهة الخصوم بعد سماع أقوال المدعى عليه ، أو بعد دعوته لإبداء أقواله ولم يحضر كان العمل قضائيا ، ويكون العمل ولائيا إذا تم بناء على طلب أحد الخصوم دون أن يدعو الطرف الآخر للحضور لإبداء أقواله في هذا الطلب ، وتعرض هذا المعيار إلى النقد لأنه شكلي بحت ، فليست إجراءات المرافعة هي التي تبين طبيعة وظيفة القاضي ، ولكن العمل نفسه هو الذي يبين ذلك بغض النظر عن الإجراءات المتبعة³.

¹ - نور شحاتة ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 277 .

² - هشام خالد ، مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، المرجع السابق ، ص 50 .

³ - أحمد أبو الوفا ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1983 ، ص 667 .

ومن المعايير الشكلية المتبعة معيار النزاع ، فالأعمال القضائية أساسها المنازعة بين حقوق شخصية متعارضة أو قواعد قانونية متعارضة ، كتحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في المنازعة¹ .

وتعتبر أيضا من المعايير الشكلية معيار وسيلة اللجوء إلى القضاء ، فإن تم اللجوء إليه بناء على تكليف بالحضور فالعمل قضائي ، وإن تم اللجوء بموجب أمر على عريضة فيكون العمل ولائيا² .

ثانيا : المعيار الموضوعي

يقوم هذا المعيار على أساس ذاتية العمل وأثره القانوني دون النظر إلى السلطة التي أصدرته أو الإجراءات التي أتخذت عند إصداره³ ، ومن هذه المعايير معيار التمييز بين الوسيلة والغاية ، فإذا كان عمل القاضي وسيلة للكشف عن الحق كان العمل ولائيا ، أما إذا كان يهدف إلى الفصل في المنازعات لتطبيق القانون على الواقعة المعروضة فهو عمل قضائي⁴ ، ووفقا لهذا المعيار فإن أساس التفرقة بين العمل القضائي والعمل اللائبي يرجع إلى مدى إعتقاد القاضي على هذا العمل للبحث في المنازعة المعروضة عليه ، وتطبيق القانون على ما ثبت لديه من وقائع فإن عمله في هذه الحالة يكون قضائيا ، أما إذا كان عمل القاضي مجرد وسيلة للكشف عن الحق أو لحفظه وضمان مقابله لطرف أو مركز قانوني ، فإن عمل القاضي في هذه الحالة يكون عملا ولائيا⁵ .

¹ - والواقع أن إعتبار حل النزاع هو محور الوظيفة القضائية هو رجوع بالفقه إلى الرأي الذي كان سائدا في القرون الوسطى والذي ولا يتصور قضاء مالم يوجد نزاع بين الخصوم ، وهذا الرأي لا يتطابق ووظيفة القضاء في الدولة الحديثة التي لا تنظم القضاء بقصد حل النزاعات ، وإنما بعد أن يعبر عن إرادتها بالتشريع يؤكد بواسطة القضاء هذه الإرادة في حالات محددة ، وحقيقة أنه في أغلب الحالات تؤدي إلى حل النزاع بين الطرفين ، ولكن في حالات أخرى يوجد قضاء دون نزاع . أنظر في ذلك : فتحي وإلى ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، 1986 ، ط2 ، دون دار نشر ، ص 31 .

² - عبدالله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 428 .

³ - عبدالله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع نفسه ، ص 429 .

⁴ - هشام خالد ، مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، المرجع السابق ، ص 75 .

⁵ - عبد الباسط جميعي ، سلطة القاضي الولائية ، المرجع السابق ، ص 640 .

ثالثا : المعيار المختلط

يعتمد هذا المعيار على أساس الجمع بين عناصر شكلية وأخرى موضوعية إذ لا يمكن إستبعاد المعيار المادي بل يجب الإعتماد عليه في المقام الأول ، وفي نفس السياق لا يجوز تجاهل المعيار الشكلي تجاهلا كليا ، فالمعيار المختلط هو الأولى بالإتباع فالعمل القضائي تصرف وبناء مركب من عناصر شكلية وأخرى موضوعية ، أما الشكلية فتتمثل في تكوين العضو صاحب النشاط وكذلك الإجراءات المتبعة أمامه ، أما العناصر الموضوعية فتظهر في فكرة الأداء التي تطرح أمام القاضي¹ .

الفرع الثالث

الأمر الجزائي وصور الأعمال الولائية في قانون الإجراءات المدنية

إن الوظيفة الأساسية للمحاكم هي الفصل في الخصومات التي تتضمن صبغة الإلزام والأمر ، ولكن بالإضافة إلى هذه الوظيفة تتمتع المحاكم بوظيفة أخرى لا تتضمن الإلزام والأمر فقط ، وهي الوظيفة الولائية وهي أقرب إلى الإدارة منها إلى وظيفة القضاء² . ولقد نص المشرع الجزائري على نوعان من الأوامر ، وهي أمر الأداء في المواد من 306 إلى 309 ، والأمر على عريضة في المواد 310 إلى 312 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وعلى ضوء الوظيفة التي تؤديها هذه الأوامر يتضح أنه هناك تشابه بين الأمر الجزائي وصور الأعمال الولائية ، ولذلك فإنني سأتطرق إلى أوجه التشابه والاختلاف بين الأمر الجزائي وبين أمر الأداء والأمر على عريضة .

¹ - ولقد إستقر الفقه على أن القرار يكون قرار قضائيا لا تختص محكمة النقض بنظر بطلب إلغائه في حالتين :
- أن يكون صادرا عن محكمة بمقتضى وظيفتها القضائية ، ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية بين خصمين يتعلق بمركز خاص أو عام ، وهو لا ينشأ مركزا قانونيا جديدا ، وإنما يقرر في قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده .

- أن يصدر عن جهة لا تتكون من عناصر قضائية إنما أسندت إليها سلطة قضائية المبينة في الحالة الأولى ، أو تكون إرادة الشارع واضحة في إعتبار القرار قضائيا . أنظر في ذلك : عبدالله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة المرجع السابق ، ص 430 ، 431 .

² - عمر زودة ، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء ، ط2 ، 2015 ، إستكليلوديا الجزائر ، 268 .

أولاً : الأمر الجزائي وأمر الأداء

سأتطرق إلى تعريف أمر الأداء ، ثم إلى أوجه التشابه بين الأمر الجزائي وأمر الأداء ثم أتناول أوجه الاختلاف بينهما .

1- تعريف أمر الأداء

يعتبر البعض من الفقه أن أساس نظام أمر الأداء هو الدين ، فذهبوا إلى القول أن المشرع قدر بالنسبة لبعض الديون أن تحقيقها لا يحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن ليس لديه ما يعارض به إدعاء الدائن ، وأساس هذا التقدير هو ثبوت الدين بالكتابة الذي يغلب معه تحقق الدين ، ولهذا رأي المشرع عدم إخضاع الدعاوى المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة العادية التي تقتضي تحقيقاً كاملاً يتم وفقاً لمبدأ المواجهة ، وإكتفي بإجراء تحقيق جزئي على أساس السند المثبت للدين يتم دون إعلان المدعى عليه ، ورغم أن الدعوى وفقاً لهذا النظام يفصل فيها نتيجة لتحقيق غير كامل ، فإن التحقيق يتناول كلا من الواقع والقانون ، فإذا احتاج القاضي في سبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل يسمع فيه المدعى عليه يحيل الدعوى إلى المحكمة لتنظرها وجاهاً وفقاً للإجراءات العادية ، ومن ناحية أخرى إذا صدر أمر الأداء فإن لمن صدر ضده أن يعرض دفوعه وأوجه دفاعه بعد ذلك عن طريق الطعن في الأمر وفقاً للإجراءات العادية ، ومفاد هذا أن نظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة فإنه ينتهي إذا اقتضت العدالة ذلك بمواجهة كاملة ، ولذلك توصف خصومة الأداء بأنها خصومة مواجهة محتملة على أن يلاحظ أن فائدة هذا النظام لا تبدوا إلا إذا إنتهت دون مواجهة ، ذلك أنه إذا كانت كل دعوى تخضع لهذا النظام تنتهي بخصومة عادية ، فإن النظام لن يتمخض عنه سوي ضياع الوقت والجهد والمصاريف¹ .

والعلة التي إبتدع المشرع من أجلها نظام أوامر الأداء في مجال الإجراءات المدنية هي سرعة البت في المنازعات ، وإقتضاء الحقوق بوسيلة أخرى غير الدعوى المدنية فوسع المشرع في نطاقه ، ولقد حقق هذا الأخير نجاحاً كبيراً بعد جعله وجوبياً حيث أثبت الواقع

¹ - فتحي وإلى ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، المرجع السابق ، ص 924 .

أن الغالبية العظمى من طلبات أوامر الأداء قد قبلت ولم يتم التظلم فيها ، كما أن نسبة الأحكام الصادرة في التظلمات بإلغاء الأمر محدودة وقليلة¹.

ومادام أن هناك تشابه بين الأمر الجزائي في مجال الإجراءات الجزائية ، وأوامر الأداء في مجال الإجراءات المدنية من حيث الأساس والفلسفة التشريعية ، فإن ذلك دفعني إلى التطرق إلى أوجه التشابه وأوجه الاختلاف بينهما .

2 - أوجه التشابه

يمكن إجمال أوجه التشابه بين الأمر الجزائي وأمر الأداء فيما يلي² :

- يعد أمر الأداء إستثناء على القواعد العامة في رفع الدعاوى ، وهذا ما نصت عليه المادة 306 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " خلافا للقواعد العامة المقررة في رفع الدعاوى ، يجوز للدائن بدين... تقديم طلب في شكل عريضة علي نسختين ... " ، فهو وسيلة لإقتضاء الحقوق إلى جانب الدعوى العادية ، وبذلك فهو يتشابه إلى حد كبير مع الأمر الجزائي الذي يصدر بشكل إستثنائي بدون حضور الخصوم وبدون تحقيق ولا مرافعة وفق المادة 531 فقرة 03 من ق إ ج التي جاء فيها "...وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية " فيرى البعض أن آلية الأمر الجزائي تتشابه مع أمر الأداء في أنهما يقومان على نفس الأساس وهو ترجيح ثبوت الإدانة مسبقا على ضوء الأوراق المقدمة ، والأدلة المعروضة التي تغني عن الوجاهية والتعمق في التحقيق³.

- يتم إستصدار الدائن لأمر الأداء من السلطة المختصة في غياب المدين دون مرافعة وهذا ما يشترك فيه مع الأمر الجزائي في مرحلة الصدور .

- إلزامية تبليغ كل من أمر الأداء والأمر الجزائي ، فلقد بين المشرع طريقة تبليغ كل منهما⁴ .

¹ - أحمد حلي مصطفى ، أوامر الأداء ، دار المجد ، 2006 ، ص 17 .

² - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 178 .

³ - رضا بن السعيد معيزه ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 249 .

⁴ - تنص المادة 535 من ق إ ج على أن " ...يبلغ المتهم بالأمر الجزائي بأية وسيلة قانونية .. " ، وتنص المادة 308 من ق إ م و إ على " يسلم رئيس أمناء الضبط إلى الدائن نسخة رسمية من أمر الأداء ، يتم التبليغ الرسمي وتكليف المدين بالوفاء بأصل الدين ... " .

- يعتبر كل من نظام الأمر الجزائي وأمر الأداء إجراءات موجزة ، وهي تهدف إلى تبسيط الإجراءات وسرعة التقاضي ، وهذا راجع إلى إجراءات صدور كل منهما .
- يقبل كل من الأمر الجزائي وأمر الأداء الاعتراض ، ولا يقبلان طرق الطعن العادية وهذا طبقا لنص المادة 307 ، 308 من ق إ م و إ ، و المادة 537 من ق إ ج ¹ .
- يتفق الأمر الجزائي مع أمر الأداء أيضا في أنه في حالة إمتناع السلطة المختصة عن نظرهما ، تنظر الدعوى بالطرق والإجراءات العادية للفصل فيهما .

3 - أوجه الإختلاف

- من حيث السلطة المختصة فأمر الأداء يصدر من طرف رئيس المحكمة التي يقع فيها موطن المدين طبقا لنص المادة 306 من ق إ م و إ ، بينما بالنسبة للسلطة المختصة بإصدار الأمر الجزائي فهي قاضي الجرح طبقا لنص المادة 533 من ق إ ج .
- رفض إصدار أمر الأداء غير قابل لأي طعن دون المساس بحق الدائن في اللجوء إلى رفع دعوى وفقا للقواعد المقررة في المادة 307 فقرة 03 من ق إ م و إ ، على خلاف الأمر الجزائي الذي يعيد فيه القاضي الملف إلى النيابة العامة ، إذا رأي أن شروط الأمر غير متوافرة لتتخذ بذلك ما تراه مناسبا بشأنه .
- يختلف الأمر الجزائي عن أمر الأداء من حيث لزوم التسبيب ، فلقد ألزم المشرع القاضي الذي يصدر الأمر الجزائي بتسبيه ، على خلاف أمر الأداء الذي لم يلزم فيه المشرع رئيس المحكمة الذي أصدره بتسبيه .

وفي تقديري أن الفلسفة التشريعية التي بني عليها الأمر الجزائي وأمر الأداء تتشابهان إلى حد بعيد مع فارق في التأصيل فقط ، لأن النيابة العامة في الدعوى العمومية دائنة باسم المجتمع للمتهم المدين بتنفيذ العقوبة ، أما من ناحية الخصوصية الاجرائية فإن السرعة في الإجراءات وتبسيطها وعدم الواجهية فيها فالإجراءان يتشابهان كثيرا ، وحتى في

¹ - نصت المادة 308 فقرة 04 من ق إ م و إ " يقدم الاعتراض على أمر الأداء بطريق الإستعجال أمام القاضي الذي أصدره..." ، ونصت المادة 535 ف 04 من ق إ ج " يبلغ المتهم بالأمر الجزائي بأي وسيلة قانونية مع إخباره بأن لديه أجل شهر واحد إبتداء من يوم التبليغ لتسجيل اعتراضه " ، ونصت المادة 537 " ...ولا يكون قابلا لأي طعن " .

حالة رفض أمر الأداء من طرف رئيس المحكمة أو الأمر الجزائي من طرف قاضي الجرح لا يكون كلاهما قابلا للطعن ، مع إحتفاظ المدين والنيابة العامة في الرجوع إلى المحاكمة العادية ، وبذلك فإن أساس الأمر الجزائي الذي تكون فيه الرابطة الإجرائية بين النيابة العامة والمتهم وقاضي الجرح ، تشترك مع الأساس الذي يقوم عليه أمر الأداء الذي تكون فيه الرابطة الإجرائية بين الدائن والمدين ورئيس المحكمة ، ففي الرابطة الأولى الهدف هو توقيع العقوبة أما في الثانية إقتضاء الدين ، ولكن في كل منهما تكون الإجراءات بسيطة وموجزة بالاعتماد على ما هو موجود في الملف ، سواء في الدين المدني أو الدعوى العمومية الذي لا يستدعى حضور المتهم أو المدين ، ويكفى الفصل دون مناقشة حضورية لكفاية ثبوت الدين أو الجرم بناء على ما توافر من الأوراق وترجيح عدم الإعتراض عليهما .

ثانيا : الأمر الجزائي والأمر على عريضة

سأتناول تعريف الأمر على عريضة ، ثم أتطرق إلى أوجه التشابه بين الأمر على عريضة والأمر الجزائي ، ثم بعد ذلك أبين أوجه الاختلاف بينهما .

1- تعريف الأمر على عريضة

يعتبر الأمر على عريضة الصورة العادية التي تصدر فيها أهم الأعمال الولائية التي تقوم بها المحاكم ، و العمل الولائي لا يفترض خصمين ، ولذلك فإن إستصدار أمر على عريضة لا يخضع لمبدأ الواجهية فيصدر الأمر دون تكليف للمدعى عليه بالحضور ، وعدم المواجهة يحقق الهدف من صدور الأمر كما في حالة توقيع الحجز التحفظي ، فالدائن يهدف إلى مباغثة المدين بتوقيع الحجز على أمواله قبل تهريبها ، فإذا تم قبول صدور الأمر أو رفض إصداره من طرف القاضي المخول له إصداره فيمكن التظلم في قراره ، ويفتح التظلم خصومة بين الأطراف ويعتبر قرار القاضي الذي يصدر بعد النظر في التظلم عملا ذو طبيعة قضائية بالمعنى الصحيح¹ ، ولذلك فإن اللجوء إلى الأمر على عريضة لا يكون إلا حين

¹ - فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، المرجع السابق ، ص 918 .

يتدخل المشرع لتقييد إرادة الشخص في إنتاج الأثر القانوني ، ولا يتحقق له ذلك إلا من خلال اللجوء إلى القاضي¹ .

2- أوجه التشابه

- يتشابه نظام الأمر الجزائي مع الأمر على عريضة في أن كل منهما يكون في غيبة الخصوم ودون تحقيق و مرافعة ، وتكمن العلة في ذلك في تحقيق سرعة الإجراءات والحفاظ على وقت القضاء والخصوم والشهود والتقليل من النفقات ، فإذا كان الأول ينظر في الجرائم البسيطة ، فإن الأمر على عريضة يصدر دون حضور الخصوم وفي غير علانية تحقيقا لهدف المشرع في السرعة في إصدار الأمر على عريضة² .

- يتفق الأمر الجزائي مع الأمر على عريضة في وجوبية التسبيب ، وذلك طبقا لنص المادة 311 فقرة 02 من ق إ م و إ التي نصت على " يجب أن يكون الأمر على عريضة مسببا ... " وهذا ما جاءت به مقتضيات المادة 534 من ق إ ج التي نصت " .. ويكون الأمر مسببا " .

3 - أوجه الاختلاف

يمكن حصر أهم أوجه الاختلاف بين الأمر الجزائي والأمر على عريضة في مجموعة من الفروقات أهمها :

- يصدر الأمر على عريضة من طرف رئيس المحكمة المختصة ، بينما يصدر الأمر الجزائي من قاضي الجرح والمخالفات .

- في حالة رفض إصدار الأمر الجزائي يعيد القاضي المخول له إصداره الملف إلى النيابة العامة لإتخاذ ما تراه مناسبا وهذا الرفض غير قابل للطعن فيه ، خلافا للأمر على عريضة في حالة رفضه ، فيجوز للطالب الذي تم رفض طلبه إستئناف الرفض أمام رئيس المجلس القضائي ، طبقا لنص المادة 312 من ق إ م و إ التي نصت " وفي حالة عدم الإستجابة إلى الطلب يكون الأمر بالرفض قابلا للإستئناف أمام رئيس المجلس القضائي " .

¹ - عمر زودة ، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء ، المرجع السابق ، ص 370 .

² - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 169 .

- الأمر الجزائي يكون قابلا للإعتراض عليه إذا لم يرضي به المتهم وبالتالي التحول نحو المحاكمة العادية ، أما في حالة الأمر على عريضة فإذا تم الإستجابة له يجوز الرجوع إلى القاضي الذي أصدره لإلغائه أو تعديله طبقا للمادة 312 فقرة 01 من ق إ م و إ .

مما سبق أرى نظام الأمر على عريضة وإن كان يتشابه مع نظام الأمر الجزائي في بعض المميزات المشتركة ، التي هي سرعة الإجراءات وبساطتها وعدم حضور الخصوم فإن أوجه الإختلاف بالمقارنة مع أمر الأداء كثيرة مما يجعل نظام الأمر الجزائي يقترب من حيث الأساس و الفلسفة التشريعية من أمر الأداء منه إلى الأمر على عريضة ، وذلك لأنهما يلعبان نفس الدور الإجرائي ونفس الغاية ، و على خلاف ذلك يمكن أن يلعب محضر إثبات الحالة المنجز بناء على أمر على عريضة نفس الدور الذي تلعبه المحاضر المادية المثبتة للجرائم البسيطة ، فلا يمكن إلا أن تعدو وسيلة لإعداد الدليل وليس إجراء قضائيا مثل أمر الأداء الذي يعبر عن قناعة القاضي وينشأ مركزا قانونيا .

المطلب الثاني

التكييف القانوني للأمر الجزائي

أثارت مسألة تكييف الأمر الجزائي خلافا فقهييا محتدما حول مدى إعتبره حكما جزائي يتمتع بنفس قوته من عدمه ، ومرجع هذا الخلاف هو عدم تلاءم الأمر الجزائي مع المبادئ العامة المستقرة في المحاكمات الجزائية ، فالأمر الجزائي يتفق من الناحية الموضوعية مع الحكم الصادر بالإدانة ، فكلاهما عمل قضائي يصدر بالإدانة أو البراءة ويحوزان القوة التنفيذية وقوة إنهاء الدعوى ، ولكن يختلفان في أن الأمر الجزائي يصدر في غير علانية وفي غيبة المتهم دون تحقيق ومرافعة ، وينحصر في جرائم محددة وعقوبات معينة ، وعلى خلاف ذلك يستلزم القانون أن يكون النطق بالأحكام الجزائية في جلسة علنية ولا يستلزم ذلك في الأمر الجزائي ، بالإضافة إلى أن الحكم الجزائي يجوز فيه الطعن بكل الطرق المقررة قانونا ، على خلاف الأمر الجزائي الذي لا يجوز فيه الطعن وترتهن قوته

بعدم الإعتراض عليه¹ ، فمسألة تكييف الأمر الجزائي من أكثر المسائل الإجرائية تعقيدا أو إختلافا بين الفقه يصعب معه التقريب بين وجهات النظر المختلفة ، وهذا يدل في حد ذاته على الصعوبات التي تعترى الفصل والركون إلى إتجاه من الإتجاهات المختلفة ، فبالإضافة إلى العوامل المطروحة هناك عامل آخر يغذي هذا الخلاف وهو تباين التشريعات الجزائية في تحديد السلطة المختصة قانونا بإصداره بين الوحدة والإزدواجية ، ولكل نظام قانوني مبرراته التي يتوخاها² .

وبناء على ما سبق ذكره أعلاه فلقد إنقسم الفقه إلى إتجاهين حول الطبيعة القانونية للأمر الجزائي من حيث النظرة إليه ، فالإتجاه الأول ينظر إليه من الجهة المصدرة للأمر ويفرق بين الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة ، والأمر الجزائي الصادر عن القاضي ، بينما ينظر الإتجاه الآخر إلى الأمر الجزائي من حيث مضمونه والآثار التي يترتبها ولذلك فلقد إنقسم الفقه بين مذهب شكلي وآخر موضوعي ، وسأتناول كل منهما أدناه :

الفرع الأول

المذهب الشكلي

الأساس القانوني لهذا المذهب يقوم على التمييز بين الأمر الجزائي الصادر عن القاضي والصادر عن النيابة العامة ، فيسبغون صفة الحكم الجزائي على الصورة الأولى بينما يحجبونها عن الصورة الثانية³ ، ويستند أيضا هذا المذهب إلى تعريف الحكم الجزائي المتفق عليه عند الغالبية على " أنه قرار تصدره المحكمة في خصومة مطروحة عليها طبقا للقانون فصلا في موضوعها أو مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع"⁴ .

¹ - محمد عيد الغريب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء 2 ، ط2 ، دون دارنشر ، 1997 ، ص 1587 . جلال ثروت ، نظم الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، 2003 ، ص 494 . فوزية عبدالستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط2 ، 2010 ، دار النهضة العربية ، ص 664 .

² - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 116 .

³ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، مصر ، الطبعة الأولى ، 2011 ، ص 90 .

⁴ - وهذا التعريف صحيح في تحديد الحكم بالسلطة التي يصدر عنها وهي المحكمة والمناسبة التي يصدر فيها وهي الخصومة والموضوع الذي يتناوله وهم حسم الخصومة كلها أو جزء منها ، ولكن يعاب على هذا التعريف أنه غير

وعلى ضوء ما سبق فإنه يتعين للقول أننا أمام حكم جزائي أنه يجب توافر شرطان أساسيين ، فالشرط الأول أن يكون الحكم صادرا عن محكمة ، أما الشرط الثاني أن تصدر المحكمة قرارها في خصومة جزائية مطروحة عليها ، وهذا ما يدفعنا إلى القول بمدى تحقق هذان الشرطان في الأمر الجزائي ليوصف بالحكم ، ويتطلب الحال للإجابة على ذلك أن نعرف الأمر الجزائي الصادر عن القاضي ، و الصادر عن النيابة العامة كالتالي ¹ .

أولا : الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة

أجازت بعض التشريعات أهمها التشريع المصري للنيابة العامة الحق في إصدار الأمر الجزائي في نطاق المخالفات ، و بعض الجح التي تكون عقوبتها الغرامة المالية البسيطة ويكون الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة قابلا للإعتراض عليه من قبل الخصم الذي صدر ضده أو محاميه أو المحامي العام أو النيابة العامة ، وينجر على ذلك إتباع إجراءات المحاكمة العادية ² .

ويرى البعض أن إعطاء النيابة العامة صلاحية إصدار الأمر الجزائي محل نقد على أساس أنه يتعارض بشكل واضح مع مبدأ أساسي وجوهري في الإجراءات الجزائية المعاصرة وهو الفصل بين سلطتي الإتهام والحكم ³ ، بالإضافة إلى أن الإعتبارات التي أستحدثت من أجلها الأمر الجزائي وهي تبسيط الإجراءات والسرعة في الفصل في الجرائم البسيطة لا تبرر الخروج عن هذا المبدأ ، وبالتبعية إخلاله بمبدأ عدم جوازية أن يتولى القضاء غير قاض تتوافر له صفة القاضي ، ولذلك فإن هذا النوع من الأوامر معيبا ومن المصلحة إلغائه ⁴ .

ويذهب البعض إلى أن الأمر الجزائي الصادر عن قاضي المحكمة الابتدائية حكما جزائيا ، ولكن الأمر الصادر عن النائب العام لا يمكن أن يكون حكما جزائيا ، ومفاد ذلك

كامل إذ لم يحدد جوهر الحكم ولم يستظهر طبيعته ويبين آثاره ، أنظر في ذلك : محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1040 .

¹ - محمد عبدالشافى إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 136 .

² - شريف السيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 206 .

³ - عمر السعيد رمضان ، قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 195 . محمد عيد الغريب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1591 .

⁴ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 1181 .

أن الغرامات التي تصدرها النيابة العامة ليست عقوبات جزائية خالصة ، وهي أقرب منها إلى الغرامات الإدارية¹ .

ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الرابطة الإجرائية والخصومة الجزائية لا تنعقد في الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة ، فالرابطة تفترض ثلاث أطراف هم النيابة العامة والقاضي والمتهم ، والأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة يفترض طرفان فقط وهما النيابة العامة والمتهم ، فيتخلف الطرف الثالث وهو القاضي الذي ينظر الدعوى وبذلك تتبدد الرابطة الإجرائية² .

بينما يضيف البعض أن إصدار الأمر الجزائي من طرف النيابة العامة يفتقد إلى الشرعية الدستورية ، والسبب في ذلك الاختلاف حول السلطة التي ينتهي إليها عضو النيابة العامة ، فهناك من يراها أنها تابعة للسلطة التنفيذية والآخر يراها تابعة للسلطة القضائية ، فيما يراها رأي آخر أنها تجمع بين السلطتين وتابعة لهما معا وأعمالها أغلبها ذات طابع قضائي ، ولكن على الرغم من ذلك لفظ القاضي لا يشمل النيابة العامة³ .

ومن جانبي أرجح الإتجاه الذي يعتبر أن الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة لا يكون له طبيعة الحكم القضائي الجزائي ، وحسنا فعل المشرع الجزائري لما حصر إصدار الأمر الجزائي من طرف قاضي الجرح ولم يطلق هذا الحق للنيابة العامة ، وحتى في مواد المخالفات وقبل إستحداث نظام الأمر الجزائي بموجب الأمر رقم 02/15 فإن نظام الأمر الجزائي كان محصورا على القاضي دون النيابة العامة طبقا لنصوص المواد 561 ، 562 مكرر من ق إ ج ، وأساس ذلك أنه حتى وإن كانت المبررات التشريعية لتبني نظام الأمر الجزائي التي من أهمها تيسير الإجراءات وسرعة الفصل في الدعاوى التي تتعلق بالإجرام البسيط للتخفيف على مرفق القضاء ، مع التضحية المبررة لبعض الضمانات للمحاكمة العادلة مثل الوجاهية وحضور المتهم وحق الدفاع ، فإن هذا لا يشفع بالتنازل عن أهم ضمانات الأحكام الجزائية وهي صدورها عن جهة قضاء الحكم .

¹ - سمير الجزوري ، الغرامة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 369 ، 370 .

² - محمد عبدالشافى إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 139 .

³ - خالد منير حسن شعير ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 65 .

ثانيا : الأمر الجزائي الصادر عن القاضي

على خلاف الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة يرى هذا الإتجاه أن الأمر الجزائي الصادر عن القاضي الجزائي هو حكم ذو طبيعة خاصة ، لأنه صادر عن هيئة قضائية بمناسبة نظر دعوى عمومية مخولة أصلا للفصل في مثل هذه القضايا وتمتع بإستقلالية حقيقية عن باقي السلطات ، فالقاضي له سلطة رقابة الأدلة المعروضة عليه قبل إصدار الأمر الجزائي سواء كان صادرا بالبراءة أو الإدانة ، وبالتالي فالأمر هنا يتصف بجميع مميزات الحكم الجزائي ، ويختلف عنه كونه يصدر في غير مواجهة الأطراف ومناقشتهم¹.

وتنسحب الطبيعة الخاصة للأمر الجزائي أو الخصوصية إلى الإجراءات المتعلقة بإصداره ، فيصدر دون تكليف للمتهم بالحضور أمام القاضي ، كما أنه يصدر دون علانية كما تنسحب هذه الخصوصية من جهة أخرى إلى طريقة التظلم في الأمر الجزائي ، فهو لا يقبل الطعن بالطرق المقررة قانونا في الأحكام ، وتنسحب الخصوصية من جهة ثالثة إلى حدود سلطة القاضي في نظر الدعوى ، فإذا كانت المحكمة في الخصومات العادية مقيدة بتكليف الواقعة بجميع أوصافها وعليها أن تضيف إليها الوقائع التي تمثل وجه التهمة الحقيقي وتبريرها ، فهذه السلطة لا تتوافر عند إصدار الأمر الجزائي ، فالقاضي عندما تحيل إليه النيابة العامة الملف إما أن يقبل طلبها وإما أن يرفضه².

ومن جانب الخصومة الجزائية وإنعقاد الرابطة الإجرائية في الأمر الجزائي الصادر عن القاضي فلا لبس فيها ، فكل عناصرها متوافرة وهي النيابة العامة والقاضي والمتهم³. على ضوء ما تقدم أخلص إلى أن الأمر الجزائي حسب المذهب الشكلي يختلف من حيث الجهة التي أصدرته ، فإذا كان صادرا عن النيابة العامة فليس له صبغة الحكم ولا يعدو إلا أن يكون من قبل الغرامات الإدارية الصادرة ، أما إذا كان صادرا عن القاضي الجزائي فهو حكم ذو طبيعة خاصة .

¹ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 91 .

² - محمد عبدالشافى إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 137 - 138 . فوزي عمارة ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 45 ، 2016 ، قسنطينة ، ص 272 .

³ - يسر أنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 39 .

الفرع الثاني

المذهب الموضوعي

يحكم المذهب الموضوعي ثلاث إتجاهات تتفق في أنها لا تنظر إلى الأمر الجزائي من حيث الجهة المصدرة له مثل المذهب الشكلي ، ولكن تختلف في أنها تنظر إلى جوهره ومضمونه والاعتبارات العملية الداعية إلى تبنيه ، فالإتجاه الأول ينكر صفة الحكم الجزائي على الأمر الجزائي ، والإتجاه الثاني يقر صفة الحكم الجزائي على الأمر الجزائي ، والإتجاه الثالث يتغير فيه تكييف الأمر الجزائي حسب المراحل المختلفة المتعلقة بصدوره ، وعليه فإنني سأتناول هذه الاتجاهات فيما يلي :

أولا : الإتجاه الذي ينكر صفة الحكم عن الأمر الجزائي

يقوم هذا الإتجاه على عدم الإعتراف بصفة الحكم للأمر الجزائي ويختلف حول طبيعته ، فهناك من يراه لا يدخل ضمن الأعمال القضائية نهائيا ، وهناك من يراه قرار قضائي لا يصل إلى مرتبة الأحكام الجزائية .

1- الأمر الجزائي ليس عملا قضائيا بل هو عرض للصالح على المتهم

يرى أصحاب هذا الرأي أن طبيعة الأمر الجزائي لا تندرج ضمن الأعمال القضائية فهو صورة من الصالح الذي تعرضه الدولة ممثلة بالقضاء أو النيابة على الخصوم ، فإذا قبل من جانبهم رتب عليه القانون آثارا قانونية أهمها إنقضاء الدعوى العمومية ، أما إذا رفضه الخصوم حركت الدعوى العمومية وفقا للإجراءات العادية ، فالأمر الجزائي ليس مشروع حكم ويصبح حكما بعد الإعتراض عليه من الخصوم ، ذلك أنه ليس من المستساغ أن تتوقف الطبيعة القانونية للعمل القضائي على إرادة الخصوم¹ ، ويعتبر البعض أن هذا الرأي هو المنطقي لأنه يجنب الفقه صعوبة البحث في مدى دستورية الأمر الجزائي الصادر عن النيابة العامة ، وهو الأقرب إلى التطبيق العملي منه إلى التأصيل الفلسفي² .

¹ - مدحت عبدالحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 140 .

² - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 77 .

وأصحاب هذا الإتجاه يميزون بين مرحلتان إجرائيتان تتعلق الأولى بإصدار الأمر الجزائي من النيابة العامة أو القاضي إلى المتهم ، فتعرض عليه السلطة المختصة مشروع تسوية فيكون له حرية القبول أو الرفض ، وهنا الأمر الجزائي لا يخرج عن نطاق عرض للصلح الجزائي في إطار عرض النيابة العامة للتسوية الجزائية أو المصالحة ، و بإنقضاء آجال معينة من تبليغ الأمر تبدأ مرحلة إجرائية ثانية وهي المتعلقة بتنفيذ الأمر الجزائي وهنا نكون أمام فرضيتان ، تكمن الأولى في إنقضاء هذه المدة دون أن يسجل الإعتراض على الأمر الجزائي ممن صدر ضده ، وهذا يعتبر قبولا ضمنيا للصلح حائزا للقوة التنفيذية والفرضية الثانية أن يتم الإعتراض عليه خلال الآجال القانونية ، فيعتبر الأمر الجزائي هنا ملغيا وهو تعبير عن رفض الصلح ، وتنظر حينئذ الدعوى وفقا للإجراءات العادية¹.

2 : الأمر الجزائي قرار قضائي لا يصل إلى مرتبة الأحكام

يرى أصحاب هذا الإتجاه أن الأمر الجزائي قرار قضائي لا يدخل في طائفة الأحكام لأن الخصومة الجزائية الطبيعية لا تنعقد قبل أطراف الدعوى ، وبالتالي لا يستطيع المتهم أن يمثل أمام المحكمة لمواجهته بالإتهام المنسوب إليه وسماع دفاعه ، فالأمر الجزائي ليس حكما وإعتراض عليه ليس طريقا من طرق الطعن التي تسري على الأحكام ، ولكنه مجرد عدم قبول إنهاء الدعوى بهذا الطريق الموجز والخاص الذي يمتاز بالبساطة واليسير في الإجراءات ، والمشرع إعتبره أمر نهائي واجب التنفيذ عندما لا يعترض عليه الخصم² ، وهو يتشابه مع ذلك في أمر الأداء الذي يعد من الأعمال القضائية ولا يندرج ضمن الأحكام وتنقضي به الدعوى الجزائية ، أما إذا إعتراض المتهم على الأمر الجزائي ففي هذه الحالة يصدر حكم موضوعي فاصل في النزاع ، تكون له خاصية قوة الأمر المقضي فيه³.

¹ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، ماهيته والنظم المرتبطة به ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2005 ، ص 341 .

² - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، دون سنة نشر ، مصر 751 ، فوزية عبدالستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 664 .

³ - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 80 .

ويرجع البعض عدم إتصاف الأمر الجزائي بالصبغة القضائية لسببان ، فالأول يرجع لإشتراك كل من النيابة العامة التي تحرك الدعوى العمومية بتقديم الطلب والقاضي الذي يحدد موقف المتهم بالإدانة أو البراءة ، وهذا لا يتوافر في الأمر الجزائي الذي يصدر دون تحقيق أو مرافعة أثناء سير الخصومة الجزائية دون أن يفصل فيها ، والذي يصدر إما من النيابة العامة بصفتها سلطة تحقيق أو من القاضي ، والسبب الثاني أن الدعوى الجزائية تستنفذ لسيرورة الأمر الجزائي نهائيا وهذا ما لا يتوافر في الأمر الجزائي ، فالأمر الجزائي لا يعتبر حكما أو صلحا أو تسوية ولا أمرا قضائيا ، بل هو قرار قضائي بالإدانة على المتهم أثناء مهلة الاعتراض فهو قرار بالإدانة كمرحلة أولى من مرحلة صدور الحكم بالعقوبة ، أما بعد فوات آجال الاعتراض أو عدم حضور المعارض الجلسة المحددة ، فيعتبر إقرار من المتهم بقبوله الأمر أي إقراره بالجريمة ، وهنا للقاضي أن يصدر قرارا بتوقيع العقوبة¹.

ثانيا : الإتجاه الذي يضي صفة الحكم على الأمر الجزائي

يتفق أصحاب هذا الاتجاه على إضفاء صبغة الحكم على الأمر الجزائي ويختلفون حول سماته ، فيرى جانب منهم أن الأمر الجزائي من طائفة الأحكام المعلقة على شرط ويرى جانب آخر أن الأمر الجزائي حكم من طبيعة خاصة ، وهذا ما سأتناوله أدناه :

1- الأمر الجزائي حكم معلق على شرط

يعتبر هذا الرأي الأمر الجزائي لا يتعارض مع قواعد الشرعية الإجرائية الجزائية ولا مع الأصول الدستورية ، فالأمر الجزائي لا يكون نهائيا إلا إذا بلغ به المتهم ولم يرفع فيه اعتراضا ، أما إذا إعترض عليه فإن المحاكمة الجزائية تكون وفقا للقواعد العامة في المحاكمة العادية ، فالأمر الجزائي معلق على شرط هو قبوله من طرف المتهم الصادر ضده أي عدم إعتراضه عليه خلال الآجال المقررة قانونا لذلك².

¹ - عبدالله عادل خزنة كاتي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 468 ، 469 .

² - أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء 1 ، ط2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، 2012 ، ص 638 . حاتم حسن بكار موسي ، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة في التشريعين الليبي والمقارن أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1996 ، ص 186 .

إلا أن هذا الرأي منتقد بحجة أنه لو كانت صبغة الحكم القضائي الجزائي متوقفة على عدم إعتراض المتهم ، لطبقنا ذلك على الأحكام القابلة للإستئناف فتكون معلقة على شرط عدم الطعن فيها¹ ، ففكرة الحكم المعلق على شرط ليست خاصة بالأمر الجزائي فقط ، فالأحكام بدورها لا تكون نهائية إلا بعد فوات ميعاد الطعن فيها بالمعارضة أو الإستئناف ، وعليه فإن قابلية الأمر الجزائي للإلغاء ليست ميزة خاصة به تميزه عن باقي الأحكام ، فهناك من الأحكام ما يمكن إلغاؤه أيضا من نفس المحكمة التي أصدرته ، وهي حالة الأحكام الغيابية على الرغم من تمتعها بصفة الأحكام² .

2- الأمر الجزائي حكم ذو طبيعة خاصة

يذهب هذا الرأي إلى أن الأمر الجزائي حكم ذو طبيعة خاصة يتلاءم مع الإعتبارات العملية التي دعت إلى إستحداثه في التشريعات الجزائية المقارنة ، هذه الأخيرة التي تتمثل في سرعة إنهاء الدعاوى البسيطة القليلة الأهمية ، ووقف سبيل تلك الدعاوى المتدفقة على قاعات المحاكم والنيابة العامة مع حفظ الضمانات الطبيعية للمتهم ، فالقاضي عندما يصدر الأمر الجزائي فإنه يطبق القاعدة القانونية على الوقائع المعروضة عليه ويصدر حكما ذو طبيعة خاصة إما بالإدانة أو البراءة ، وهذا لا يختلف عن عمله عند إصدار حكم جزائي في الواقعة المعروضة عليه بالطريقة العادية ، فالفرق هو أن الأمر الجزائي يصدر من غير تحقيق نهائي أو سماع أو مرافعة دفاع المتهم الشفوية أو علانية الجلسة ، وبالتبعية يكون الفارق في التسمية أو الإصطلاح إلى الإجراءات الخاصة التي يتبعها نظام الأمر الجزائي التي تختلف عن إصدار الأحكام الجزائية ، ولكن هذه الفوارق تمس فقط خصوصية الإجراءات الشكلية دون الموضوعية منها³ .

¹ - يسر أنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 47 .

² - مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1366 .

³ - أحمد فتحي سرور ، " الأمر الجنائي وإنهاء الخصومة الجنائية " ، المجلة الجنائية القومية ، القاهرة ، 1964

المجلد 07 ، العدد 01 و02 ، ص 108 .

ويرى جانب من هذا الإتجاه أن نظام الأمر الجزائي في التشريع هو خصومة جزائية من طبيعة خاصة ، تتميز بإيجاز وتبسيط الإجراءات وغاياته الأساسية لا تخرج عن غايات الخصومة العادية ، وهي الفصل في إتهام معين بعمل قضائي¹ .

ثالثا : تكييف الأمر الجزائي حسب المراحل المختلفة المتعلقة بإصداره

يتوقف تكييف الأمر الجزائي وفقا لهذا الإتجاه باختلاف المرحلة التي يكون فيها سير إجراءات الأمر الجزائي ، وهي مرحلة صدور الأمر الجزائي ، تليها المرحلة الثانية وهي عدم الإعتراض عليه ، وهنا تختلف الآراء حول إعطاء الوصف للأمر الجزائي كالتالي :

1- الأمر الجزائي مشروع حكم عند صدوره وحكم إذا لم يعترض عليه

يرى هذا الرأي أن التكييف الحقيقي للأمر الجزائي أنه مشروع حكم ، ويتحول إلى حكم له كل الآثار الطبيعية للأحكام إذا لم يتم الإعتراض عليه ، لأن الأساس الذي يقوم عليه الأمر الجزائي أن القاضي يعرض على الخصوم مشروع تسوية حول موضوع الدعوى ولهم حرية قبوله وتجنب أعباء التقاضي وتوفير جهد القاضي ووقته ، فإذا قدر المتهم أن القاضي لم يصل إلى الحقيقة وأنه في حاجة إلى مناقشة حضورية أمامه ، فله الإعتراض على الأمر الجزائي فيزول ويصبح كأن لم يكن ، وتجري المحاكمة وفقا للإجراءات العادية للدعوى ، فالأمر الجزائي عند صدوره تجتمع فيه عناصر الحكم ولكن قوته مرهونة بعدم الإعتراض عليه ، وذلك لأنه يصدر بعد محاكمة تتصف بالإيجاز ويتم الفصل في موضوع الدعوى بعدم الإعتراض عليه فيكون حكما له مرتبة الأحكام ، وبناء عليه فالأمر الجزائي مشروع حكم عند صدوره وحكم إذا لم يعترض عليه الخصوم² .

ويذهب البعض في نفس السياق إلى إعتبار الأمر الجزائي مشروع حكم ، وبصفة أكثر دقة أنه إخطار للمتهم ليختار بين الإجراءات الموجزة أو الإجراءات العادية ، وبقبول هذا

¹ - أنور يسر علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 56 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1157 .

المشروع يتجنب المتهم المصاريف ، مع إمكانية تشديد العقوبة و بذلك يصبح الأمر الجزائي حائزا لقوة الأمر المقضي فيه ¹ .

2 - الأمر الجزائي حكم غيابي عند صدوره ونهائي بعدم الاعتراض عليه

يذهب هذا الإتجاه إلى إعتبار الحكم الجزائي حكما غيابيا عند صدوره لأن المحكوم عليه لم يكن قد حدد موقفه بعد من حيث القبول أو الرفض ، ومادام أن الأمر الجزائي ينطبق عليه وصف الحكم فيترتب على ذلك ما يترتب على سائر الأحكام من آثار ، مثل إعتباره سابقة في العود في حق المتهم إذا كان سيصدر في مواد الجرح ² .

ولقد أنتقد هذا الرأي لأن هناك فرق كبير بين الحكم الغيابي والأمر الجزائي ، فالأول وإن كان صدر دون حضور المتهم ولكنه قد كلف إلى الحضور لجلسة المحاكمة عن طريق تبليغه تبليغا قانونيا صحيحا ، ولكنه هو من تخلف عن الحضور ، بينما الصادر ضده الأمر الجزائي لم يكلف بالحضور أو يستدعى إلى جلسة المحاكمة ³ .

وأرى أن الحكم الغيابي يختلف عن الأمر الجزائي فغياب المتهم في المحاكمة الغيابية يكون إراديا بعد أن يتخلف عن الحضور رغم تبليغه تبليغا قانونيا ، أما غياب المتهم في الأمر الجزائي فهو غياب قانوني دعت له مبررات الأخذ به في الدعاوى المتعلقة بالجرائم البسيطة القليلة الأهمية ، كما أن العقوبات في الأحكام الغيابية تكون مشددة لأن العلة من ذلك إجبار المتهم على الحضور ، أما العقوبات في الأمر الجزائي بسيطة بالغرامة وذلك لتشجيع المتهم على عدم الحضور ، فهناك فرق من حيث الهدف من تشديد العقوبة وتخفيفها ، بالإضافة إلى أن المحكمة في الحكم الغيابي والنطق بالحكم يكون علنيا ، وعلى خلاف ذلك إجراءات الأمر الجزائي تكون في جلسة سرية والنطق به يكون في جلسة علنية وعليه فإن أوجه الإختلاف كثيرة بين الأمر الجزائي والحكم الغيابي ، ولا يمكن القول أن الأمر الجزائي حكم غيابي .

¹ - مدحت عبدالحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 140 .

² - السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 618 ، 619 .

³ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 133 .

الفرع الثالث

التكييف القانوني للأمر الجزائي في التشريع الجزائري

إختلف رجال القانون في النظام القانوني الجزائري حول تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي ، فهناك من يري أن الأمر الجزائي ذو طبيعة خاصة تتلاءم مع التنظيم الخاص للخصومة الجزائية الذي أراده المشرع ، فالقاضي عندما يصدره يطبق القاعدة القانونية على الواقعة المعروضة ، فهذا الأخير لا يختلف عن الحكم الجزائي بالإدانة إلا في أنه صدر دون تحقيق نهائي و مناقشة حضورية ومرافعة مسبقة ، فالفرق يكمن فقط في التسمية بين الحكم والأمر الجزائي الذي يرجع إلى طبيعة الإجراءات الغير العادية التي تتبع للفصل في الموضوع ولا تتعلق بالإختلاف في الطبيعة ، فالأمر الجزائي حكم ذو طبيعة خاصة وتميزه إجراءات بسيطة وموجزة¹.

ويرى جانب آخر أن الأمر الجزائي عبارة عن عرض للصلح على المتهم يتم بإجراءات بديلة عن الإجراءات العادية للدعوى العمومية ، وللمتهم أن يقبله أو يعترض عليه ويطلب اللجوء إلى الإجراءات العادية فهو أحد بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، فبالمقارنة بين نظام الأمر الجزائي وبين نظام غرامة الصلح يتضح أن لهما نفس النظام تقريبا من حيث الشروط ففي غرامة الصلح لابد من عرض المصالحة على المخالف ، فإن وافق على ذلك يقوم بتسديدها خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ إستلامه الإخطار ، وإن رفض وإمتنع عن تسديد غرامة الصلح في المهلة الممنوحة ، يتم اللجوء إلى الإجراءات العادية للفصل في الدعوى وهي نفس الإجراءات تقريبا مع الأمر الجزائي مع فارق واحد هو أن رفض المتهم يكون صريحا ، وذلك بتسجيل إعتراضه على الأمر الجزائي خلال ثلاثين (30) يوما من تبليغه ، أما رفضه في نظام غرامة الصلح طبقا لنص المادة 559 من ق إ ج فيكون ضمنيا وذلك بالإمتناع عن دفع الغرامة في الأجل المحدد ، فالأمر الجزائي هو صلح مع إختلاف

¹ - بوخالفة فيصل ، الأمر الجزائي كآليه مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 14 ، العدد02 ، 2016 ، ص 413 . فوزي عمارة ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة قسنطينة ، عدد 45 ، جوان 2016 ، ص 272 .

نطاق تطبيقهما ، فالأول يكون في الجرح المعاقب عليها بالحبس الذي لا تزيد مدته عن سنتين حبس نافذة والغرامة والمخالفات ، أما الصلح فنطاقه مادة المخالفات المعاقب عليها بعقوبة الغرامة فقط¹.

وفي تقديري ربما أن تنظيم المشرع الجزائري لإجراءات الأمر الجزائي في القسم السابع بعنوان " في إجراءات الأمر الجزائي " ، من الفصل الأول بعنوان " في الحكم في الجرح " يوحي أن الأمر الجزائي هو حكم ذو طبيعة خاصة ، تكمن خصوصيته في الإجراءات المتبعة التي تتلاءم مع الجرائم البسيطة والقليلة الأهمية ، تقابلها عقوبات يقررها هذا الأمر وهي الغرامة ، وأمام هذه البساطة في الإجراءات والعقوبات فهي تتلاءم واختصار الإجراءات والتخلي عن بعض ضمانات المحاكمات العادية كحضور المتهم والعلانية التي تتلاءم أيضا مع عدم الخطورة ، فالأمر الجزائي حكم ذو طبيعة خاصة يقترب من الحكم الغيابي في بعض السمات لأن القاضي يستطيع أن يحكم بالبراءة للمتهم في غيابه في نظام الأحكام الغيابية بناء على الأوراق ، ولكن يختلف الحكم الغيابي عن الأمر الجزائي في التكليف بالحضور والعلانية ، فالأمر الجزائي ليس عرضا للصلح لأن المشرع كفل له حق الاعتراض علي خلاف غرامة الصلح التي لا يجوز الطعن فيها ، لأن إمتناع المخالف يعبر عن الرفض وبالتالي يتم اللجوء إل المحاكمة العادية ، وبناء عليه فإن السمات التي يتمتع بها الأمر الجزائي تجعله يحمل بعض سمات الحكم الغيابي وبعض سمات غرامة الصلح في المخالفات المعاقب عليها بالغرامة ، مما يجعله حكما ذو طبيعة تحمل خصائص مختلطة أو طبيعة خاصة ، أو بديلا موجزا من بدائل الدعوى العمومية .

¹ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 277 ، 278 .

الفصل الثاني

الأمر الجزائي وبدائل إجراءات الدعوى العمومية

اختلف الفقه حول تقسيم بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، فهناك من قسمها إلى قسمين الأول يضم بدائل إجراءات الدعوى العمومية التي تديرها إرادة أطراف غير قضائية وهي الصلح الجزائي والوساطة الجزائية ، والثاني بدائل تديرها أطراف قضائية وهو الأمر الجزائي والتسوية الجزائية ونظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب¹ .

وذهب إتجاه إلى تقسيم بدائل إجراءات الدعوى العمومية إلى قسم يضم بدائل إجراءات الدعوى العمومية التي تقوم على الرضائية ، وهي التنازل عن الشكوى والمصالحة الجزائية ، والقسم الثاني هو بدائل الدعوى العمومية التي تقوم على الرضائية والملاءمة وهي نظام الوساطة الجزائية ونظام الأمر الجزائي² .

أما من ناحية العقوبة الرضائية وأثرها على ترشيد السياسة الجزائية ، فهناك من إعتبر أن الرضا بالعقوبة دون محاكمة جزائية تندرج في قسمين هما ، القسم الذي يضم الرضا بالعقوبة في نطاق بدائل الدعوى العمومية ، وهي نظام الوساطة الجزائية ونظام التسوية الجزائية ، والقسم الثاني التي يمثل الرضا بالعقوبة في نطاق بدائل الحكم القضائي ، وهي نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ونظام الأمر الجزائي³ .

بينما ذهب البعض أنه في إطار تقويم السياسة الجزائية على المستوى القضائي فذلك يقتضي ترشيد المتابعة الجزائية ، وذلك بناء على أنظمة تقوم على إتفاق الأطراف وهي الوساطة الجزائية والتسوية القضائية ، وأنظمة تقوم على قبول المتهم وإقراره وهي الأمر الجزائي والمثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب⁴ .

¹ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 235 .

² - بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 11 .

³ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة ، 2017 / 2018 ، ص 10 ، 11 .

⁴ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 224 ، 225 .

وهناك من إعتبر أن الآليات الإجرائية للعدالة الرضائية الجزائرية تختلف بين التحديد والتأصيل فيمكن تصنيفها إلى قسمين ، يتضمن القسم الأول نموذج للعدالة يبعد الأطراف عن الإجراءات الجزائرية التقليدية يشارك فيها الضحية والمتهم بفعالية تسمى العدالة التصالحية البديلة عن العدالة الجزائرية ، وهي تضم نظام الوساطة الجزائرية والصلح الجزائي ، بينما تضم الفئة الثانية الآليات الرضائية المكملة لنظام العدالة الجزائرية وتتضمن الآليات التفاوضية إضافة إلى الأساليب الموجزة ، وهي أساليب رضائية تتوزع بين نظام الإعتراف المسبق بالذنب ونظام الأمر الجزائي¹ .

ويقتضى هذا الفصل المتعلق بالأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية ، إبراز ذاتية الأمر الجزائي مع كل بديل من البدائل ، فبعد أن فصلت في تعريف الأمر الجزائي وخصائصه وطبيعته ، فإنني سأقوم بالتعريف بكل بديل من البدائل بإيجاز، ثم أبرز أوجه التشابه والإختلاف بينه وبين الأمر الجزائي ، وذلك من خلال إبراز الخصوصية الموضوعية والإجرائية لكل نظام أو بديل والأمر الجزائي ، وذلك من خلال تقسيم الفصل إلى ثلاث مباحث كالتالي :

المبحث الأول : الأمر الجزائي و بدائل إجراءات الدعوى العمومية التصالحية التي تديرها أطراف غير قضائية .

المبحث الثاني : الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها أطراف غير قضائية .

المبحث الثالث : الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها أطراف قضائية .

¹ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تبسة ، 2021/2022 ص 189 .

المبحث الأول

الأمر الجزائي وبدائل إجراءات الدعوى العمومية التصالحية التي تديرها

أطراف غير قضائية

سأتطرق في هذا المبحث الذي يتعلق ببديل الدعوى العمومية التصالحي الذي تديره أطراف غير قضائية وهو الصلح الجزائي أو كما يصطلح عليه المصالحة الجزائية ، ففي المطب الأول سأتناول ماهية الصلح الجزائي ، ثم أتطرق في المطب الثاني إلى نطاق الصلح الجزائي في التشريع الجزائري .

المطلب الأول

ماهية الصلح الجزائي

سأتطرق في هذا المطلب في الفرع الأول إلى تعريف الصلح الجزائي وخصائصه ، ثم أتناول في الفرع الثاني التكييف القانوني للصلح والمصالحة الجزائية ، ثم أتطرق في الفرع الثالث إلى الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية .

الفرع الأول

تعريف الصلح وخصائصه

سأتناول تعريف الصلح الجزائي كبديل من بدائل الدعوى العمومية ، ثم أتناول أهم الخصائص التي يتميز بها نظام الصلح الجزائي عن مختلف الأنظمة الأخرى .

أولا : تعريف الصلح الجزائي

لم يتطرق المشرع في قانون الإجراءات الجزائية إلى تعريف الصلح الجزائي مثلما فعل في القانون المدني¹ ، وذلك خلافا للكثير من التشريعات العربية التي تستعمل مصطلحا واحدا للتعبير عن الصلح أيا كان موضوعه ، وإستعمل مصطلح الصلح في المسائل المدنية

¹ - تناول المشرع الجزائري إجراء الصلح في القانون المدني في المادة 459 منه التي نصت " الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما ، أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه « ، وتناوله المشرع في الباب السابع الفصل الخامس منه الخاص بالعقود المتعلقة بالملكية .

وإستعمل مصطلح المصالحة في المادة 09 من قانون الإجراءات الجزائية ، ومصطلح غرامة الصلح في المواد 550 إلى 563 من نفس القانون ، إلا أن إختلاف المصطلحات لم يغير من جوهرها الذي يعتمد على فكرة واحدة وهي تسوية النزاع بالطرق الودية على مستوى الإدارة والمخالف ، وهذا المعنى يمتد إلى الصلح الجزائي¹ .

والصلح عند علماء الشريعة هو عقد يرفع بالتراضي النزاع بين المدعى والمدعى عليه وأثره هو إنقطاع الخصومة والمنازعة بين المتداعين شرعا ، حتى لا تسمع دعواتهما بعد ذلك وهذا حكم لازم الصلح الذي يترتب عليه فض المنازعة وقطع الخصومة ، ومن ثم لا تسمع دعوى الخصوم بعد ذلك لأن سماعها بعد ذلك إبطال لمشروعية الصلح² .

ويرى البعض أن الصلح وسيلة من وسائل تجنب الإجراءات الجزائية العادية مقتضاه إنقضاء الدعوى العمومية من غير أن ترفع على المتهم مقابل دفعه مبلغا معيناً في مدة محددة ، فهو تنازل من الهيئة الإجتماعية عن حقها على المجرم في رفع الدعوى العمومية عليه لتوقيع العقوبة³ ، وبمفهومه الواسع عرفه البعض على أنه عقد جزائي بقوله ” الصلح عقد طرفاه المجني عليه أو وكيله الخاص من جهة ، والمتهم من جهة أخرى ولا ينعقد الصلح إلا بإلتقاء إرادة الطرفين ”⁴ ، بالرغم من أن الأصل عدم التنازل عن الدعوى الجزائية لأنها ملك للمجتمع ، ومن ثم لا يجوز لأحد أن يتصلح على هذه الدعوى لمخالفة ذلك النظام العام ، ومع ذلك فإن إجراء الصلح لإنقضاء الدعوى العمومية يرجع لعدة مقتضيات وإعتبارات⁵ .

¹ - زمودة داود ، الصلح كبديل للدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 1 2017/2018 ، ص 20 .

² - رأفت عبد الفتاح حلاوة ، الصلح في المواد الجنائية ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية ، دون دار نشر، 2002 ص 05 ، 09 .

³ - أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة ، المرجع السابق ص 281 .

⁴ - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 129 .

⁵ - نبيه صالح ، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 428 .

ويرى البعض أنه يجب التمييز بين الصلح الجزائي والمصالحة الجزائية ، فالأول يعتبر إجراء من إجراءات العدالة الرضائية التصالحية من حيث النتيجة يجمع بين إرادتي المجرم والضحية ، وكل من له مصلحة في النزاع من أجل معالجة الجريمة بهدف جبر الضرر والإصلاح بين الطرفين وتجنب نظام العدالة التقليدية ، أما المصالحة الجزائية فهي تميل إلى أن تدخل في نطاق العدالة التفاوضية الموجزة ، والتي تنطوي على إتفاق رضائي بين الإدارة من جهة والمخالف على تسديد مقابل العقوبة الرضائية المحددة سلفا بنصوص القانون ، وذلك من أجل إنقضاء الدعوى الجزائية¹.

ثانيا : خصائص الصلح الجزائي

يتميز الصلح الجزائي بجملة من الخصائص التي يتسم بها تجعله نظاما منفردا ، يمكن إجمالها في ما يلي :

1 - الصلح من الإجراءات غير القضائية في إدارة الدعوى العمومية

يعتبر إجراء الصلح إجراء غير قضائي² ، فهو يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية وليس بديلا لها ، ففي حالة اللجوء إليه يغني عن سلوك طريق الدعوى العمومية ، فهو نظام يصلح لفئة معينة من الجرائم وليس مبدأ عام ، وطريق إستثنائي يمكن للأطراف اللجوء إليه متى أرادوا ذلك بإرادة منفردة ، بالإضافة أنه ليس حلقة تحل محل الدعوى العمومية ، بل طريق لإنهاء النزاع يتوقف به مسار الخصومة ، فهو طريق ثان منتج للعدالة وليس منهجا لإدارتها³ ، وهناك من يرى أنه بديل للدعوى العمومية تديره أطراف غير قضائية ، فهو إجراء غير قضائي يتم بين المتهم والمجني عليه ، وليس نظاما متكاملا بل حل غير قضائي للنزاع الناشئ بينهما⁴.

¹ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 247 .

² - أسامة حسنين عبيد ، التصالح في مواد الجنايات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2016 ، ص 03 .

³ - ليلي قايد ، الرضائية في المواد الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة جيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، الجزائر 2014/2015 ، ص 241 .

⁴ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 76 .

2 - الصلح الجزائي صورة من صور العدالة الرضائية

ترتهن قوة الصلح الجزائي التنفيذية بتوافق إرادتي الضحية والمشتكى منه ، وذلك في الجرائم الواقعة على الأفراد ، وكذا موافقة الإدارة في الجرائم الإقتصادية¹ ، فالصلح الجزائي يركز في جميع صورته على مبدأ الرضائية ، فهو يتطلب إلتقاء إرادتين هما إرادة المجني عليه وإرادة المتهم ، ولا يحقق الصلح أثره القانوني إذا تخلف رضا أحد الطرفين² . والضمان الأساسي للصلح أن يترك قبوله لإختيار المتهم بعد عرضه عليه ، فلا يجوز إتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى ضده ، قبل عرض الصلح عليه في الحالات التي يجوز فيها الصلح ، ومفاد ذلك أنه إذا رفعت الدعوى على المتهم قبل عرض الصلح عليه تبطل الإجراءات لمخالفتها النظام العام ، وبالتبعية الحكم بعدم قبولها³ .

وتشترط المصالحة الجزائية في الجرائم الإقتصادية والمالية موافقة جهة الإدارة والمخالف ، بالإضافة إلى موافقة النيابة العامة في بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي على خلاف التشريع الجزائري الذي إستلزم موافقة الإدارة والمخالف دون موافقة النيابة كشرط لذلك ، والتي تبقى سلطتها في تحريك الدعوى العمومية مقيدة بإجراء المصالحة الذي يقوم على مبدأ الرضائية بين الطرفين ، فالصلح نوع من آليات العدالة الرضائية الموازية التي تتيح نوعا جديدا من العدالة ، لا تمر إجراءاته عبر قنوات العدالة التقليدية ، ولهذا الإجراء الإتفاقي أثر قانوني⁴ .

3 - الصلح الجزائي يكون بمقابل

ترى أغلب التشريعات المقارنة أن الصلح الجزائي لا يتم إلا بمقابل ، وهو الشيء الذي يقتضيه أو يستوفيه الضحية من المتهم أو جهة الإدارة في صورته عوض إختياري ، إما

¹ - محمد حكيم حسين الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005 ، ص 45 .

² - عدنان محمد جميل ويس ، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية ، دراسة تحليلية مقارنة ، ط 1 ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2018 ، ص 223 .

³ - عبد الله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 88 .

⁴ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 246 .

لأن مرتكب الجريمة مقتنع بأنه مسؤول عن الفعل الذي إرتكبه والضرر الناتج عنه ، أو أنه يدفع المقابل لیتفادی مسار الدعوى الجزائية وما قد يترتب عنه من عقوبة قضائية¹ . وعلى الرغم من أن المقابل المالي يعتبر من مستلزمات الصلح ، إلا أن المشرع الجزائري أغفل النص عليه وذلك في الجرائم الواقعة على الأفراد التي أجاز فيها الصلح ، حيث لم يضع لها تنظيم خاص وإنما نستشفها من بعض الجرائم كجريمة الإمتناع عن دفع النفقة فإشترط بأن يدفع المتهم كل المبالغ المحكوم بها عليه لنفقة أصوله وفروعه أو زوجته حتى يعتد بصفح الضحية عنه ، على خلاف الجرائم الإقتصادية وجرائم المرور فإن المشرع أقر بوجود دفع مبلغ مالي لتتم المصالحة² .

الفرع الثاني

التكليف القانوني للصلح والمصالحة الجزائية

لم يتفق الفقه على تحديد الطبيعة القانونية للصلح الجزائي ، وأصل هذا الخلاف عدم تنظيم المشرع لنظام الصلح الجزائي في إطار نظرية عامة تفصل في أحكامه وشروطه وآثاره ومنها المشرع الجزائري³ ، ولذلك إنقسم الفقه حول تصنيف الصلح ضمن الطبيعة العقدية بمختلف صورها ، وهناك من يضعه ضمن الطبيعة الجزائية .

أولا : الطبيعة القانونية للصلح الجزائي

يثير الإتفاق الحاصل بين المتهم والضحية حول الوقائع الجزائية تساؤلا حول الطبيعة القانونية لهذا الإتفاق ، خاصة أن أغلب التشريعات لا تحدد له أي شكل يفرغ فيه يزيل عنه أي غموض وهذا ما جعله يقارن بالصلح المدني ، والبعض الآخر ينظر إليه أنه نوع من أنواع العقوبة ، في حين أن نظام العدالة التصالحية يتجاوز نطاق طرفي العقد إلى المجتمع الذي يبدي رأيه الملزم أدبيا ، وبالتالي فهو عقد ثلاثي الأطراف .

¹ - محمد سلامة بني طه ، العدالة التصالحية في السياسة الجنائية ، دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2019 ، ص 99 .

² - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 78 .

³ - لم يتطرق المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية إلى تنظيم الصلح الجزائي على غرار الأمر الجزائري والوساطة الجزائية والمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، الذي قام بتنظيم أحكامهم بالتفصيل .

1- الصلح الجزائي عقوبة

يذهب هذا الإتجاه إلى إعتبار الصلح الجزائي بين المتهم والضحية عقوبة مالية ، لأن المتهم يسعى إلى إزالة آثار الجريمة من خلال دفع مقابل مالي للضحية لجبر الضرر، وهذا المقابل المالي يحمل طابع الإيلام في طياته للمتهم بإقتطاع جزءا من ماله ، فالصلح الذي يكون دون مقابل مالي لا يعتبر صلحا بالمعنى الدقيق بل يعتبر صفحا من الضحية ، لأنه يقوم على أساس إنعدام المقابل المالي وعدم رضا الضحية ولذلك لا يمكن وصفه بالصلح¹ . ويرى البعض أن علاقة الصلح الجزائي بالعقوبة تكمن في توافق أهداف العقوبة مع الصلح ، فالردع العام يتوقف في الصلح بمدى علانية التدابير المتفق عليها ومدى إلتزام أطراف الصلح به ، وبالنسبة للردع الخاص يكمن في أنه يؤدي إلى تأهيل المجرم وإصلاحه من خلال الإسراع في تنفيذه ، ويمكن أن يحدث الردع للمجرم بالصدفة فهو في نهاية المطاف لا يتخلى نهائيا عن الردع الخاص ، إلا أنه يتفق مع نفعية العقوبة لتحقيق التناسب والتوافق بين شخصية المجرم وطبيعة الجريمة المرتكبة² .

2 - الصلح الجزائي عقد مدني

يرى هذا الإتجاه أن الطبيعة القانونية للصلح تدخل في نطاق العلاقة العقدية لأن كل طرف يعبر عن رغبته في إنهاء النزاع ، ويتمتع كل منهما بالحق في قبول أو رفض الصلح ويشترط هذا الإتجاه في الصلح شرط علم المتهم بخصوص طلب الصلح لإبداء موقفه حتى ينتج الصلح آثاره ، لأنه يعتبر تصرفا من جانبين يشابه الصلح المدني على الرغم من تدخل المشرع في تحديد بعض الآثار الجزائية كإنقضاء الدعوى العمومية ، ومتى توافر ذلك فلا مجال للدفع بالبطلان في الصلح الجزائي ومعه يحوز حجيته المطلقة³ .

ويرد البعض أنه بالرغم من إتفاق الصلح الجزائي مع الصلح المدني مبدئيا في إنعقاد الخصومة في الصلحين ، وتساوي المراكز القانونية للطرفين دون تأثير من طرف آخر بتوافر

¹ - محمد سلامة بني طه ، العدالة التصالحية في السياسة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 88 .

² - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، ماهيته والنظم المرتبطة به ، دراسة مقارنة ، ط1 دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، 2005 ، ص 52 .

³ - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 145 .

نية الأطراف وإتجاهها إلى فض النزاع ، إلا أن هناك أوجه إختلاف عديدة وجوهية منها عنصر الإلزامية للعقد المدني ، بخلاف الصلح الجزائي الذي لا يعتبر أكثر من إلتزام أدبي¹ فالصلح لا يمكن التسليم له بأنه من العقود المدنية ، فعدم تحديد الأثر القانوني المترتب على الإتفاق الذي إستأثر به المشرع يكفي بأن ينزع عنه طبيعة العقد المدني ، بالإضافة إلى غياب الشكلية في بناء التصرف القانوني ينفي عنه صفة العقد المدني قياسا ببعض العقود المدنية ، ذلك أن الرضائية تشكل المبدأ الأساسي في التشريعات الحديثة مع وضع إستثناءات في بعض التصرفات الشكلية كالهبة فالشكل يعتبر ركن في الرضا ، فإذا لم يستوفي الشكل المطلوب أعتبر التصرف باطلا بطلانا مطلقا وهو من النظام العام ، والصلح الجزائي لم يستلزم المشرع إفراغه في أي شكل محدد ، مما ينزع عنه الصفة العقدية التي يتمتع بها الطابع المدني² .

3- الصلح الجزائي ذو طبيعة خاصة

يرى البعض أن الصلح الجزائي ذو طبيعة خاصة لأنه ينحصر في مجالات ذات صلة بالمصلحة العامة على رأسها خصوصية إجراءات الدعوى العمومية فيه ، والتفاوض بشأنها يتطلب إجازة قانونية صريحة وهو ما يفسر الصفة الإستثنائية أو الخاصة به³ ، فالصلح يختلف عن باقي الأنظمة فهو إتفاق ليس له ضوابط تشريعية خاصة ولا أحكام تنظيمية مسبقة ، وهو نظام ينزع الخصومة من أيدي السلطة العامة الممثلة في النيابة العامة ممثلة للحق العام والفصل فيها بالطريقة الواقعية التي يتسم بها هذا النظام ، فالمشرع في الأخير يشترط النهاية المنصفة التي توصل إليها الأطراف وهي الصلح الجزائي لترتيب الأثر القانوني ووضع حد نهائي للدعوى العمومية⁴ .

ويعتبر الهدف من وراء إعمال نظام الصلح تفضيل مصلحة أطراف الخصومة بما يحقق المصلحة العامة ، والبحث عن سبيل للوصول إلى إتفاق رضائي ينهي النزاع يكون

¹ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 87 ، 88 .

² - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 248 .

³ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 74 .

⁴ - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 62 .

مبني على قناعة مفادها عدم فائدة تجريم الأفعال محل الصلح ، فطبقا لذلك تكون القواعد العامة للعدالة والإنصاف قد تحققت¹ .

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية

يختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للمصالحة بين إعتبارها ذات طبيعة مدنية وبين إعتبارها ذات طبيعة جزائية ، ولذلك فإنني سأتناول أولا الطابع المدني للمصالحة الجزائية ، ثم أتناول الطابع الجزائي للمصالحة الجزائية على النحو التالي:

أولا : الطابع المدني للمصالحة الجزائية

يختلف هذا الإتجاه في إعتداد الطابع المدني للمصالحة الجزائية على ثلاث إعتبارات يمكن إجمالها في :

1 - المصالحة عقد جزائي

يرى جانب من الفقه أن المصالحة الجزائية عقد جزائي لأنه عقد من حيث الشكل و جزائي لما يتضمنه من توقيع عقاب جزائي ، بالإضافة إلى أثره في إنهاء الدعوى العمومية وينعقد هذا العقد بإتفاق الإرادة ، أما محل العقد فيتمثل في دفع مبلغ من المال مقابل الضرر الذي أصاب المجتمع جراء إرتكاب الفعل المجرم ، ومن آثار هذا العقد تجنب الإجراءات والإدانة² ، وهذا ما يجعله مختلف عن العقوبة الجزائية بالمعنى التقليدي ، كما أنه ليس جزء إداريا لأن طبيعته العقدية تتنافى مع الجزء الإداري³ .

وهناك جانب من الفقه الفرنسي ينتقد هذا التكييف ويرى أنه مجرد تصالح جزائي وليس عقدا جزائيا ، فهو يخرج عن نطاقه لأن هذا الأخير يقوم على تلاقي إرادتين متوافقتين بالإضافة إلى أن هذا التكييف أعمل شرطا جوهريا ورد في القانون الفرنسي وهو مصادقة

¹ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 250 .

² - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 103 .

³ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، دراسة مقارنة ، ط1 دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2017 ، ص 692 .

النيابة العامة على التصالح ، وذلك طبقا لنص المادة 1101 من القانون المدني التي تعرف العقد أنه " إتفاق إرادي يرتب التزامات في حين تقرر النيابة بإرادتها المنفردة الموافقة على المصالحة أو رفضها " ¹.

2 - المصالحة عقد إداري

لقد تطور رأي الفقه حول التكييف القانوني للمصالحة الجزائية ، فبعد أن إنتقل عقد المصالحة الجزائية من نطاق العقد المدني الرضائي إلى عقد الإذعان ، تطورت النظرة إلى صيغة المصالحة الجزائية لتصل بها إلى مرتبة العقد الإداري ² ، فهي وسيلة إدارية ذات طبيعة إدارية ثنائية الأطراف لإنهاء المتابعة القضائية ³ ، فالمصالحة الجزائية في الجرائم الإقتصادية تمثل عقدا إداريا بإعتبار أن أحد طرفيها شخص من أشخاص القانون العام ⁴ فإذا كان وجود أحد أشخاص القانون العام عنصرا لازما في جميع العقود الإدارية ، فإن الصفة الإدارية للعقد إنما تتحدد في ضوء معيارين هما تسيير مرفق عام والخضوع لنظام إستثنائي مع الإشارة إلى العلاقة بين هاذين المعيارين التبادلية ، بمعنى أن العقد يكون إداريا حتي ولم يكن يتضمن شروطا مألوفة وفقا لقواعد القانون الخاص ، طالما أنه يضمن مهمة تنفيذ وتسيير المرفق العام ⁵.

والملاحظ في الجرائم التي تدخل في نطاق المصالحة أن المشرع الجزائي لم يفرد قاعدة إجرائية يلزم فيها النيابة العامة أن تعرض المصالحة على الأطراف ، فدورها لا يتعدى تحريك الدعوى العمومية بعد تلقيها محاضر معاينة المخالفات مرفوقة بشكوى من الجهة الإدارية المتضررة ، فإذا حصلت المصالحة في غياب النيابة قبل تحريك الدعوى

¹ - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 104 .

² - علوي لزهر ، بدائل الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قاصدي مرياح ، ورقلة 2021 / 2022 ، ص 245 .

³ - رامي متولي القاضي ، التصالح في قضايا المال العام في التشريع المصري ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع مصر ، 2020 ، ص 57 .

⁴ - أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، دار هومة ، الجزائر 2013 ، ص 276 .

⁵ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 60 .

العمومية تتصرف النيابة بحفظ أوراق الدعوى بمقرر الحفظ كأثر مباشر لها ، وهنا لا يستلزم القانون مصادقة القضاء لتصبح نافذة وليس شرطا ، لذلك فقبل المتابعة يكفي إنعقادها دون اشتراط شكلية معينة¹ .

3 - المصالحة عقد إذعان

يجعل عدم المساواة بين الأطراف في نظام المصالحة الجزائية في وضع بنود العقد العدالة أمرا نسبيا ، ويبرز فيها دور الإدارة بدلا من الإرادة كطرف قوي في العقد ما يجعل بعض الفقه يعتبرها عقد إذعان ، وهنا يثور التساؤل في إعتبار رضا المتهم معيبا من عدمه ولذلك لا يجب الخلط بين حرية الإختيار والرضا الذي يعتبر ركن أساسي في العقد ، فقد توضع شروط الصلح على نحو يقيد من حرية الإختيار للطرف الآخر ، إلا أن ذلك لا يعدم فكرة الرضاء في أساسها² ، ولم يتفق الفقهاء على تعريف واحد للإذعان غير أنهم يجمعون على أن ما يميزه عن باقي العقود ، وهو عدم جواز مناقشة البنود التي يحددها مضمونه بإرادة واحدة ، ولا يسوغ للطرف الآخر إلا الإنضمام إلى تلك الإرادة المنفردة³ .

ولقد عرف البعض عقد الإذعان على أنه ” العقد الذي يسلم فيه القابل بالشروط المقررة التي يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها ، وذلك يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري محل إحتكار قانوني أو فعلي ، أو تكون المناقشة محدودة النطاق في شأنها“⁴ .

وتعرض هذا الرأي إلى إنتقادات لما إعتبر جهة الإدارة هي الطرف القوي في العقد فهذا تأويل مردود ، وأساس ذلك أن الإدارة لا تستأثر بترتيب آثار الصلح لأن هذه الأخيرة عادة ما يرتبها المشرع بالنص الذي يقر المصالحة ، وبالتالي فجهة الإدارة أو النيابة ليست في مركز مختلف كثيرا عن المتهم بالنسبة لترتيب آثار المصالحة ، عكس عقد الإذعان الذي

¹ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 254 .

² - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 78 .

³ - أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، المرجع السابق ص 272 .

⁴ - منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل ، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، 2016 ، ص 72 .

تستقل فيه إدارة الموجب بوضع شروط التعاقد ، يضاف إلى ذلك أن حتمية التعاقد في عقود الإذعان لا تتوافر في نظام المصالحة الذي يقوم على مبدأ حرية الاختيار¹ ، كما أن الإدارة لها مصلحة في المصالحة تسعى بدورها إلى تحقيقها وهي لا تقل على مصلحة المتهم وهي تحصيل مستحقات الخزينة العمومية ، وهو الهدف من أعمال نظام المصالحة وهذا ما يجعل طرفي المصالحة على درجة واحدة أمام المساواة² ، فلا يعتبر عقد المصالحة الجزائية عقد إذعان بالمعنى الدقيق ، فمادام المتهم يملك كل الحرية في سلوك طريق التقاضي وعدم الإلتفات إلى إيجاب الإدارة ، فهذا كافي للقول أن إيجاب المصالحة نظام له ذاتية خاصة به ، فإن كانت المصالحة الجزائية توحى أنها تنطوي على قدر من الإذعان في الظاهر فإن تواجد الإدارة كطرف أصيل فيها يتجاوز هذا المظهر ، وينتقل بنا إلى القول أن الإلتفاق الذي تبرمه مع المخالف لا يخرج عن نطاق العقد الإداري ، خصوصا في غياب أي دور للنيابة العامة وإنحصار الإلتفاق من الناحية الإجرائية³ .

وفي تقديري أن النقد الذي تعرض له هذا الإتجاه الذي إعتبر المصالحة الجزائية عقد إذعان نقد وجيه ، لأن المتهم في المصالحة الجزائية في الجرائم الإقتصادية له كامل الحرية أن يسلك الطريق القضائي متجاوزا بذلك إيجاب الإدارة ، فهذا الحق في سلك هذا الطريق أو الطريق الآخر وهو القضائي سبب كاف لنزع صبغة الإذعان عن عقد المصالحة الجزائية والقول أنه ليس إلا عقدا إداريا يحمل فقط بعض سمات عقد الإذعان ، ولكن في حالة ما إذ قبل المتهم المخالف بسلوك هذا الطريق والقبول بالشروط المعدة مسبقا بموجب نصوص تشريعية منظمة لآثار هذه المصالحة ، فليس للإدارة أو النيابة أي دور في ذلك .

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 693 .

² - طه محمد عبد العليم ، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء وفقا لأحدث التعديلات دارعلام للإصدارات القانونية ، 2014 ، ص 158 .

³ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 253 .

ثانيا : الطابع الجزائي للمصالحة الجزائية

لقد إنقسم أصحاب هذا الإتجاه إلى تكييف المصالحة الجزائية بين الجزاء ذو الطابع الإداري ، والجزاء ذو الطابع الجزائي على النحو التالي :

1 - المصالحة جزاء ذو طابع إداري

يذهب غالبية الفقه إلى إعتبار المصالحة في الجرائم المختلفة جزاء إداريا توقعه الإدارة بإرادتها المنفردة ولا يجوز عرضه قبل إرتكابها ، فهو جزاء إداري إذا قبله المتهم وفي حالة رفضه يصبح جزاء ذو طابع جزائي ، لأنه يتم عرض القضية على القضاء طبقا للسير العادي للدعوى العمومية ، فهي بديل عن العقوبة لكنه في نفس الوقت ليس عقوبة جزائية بل جزاء إداري وهو وسيلة إدانة لإنقضاء الدعوى العمومية ، ويصنف على أساس أنه تصرف من طبيعة إدارية ، وهو ينطبق على المخالفات التنظيمية التي تدخل في نظام الخضوع الإختياري الذي يترتب عليه تحول الفعل غير المشروع جزائيا إلى فعل غير مشروع إداريا ، فتتحول الجريمة إلى خطأ إداري ، فتخرج بذلك من نطاق القانون الجزائي إلى نطاق القانون الإداري¹.

فالمصالحة في المخالفات التنظيمية جزاء إداري يحل محل العقوبة الجزائية ولم يكن تطبيقا لها² ، حيث أن الغاية من هذا النظام توقيع جزاء فعال وسريع في جرائم تتسم بقلّة الخطورة ، فهي طريق مبسط للدفع فرضه القانون وترك فيه الحرية للمتهم في دفع الغرامة من عدمه³.

وإنتقد جانب من الفقه هذا الإتجاه على أساس أن المصالحة الجزائية في المخالفات التنظيمية لا تؤدي إلى إسقاط صفة الجريمة عن الفعل ، لتتحول بعد ذلك إلى مخالفة إدارية ، فالتجريم وصف يلحق الفعل بمجرد إرتكابه ولا ينزع عنه إلا إذا توافر سبب إباحة

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 693 .

² - محمد صلاح السيد ، الصلح الجنائي ، المصرية للنشر والتوزيع ، مصر ، 2018 ، ص 40 .

³ - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 134 .

معاصر له¹، كما أن النيابة العامة والضبط القضائي لا يمكن إعتبارهما إدارة بالمفهوم الإداري حتى يمكن القول أن هذا الجزاء ذو طبيعة إدارية، بالإضافة أن الغرامة محددة في القوانين الجزائية وليس القوانين الإدارية، والقول بأنها جزاء إداري لا يتلاءم ومصدرها القانوني²، بالإضافة إلى مبدأ الرضائية كمعيار ثابت في تقدير مسألة الجزاء الإداري ينتفي فيه ركن الرضا من المتهم في قبول هذا الجزاء، على خلاف المصلحة التي تقوم على إيجاب الإدارة وقبول المتهم، كما أن الإختصاص يؤول إلى القسم الجزائي في حالة تحريك الدعوى العمومية³.

2- المصلحة جزاء ذو طابع جزائي

يرى هذا الجانب من الفقه أن المصلحة المتوخاة في الجرائم المالية تستلزم منح سلطة أوسع للإدارة وتخويلها حق إصدار عقوبات محددة قانونا، وهو سلب جزء من إختصاص السلطة القضائية لأداء وظيفتها أثناء إجراء المصلحة، لأن التراضي يتعلق بالعقوبة التي هي من طبيعة جزائية، لأن سبب هذا الإتفاق هو الجريمة كما أن تطبيق العقوبة ذات الطابع الجزائي بعيدا عن الإجراءات لا ينفي عنها الصفة العقابية، من ثم فإن المصلحة تقترب من الحكم الصادر بالإدانة⁴، فالإدارة توقع الجزاء المناسب من أنواع الجزاء التي ينص عليها القانون، فهي تحل محل القضاء فتحكم بهذا الجزاء بناء على إختصاصها برعاية مصالح الدولة المالية ورعاية المصلحة العامة بموجب قرار تصدره بإرادتها المنفردة، فالمصلحة تتضمن عقوبة جزائية نتجت عن خرق المتهم لقاعدة جزائية بينما تطبيق العقوبة لا يتم من خلال إجراءات جزائية، بل من خلال إجراءات إدارية بدفع مبلغ من المال يمثل العقوبة نفسها⁵.

¹ - بلولبي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، المرجع السابق، ص 114.

² - ميلود دريسي، الصلح في المادة الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق، 2019، ص 154.

³ - هارون بحرية، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 256.

⁴ - محمد حكيم حسن الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 116.

⁵ - أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص 698.

ولقد تعرض هذا الإتجاه إلى النقد على أساس أن المصالحة لا يمكن أن تكون عقوبة ذات طابع جزائي وهي في آن واحد البديلة عنها ، كما أن الغاية من المصالحة هي تجنب العقوبة الجزائية ، بالإضافة إلى أن المصالحة تنتفي معها أهم خصائص العقوبة وهي أنها ذات طبيعة قضائية¹.

وبناء على ما سبق خلص بعض الفقه إلى إعتبار المصالحة عقوبة مالية لها دور في السياسة الجزائية الحديثة ، تكمن في حمل فكرة التعويض والعقوبة معا لأنها نتاج عن جريمة ، وما يميز العقوبة المالية عن الغرامة الجزائية أن العقوبة المالية لا تفرض على المخالف جبرا ، بينما تفرض الغرامة الجزائية قضائيا².

المطلب الثاني

نطاق الصلح في التشريع الجزائري

لم يميز المشرع والقضاء في الجزائر بين الصلح والمصالحة الجزائية ، فالمحكمة العليا لم تفرق بين المصطلحين ، وإتجهت في الكثير من قراراتها إلى إعتبار أن لهما معنى واحد وهو ما يستشف من أحد قراراتها الذي جاء فيه ” حيث أنه من المقرر قانونا أن المصالحة تثبت بمحضر وأن التعهد المبرم أمام الموثق من طرف المتهم بأن يدفع دوريا مبلغا ماليا هو تصرف شخصي لم تكن إدارة الجمارك طرفا فيه ، وبالتالي لا يجوز الإحتجاج به في مواجهتها ولا يمكن أن يعرض محضر الصلح الذي لا يظهر في القرار المطعون فيه أنه موجود مما يتبين عليه أن قضاء المجلس بإنقضاء الدعوى لوقوع الصلح جاء مخالفا للقانون³ “ ، فالمشرع لم يستعمل لفظ الصلح بمعناه الدقيق وإستخدم للتعبير على صور للصلح ألفاظ مختلفة منها غرامة الصلح في إشارة منه إلى الإتفاق بين النيابة والمتهم ، وتارة لفظ المصالحة في

¹ - منصور عبد السلام العجيل ، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 81 .

² - محمد حكيم حسن الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 122.

³ - جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في مادة الجرح والمخالفات ، الجزء 3 ، منشورات كليك ، ط 1 ، 2014 ، قرار رقم 261135 ، مؤرخ في 2002/02/02 ، ص 1088.

القوانين الخاصة وفي حالات أخرى لفظ الصلح ، والواضح أن المشرع لم يتبنى نظام الصلح بين الأفراد بالمعنى الدقيق له ¹ .

ولذلك فإنني سأتناول في هذا المطلب في الفرع الأول المصالحة في الجرائم الإقتصادية ، وفي الفرع الثاني الصلح في المخالفات التنظيمية ، ثم أتطرق في الفرع الثالث إلى الأمر الجزائي والصلح .

الفرع الأول

المصالحة في الجرائم الإقتصادية والمالية

ينقسم نطاق المصالحة الجزائية في نطاق الجرائم الإقتصادية والمالية إلى ثلاث فئات وهي أولا الجرائم الجمركية ، وثانيا جرائم الممارسات التجارية والغش ، وثالثا جرائم الصرف وسأتناول كل فئة على النحو التالي: .

أولا : المصالحة الجزائية في الجرائم الجمركية

المصالحة الجمركية إمتياز يرخص بموجبه المشرع لإدارة الجمارك التنازل عن مباشرة إجراءات المتابعة الجزائية نحو متابعة إدارية ، مقابل دفع المخالف للغرامات المالية الملزم بها قانونا نتيجة إرتكاب المخالفات الجمركية ² ، والأصل أن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة فهي كثيرة ومتنوعة في طبيعتها ، وعموما يمكن تصنيفها إلى نوعين يكون كل نوع حسب معيار وطبيعة الجريمة أو على أساس وصفها الجزائي ، فالنوع الأول تقسم فيه الجرائم الجمركية إلى طائفتين أساسيتين ، فالأولى ترتب فيها الجرائم إلى جرائم التهريب والتصدير بدون تصريح المنصوص عليها في قانون الجمارك رقم 04/17 المؤرخ في 16 يناير 2017 والمعدل والمتمم لقانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1979م ، الذي إصطلح عليها « المخالفات التي تظبط في المكاتب أثناء الفحص والمراقبة » ، كما أشار

¹ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 277 .

² - نادية عمران ، محمد أمين زيان ، المصالحة الجمركية عقوبة جديدة أم طريقة ودية لحل النزاع ، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة ، مركز جيل للبحث العلمي ، العدد 22 ، فيفري 2018 ، ص 72 .

إضافة إلى ذلك إلى مخالفات متنوعة¹ ، أما الطائفة الثانية فتترتب الجرائم فيها وتقسم إلى جنح و مخالفات² .

والقاعدة العامة أن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة الجزائية باستثناء التهريب و ما إستثناه المشرع منها وهو واحد ، وأضاف إليه القضاء والتنظيم إستثناءات أخرى ، فالمبدأ العام طبقا لنص المادة 265 من قانون الجمارك أن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة³ ، فالمصالحة من حيث المبدأ لا يمكن الإستغناء عنها بإعتبارها أداة فعالة لتحقيق المصلحة العامة لأنها تسمح للخبزينة العامة بتحصيل مستحققاتها في وقت قصير بأقل التكاليف والمجهودات ، وتخفف العبء على الهيئة القضائية بالإضافة أن عامل الفعالية يشكل المبرر الحاسم لوجود المصالحة ، وخلافا للمبررات التقليدية المبنية على العامل التاريخي والطابع التعويضي للجزاءات الجمركية⁴ .

فإذا كانت القاعدة العامة أن الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية تقبل المصالحة ما عدا أفعال التهريب⁵ ، بالإضافة إلى إستثناءات يمكن تقسيمها إلى الإستثناءات العامة طبقا لنص المادة 265 فقرة 03 من قانون الجمارك ، التي تستبعد الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد والتصدير حسب مفهوم المادة 21 من قانون الجمارك سواء كانت البضائع محظورة حظرا مطلقا أو بضائع محظورة حظرا جزئيا ، بالإضافة إلى الإستثناءات الخاصة وهي المستحدثة باجتهادات القضاء والنصوص التنظيمية ، فلقد

¹ - جيلاني عبد الحق ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم ، 2017/2016 ، ص 83 .

² - أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، المرجع السابق ص 52 .

³ - بلولهي مراد ، بدائل الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 130 .

⁴ - جيلالي عبد الحق ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق، ص 97 .

⁵ - لقد كان المشرع يحضر المصالحة الجزائية في جميع أفعال التهريب إلى غاية تعديل قانون المالية 2020 ، المادة 87 التي عدلت المادة 21 من الأمر رقم 06 / 05 المتعلق بمكافحة التهريب التي نصت " يمكن إجراء المصالحة في جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر وفقا لما هو معمول به في التشريع والتنظيم الجمركيين ، غير أنه يستثنى من المصالحة جرائم التهريب المتعلقة بالمواد المدعمة والأسلحة والذخائر والمخدرات والبضائع الأخرى المحظورة حسب مفهوم الفقرة الأولى من المادة 21 من قانون الجمارك » .

إستقر قضاء المحكمة العليا على إستبعاد المصالحة الجزائية في حالة الإزدواج أو الإرتباط فالمصالحة التي تتم بصدد الجريمة الجمركية لا تمتد إلى جريمة القانون العام ، بالإضافة إلى الجرائم الجمركية التي إستبعدتها النصوص التنظيمية الجمركية التي تشتق من مذكرة المدير العام للجمارك رقم 303 المؤرخة في 31 يناير 1999 م ، التي إستعيدت أعمال التهريب المرتكبة بإستعمال أسلحة نارية ، والجرائم المتعلقة بالبضائع المشار إليها التي تضمنها المرسوم الوزاري رقم 353 المؤرخ في 29 مارس 1994 ، والمخالفات الجمركية المرتكبة من قبل أعوان الجمارك أو أي عون من الأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات الجمركية والمتورطين في إرتكابها¹ .

وتتم إجراءات المصالحة في الجرائم الجمركية بتقديم طلب من الشخص المتابع من أجل الجريمة الجمركية إلى أحد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة ، ويجب أن يوافق هذا المسؤول المؤهل على المصالحة ما لم تكن المخالفة من المخالفات التي تستوجب المصالحة رأي اللجنة الوطنية واللجان المحلية للمصالحة ، ولا تسري المصالحة وتكون نهائية منتجة لآثارها إلا بعد صدور قرار المصالحة .

ويجب أن تتم المصالحة قبل صدور حكم جزائي نهائي ، فلا تجوز المصالحة بعد صدور حكم جزائي نهائي ، وذلك طبقا لنص المادة 265 فقرة 06 من قانون الجمارك رقم 04/17 المؤرخ في 16 فيفري 2017² .

وبعد تقديم الطلب يشترط موافقة إدارة الجمارك أولا ، لأن المصالحة ليست حقا لمرتكب الجريمة الجمركية ، ولا إجراء قبليا مسبقا ملزما لإدارة الجمارك عليها إتباعه قبل رفع الدعوى إلى القضاء³ .

¹ - عبد الحق جيلاني ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 98 .

² - تم تعديل المادة 265-06 من قانون الجمارك بموجب الأمر رقم 04/17 المؤرخ في 16 فيفري 2017 التي أصبحت تنص على عدم جواز المصالحة بعد صدور حكم نهائي قضائي ، فالمشرع حصر المصالحة في ميعاد محدد وهو قبل صدور حكم نهائي .

³ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 139 .

فالقانون لا يفرض على إدارة الجمارك الموافقة على الطلب ولا يلزمها حتى الرد عليه وسكوتهما لا يعد قبولاً منها على المصالحة¹، فالمصالحة مكنة أجازها المشرع لإدارة الجمارك تمنحها متى قدرت ذلك إلى الأشخاص المخالفين لتشريعها الذين يقدمون طلباً بها وفقاً للشروط المحددة عن طريق التنظيم²، فإذا وافقت إدارة الجمارك فهذه الموافقة تكون في شكل قرار المصالحة، ولكن قبل ذلك تقوم إدارة الجمارك بعرضه على الجهة المختصة³. ويصدر قرار المصالحة من المسؤول المختص الذي يحدد فيه مبلغ المصالحة ويبلغها إلى طالب المصالحة في أجل (15) يوم من صدوره، ويكون هذا القرار وفقاً لتوجيهات اللجنة في الحالات التي يستوجب فيها القانون ذلك⁴.

وترتب على المصالحة الجزائية إنقضاء الدعوى العمومية طبقاً لنص المادة 09 فقرة 04 من ق إ ج، فلا يجوز إتباع أي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية بعد تاريخ المصالحة فإذا تمت المصالحة في المرحلة الإدارية قبل إخطار السلطة القضائية فعلها حفظ الملف على مستواها ولا ترسل أي نسخة منه إلى النيابة، أما إذا تمت المصالحة والملف على مستوى النيابة فيصدر وكيل الجمهورية أمراً بحفظ الملف، وإذا كانت المصالحة على مستوى قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام، فيصدر أمراً أو قراراً بانتقاء وجه الدعوى، أما إذا كانت المصالحة على مستوى المحكمة العليا فيصدر قراراً برفض الطعن بسبب المصالحة وذلك بعد ثبوت وقوعها.

ويتراوح مقابل المصالحة الجمركية بين ما يعادل الغرامة الكاملة المقررة جزاء المخالفة وبين ما لا يقل عن نصف تلك الغرامة، ويختلف هذا المقابل وفقاً لخطورة الجريمة وحدتها وآثارها وكمية البضاعة المهربة والحالة المادية للمخالف، وهذا من شأنه أن يعطي لإدارة الجمارك حرية وسلطة تقديرية أكبر للتمييز بين مرتكبي أنواع المخالفات

¹ - بركاتي أعمار، عدم فعالية تطبيق المصالحة في المواد الجزائية، الملتقى الدولي حول « الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات » يومي 26 و27 أبريل 2016، جامعة بجاية، ص 07.

² - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق ص 115.

³ - بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، المرجع السابق، ص 139.

⁴ - المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 195/99 المعدل والمتمم.

الجمركية ، فترفع في تقدير المقابل إذا كانت المخالفة الجمركية تنطوي على غش أو تحايل وتخفف في المقابل إذا كانت المخالفة الجمركية نتيجة إهمال وعدم احتياط ، أو عدم علم بالقوانين والتنظيمات الجمركية¹

ثانيا : المصالحة الجزائية في جرائم الممارسات التجارية والغش

أجاز المشرع المصالحة الجزائية بموجب القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الذي إستحدث قواعد جديدة لها نظمها المادة 60 منه² ، فعلى ضوء محضر المخالفة المحرر من طرف الأعوان المؤهلين يجوز للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يجرى مصالحة مع الأعوان الاقتصاديين المخالفين إذا كانت قيمة المخالفة الإقتصادية تساوي أو تقل عن مليون دينار جزائري ، وفي حالة تجاوز مبلغ المخالفة هذه القيمة على أن لا تتعدى مبلغ ثلاثة ملايين دينار يرسل المدير الولائي محضر المخالفة إلى الوزير المكلف بالتجارة ، فالمادة 61 تشير إلى أن قيمة غرامة المصالحة تقترح من الأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفة ، وللمخالف المعارضة في قيمة المصالحة في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها قانونا ، علاوة على ذلك يستفيد المخالفين من خصم 20 % من قيمة الغرامة المحتسبة في حالة الموافقة على إجراء المصالحة ، في حين تنقضي الدعوى العمومية بإجراء المصالحة ، وفي حالة عدم تسديد مبلغ المصالحة في أجل 45 يوم من تاريخ الموافقة عليها تباشر المتابعة ضد المخالف .

على ضوء القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 جوان 2004 م المعدل والمتمم بالقانون

¹ - جيلالي عبد الحق ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 372 .

² - أجاز المشرع الجزائري المصالحة في المادة 91 من الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار حينما أجاز للوزير المكلف بالتجارة أو مدير المنافسة قبول المصالحة وفقا للشروط المحددة حسب التنظيم فإذا كانت الغرامة تساوي أو تقل عن خمسمائة ألف دينار يتم توقيف المتابعة القضائية ، وفي حالة عدم الموافقة في 45 يوم يحال الملف مباشرة إلى وكيل الجمهورية ، ولقد تم العمل بهذه الأحكام بموجب التعديل رقم 12/03 المؤرخ في 25 /10 /2023 ، وبصدور القانون رقم 02/04 تم إلغاء المادة 66 من الأحكام الواردة في الباب الخامس من الأمر 06/95 المتضمن المصالحة الجزائية ، وإستحدثت المادة 60 من هذا القانون التي أتت بقواعد وأحكام جديدة للمصالحة الجزائية خلافا للمادة 66 من القانون القديم رقم 06/95 .

رقم 06/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 والمتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، نستشف أن المشرع لم يحدد معيار ضابطا لكيفية تحديد مقابل القيمة المالية للمصالحة الجزائية ، ولكنه وضع الأطر له وترك للإدارة هامشا من الحرية في تحديده ¹ .

كما تبني المشرع الجزائري نظام غرامة الصلح في المادة 25 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، فأناط لأعاون قمع الغش فرض غرامة الصلح في حالة تسجيل مخالفة لأحكام هذا القانون ، والصلح هنا ليس حقا للمخالف ففي حالة طلبه لا تكون الإدارة ملزمة بقبوله ، كما أنه لا يمكن فرض غرامة الصلح في حالة العقوبة المقررة للمخالفة الغير مالية ، كما لا يمكن تقريرها إذا أضرت المخالفة بالأشخاص أو الأملاك أو في حالة تعدد المخالفات أو كان المخالف في حالة عود قانوني ² .

ثالثا : المصالحة الجزائية في جرائم الصرف

نص المشرع لأول مرة على مخالفات الصرف وأجاز المصالحة فيها بموجب الأمر رقم 107/69 المؤرخ في 31 ديسمبر 1969م المتضمن قانون المالية لسنة 1970 ³ ، فأجاز المصالحة طبقا لنص المادة 53 فقرة 01 منه لكل من الوزير المكلف بالمالية والتخطيط أو ممثله إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف ، ثم أجاز المشرع المصالحة في الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 09/07/1996م المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ⁴ ، الذي نص على جواز المصالحة في كل مخالفات الصرف بكل صورها سواء كان محلها نقودا أو قيما أو أحمارا كريمة أو معادن نفيسة ، ثم تم تعديل هذا الأمر بموجب الأمر رقم 01/03 ⁵ الذي نص أيضا في الفقرتين

¹ - عبد الحق جيلالي ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 374 .

² - فاطمة بحري ، الشروط الإجرائية للمصالحة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري 03 /09 ، مجلة المعيار للأداب والعلوم الإنسانية ، عدد 01 ، جوان 2016 ، جامعة تيسمسيلت ، ص 360 .

³ - أمر رقم 107/69 المؤرخ في 31 /12 /1969 يتضمن قانون المالية 1970 ، ج رع 110 مؤرخة في 31/12/1969 ص 1802 .

⁴ - أمر رقم 22 /96 المؤرخ في 09 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج ، ج رع 43 ، ص 10 .

⁵ - أمر رقم 01/03 ، المؤرخ في 19 /02 /2003 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 96 /22 ، ج رع 12 ، ص 17 .

الأخيرتين من المادة 13 على أنه ”...غير أنه عندما تباشر المتابعات يمكن أن تمنح المصالحة في أي مرحلة من الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي“ ، ونص أيضا على أنه ”تضع المصالحة حدا للمتابعات“ ، وهذا ما يعني تبني التطبيق الكلي للمصالحة في جرائم الصرف متى طلبها المخالف ، ولكن بصدور الأمر رقم 03/10 المؤرخ في 26 غشت 2010¹ أصبحت المصالحة غير مطلقة وتخضع لقيود كثيرة ، فحظر المصالحة في أربع حالات وهي إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 20 مليون دج ، أو إذا سبق للمخالف أن إستفاد من المصالحة أو إذا كان المخالف في حالة عود ، أو إذا إقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الإتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية ، وذلك طبقا لنص المادة 09 مكرر 01 من هذا الأمر².

وإجراءات المصالحة في جرائم الصرف تكون بتقديم المخالف طلبا بالمصالحة للإدارة ، وذلك طبقا للشكل المقرر بالمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 29 يناير 2011 المتضمن تحديد شروط إجراء المصالحة الجزائية في مجال الصرف³ ، هذا الأخير يكون مرفوقا بوصل إيداع الكفالة ونسخة من صحيفة السوابق القضائية ، ويتم تقديمه في آجال ثلاثون (30) يوما من تاريخ معاينة المخالفة أمام لجنة المصالحة المختصة للفصل فيه ، وذلك في أجل أقصاه ستون (60) يوما من تاريخ تبليغها الفصل في الطلب⁴ .
وإذا قدم الطلب بالمصالحة بعد إنقضاء مهلة 30 يوما من تاريخ المعاينة للمخالفة فإنه طبقا للمادة 07 المعدلة بموجب الأمر رقم 03/10 ، والمادة 09 مكرر المستحدثة

¹ - أمر رقم 03/10 ، المؤرخ في 26 غشت 2010 المعدل ويتمم الأمر رقم 22/96 ، الجريدة الرسمية العدد 50 مؤرخة في 01/09/2010 ، ص 09 .

² - المادة 09 مكرر 01 من الأمر رقم 03/10 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 .

³ - مرسوم تنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 يحدد شروط وكيفيات إجراءات المصالحة في مجال مخالفة التشريع وتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ، الجريدة الرسمية ، العدد 8 مؤرخة في 06/02/2011 ، ص 09 ،

⁴ - الفقرة 01 و02 من المادة 09 مكرر 02 من الأمر رقم 03/10 المعدل والمتمم للأمر رقم 22/96 .

بموجب نفس الأمر فإن الطلب لا يقبل ، فالمادة 07 نصت على أنه يرسل محضر المعاينة فوراً إلى وكيل الجمهورية ، وترسل نسخة منه إلى لجنة المصالحة المختصة¹ .

أما بالنسبة للنتائج المترتبة لهذه المهلة على المتابعة فالمشروع ميز بين حالتين ، ففي الحالة الأولى تكون النيابة غير مقيدة وهي المنصوص عليها في المادة 09 مكرر 01 التي حظر فيها المصالحة ، و الحالات التي نصت عليها المادة 09 مكرر 03 التي إستحدثها بالأمر رقم 03/10 التي تكون فيها المصالحة جائزة بدون قيد زمني على المتابعة ، وذلك إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق واحد (1) مليون 1.000.000 دينار جزائري في الحالات التي تكون فيها الجريمة ذات علاقة بعمليات التجارة الخارجية ، وكذا إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق 500.000 دج بالنسبة للجرائم المرتكبة من طرف المسافرين وبصفة عامة كل الأشخاص الذين لا علاقة لهم بالتجارة الخارجية ، أما الحالة الثانية التي تكون فيها النيابة مقيدة بمهلة زمنية من أجل تحريك الدعوى ، فلا تباشر المتابعة الجزائية خلال الفترة المحددة لتقديم طلب المصالحة والفصل فيه .

وبعد إيداع مبلغ الكفالة مع الطلب المقدم المقدرة بـ 20 % من قيمة محل الجنحة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل² ، يرسل الملف حسب قيمة كل جنحة ، فإذا كانت قيمة الجنحة تساوي أو تقل عن 500.000 دج ، فالطلب يرسل إلى اللجنة المحلية على مستوى كل ولاية للمصالحة³ ، أما إذا كانت قيمة المخالفة تتجاوز 500.000 دج وتقل عن 20.000.000 دج أو تساويها يرسل الطلب إلى اللجنة الوطنية للمصالحة⁴ .

وبعد دراسة اللجنة المختصة لطلب المصالحة تصدر قرارا بالرفض أو الموافقة وتفرغ مداوالات اللجنة في محضر يوقعه الرئيس وجميع الأعضاء⁵ ، وترسل في آجال (10) عشرة أيام نسخة من محضر المداوالات ومقرر المصالحة أو رفضها إلى وكيل الجمهورية

¹ - بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 153 .

² - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

³ - المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

⁴ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

⁵ - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

المختص إقليميا ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر¹ ، وبعد ذلك يتم تبليغ مقرر المصالحة ورفضها تحت طائلة الإلزام إلى المخالف في آجال (15) يوم من تاريخ توقيعه² .

وفي حالة الموافقة على طلب المصالحة المرفوع من طرف المخالف يتم توقيع مقرر المصالحة الذي يشمل المبلغ الواجب تحصيله ومحل الجنحة ، أو ما يعادل قيمة الوسائل المستعملة في الغش ، كما ينوه فيه إلى آجال الدفع ويعين فيه المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل³ .

وتمنح مرتكب المخالفة أجل عشرين (20) يوما إبتداء من تاريخ إستلام مقرر المصالحة لدفع مبلغها ، وعند إنتهاء الأجل تقوم اللجنة بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا بتنفيذ أو عدم تنفيذ المخالف لإلتزاماته المترتبة على المصالحة ، بالإضافة إلى إخطار اللجنة وزير المالية ومحافظ بنك الجزائر⁴ ، وفي حالة رفض المصالحة الجزائية يبقى مبلغ الكفالة مودعا إلى غاية صدور حكم نهائي⁵ .

ويترتب على المصالحة الجزائية في جرائم الصرف آثار ذات أهمية بالنسبة للأطراف تكمن في إنقضاء الدعوى العمومية والجبائية ، وإقرار الحقوق التي أقر بها كل من أطراف المصالحة للطرف الآخر ، وذلك طبقا للمادة 09 فقرة 04 من ق إ ج و المادة 09 من الأمر رقم 22/96 المعدل والمتمم ، فلا يجوز إتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية من تاريخ إجراء المصالحة الجزائية⁶ .

وتجدر الإشارة أنه صدر قانون رقم 09/23 مؤرخ في 21 يونيو لسنة 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي⁷ ، والذي جاء في مقتضياته بالمادة 21 فقرة 07 " يدير بنك

¹ - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 35 /11 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

² - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 35 /11 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

³ - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 35 /11 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

⁴ - المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 35 /11 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

⁵ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 35 /11 المؤرخ في 29 يناير 2011 .

⁶ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 158 ، 159.

⁷ - القانون رقم 09 /23 المؤرخ في 21 يوليو 2023 الذي يتضمن القانون النقدي والمصرفي ، ج ر 43 ، ص 04 .

الجزائر مجلس إدارة يخول السلطات الآتية: " - بيت في جدوى الدعاوى القضائية التي ترفع باسم بنك الجزائر، ويرخص بإجراء المصالحات والمعاملات ».

الفرع الثاني

المصالحة الجزائية في مجال المخالفات التنظيمية

أورد المشرع أحكام نظام المصالحة الجزائية في نطاق جرائم المخالفات التنظيمية وحصرتها في القسم الأول في الفصل الثاني من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية بالمواد من 550 إلى 563 تحت عنوان " في غرامة الصلح " ، وباستقراء المواد من 550 إلى 563 من ق إ ج ، يتضح لنا أن نظام المصالحة يشمل مخالفات القانون العام البسيطة والمعاقب عليها بالغرامة فقط ، وذلك لقلّة أهميتها فهي تأخذ صورتان غرامة الصلح والغرامة الجزافية في قانون المرور.

أولا : غرامة الصلح في مخالفات القانون العام البسيطة

تبنى المشرع الجزائري نظام الصلح وأحكامه في المواد من 550 إلى 563 من ق إ ج فنص في المادة 550 على " قبل كل تكليف بالحضور أمام المحكمة يقوم عضو النيابة العامة المحال عليه في محضر مثبت لمخالفة ، بإخطار المخالف بأنه مصرح له بدفع مبلغ مالي على سبيل غرامة صلح مساو للحد الأدنى المنصوص عليه قانونا لعقوبة المخالفة " . وعلى ضوء مقتضيات هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري حصر النطاق الشخصي لإجراء الصلح في وكيل الجمهورية ، بإعتباره الجهة التي تخطر المخالف بإجراء الصلح تحت طائلة الإلزام قبل تحريك الدعوى العمومية ، فيعرض الصلح إبتداء بتسديد غرامة تساوي الحد الأدنى المقرر في عقوبة المخالفة على مرتكبها .

ويرى البعض أنه حتى وإن كانت غرامة الصلح تتعارض مع المبادئ العامة للمحاكمة الجزائية ، كالوجاهية والعلانية والشفوية والفصل بين سلطي الإتهام والحكم

فإن ذلك لم يصمد أمام إتجاه العديد من التشريعات الجزائية التي تبنت نظام المصالحة في الجرائم البسيطة ، توخيا للفوائد العملية والمبررات القضائية¹ .

وطبقا لنص المادة 558 من ق إ ج التي تنص ” تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع مقدار غرامة الصلح ضمن الشروط والمهل المنصوص عليها ... “ ، فإننا نلاحظ عند إستقراءها أن المشرع إستعمل مصطلح ” تنقضي الدعوى العمومية “ ، وهذا ربما يؤدي إلى إختلالات تشريعية تمس نقطتان الأولى تكمن في أن إنقضاء الدعوى العمومية يكون بعد تحريكها ، والحال أنه في هذه المادة عضو النيابة العامة يعرض غرامة الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية وليس بعدها ، وهنا لا يستقيم قانونا إستعمال مصطلح تنقضي قبل تحريك الدعوى العمومية ، والنقطة الثانية أن انقضاء الدعوى العمومية يكون بحكم من قاضي الموضوع فعضو النيابة العامة يستطيع في هذه الحالة أن يصدر أمرا بحفظ أوراق الدعوى ، وهذا ما يجعل النص بشكله الحالي يمس بمبدأ الفصل بين جهة الإتهام والحكم ويوظف مصطلحا الإنقضاء الذي يكون بعد تحريك الدعوى العمومية وليس قبله وهذا ما يستوجب تدخل المشرع لرفع هذه الاختلالات .

ومن المخالفات التي أخرجها المشرع من نطاق المخالفات التي تدخل في نطاق غرامة الصلح طبقا للمادة 560 من ق إ ج ما يلي :

- أن لا تكون المخالفة المحرر عنها المحضر تعرض فاعلها لجزاء غير الجزاء المالي ، أو أن المخالفة ينتج عنها تعويض عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص ، أو الأشياء ، أو لعقوبات تتعلق بالعود .

- إذا كانت المخالفة تستدعي تحقيق قضائي .

- إذا كانت المخالفة تثبت في محضر واحد بالنسبة لمتهم واحد أكثر من مخالفتين .

- في الأحوال التي ينص فيها تشريع خاص على إستبعاد إجراء غرامة الصلح .

¹ - عثمانية كوثر ، دور النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية ، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013/2014 ، ص 109.

بالتمعن وإستقراء مقتضيات المادة 560 من ق إ ج نلاحظ أنها إستبعدت المخالفات التي تعرض فاعلها لجزاء غير الجزاء المالي ، والنص بشكله الحالي يجعلها نفرق بين حالتين الأولى إذا كان يقصد بالجزاء المالي العقوبة المالية المقررة في النصوص التشريعية ، فإنه بالرجوع إلى قانون العقوبات وبالضبط الكتاب الرابع المتعلق بالمخالفات وعقوبتها نجد أن جميع المخالفات من المادة 440 إلى 464 كلها معاقب عليها بالغرامة أو الحبس أو هما معا وهنا نخلص إلى القول أن غرامة الصلح لا يمكن تطبيقها على أي فئة من المخالفات لأن العقوبات المقررة فيها كلها تستدعي جزاء غير مالي ، أما الحالة الثانية فإذا كان يقصد بالجزاء غير المالي العقوبة المقدرة أو المحكوم بها فإن تقدير العقوبة لا يكون من إختصاص عضو النيابة وإنما قاضي الموضوع ، وهنا نلاحظ أن هناك تداخل أيضا بين سلطة الاتهام والحكم ، وعلى المشرع أن يتدخل لرفع هذا الاختلال التشريعي ويجعل مخالفة الصلح تطبق على جميع المخالفات التي تعرض صاحبها للغرامة أو الحبس قياسا على حاله الأمر الجزائي الذي أجاز المشرع تطبيقه في الجناح المعاقب عليها بالغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين والمخالفات ، وبالتالي على المشرع أن يضع حدا لمدة الحبس في المخالفات على أن تكون معاقبا عليها بـ 10 أيام حبس أو أقل ، وبالتعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية رقم 14/25 الذي أدخل جميع المخالفات في نطاق الأمر الجزائي ، فهذا ما يفهم ربما أنه تناقض بين المادة 531 والمادة 560 منه .

أما بالنسبة للنطاق الشخصي فإن إقتصار مباشرة إجراء غرامة الصلح على عضو النيابة العامة فيه زيادة للأعباء في هذا النوع من الجرائم البسيطة ، التي يستطيع المشرع أن يجيز لرجل النيابة العامة أن ينيب عنه أحد رجال الضبطية القضائية أو أحد مساعديه مثل ما إنتهج في إجراء الوساطة للأطفال ، طبقا لنص المادة 111 من القانون المتعلق بحماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 15 يونيو 2015 .

ولقد أصاب المشرع لما إستثنى إجراء الصلح في المخالفات التي تنشأ عنها دعوى مدنية ترمي التعويض عن الضرر الذي خلفته ، لأنه لا يمكن للنيابة العامة و هي طرف في الدعوى العمومية ، أن تجري الصلح المرتبط بالدعوى المدنية التي ليست طرفا فيها .

ثانيا : الغرامة الجزافية في مخالفات المرور

تعتبر مخالفات المرور الصورة الأخرى من صور المصالحة الجزائية في المجال التنظيمي ، وهو إجراء مطبق منذ صدور قانون الإجراءات الجزائية تطبيقا لمبدأ الغرامة الجزافية ، فنصت المادة 561 من ق إ ج ” يمكن أن تنقضي الدعوى العمومية الناشئة عن مخالفة في المواد المنصوص عليها بصفة خاصة في القانون بدفع غرامة جزافية داخلية في نظام العود“ ، وتطبيق مقتضيات هذه المادة على القانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 اوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطريق وسلامتها وأمنها ، تنص المادة 118 المعدلة بالفصل السادس من الأمر رقم 03/09 الذي نص في المادة 66 على تصنيف المخالفات الخاصة بحركة المرور عبر الطرق إلى أربع (4) درجات :

- المخالفات من الدرجة الأولى والمعاقب عليها بغرامة جزافية تحدد بـ 2000 دج.
- المخالفات من الدرجة الثانية ويعاقب عليها بغرامة جزافية تحدد بـ 2500 دج .
- المخالفات من الدرجة الثالثة ويعاقب عليها بغرامة جزافية وتحدد بـ 3000 دج .
- المخالفات من الدرجة الرابعة ويعاقب عليها بغرامة جزافية وتحدد بـ 5000 دج.

وأجل دفع الغرامة الجزافية لهذه المخالفات المبينة طبقا لنص المادة 93 هو 45 يوم من يوم تسليم العون إخطار بالمخالفة إلى السائق ، وعند إنقضاء هذا الأجل بالامتناع عن دفع الغرامة الجزافية ، يرسل محضر عدم الدفع إلى وكيل الجمهورية ، ويرفع مبلغ الغرامة إلى حدها الأقصى حسب كل حالة .

الفرع الثالث

التمييز بين الأمر الجزائي والصلح الجزائي

يقتضي التمييز بين نظام الأمر الجزائي والصلح الجزائي ، أن أتطرق أولا إلى أوجه التشابه بينهما ، ثم أتطرق ثانيا إلى أوجه الاختلاف بين النظامين .

أولاً : أوجه التشابه بين الأمر الجزائي والصلح الجزائي

1 - يتفق الأمر الجزائي مع الصلح الجزائي في أن كلاهما يتعلق بالجرائم البسيطة التي تكون فيها العقوبة الغرامة دون الحبس ، فالأمر الجزائي نطاقه الجرح المعاقب عليها بغرامة و / او الحبس لمدة تساوي أو تقل على سنتين والمخالفات طبقاً لنص المادة 531 من ق إ ج ، ولكن العقوبة المرجح أن يتعرض لها المتهم هي الغرامة طبقاً للفقرة الأخيرة ، والصلح في مجال المخالفات نطاقه طبقاً لنص المادة 560 من ق إ ج المخالفات التي لا تعرض مرتكبها إلا لجزاء مالي ، وهنا يتفق الأمر الجزائي مع الصلح الجزائي في تعرض المتهم المخالف إلى الجزاء المالي بالغرامة دون الحبس .

2- يتفق الأمر الجزائي إلى حد كبير مع الصلح الجزائي في نطاق غرامة الصلح في المخالفات في عدم حضور المتهم أو المخالف للمحاكمة إبتداء ، ففي الأمر الجزائي يحيل وكيل الجمهورية الملف إلى محكمة الجرح ، وفي غرامة الصلح يقوم عضو النيابة قبل كل تكليف بالحضور أمام المحكمة المحال إليه الملف في المحضر المثبت للمخالفة بإخطار المخالف بأنه مرخص له بدفع مبلغ على سبيل غرامة الصلح ، ففي الحالتين سواء حالة الأمر الجزائي عند إحالة الملف من النيابة لقاضي الجرح ، أو عند إخطار عضو النيابة المخالف في المخالفات لا يحضر المتهم ، فيصدر الأمر أو غرامة الصلح في غياب المتهم ودون حضوره فكلاهما يشكل صورة من صور الحكم دون مرافعة ودون حضور المتهم .

3- يتفق الأمر الجزائي والصلح الجزائي أن كل من النظامين لا ينتهي في صورة حكم ولا تستغرقه المحاكمة العادية ، وحضور المتهم معلق على عدم قبول الأمر الجزائي والإعتراض عليه أو عدم تسديد غرامة الصلح في المخالفات ، ولذلك فإن كل من نظام الأمر الجزائي والصلح الجزائي ترتب قوته بقبوله وعدم الإعتراض عليه بالنسبة للأول وتسديد الغرامة بالنسبة للثاني ، فهما صورتان للعدالة الرضائية .

4 - يتفق الأمر الجزائي والصلح الجزائي في أن كلاهما يشترط لتطبيقه ألا تكون هناك حقوق مدنية ، وذلك طبقاً لنص المادة 532 فقرة 04 من ق إ ج بالنسبة للأمر الجزائي كما أشارت إلى ذلك المادة 560 فقرة 01 من ق إ ج التي إستبعدت الصلح في المخالفات التي

تعرض فاعليتها لتعويض الأضرار اللاحقة بالأشخاص ، ولذلك فإن أهم الخصائص المشتركة بين نظام الأمر الجزائي والصلح الجزائي في مواد المخالفات ، أنهما يشترطان عدم وجود دعوى مدنية لمناقشتها .

ثانيا : أوجه الإختلاف بين الأمر الجزائي والصلح الجزائي

1- الأمر الجزائي يقوم على الرضائية والملاءمة أما الصلح الجزائي فيقوم على الرضائية فقط ، فبإستقراء نص المادة 531 من ق إ ج التي تنص على ” يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنج ... “ ، نجد أن اللجوء إلى نظام الأمر الجزائي يخضع لمبدأ الملاءمة التي تتمتع بها النيابة ، فلها الخيار بين اللجوء إليه من عدمه وذلك يستشف من صياغة المادة ”..يمكن..“ ، على العكس من ذلك فإن الصلح في مواد المخالفات جاء على سبيل الإلزام كإجراء تلتزم به النيابة وذلك طبقا لنص المادة 550 من ق إ ج ” قبل كل تكليف بالحضور أمام المحكمة يقوم عضو النيابة العامة المحال عليه المحضر...“ ، فالإجراء وفقا لصياغة المادة لا يخضع لمبدأ الملاءمة بل تحكمه الرضائية فقط من قبل المخالف عكس إجراء الأمر الجزائي الذي يتسم بالملاءمة من جهة النيابة والرضائية من قبل المتهم .

2 - يختلف الأمر الجزائي عن الصلح الجزائي في أن المتهم في مجال الأمر الجزائي يقبل الأمر الجزائي بعدم الإعتراض عليه في الآجال المقررة قانونا ، ويكتسب هنا الأمر القوة التنفيذية أما بالنسبة للصلح فإن المخالف إذا سدد الغرامة تنقضي الدعوى العمومية ، أما إذا فوت آجال دفعها يحول الملف إلى القاضي المختص ليصدر أمرا جزائيا يتضمن الحكم على المخالف بغرامة لا تقل على ضعف الحد الأدنى المقرر بالمخالفة.

3 - نظام الأمر الجزائي لا يشمل في نطاقه الموضوعي إلا الجنج المعاقب عليها بالغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل على سنتين والمخالفات ، أما الصلح الجزائي فيشمل المخالفات ولكن بشروط وضحتها المادة 560 من ق إ ج ، فهو أضيق من الأمر الجزائي من حيث النطاق ، ففي نطاق الأمر الجزائي المادة 531 ق إ ج جاءت بالنسبة للمخالفات بصفة

العموم ولم تستثني أي فئة ، عكس المادة 560 ق إ ج التي إستثنت بعض المخالفات التي لا تدخل في نطاق غرامة الصلح .

4 - يختلف نظام الأمر الجزائي عن نظام غرامة الصلح في أن الغرامة التي يصدر بها الأمر تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وهي غير محددة مسبقا ، عكس الغرامة الجزافية وغرامة الصلح في المخالفات فهي محددة مسبقا ، وأن يقوم المخالف بتسديد الحد الأدنى المنصوص عليه لعقوبة المخالفة في غرامة الصلح.

5 - يرى البعض أن هناك آليات إجرائية للعدالة الرضائية والتي من صورها العدالة التصالحية الجزائية البديلة للعدالة الجزائية التقليدية ، والصلح يعتبر نموذجا للعدالة الجزائية التصالحية من حيث النتيجة ، أما الأمر الجزائي فيشكل صورة من آليات العدالة الرضائية الجزائية المكتملة لها ، فهو يشكل نموذجا للعدالة الجزائية الرضائية الموجزة¹.

¹ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 188.

المبحث الثاني

الأمر الجزائي وبدائل إجراءات الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها

أطراف غير قضائية

سأتطرق في هذا المبحث إلى نظام الوساطة الجزائية بإعتباره بديلا رضائيا تديره أطراف غير قضائية والذي قسمته إلى مطلبين ، تناولت في المطلب الأول ماهية الوساطة الجزائية ، أما في المطلب الثاني أحكام الوساطة الجزائية .

المطلب الأول

ماهية الوساطة الجزائية

يقتضي التطرق إلى ماهية الوساطة الجزائية كبديل من بدائل الدعوى العمومية أن أتناول في الفرع الأول تعريف الوساطة الجزائية وخصائصها ، ثم في الفرع الثاني صور الوساطة الجزائية ، أما في الفرع الثالث نطاق الوساطة الجزائية .

الفرع الأول

تعريف الوساطة الجزائية وخصائصها

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف الوساطة الجزائية كأحد بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، وثانيا الخصائص التي تتميز بها الوساطة الجزائية وتجعلها بديلا له خصوصية موضوعية وإجرائية تختلف عن باقي الأنظمة أو البدائل على النحو التالي :

أولا : تعريف الوساطة الجزائية

إستحدثت المشرع الجزائري نظام الوساطة الجزائية بموجب الأمر رقم 02/15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية ، وأبقى على نفس أحكامها في القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 2025/08/03 مع التوسيع في نطاقها الشخصي ، فنظمها في المواد 59 إلى 68 ولم يتطرق من خلالها إلى تعريف الوساطة ، ولكنه بالرجوع إلى قانون حماية الطفل رقم 12/15 نجد المشرع قد عرف الوساطة الجزائية في المادة 02 منه على أنها ” آلية قانونية تهدف إلى إبرام إتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة وبين

الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى ، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لأثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل .

والمشرع الفرنسي لم يعرف الوساطة فالمادة 41 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية لم تتضمن تعريفا لها ، لكن وزير العدل الفرنسي أثناء المناقشات المتعلقة لإقرار القانون أشار إلى أن الوساطة ” تتمثل في البحث بناء على تدخل شخص من الغير – طرف ثالث – عن حل يتم التفاوض بشأنه بحرية بين أطراف النزاع الذي أحدثته الجريمة ذات الخطورة البسيطة ، وبالأخص المنازعات العائلية ومنازعات الجيرة وجرائم الضرب أو العنف المتبادل أو الإلتلاف أو الإختلاس “¹ .

أما من جانب الفقه فعرفها البعض على أنها ” وسيلة بديلة عن الدعوى الجنائية يتوصل من خلالها الجاني والمجني عليه عن طريق ثالث - وسيط - لتسوية ودية لأثار الجريمة قبل إحالة الدعوى للقضاء ، فتنقضي بها الدعوى الجنائية “² .

وهناك من عرفها أنها إجراء بمقتضاه يتم الإشراف من قبل طرف ثالث يقوم بتقريب وجهات النظر بين الضحية والمشتكى منه ، قصد الوصول إلى إتفاق حول جبر الضرر وإعادة الروابط ، والتشجيع قدر الإمكان نحو عدم الرجوع إلى الجريمة في حالة الإلتقاء من جديد بين طرفي النزاع³ .

فالوساطة الجزائية تعتبر خيار منحه المشرع لوكيل الجمهورية تفعيلا للسياسة الجزائية التي تشجع العدالة البديلة ، من أجل تخفيض الضغط على مرفق العدالة⁴ .

¹ - نورة بن بوعبد الله ، الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة باتنة 01 ، العدد 10 ، سنة 201 ، ص 126 .

² معتز السيد الزهري ، الوساطة كبديل عن الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2017 ، ص 15 .

³ - Paul Mbanzoulou , la médiation pénale , l'harmattan sciences criminelles , Paris , 2018 p18 .

⁴ - Laura Aubert , Systématisation Pénale et alternatives aux poursuites en France : une politique pénale en trompe - l'œil , Editions juridiques associées , vol L 74 Université de Montréal . 2010 , P 20 .

ويعتبرها البعض نظام إجرائي يترتب عليه آثار موضوعية تجيز من خلال طابعها الرضائي إقحام الإرادة الخاصة للأفراد ليس فقط في تحديد مآل الدعوى العمومية ، بل تلعب دورا في مصير العقوبات والتدابير اللازمة لمحو آثار الجريمة بالتعويض مع الحفاظ قدر الإمكان على مصالح المتهم ، وإعادة تأهيله بطريقة أنجع بعيدا عن إخضاعه تحت طائلة العدالة الجزائية المفروضة ، التي تقوم على إحتكار إجراءات الدعوى وسلطة العقاب¹ .

ثانيا : خصائص الوساطة الجزائية

تعتبر الوساطة الجزائية من النتائج الإيجابية التي توصلت إليها السياسة الجزائية الحديثة ، بحيث تهدف أساسا إلى المحافظة على النسيج الاجتماعي من خلال التوصل إلى حلول توفيقية بين أطراف الخصومة الجزائية قبل اللجوء إلى المحاكم ، فهي إذن صورة من صور العدالة البديلة تستأثر بجملة من الخصائص يجعل منها نظاما تصالحيا قائما بذاته ، يمكن إجمالها فيما يلي :

1- الوساطة الجزائية إجراء قضائي

بالنظر إلى التشريع الجزائري الجزائي سواء قانون الإجراءات الجزائية أو القانون المتعلق بحماية الطفل ، يتضح جليا أن الوساطة إجراء من الإجراءات القضائية التي تباشرها النيابة التي تعتبر من الشعبة القضائية ، فهي تقوم بالإشراف على الوساطة وإدارة جلساتها حسب القواعد القانونية التي تنظمها ، فلا يتم إحالتها على الوسيط مثل المادة المدنية وجعل سلطة الملاءمة في اللجوء إليها من صميم اختصاص النيابة العامة² .

والملاحظ أن هذا الإجراء وإن كان إجراء قضائيا فإنه يخضع لمبدأ ملاءمة النيابة العامة ، لأنه في حالة طلب الوساطة منها من الضحية أو المشتكى منه فلها حق الرفض دون تسبب ذلك ، ولا يخضع هذا القرار لأي شكل من أشكال الطعن ، ولكن هذا يؤثر سلبا على سير العدالة الرضائية التي تعتبر الوساطة الجزائية أحد أهم تطبيقاتها ، فرفض

¹ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 23 .

² - منصور نورة ، الوساطة كنظام إجرائي لحل الخصومات الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1

النيابة العامة يثير الشك حول مدى تفعيلها لهذا النظام التفاوضي ، فتصبح عائقا حول مدى اللجوء إليه وتطبيقه¹.

2 - الوساطة الجزائية تنقل وظيفة السياسة الجزائية من دور العقوبة الردعي إلى الدور الإصلاحية

إعتمدت السياسة الجزائية تدريجيا نموذجا آخر بدل العقاب ، موجها نحو إصلاح ما نتج عن ضرر جراء الفعل المجرم المقترف ، ولذلك إعتبر بعض الفقه هذه الوساطة من قبل السياسة الجزائية التشاركية ، تهدف إلى توجيه الدعوى من الضحية ومركب الفعل إلى إيجاد حلول للخصومة القائمة بينهما².

وتعتبر الوساطة الجزائية نظام يهدف إلى إرساء قيم السلم والأمن الاجتماعي ، وذلك بتعويض الضحية وإصلاح المجرم وإعادة إدماجه ، وهو الأمر الذي لا يحققه الإجراء القضائي الذي يسعى إلى الكشف عن الحقيقة والبحث في مسؤولية المجرم³.

3 - الوساطة الجزائية إجراء رضائي

تقوم الوساطة الجزائية على العلاج الاجتماعي بعيدا عن أروقة العدالة والإجراءات التي تحكم الطريق التقليدي لسير الدعوى العمومية ، ومن ثم يمكن القول إن الوساطة الجزائية خرجت من النمط التقليدي المتمثل في الخصومة والعقاب ، وحققت النموذج الرضائي والإصلاحية كبديل للعدالة التقليدية⁴.

وفي التشريع الجزائري تعتبر الوساطة من الأنظمة الرضائية تبنى على موافقة طرفيها بالإضافة إلى موافقة وكيل الجمهورية ، وذلك طبقا لمقتضيات نص المادة 59 الفقرة 01

¹ - صالح جزول ، الحاج ميطوش ، مدى فاعلية أحكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، العدد 05 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية محمد بوضياف المسيلة ، 2017 ، ص 106.

² Faget Jacques , La Médiation Pénale une dialectique de l'ordre et du désordre Déviance et Société, Vol 17 , N° 3 /1993, P 231.

³ - إبراهيم عيد نايل ، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص 37 .

⁴- Jean Pierre Bonafé-Schmitt, La Médiation Pénale en France et aux Etats-Unis ,Maison des sciences de l'homme, Paris , 1998 , P 16..

من ق إ ج ، التي جعلت سلطة إحالة النزاع للوساطة من صلاحيات وكيل الجمهورية وفقا لمبدأ الملاءمة التي يتمتع بها ، فطبقا لنص المادة 59 فقرة 01 من ق إ ج يجوز قبل أي متابعة جزائية تقرير تسوية الخصومة عن طريق إجراء الوساطة ، و تجنب مباشرة الدعوى العمومية وفقا للقواعد العامة .

ومن نتائج مبدأ الرضائية أنه يجوز للأطراف العدول عن إتفاق الوساطة الجزائية وعدم تنفيذها ، فلمها كل الحرية في تحديد التدابير التي تتم لتسوية النزاع بينهما ، فدور وكيل الجمهورية يقتصر على إدارة النزاع فقط ، دون التدخل في فرض التدابير التي ينظمها الإتفاق المبرم بينهما¹ .

ومن مظاهر الرضائية في نظام الوساطة الجزائية أنها تقوم على التعويض الذي يعتبر من الأهداف الأساسية التي تتوخى تحقيقها من خلال جبر الضرر ، والذي قد يكون تعويضا ماليا ، أو ماديا بإصلاح الشيء المتلف ، أو التعويض العضوي ، أو الرمزي نتيجة الألم النفسي الذي لحق الضحية² .

ثالثا : الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري

في التشريع الجزائري تعتبر الوساطة الجزائية وسيلة بديلة للدعوى العمومية ، وفي نفس الوقت صورة من صور الصلح الجزائي ، لأنها ترتب نفس آثار الصلح وهو إنقضاء الدعوى العمومية ، فهي آلية يمكن للنيابة العامة اللجوء إليها في نطاق بعض الجرائم البسيطة التي تثقل عاتق المحاكم بصورة تحقق إدارة أحسن للعدالة الجزائية ، ولقد جاء في طرح أسباب تشريع الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، الذي إستحدث آليات جديدة لرفع مستوى الأداء القضائي منها نظام الوساطة الجزائية ، كآلية بسيطة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجرح البسيطة التي لا تمس بالنظام العام ، والمحددة على سبيل الحصر التي تؤدي فيها الوساطة

¹ - محمد عبد اللطيف فرج ، السياسة الجنائية المعاصرة وإتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعم التعاون الدولي ط 1 ، مطابع الشرطة المعاصرة ، القاهرة ، 2013 ، ص 79 .

² - محمد فوزي إبراهيم ، دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2014 ، ص 293 .

دور الصلح خاصة في قضايا الجيرة والنزاعات الأسرية ، وغيرها من القضايا التي يستحسن فيها تطبيق الحلول التوافقية بين الأطراف بناء على طلبهم ، أو بمبادرة من النيابة العامة من تلقاء نفسها¹ .

ولقد جاء أيضا في أسباب ومبررات تشريع الأمر رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل أنه تم إستحداث الوساطة كطريقة بديلة للمتابعة الجزائية ، وذلك في الجرح والمخالفات التي يقترفها الطفل الجانح² .

وإجراء الوساطة في التشريع الجزائري يتسم بأنه ذو طابع رسمي ، لأن القانون حدد شروطها وإجراءاتها وآثارها والجهة التي تباشرها ومكان إنعقادها ، في المواد من 59 إلى 68 من ق إ ج ، ومنه فلا قيمة للوساطة التي تكون خارج هذا الإطار القانوني .

الفرع الثاني

صور الوساطة الجزائية

تأخذ الوساطة الجزائية كنظام بديل لإجراءات الدعوى العمومية تبنته السياسة الجزائية الحديثة صورتان رئيستان ، وهما إما الوساطة المحتفظ بها وهو النموذج الذي أخذ به المشرع الجزائري في الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 ونظم فيه شروطها الإجرائية والموضوعية ، و الصورة الثانية هي الوساطة المفوضة التي أخذ بها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 ، ولذلك فإنني سأتطرق في هذا الفرع أولا إلى الوساطة المحتفظ بها ، وثانيا سأتناول الوساطة المفوضة .

أولا : الوساطة المحتفظ بها

ويقصد بالوساطة الجزائية المحتفظ بها أن تنفرد النيابة العامة بحقها في إدارة الوساطة الجزائية بحيث لا تفوضها لأحد كالوسيط ، وإنما تحصر ذلك في أحد أعضائها في ممارسة هذا النوع بطريقتين هما³ :

¹ - الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة 4 ، رقم 194 ، 195 ، أكتوبر 2015 ، ص 12 .

² - الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة 3 ، رقم 178 ، يونيو 2015 ، ص 09 .

³ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 200 .

1 - الوساطة الكاملة

لقد كان المشرع الجزائري يتبنى هذا النوع من الوساطة قبل صدور القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 2025/08/03 ، وذلك في المادة 37 مكرر من الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية التي أجازت لوكيل الجمهورية إمكانية إجراء الوساطة مباشرة بين الخصوم قبل توجيه الإتهام ، ففي هذه الصورة تباشر النيابة العامة بواسطة وكيل الجمهورية عملية التوافق بين الخصوم ، فالمشرع وفقا لهذه المادة حصر النطاق الشخصي للصورة الرضائية ولم يوسع نطاقها ، وإكتفى بإسناد هذه المهمة إلى وكيل الجمهورية وحده في جرائم محددة وفي فترة معينة ، ولكن بصور القانون الجديد رقم 14/25 تراجع المشرع عن هذا النوع ، وتبنى الوساطة المفوضة وذلك في المادة 59 فقرة 03 التي جاء فيها " يتولى وكيل الجمهورية إجراء الوساطة أو يفوض للقيام بذلك أحد الوسطاء ..." ، وبهذا القانون الجديد إنتقل المشرع الجزائري من نظام الوساطة الكاملة إلى الوساطة المفوضة .

ولكن التساؤل الذي يمكن إثارته في هذا السياق أنه مادام المشرع قد أجاز لوكيل الجمهورية إجراء الوساطة أو تفويضها إلى أحد الوسطاء ، فهل يمكنه ممارستها عن طريق رجال الضبط القضائي التي يديرها طبقا للمواد 20 ، 21 ، 23 من ق إ ج ، لا سيما أن الضبطية القضائية منوط بها قانونا البحث والتحري وجمع الإستدلالات ما لم يبدأ التحقيق القضائي ، و هذا ما يتلاءم مع نظام الوساطة طبقا لنص المادة 59 من جهة ومن جهة أخرى المشرع نص في المادة 111 من القانون رقم 12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل أن وكيل الجمهورية يقوم بإجراء الوساطة بنفسه ، أو يكلف بذلك أحد مساعديه ، أو أحد ضباط الشرطة القضائية .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري ميز بين النطاق الشخصي لإجراءات الوساطة الجزائية بالنسبة للمتهمين البالغين ، فحصرها في قانون الإجراءات الجزائية في وكيل الجمهورية أو الوسيط المفوض وإشترط أن تكون بمقر المحكمة ، ووسعها بالنسبة للأطفال الجانحين إلى تكليف وكيل الجمهورية لأحد مساعديه أو أحد رجال الضبطية القضائية

ويفهم هنا أنه حماية للأطفال ربما لعدم ولوجهم دور العدالة حفاظا على التوازن النفسي لهم ، أو تماشيا مع الضبطية القضائية المؤهلة للتعامل مع هذه الفئة ، ولذلك لا يجوز القياس على حالة قانون حماية الطفل ، فيبقى النطاق الشخصي للوساطة الجزائية في مجال البالغين منحصرًا في وكيل الجمهورية أو الوسيط المفوض طبقًا للمادة 59 ق إ ج لا تفوضه إلى جهة أخرى حتى ولو كانت تحت إدارته ، خلافا لما هو الحال عليه في مجال قانون حماية الطفل .

2 - الوساطة الاستشارية

يأخذ بهذه الصورة من الوساطة الجزائية المشرع الفرنسي ، وتتجسد هذه الصورة في ممارسة النيابة العامة لإجراءات الوساطة عن طريق إستحداث مراكز العدالة والقانون التي تكون مندمجة في الجهاز القضائي ، فتتم إدارتها والإشراف عليها من قبل أحد أعضاء النيابة العامة وأحد قضاة الحكم¹ ، وتكمن وظيفتها في تقريب المواطن من جهاز العدالة وتسوية النزاعات بطريقة ودية ، فإصطاح عليها بعض الفقه "عدالة التقريب"² .

وتتشكل هذه المراكز فضلا عن أعضاء النيابة العامة من بعض المهتمين بشؤون العدالة ، كالمحامين وممثلي الجمعيات كممثلي ضحايا القصر ، وتستند مبررات إنشاء هذه المراكز إلى جملة من المعايير الإقتصادية والجغرافية والكثافة السكانية المقترنة ببعده وغياب مرافق العدالة³ .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري بدأ يحذو حذو المشرع الفرنسي في الانتقال إلى العدالة التشاركية ، وذلك بموجب القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 الذي إنتقل بالوساطة من الوساطة الكاملة إلى الوساطة المفوضة إلى جهة ثالثة ، إضافة إلى ما ذهب إليه المشرع من قبل في القانون رقم 03/20 المؤرخ في 2020/08/30 المتعلق بالوقاية

¹ - منصور نورة ، الوساطة كنظام إجرائي لحل الخصومات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 32 .

² - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 490 .

³ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 522 .

من عصابات الأحياء ومكافحتها ، هذا الأخير الذي تضمن إستحداث لجنة وطنية ولجان ولائية ومحلية للقضاء على ظاهرة جرائم العصابات¹ .

والذي يستشف من نظام الوساطة الجزائية المحتفظ بها هو وجود تحول في وظيفة النيابة العامة من الطابع الإتهامي البحت إلى الطابع الإصلاحية ، على الرغم من هذه الوظيفة الإصلاحية التي لم تسلم من النقد على أساس أنها تفتقر إلى ضمانات المحاكمة العادلة من جهة ، وأن منهج القاضي في إدارة الوساطة الجزائية يختلف عن منهج النيابة العامة الذي يترتب عليه ضغط على الخصوم وتطويعهم لإرادتها تحت طائلة تحريك الدعوى العمومية ، وهو ما يتنافى وفلسفة الوساطة الجزائية وأساسها من جهة أخرى² .

ثانيا : الوساطة المفوضة

لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النوع من الوساطة التي يتم تفويضها سواء بالنسبة للأشخاص البالغين لأول مرة في قانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 في المادة 59 فقرة 02 منه ، أو كما أخذ بها من قبل بالنسبة للأطفال طبقا للقانون رقم 12/15 المتعلق بالطفل ، هذه الوساطة التي يقصد بها تسوية النزاعات عن طريق شخص طبيعي ، أو جمعيات مساعدة الضحايا أو غيرها من الجمعيات المدنية ، التي تختص بحل هذا النوع من النزاعات بين الخصوم³ .

ولقد نص المشرع في القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 في المادة 59 فقرة 03 أنه يتولى الوساطة وكيل الجمهورية أو وسيط مفوض ، و يتم تحديد شروط إختيار الوسيط المفوض وكيفيات تعيينهم ، وكذا قانونهم الأساسي ونظامهم التعويضي عن طريق التنظيم ، وذلك طبقا للفقرة الأخيرة من نفس المادة .

¹ - تنص المادة 07 ” تنشأ لجنة وطنية ولجان ولائية للوقاية من عصابات الأحياء تتولى المهام المحددة في هذا الأمر “
و المادة 05 ” يجب إشراك المجتمع المدني والقطاع الخاص في إعداد وتنفيذ الاستراتيجية الوطنية للوقاية من عصابات الأحياء “

² - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 522 .

³ - منصور نورة ، الوساطة كنظام إجرائي لحل الخصومات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 33 .

ويشترط في الوساطة المفوضة أن يكون الوسيط تابعا لجمعيات مساعدة المجني عليه أو جمعيات الرقابة القضائية المرتبطة بالنيابة بموجب إتفاق يؤهلها لتلك المهمة ، ولا يشترط أن يكون الإتفاق مكتوبا فيكفي أن يكون شفويا ، ولكن الأصل فيه أن يكون مفصلا يتضمن حقوق وإلتزامات الجهة المكلفة بالوساطة المفوضة والقواعد الإجرائية والموضوعية التي تنظم عرض النزاع عليها ، كما يمكن أن يكون الإتفاق ضمنيا تحت طائلة عدم معارضة النيابة العامة لبرنامج الوساطة التي تنظمها هذه الجمعيات ، على أن تكفل الحقوق الأساسية للخصوم مع التركيز على الصفة الرضائية لها¹.

وأرى على خلاف ما ذهب إليه البعض² أن المشرع الجزائري في الوساطة الجزائية في نطاق قانون حماية الطفل لم يقيم بتفويض الوساطة إلى دائرة الضبط القضائي طبقا لنص المادة 111 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل ، لأنه وطبقا لنص المادة 20 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص ” توضع الشرطة القضائية بدائرة إختصاص كل مجلس قضائي تحت إشراف النيابة العامة ويتولى وكيل الجمهورية إدارتها على مستوى المحكمة “ ، وهنا نتأكد أن العلاقة بين وكيل الجمهورية والضبطية القضائية هي علاقة هيكلية وظيفية ولا يمكن أن تستوي الضبطية القضائية والجمعيات والهيئات التي تقوم بالوساطة في نفس المركز الوظيفي ، فعلاقة الضبطية بالنيابة وظيفية وتتضمن الإشراف والإدارة وعلاقتها بالجمعيات والهيئات التي تقوم بالوساطة علاقة إتفاقية وعليه لا يعتبر إسناد وكيل الجمهورية للضبطية القضائية في قانون حماية الطفل من قبيل الوساطة المفوضة ، لأن هذا النوع من الوساطة يقوم على فكرة التفويض إلى جهة لا تعمل تحت سلطة النيابة العامة كالجمعيات أو الهيئات ، بالإضافة إلى أن المادة 111 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل تضمنت عبارة ”...أو يكلف بذلك أحد مساعديه أو ضباط الشرطة القضائية “ ، والتكليف يعني العلاقة الوظيفية والمادة لم تأتي على سياق

¹ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 525 .

² - والمشرع الجزائري نص بدوره على الوساطة المفوضة في مجال الأحداث حينما أجاز لوكيل الجمهورية أن يفوض أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بالوساطة في الجرائم المقترفة من الأحداث ، أنظر في ذلك : هارون بحرية العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 203 .

التفويض ، فالوساطة هنا تدخل في أعمال الضبط القضائي التي تتم إدارتها من مديرها وهو وكيل الجمهورية .

الفرع الثالث

نطاق الوساطة الجزائية

أستحدث نظام الوساطة الجزائية أساسا من أجل التبسيط والإيجاز و التحول عن القواعد والإجراءات التقليدية المطبقة في الدعوى العمومية التقليدية ، فلقد حصر المشرع الجزائري نطاقها في مجال الجرائم البسيطة القليلة الجسامة لتخفيف الضغط على كاهل القضاء الجزائري ، والإقتصاد في النفقات وتوفير الجهد والوقت للنظر في القضايا ذات الخطورة التي تتطلب التأني والدقة في إصدار الأحكام الجزائية ، فالمشرع الجزائري قد حصر نطاق الوساطة الجزائية في مجال نوع من الجرح وكل المخالفات وحظر تطبيقها في مجال الجنايات لأن المتابعة فيها تقتضي إلزامية التحقيق طبقا للمادة 139 من ق إ ج .

أولا : نطاق تطبيق الوساطة الجزائية في مجال الجرح

أوجد المشرع الجزائري نظام الوساطة الجزائية كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجرح المتوسطة الخطورة ، هذه الأخيرة التي لا تضر بالنظام العام و المحددة على سبيل الحصر فتؤدي فيها الوساطة وظيفه الصلح ، خاصة في قضايا الجيرة والنزاعات العائلية وباقي القضايا التي تنتج فيها العدالة التوافقية بين الخصوم ، فتلعب الوساطة دورا في وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة ، فالأصل أن الوساطة تطبق على الجرائم الواقعة على الأموال والأشخاص التي تقبل إصلاح الأضرار المترتبة عليها ماديا أو معنويا ، فهي غير جائزة في الجرائم التي يترتب عنها الإخلال بالنظام العام سواء تعلق الأمر بالأفعال الموصوفة بأنها جنائيات ، أو الأفعال الجنحية التي لا ضحية فيها¹.

¹ - حمودي ناصر ، الوساطة في المواد الجزائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 ، الملتقى الدولي حول " الطرق البديلة لتسوية النزاعات " ، الحقائق والتحديات " يومي 26 ، 27 أفريل 2016 ، جامعة بجاية الجزائر ، ص 15 .

بناء على التقسيم التشريعي الوارد في قانون العقوبات الجزائري الذي قسم الجرائم في الباب الثاني بعنوان "الجنايات والجناح ضد الأفراد" إلى ثلاث فصول ، الفصل الأول بعنوان " الجنايات والجناح ضد الأشخاص " ، والفصل الثاني بعنوان " الجنايات والجناح ضد الأسرة والآداب العامة " ، والفصل الثالث " الجنايات والجناح ضد الأموال " وعلى ضوء المادة 61 من ق إ ج التي حددت نطاق الوساطة الجزائية في الجناح على سبيل الحصر ، فإنني سأحصر هذه الجناح في ثلاث فئات وفق التقسيم المعتمد من المشرع في تقسيم الجناح على النحو التالي :

1- الجناح ضد الأشخاص

- الضرب والجرح العمدي المرتكب دون سبق الإصرار أو التردد أو استعمال السلاح المادة 264 من ق . ع .
- التهديد المادة 284 من ق . ع .
- الجروح الخطأ المادة 288 ق . ع .
- النسب المادة 297 ، 299 ق . ع .
- القذف المادة 296 ، 298 ق . ع .
- الإعتداء على الحياة الخاصة المادة 303 مكرر، 303 مكرر 01 من ق . ع .
- الوشاية الكاذبة طبقا لنص المادة 300 من ق . ع .

2 - الجناح ضد الأسرة والآداب العامة

- ترك الأسرة المادة 330 ق . ع .
- الإمتناع العمدي عن تسديد النفقة 331 ق . ع .
- عدم تسليم محضون المادة 327 ، 328 ق . ع .

3 - الجناح ضد الأموال

- الإستيلاء بطريق الغش على أموال التركة قبل قسمتها المادة 01/363 ق . ع .

- الإستيلاء بطريق الغش على أشياء مشتركة أو أموال التركة المادة 02 / 363 ق . ع .
- إصدار شيك بدون رصيد ، المادة 374 ق . ع .
- التخريب أو التحطيم العمدي لملك الغير المادة 406 ، 407 ق . ع .
- التعدي على الملكية العقارية المادة 386 ق . ع .
- التعدي على المحاصيل الزراعية المادة 413 ق . ع .
- الرعي في ملك الغير المادة 413 ق . ع .
- إستهلاك مأكولات أو مشروبات ، أو الإستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل المادة 413 مكرر من ق . ع .

على ضوء التعداد المدرج في المادة 61 من ق إ ج ، فإنني ألاحظ أن المشرع الجزائري لم يعتمد على معيار واضح ودقيق للجنح التي تكون محلا لإجراء الوساطة الجزائية ، ولكن الملاحظ أنها كلها جنح بسيطة تكون العقوبات فيها أقل شدة وأغلب الجنح التي أجاز فيها الوساطة الجزائية هي نفسها التي أجاز فيها صفح الضحية ، إلا بعض الجنح التي تكون ربما أكثر جسامة وهي التعدي على الملكية العقارية وإصدار شيك بدون رصيد والإستيلاء على أموال التركة قبل قسمتها ، فعقوبتها أكثر شدة نسبيا من الجنح الأخرى محل نظام الوساطة الجزائية .

ويرى البعض أن المشرع راعى معيار المصلحة في بعض الجرائم التي تتسبب في قطع العلاقات بين الأفراد ، فتكون فيها مصلحة الفرد أولى من مصلحة المجتمع ، فجنح السب والقذف والمساس بالحياة الخاصة تكون فيها مصلحة الضحية أولى بالحماية من مصلحة المجتمع الذي تمثله النيابة العامة ، ولذلك فالمشرع مطالب بتوسيع دائرة أو نطاق الوساطة الجزائية ليشمل جنحا أخرى مراعاة لمصلحة الأفراد ويتسنى للمجتمع التصالح فيها ، فبعض القوانين المقارنة مثل القانون الأمريكي وسع نطاق الوساطة فأصبحت تشمل بعض الجرائم الخطيرة كالإغتصاب وجرائم القتل¹ .

¹ - أسامة حسنين عبيد ، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 536 .

وفي حالة تعدد الجنح التي يكون بعضها يدخل في نطاق الوساطة الجزائية والبعض الآخر لا يدخل في نطاق الوساطة الجزائية ، فيجوز إجراء الوساطة في الجنح التي تدخل في نطاقها والمتابعة الجزائية تكون في الجنح الأخرى المستثناة¹.

وبالنسبة لنطاق الوساطة الجزائية في مجال الأطفال فإن المشرع الجزائري أجاز هذا الإجراء في جميع الجنح طبقا لنص المادة 110 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل ، فهنا المشرع ربما راعي السن ، فالوساطة لهذه الفئة يكون الهدف منها إصلاحيا وليس الغرض منها الحق في سرعة الإجراءات والقضاء على أزمة البطئ الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية ، كما هو الحال للمجرمين البالغين .

ثانيا ، نطاق تطبيق الوساطة الجزائية في مواد المخالفات

أجاز المشرع الجزائري إجراء الوساطة الجزائية في جميع المخالفات طبقا للمادة 61 الفقرة 02 من ق إ ج ، التي جاء فيها ” كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات “ وبالرجوع إلى التقسيم التشريعي للمخالفات في قانون العقوبات عددها في الكتاب الرابع منه بعنوان ” المخالفات وعقوبتها “ ، في المواد من 440 إلى 466 من قانون العقوبات وقسمها إلى ستة (6) فئات :

- المخالفات المتعلقة بالنظام العمومي .
- المخالفات المتعلقة بالأمن العمومي .
- المخالفات المتعلقة بالأشخاص .
- المخالفات المتعلقة بالحيوانات .
- المخالفات المتعلقة بالأموال .
- المخالفات المتعلقة بالطرق .

¹ - عنان عبد الغني ، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري طبقا للأمر 02/15 ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات ، جامعة غرداية ، المجلد 09 ، ع 1 ، 2016 ، ص 341 .

ويجوز أيضا إجراء الوساطة الجزائية في قضايا الأطفال التي تشكل مخالفات طبقا لنص المادة 110 من القانون رقم 12/15 التي نصت على " يمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ إرتكاب الطفل للمخالفة ، أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية " .

والملاحظ بالنسبة للوساطة الجزائية بالنسبة للمخالفات أنه لا يتم تفعيلها إلا في المخالفات التي يتضرر فيها شخصا خاصا مثل مخالفات الأشخاص والأموال ، أما المتعلقة بالنظام العمومي أو الأمن العمومي أو المتعلقة ببعض مخالفات في مجال الطرقات ، فإنه لا يترتب عليها دعوى مدنية ولا يكون فيها ضحية ، وبالتالي لا مجال لتطبيق إجراء الوساطة الذي الهدف منه جبر الأضرار التي نتجت عن إقتراف الجريمة ، وإعادة إصلاحه وتعويض الضحية الذي هو طرف أساسي في نظام الوساطة الجزائية ، وبإندام الدعوى المدنية التي يمارسها الضحية تنتفي العلة من تشريع الوساطة الجزائية .

المطلب الثاني

أحكام الوساطة الجزائية

حدد المشرع الجزائري النطاق الزمني للوساطة الجزائية بأن يكون قبل مباشرة أي متابعة جزائية ، أي قبل تحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لنص المادة 59 فقرة 01 من ق إ ج والمادة 110 من قانون حماية الطفل ، فالمشرع بموجب هذا النظام قرر إجراءات بديلة للدعوى العمومية تكون قبلية وأسند مهمة إدارتها إلى وكيل الجمهورية ، فتحدد النطاق الزمني لمباشرة هذا الإجراء مسألة جوهرية تترتب عليها آثار قانونية يتحدد من خلالها طبيعة الإجراء وآثاره .

ويرى البعض أن إقرار الوساطة الجزائية بعد تحريك الدعوى العمومية وتطبيقها في مرحلة المحاكمة ، سيجعل قاضي الحكم إذا أنيط به إدارة إجراءاتها أنه سينظر في النزاع ليس بمنظور عدالة النص الخاصة بالعدالة الجزائية ، ولكن بمنظور العدالة الرضائية ويجعل الوساطة الجزائية تتحكم فيها الأحكام الموضوعية ، والقاضي هنا يتجاوز النص وحدوده ويعتمد إتفاق الأطراف إعمالا لمبدأ العدالة فوق القانون ، بإقرار نظام الوساطة الجزائية في كل مراحل سير الدعوى ، من شأنه أن يجعلنا نعتقد أن المشرع يسعى إلى إرساء

نظام عدالة جديد يقوم على الرضائية ، ويستبعد أن يسند النزاع إلى طرفيه بصفة حقيقية وهي الأساس التي تقوم عليه الرضائية وتسعى لتحقيقه¹ .

كما أن مسألة تحديد النطاق الزمني لمباشرة وانطلاق مراحل سير إجراءات الوساطة الجزائية ، يطرح تساؤلاً لدى البعض حول التعارض مع بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية ، وذلك فيما يخص إجراءات التكليف المباشر بالحضور طبقاً لنص المادة 476 التي يجوز من خلالها للضحية أن يكلف المتهم بالحضور مباشرة لجلسة المحاكمة في جنح تدخل في نطاق الوساطة ، كجنحة عدم تسديد النفقة أو إصدار شيك بدون رصيد ، فهل يمكن إجراء الوساطة فيها² .

في تقديري وخلافاً لما ذهب إليه البعض أنه يجوز لوكيل الجمهورية قبل التأشير على عريضة التكليف المباشر بالحضور أن يعرض الوساطة على الضحية³ ، فإنني أرى أنه لا يجوز لوكيل الجمهورية قبل التأشير على عريضة التكليف المباشر بالحضور وتحديد مبلغ الكفالة عرض الوساطة على الضحية الذي باشر إجراءات التكليف بالحضور طبقاً لنص المادة 476 من ق إ ج ، لأنه وبمباشرة هذا الإجراء يكون قد أفصح عن نيته بعدم قبول الوساطة ، لأنه لو أراد ذلك لسلك الطريق العادي برفع شكوى أمام وكيل الجمهورية بالجرم الذي راح ضحيته ليتسنى له إمكانية إتاحة إجراءات الوساطة بعرضها من وكيل الجمهورية أو بطلب منه أو من المشتكى منه ، ولأنه سلك طريق التكليف المباشر بالحضور يكون بذلك قد تنازل مسبقاً على حقه في إبداء الرغبة في قبول الوساطة أو طلبها .

وبعد تحديد النطاق الزمني لمباشرة إجراءات سير الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري ، فإنني سأتناول في الفرع الأول المراحل التي تحكم سير إجراءات الوساطة الجزائية ، ثم أتطرق في الفرع الثاني إلى الأمر الجزائي والوساطة الجزائية .

¹ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 223 .

² - مبارك بن الطيبي ، الوساطة الجنائية على ضوء الأمر رقم 02/15 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية مجلة القانون والمجتمع ، العدد 02 ، جامعة أحمد درارية ، أدرار ، ص 179 .

³ - في حالات التكليف المباشر يجوز لوكيل الجمهورية قبل التأشير على الشكوى وتحديد مبلغ الكفالة أن يعرض الوساطة على الأطراف إذا تبين له أن حل النزاع يكون عن طريق الوساطة ، بحرية هارون ، المرجع السابق ص 223 .

الفرع الأول

المراحل التي تحكم سير إجراءات الوساطة الجزائية

يمكن إجمال مراحل سير إجراءات الوساطة الجزائية حسب تسلسلها الزمني في أربعة

مراحل هي :

أولاً : مرحلة تمهيد الوساطة

منح المشرع لوكيل الجمهورية وهو بصدد نظر أي جريمة معروضة عليه أن يختار وفقاً لمبدأ الملاءمة إجراء من الإجراءات التالية ، و هي إما مباشرة الدعوى العمومية أو اللجوء إلى الإجراءات البديلة لها عن طريق الوساطة طبقاً لنص المادة 59 من ق إ ج أو أن يقرر حفظ أوراق الدعوى ، ولا يلجأ وكيل الجمهورية إلى مباشرة إجراءات الوساطة إلا بعد تحديده للقضايا التي تدخل في نطاق تطبيق هذا الإجراء من حيث الأطراف والجرائم ، فيستوى في ذلك أن يختار وكيل الجمهورية إجراء الوساطة ويعرضها على الخصوم ، أو يبادر الخصوم بإقتراح الوساطة على وكيل الجمهورية¹.

ويتم إحالة النزاع على الوساطة بموجب مقرر إجراء الوساطة الذي يصدره وكيل الجمهورية ، وذلك طبقاً لنص المادة 110 فقرة 03 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل الذي جاء فيه ” إن اللجوء إلى الوساطة يوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية بمقرر إجراء الوساطة “ ، فهذا المقرر هو أول إجراء يباشر به وكيل الجمهورية إجراءات الوساطة الجزائية .

وبعد إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة يقوم بإستدعاء الأطراف إلى مكتبه ، ثم يقوم بشرح إجراءات الوساطة متجرداً من نزعتة الإتهامية كجهة متابعة أوردع هذه الصورة التي ترتسم في ذهن الكثير من الأطراف ، ثم يذكر الأطراف بالوقائع والنصوص القانونية المطبقة عليها ، وبعد ذلك يقترح عليهم إجراءات الوساطة بغية فك النزاع وينبهما إلى الحق في الإستعانة بمحامي هذا الحق المكرس في المادة 60 من ق إ ج .

¹ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 33 .

ويرى البعض أن حق الأطراف في الإستعانة بمحامي في جلسة الوساطة هي ضمانة للأطراف ، فهو يلعب دورا مهما في توضيح بعض النقاط التي يعترضها الغموض بالنسبة لموكليهم بسبب عدم درايتهم بالمسائل القانونية التي تحول دون إمكانية الترحيح بين العروض المحتملة ، ولكن على الرغم من ذلك فإن دور المحامي لا يمكن أن يتجاوز في الوساطة حدودا تجعله يقترب من دوره في المحاكمات العادية ، فحلول المحامي محل موكله وتعبيره عن إرادته بدلا عنه يرهن أهم مقومات الوساطة الجزائية ، وهو الحوار المفتوح بين الضحية والمشتكى منه¹.

وفي تقديري هنا أن دور المحامي في إجراءات الوساطة الجزائية يجب أن لا يبقي سلبيا في مجرد التوضيح لموكله للمسائل القانونية التي يجهلها ، ولكن يجب أن يتعداه لتعطى له مكنة التدخل في توجيه موكله ، سواء كان في حق المشتكى منه إذا رأى أن وكيل الجمهورية مازال يستعمل سلطته الإتهامية ويميل للضحية كما في المحاكمة العادية على أنها طرف منظم إليه ، كما يمكن للمحامي أن يتدخل أيضا مع موكله إذا كان في حق الضحية لتوجيهه إلى أفضل العروض التعويضية المعروضة ، لأن المحامي هنا تحكمه قاعدة المحافظة على حقوق موكله في إطار القانون .

ثانيا : مرحلة التفاوض

يحاول وكيل الجمهورية في مرحلة التفاوض تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة والتوفيق بينهم للتوصل إلى حل توافقي للنزاع ، فلكل طرف طرح إقتراحه بحرية فالضحية يعبر عن ألمه وغضبه والغدر الذي أصابه جراء الجرم مفضضا عن غيظه ، وفي المقابل يعبر المشتكى منه عن ندمه وأسفه عن الفعل المجرم الذي إقترفه ، وهذا ما يساعد في إعادة إصلاح المشتكى منه وإدماجه وتأهيله ، وبناء علاقة جديدة بينه وبين الضحية التي أصابها ضرر من الجريمة².

¹ - ليلي قايد ، الصلح في جرائم الاعتداء على الأشخاص ، المرجع السابق ، ص 306 .

² - هارون نورة ، ضرورة تفعيل دور الوسيط والمحامي في مجال الوساطة الجنائية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، المجلد 15، العدد 01 ، ماي 2017 ، ص 90 .

وبالنسبة لمدة وعدد جلسات التفاوض فالمشروع في قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد ميعادا لها ، على خلاف الوساطة في المسائل المدنية التي حدد بشأنها مدة لا تتجاوز 03 أشهر طبقا لنص المادة 996 من ق إ م و إ ، ويمكن تجديدها مرة واحدة بطلب من الوسيط ، وتمتد الوساطة إلى كل النزاع أو جزء منه طبقا للمادة 995 من ق إ م و إ ، أما الوساطة الجزائية فقد تنعقد في جلسة واحدة أو عدة جلسات إذا اقتضى الأمر وفق ملابسات كل قضية وخصوصيتها .

والملاحظ في هذا السياق أن المشروع الجزائري في مجال الوساطة الجزائية لم يدرج قواعد تنظم مراحل سيرها ، فلقد نظم إجراءات المرحلتين القضائيتين وهي بداية الوساطة ونهايتها ، وأغفل المرحلة الوسطى وهي الوساطة بمعناها الحقيقي من الناحية الفقهية وتركها للعاملين فيها كل حسب إجهاده الخاص توخيا للأهداف التي ينشدها¹ .

وتعتبر مرحلة إجتماع الوساطة أو التفاوض بين طرفي النزاع المرحلة الأهم والفاصلة في جهود الوساطة² ، ولكن لا يجب أن ينظر الأطراف إليها على أنها جلسات علاج نفسي أو خدمات إجتماعية ، بل على أنها وسيلة بديلة لفض النزاعات ، بمعنى أن يحافظ الوسيط على التوازن بين الإيجاز والإصلاح لتحقيق الغاية المتوخاة من نظام الوساطة الجزائية³ .

ثالثا : مرحلة إتفاق الوساطة

عند نهاية مرحلة التفاوض وعدم الوصول إلى إتفاق بين الأطراف يرجع الحال إلى ما كان عليه ، فيقوم وكيل الجمهورية بإصدار محضر عدم الإتفاق ، ويباشر تحريك الدعوى العمومية وفقا لمبدأ الملاءمة .

وبعد نجاح مرحلة التفاوض نتيجة مساعي وكيل الجمهورية أو الوسيط المفوض الذي يدير إجراءات الوساطة وينتهي إلى فك النزاع بينهم ، يتم إفراغ هذا التوافق بين

¹ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 32 .

² - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية و الأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 596 .

³ - عبد الرحمان عاطف عبد الرحمان أحمد ، الوساطة ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية ، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، الطبعة 01 ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2020 ، ص 239 .

الأطراف في محضر إتفاق الوساطة الذي يمثل أهم مراحل سيرها ، لأنه يتعلق بإبراز التزامات الأطراف بوضع حل للنزاع¹.

والمشعر الجزائري في المادة 59 فقرة 02 ق إ ج إ شترط شرطا شكلي لإتفاق الوساطة ليكون نافذا منتجا لآثاره ، وهو إفراغه في شكل مكتوب وذلك بالرجوع إليه إذا ثار نزاع حول تنفيذ الإلتزامات التي برتها ، لأنه يشكل سندا تنفيذيا وفيه يجب أن يتم تحديد الدائن والمدين وقيمة الدين بدقة ، وإشترط المشعر أن يتضمن بيانات أهمها هوية وعنوان الأطراف ، وعرض وجيز للأفعال ، وتاريخ اقتراف الجرم ومشمتملات إتفاق الوساطة وآجال تنفيذه ، كما يشترط المشعر أيضا توقيع هذا المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط بهدف إضفاء طابع الرسمية ، كما يشترط توقيعه من الأطراف علي أن يتم تسليم نسخة منه إلى كل طرف من الأطراف .

ويجب التنويه في أسفل محضر إتفاق الوساطة إلى أنه تم تبليغ الأطراف لأن هذا المحضر غير قابل لأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونا ، وأنه في حالة عدم الإلتزام عمدا عن تنفيذه في الآجال المحددة سيتعرض المخالف للعقوبات المقررة في المادة 147 فقرة 02 من ق ع ، دون الإخلال بالمتابعة الجزائية عن الجريمة محل إتفاق الوساطة².

وبالنسبة للوساطة الجزائية في مجال القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل في حالة الإتفاق على الوساطة التي يديرها ضابط الشرطة القضائية بتكليف من وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 110 من القانون ، فإن هذا الأخير ملزم طبقا لنص المادة 112 بأن يرسل الملف إلى وكيل الجمهورية لإعتماده والتأشير عليه ، وهذا أيضا بالنسبة للوسيط المفوض طبقا للمادة 59 فقرة 03 من ق إ ج بالنسبة للبالغين ، وهي أن يعرض الوسيط المفوض على وكيل الجمهورية إتفاق الوساطة لإعتماده والتأشير عليه .

لم يحدد المشعر الجزائري نقاط صلح معينة يقتديها الأطراف في إبرام إتفاق الوساطة ، بل فتح الباب للتفاوض والتراضي بينهما على أي إتفاق ، على شرط ألا يكون

¹ - إبراهيم عيد نايل ، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 143.

² - علوقة نصر الدين ، معني دليلة ، دور القاضي الجزائري في إنفاذ الوساطة الجزائية ، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإجتماعية والإنسانية ، بجاية ، العدد 28 ، حجم 9 ، سبتمبر 2017 ، ص 282 .

مخالفا للقانون العام والآداب العامة ، ولكنه مع ذلك أعطى إتجاهات معينة ينتهجها الأطراف وهي إما إعادة الحال إلى ما كانت عليه ، أو تعويضا ماليا أو عينيا عن الضرر¹.
وفيها يخص حجية إتفاق الوساطة الجزائية وقوته التنفيذية فقد أضفى عليه المشرع صفة الحكم القطعي ، وجعله غير قابل لأي طريق من طرق الطعن ، لأن الوساطة الجزائية تهدف لتيسير الإجراءات وإيجازها والسرعة فيها ، وجواز الطعن فيها سيفتح الباب إلى العودة إلى الإجراءات التقليدية المعقدة والطويلة ، التي سترهن الأهداف المتوخاة التي أرادها المشرع من تبنيه لهذا النظام البديل ، فالطعن سيؤدي بالمشتكى منه للتوصل من تنفيذ إلتزاماته التي تعهد بها في إتفاق الوساطة ، بالإضافة أن نظام الوساطة صورة من العدالة الرضائية التي تتم بإتفاق الأطراف الذين وضعوا بنود الإتفاق ، وبالتالي فليس لهم مصلحة في الطعن في إتفاق صنعته إرادتهم المشتركة ، بعيدا عن أي ضغط أو فرض من أي جهة بما في ذلك النيابة العامة² .

رابعا : مرحلة تنفيذ الوساطة

تعتبر مرحلة تنفيذ إتفاق الوساطة أهم مراحل الوساطة فالوسيط لا تنتهي مهمته عند مرحلة الوصول إلى إتفاق لفك النزاع بل تتعدى ذلك لتنفيذه ، فهذه الوظيفة أهم النقاط الخلافية مع الحكم القضائي ، لأن الوسيط مسؤول عن متابعة التنفيذ في مرحلة فارقة وهامة في مراحل الوساطة الجزائية ، فغلق ملف القضية لا يتحقق في هذه الحالة إلا عند مباشرة تنفيذ إتفاق الأطراف والإنتهاء منه³ .

فالوساطة الجزائية بعد إبرام إتفاق الوساطة تفرض على المشتكى منه بذل الجهد في سبيل تنفيذه ، وجعله فعالا لكي لا يبقى القبول مجرد حبر على ورق ، وكذلك الأمر

¹ - خلفي عبد الرحمان ، دراسة لبدائل الدعوى العمومية ، التحول عن العدالة القسرية نحو العدالة التفاوضية الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات ، الحقائق والتحديات ، يومي 26 و 27 أفريل 2016 ، جامعة بجاية ، ص 10.

² - حمودي ناصر، الوساطة في المواد الجزائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 ، المرجع السابق ، ص 234 .

³ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 36 .

بالنسبة لوكيل الجمهورية الذي يتابع مدى تنفيذ هذا الإتفاق ، فهو يعتبر كمراقب عن الجهة القضائية¹ .

والمشعر الجزائري أكد أن الوسيط - وكيل الجمهورية أو الوسيط المفوض - يدير إجراءات الوساطة الجزائرية ، وله صلاحية متابعة تنفيذ الإتفاق المبرم بين الأطراف ، فالمادة 67 من ق إ ج خولت لوكيل الجمهورية في حالة تنصل الأطراف عن تنفيذ مضمون الوساطة ، إتخاذ ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة .

وفي فرنسا تشير الإحصائيات والبحوث المنجزة حول الوساطة الجزائرية أن إتفاق الوساطة يعد الأكثر تنفيذا من الأطراف ، وذلك مقارنة بالأحكام والقرارات القضائية نتيجة مشاركتهم مباشرة لوضع الإتفاق المبرم ، الذي يعد الضمانة الأكثر فاعلية لتنفيذه² .

وبالنسبة لقانون حماية الطفل رقم 12/15 أسند المشعر من خلاله مهمة السهر على تنفيذ الإتفاق المتضمن لإلتزامات الطفل في الوساطة الجزائرية للأطفال إلى وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 114 فقرة أخيرة منه ، على خلاف الوساطة الجزائرية للبالغين في ق إ ج الذي أسند تنفيذ الوساطة الجزائرية إلى المحضر القضائي ، وتنحصر مهمة وكيل الجمهورية في الرقابة اللاحقة حول تنفيذ الإتفاق ليتخذ ما يراه حول المتابعة الجزائرية .

ويرى البعض أنه في حالة رفض أحد الأطراف تنفيذ إتفاق الوساطة الجزائرية باعتبارها سندا تنفيذيا ، لا يجوز اللجوء إلى توقيع الإكراه البدني طبقا لنص المادة 764 من ق إ ج لأن المشعر أكد هنا على مسألة ثبوت القصد الجنائي الخاص ، ورتب على ذلك تحريك الدعوى العمومية ، وتختلف المتابعة هنا عن المتابعة الأصلية عن الجريمة محل الوساطة الجزائرية ، فالمتابعة هنا تكون عن جرم التقليل من شأن الأحكام القضائية طبقا لنص المادة 147 فقرة 02 من ق ع³ .

¹ - فرطاس الزهرة ، الوساطة الجزائرية نموذج من العقوبات الرضائية وفقا للأمر 02/15 ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف ، ماي 2016 ، ص 318 .

² Jean Pierre Bonafé – Schmitt , OP - Cit , P 100.

³ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 238 .

ويعتبر من الآثار المترتبة على الوساطة وقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال
الآجال المحددة لتنفيذ إتفاق الوساطة طبقا لنص المادة 66 من ق إ ج ، فلهذا الإتفاق أثر
مؤقت يزول عند إنتهاء الآجال المتفق عليها ، فيبدأ مباشرة إحتساب آجال التقادم ، وهنا
نخلص إلى القول أن نظام الوساطة الجزائية هو إجراء بديل له ذاتية الخاصة ، تخرجه
بذلك عن طبيعة الإجراءات المألوفة التي تحكم مراحل سير الدعوى العمومية .

الفرع الثاني

الأمر الجزائي والوساطة الجزائية

يقتضي التمييز بين نظامي الأمر الجزائي والوساطة الجزائية أن أتطرق أولا إلى أوجه
التشابه بينهما بإعتبارهما بديلين من بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، وأحد صور
الطريق الثالث الذي يلجا إليه وكيل الجمهورية في الدعوى العمومية ، وثانيا أتناول أوجه
الإختلاف بين النظامين من خلال إبراز أهم الفروق بينهما .

أولا : أوجه التشابه بين نظام الأمر الجزائي والوساطة الجزائية

1- يتشابه نظام الأمر الجزائي والوساطة الجزائية كبدائل للدعوى العمومية لحل
الخصومات القضائية للحد من ظاهرة تنامي الجريمة وتضخم الملفات القضائية ، فيسعى
كل منهما لتخفيف العبء على كاهل الجهات القضائية الجزائية للوصول إلى عدالة ناجزة
توفر وقتها وجهدها للقضايا ذات الأهمية البالغة ، كضمانة للعناية الكافية بها للوصول إلى
حكم عادل¹ .

2 - يرمي كل من نظام الأمر الجزائي والوساطة الجزائية إلى الحد من الآثار السلبية للعقوبة
السالبة للحرية ، وذلك من خلال تبني بدائل عقابية تيسر الإجراءات الجزائية وتقتصد في
التكاليف والوقت بإجراءات أكثر فاعلية ، فكل من النظامين يعتمد على إرادة طرفي

¹ - منصور نورة ، الوساطة كنظام إجرائي لحل الخصومات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 65 .

الدعوى العمومية ، سواء المتهم أو النيابة في تحديد مآل الدعوى العمومية ومبدأ الرضائية للتوصل إلى صورة التدابير أو العقوبات المقررة¹.

3 - يتفق الأمر الجزائي والوساطة الجزائية في أن كل من الإجراءان يحركهما وكيل الجمهورية وفقا لمبدأ الملاءمة ، فهو من يختار اللجوء إلى هذه البدائل لإجراءات الدعوى العمومية سواء في الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 531 من ق إ ج ” يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية ... “ ، أو بالنسبة للوساطة الجزائية وحتى في حالة مبادرة من الأطراف بطلب تفعيلها ، فإن موافقة وكيل الجمهورية على اللجوء إليها وفق مبدأ الملاءمة والسلطة التقديرية هو الأساس طبقا لنص المادة 59 من ق إ ج ” يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة ... “ ، فإستعمال المشرع لمصطلحي ” يمكن “ و ” يجوز “ تفيد أن الإجراء يخضع لمبدأ الملاءمة التي تتمتع به النيابة العامة.

4 - يتفق نظام الأمر الجزائي والوساطة الجزائية في أن كل منهما يفتقر إلى بعض ضمانات المحاكمة العادلة التي منهما العلانية وحق الدفاع ، فإذا كانت إجراءات الأمر الجزائي تكون في غياب المتهم ومحاميه ، فإن نظام الوساطة الجزائية حتى وإن كان يجيز حضور المحامي مع الأطراف فدوره يبقى سلبيا ويكاد يكون منعدما .

ثانيا - أوجه الاختلاف بين نظام الأمر الجزائي ونظام الوساطة الجزائية

1 - يختلف نظام الأمر الجزائي عن نظام الوساطة الجزائية في أن نطاق الأول يشمل الجناح المعاقب عليها بغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن السنتين والمخالفات الغير محددة على سبيل الحصر ، خلافا لما إعتمده المشرع في نظام الوساطة فنطاقها حصره في جناح بذاتها ، وهذا ما يجعل نطاق النظامين يختلف من حيث نوع الجريمة و العقوبة المقررة لها كما أن أغلب الجناح التي تدخل في نطاق الوساطة ذات عقوبات أشد من المقررة للجناح في

¹ - بوسري عبداللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 189 .

الأمر ، فأغلبها يفوق حدها الأقصى للعقوبة الحد الأقصى المقرر للجنح محل الأمر الجزائي وهو عامين (2) حبس نافذ .

2 - يختلف الأمر الجزائي عن الوساطة الجزائية في أن الأول يهدف إلى توقيع عقوبة بسيطة هي الغرامة على الشخص المخالف في الجنح ، التي لا تستوجب حقوقا مدنية تستدعي مناقشة وجاهية فيها أو المخالفات ، أما الوساطة الجزائية فهي نظام يهدف إلى تفادي المشتكى منه لتقرير عقوبات جزائية عليه ، مقابل تعويضه للضحية عن الضرر الذي أصابه جراء الجرم المقترف منه .

3 - يختلف نظام الأمر الجزائي عن الوساطة الجزائية أيضا في أن الأول يقوم بإصداره قاضي الجنح بعد إحالته من طرف وكيل الجمهورية ، أما نظام الوساطة الجزائية فيقوم بإدارتها وكيل الجمهورية أو الوسيط المفوض إذا تقرر اللجوء لتفويضه وفقا لمبدأ الملاءمة فيحرر بذلك محضر إتفاق الوساطة في حالة وصول الأطراف إلى إتفاق فيما بينهما ، ويبقى الإعتماد والتأشير على إتفاق الوساطة من اختصاص النيابة .

4 - يختلف الأمر الجزائي عن الوساطة الجزائية في أن تنفيذ إتفاق الوساطة يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية ، وذلك طبقا لنص المادة 09 فقرة 03 من ق إ ج التي نصت على أنه ” تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ إتفاق الوساطة ... ” ، أما الأمر الجزائي فترتهن قوته التنفيذية بعدم الإعتراض عليه فيصبح نافذا إذا قرر المتهم عدم الطعن فيه بالإعتراض وينفذ وفقا لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية ، وذلك طبقا للمادة 535 فقرة 03 من ق إ ج .

5 - كما يختلف الأمر الجزائي عن الوساطة الجزائية في أن الأمر الجزائي يقبل الطعن بطريق واحد وهو الإعتراض من طرف النيابة أو المتهم ، أما بالنسبة لإتفاق الوساطة فإنه لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن من أي طرف من الأطراف ، ويشار إلى ذلك في أدني محضر إتفاق الوساطة .

6 - ويختلف الأمر الجزائي عن الوساطة في أن الأول يتم في غياب المتهم ودون وجاهية بين الأطراف ، على خلاف الوساطة التي تتم بإتفاق الأطراف ومواجهتهم لأنها تشترط عنصر الرضا ، فلا يمكن اللجوء إلى الوساطة إلا برضا كل الأطراف وهم الضحية والمتهم ووكيل

الجمهورية ، أما الأمر الجزائري فتلجأ إليه النيابة العامة وفقا لمبدأ الملائمة تلقائيا دون أن يطلبه المتهم أو محاميه ، ويصدره القاضي الجزائري بإرادته المنفردة دون أي إعتبار لرضا المشتكى منه¹.

¹ - بن جدو أمال ، دور العدالة الرضائية في تحقيق المحاكمة العادلة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، سنة 2021 / 2022 ، ص 93 .

المبحث الثالث

الأمر الجزائي وبدائل إجراءات الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها

أطراف قضائية

سأتناول في هذا المبحث المتعلق ببدائل إجراءات الدعوى العمومية التي تديرها أطراف قضائية بمعنى أنها تستغرق إجراءات ينظرها قضاء الحكم ، ولا تستأثر النيابة بإدارتها مثل الوساطة الجزائية ، فأتناول في المطلب الأول نظام التسوية الجزائية ، ثم أتناول في المطلب الثاني نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، مع محاولة إبراز الخصوصية الإجرائية والموضوعية لكل نظام .

المطلب الأول

التسوية الجزائية

لإعطاء فاعلية للإجراءات الجزائية لم تكتف التشريعات المقارنة بتبني نظام رضائي واحد ولكنها إستحدثت أنظمة متعددة في سياستها الجزائية ، خاصة المشرع الفرنسي الذي يعتبر نموذجاً مميزاً يحتذى به في أعمال هذه الأنظمة وتوسيع دائرة مجال تطبيقها ، فلم يكتفي بنظام الوساطة الجزائية بل أقر نظام التسوية الجزائية التي يبرز فيها دور الرضا في تحديد الإجراءات والعقوبات وما تلعبه من دور أساسي ، فتتحول العدالة الجزائية من القسرية إلى الإنسانية بعدما فشلت في محاربة الظاهرة الإجرامية وحل أزمة العدالة الجزائية وما يترتب عنه من مساوئ تمس الجهاز القضائي ، فهي تساهم بشكل فعال في محاربة الإجرام البسيط ، وتفادي الإفراط في الشكليات الإجرائية التي تؤدي إلى البطء وطول أمد المحاكمات¹ .

أما من الجانب الموضوعي فتظهر ملامح أزمة العدالة الجزائية في صعوبة تحقيق أهداف العقوبة من خلال عقوبة الحبس قصيرة المدة ، وأثارها السلبية التي تكمن في

¹ - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه جامعة بجاية ، 2023 / 2024 ، ص 71 .

إكتظاظ وتشبع المؤسسات العقابية وتنامي ظاهرة العود في أوساط المجرمين ، وعلى أساس ذلك توصل المشرع الفرنسي إلى أن نظام الوساطة الجزائية وحده غير كاف لمواجهة هذه الآثار السلبية ، باستحداث صورة أخرى بديلة للدعوى العمومية وهي " نظام التسوية الجزائية " ، أو " La Composition Pénale " وهذا لقناعة المشرع الفرنسي بأهميتها¹. وللإحاطة بجوانب هذا النظام المستحدث مقارنة بالبدايل الأخرى وهو نظام التسوية الجزائية ولأن المشرع الجزائري لم يتبناها بعد ، فإنني سأتطرق في الفرع الأول إلى ماهية التسوية الجزائية ، وفي الفرع الثاني إلى أحكام التسوية الجزائية ، أما في الفرع الثالث فأتناول الأمر الجزائي والتسوية الجزائية .

الفرع الأول

ماهية التسوية الجزائية

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف التسوية الجزائية ، ثم أتطرق ثانيا إلى الطبيعة القانونية للتسوية الجزائية .

أولا : تعريف التسوية الجزائية

التسوية الجزائية نظام جديد إستحدثه المشرع الفرنسي بموجب قانون الإجراءات الجزائية رقم 99 / 515 المؤرخ في 23 يوليو 1999 م ، وكان يصطلح عليه في البداية ضمن المشروع " التعويض القضائي " ، وإقترحته اللجنة التشريعية أن يطلق عليه إسم " التسوية القضائية " على أساس أنه في الحقيقة يمثل صورة من صور الصلح ، فالتسمية تعبر عن مضمون هذا النظام².

ويعتبر نظام التسوية الجزائية بديلا ممتازا من بدائل الدعوى العمومية وهو صورة من تدابير الطريق الثالث ، بمعنى أن النيابة العامة وهي تمارس الدعوى العمومية لها ثلاث طرق وهي أن تحرك الدعوى العمومية ، أو أن تصدر أمرا بحفظها ، أو تسلك الطريق

¹ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 52 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 42 ، 43 .

الثالث الذي يتمثل في بدائل الدعوى العمومية المنصوص عليها في المواد 41 فقرة 01 ، 41 فقرة 02 ، 41 فقرة 3 من ق إ ج ف ، فالتسوية الجزائية جاءت لتواجه مخلفات النظام التقليدي الذي لا يعير أي إهتمام لرضا أطراف الخصومة لتمنح من جديد دورا أكبر للأطراف لفك الخصومات الجزائية ، أو ما يعبر عنه بخصخصة الخصومات الجزائية¹ فأهم ما يتسم به هذا الإجراء الجديد أنه يتيح للنيابة العامة المواجهة الفعالة والسريعة لما يصطلح عليه إجرام الحضر " Délinquance Urbaine " ، الذي يدخل في نطاقه فئة معتبرة من الجنح والمخالفات ، والتي عادة ما تصدر النيابة بشأنها من الناحية العملية وأمر بحفظ أوراق الدعوى العمومية² .

ويذهب البعض إلى تعريف التسوية الجزائية بأنها ذلك الإجراء الذي يجيز لوكيل الجمهورية أن يعرض على المجرم البالغ الذي يعترف باقترافه بعض الجرائم منها الجنح والمخالفات أن ينفذ تدييرا أو أكثر من التدابير المبينة قانونا ، كدفع غرامة لا تتعدى الحد الأعلى المقرر أو التنازل عن الشيء المستعمل في الجرم لصالح الدولة ، أو سحب رخصة السياقة ، أو الصيد لمدة ستة أشهر أو العمل بغير أجر لمدة 60 ساعة أو تعويض الشاكي فإذا قبل ذلك العرض المقدم من النيابة يتعين على قاضي الحكم المصادقة عليها ، وينجر على تنفيذه إنقضاء الدعوى العمومية³ .

ويرى البعض أن نظام التسوية الجزائية هو إجراء يشمل نطاق الجنح والمخالفات ينطوي على تنفيذ إجراء أحد التدابير المبينة قانونا أو أكثر ، على أن يتم بالإضافة إلى ذلك تعويض الضحية متى كانت معلومة⁴ .

ويتجه البعض الآخر من الفقه الفرنسي إلى إعتبار نظام التسوية الجزائية بديل من بدائل الدعوى العمومية ، تناط بوكيل الجمهورية قبل تحريك الدعوى العمومية ، بموجبها يقترح بنفسه أو يكلف مفوضا أو وسيطا تابعا للهيئة القضائية أو ضابط شرطة قضائية

¹ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 54 .

² - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 149 .

³ G . Stéfani, G. Levasseur, B.Bouloc. Procédure Pénale, OP –CIT, P 179 , 180 .

⁴ Serge Guinchard, Jacques Buisson, Procédure Pénal, OP-CIT, P 987.

ولو كان ذلك في فترة الوقف تحت النظر على المجرم ، هذا الأخير الذي يعترف بإقترافه بعض الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس ، الذي لا تتجاوز مدته خمس سنوات طبقا للمواد 41 فقرة 02 ، 41 فقرة 03 من ق إ ج ف¹ .

ويرى البعض أن المشرع الفرنسي بعد إستحداثه لنظام التسوية الجزائية أدخل عليه بعض التعديلات الجديدة ، لأنه يقترب من نظام الأمر الجزائي من حيث الأساس الذي إنتهى بالمجلس الدستوري إلى عدم دستورية نصوصه ، فحاول المشرع أن يتفادى عدم الدستورية ، شريطة أن يصادق قاضي من قضاة الحكم على إجراء التسوية الجزائية² ولكن على الرغم من ضرورة قبول المتهم به عليه أن يتجرد من أي سلطة تفاوضية في مواجهة النيابة العامة بخصوص العرض المقدم له ، وعليه أن يقبله جملة أو أن يرفضه جملة فلا يمكن تجزئته³ .

ثانيا : الطبيعة القانونية للتسوية الجزائية

ثار خلاف فقهي حول تحديد الطبيعة القانونية لنظام التسوية الجزائية ، فعلى الرغم من أنها بديل من بدائل الدعوى العمومية الموجزة تلجأ إليها النيابة العامة لإستيفاء حق الدولة في العقاب ، وهي إجراء من الإجراءات التي تقوم على الرضائية تشرط رضا المتهم ولكن بعيدا عن فكرة التفاوض ، وهي ذات طبيعة قضائية لأنها تستلزم مصادقة أحد القضاة عليها لتصبح نافذة ، ولكن رغم هذه السمات فإنها تتميز ببعض الإجراءات الأخرى التي تعطي لها خصوصية عن باقي البدائل الأخرى الموجزة كالأمر الجزائي ، أو ذات الطابع التوافقي كالوساطة الجزائية ، ولذلك فإن من الفقه من إعتبرها إجراء إداري ، وهناك من إعتبرها إجراء قضائي ، والبعض إعتبرها عقوبة جزائية ، والبعض إعتبرها عقد إذعان والآخر صورة من صور الصلح .

¹ Jean -Christophe CROCQ , Le Guide des infraction le Guide Pénal, 6^{eme} Edition , DALLOZ, Paris, 2015 , P 377.

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 45 .

³ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 306 .

1- التسوية الجزائية إجراء إداري

يذهب هذا الإتجاه إلى أن التسوية الجزائية تدخل في نطاق ما يعرف بنظام التحول عن الإجراء الجزائي ، الذي يعني كل وسيلة يستبعد بها الإجراء الجزائي العادي وتتوقف بها المحاكمة العادية تفاديا لصدور حكم بالإدانة ، لأن المتهم يمثل برضائه لتدبير تأهيلي يعمل على إعادة إصلاحه وإدماجه مرة أخرى في المجتمع¹ .

وهذا الرأي منتقد لأن التسوية الجزائية تقوم على جملة من العقوبات الرضائية البديلة للعقوبة الأصلية ، فلا تستبعد الجزاء الجزائي بل هي صورة خاصة لتطبيقه بالإضافة أنها لا تطبق من جهة إدارية ، لأنه حتى في حالة إستبعاد الصفة المزدوجة لأعضاء النيابة العامة بإعتبارهم يمثلون السلطة القضائية والتنفيذية ، وبإعتماد الوظيفة الإدارية للنيابة العامة فقط نتوصل إلى أن الطبيعة القضائية لإجراء التسوية الجزائية تتوافر بضرورة التصديق عليه من أحد قضاة الحكم ، فيستعيد بذلك هذا النظام طبيعته القضائية إنتهاءا .

2 - التسوية الجزائية إجراء قضائي

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن التسوية الجزائية إجراء قضائي على أساس أنها تعتمد على مصادقة أحد قطاه الحكم ، ويعتبرها من الإجراءات القضائية الموجزة والبسيطة ، وذلك لتخلف الضمانات المتوافرة في المحاكمات العادية وهي الشفوية والعلانية والوجاهية² ، ويستند هذا الإتجاه إلى إشتراط مصادقة قضاء الحكم على إجراء التسوية الجزائية لتفادي عيب عدم الدستورية المثار من المجلس الدستوري بالنسبة لنظام الأمر الجزائي ، و لكن يبقى إفتقار هذا النظام لضمانات المحاكمة العادلة وحقوق الدفاع يمس بمصادقية العمل القضائي³ .

¹ - أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري ، ظاهرة الحد من العقاب ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر، 2007 ، ص 09 .

² - Jean Pradel , la composition pénale institué par la loi n° :99 - 515, Du 23 Juin 1999 Recueil Dalloz, n° : 36 , h hebdomadaire 14 Octobre, Paris, 1999 , P 369 .

³ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 56 .

3 - التسوية الجزائية عقد من عقود الإذعان

إنّجه رأي من الفقه الفرنسي إلى القول بأن نظام التسوية الجزائية عقد من عقود الإذعان الذي يلزم جانبا واحدا ، فالمتهم لا يكون له خيار في التفاوض على إتفاق أو إقتراح يعرضه للتسوية ، فله أن يقبل ما يعرض عليه جملة أو يرفضها كلها دون أن يكون له الحق في التعديل وفقا لطبيعة عقد الإذعان¹ .

ولكن على الرغم من هذا الطرح الذي يأخذ بالرضائية في حدود ضيقة فقط لأن إقتراح التسوية الجزائية لا يجوز مناقشته من المتهم ، ولكن يبقى للمتهم الحق في قبول التسوية الجزائية أو رفضها خلافا لما يعرف في عقد الإذعان ، الذي لا يكون فيه للطرف المُدّعن سوى الرضا بالعقد دون مناقشة أو تعديل ، و صورة الإذعان المعروفة في عقود الإذعان تختلف عن صورة الرضائية التي تتوافق في إجراء التسوية الجزائية .

4 - التسوية الجزائية صورة من صور الصلح

يرى جانب آخر من الفقه أن التسوية الجزائية صورة من صور الصلح ، ولأن هذا الإجراء يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية وهو نفس الأثر الذي يؤدي إليه الصلح ، وبذلك يستوى أن يقرر القانون إجراء الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية ، أو أثناء مباشرتها أو بعد صدور الحكم² ، فنظام التسوية الجزائية يعتبر إجراء عرض للصلح من طرف النيابة على المتهم³ .

وفي تقديري فعلي الرغم من الاختلافات الفقهية حول الطبيعة القانونية للتسوية الجزائية ، فإنها تعتبر بديلا من بدائل الدعوى العمومية الموجزة ، يقوم على مبدأ الرضائية غير التفاوضية يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية ، تلجأ إليه النيابة العامة وفقا لمبدأ الملاءمة لتجنب السير في الدعوى العمومية وفقا للإجراءات العادية ، ولكن يبقى للنيابة العامة الدور الأكبر في إدارتها ، لأن وظيفة قاضي الحكم تبقى فقط للتصديق وهو إجراء

¹ - قايد ليلي ، الرضائية في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 199.

² - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 309 .

³ - محمد حكيم حسن عبد الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 162.

شكلي فقط ، و بذلك فإنه يؤدي إلى تغول سلطة الاتهام على حساب سلطة الحكم ويمس بأهم المبادئ التي يقوم عليها القضاء الجزائي ، وهي الإستقلالية بين جهتي الإتهام و الحكم .

الفرع الثاني

أحكام التسوية الجزائية

سأتناول أولا نطاق التسوية الجزائية في ظل القانون الفرنسي الذي يتبنى هذا النظام على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يتبناه لحد الساعة ، ثم أتطرق ثانيا إلى مراحل وإجراءات سير التسوية الجزائية ، وذلك على النحو التالي :

أولا : نطاق التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي

يستلزم تحديد النطاق الخاص بنظام التسوية الجزائية ، تحديد الجرائم التي نص عليها المشرع الفرنسي على سبيل الحصر التي تدخل في نطاق هذا النظام ، ثم إبراز جملة التدابير التي يتقيد بها المتهم لتنفيذها .

1- الجرائم التي تدخل في نطاق نظام التسوية الجزائية

قبل صدور القانون رقم 204/2004 المؤرخ في 09 مارس 2004 كان المشرع الفرنسي يحدد نطاق إستعمال إجراءات التسوية الجزائية في بعض الجرائم والمخالفات المتعلقة بالمرور والإعتداء على ملك الغير وغيرها وفقا للمادتين 41 فقرة 2 ، 41 فقرة 3 ، ولكنه ولمواجهة تنامي الظاهرة الإجرامية إضطر إلى توسيع مجال تطبيق إجراءات التسوية الجزائية ، لتشمل جميع الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن خمس سنوات ، بالإضافة إلى المخالفات حسب المادتين 41 فقرة 02 و 41 فقرة 03 من ق إ ج ، مما يبين أن مجال تطبيق التسوية الجزائية أوسع من الوساطة الجزائية التي تعتبر بديلا آخر للمتابعة الجزائية التي تشتمل صورة معينة من الجرائم ذات الضرر الخاص¹ .

ولقد إستثنى المشرع الفرنسي بعض الجرائم التي لا تدخل في نطاق إجراءات التسوية الجزائية ، وهي جنح الأطفال القصر ، وجنح الصحافة ، وجنح القتل الخطأ

¹- Sarah Marie Cabon , La Négociation en matière pénale , Thèse de Doctorat de Bordeaux , 5 décembre 2014 , P 70 ، 71

والجنح السياسية ، ومن الجرائم التي تدخل في نطاق إجراءات التسوية الجزائية على سبيل المثال لا الحصر¹ :

- جريمة العنف المؤدي إلى عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز (8) أيام ، وقرر لها عقوبة الحبس والغرامة ثلاث سنوات المادة 222 فقرة 13 قانون العقوبات الفرنسي .

- جريمة الامتناع عن تسليم محضون لمن له الحق في إستلامه والعقوبة المقررة لها بسنة (1) والغرامة حسب المادة 227 فقرة 05 من قانون العقوبات الفرنسي .

- جريمة الإتصال التلفزيوني قصد إزعاج الغير والمعاقب عليه بالحبس لمدة (1) سنة والغرامة حسب المادة 222 فقرة 16 من قانون العقوبات الفرنسي .

- جريمة إستهلاك المواد المخدرة و العقوبة الحبس (1) سنة والغرامة طبقا لنص المادة 628 فقرة 01 من قانون الصحة .

- جريمة السب والتهديد الغير العلني على الشخص المكلف بخدمة عامة أثناء تأدية مهمته المؤدي إلى المساس بالإعتبار للوظيفة ، المعاقب عليه بنص المادة 433 فقرة 05 من قانون العقوبات الفرنسي .

ولقد عارض بعض الفقه الفرنسي تطبيق إجراءات التسوية الجزائية على بعض الجرائم التي حددها المشرع التي من بينها إهانة موظف بسبب تأدية مهامه والعصيان ، على أساس أنها تمس بالمجتمع بدرجة جسيمة وتجعل المتهم مستهينا بالقوانين ، و لكن إتجاهها آخر من الفقه قلل من هذا التخوف ، وذهب إلى جواز تطبيق إجراءات التسوية الجزائية على هذا النوع من الجرائم ، لأن نظام التسوية الجزائية يتيح تنوعا في التدابير والعقوبات تبعا لخطورة الجريمة ، فهي كفيلة بتأهيل المجرم وإصلاحه².

¹ - لخضاري فاطمة الزهرة ، التحول عن الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيارت كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السنة 2024/2023 ، ص 173 ، 174 .

² - طه محمد عبد الحليم ، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء وفقا لأحدث التعديلات المرجع السابق ، ص 483 ،

2 - التدابير والعقوبات التي يجوز إتخاذها في إجراء التسوية الجزائية

تنقسم التدابير والعقوبات التي يجوز للنيابة العامة عرضها ، باقتراح واحد أو أكثر على المتهم الذي يقبل بتنفيذ التسوية الجزائية إلى نوعان ، تدابير عينية وتدابير شخصية .

أ - التدابير العينية

قرر المشرع الفرنسي جملة من التدابير العينية تطبيقا لإجراء التسوية الجزائية يتمثل في سداد الغرامة الجزائية ، أو التخلي عن بعض الأشياء ، أو تعويض الشاكي وتهدف هذه التدابير الإجرائية من منع المجرم من الإستفادة من متحصلات الجريمة أو الوسائل التي إستعملها في إقتراف الجرم ، بالإضافة إلى تحقيق الردع الخاص الذي يمنع المجرم من العود إلى إقتراف الجرم مستقبلا ، كما تؤدي هذه التدابير إلى إلزام المجرم بإصلاح الضرر الذي أصاب الضحية جراء الجريمة التي إرتكبها¹ ، ويمكن أن نحصر صور هذه التدابير فيما يلي :

- سداد غرامة التسوية الجزائية

للنيابة العامة وفقا لإجراءات التسوية الجزائية أن تفرض على المشتكى منه دفع غرامة مالية إلى الخزينة العمومية ، على أن لا يتجاوز الحد الأقصى المقرر للفعل الجرمي قانونا ، وذلك تبعا لجسامتها مراعية في ذلك دخل المتهم وحالته المالية ، على أن يتضاعف مقدار الغرامة متى كانت الجريمة مقترفة من طرف شخص معنوي ، ويجوز تبعا لذلك أن يتم التسديد على أقساط في آجال لا تزيد عن السنة² ، وتعتبر الغرامة الجزائية ذات قيمة مهمة في صور العقوبة وتدرجها السلبي³.

¹ - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 87 .

² - عباسة نسيمة و عثمانية كوثر ، الإتجاهات الحديثة نحو إدارة الدعوى الجنائية " التسوية الجنائية نموذجا " المجلة الجزائرية للأمن الإنساني ، جامعة باتنة 01 ، المجلد 06 ، عدد 03 ، 02 جويلية 2021 ، ص 395 .

³ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 77 .

- التخلي عن بعض الأشياء أو تسليمها

نص المشرع الفرنسي ضمن التدابير العينية التي يتم عرضها على المتهم التخلي لفائدة الدولة عن الشيء الذي أستعمل في إقتراف الجريمة أو المتحصل منها ، وهذا الإجراء يطبق في الجرح والمخالفات من الدرجة الأولى إلى الدرجة الرابعة¹ .

والملاحظ أن المشرع الفرنسي لم يستعمل مصطلح ” المصادرة ” ولكن إستعمل مصطلح ” التخلي ” ، فالأول يحمل معنى الإلزام بينما يحمل الثاني معنى من معاني الرضائية والإختيار ، وهنا تكمن أحد مظاهر هذا البديل للمتابعة الجزائية الذي يقوم على عنصر الرضا إلى حد معين في إجراءات التسوية الجزائية .

- تعويض الشاكي

إذا كان شخص الشاكي شخصا معروفا تلتزم النيابة العامة بأن تعرض على المشتكى منه تعويضه عن الضرر الذي أصابه من الجرم المقترف منه ، وذلك في آجال لا يتعدى (6) أشهر على أن يبلغ الشاكي بهذا الإقتراح² ، ويعتبر هذا الإجراء من الإجراءات الجوهرية في نظام التسوية الجزائية ، يترتب على إغفاله من طرف النيابة العامة عدم تصديق قاضي الحكم عليها إذا كان من الممكن التعرف على الضحية³ .

ب - التدابير الشخصية

تنقسم التدابير الشخصية ضمن إجراءات التسوية الجزائية كبديل لإجراءات الدعوى العمومية إلى ثلاث أنواع من التدابير التي يمكن إتخاذها ، وهي تدابير سالبة للحرية و تدابير مقيدة للحرية ، وتدابير مقيدة للحقوق والمزايا⁴ .

¹ - لخضاري فاطمة الزهرة ، التحول عن الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 174،

² شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 164.

³ - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي ، دار النهضة العربية القاهرة، 2014 ، ص 189 .

⁴ - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 89 .

- التدابير الشخصية السالبة للحرية

يكمن هذا الإجراء في التدريب أو الوضع في أحد مراكز إعادة التأهيل ، فيجوز للنيابة العامة أن تعرض على المتهم ضمن إجراءات التسوية الجزائية أن يمضي فترة تدريب أو إعادة تأهيل في مؤسسة إجتماعية أو صحية أو مهنية لا تتعدى ثلاثة (3) أشهر ، خلال إطار زمني لا يتعدى (18) ثمانية عشرة شهرا ، أو أن يقضي المتهم على حساب نفقته مدة تدريب تجسيدا للمواطنة¹.

ويكمن الهدف من هذا التدبير في إعادة إصلاح المتهم ومحاولة ترسيخ قيم إجتماعية في شخصه تؤهله للتأقلم الإجتماعي ، من خلال برامج تأهيلية معدة مسبقا من طرف لجان مختصة مكونة من الخبراء في علم النفس وعلم الإجتماع ، ويدخل ضمن هذا البرنامج أيضا الإرشاد الديني والوعظ².

- التدابير الشخصية المقيدة للحرية

يمكن للنيابة العامة أن تعرض على المتهم ضمن إجراءات التسوية الجزائية القيام بعمل دون أجر لفائدة إحدى الجمعيات أو المؤسسات ، هذه الأعمال التي تكون مدرجة في القائمة المعدة من طرف قاضي تنفيذ العقوبات ، أو أي عمل يراه وكيل الجمهورية مناسباً مثل أعمال الصيانة أو العمل في دار المسنين والمعاقين ، أو إصلاح لعب الأطفال ، وذلك طبقا للمرسوم رقم 2001/71 الذي خول لوكيل الجمهورية إتخاذ ما يراه مناسباً من أعمال تدخل ضمن هذه التدابير³.

كما يمكن للنيابة العامة ضمن التدابير الشخصية المقيدة للحرية أن تقوم بتحديد علاقات المتهم الإجتماعية ، وتمثل في وضع موانع على علاقة المتهم مع الغير فيحظر عليه مقابلة الشاكي ، أو الفاعلين الآخرين والشركاء المحتملين الذين يحدددهم وكيل الجمهورية لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر ، وهذا التدبير لا يدخل إلا في نطاق الجرح⁴.

¹ - رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 241 .

² - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 89 .

³ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوي الجزائية ، المرجع السابق ، ص 341 .

⁴ - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، نفس المرجع ، ص 90 .

وتدخل ضمن التدابير الشخصية المقيدة للحرية ضمن إجراءات التسوية الجزائية تقييد حرية المتهم في التنقل ، و يتحقق هذا التدبير في منع ظهور المتهم لمدة ستة (6) أشهر في الحيز المكاني الذي ارتكب فيه الجريمة أي مسرح الجريمة بمفهومه الواسع الذي يحدده وكيل الجمهورية ما لم تكن تلك النقاط ضمن إقامة الشخص ، فلقد حظر القانون رقم 2005/1549 الصادر في 2005/12/12 المعدل بالقانون رقم 2006/399 على المجرم الإقامة في مسكن الزوجية في جرائم الأزواج ، ومنع المشرع على المجرم مغادرة التراب الوطني وإلزامه بتسليم جواز سفره لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر وذلك في مواد الجرح¹ .

والمشرع الجزائري لم يتبنى نظام التسوية الجزائية مثل المشرع الفرنسي ولكنه تبنى بعض التدابير المعروفة في هذا النظام ، وهي ما يسمى بـ ” تدابير الأمن “ طبقا لنص المادة 19 و 23 من قانون العقوبات ، فطبقا لنص المادة 23 الذي إستحدث إجراء بموجب التعديل رقم 06/24 يعرف بتدبير ” المنع من الإتصال بالضحية “ ، يتخذ من طرف النيابة أو قاضي التحقيق تلقائيا ، أو يطلب من الضحية في جرائم على سبيل الحصر وهي جرائم التحرش أو الإعتداء أو الإستغلال الجنسي ، أو سوء المعاملة أو العنف ، وذلك بعدم الإقتراب منها أو الإتصال بها بأي وسيلة² .

ويعتبر تدبير الأمر بعدم الاتصال بالضحية المستحدث تدبير إجرائيا يتخذ أثناء المتابعة من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ، فهو سابق للفصل أو التصرف في الدعوى العمومية ، شرع ضمن باب ” تدابير الأمن “ التي يتخذها قاضي الحكم أو قاضي التحقيق عندما يأمر بإنتفاء وجه الدعوى ، ويتفق هذا التدبير مع تدابير الأمن في أنه غير محدد المدة ويواجه الخطورة الإجرامية للجاني ، لكن يختلف عنها في أنه لا يأمر به قاضي الحكم

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 963 .

² - نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء من قبل في القانون رقم 04/23 المتعلق بالوقاية من الإتجار بالبشر ومكافحته .

الهدف منه حماية الضحية ، ولذلك يثور التساؤل حول النص عليه في قانون العقوبات وعدم النص عليه في ق إ ج كالتشريع الفرنسي¹.

- التدابير الشخصية السالبة للحرية والمقيدة للحقوق والمزايا

يجوز لوكيل الجمهورية أن يعرض على المتهم أن يسلم طواعية رخصة السياقة أو رخصة الصيد لدى أمانة ضبط المحكمة ، وتختلف مدة الإجراء وفقا لنوع الجريمة فإذا كانت جنحة فإن التدبير لا يتجاوز تطبيقه ستة (6) أشهر ، أما إذا كانت الجريمة ذات وصف مخالفة فلا يتعدى التدبير المطبق ثلاثة (3) أشهر².

ويدخل ضمن التدابير الشخصية المقيدة للحقوق والمزايا التي تتخذ في إطار التسوية الجزائية التي يعرضها وكيل الجمهورية على المتهم ، أن يصدر طواعية برضاه شيكات ما لم تكن الشيكات المعتمدة أو التي تصدر من الساحب إسترداداً لأمواله لدى المسحوب عليه وعدم إستخدام بطاقة الإئتمان ، وتختلف المدة بين الجنحة والمخالفة³.

ثانيا : مراحل التسوية الجزائية

يمكن حصر مراحل سير إجراءات نظام التسوية الجزائية في ثلاثة مراحل يجب إتباعها وهي مرحلة إقتراح التسوية الجزائية ، ثم مرحلة التصديق على التسوية الجزائية ، ثم مرحلة تنفيذ إتفاق التسوية الجزائية ، ولذلك فسأتطرق إليها على النحو التالي :

1- مرحلة إقتراح التسوية الجزائية

للنيابة العامة وفقا لمبدأ الملاءمة الذي تتمتع به والذي بموجبه يمنحها السلطة التقديرية في إتخاذ إجراءات التسوية الجزائية ، أو أن تختار أي إجراء آخر من الإجراءات المنوطة بها وفقا لهذا المبدأ ، فلها أن تأمر بحفظ أوراق الدعوى كما لها أيضا أن تلجأ إلى إتخاذ إجراء آخر من بدائل الدعوى العمومية كالوساطة الجزائية ، ولها أيضا أن تتفادى

¹ - كريمة علا ، قراءة في الأمر بعدم الاتصال بالضحية ، المجلة الجزائرية للقانون والعدالة ، مركز البحوث القانونية والقضائية ، المجلد 10 ، ع 1 ، 2024 ، ص 80 .

² - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 91 .

³ - عبابسة نسيم و عثمانية كوثر، الاتجاهات الحديثة نحو إدارة الدعوى الجنائية " التسوية الجنائية نموذجاً « المرجع السابق ، من 395 إلى 413 .

كل هذه الطرق وتختار مباشرة الدعوى العمومية ، فطبقا لنص المادة 41 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، يجوز لها أن تقترح على المتهم التسوية الجزائية سواء أكان ذلك بشكل مباشر منها أو بطريق غير مباشر ، كأن تكلف وهو المعتاد أحد رجال الضبطية القضائية أو من هو مؤهل للتفويض ، وتعتبر هذه الصلاحية من الصلاحيات الإستثنائية التي يناط بها وكيل الجمهورية ، ويشترط في مقترح التسوية أن يكون مكتوبا يتضمن وقائع الجريمة المطلوب بشأنها التسوية والتدابير والعقوبات المقترحة وموقع عليه من وكيل الجمهورية الذي أصدره ، على أن ينوه فيه على حق المتهم في الإستعانة بمحامي وله مهلة عشرة 10 أيام للإفصاح عن رده بالقبول أو الرفض ، وفي حالة القبول يثبت ذلك في محضر يسلم له نسخة منه ، وبعد ذلك يرفع رئيس النيابة طلبا إلى رئيس المحكمة ليقرر مباشرة الإجراءات مع إخطار كل من المتهم والضحية ، وفي حالة الرفض لإجراء التسوية الجزائية من طرف المتهم يباشر وكيل الجمهورية إجراءات الدعوى العمومية¹ ، وإذا سكت المتهم بعد إنقضاء الفترة القانونية للإفصاح عن رأيه في مقترح التسوية الجزائية ، أعتبر ذلك رفضا لها² .

وتظهر النيابة العامة كقطب جديد في ظل السياسة الجزائية المعاصرة ، وهذا ما يفسر الثقة الممنوحة له في تحقيق فاعلية إجراء التسوية الجزائية عن طريق توسيع نطاقها ليشمل جنحا أكثر ، وهذا ما يدل على نية المشرع لوضع حل لمشكلة العدد الضخم من قرارات الحفظ ، والعمل على إرضاء الضحايا ومباشرة الدعاوى ولو إنطوى ذلك على تضحية بالمبادئ التقليدية للإجراءات الجزائية ، وما تكفله من ضمانات المحاكمة العادلة³ .

¹ - أمينة معزيز و خالف عقيلة ، التسوية الجزائية كآلية للحد من العود للجريمة في التشريع الفرنسي ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية ، العدد 03 ، 2022 ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، ص 239 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 66 .

³ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 68 .

ويجب أن لا يتم تقديم إقتراح إجراء التسوية الجزائية من قبل ضابط الشرطة القضائية خلال فترة حجز المتهم في مرحلة جمع الإستدلالات ، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا لنص المادة 41 فقرة 02 ق إ ج ف¹ .

وعلى النيابة العامة أن تقترح على المتهم تعويض الضحية خلال مدة ستة (6) أشهر إذا كان معلوما ، وذلك حفاظا على حقوقه طبقا لنص المادة 02/41 - 06 من ق إ ج ف² .

2 - مرحلة التصديق على التسوية الجزائية

إذا تمت الموافقة من طرف المتهم على إقتراح التسوية الجزائية ، ترفع النيابة ملف التسوية إلى رئيس المحكمة الابتدائية إذا كانت الجريمة موصوفة بأنها جنحة ، فعلى قاضي القسم الجزائي إذا كانت مخالفة وطبقا للتعديل الذي إستحدثه المشرع الفرنسي بالمادة 71 من القانون رقم 204/2004 ، إقتراح نظام التسوية الجزائية ينظره قاضي فرد له سلطة الرئيس³ ، و للقاضي أن يصادق على إقتراح التسوية الجزائية أو يرفض ذلك ، دون أن يكون له سلطة تعديلية ، ويكون القرار الصادر منه بالقبول أو الرفض قرارا نهائيا لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا⁴ .

ويرى البعض أنه مادام دور القاضي في التسوية الجزائية ينحصر في المصادقة دون تمتعه بسلطة التعديل ، يفقد هذا الدور لأهميته خاصة أن المشرع الفرنسي لم يحدد على أي أساس يعتمد القاضي علي التصديق⁵ ، ولكن البعض رد على ذلك بقوله أنه حتى وإن كان تصديق القاضي عملا شكليا ، إلا أنه يشكل رقابة حقيقية يفعلها للتأكد من رضا

¹ - بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 92 .

² - لخضاري فاطمة الزهرة ، التحول عن الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 176 .

³ - بلقاسم سويقات ، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بسكرة 2021 ، ص 197 .

⁴ - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي ، المرجع السابق ص 182 .

⁵ - ليلي قايد ، الصلح في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 204 .

المتهم ، ومن مشروعية الإجراءات المتبعة في التسوية وسلامة تطبيقها من حيث الجريمة والشروط المتعلقة بالمتهم¹ .

ويذهب البعض كذلك إلى أنه على الرغم من أن تدخل القاضي يحمل ضمانات للمتهم ولكنه في نفس الوقت يؤدي إلى بطء نظام التسوية الجزائية ، وهذا ما يتعارض مع الأهداف السياسية التشريعية له ، ولكن يرد البعض على هذا الرأي أن تدخل القاضي يبعد نظام التسوية الجزائية عن شبهة عدم الدستورية ، كما أن إجراءاته لا تتطلب تحقيقا نهائيا مثل الإجراءات العادية والبدائل المعروضة على القاضي ، وبالتالي قراره العادي بشأنها لن يستنفذ مدة طويلة² .

وفي تقديري دور القاضي في نظام التسوية الجزائية دور مهم ولا يمكن القول أنه شكلي ، لأنه حتى وإن كان لا يملك سلطة تعديل إقتراح التسوية الجزائية ، فله أن يرفض التصديق عليه في حالة إذا قدر أن الجريمة لا تدخل في نطاق هذا النظام أو أن الشروط لا تتوافر في المتهم ، فدور القاضي هنا رقابي على مدى صحة وتوافر شروط وإجراءات التسوية الجزائية ، فيعتبر حكمه كاشف إذا قرر التصديق إذا توافرت شروط التسوية الجزائية ، و يكون حكما منشئا إذا قرر رفض التسوية لأنه قدر عدم توافر شروطها .

3 - مرحلة تنفيذ إتفاق التسوية

بعد أن يصدر القاضي قرار بالتصديق على التسوية الجزائية ، يجوز لوكيل الجمهورية بأن يختار مفوضا أو وسيطا ليباشر تنفيذ الإجراءات المقررة ويراقب إجراءات التنفيذ وذلك طبقا لنص المادة 41 فقرة 02 من ق إ ج ف ، فيسلم وكيل الجمهورية أو من فوضه للمتهم قرار اعتماد التسوية الجزائية والالتزامات التي يلتزم القيام به ، وينوه فيه أنه في حالة إمتناعه عن تنفيذها يجوز لوكيل الجمهورية أن يحرك الدعوى العمومية³ .

¹ - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي ، المرجع السابق ص 180 .

² - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الاسلامية و الانظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 392 .

³ - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 68 .

ويتعين على المفوض التأكد من أن المتهم قد عوض الضحية في الآجال المحددة ويجيز القانون تمديد هذه الفترة للمتهم إذا تبين أن ظروفه لا تسمح بالوفاء بالتزاماته إتجاه الضحية أو لسبب خارج عن إرادته ، على أن لا يتجاوز المدة القصوى المقررة في المادة 41 فقرة 02 من ق إ ج ف¹ ، وفي حالة إمتناع المتهم عن تنفيذ التدابير المصادق عليها التي تضمنها إقتراح التسوية طبقا لنص المادة 41 فقرة 02 - 01 من ق إ ج ف أو أنه نفذ بعضها فقط ، فيقرر النائب العام ما قام به المتهم من تدابير بالنسبة لممارسة سلطته التقديرية في مباشرة الدعوى العمومية إذا تم تحريكها ، فالمحكمة تحتسب ما قام به المتهم من أعمال وما سدد من مبالغ ، فلقد نصت الفقرة 07 من المادة 41 فقرة 02 أن إقتراح التسوية يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية إلى غاية تاريخ إنتهاء الآجال المحددة لتنفيذه ، على الرغم أن هناك من يعتبر إمتناع المتهم عن التنفيذ والإنتظار إلى غاية إنتهاء الآجال فيه تبديد لوقت النيابة والقاضي ، لا سيما أن هذا الإتفاق قد مر على مرحلتين سابقتين إستغرقت بعض الجهد والوقت ، وهذا ما يتعارض مع ملامح ومبررات العدالة الجزائية الحديثة² .

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتبنى نظام التسوية الجزائية مع نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 ، بعد ما كان قد تبني نظامي الأمر الجزائي والوساطة الجزائية معا بموجب الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

وفي تقديري أن هذا النظام أو البديل لا يقل أهمية عن البدائل الأخرى فنطاقه ينحصر في فئة معتبرة من الجرائم ، وهي المخالفات والجناح المعاقب عليها بأقل من خمسة (5) سنوات حبس نافذ ، على أن يكون فيها الضرر الخاص معتبرا فلا تمس بالنظام العام و هذا ما يساعد في القضاء على أزمة العدالة الجزائية التي أهم مشكلاتها عقوبة الحبس قصير المدة وكذا مشكلة البطء في الإجراءات ، كما يؤدي هذا البديل إلى القضاء على

¹ - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي ، المرجع السابق ص 184 .

² - لخضاري فاطمة الزهرة ، التحول عن الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 176 ، 177 .

مشكلة تكس القضايا أمام القضاء الجزائري ، وإستغراق وقته وجهده وكذلك الإقتصاد في النفقات والسرعة في الإجراءات ، ولذلك فإنني أرى أنه على المشرع الجزائري إستحداث هذا البديل المهم على الأقل في المخالفات والجنح المعاقب عليها بأقل من (3) ثلاث سنوات ليستغرق هذا البديل فئات أخرى مختلفة من الجرائم التي لا تستغرقها البدائل الأخرى وهي الوساطة والأمر الجزائري ، تحقيقا لما يسمى بالحق في سرعة الإجراءات للقضاء على أزمة البطء الجزائري ، توخيا لمبررات السياسة الجزائية الحديثة التي تقوم على الرضائية والتصالحية في نطاق القانون الجزائري ، وتلعب دورا هاما إلى جانب إجراءات الدعوى العمومية في شكلها التقليدي .

الفرع الثالث

الأمر الجزائري والتسوية الجزائية

يقتضي التمييز بين نظام الأمر الجزائري والتسوية الجزائية أن أتطرق أولا إلى أوجه التشابه بين النظامين ، ثم أتناول ثانيا أوجه الإختلاف بينهما للوقوف على الخصوصية الموضوعية والإجرائية لكل نظام .

أولا : أوجه التشابه بين الأمر الجزائري والتسوية الجزائية

1 - يتفق الأمر الجزائري والتسوية الجزائية في أن كل من النظامين يخضعان لمبدأ الملائمة الذي تتمتع به النيابة العامة فلها السلطة التقديرية في اللجوء إلى أحدهما ، فكلاهما يدخلان في الباب الثالث أي أن النيابة تختار حفظ أوراق الدعوى ، أو تحريك الدعوى العمومية ، أو تسلك أحد صور الطريق الثالث أي أحد البدائل وهي إما الأمر الجزائري أو التسوية الجزائية أو الوساطة الجزائية ، ففي كل من النظامين دور النيابة مهم ، فهي من تملك السلطة وفقا لمبدأ الملائمة في اللجوء إلى أحدهما أو إلى خيارات أخرى .

2- يتفق الأمر الجزائري مع التسوية الجزائية في أن كل منهما يحال من جهة النيابة إلى جهة الحكم ويتم اللجوء إليهما بعد تحريك الدعوى العمومية ، عكس الوساطة مثلا التي تحرك قبل الدعوى العمومية من النيابة التي لها حق متابعة جميع مراحل إقتراح الوساطة والتفاوض والإتفاق ومتابعة التنفيذ ، فقضاء الحكم لا يبسط نظره أو تصديقه على

الوساطة ، أما نظام الأمر الجزائي والتسوية الجزائية يتفقان في أن إجراءاتهما تستغرق جهة النيابة وجهة الحكم معا .

3 - يتفق كل من نظام الأمر الجزائي والتسوية الجزائية أن كلاهما يفتقر لضمانات المحاكمة العادلة التي منها حق الدفاع والعلانية ، فالمتهم لا يحضر عند نظر الملف سواء في إجراء الأمر الجزائي أو التسوية الجزائية ، فكلاهما يشكلان صورة من صور الحكم دون مرافعة .

4 - يتفق الأمر الجزائي والتسوية الجزائية في عدم إمكانية التفاوض حول العقوبة فالرضائية تكون مفترضة فلا مجال للتفاوض ، ففي الأمر الجزائي القاضي يصدر الأمر في غياب النيابة والمتهم ، وفي التسوية الجزائية تعرض النيابة على المتهم إقتراح تسوية يتضمن تدابير معينة ليس له الحق في التفاوض بشأنها ، ثم تحيلها بعد قبوله لها إلى قاضي الحكم للمصادقة عليها الذي بدوره لا يستطيع أن يعدلها ، فإما أن يصادق عليها كما هي أو يرفض التصديق عليها ، وعليه فإن كل من النظامين سواء الأمر الجزائي أو التسوية الجزائية لا تقوم على التفاوض والرضا بمعناه المعروف في نظام الوساطة الجزائية مثلا .

ثانيا : أوجه الاختلاف بين نظام الأمر الجزائي والتسوية الجزائية

1- يختلف الأمر الجزائي عن التسوية الجزائية من حيث نطاق تطبيق كل منهما ، فنطاق الأمر الجزائي يشمل الجرح المعاقب عليها بالغرامة و/أو عقوبة تساوي أو تقل عن سنتين (2) حبس والمخالفات ، والتسوية الجزائية تشمل المخالفات والجرح المعاقب عليها بعقوبة تساوي أو تقل عن خمس (5) سنوات حبس ، بمعنى أن الجرح التي تدخل في نطاق الأمر الجزائي قد تكون محلا لإجراءات التسوية الجزائية ، ولكن ليس كل الجرح التي تدخل في نطاق التسوية الجزائية تدخل في نطاق الأمر الجزائي وهي الجرح المعاقب عليها بين الحد الأدنى الأقل عامين والأقصى خمسة سنوات ، فهي تدخل فقط في نطاق التسوية دون الأمر الجزائي ، لأن المشرع في كلا النظامين حدد الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة التي تدخل في نطاق كل إجراء دون أن يحدد الأدنى .

2 - يختلف الأمر الجزائي عن التسوية الجزائية في أنه يتعلق بالجرائم البسيطة التي يرجح بأن تكون عقوبتها الغرامة ، كما أن الأمر الجزائي لا يصدر بإقرار تدابير أخرى غير العقوبة أما التسوية الجزائية فهي لا تتعلق بالجرائم البسيطة بل أكثر جساما ، كما أن محضر التسوية المحال إلى القاضي الذي يصادق عليه بحكم يتضمن تدابير أخرى غير العقوبة سواء كانت عينية أو شخصية ، مثل تعويض الضحية وتسليم بعض الأشياء أو الرخص .

3 - يختلف أيضا نظام الأمر الجزائي عن نظام التسوية الجزائية في أن دور النيابة ينحصر فقط في إحالة الملف إلى قاضي الجرح وليس له دور آخر ، أما في إجراءات التسوية الجزائية فدور النيابة أكثر فاعلية مقارنة بقاضي الجرح أو المخالفات ، فالنيابة هي التي تقدم إقتراح التسوية وتدابيرها ، أما قاضي الحكم فيصادق على محضر التسوية أو يرفضه ، فدور النيابة أكثر فاعلية منه في نظام التسوية الجزائية مقارنة بالأمر الجزائي أما بالنسبة لقاضي الحكم فالعكس .

4 - يختلف الأمر الجزائي عن نظام التسوية الجزائية في أنه في حالة سكوت المتهم الذي صدر ضده الأمر الجزائي في مرحلة الطعن بالإعتراض يعتبر قبولا منه لهذا الأمر ، الذي يصبح نافذا ويتم تنفيذه طبقا لنظرية تنفيذ الأحكام الجزائية ، أما في نظام التسوية الجزائية إذا سكت المتهم في المهلة المقررة له للرد على إقتراح التسوية المعروض من وكيل الجمهورية ، فهذا يعتبر رفضا وتحرك الدعوى العمومية .

5- المتهم في نظام الأمر الجزائي لا يحضر لا على مستوى النيابة ولا على مستوى قضاء الحكم عكس نظام التسوية الجزائية ، فالمتهم تعرض عليه التدابير من طرف النيابة العامة ولكن لا يحضر أمام قضاء الحكم الذي يكون دوره المصادقة على الحكم أو رفض ذلك .

6 - يتميز نظام الأمر الجزائي عن نظام التسوية الجزائية في أن الأول لا يناقش الدعوى المدنية ، فمن شروطه أن تكون الجرح لا تستدعي مناقشة وجاهية أو مناقشة التعويض المدني للضحية ، أما التسوية الجزائية فإن أحد أهم تدابيرها هي تعويض الضحية كإجراء جوهري يقوم عليه أحد أهم اعتبارات مصادقة قاضي الحكم على التسوية ، ففي حالة تخلف ذلك قد يؤدي إلى عدم التصديق على محضر التسوية الجزائية .

المطلب الثاني

نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب

باتت المحاكمة الفورية أو المحاكمة في آجال معقولة دون تأخر أو المحاكمة السريعة من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري ، وتكمن أهمية ذلك في إختصار الوقت في نظر الدعاوى الجزائية أمام القضاء وعدم إثقال كاهله بالكم الهائل منها فبطء سير الإجراءات في الدعوى العمومية أصبح مشكلة يعاني منها هذا الأخير ، فالقضاء غير مقيد بوقت محدد للفصل في القضايا ، فيختلف بذلك بين مختلف القضايا على حسب طبيعتها وتعقدها ، بالإضافة إلى عوامل أخرى قد تؤثر على مدة الفصل فيها ، ولكن من المتفق عليه أن هناك مبدأ الفورية على القضاء مراعاته¹.

وغالبية التشريعات الجزائية اخذت بنظام المحاكمة الفورية ، وذلك من خلال توخي السرعة في الإجراءات الجزائية الذي أصبح ضرورة ملحة تبرره المصالح المتعددة التي تحققها هذه المحاكمة للمجتمع والمتهم والطرف المدني ، والإبتعاد عن طول و تعقيد الإجراءات ، مما أدى إلى تخفيف العبء على القضاء الجزائري².

وعليه فإنني سأتناول في الفرع الأول من هذا المطلب ماهية المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، أما في الفرع الثاني فسأتطرق إلى أحكام نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، أما الفرع الثالث فخصصته للأمر الجزائي ونظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب .

¹ - بهلول مليكة ، الأجل المعقولة في الإجراءات الجزائية ، حوليات جامعة الجزائر1، المجلد 35 ، العدد 3 ، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة ، الجزائر، سبتمبر2021 ، ص 367 .

² - كمال زكي ، أصل البراءة وحق الدفاع في المحاكمة الفورية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق /2022 /2023 ، ص 17 .

الفرع الأول

ماهية نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب

سأتناول في هذا الفرع أولاً مفهوم المثل بناء على الإقرار مسبق بالذنب ، ثم أتطرق ثانياً إلى الطبيعة القانونية لنظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في الفقه ثم ثالثاً الطبيعة القانونية لنظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في التشريع الجزائري كالتالي .

أولاً : مفهوم المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب

في سياق إستحداث المزيد من الوسائل التي تهدف إلى تبسيط الإجراءات الجزائية وسرعتها ، أضاف المشرع الجزائري بموجب القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 اوت 2025 بديلاً جديداً ، وهو المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في المواد من 539 إلى 548 ، في القسم الثامن تحت عنوان " المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب " ، وذلك في الفصل الأول بعنوان " في الحكم في الجنح " .

ولقد سبق المشرع الفرنسي المشرع الجزائري في تبني هذا النظام فأضافه بالمادة 137 من القانون رقم 204/2004 الصادر في 09 مارس 2004 م في مجال ملاءمة العدالة لتطور الظاهرة الإجرامية فأفرد مبحثاً مستقلاً ، هو المبحث الثامن من الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، وجعل عنوانه " الحضور بناء على الإقرار المسبق بإرتكاب الجريمة " ¹ .

والمشرع الفرنسي أدرج نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في قسم واحد مع الأمر الجزائي ضمن الكتاب الثاني من نفس القانون في المواد 07/495 و 16/495 في الباب تحت عنوان " في الحكم الصادر عن محكمة الجنح " ، وإعتبره بذلك صورة خاصة من صور الحكم في الجنح ، وهذا ما جعل البعض يعتبر أنهما بديلان للحكم القضائي الصادر عن قسم الجنح ، على خلاف التقسيم الذي يتضمن الوساطة والتسوية الجزائية

¹ - شريف السيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 169 .

اللدان يرى المشرع أنها بديلا للدعوى العمومية ، ولكن رغم هذا التقسيم إلا أنه يوجد تقارب كبير بينهما سواء من حيث الغاية أو الإجراءات ، لأن إجراءات هذا النظام تباشر من طرف وكيل الجمهورية بهدف إقتراح عقوبة على المتهم المعترف بإرتكابه الجرم¹ .

أما المشرع الجزائري فقد أدرج نظام المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، في القسم الثامن بعد الأمر الجزائري في القسم السابع ، وذلك من نفس الفصل الأول الذي يحمل عنوان " في الحكم في الجرح " ، وهذا ما يستشف معه أنهما صورتان من صور الحكم الجزائري ، ولكن لكل نظام طبيعته الخاصة به وشروطه وإجراءاته .

ويعرفه البعض على أنه " ذلك الإجراء الذي يسمح للنيابة العامة بطريقة سريعة التوصل إلى الفعل المرتكب من خلال محاضر الضبطية ، ومن ثم إعطائه الوصف القانوني بإحالة ملف المتهم في إطار المثل من أجل إستصدار حكم قضائي بشرط أن لا تكون الجنحة لا تستلزم سرعة الفصل بصدور الحكم المناسب " ² ، كما يتيح هذا الإجراء النطق بالعقوبة في وقت وجيز بتجنب القرارات التعسفية المتخذة من طرف المحلفين الشعبيين التي تبني على قواعد نظرية مقيدة ، و يسمح أيضا بمثل المتهم أمام هيئة المحكمة في جلسة غير علانية ، ومن ثم إستفيد من تخفيف العقوبة المقترحة³ .

فذهب البعض إلى تعريفه على أنه " آلية من خلالها يعترف المتهم بالجرم المنسوب إليه إراديا مقابل تخفيف العقوبة وفق النظام التشريعي المطبق ، فتختلف إجراءاته بين تخفيف العقوبة المحكوم بها ، أو إخضاعه لأحد التدابير المتخذة العلاجية أو التأهيلية ، أو إلزامه بخدمة المجتمع لفترة محددة " ⁴ .

ويرى البعض الأخر أن نظام المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب " يعد صورة جديدة للعدالة الجزائرية التصالحية البديلة لإجراءات المحاكمة العادية ، التي تتميز بطول

¹ -André Giudcelli , Repenser le plaider coupable, DALLOZ, RSC, 2005/ 03, P 596..

² - Jean Pradel , Procédure Pénale , 19^e Edition. Cujas, Paris , 2017 , P 607.

³ - Laurence Leturmy, Jérôme Bossan, Rapport Final de recherche comparation sur Reconnaissance Préalable de culpabilité , Mission de recherche (droit et justice) , université de Poitiers, 20 Novembre , 2019 , P 06 .

⁴ - سليمان عبد المنعم ، آلية الإقرار بالجرح كمظهر لتطوير مفهوم العدالة التصالحية ، المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، 2015 ، ص 05 .

الجلسات المتعاقبة والشكليات المعقدة ، خلافا لهذا الأخير الذي يتسم باختصار الوقت والتبسيط ، فأساسه الخضوع من جانب المتهم وإعترافه الإرادي باقتراح الجرم ، مقابل ما يستفيد منه من عقوبات رضائية مخففة يلتزم بتطبيقها¹ .

ويشترط في نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب من طرف المتهم الذي يترتب عليه إستبعاد الإجراءات العادية للمحاكمة ، إقرار المتهم بالفعل المنسوب إليه كشرط أساسي لتفعيله² ، فالتطور الحاصل في السياسية الإجرائية في فرنسا أدى إلى منح أكبر قدر من الصلاحيات لوكيل الجمهورية ، فبعد أن كان يحق له حفظ القضايا في حالة وجود مبرر لذلك فقد تغير الحال ، فأصبح وكيل الجمهورية يتمتع بحق اللجوء إلى الوساطة الجزائية في مستهل الأمر ، ولم يبقى النطاق منحصر في خيار الوساطة وكذا الإستدعاء المباشر أمام جهات الحكم ، بل تعدى الأمر إلى أكثر من ذلك من خلال اللجوء إلى خيار ثالث كعدالة بديلة يتمثل في إحالة المتهم الذي إقرار بالأفعال المنسوبة إليه وفقا لشروط منصوص عليها قانونا إلى إجراء المثل الفوري بدل المحاكمة التقليدية ، مما يعني أن المشرع كلما أتاحت له فرصة تطوير السياسة الجزائية الإجرائية ، إلا وإستحدث آلية أخرى لوكيل الجمهورية³ .

ثانيا : الطبيعة القانونية للمثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب فقها

إختلف الفقه الجزائري حول تحديد الطبيعة القانونية للمثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، فهناك من إتجه إلى أنه ذو طبيعة عقدية ، وهناك من يرى أنه حكم جزائي ، بينما يذهب البعض الآخر إلى إعتبره صورة من صور الصلح الجزائي .

1- المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب ذو طبيعة عقدية

يرى هذا الاتجاه من الفقه وخاصة الأمريكي أن هذا النظام ذو طبيعة عقدية ، لأنه يمثل إتفاقا بين النيابة العامة والمتهم ، من خلاله يعترف المتهم بالجرم المقترف منه مقابل

¹ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 95 .

² - Jean Christophe CROCQ , OP-CIT , P 393 .

³ - Vanessa Perrocheau , la composition Pénale et la comparution sur la reconnaissance de culpabilité : Quelles limites a l'omnipotence du parquet ? VOL 1 n° :74 Université Jean Monnet , Saint- Etienne , 2010 , P 57.

إلتزام النيابة العامة بخفض الإتهامات الموجهة إلى المتهم ، فالتفاوض على الإعتراف عبارة عن تطابق إرادتي النيابة العامة والمتهم في صورة عقد محله الدعوى الجزائية ، وهذا الإتجاه تبناه القضاء الأمريكي الذي إعتبر أن قواعد العقد هي التي تحكم تفسير مفاوضة الإعتراف ، وذهب بعض الفقه الفرنسي في هذا الإتجاه الذي إعتبر أن هذا النظام المعاصر يتجه نحو خصخصة الخصومة الجزائية ، أو أتفقة و عقدنة الخصومة الجزائية ، وفقا للإتفاق الحاصل بين وكيل الجمهورية والمتهم لإستبعاد القواعد الإجرائية المألوفة¹ .

2- المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب صورة من صور الصلح

يرى هذا الإتجاه من الفقه أن نظام المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب هو صورة من صور التصالح الجزائي ، بين سلطة الإتهام والمتهم المبني على أساس توافر شرط الرضاء الذي إذا تخلف تستعيد بذلك الدعوى العمومية مسارها التقليدي ، وتقوم فكرة الصلح في هذا النظام في أنها تعتبر مكنة لفض نزاع كان يفترض حله بإنزال حكم القانون باستعمال مظاهر السلطة العامة وما تحمله من قهر وإكراه ، فهذا النظام لا يمكن إعتبره إلا تصالحا ولا يتحقق التصالح إلا بالاتفاق² .

ولا تمنع الطبيعة الخاصة لهذا النظام والأساس الذي يقوم عليه وهو التصالح أن يكون تفعيله إلا بأمر قضائي ، خاصة أنه ينتهي بتوقيع عقوبة جزائية يحتمل أن تكون سالبة للحرية تؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية ، وهذا الأمر قابل للطعن بالاستئناف بشروط خاصة على خلاف التصالح الجزائي³ .

وفي تقديري أن اعتبار نظام المثلول بناء على الاعتراف المسبق بالذنب صورة من صور الصلح الجزائي إعتبر غير سديد ، لأن هذا النظام يقوم على شرط أساسي وهو إعتراف المتهم بالجرم ، كما أن تفاوض النيابة العامة حول العقوبة يبقي الطابع الجزائي لهذا الإجراء خاصة إذا كانت العقوبة المقترحة سالبة للحرية ، فهذا في تقديري تفاوض على مقدار العقوبة مع سلطة الإتهام ، التي تمثل الحق العام وتطالب بالعقوبة كتعويض عما

¹ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 97 .

² - سليمان عبد المنعم ، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطوير مفهوم العدالة التصالحية ، المرجع السابق ، ص 70 .

³ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، نفس المرجع ، ص 97 .

أصاب المجتمع من ضرر من الجرم المقترف ، وبالتالي فهذا النظام يقترب من فكرة العقد التفاوضي حول العقوبة منه إلى فكرة التصالح .

3 - المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب عبارة عن حكم جزائي

يرى هذا الإتجاه أن نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب يحمل طبيعة الحكم القضائي ، أو نوع مبسط للحكم الجزائي الصادر بالإدانة طبقا لنص المادة 495 فقرة 11 من قانون العقوبات الفرنسي ، التي جاء في مقتضياتها أن يكون للقرار أثر الحكم بالإدانة ويكون نافذا فورا¹ .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن هذا الإجراء يحقق بعدين ، الأول يتمثل في غياب المناقشة في معرض المحاكمة ويعني ذلك أن الإجراءات تكتسي طابع السرعة ، فمحكمة الجنح تتخلص من ضغط القضايا المعروضة عليها ، أما البعد الثاني فإن إجراء المثل الفوري يساهم في إعادة إدماج مرتكب الفعل المعترف بذنبه الذي رضي بالعقوبة التي سلطت عليه ، مما يعني أن هذا النظام سمح للمتهم التخلص من مواجهة القضاء الجزائي الذي يتسم بالايام خاصة إذا كان سيمثل للمرة الأولى أمامه من ناحية ، ومن ناحية أخرى بالحكم على المتهم بالحبس لمدة طويلة ستفقده التواصل الإجتماعي ، بل حتى قد يكون في بعض الأحيان بتر لحبل الوصال بينه وبين المجتمع ، ولتحقق هاذين البعدين لابد من نجاح هذا النظام على أرض الواقع ضمانا للسير فيه ، وذلك من خلال مساهمة النيابة العامة باقتراحها للعقوبات الأقل شدة من التي تقررها محكمة الجنح² .

ويرى البعض أن هذا النظام هو آلية مسبقة عن كل محاكمة تقوم على إرادة المتهم لتجنب الطريق التقليدي ، فإرادة المشرع الفرنسي إتجهت إلى اللجوء إلى هذا النظام برفض أي مناقشة حول العقوبة والذنب ، فجلسة التصديق ليست جلسة محاكمة مكررة في إجراءات موجزة أو صورة طبق الأصل للمحاكمة التقليدية ، فهذا النظام في حقيقته ذو

¹ - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي ، المرجع السابق ص 08 .

² - Emmanuel Dreyer, Olivier Mouysset , Procédure Pénale 3eme Edition , LGDJ , COLL Cours, 2023 , P 412.

صيغة بديلة يتسم بالحدائة والعصرنة ، فهو إرساء لما يمكن إعتباره صورة أو طريقة أخرى للحكم القضائي¹.

ثالثا : الطبيعة القانونية للمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري في المادة 547 من ق إ ج على " يعد الحكم أو القرار الذي صادق على المحضر بمثابة حكم أو قرار بالإدانة ، وسندا تنفيذيا بشقيه الجزائي والمدني " بالإضافة أنه في المادة 546 من ق إ ج التي إستعمل فيها أيضا المشرع مصطلح الحكم فنصت " إذا تم إستئناف الحكم القاضي بالمصادقة على المحضر أو الحكم برفض المصادقة عليه ... " ، وهذا توجه صريح من المشرع على أن المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب يمثل حكما جزائيا له القوة التنفيذية ، فهو ليس عقدا وليس صلحا حسب هذا التوجه التشريعي .

وفي تقديري أن نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب بديل للدعوى العمومية ينتهي بحكم يصادق على عقد تفاوضي ، فهو لا يحمل خصائص الحكم الجزائي الذي تنتهي به المحاكمات التقليدية ، بل هو حكم تصديقي أي ذو طبيعة كاشفة لإتفاق الأطراف ولا يتعداه إلى غير ذلك ، كما أن هذا النظام يبرز دور النيابة العامة التي تلعب الدور الأهم فيه على حساب قضاء الحكم الذي ينحصر بالمقارنة بدوره التقليدي من جهة ومن جهة أخرى فهو يعتبر مساسا بأحد أهم المبادئ التي يقوم عليها القضاء الجزائي وهي الإستقلالية بين جهة الإتهام والحكم ، ذلك أن النيابة أصبحت في هذا النظام هي التي تقدر العقوبة وهي وظيفة قضاء الحكم ، كما أنها تقوم بتقدير الإعتراف كدليل يخضع في الأصل إلى تقدير قاضي الحكم طبقا لنص المادة 350 من ق إ ج ، إذن فهذا النظام يمثل خروجا عن المبادئ العامة لضمانات المحاكمة العادلة من عدة نواحي .

¹-Valateau Aude , « le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité » , une autre procédure de jugement ou une autre manière de juge , RDE , 2006 / 05, P 08 .

الفرع الثاني

أحكام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ومراحله

تقتضي دراسة أحكام المثول الفوري بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، أن اتناول أولاً نطاق المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وثانياً أتطرق إلي مراحل وإجراءات سير نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب .

أولاً : نطاق المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب

أخرج المشرع الجزائري طبقاً لنص المادة 540 من ق إ ج خمسة فئات من الجنح من نطاق نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب وهي:

- 1 - الجنح التي يتجاوز فيها الحد الأقصى للعقوبة المقررة الحبس خمس (5) سنوات .
- 2- الجنح المنصوص عليها الفصل الأول والثاني والثالث والرابع من الباب الأول من الكتاب الثالث ، وكذلك القسم الأول والثالث من الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات ، وهي المتعلقة بالجنايات والجنح ضد أمن الدولة وجرائم التجمهر الجنايات والجنح ضد الدستور ، الجنايات والجنح ضد السلامة العمومية الجنايات والجنح ضد الأشخاص المتعلقة بالقتل والجنايات الأخرى الرئيسة وأعمال العنف العمدية جرائم القتل الخطأ والجرح الخطأ وتعرض حياة الغير و سلامته الجسدية للخطر .
- 3 - الجنح المبينة في المادة 85 الفقرة 04 من ق إ ج ، وهي جرائم المتاجرة بالمخدرات الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية ، الجرائم المتعلقة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال جرائم تبييض الأموال ، جرائم الإرهاب ، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد .
- 4 - الجنح المرتكبة ضد الأطفال أو تلك التي يسهل إرتكابها ضعف الضحية الناتج عن سننها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني ، أو بسبب حالة حمل ظاهرة أو معلومة لدي الفاعل .
- 5 - الجنح التي تخضع لإجراءات متابعة خاصة .

والملاحظ أن المشرع الجزائري إعتد أساسا معيار العقوبة لتحديد نطاق نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وهي الجنج التي لا يتجاوز فيها الحد الأقصى للعقوبة المقررة خمس (5) سنوات ، ثم إستعمل معيار الجريمة فحدد بعض الجنج التي أخرجها من نطاق هذا النظام وراعي ربما في ذلك المصلحة محل الحماية ، مثل الجرائم الماسة بأمن الدولة وإقتصادها وصحة مواطنيها فهي تنطوي على خطورة إجرامية ، أو الجرائم التي تمس بالأطفال لكونها تقع على فئة عمرية جديرة بالحماية ، فالمشرع هنا لم يعطى لوكيل الجمهورية بإسم المجتمع التفاوض حول العقوبة وفقا لهذا النظام حماية لمصالح معتبرة فالمساس بها من طرف المتهم يجعله يخرج من دائرة الإستفادة من هذا البديل الذي يقوم على فكرة تخفيف العقوبة إعمالا لمبدأ التفاوض ، وعليه فالمشرع إستعمل معيار العقوبة والجريمة معا لتحديد نطاق نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب .

أما نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في فرنسا ، على خلاف نظام التسوية الجزائية ينحصر تطبيقه على الجنج المعاقب عليها بعقوبة أصلية بالغرامة أو الحبس الذي لا تزيد فترته على خمس سنوات¹ ، إلى غاية صدور القانون المؤرخ في 13 ديسمبر 2014 الذي وسع نطاق تطبيق هذا النظام طبقا لنص المادة 495 فقرة 07 من ق إ ج ف ، فأصبح يطبق هذا الإجراء على كافة الجنج مهما كانت العقوبة المقررة لها ولو كانت مشددة تجاوز الخمس سنوات إلا الجرائم المستثناة قانونا² ، والتي منها جنج الصحافة والقتل الخطأ ، والجرائم ذات الصيغة السياسية وجنج المساس العمدي وغير العمدي بسلامة الأشخاص والجرائم الجنسية بالعنف المحددة في المواد 09/222 إلى 31/222 - 02 ق إ ج ، إذا كانت معاقب عليها بعقوبة الحبس أكثر من خمس (5) سنوات طبقا للمادة

¹ - Article 495-7 Modifié par Loi n°2024-233 du 18 mars 2024 - art. 7 stipule que : pour tous les délits, à l'exception de ceux mentionnés à l'article 495-16 et des délits d'atteintes volontaires et involontaires à l'intégrité des personnes et d'agressions sexuelles prévus aux articles 222-9 à 222-31 du code pénal lorsqu'ils sont punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à cinq ans, le procureur de la République peut, d'office ou à la demande de l'intéressé ou de son avocat, recourir à la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité conformément aux dispositions de la présente section à l'égard de toute personne convoquée à cette fin ou déférée devant lui en application de l'article 393 du présent code, lorsque cette personne reconnaît les faits qui lui sont reprochés.

² - Sarah Marie Cabon , OP- CIT., P 88.

7/495 و 16/495 من ق إ ج ف ، بالإضافة إلى الجنايات كونها أكثر جسامة بالإضافة إلى المخالفات لأن القواعد لم تنص على إمكانية و جواز تطبيقه عليها ، إلا في حالة المخالفات المرتبطة بالجرح التي تدخل في نطاق إجراءات هذا النظام¹ .

لم يشترط المشرع الجزائري خلافا لإجراءات نظام الأمر الجزائي الذي إشرط فيه أن يكون المتهم بالغا طبقا لنص المادة 532 من ق إ ج ، فالمادة 540 من ق إ ج لم تستثني من نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب فئة المجرمين الأطفال .

أما في التشريع الفرنسي ومن الشروط الواجب توافرها لتطبيق إجراء المثول بناء على إقرار مسبق بالجرم أن يكون المتهم شخصا بالغا ، فلا يجوز تطبيقه على المتهم الحدث القاصر طبقا لنص المادة 495 فقرة 16 من ق إ ج ف ، بالإضافة إلى أن يكون المتهم قد إترف بالجرم المنسوب إليه طبقا لنص المادة 495 فقرة 07 من ق إ ج ف .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري لم يستثني فئة الأطفال من تطبيق نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، منتهجا في ذلك نفس سياسته الجزائية بالنسبة لهذه الفئة وهي جواز تطبيق هذه البدائل مثل الوساطة التي أجازها صراحة بالنسبة لهم في القانون رقم 12/15 المتعلق بالطفل .

والملاحظ في هذا السياق بالنسبة للأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين سن 13 و 18 سنة ويرتكبون جريمة ، فإذا قضي بأن يخضع هذا القاصر لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون طبقا لنص المادة 50 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات التي نصت على " إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا " ، وطبقا لنص المادة 541 فقرة 02 من ق إ ج أيضا في نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب فإن وكيل الجمهورية يقترح على المتهم المقدم أو الحاضر أمامه والمعترف بالوقائع تنفيذ عقوبة تكون كالآتي " عندما تكون العقوبة المقترحة هي الحبس أو الغرامة يجب أن لا تتجاوز مدة الحبس أو مقدار الغرامة نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا " ، فالطفل البالغ من

¹ - Jean Christophe CroQo , OP- CIT , P 394.

العمر بين 13 و 18 سنة إذا ارتكب جنحة من الجنح التي تدخل في نطاق المثل بناء على الاعتراف المسبق بالذنب وإعتراف بالوقائع ، فإنه يستفيد فقط من التخفيض النصفى للعقوبة طبقا لنص المادة 541 فقرة 02 من ق إ ج ، أما إذا كان غير معترف فالقاضي يحكم عليه طبقا للمادة 50 فقرة أخيرة نصف المدة التي يتعين أن يحكم عليه بها وهو بالغ وفي تقديري هنا ان الطفل الذي عمره بين 13 و 18 لا يستفيد من إعترافه كأحد مزايا هذا النظام عكس المتهم البالغ الذي يعترف بالجريمة فستفيد من التخفيض النصفى ، ولذلك فعلى المشرع أن يتدارك هذا القصور التشريعي بأن يقترح على الطفل الذي سنه بين 13 و 18 الذي يعترف بالوقائع المنسوبة إليه عندما تكون العقوبة المقترحة هي الحبس أو الحبس والغرامة يجب أن لا تتجاوز ربع العقوبة مثلا ، لأن الطفل يستفيد من نصف العقوبة طبقا لنص المادة 50 قانون عقوبات الفقرة الأخيرة وهو غير معترف بالجرم وبالتالي فالحالة التي هي عليها في نظام المثل بناء على الاعتراف المسبق بالذنب لا يستفيد من المزايا التي يقوم عليها هذا النظام وهي تخفيض العقوبة مقابل الاعتراف ، فإذا كان التخفيض النصفى يستفيد منه وهو غير معترف ، فإنه في حالة إعترافه يفترض أن يستفيد من التخفيض فيعاقب بربع العقوبة .

ثانيا : مراحل سير إجراءات المثل بناء على الاعتراف المسبق بالذنب

إذا توافرت الشروط السابقة وهي اعتراف المتهم البالغ بالوقائع التي تدخل ضمن نطاق الجنح التي يشملها هذا الإجراء ، يجوز لوكيل الجمهورية اللجوء إلى هذا النظام ولكن عليه الإلتزام بإتباع إجراءات مراحل محددة وهي :

1- مرحلة الإقتراح

وفقا لمبدأ الملاءمة الذي تتمتع به النيابة العامة فيجوز لوكيل الجمهورية أن يلجا إلى إجراء المثل بناء على الاعتراف المسبق بالذنب من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب المتهم أو محاميه طبقا لنص المادة 539 من ق إ ج ، وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي أيضا في المادة 07/495 و 15/495 ق إ ج ف وذلك في إطار تطبيق المادة 393 منه ، أي على

الأشخاص الذين يتم إستدعائهم خصيصا لهذا الأمر أمام وكيل الجمهورية ، أو الذين يقدمون أمامه من قبل الضبطية القضائية طلب تطبيق إجراءات هذا النظام .

ولقد نصت المادة 541 من ق إ ج على " يمكن وكيل الجمهورية أن يقترح على المتهم المقدم أو الحاضر أمامه والمعترف بالوقائع ... " ، فالشرط الأول لتطبيق هذا النظام هو أن يكون المتهم حاضرا أمام وكيل الجمهورية ، فلا يمكن اللجوء إلى هذا النظام في غياب المتهم لأن هذا النظام يقتضي التفاوض المباشر أي الحضور والوجاهية .

ويكون إقتراح العقوبات المخففة أو التدابير على المتهم مقابل الإعتراف بالذنب المقترف سواء كان الإقتراح من طرف النيابة العامة تلقائيا أو بناء على طلب المتهم أو محاميه ، والمشرع هنا إشرط أن يقوم وكيل الجمهورية بنفسه بالإقتراح وتلقى القبول طبقا للمادة 541 ق إ ج ، ولا يستطيع تفويض ضابط الشرطة القضائية كما هو الحال في نظام الوساطة الجزائية أو الوسيط المفوض ، أو نظام التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي وذلك طبقا لمقتضيات نص المادة 495 فقرة 08 ق إ ج ف .

إذا أبدى المتهم قبوله بالعقوبة أو العقوبات المقترحة من النيابة العامة يحرر محضر يفرغ فيه هذا القبول ، بالإضافة إلى ذلك فهناك عناصر جوهرية يجب أن يتضمنها هذا المحضر تحت طائلة البطلان طبقا لنص المادة 544 فقرة 01 من ق إ ج وهي :

- هوية المتهم مرتكب الأفعال المجرمة .
- وصفا دقيقا للوقائع المنسوبة إليه ، ومكان وتاريخ وظروف وقوعها ، وإعترافاته الصريحة التي لا لبس فيها بارتكابه لها .
- التكييف القانوني للأفعال المنسوبة إليه .
- مقدار العقوبة المقترحة من وكيل الجمهورية ، وقبول المتهم لها وبتنفيذه الفوري .

وفي تقديري أن توظيف المشرع لمصطلح البطلان لتخلف العناصر الجوهرية في محضر المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وفقا للمادة 544 فقرة 02 من ق إ ج غير سديد لأن القاضي الذي يحال إليه هذا المحضر يملك فقط المصادقة عليه أو رفض ذلك ، ولا يملك الحكم بالبطلان ، وعليه فعلى المشرع إستبدال عبارة " البطلان " بعبارة " الرفض " .

وتكون العقوبة المقترحة من وكيل الجمهورية على المتهم المقدم أو الحاضر أمامه عقوبة أو عدة عقوبات أصلية أو تكميلية ، وذلك طبقا لنص المادة 541 من ق إ ج على النحو التالي :

- عندما تكون العقوبة المقترحة هي الحبس أو الحبس والغرامة ، يجب أن لا تتجاوز مدة الحبس أو مقدار الغرامة نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا .

- عندما تكون العقوبة المقترحة هي الغرامة وحدها وكانت الجريمة معاقب عليها بالحبس أيضا ، يجب أن لا يقل مقدارها عن ثلثي (2/3) الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا .

ولقد أعطي المشرع أيضا لوكيل الجمهورية أن يقترح أن تكون عقوبة الحبس و/أو الغرامة أن تكون مشمولة بوقف التنفيذ كلياً أو جزئياً ، كما يمكنه إقتراح إستبدال عقوبة الحبس النافذ بعقوبة بديلة ، وفق الشروط المنصوص عليها قانونا .

وفي التشريع الفرنسي أيضا إذا وافق المتهم على اقتراح النيابة يحضر محضر تفرغ فيه أقواله ينوه فيه إلى إقراره الصريح بإقرار الجرم المنسوب إليه ، ويترب على مخالفة ذلك نتيجة إجرائية هي بطلانه بشأن هذه الإغفال لعناصر جوهرية ، طبقا لنص المادة 495 فقرة 14 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي¹.

¹ - Article 495-8 modifie la loi 2019-222 du 23 mars 2019 stipule que :

Le procureur de la République peut proposer que la peine d'emprisonnement proposée révoquera tels ou tels sursis précédemment accordés. Il peut également proposer le relèvement d'une interdiction, d'une déchéance ou d'une incapacité résultant de plein droit de la condamnation, en application du second alinéa de l'article 132-21 du code pénal, ou l'exclusion de la mention de la condamnation du bulletin n° 2 ou n° 3 du casier judiciaire en application des articles 775-1 et 777-1 du présent code.

Les déclarations par lesquelles la personne reconnaît les faits qui lui sont reprochés sont recueillies, et la proposition de peine est faite par le procureur de la République, en présence de l'avocat de l'intéressé choisi par lui ou, à sa demande, désigné par le bâtonnier de l'ordre des avocats, l'intéressé étant informé que les frais seront à sa charge sauf s'il remplit les conditions d'accès à l'aide juridictionnelle. La personne ne peut renoncer à son droit d'être assistée par un avocat. L'avocat doit pouvoir consulter sur-le-champ le dossier.

La personne peut librement s'entretenir avec son avocat, hors la présence du procureur de la République, avant de faire connaître sa décision. Elle est avisée par le procureur de la République qu'elle peut demander à disposer d'un délai de dix jours avant de faire connaître si elle accepte ou si elle refuse la ou les peines proposées.

Le procureur de la République peut, avant de proposer une peine conformément aux dispositions du cinquième alinéa du présent article, informer par tout moyen la personne ou son avocat des propositions qu'il envisage de formuler.

وطبقا للمادة 542 ق إ ج فإن المتهم أو محاميه له أن يلتمس أجلا لا يتعدى خمسة (5) أيام ، وذلك للرد على إقتراح العقوبة أو العقوبات المقترحة من وكيل الجمهورية فالمشرع هنا لم يبين هل أن وكيل الجمهورية ينبه المتهم أن له هذا الأجل ، أو أن المتهم أو محاميه هو من يطلبه لأنه حق مقرر قانونا بموجب نص قانوني .

وفي حالة طلب المتهم المقدم أمام وكيل الجمهورية أو الحاضر أمامه أو محاميه طلب أجل أقصاه خمسة (5) أيام للرد على إقتراح العقوبة ، يكون وكيل الجمهورية ملزما بإتخاذ أحد الإجراءات المقررة في المادة 542 من ق إ ج وهي :

- إبقاء المتهم في حالة إفراج .

- تقديمه أمام رئيس الجهة القضائية أو القاضي الذي ينوب عنه ، إذا كانت العقوبة المقترحة تتضمن الحبس النافذ الذي يقرر بموجب أمر غير قابل للإستئناف ، بعد الإستماع للمتهم ومحاميه إن وجد إبقاءه حرا ، أو إخضاعه لتدابير الرقابة القضائية ، أو حبسه مؤقتا لمدة لا تتجاوز عشرين (20) يوما .

أما في التشريع الفرنسي على وكيل الجمهورية تنبيه المتهم أنه له الحق في مهلة عشرة أيام للإجابة والرد بالقبول أو رفض الخضوع لتنفيذ الإجراء ، فإذا تمسك المتهم بهذا الحق فلوكيل الجمهورية أن يلتمس من قاضي الحريات والحبس أن يأمر بوضعه تحت الرقابة القضائية ، أو الحبس المؤقت في حالة إذا كانت العقوبة المقترحة هي الحبس النافذ لأكثر من شهرين ، وتكون مدة الحبس في هذا الإلتماس عشرة أيام تحت طائلة تقديمه بمجرد إنتهاء هذه الفترة¹ .

وفي هذا الصدد يجوز لقاضي التحقيق إذا قدر أن الوقائع تشكل جنحة وإعترف المتهم المائل أمامه بالجرم المنسوب إليه وقبل هذا الوصف ، فله بناء على طلب النيابة وموافقة المتهم والطرف المدني إصدار قرار إحالة القضية إلى وكيل الجمهورية من أجل تطبيق إجراءات المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، وينوه قاضي التحقيق في قرار الإحالة أنه في حالة فشل إجراء المثل بناء على الإعتراف المسبق بالذنب خلال ثلاث أشهر

¹ - Serge Guinchard, Jacques Buisson , OP- CIT, P 1007 - 1009.

إذا كان المتهم ليس محبوسا ، أو إذا تواصل الحبس خلال شهر من تاريخ صدور قرار الإحالة إذا كان المتهم محبوسا مؤقتا أن الأمر يلتزم اللجوء إلى المحاكمة العادية¹ .

وفي كل الحالات فإنه يجب تبليغ الضحية إذا كانت معروفة بأي طريق جائز قانونا بإجراء المثل بناء على إقرار مسبق بالجرم ، وأنه يجوز له الحضور والمثل إلى جانب المتهم ليتسنى له المطالبة بالتعويض بنفسه أو عن طريق محاميه عند إحالة الملف إلى القاضي للتصديق عليه ، أما إذا كان الضحية مجهولا فتبقى حقوقه محفوظة ، وله أن يكلف المتهم للحضور مباشرة أمام المحكمة للفصل بحكم يتعلق بالشق المدني فقط ، لأن الشق الجزائي إستغرقه نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب المقترح من النيابة والمصادق عليه من القاضي بحكم سابق² .

وفي نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب تتمتع سلطة المتابعة بسلطة تقديرية كبيرة في تحديد العقوبة التي يتم الإتفاق عليها مع المتهم ، على أن ترتب هذه الحرية التي تتمتع بها النيابة العامة بالإضطرابات التي تسببها الجريمة في المجتمع وما خلفته من آثار³ .

ولقد أدت هذه السلطة التقديرية الواسعة للنيابة العامة إلى القول أن المشرع منح وكيل الجمهورية سلطة أوسع من مجرد تلقي الإقرار بالجريمة من المتهم وإقتراح العقوبة عليه ، بل تعدى ذلك إلى تخويله سلطة تقدير العقوبة المقترحة ، فله بذلك سلطة توقيع وتفريد العقوبة ، وبذلك تحول إلى سلطة تشبه سلطة قاضي الحكم نظرا لدائرة الصلاحيات الموكلة إليه بموجب هذا النظام⁴ .

ويرى البعض أنه يجوز للمتهم أن يقدم طلبا إلى وكيل الجمهورية بتفعيل إجراء المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في حالة تحريك الدعوى العمومية طبقا للإجراءات العادية ، أو في حالة سريان إجراءات الإستدعاء المباشر أو التكليف المباشر ، فللمتهم عن

¹ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 373 ، 374.

² Jean Christophe CROCCQ , OP- CIT , P 398.

³ Sarah Marie Cabon , OP - CIT , P 312.

⁴ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 115 .

طريق محاميه أو شخصيا أن يعترف بالجرم المنسوب إليه ، وبطلب تطبيق إجراء المثول المشروط بشرط الإقرار المسبق برسالة موجهة لوكيل الجمهورية مع الاشعار بالتسليم¹ . ولكن في تقديري أنه من الناحية العملية يصعب تطبيق إجراء المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، بعد سريان إجراءات الدعوى بالطريق العادي في مرحلة التكليف المباشر أو الإستدعاء المباشر ، لأن الملف خرج من دائرة النيابة وإتصل بدائرة قضاء الموضوع أو قاضي الجرح ، والمتهم لم يقدم طلب تطبيق الإجراء قبل تحريك الدعوى العمومية ، فبعد تحريكها يكون قد تنازل عن حقه في طلب تطبيق هذا الإجراء .

2 - مرحلة التصديق

إذا أبادي المتهم المعترف خلال خمسة (5) أيام الممنوحة له قبوله بالعقوبات المقترحة وثبت ذلك في محضر يمضيه وكيل الجمهورية والمتهم وأمين الضبط طبقا لنص المادة 544 فقرة 01 من ق إ ج ، يحيل وكيل الجمهورية المتهم فورا أمام المحكمة ملتصا المصادقة على المحضر ، ويبلغ الضحية بتاريخ الجلسة للحضور طبقا للفقرة الأخيرة من نفس المادة السابقة .

وعندما يحال المتهم المعترف الذي قبل العقوبة المقترحة على المحكمة بموجب إجراءات الإقرار المسبق بالذنب ، يقرر القاضي بعد الإستماع إلى المتهم ومحاميه إن وجد التأكد من صحة الإقرار بالوقائع ومن وصفها القانوني وشرعية العقوبات المقترحة من وكيل الجمهورية ، إما المصادقة على المحضر أو رفض المصادقة عليه ، وفي حالة المصادقة يتصدى القاضي للدعوى المدنية أن وجدت بعد سماع الطرف المدني والمتهم و/أو محاميه .

بين المشرع الفرنسي إجراءات مرحلة التصديق على محضر المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب في المادة 09/495 ق إ ج ، التي جاء في مقتضياتها أنه عند قبول المتهم بحضور محاميه العقوبة المقترحة ، يمثل على الفور أمام رئيس المحكمة الابتدائية أو القاضي المفوض بالتصديق بناء على طلب من وكيل الجمهورية ، فيستمع الرئيس أو القاضي المفوض من طرفه إلى المتهم ومحاميه ويتحقق من الجرم وتكييفه القانوني ، وله

¹ - سليمان عبد المنعم ، آية الإقرار بالجرح كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية ، المرجع السابق ، ص 139 .

أن يقرر التصديق على العقوبات المقترحة من وكيل الجمهورية والفصل في نفس اليوم بموجب أمر مسبب ، فتكون الإجراءات المتخذة في جلسة علنية لا يكون حضور وكيل الجمهورية إلزاميا ولا الضحية إلا إذا كان معلوما وتأسس كطرف مدني¹ .

ويجب أن يكون القرار الصادر عن رئيس المحكمة أو القاضي المفوض من طرفه بالتصديق مسببا من ناحية إقرار المتهم بأنه ارتكب الجريمة ، وأنه يقبل العقوبة المقترحة وأن وكيل الجمهورية قدر بأن هذه العقوبة كافية بناء على ظروف الجريمة وشخصية المجرم الذي ارتكبها ، ويكون للتصديق آثار حكم الإدانة وينفذ فوراً² ، بالإضافة أن القاضي الذي يقوم بالتصديق ليس له سلطة تعديل العقوبة بالتخفيف أو التشديد فدوره ينحصر فقط في مراقبة صحة الإجراءات³ .

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يلزم القاضي بعد أن يرفض التصديق على محضر الإقرار المسبق بالذنب بتسبيب قرار الرفض ، بل إكتفى بالنص في المادة 545 فقرة 04 ق إ ج التي نصت " إذا قررت المحكمة رفض المصادقة على المحضر ، تأمر بإحالة أوراق القضية إلى النيابة لإتخاذ ما تراه مناسبا وفقا للقانون..." ، وفي تقديري أن عدم إلزام المشرع لقاضي التصديق بالتسبيب راجع إلى أن قرار الرفض غير قابل لأي طعن وبالتالي تنتفي علة التسبيب .

والمشرع الجزائري لم يلزم القاضي الذي يقوم بالتصديق على محضر الاعتراف المسبق بالذنب بالتسبيب طبقا لنص المادة 545 فقرة 03 من ق إ ج التي نصت " يفصل

¹- Article :495-9 Modifié par Ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019 - art. 35 (VD) stipule que : Lorsque, en présence de son avocat, la personne accepte la ou les peines proposées, elle est aussitôt présentée devant le président du tribunal judiciaire ou le juge délégué par lui, saisi par le procureur de la République d'une requête en homologation. Si la personne n'est pas détenue, elle peut être convoquée devant le président du tribunal judiciaire ou le juge délégué par lui dans un délai inférieur ou égal à un mois.

Le président du tribunal judiciaire ou le juge délégué par lui entend la personne et son avocat. Après avoir vérifié la réalité des faits et leur qualification juridique, il peut décider d'homologuer les peines proposées par le procureur de la République. Il statue le jour même par ordonnance motivée. La procédure prévue par le présent alinéa se déroule en audience publique ; la présence du procureur de la République à cette audience n'est pas obligatoire..

² - شريف السيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 172 .

³ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق، ص 119.

القاضي بموجب حكم واحد قابل للإستئناف في الدعويين العمومية والمدنية " ، وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي ألزم القاضي الذي يختص بالتصديق على محضر إجراء المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، أن يكون قراره بالتصديق مسببا ليعبر دوره الرقابي على خلاف نظام التسوية الجزائية ، الذي ينحصر فيه دور القاضي على إصدار حكم التصديق أو الرفض دون أن يكون مسببا ، فدور القاضي في نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب أكثر اتساعا ، فالقاضي له دور رقابة الملاءمة التي تتمتع بها النيابة العامة والإجراءات المخولة لها في هذا النظام ، حول التأكد من إعتراف المتهم وقبوله للعقوبة المقررة ، وهل العقوبة المقدره من النيابة العامة مبررة أم لا .

وطبقا لنص المادة 545 فقرة 04 من ق إ ج إذا قررت المحكمة رفض المصادقة على محضر الإعتراف المسبق بالذنب ، تأمر بإحالة أوراق القضية إلى النيابة العامة لإتخاذ ما تراه مناسبا وفقا للقانون ، وفي هذه الحالة يسحب المحضر من ملف الدعوى ويحفظ لدى أمانة ضبط المحكمة ، ويحظر اللجوء إليه لإستنباط عناصر أو إتهامات ضد المتهم تحت طائلة البطلان .

وفي التشريع الفرنسي في حالة عدم قبول المتهم إقتراح النيابة بالعقوبات المعروضة أو رفض رئيس المحكمة أو القاضي المفوض من طرفه التصديق على محضر إقتراح وكيل الجمهورية المحال إليه بعد قبول من المتهم ، يلجأ وكيل الجمهورية إلى الطريق العادي بإحالة القضية على قسم الجنج طبقا لمقتضيات المادة 388 ق إ ج ف ، للسير في إجراءات الدعوى وفقا للقواعد العامة التقليدية ، أو أن يطلب تحقيقا إذا كانت مقتضيات لذلك أما إذا مثل المتهم المقدم إليه ، فيجوز له أن يتحفظ عليه لحين عرضه وإحالته على محكمة الجنج ، وتكون الإحالة هنا على قسم الجنج في نفس اليوم الذي يرفض فيه المصادقة على إقتراح النيابة ، وإذا لم يكن ممكنا أن تفصل المحكمة في الملف في نفس اليوم فعليها أن تتبع التكليف المباشر بالحضور طبقا لمادة 396 ق إ ج ف¹ .

¹ (G) Stefani , (G) Levasseur. (B) Bouloc , Procédure Pénale , OP- CIT , P 864.

الفرع الثالث

الأمر الجزائي والمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب

يقتضي التمييز بين الأمر الجزائي والمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، أن أتناول أولاً أوجه التشابه بين النظامين ، ثم أتطرق ثانياً إلى أوجه الإختلاف بينهما .
أولاً : أوجه التشابه بين نظام الأمر الجزائي ونظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب

1- يتفق الأمر الجزائي والمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب أن كل من النظامين يخضعان لمبدأ الملاءمة الذي يتمتع به وكيل الجمهورية ، فله السلطة التقديرية في اللجوء إلى أحد هذه الإجراءات ، فكل منهما يدخل في باب الخيار الثالث للنيابة التي لها أن تحفظ أوراق الدعوى أو تحريك الدعوى العمومية ، أو تسلك أحد صور هذا الخيار الذي يتضمن بدائل الدعوى العمومية ، وهي إما الأمر الجزائي إذا توافرت شروطه ، أو المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب إذا توافرت شروطه ، فالنيابة هي من تملك السلطة وفقاً لمبدأ الملاءمة في اللجوء إلى أحد النظامين .

2- يتفق نظام الأمر الجزائي ونظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في أن كل منهما يحال من جهة النيابة إلى جهة الحكم ، ويتم تفعيل كل من النظامين قبل تحريك الدعوى العمومية ، على خلاف الوساطة مثلاً التي يلجأ إليها قبل تحريك الدعوى العمومية من النيابة ، في حين إقتراح الوساطة والتفاوض والإتفاق ومتابعة التنفيذ تكون من إختصاص النيابة ، فقضاء الحكم لا يبسط نظره أو تصديقه على إتفاق الوساطة ، أما نظام الأمر الجزائي والمثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب يتفقان أن إجراءاتهما تستغرق نظر جهة النيابة وجهة الحكم معاً .

3- يتفق نظام الأمر الجزائي ونظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في أن القاضي المخول له إصدار الأمر الجزائي ورفض ذلك ، أو أن قاضي التصديق على محضر الإعتراف المسبق بالذنب المحال له الملف من وكيل الجمهورية يرفض التصديق عليه ، فهنا بأمر

بإحالة ملف أوراق الدعوى إلى وكيل الجمهورية لإتخاذ ما يراه مناسباً ، ويكون أمر الرفض في الحالتين غير مسبب وغير قابل للطعن .

4- يتفق نظام الأمر الجزائي ونظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في مسألة وجوب ثبوت الجريمة ، ففي الأمر الجزائي طبقاً لنص المادة 531 من ق إ ج يشترط أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية ، وفي نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب يثبت الجرم في المحضر الذي يدون فيه إقرار المتهم الذي تحيله النيابة إلى رئيس المحكمة أو القاضي المفوض من طرفه ، وذلك للتصديق عليه طبقاً لنص المادة 539 من ق إ ج .

5- يتفق كل من نظام الأمر الجزائي ونظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في عدم إمكانية التفاوض حول العقوبة فالرضائية تكون مشروطة ، ففي الأمر الجزائي يصدر الأمر دون أن يتفاوض المتهم لا مع النيابة ولا مع القاضي الذي يصدر الأمر ، وفي المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب تقترح النيابة العقوبات فلا يستطيع المتهم التفاوض ، فإذا إقرار وقبل بها تحيل النيابة إلى القاضي الذي يقوم بالتصديق على المحضر ، فهنا لا يتفاوض على العقوبة ، والقاضي يراقب ملاءمة الإجراءات وشروط النظام ويصادق على المحضر .

ثانياً : أوجه الاختلاف بين نظام الأمر الجزائي و نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب

1- يختلف الأمر الجزائي عن نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب من حيث النطاق في مجال تطبيق كل نظام ، فنطاق الأمر الجزائي يشمل الجناح البسيطة المعاقب عليها بالغرامة و/أو عقوبة تساوي أو تقل عن سنتين (2) حبس والمخالفات ، ونظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب يشمل الجناح المعاقب عليها بأقل من خمس (5) سنوات مع إستثناء بعض الجناح الميينة في المادة 540 من ق إ ج .

2- يختلف الأمر الجزائي عن المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في أن الأول يتعلق بالجرائم البسيطة التي يرجح أن تكون عقوبتها الغرامة ، أما المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب لا يتعلق بالجرائم البسيطة بل الأكثر شدة ، فالحكم الذي يصدر بالتصديق

يكون على محضر يتضمن عقوبات تكون أغلبها بالحبس وليس بالغرامة ، وليس كما هو الشأن في نظام الأمر الجزائي الذي يكون صادرا بالغرامة .

3- يختلف أيضا نظام الأمر الجزائي عن نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في أن دور النيابة ينحصر في الأمر الجزائي في إحالة الملف إلى قاضي الجرح لإصدار الأمر أو رفض إصداره ، أما في إجراءات المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب فالنيابة تقترح العقوبات على المتهم ، وعند قبوله تحرر محضرا يتضمن إقراره والعقوبات المقررة وتلتزم التصديق عليه من رئيس المحكمة أو القاضي المفوض من طرفه .

4 - يختلف الأمر الجزائي عن نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب على أنه في حالة سكوت المتهم الذي صدر ضده الأمر الجزائي في مرحلة الطعن بالإقرار يعتبر قبول منه ، وبهذا يصبح الأمر نافذا وينفذ طبقا لنظرية التنفيذ في الأحكام الجزائية ، أما في المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب فإذا سكت المتهم في الأجل الممنوح له للقبول به يعتبر رفضا ، وتلجأ النيابة في هذه الحالة إلى تحريك الدعوى العمومية وفقا للإجراءات العادية .

5 - المتهم في نظام الأمر الجزائي لا يحضر لا على مستوى النيابة ولا على مستوى قضاء الحكم ، عكس نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، فالمتهم يحضر أمام وكيل الجمهورية للإمضاء على المحضر الذي يدون فيه إقراره ويتضمن العقوبة المقترحة من النيابة ، ثم يحضر المتهم أمام رئيس المحكمة أو القاضي المفوض من طرفه للتصديق والذي يعتبر دوره رقابي حول مدى توافر الشروط المتعلقة بتطبيق هذا النظام ، وهي أن يكون المتهم البالغ معترفا بالجرح وأن تكون العقوبة المقترحة مبررة .

6 - يختلف نظام الأمر الجزائي عن نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب في أن الأول لا يناقش الدعوى المدنية ، فمن شروط تطبيقه أن تكون الجرح لا تستدعي مناقشة التعويض المدني للضحية ، أما في نظام المثل بناء على الإقرار المسبق بالذنب فيجوز أن ينجر عن الجريمة تعويض مدني ، أي هناك دعوى مدنية يتم مناقشتها ويطلب فيها الضحية بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من الجريمة .

7 - يختلف نظام الأمر الجزائي عن نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في أنه يجوز للمتهم الطعن بطريق الإعتراض فيه عند تبليغه بالأمر ، لأنه لم يكن حاضرا فالأمر صدر في غيابه ، فإن لم يقبل الأمر طعن فيه بالإعتراض فيتم نظر الدعوى وفقا لإجراءات المحاكمة العادية¹ ، أما بالنسبة للحكم الذي يصدر بالتصديق على محضر الإعتراف المتضمن القبول بالعقوبات المقترحة من طرف النيابة ، فإن الطعن فيه يكون بالإستئناف لأن المتهم حضر جلسة التصديق ، على أن يكون التصديق بالحكم في نفس اليوم وفي جلسة علنية ، عكس الأمر الجزائي الذي لا ينطق به في جلسة علنية .

¹ - Article n° : 495-3 modifier par la loi n° : 2019-222 du 23 mars 2019 stipule que : Dès qu'elle est rendue, l'ordonnance pénale est transmise au ministère public qui, dans les dix jours, peut soit former opposition par déclaration au greffe du tribunal, soit en poursuivre l'exécution.

Cette ordonnance est portée à la connaissance du prévenu par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Elle peut également être portée à la connaissance du prévenu par le procureur de la République, directement ou par l'intermédiaire d'une personne habilitée ; ce mode de notification est obligatoire si l'ordonnance prononce la peine de jour-amende ou la peine de travail d'intérêt général.

Le prévenu est informé qu'il dispose d'un délai de quarante-cinq jours à compter de cette notification pour former opposition à l'ordonnance, que cette opposition peut être limitée aux dispositions civiles ou pénales de l'ordonnance lorsqu'il a été statué sur une demande présentée par la victime et qu'elle permettra que l'affaire fasse l'objet d'un débat contradictoire et public devant le tribunal correctionnel, au cours duquel il pourra être assisté par un avocat, dont il pourra demander la commission d'office. Le prévenu est également informé que le tribunal correctionnel, s'il l'estime coupable des faits qui lui sont reprochés, aura la possibilité de prononcer contre lui une peine d'emprisonnement si celle-ci est encourue pour le délit ayant fait l'objet de l'ordonnance.

En l'absence d'opposition, l'ordonnance est exécutée suivant les règles prévues par le présent code pour l'exécution des jugements correctionnels.

Toutefois, s'il ne résulte pas de l'avis de réception que le prévenu a reçu la lettre de notification, l'opposition reste recevable jusqu'à l'expiration d'un délai de trente jours qui court de la date à laquelle l'intéressé a eu connaissance, d'une part, de la condamnation, soit par un acte d'exécution, soit par tout autre moyen, d'autre part, du délai et des formes de l'opposition qui lui sont ouvertes.

Le comptable public compétent arrête le recouvrement dès réception de l'avis d'opposition à l'ordonnance pénale établi par le greffe.

الباب الثاني

أحكام النظام القانوني للأمر الجزائي وخصوصيته

يعتبر نظام الأمر الجزائي من البدائل المستحدثة التي عرفتھا العدالة الجزائية يتسم بالتبسيط والاختصار في الإجراءات من جهة ، والسرعة في الإجراءات من جهة أخرى للقضاء على أزمة البطيء التي تعترضها ، أو كما يصطلح عليه الفصل في آجال معقولة دون تأخر لتحقيق أهداف السياسة العقابية خاصة في نطاق ما يعرف بالإجرام البسيط الذي لا يتطلب إجراءات معقدة وطويلة ، فهذا النظام أستحدث بشكل يستوفي الأهداف المبتغاة منه ، ولذلك فإن إصدار الأمر الجزائي يتم وفق إجراءات وشروط تتعلق سواء بالمتهم أو الجريمة ، كما أن صدور هذا الأخير يترتب عليه آثار قد تتعلق بالدعوى العمومية أو بتنفيذه أو حجيته ، كما أن الأمر الجزائي بعد صدوره له انعكاسات ايجابية على القضاء الجزائي كما بينها في الباب الأول ، ولكن في نفس الوقت فإن للأمر الجزائي ذاتية وخصوصية تميزه عن الأنظمة المشابهة له ، فهناك من يرى أنه يفتقد لبعض ضمانات المحاكمة العادلة ، وهذا ما يجعله نظاما يجمع بين إيجابيات تنعكس على القضاء الجزائي وبين بعض الإختلالات في ضمانات المحاكمة العادلة .

ولتحديد أحكام النظام القانوني للأمر الجزائي كبديل لإجراءات الدعوى العمومية وإبراز خصوصيته الموضوعية والإجرائية ، التي تجعله نظاما يختلف عن البدائل الأخرى من حيث مدى توافره على مختلف ضمانات المحاكمة العادلة ، إقتضي ذلك تقسيم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : أحكام الأمر الجزائي .

الفصل الثاني : الأمر الجزائي وضمانات المحاكمة العادلة .

الفصل الأول

أحكام الأمر الجزائي

توصلت في الباب الأول إلى أن الأمر الجزائي هو حكم ذو طبيعة خاصة يحمل صفات مختلطة ، فيحمل بعض صفات الحكم الغيابي وبعض صفات غرامة الصلح أو كما إعتبره البعض عرضاً للصلح ، فهو بديل عن الإجراءات العادية للدعوى العمومية يعبر عن تحول الدعوى العمومية عن مسارها التقليدي المألوف في المحاكمات العادية ، وذلك إذا قبل به المتهم ، أما إذا إعترض عليه فيكون بذلك يطلب الرجوع إلى المحاكمة العادية لأنه افصح عن رفضه أن تنظر دعواه وفق هذا الطريق الإيجازي المختصر والمبسط ، وعليه فإنني بعد أن تطرقت إلى ماهية الأمر الجزائي من حيث المفهوم والخصائص والطبيعة القانونية ، وأهم الفروقات بينه وبين بدائل الدعوى العمومية الأخرى القريبة منه التي جعلت له خصوصية تميزه عنها ، فإنه بات من اللازم التطرق إلى أحكام الأمر الجزائي من خلال إبراز هذه الخصوصية الموضوعية والإجرائية .

يقتضي هذا الفصل المتعلق بأحكام الأمر الجزائي إبراز أحكامه الموضوعية والاجرائية ، وذلك من خلال التطرق لتحديد نطاقه و شروط تطبيقه والإجراءات التي تحكم مراحل سيره ، ثم الآثار المترتبة عليه وإشكالات تنفيذه ، ولذلك فإنني قسمت هذا الفصل إلى ثلاث مباحث كالتالي :

المبحث الأول : نطاق الأمر الجزائي وشروط تطبيقه .

المبحث الثاني : إجراءات الأمر الجزائي .

المبحث الثالث : آثار الأمر الجزائي وإشكالات تنفيذه .

المبحث الأول

نطاق الأمر الجزائي وشروط تطبيقه

يعتبر الأمر الجزائي إجراء مستحدثا لتحريك الدعوى العمومية ، يدخل في نطاق السلطة التقديرية للنيابة العامة وفقا لما تتمتع به من مبدأ الملاءمة في سلوك طريق المتابعة الذي تراه ملائما ، سواء وفقا لإجراءات المتابعة عن طريق اتباع إجراءات الأمر الجزائي ، أو طبقا للطريقة التقليدية لتحريك الدعوى العمومية وفق الإجراءات العادية أو حفظ أوراق الدعوى¹ ، ولكن تبقى هذه السلطة المخولة للنيابة العامة في إختيار هذا الإجراء مقيدة بتأكدها من مدى توافر الشروط القانونية المنصوص عليها لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي².

ولما كان اللجوء إلى طريق الأمر الجزائي يخضع للسلطة التقديرية للنيابة العامة وحدها دون أن يكون ذلك بناء على طلب المتهم ، خلافا لنظام الوساطة الجزائية التي يجوز اللجوء إليه من النيابة العامة ، بناء على طلب المشتكى منه أو المتهم أو من تلقاء نفسها فإن هذه السلطة التقديرية في اللجوء إلى نظام الأمر الجزائي التي حصرها المشرع في النيابة العامة دون سواها ، وألزمها في الوقت نفسه من التأكد حول مدى توافر شروط هذا الإجراء قبل إحالته على القاضي الذي يصدر الأمر الجزائي ، ولذلك فإنني سأطرق في المطلب الأول إلى نطاق الأمر الجزائي ، وفي المطلب الثاني إلى شروط تطبيق هذا النظام .

المطلب الأول

نطاق الأمر الجزائي

إعتمد التشريع الجزائي الإجرائي المقارن عند تحديده الجرائم التي تدخل في نطاق الأمر الجزائي على منهجين ، الأول اعتمد فيه على منهج التحديد الحصري لتلك الجرائم أما المنهج الثاني فهو الوصفي ، فالأول يعطي الحق للقاضي إصدار الأمر الجزائي في الجرائم

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 564 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 108 .

المحددة على سبيل الحصر ، أما المنهج الثاني وهو الوصفي فلا يتم فيه تحديد الجرائم التي يجوز فيها إصدار الأمر الجزائي في القانون على سبيل الحصر ، وإنما يتم تحديدها بطبيعتها ويختلف هنا الفقه المقارن في الإعتماد على معيار نوع الجريمة المرتكبة والآخر على العقوبة المقررة لها ، ولكن الغالبية العظمى من التشريعات تعتمد نوع الجريمة ولكن بين اتجاه مضيق ، يحصر نطاق الأمر الجزائي في المخالفات فقط دون غيرها ، واتجاه موسع يحصر نطاق الأمر الجزائي في الجنح والمخالفات¹ .

ولأن نظام الأمر الجزائي في الجزائر مستحدث بموجب الأمر رقم 02/15 الذي حصر نطاقه في الجنح معتمدا في ذلك على المنهج الوصفي² ، الذي يعتمد على نوع الجريمة ولكن بصفة مضيقة وإمتد ليشمل كل المخالفات على الرغم من أن المشرع عرف هذا النظام في مجال المخالفات قبل هذا القانون ولكن بشكل وشروط أخرى ، وعليه فإنني سأتناول في الفرع الأول نطاق الأمر الجزائي في التشريعين الفرنسي والمصري باعتبارها الأقرب للتشريع الجزائري ، وفي الفرع الثاني أتطرق إلى نطاق الأمر الجزائي في التشريع الجزائري .

الفرع الأول

نطاق الأمر الجزائي في التشريعين الفرنسي والمصري

سأتناول في هذا الفرع أولا نطاق الأمر الجزائي في التشريع الفرنسي ، ثم أتطرق ثانيا إلى نطاق الأمر الجزائي في التشريع المصري على النحو التالي :

أولا : نطاق الأمر الجزائي في التشريع الفرنسي

يقتضي التكلم عن نطاق الأمر الجزائي في التشريع الفرنسي أن أتناول نطاق الأمر الجزائي في المخالفات ، ثم أتناول نطاقه في الجنح على النحو التالي :

¹ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 78 ، 79 .

² - المشرع الجزائري في نظام الوساطة الجزائية إعتد على خلاف الأمر الجزائي على المنهج الحصري في تحديد نطاقها فنص في المادة 61 من ق إ ج على الجرائم التي تدخل في نطاقها على سبيل الحصر كالتالي " يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح في جرائم السب والقذف والإعتداء على الحياة الخاصة..." ، فالمشرع هنا حصر الجرائم ولكن باتجاه موسع أي في الجنح دون المخالفات ، وفي الأمر الجزائي إعتد معيار المنهج الوصفي باتجاه مضيق .

1 - نطاق الأمر الجزائي في المخالفات

أقر المشرع الفرنسي إجراءات مبسطة للأمر الجزائي في كل المخالفات ، وذلك في القسم الأول إلى غاية القسم الخامس في المادتين 524 و 528 في الفقرة 02 من ق إ ج ف ، وتطبق أيضا هذه الإجراءات حتى في حالة العود .

وتطبق إجراءات الأمر الجزائي حتى في المخالفات التي لم تقرر فيها الغرامات والعلاوات الجزافية ، ولكن المشرع في نطاق المخالفات إستثنى من الإجراءات المبسطة للأمر الجزائي المخالفات المتعلقة بالعمل المنوه إليها في القسم الخامس ، والتي يكون فيها القاصر طرفا¹ ، فوكيل الجمهورية يلجأ إلى هذا الإجراء في كل المخالفات حتى وإن إرتكبت في حالة العود من طرف المخالف² .

2 - نطاق الأمر الجزائي في الجنح

حدد المشرع الفرنسي في المادة 398 من القانون رقم 22/2023 المؤرخ في 24 جانفي 2023 الجنح الخاضعة للإجراءات المبسطة للأمر الجزائي ، ولكن وضع لها شروطا في حالة عدم توافرها لا يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء بأي حال من الأحوال ، ويتعلق الأمر بالجنح التي تكون فيها العقوبة تساوي أو تقل على خمس (5) سنوات حبس وقد حددها المشرع الفرنسي على سبيل الحصر على النحو التالي :

— جنح العنف المنصوص عليها في المواد 11-222، 12 - 222 ، 14 - 222 ، 5 من قانون العقوبات .

— المكالمات أو الرسائل المزعجة والإعتداءات الصوتية المنصوص والمعاقب عليها في المواد 16-222 .

— الإعتداء الجنسي المنصوص والمعاقب عليه في المادة 222 - 32 .

— جنح التهديد المنصوص والمعاقب عليها في المواد 17 - 222 ، 18 - 222 - 03 .

¹- Frédéric Debove, François Falletti , Préfacé Par Jean-François Burgelin , Précis de droit pénal et de procédure pénale, 2^{ème} édition , presse universitaire de France , Paris . 2006 . p 666 .

² Bernard Bouloc . Haritini Matsopoulou , Droit Pénal général et procédure pénale , édition Dalloz . Paris 2011, p 525 .

- الجنج غير العمدية الماسة بسلامة الأشخاص 01-222 ، 2-19 -222 ، 20 - 222 ، 1 - 222 -20 .
- جنحة حيازة أو تسليم بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات عقلية بهدف الإستعمال الشخصي طبقا لأحكام المادة 222 – 39 .
- جنحة الخطر والضرر الملحق بالغير أثناء قيادة المركبة طبقا للمادة 223 – 01 .
- جنحة الفرار وكذا الجنح المنصوص عليها في قانون المرور.
- جنحة اللجوء إلى الدعارة طبقا لنص المادة 225 - 12 - 01 .
- الجنج الماسة بالحياة الخاصة للشخص طبقا للمواد 01 - 226 ، 2 - 226 ، 01 - 226 ، 3- 1 ، 226 - 4 ، 226 - 4 ، 226 - 08 .
- جنح حمل أو نقل السلاح طبقا للمادة 317 - 08 من قانون الأمن الداخلي .
- جنح الإهمال العائلي والتقليل من شأن الأوامر القضائية الصادرة عن قاضي شؤون الأسرة في حالة المساس وإستعمال العنف في السلطة الأبوية طبقا للمادتين 327 - 3 - 11 .
- السرقة ، الإحتيال وإختلاس الرهن طبقا للمواد 311 - 3 ، 311 - 04 ، 311 - 05 - 311 .
- إخفاء الأشياء المسروقة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 321 – 01 .
- الهدم والإضرار والإتلاف بالمتفجرات وعن طريق الحريق والإخطارات الكاذبة طبقا للمادتين 322 - 12 ، 322 - 14 .
- صحة الولوج والبقاء في منظومة المعالجة الآلية للمعطيات المادة 323 - 01 .
- إقتحام مؤسسات التعليم طبقا للمادتين 431 - 22 ، 431 - 25 .
- التهديدات والأفعال المرتكبة على الأشخاص المنتميين إلى الوظيفة العامة طبقا لنص المادة 433 - 03 .
- الإعتداءات والإهانات المنصوص عليها في المادتين 433 - 05 ، 433 - 10 .

- الإعتراض على تنفيذ الأشغال العمومية من أجل المنفعة العامة ، و وفقا لنص المادة
المادة 433 - 11 .
- الإستخدام غير المشروع للوظائف والعلامات والألقاب والإستخدام غير المنتظم للنوعية
طبقا لنص المادة 433 - 12 ، 433 - 13 .
- الإعتداءات على الحالة المدنية للأشخاص ، طبقا للمواد 433 - 18 - 1 ، 433 - 21 - 01 .
- جنحة الفرار طبقا لنص المادة 434 - 10 .
- جنحة التصريح الكاذب أمام مصالح الحالة المدنية ، وكذا حمل أسماء الغير طبقا
للمادة 434 - 23 .
- جنحة التزوير في المحررات الإدارية ، طبقا للمواد 441 - 01 ، 441 - 03 ، 441 - 05
441 - 06 ، 441 - 08 .
- جنحة البيع في الشوارع ، طبقا للمادتين 446 - 01 ، 446 - 02 .
- جنحة الإساءة الخطرة والقسوة على الحيوانات ، طبقا للمادتين 521 - 01 ، 521 - 02 .
- جنح الشيك طبقا للمواد 163 - 02 ، 163 - 03 ، 163 - 07 من قانون الصرف
والمالية .
- الجنح المتعلقة بتنظيم النقل طبقا لقانون النقل .
- الجنح المتعلقة بقانون البيئة (الصيد ، الصيد في المياه العذبة ، حماية التراث
الطبيعي) .
- الجنح المنصوص عليها في قانون العمران وقانون الغابات .
- قانون التهيئة والتعمير .
- الجنح المنصوص عليها في قانون الريف والصيد البحري ، رعاية الحيوانات وحركتها
والصيد البحري .
- الجنح المتعلقة بالملكية الفكرية ، المنصوص عليها في المواد 335 - 2 ، 335 - 3 ، 335 - 4
من قانون الملكية الفكرية .

– الجرح المنصوص عليها في المادة 3136 - 01 من قانون الصحة ، والمادة 16 من القانون 2020 - 1040 المؤرخ في 05 اوت 2021 المتعلق بتسيير الأزمة الصحية .

– لجنة إستعمال المخدرات المنصوص عليها في المادة 3421 - 01 من قانون الصحة والجنة المنصوص عليها في المادة 60 من قانون الجمارك ¹ .

وعلى ضوء المواد السابقة نجد أن المشرع الفرنسي إستعمل الإتجاه الوصفي الموسع أي جعل نطاق الأمر الجزائي كإجراء مطبق في جميع المخالفات ، وإستثنى منها البعض وأيضا الجرح المعاقب عليها بعقوبة تساوي أو تقل عن خمس سنوات ، ولكنه في نفس الوقت إستعمل الإتجاه الحصري ، فحصر جميع الجرح التي تدخل في نطاق إجراء الأمر الجزائي ، وعددها في المادة 398 من القانون رقم 2023 - 22.

ثانيا : نطاق الأمر الجزائي في التشريع المصري

أخذ المشرع المصري بتطبيق الأمر الجزائي في جرائم المخالفات والجرح البسيطة التي نص عليها في المواد 323 إلى 330 من قانون العقوبات ، وهناك شبه إجماع من كافة التشريعات العالمية على أن إصدار الأمر الجزائي نطاقه المخالفات والجرح التي تكون قليلة الأهمية وسهلة الإثبات ، مما يسمح بالإبتعاد عن الإجراءات العادية المقررة في المحاكمات الجنائية ² .

ويتمد نطاق تطبيق الأمر الجنائي بالإضافة إلى قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات في التشريع المصري إلى القوانين الأخرى والتي منها :

قانون الجمارك الذي ينص في المواد 140/120 من القانون رقم 160 لسنة 2002 على أن الأمر الجنائي يطبق في المخالفات الجمركية ، وذلك بغرض القضاء على الإنتشار الكثير لها في الآونة الأخيرة ³ .

¹- Harold Mechiche, L'ordonnance Pénale en matière contraventionnelle et délictuelle , 14 mars 2024 .

² - السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية " نظام الأمر الجنائي " ، المرجع السابق ، ص 12.

³ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 312 .

وتتضح رغبة المشرع في إعمال نظام الأمر الجزائي في قانون الجمارك في مقتضيات نص المادة 119 ، التي تقضي بالغرامات والتعويضات المنصوص عليها في المواد 115 ، 116 ، 117 ، 118 من هذا القانون بأمر جزائي ، وفقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية بناء على طلب رئيس مصلحة الجمارك أو من بنوبه¹ .

ويتمد أيضا نطاق الأمر الجزائي في التشريع المصري إلى جرائم المرور ، فنص في تعديله لبعض أحكام قانون المرور بالقانون رقم 121 لسنة 2007 على أن تستحدث المادة 70 فقرة 01 التي تنص " إستنادا إلي القواعد والإجراءات المنصوص عليها في المادة 17 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية بشأن التصالح يجوز للمخالف التصالح فورا في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون عدا الجرائم الواردة في المواد 70 ، 73 مكرر ، والبند 06 من المادة 745 والبنود 4 ، 5 ، 6 ، 7 ، 11 من المادة 75 ، 75 مكرر ، 76 ، 76 مكرر1 خلال ثلاث أيام عمل من تاريخ الضبط ، وذلك مقابل دفع نصف الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا يسد لمأمور الضبط القضائي أو في أحد مكاتب هيئة البريد ، أو في أحد المنافذ التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ويثبت ذلك في تقرير المخالفة .

- كما يجوز للمخالف التصالح أمام النيابة العامة مقابل دفع مبلغ يعادل الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا.

ويترتب على التصالح في جميع الأحوال انقضاء الدعوى الجنائية وعدم سحب التراخيص ، وإلغاء القرارات التي صدرت بشأنها في تلك الحالات ، وينسحب أثر التصالح في الجريمة الأشد على الجريمة الأخف المرتبطة بها ، وإذا إعترض المخالف في المواعيد والإجراءات المقررة قانونا للإعتراض على الأوامر الجزائية ، إتخذت النيابة العامة إجراءات إحالة المحاكمة خلال أسبوع من تاريخ الإعتراض ، وعند صدور الحكم النهائي بالغرامة يلتزم المحكوم عليه بسدادها لخزينة المحكمة خلال ثلاث أيام عمل على الأكثر² .

¹ - عبد الفتاح مراد ، شرح قوانين الجمارك ومشكلاتها العملية ، الطبعة 01 ، 2001 ، مكتبة ثقافة المحامين بالجيزة ص ، 576 .

² - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 318 .

والمشرع المصري أخذ بالإتجاه الضيق في منهج التحديد النوعي للجرائم موضوع الأمر الجنائي الذي يصدر من القاضي الجزائري (المادتين 323، 23 مكرر إجراءات جنائية) ، حيث أجاز له سلطة إصدار الأمر الجزائري في الجرح فقط ، على خلاف ذلك تبني الإتجاه الموسع من منهج التحديد النوعي للجريمة موضوع الأمر الجزائري الذي يصدر من النيابة العامة في (المادة 325 مكرر إجراءات جنائية) ، فأعطي سلطة إصدار الأمر الجزائري في مواد المخالفات والجرح معا وهذا ما يعتبر مفارقة غريبة ، حيث قيد المشرع سلطة قضاء الحكم في إصدار الأمر الجزائري في مواد الجرح فقط ، بينما وسع فيها للنيابة العامة بالرغم من عدم مطابقتها لوصف قضاء الحكم ، ويمكن تبرير ذلك أن المشرع أوجب على النيابة العامة إصدار أمر جزائي في مواد المخالفات والجرح المعاقب عليها بالغرامة وحدها ، التي لا يزيد حدها الأقصى على خمسمائة جنيه والتي لا يقرر حفظها ، ومنه لم يعد هناك مبرر لنظر المخالفات أمام قضاء الحكم¹ .

الفرع الثاني

نطاق الأمر الجزائري في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري نظام الأمر الجزائري بصيغة مشابهة له في قانون الإجراءات الجزائية ، بما يسمى غرامة الصلح والغرامة الجزافية والأمر الجزائري في مواد المخالفات المرورية ، ولكن إجراءات الأمر الجزائري كإجراء مستحدث في الجرح لم يعرفها المشرع إلا في الأمر رقم 02/15 في المواد 380 مكرر إلى 380 مكرر 07 من ق إ ج ، ثم أبقى على هذا النظام بنفس أحكامه مع بعض التغييرات في قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 .

والمشرع الجزائري لم يخرج عن القواعد المطبقة عموما في الأمر الجزائري المألوفة في مختلف التشريعات التي تبنت هذا البديل ، والتي جعلت إصدار الأمر الجزائري من إختصاص قاضي الجرح بعد إحالة الملف من وكيل الجمهورية ، وحصر نطاق الجرح

¹ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 130 .

المعاقب عليها بغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين (2) ، شريطة أن تكون العقوبة التي يصدر بشأنها الأمر الغرامة فقط¹.

ولقد إستبعد المشرع الجزائري تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في نطاق الجنايات ، لأن الغاية المتوخاة من تكريس هذا النظام تكمن في سرعة الفصل في الدعوى العمومية في نطاق الجرائم البسيطة القليلة الخطورة ، التي تتلاءم مع تبسيط إجراءاتها قصد التخفيف على القضاء ، وهذا خلافا للمحاكمات في الجنايات التي تستلزم حدا أدنى من ضمانات المحاكمة العادلة وعقوبات مشددة تستدعي التمهيص في أوراق الدعوى والأدلة وإحالتها إلى تشكيلة جماعية للنظر فيها ، وذلك بعد إجراءات طويلة وهذا ما لا يتوافق ومبررات الأمر الجزائي ، وعليه فلقد حظر المشرع تطبيق هذا الإجراء في مجال الجنايات².

لم يحدد المشرع الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي الجرائم التي تدخل في نطاق إجراءات الأمر الجزائي على سبيل الحصر وبصفة دقيقة ، مبرزاً من خلال ذلك نوع الجنحة ووصفها وذلك لتسهيل إجراءات تطبيقه ، ولكنه ترك تحديد الجريمة للنيابة العامة التي أضاف لها من خلال ذلك وظيفة فرز القضايا ، على الرغم من أن هذا النظام يهدف إلى الإيجاز والتبسيط ، ولكن إتجاه المشرع بعدم تحديده للجرائم التي تدخل في نطاق هذا النظام وتعدادها على سبيل الحصر ، أثقل بذلك عمل النيابة العامة التي ترجع كل مرة إلى النص العقابي للتثبت من مدى توافر شروط الأمر الجزائي ، عكس المشرع الفرنسي الذي حصرها وبدقة وسهل بذلك عمل النيابة العامة³.

ويرى البعض أنه بالرجوع إلى التطبيقات القضائية المعمول بها أمام الجهات القضائية ، فإن مجال تطبيق إجراءات الأمر الجزائي يكمن في القوانين الخاصة التالية⁴ :

1- القانون رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات¹ الذي يتضمن جنحة إنعدام شهادة التأمين طبقاً لنص المادة 190 منه .

¹- فيصل بوخالفة ، الأمر الجزائري كآليه مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 413 .

² - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 192 .

³ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 356 .

⁴ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 284 .

2- القانون رقم 13/01 المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه ويتعلق الأمر بالجنح المنصوص عليها في المادة 61 ، والمعاقب عليها بالمادتين 63 و 64 منه ² .

3- القانون رقم 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ³ ، والذي يتضمن جنحة قيادة مركبة دون رخصة سياقة صالحة لصنف المركبة المعنية وفقا للمادة 29 ، جنحة قيادة مركبة دون حيازة رخصة سياقة المادة 80 ، جنحة الإستمرار في قيادة مركبة رغم التبليغ بقرار السحب المادة 81 ، عدم إتخاذ الاحتياطات اللازمة في تسبب الحمولة ضرر للغير المادة 85 ، جنحة تجاوز حد السرعة القانونية المرخص لها بالمادة 89 .

4- القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ⁴ ، والذي يتضمن الجنح منها جنحة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات المادة 31 ، عدم الإعلام بشروط البيع المادة 32 ، عدم الفوترة المادة 33 ، عدم مطابقة الفاتورة المادة 34 ممارسة أسعار غير شرعية المادة 36 .

5- القانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ⁵ ، والذي يتضمن بصفة أساسية الجنح التالية : ممارسة نشاط تجاري قار دون التسجيل في السجل التجاري المادة 31 ، ممارسة نشاط تجاري غير قار دون التسجيل في السجل التجاري المادة 32 ، عدم إشهار البيانات القانونية المادة 03 و 36 ، عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري المادة 37 ، ممارسة نشاط تجاري قار دون حيازة محل تجاري المادة 39 ، ممارسة نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري

¹ - أمر رقم 07/ 95 ، مؤرخ في 25 يناير 1995 ، يتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية ، العدد 13، ص 03 .

² - القانون رقم 13/ 01 ، المؤرخ في 07 غشت 2001 ، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه ، ج ر 44 ، ص 04 .

³ - القانون 01 / 14 ، المؤرخ في 19 غشت سنة 2001 ، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، ج ر ع 46 ، ص 04 .

⁴ - قانون رقم 04 / 02 مؤرخ في 25 يونيو سنة 2004 يتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر ع 41 المؤرخة في 27 يونيو سنة 2004 معدل ومتمم ، ص 02 .

⁵ - القانون رقم 04 / 08 ، مؤرخ في 14 غشت سنة 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، ج ر ع 04 مؤرخة في 18 غشت سنة 2004 معدل ومتمم ، ص 04 .

دون الرخصة أو الإعتماد المطلوبين المادة 40 ، جنحة ممارسة تجارة خارجة عن موضوع السجل التجاري المادة 41 .

6- القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش¹ ، والذي يتضمن بصفة أساسية الجنح التالية : إنعدام النظافة الصحية المادة 72، إنعدام أمن المنتج المادة 73 ، إنعدام رقابة المطابقة المسبقة المادة 74 ، إنعدام الضمان أو تنفيذ ضمان المنتج المادة 75 ، عدم تجربة المنتج المادة 76 ، رفض تنفيذ خدمة ما بعد البيع المادة 77 ، غياب بيانات رسم المنتج المادة 78 ، عرقلة مهام الرقابة المادة 84 .

ومن الشروط التي يجب توافرها لتطبيق إجراءات الأمر الجزائري ، أن تكون الجنحة المقترفة لا تتطلب لتحريك الدعوى العمومية فيما رفع قيد من القيود التي أقرها المشرع بغية تحريكها ، لأنه إذا توافرت هذه الحالة يستبعد إصدار الأمر الجزائري² .

المطلب الثاني

شروط تطبيق الأمر الجزائري

هناك مجموعة من الشروط التي يجب توافرها لتطبيق نظام الأمر الجزائري ، فمن هذه الأخيرة ما تتعلق بالشروط التي يجب توافرها في الشخص المتابع بالجريمة ، وهناك من الشروط ما تتعلق بالوقائع محل جريمة المتابعة ، ولذلك فإنني سأتناول في الفرع الأول الشروط المتعلقة بشخص المتهم المتابع ، أما في الفرع الثاني فسأتناول الشروط المتعلقة بالوقائع محل المتابعة :

¹ - القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، ج ر في 8 ، مارس 2009 ، ص 32 .

² - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 191 .192

الفرع الأول

الشروط المتعلقة بالشخص المتابع

الأصل أن إجراءات الأمر الجزائي تطبق على جميع المتهمين ، ولكن المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي أدرج قيودا على ضوء المواد من 531 إلى 538 من ق إ ج ، وهو ما يصطلح عليه النطاق الشخصي لهذا النظام ، وإستلزم المشرع شروطا تتصل بالمتهم يجب توافرها ، حتى يجوز للقاضي إصدار الأمر الجزائي ويتحراها وكيل الجمهورية قبل إحالة الملف إليه يمكن إدراجها فيما يلي :

أولا : أن تكون هوية مرتكب الجريمة المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين هوية معلومة

تطبيقا للقواعد العامة المطبقة في نظرية الأحكام الجزائية فإنه طبقا لنص المادة 529 من ق إ ج ، أن كل حكم يجب أن يتضمن هوية الأطراف فلا يسوغ للقاضي أن يصدر حكما على شخص طبيعي كان أو معنوي هويته مجهولة ، أو يشوبها النقصان أو الغموض . ويجب أن تكون هوية المتهم كاملة ومعروفة لكي يتسنى متابعته بإجراءات الأمر الجزائي ، ويجد هذا الشرط مبرره من الناحية العملية في أن الأمر الجزائي يصدر دون إستدعاء المتهم ، ففي غيابه سيؤدي إلى تعذر تنفيذ ما قضى به لو كانت هوية المحكوم عليه غير معروفة¹ .

والغاية في أن الأمر الجزائي يجب أن يصدر ضد المتهم الذي تكون هويته معلومة أن صدوره ضد مجهول أو على متهم هويته ناقصة أو خاطئة ، سيؤدي إلى جعل الأمر الجزائي غير قابل للتنفيذ أو محل إشكال في التنفيذ ، بالإضافة إلى أنه قد يؤدي إلى صدوره ضد الشخص الغير معني بالجريمة محل إجراء الأمر ، خاصة أن هذا الأخير يصدر دون مواجهة

¹ - حزيط محمد ، نظام المتابعة عن طريق إجراءات الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العفرون البليدة ، المجلد 6 ، عدد 2 ، 2017 ص 340 ، 360 .

المتهم مما يحول دون التأكد من هوية الأشخاص¹ ، الذي يتم بطريقة وجاهية ، ولذلك فإن كانت هوية المخالف غامضة أو ناقصة ، فعلى وكيل الجمهورية إحالة الملف طبقا لإجراءات الاستدعاء المباشر ليتسنى للقاضي عند مواجهة المتهم التأكد من هويته الكاملة² .

يذهب جانب من الفقه إلى أن إصدار الأمر الجزائي ضد متهم هويته غير معلومة يترتب عنه البطلان ، ويرى البعض أنه يتعين على وكيل الجمهورية قبل تحريك إجراءات المتابعة بناء على نظام الأمر الجزائي ، أن يتثبت من هوية المخالف الذي سيتابع بهذا الإجراء عن طريق إدراج نسخة من شهادة الميلاد ، أو بطاقة الهوية بالنسبة للشخص الطبيعي ، أو نسخة من العقد الأساسي ، أو السجل التجاري فيما يخص الشخص المعنوي وذلك لتفادي الوقوع في اشكالات وقف تنفيذ الأمر الجزائي ، بما يؤدي إلى بطيء الإجراءات وهذا ما لا يتلاءم مع مبررات هذا النظام³ .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 533 من ق إ ج لم يترتب أي جزاء على إغفال هوية المتهم ضمن ملف المتابعة المرفق بطلبات النيابة إلى قاضي الجرح ، الذي يقوم بإعادة الملف إلى النيابة العامة في حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها قانونا لتتخذ النيابة العامة ما تراه مناسبا ، لأن قاضي الجرح ملزم هنا بإدراج هوية المتهم كإحدى مشتملات الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 533 من ق إ ج .

ثانيا : أن يكون المتهم بالغا

لقد إشتراط المشرع صراحة في المادة 531 من ق إ ج أن إجراءات الأمر الجزائي لا تطبق على المتهم الطفل ، أي بمفهوم المخالفة فإنه لا يجوز مباشرة إجراءات الأمر الجزائي إلا على المتهم الذي بلغ سن الرشد الجزائري وقت ارتكاب الجريمة .

¹ - بوخالفة فيصل ، الأمر الجزائي كآليه مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ص 414 .

² - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 143 .

³ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الاسلامية والانظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 285 .

ولقد إشتراط ايضاً المشرع الفرنسي لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي المبسط بأن يكون المتهم بالغاً ، فلا يطبق هذا الإجراء على مرتكب المخالفة الأقل من ثمانية عشرة (18) سنة طبقاً لنص المادة 524 - 03 من ق ا ج ف ¹ .

ويرى البعض أن نظام الأمر الجزائي لا يتعارض مع الإجراءات المتبعة ضد الأطفال بل العكس ، لأنه يمكن من خلاله إصلاح وتهذيب الطفل عن طريق فرض عقوبة الغرامة خاصة أن ولي الطفل هو الذي يدفعها ، بالإضافة أن محاكمة الأطفال لا تتطلب إجراءات معقدة مطولة مراعاة لحالة الحدث والحكم عليه في غيابه ، ومن مصلحته إبعاده عن جو المحاكمات الذي قد ينمي فيه التبجح والغرور ويجعله مجرماً محترفاً ، لا يرتدع بالعقوبة أو بالإجراءات المتخذة ضده ² .

بينما يذهب جانب آخر إلى أن الدعاوى المتعلقة بالأطفال يختص بنظرها قضاء الأحداث ، ففي تخرج من جهة قضاء الجناح المختص بإصدار الأوامر الجزائية ، بالإضافة أن الإجراءات المتبعة ضد الأطفال تكون ذات طبيعة خاصة ، فتحال الجناح المقترفة من الأطفال وجوباً إلى التحقيق الذي يقوم به قاضي الأحداث ، فتصدر الأحكام الصادرة من قضاء الأحداث متضمنة بصفة عامة تدابير وقائية تؤدي إلى حماية وتهذيب الطفل ، وليس عقوبات جزائية وهذا ما لا يتلاءم مع سياسة الأمر الجزائي ³ .

ومن بين أسباب عدم جواز متابعة المتهم الطفل بإجراء الأمر الجزائي ، أنه لا يستطيع المثل أمام المحكمة إلا بمحام طبقاً للمادة 67 من القانون رقم 12/15 ، وهذا ما لا يتحقق في إجراءات الأمر الجزائي التي تستبعد دور الدفاع والمرافعة الوجيهة ⁴ .

¹ - Ordonnance 2016 - 431 du 07 avril modifiant et complétant le code de procédure pénale , 02 t 08 .

² - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 206 .

³ - عبد الرحمان خلفي ، دراسة الأمر الجزائي في التشريع الجزائري المقارن ، مجلة المحامي ، منظمة المحامين سطيف ، ع 26 ، جوان 2016 ، ص 36 .

⁴ - بن فلة ليلي ، دور الأمر الجزائي في إدارة الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي صالحى أحمد النعام ، عدد 04 ، جوان 2016 ص 14 ، 33 .

وفي تقديري أن مبررات السياسة الجزائية الحديثة التي تبني الإجراءات الموجزة في نظر القضايا البسيطة ، لا يتعارض مع تطبيقها على فئة الأطفال ، فيجوز لوكيل الجمهورية بالنسبة للجنح البسيطة التي لا تستدعي تحقيقا لأنها ثابتة على أساس معاينتها المادية أن يحيلها إلى قاضي الأحداث ليصدر بشأنها أوامر جزائية ، لأن الجنح محل الأمر الجزائي لا تقتضي التحقيق بطبيعتها فهي مثبتة ماديا ، وهنا يجوز للمشرع إستثناءها من التحقيق الوجوبي في الجرائم التي يرتكبها الأطفال ، خاصة أن التشريع الإجرائي الجزائي تبنى نظام الوساطة الجزائية في جرائم أكثر شدة كما وضحنا ذلك سابقا طبقا للقانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل رغم أن التحقيق وجوبي في جنح الأطفال ، وعليه فإنني أرى إجراءات الأمر الجزائي لا تتعارض مع تطبيقها في مجال الجنح التي يرتكبها الأطفال على أن يصدر الأمر بشأنها بالبراءة أو بالغرامة غير النافذة ، كما أن شرط إستعانة الطفل بمحامي في المحاكمات العادية يسقط أمام خصوصية الأمر الجزائي الذي يتم في غياب المتهم ودفاعه ، ولذلك فإن تطبيق الأمر الجزائي لا يتعارض وتطبيقه على فئة المجرمين الأطفال .

ثالثا : أن يكون الشخص المتابع متهما واحدا

نص المشرع في نص المادة 538 من ق إ ج أنه " لا يجوز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي إلا إذا كانت المتابعة ضد شخص واحد .." ، ويرجع ذلك إلى أن تعدد المتهمين سيؤدي إلى إخراج الجنحة من طابعها البسيط إلى المعقد ، وهذا ما يتعارض مع مبررات تبني نظام الأمر الجزائي .

ويعتبر تعدد المتهمين عائقا يثير إشكالات ومعوقات في تطبيق إجراءات الأمر الجزائي لأنه قد تتوافر شروط تطبيقه إلى جانب متهم ولا تتوافر إلى بعض المتهمين ، بالإضافة أن الظروف الشخصية قد تختلف من متهم لآخر بالنسبة للسوابق القضائية والعود ، فبعد صدوره قد يقبل به بعض المتهمون ويعترض عليه البعض الآخر¹ .

وأرى أن المشرع الجزائري قد أصاب لما إشتراط لتطبيق الأمر الجزائي أن تكون المتابعة ضد شخص واحد ، لأن الجريمة المرتكبة من أكثر من متهم ستخرجها من دائرة الإجرام

¹ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 286 .

البسيط إلى مفهوم المساهمة الجزائية أي تصبح أكثر تعقيدا ، وهذا ما لا يتوافق مع مقتضيات نظام الأمر الجزائي .

ويذهب البعض أنه لا يوجد مانع من ناحية العمل القضائي أنه في حالة إذا ما قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في حالة تعدد المتهمين ، أن يفصل الملفات ويشكل ملفا لكل متهم على حدا ، ويحال طبقا لإجراء الأمر الجزائي¹ .

وفي تقديري أن الرأي الذي يجيز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في حالة تعدد المتهمين ويكون ذلك بفصل الملفات وتشكيل ملف لكل متهم ، أنه يتعارض مع الهدف والمبررات التي يتوخاها تطبيق هذا النظام ، وهو القضاء على العدد المتزايد من الدعاوى التي يسيرها القضاء فتهدر وقته وتزيد في النفقات من جهة ، ومن جهة أخرى وتطبيقا لنظرية الأحكام الجزائية في المحاكمات العادية فلا يجوز فصل ملف جريمة واحدة قام بها عدة متهمون فالجريمة الواحدة يصدر بشأنها حكم واحد وإن تعدد المتهمون ، إعمالا لنظرية ما يعرف بالمساهمة الجنائية .

والمشرع الجزائري حظر تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في المتابعة التي يكون فيها أكثر من متهم واحد ، باستثناء المتابعة التي تتم ضد الشخص الطبيعي والمعنوي من أجل نفس الأفعال ، وهنا لا نكون أمام حالة تعدد الأشخاص تطبيقا للقواعد العامة لمتابعة الشخص المعنوي التي نصت عليها المادة 51 مكرر من قانون العقوبات ، التي جاء فيها " إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال " ، وهنا لا يعتبر تعددا للأشخاص سواء كانت المتابعة واحدة للشخص الطبيعي والمعنوي معا طبقا لمذهب وحدة المتابعة ، أو كانت المتابعة للشخص الطبيعي مستقلة عن متابعة الشخص المعنوي وفقا لمذهب ازدواجية المتابعة ، ولكن هنا الشخص الطبيعي مع المعنوي لا يعتبر تعدد ، فيمكن تطبيق إجراء الأمر الجزائي في الجرح المرتكبة من ممثلي الشخص المعنوي الذين يعملون لحسابه ، أو باسمه وذلك بإدانة تكون بالغرامة كعقوبة أصلية .

¹ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 286 .

رابعاً : رضا المتهم

يعتبر شرط موافقة المتهم من الشروط التي يجب توافرها لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، وذلك وفقاً للمادة 535 من ق إ ج التي نصت على أن الأمر الجزائي ينفذ وفقاً لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية في حالة عدم الاعتراض عليه من المتهم ، لأن الأمر الجزائي كغيره من الأنظمة الرضائية يقوم على الرضا كأساس من الأسس التي تقوم عليها العدالة الجزائية الحديثة ، وذلك من خلال تفعيل دور المتهم للوصول إلى عقوبة إستباقية يعلق توقيعها على رضا المتهم بها ، ذلك الذي يتحقق بعدم الاعتراض على الأمر الجزائي خلال الأجل المقررة له ، لأن عدم تسجيل الاعتراض يعد قبولاً على دفع الغرامة المحكوم بها والإمتثال المباشر لتنفيذ مضمون الأمر الجزائي¹.

ويرى البعض أن الرضا بمضمون الأمر الجزائي قد يتوافر حتى في حالة أن المتهم يعتقد أنه لم يرتكب الجريمة محل المتابعة ، قابلاً الخضوع للعقوبة المخففة بالغرامة بدل أن يكلف نفسه عناء إتباع السير في إجراءات التقاضي العادية الطويلة ، فيقبل بالأمر الجزائي الصادر بعقوبة مخففة ، مع أنه لم يقترف الجرم على أن تتبع النيابة إجراءات المحاكمة العادية بعد إعتراضه وعدم قبوله بالأمر الجزائي².

وما يعزز فلسفة الرضا في نظام الأمر الجزائي أن غايته تكمن في تبسيط الإجراءات وإيجازها ، أي دون مروره بالمراحل الإجرائية لسير الدعوى العمومية ، وهي مرحلة التحقيق والمحاكمة ، ومن هنا فهو يعد بديلاً رضائياً لتحويل الدعوى العمومية عن المسار التقليدي وما يحمله هذا الأخير من طول الإجراءات وبطئها ، بالإضافة أن القبول بالعقوبة المقررة بمقتضاه تمثل بديلاً للعقوبة السالبة للحرية ، مادام وأنها لا تخرج عن نطاق عقوبة الغرامة فقط .

¹ - عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 143 ، 144.

² - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، حق الدولة في العقاب ، ط 2 ، دار الموضوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر 2010 ، ص 14 .

خامسا : أن يكون المتهم شخصا طبيعيا أو معنويا

المشرع الجزائري لم يحدد النطاق الشخصي لتطبيق نظام الأمر الجزائي من حيث نوع الأشخاص المطبق عليهم ، أي شخصا طبيعيا أو معنويا على الرغم من أنه وضع شرط السن بالنسبة للشخص الطبيعي ، ولكن ذلك يفهم من سياق مقتضيات المادة 538 من ق إ ج أن المشرع لم يمنع هذا النظام على الشخص المعنوي ، لأنها نصت أنه باستثناء المتابعات التي تتم ضد الشخص الطبيعي والمعنوي من أجل نفس الأفعال لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي إذا كانت المتابعة ضد شخص واحد .

ويرى البعض أن الإهتمام بشخص المتهم في نظام الأمر الجزائي في التشريع الجزائري يتجاوز حد التبسيط والسرعة إلى ترجيح مصلحة المتهم بتوقيع عقوبة بسيطة ، فالجريمة المقترفة من أكثر من شخص واحد لا تدخل في نطاق تطبيق الأمر الجزائي ، لأن ظرف التعدد من الظروف التي تؤدي إلى تشديد العقوبة في التشريع الجزائري ، والعلة من ذلك إستثناء الإتفاق الإجرامي من مجال العدالة الرضائية لما يطرحه من نقاط تتعلق بوصف الجريمة في حد ذاتها ، بالإضافة إلى طبيعة العقوبة في حالة تعدد المجرمين التي تتوقف على مبدأ التفريد العقابي وشخصية العقوبة لكل متهم ، وهي مسائل قانونية يجب التطرق إليها في جلسة المحاكمة التي تكرر ضمانات أقوى حفاظا على حقوق المتهمين¹ .

ولقد أضاف المشرع الفرنسي - على خلاف المشرع الجزائري - شرطا آخر لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي وهي أن لا يكون المتهم في حالة عود² ، والعلة من ذلك ربما أن حالة العود تجعل القاضي لا يصدر أمره بالغرامة ، لأن المتهم لا يستفيد من ظروف التخفيف فالعود يعتبر ظرفا يؤدي إلى تشديد العقوبة ، وهذا يجعل القاضي لا يحكم بعقوبة الغرامة التي يصدر بها الأمر الجزائي ، ومن ثم يخرج الجنحة التي تكون في حالة العود من نطاقه ونرى أنه على المشرع أن يحذو حذو المشرع الفرنسي ، وينص على إضافة هذا الشرط من الشروط التي يجب أن يستوفىها الأمر الجزائي ، وهي ألا يكون المتهم في حالة العود .

¹ - بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 357 .

² - Frédéric Desportes , Laurence Lazerges - Cousquer , Traité de procédure pénale , 3^{ème} édition , Economica , Paris , 2013 , P 828.

الفرع الثاني

الشروط المتعلقة بالوقائع محل جريمة المتابعة

الطبيعة الخاصة لنظام الأمر الجزائي دفعت المشرع الجزائري إلى وضع شروط تتعلق بالجريمة المرتكبة من حيث نوعها وظروف ارتكابها ، وذلك من خلال إعطاء خصوصية موضوعية لهذا الإجراء تجعله يتميز عن الأنظمة الأخرى كالوساطة أو الصلح ، ويمكن إجمال تلك الشروط في ما يلي :

أولا : أن تكون الوقائع المرتكبة تحمل وصف جنحة أو مخالفة

يشترط المشرع لتحريك المتابعة عن طريق إجراءات الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 531 من ق إ ج ، أن تكون الوقائع المرتكبة من المتهم تحمل وصفا جنحة معاقب عليها بالغرامة و/أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن السنتين أو مخالفة .

ولقد حظر المشرع بناء على نص المادة 531 من ق إ ج تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في نطاق الجنائيات ، وذلك لأن إجراءات المحاكمة العادية وما تستدعيه من ضمانات تمثل الحد الأدنى الواجب إتباعه عند نظر القضاء في وقائع ذات وصف جنائي ، ولا يمكن معه بأي حال من الأحوال تبسيط الإجراءات أو التنازل عنها ، وإلا إختل ميزان العدالة في المجتمع وهذا ما جعل المشرع يضع لها أشد العقوبات للحد من وقوعها ، وهذا ما لا يتلاءم مع نظام الأمر الجزائي الذي يمثل أحد صور أنظمة الإجراءات المؤجرة التي أساسها الرضائية ، والذي شرع من أجل التيسير في نطاق القضايا قليلة الخطورة ، فلا يمكن بذلك تطبيقه في نطاق الدعاوي التي يكون محلها الجرائم الأشد خطورة ومساسا بالمجتمع وهي مواد الجنائيات¹ .

أما في مجال المخالفات وقبل صدور القانون الجديد رقم 14/25 للإجراءات الجزائية الذي أجاز صراحة تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في مادة المخلفات ، فقد إختلف البعض فهناك إتجاهين من الفقه ، فمنهم من يرى بجواز تطبيق إجراء الأمر الجزائي على المخالفات

¹ - خالد منير حسن شعير ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 135 .

و أنه يمكن تحريك المتابعة بإجراءات الأمر الجزائي متى توافرت الشروط والمبررات ، خاصة أن الغرامات الواردة في باب المخالفات هي أقل من المقررة في مجال الجرح ، كما أن المبررات التي دفعت لإستحداث نظام الأمر الجزائي في نطاق الجرح هي نفسها في مجال المخالفات ، لأن المادة 380 مكرر من ق إ ج من الأمر رقم 02/15 بصياغتها التي هي عليها تجيز للقاضي أن يطبق قاعدة من يملك الكل يملك الجزء ، أما الإتجاه الثاني فذهب إلى عدم جواز تفعيل نظام الأمر الجزائي في نطاق المخالفات أمام وضوح النص ، فلا يجوز القياس في المواد الجزائية ولا إجتهاد مع صريح النص القانوني¹ .

بينما ذهب راي آخر إلى جواز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في نطاق المخالفات لأنها أقل وصفا وأخف عقوبة من الجرح ، لاسيما أن المشرع في المادة 380 مكرر 01 فقرة 03 من ق إ ج يشترط لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي أن لا تقترن الجرحة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوافر فيها نفس شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، وهذا ما يفسر أنه توجه واضح من المشرع أنه يحيز أعمال هذا النظام في الجرحة المقترنة بالمخالفة التي تتوافر فيها شروط تطبيق الأمر الجزائي ، وما يعزز هذا الإتجاه قاعدة من يملك الكل يملك الجزء التي تبناها المشرع في المادة 509 من ق إ ج ، التي جاء في مقتضياتها بأنه إذا إتضح من المرافعات للقاضي المختص بواقعة محالة أمامه على أنها جنحة أن هذه الواقعة تحمل وصف مخالفة ، فيجوز له أن يحكم فيها ولا يقضى بعدم الإختصاص ، بالإضافة أن الغاية المتوخاة من تبني نظام الأمر الجزائي هي القضاء على مشكلة كثرة الإجرام البسيط القليل الأهمية التي أصبحت تثقل كاهل القضاء ، حتى يتفرغ إلى الإهتمام بالقضايا الجسيمة ذات الأهمية ، وهذا الهدف لن يتحقق إذا تم إستبعاد الوقائع ذات طبيعة المخالفة من نطاق نظام الأمر الجزائي² .

¹ - بن بادة عبد الحليم ، البرج محمد ، الأمر الجزائي كشكل من أشكال العدالة الجنائية الرضائية في التشريع الجزائري ، مجلة الإجتهد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، المجلد 13 عدد 28 ، نوفمبر 2021 ، ص 161 ، 178 .

² - بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 288 .

والملاحظ أن المشرع في القانون رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 الذي أجاز فيه صراحة تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في مادة المخالفات طبقا للمادة 531 منه ، لم يضع فئة المخالفات التي تدخل في نطاقه من خلال وضع الحد الأقصى أو الأدنى للعقوبة المقررة لها ، على خلاف الجرح التي وضع لها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا وهي الغرامة و/أو الحبس لمدة تقل أو تساوي سنتين (2) حبس نافذة ، وهذا ما يفهم معه أن جميع المخالفات تدخل في نطاق إجراءات الأمر الجزائي .

ثانيا : أن تكون الوقائع المرتكبة بسيطة وثابتة

ينحصر نطاق الأمر الجزائي غالبا في مجال الجريمة التنظيمية ، التي يعتبرها المشرع مرتكبة في ظروف معينة لا يكون من وراءها في أكثر الحالات إنحراف أو ظاهرة تستدعي البحث عن العوامل المؤدية إلى إنتشارها ، ومن ذلك الجرائم البسيطة المجردة من صفة الإجرام المجتمعي والتي تدخل في إطار الظواهر الحديثة التي نعايشها في عصرنا ، وتتنامى مع تطور القوانين واللوائح الإدارية والمالية والتعليمية والصحية والشرطية ، وهذه هي البيئة الخصبة لتفعيل نظام الأمر الجزائي ¹ .

ولقد إشتراط المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 531 من ق إ ج لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، أن تكون الوقائع المرتكبة من طرف المتهم بسيطة وثابتة ، بمعنى أنها غير معقدة ويرجح فيها أنه في حالة إحالتها إلى التحقيق النهائي في مرحلة المحاكمة لن يغير فيها شيئا من جهة إثباتها ، فالدليل المتاح بشأنها كافي لإسناد الوقائع المنسوبة .

وأضاف المشرع إلى جانب شرط أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة أن تكون ثابتة على أساس معاينتها المادية ، وإستبعد بذلك الوقائع المثبتة بأدلة الإثبات المختلفة الأخرى كشهادة شهود والإعتراف والقرائن ² ، وتكون الوقائع ثابتة إذا تم إفراغ المخالفة

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية و الأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 643 .

² - حزيب محمد ، نظام المتابعة عن طريق إجراءات الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 350 .

في المحاضر من طرف الأعوان المؤهلين لرفعها فهي كافية لإثباتها ، و غالبا ما تكون محددة من ضباط الشرطة القضائية¹ .

كما إستلزم المشرع أيضا شرطا آخر للوقائع إضافة إلى كونها بسيطة و ثابتة على أساس المعاينة المادية لها ، أن تكون ليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية للأدلة ، لأن المشرع في مجال الجرح ألزم القاضي طبقا لنص المادة 349 فقرة 02 من ق إ ج ، أن يبني قراره على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي جرت المناقشة فيها حضوريا أمامه ولكن المشرع إستثنى من هذه الوجاهية في مناقشة الأدلة الجرح الثابتة على أساس المعاينة المادية ، لاسيما أنه نص في المادة 353 من ق إ ج التي خول في هذه الحالات لضباط الشرطة القضائية أو للموظفين و أعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جرح في محاضر أو تقارير تكون لهذه الأخيرة حجيتها ، ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود ، ومن مقتضيات المادتين 349 و 353 من ق إ ج نستشف أن المشرع في بعض الجرح يكتفي بالمحاضر المثبتة التي يحررها رجال الضبط القضائي ، وتكون كافية للإثبات و تتسم بالحجية فلا تستدعي مناقشة وجاهية ، ولا يطعن فيها إلا بالتزوير طبقا لنص المادة 355 من ق إ ج .

وفي تقديري أن أحدد مبررات تبني نظام الأمر الجزائي أنه يتلاءم مع الجرائم البسيطة التي يمكن إثباتها على أساس المعاينة المادية بالمحاضر والتقارير ، هذه الأخيرة التي تفرغ في محاضر من طرف رجال الضبطية القضائية خاصة الجرائم التنظيمية ، فهي بذلك لا تستدعي مناقشة وجاهية ، فهذه المحاضر تعتبر أدلة إثبات لها حجية كافية في مجال الإجرام البسيط ، ولذلك فإذا خرجت الجريمة من دائرة البساطة إلى دائرة التعقيد فإن المعاينة المادية لا تكفي لإثباتها ، وهنا يفتح المجال لأدلة الإثبات الأخرى التي يجب أن تناقش وتقدم إلى المحكمة ، لأن الوقائع المعقدة يستدعي إثباتها مناقشة الأدلة المقدمة بشأنها أمام القاضي حضوريا .

¹ - عمارة فوزي ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 273 .

ثالثا : أن تكون الوقائع قليلة الخطورة ويرجح الفصل فيها بالغرامة

يخضع هذا الشرط إلي أن تكون الوقائع المنسوبة إلى المتهم قليلة الخطورة أي بسيطة ويرجح أن يفصل فيها بالغرامة إلى ملاءمة السلطة التقديرية للنيابة العامة ، ولعل في تقدير المشرع لشرط ملاءمة ظروف الدعوى لإصدار الأمر الجنائي تأكيدا لسمة من سمات الأمر الجزائي وهو أنه إجراء جوازي أو إختياري للنيابة العامة ، فإذا إتضح لها توافر هذه الظروف الملاءمة ، فلها أن تطلب إصدار الأمر الجزائي وإحالة الملف إلى القاضي الذي يصدره ، وللنيابة العامة أيضا السلطة التقديرية إذا كانت الوقائع المنسوبة للمتهم تخضع المتهم إلى عقوبة الغرامة فقط ، ويدخل هذا في العناصر الموضوعية التي تخضع لسلطة النيابة في ملاءمة المتابعة ، ويستشف من خلال ظروف وملابسات الوقائع وما تنطوي عليه من خطورة أو عدمه ، فيضعها في دائرة البساطة التي تجيز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي¹ . وفي تقديري أن أهم العناصر التي تعتمد عليها النيابة العامة لتتوصل إلى أن العقوبة المرجح توقيعها على المتهم هي الغرامة ، هي النظر إلى شهادة السوابق القضائية للمتهم لأن عقوبة الغرامة من العقوبات المخففة التي يستعملها المشرع بدل عقوبة الحبس القصيرة المدة والتي يستفيد منها المتهم الغير مسبوق قضائيا ، أما المسبوق قضائيا طبقا لنص المادة 53 مكرر 04 فقرة أخيرة من قانون العقوبات ، فإنه لا يجوز تخفيض عقوبات الحبس والغرامة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة العمدية المرتكبة ، ويتعين الحكم بهما في حالة النص عليهما معا ، ولا يجوز في اي حال من الأحوال استبدال الحبس بالغرامة ، ومن جهة أخرى نصت المادة 54 مكرر 3 من ق ع على حالة العود ، التي جاء فيها أن " إذا سبق الحكم نهائيا على شخص طبيعي من أجل جنحة ، وإرتكب خلال الخمس (5) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة نفس الجنحة أو جنحة مماثلة بفهوم قواعد العود ، فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهذه الجنحة يرفع وجوبا إلى الضعف " وعليه فإن وكيل الجمهورية يستطيع تقدير العقوبة من خلال بساطة الجريمة ، والتأكد من سوابق المتهم هل هو في حالة عود لينتهي أنه يرجح الفصل في الجنحة أو المخالفة

¹ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 138 ، 140.

بالغرامة ، فوكيل الجمهورية وكأنه قاضي مكرر يلبس دور القاضي فيقدر العقوبة التي سيقورها بناء على ظروف وملابسات الوقائع وحالة المتهم ، فإذا قدر أنها بسيطة ورجح الفصل فيها بالغرامة أحوالها للقاضي ليصدر بشأنها أمرا جزائيا .

رابعا : ألا تقترن الجنحة أو المخالفة بجنحة أو مخالفة غير مستوفية لشروط الأمر الجزائي

نص المشرع على شرط وجوب أن تتوافر في الجنحة محل تحريك المتابعة بإجراءات الأمر الجزائي ، عدم إقترانها بجنحة أخرى أو مخالفة لا تتوافر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، وذلك طبقا للمادة 532 من ق إ ج¹ .

ويقصد بهذا الشرط وجود جنحة مستوفية لجميع شروط أعمال إجراءات الأمر الجزائي ، ولكنها مرتبطة بجنحة أخرى أو مخالفة غير مستوفية لتلك الشروط التي قررها القانون ، كأن تكون العقوبة المقررة لها تتعدى السنتين حبسا أو الجنحة ليست مثبتة ماديا على أساس معاينتها المادية ، أي ليست قليلة الخطورة أو أن هناك حقوق مدنية تستدعي مناقشة وجاهية ، فهنا يجب سلوك الطريق العادي للمحاكمة وفقا للقواعد العامة لسير الدعوى العمومية² .

ويرى البعض أن فصل الملف من طرف وكيل الجمهورية في حالة إرتباط جنحة تتوافر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، مع جنحة أو مخالفة لا تستوفي شروط هذا الإجراء ، لا يوجد ما يؤسسه قانونا بإعتبار أن المحاكمة العادية وفقا للإجراءات التقليدية هي الأصل وهذا النظام البديل وهو الأمر الجزائي هو الإستثناء ، ومراعاة لحسن سير العدالة فإنه يفضل إحالته كاملا على نفس القاضي ليحكم ويفصل فيه بحكم واحد ، عوض الحكم فيه بعدة أحكام³ .

¹ - عمارة فوزي ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 269 ، 282 .

² - بن جدو آمال ، الأمر الجزائي آلية لفض النزاعات الجنائية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، المجلد 01 ، 02 ، عدد 7 ، سبتمبر 2017 ، ص 613 ، 622 .

³ - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 194 .

بينما يذهب إتجاه آخر أن هذا الشرط يعني عدم تطبيق إجراءات الأمر الجزائي بخصوص الوقائع المرتبطة ، أي لا يسوغ تحريك متابعة المتهم عن عدة وقائع لا تستوفي كلها شروط الأمر الجزائي ، ولكنه قضائيا من الناحية العملية يجوز فصل ملف الإجراءات إلى عدة ملفات ، وإحالة الملف الذي يستوفي شروط الأمر الجزائي إلى قاضي الأوامر الجزائية ليصدر بشأنها الأمر الجزائي ، أما الوقائع الأخرى التي لا تستوفي إجراءات الأمر الجزائي فتحال على المحكمة وفقا لإجراءات المحاكمة العادية¹ .

وأرى في هذا الصدد أن المشرع إشتراط عدة شروط في الجنحة المنسوبة إلى المتهم لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، كلها تتصل بمفهوم الجريمة البسيطة وقليلة الخطورة الثابتة على أساس المعاينة المادية ، فتخلف أي شرط من هذه الشروط يخرج الوقائع ويبعدها عن الغاية المتوخاة لإستحداث هذا النظام ، وبالتالي بإرتباط الجنحة التي تستوفي الشروط المقررة قانونا مع جنحة لا تستوفي الشروط المقررة قانونا ، أي الجنحة الغير بسيطة أو الخطيرة أو الغير المثبتة على أساس معاينتها المادية يخرجها إلى دائرة التعقيد وبالتالي لا يجوز للقاضي الذي يصدر الأمر الجزائي أن ينظر جنحة بسيطة قليلة الأهمية وجنحة ذات أهمية وبالغة الخطورة بنفس الإجراء في آن واحد ، لأنه تنتفي العلة من تشريع هذا البديل المستحدث في ظل متطلبات السياسة الجزائية الحديثة .

أما في مجال المخالفات فإن المشرع لم يبين المخالفات التي تدخل في نطاق الأمر الجزائي ، وسكوته هنا يفهم ربما أنه تطبيق للاستثناءات الواردة في الجنح طبقا لنص المادة 531 و 532 من ق إ ج ، لأن المشرع أجاز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 531 ق إ ج في مادة المخالفات ولم يضع الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها مثل الجنح ، وفي نفس الوقت نص في المادة 532 ق إ ج على أنه لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي على الجنحة أو المخالفة المقترنة بجنحة أو مخالفة اخري ، ويستشف من هذه الصياغة أن هناك مخالفات لا تدخل في نطاق الأمر الجزائي ولكن المشرع لم يبينها ، و في تقديري في هذه الحالة نرجع إلى الشروط العامة المطبقة في الجنح والإستثناءات الواردة عليها .

¹ بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 291 .

خامسا : ألا تكون هناك حقوق مدنية تستلزم مناقشة وجاهية

أضاف المشرع للشروط الموضوعية المتعلقة بالوقائع المنسوبة إلى المتهم ، شرط ألا تكون هناك حقوق مدنية تستلزم مناقشة وجاهية ، لأن التطرق للدعوى المدنية يتطلب مناقشة وجاهية للبت فيها بحضور الضحية الذي يمارس الدعوى المدنية التبعية للدعوى العمومية ، وهذا ما لا يتلاءم ومبررات النظام الجزائي¹ .

ونص المشرع على هذا الشرط في المادة 531 فقرة 04 من ق إ ج ، والملاحظ هنا أن الشرط يتعلق بالحقوق المدنية التي تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها ، يعني حضور الطرف المدني لمناقشة عناصرها ، ولكن إذا كانت هناك دعوى مدنية عناصرها ثابتة فيجوز للقاضي الذي يصدر الأمر الجزائي أن يفصل دون مرافعة في الدعوى العمومية و الدعوى المدنية ، ولكن التساؤل الذي يمكن إثارته كيف يقدر القاضي التعويض دون طلب من الضحية لذلك ، فالمادة بصياغتها الحالية تثير إشكالية حول تقدير التعويض للضحية في حال كانت الدعوى مدنية لا تستلزم مناقشة وجاهية ، وعلى المشرع أن يجد آلية لذلك ، كأن أن يتم سماع الضحية أمام الطبطة ويقدم طلبا بالتعويض في محضر سماعه ، ويرفع مع محضر الإستدلالات إلى وكيل الجمهورية الذي يحيله إلى قاضي الجرح الذي يصدر الأمر الجزائي في الشق الجزائي والشق المدني الذي لا يستدعي مناقشة وجاهية وهذا قياسا على الوقائع المنسوبة للمتهم البسيطة والثابتة على أساس معاينتها المادية وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية طبقا لمقتضيات المادة 532 من ق إ ج ، ولذلك فإن هذه الحالة الوقائع الجرمية موضوع الدعوى العمومية و الحقوق المدنية لا يستدعيان مناقشة وجاهية معا ، فجوز للقاضي هنا أن يصدر أمرا جزائيا يفصل فيه بالغرامة وبالتعويض المدني ، لأن الوقائع بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية من جهة ، و لأن الحقوق المدنية أيضا لا تستدعي مناقشة وجاهية من جهة أخرى .

ويذهب البعض أنه لا يجوز تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في نطاق الجرائم التي يشملها إجراء التكليف المباشر بالحضور طبقا لنص المادة 476 من ق إ ج ، التي تجيز

¹ عمارة فوري ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 269 ، 382 .

للطرف المدني أن يباشر دعواه أمام قسم الجنح مباشرة ، وكذلك في الجنح المقيدة بشكوى الضحية لتحريكها لأن القول بخلاف ذلك يغلق المجال أمام الشاكي في جواز سحب شكواه لاحقا بغية وضع حد للمتابعة الجزائية للمشتكى منه ، و بناء على ذلك فمجال تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ضيق ومحدود إلى أبعد الحدود نتيجة الجرائم التي تعرض على النيابة العامة بناء على شكوى الضحية ، مما يعني أن هناك إدعاء ورغبة في طرحها للتأسيس لاحقا كطرف مدني للمطالبة بالتعويض الذي يستدعي مناقشة وجاهية ، وعليه وجب اللجوء إلى الإجراءات العادية¹ .

وفي قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي - على خلاف المشرع الجزائري - أجاز اللجوء إلى إجراءات الأمر الجزائي في حالة وجود حقوق مدنية ، ولكنه إستثنى من ذلك حالة أن الضحية قامت مباشرة بتكليف المتهم أمام المحكمة للحضور ، فمنع فيها تطبيق إجراءات نظام الأمر الجزائي² ، وأيضا المشرع المصري أجاز للقاضي الجزائي الحكم في الدعوى المدنية إذا تم إحالتها له بموجب إجراءات الأمر الجزائي³ .

¹ - شرايرية محمد ، الأمر الجزائي في ظل القانون 02/15 ، جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة ، عدد 20 ، جوان 2017 ، ص 171 ، 200 .

² - Jean Christophe - CROCQ , OP - CIT , P 278.

³ - مشري راضية ، الأمر الجزائي كآليه للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة ، جوان 2019 ، العدد 02 ، ص 143 ، 154 .

المبحث الثاني

إجراءات الأمر الجزائي

لأن نظام الأمر الجزائي طريق غير عادي لسير الدعوى العمومية فيعتبر بذلك بديلا يأخذ شكلا خاصا لسير إجراءاتها ، فهذه الخصوصية تمس الجانب الموضوعي كما وضحنا وتمس الجانب الإجرائي ، لاسيما أن هذا النظام أستحدث لتبسيط وتيسير إجراءات المتابعة وخروجها عن القواعد المألوفة التي يعتريها البطء في الحالات العادية لسير الدعوى العمومية ، ولذلك فإنني سأتطرق في المطلب الأول إلى مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي وصوره ، ثم أتناول في المطلب الثاني الأحكام الإجرائية المتعلقة برضا أو رفض الأمر الجزائي والإعتراض عليه .

المطلب الأول

مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي وصوره

بعد أن أوضحت أن إجراءات الأمر الجزائي تدخل ضمن الخيار الثالث للنيابة العامة وفقا لمبدأ الملاءمة الذي تتمتع به ، فإما أن يحيل وكيل الجمهورية ملف الدعوى العمومية وفق إجراءات المحاكمة العادية ، وإما أن يحفظ أوراق الدعوى ، أو يلجأ إلى اختيار الطريق الثالث ويتبع أحد إجراءات بدائل الدعوى العمومية التي منها نظام الأمر الجزائي إذا توافرت شروطه المقررة قانونا ، فيحيل الملف مرفوقا بطلباته إلى القاضي المخول له إصدار الأوامر الجزائية ، فإذا توصل هذا الأخير أن شروط هذا الإجراء غير مستوفاة فإنه يأمر بإعادته لوكيل الجمهورية لإتخاذ ما يراه مناسبا ، أما إذا قدر القاضي أن شروط تطبيق الأمر الجزائي مستوفية فإنه يصدر أمرا إما بالغرامة أو البراءة ، وهنا يفتح الباب أمام المتهم والنيابة للإعتراض عليه ويصبح كأن لم يكن ، وتعود الدعوى إلى المجرى العادي لسير المحاكمة العادية ، أما إذا لم يتم الاعتراض عليه فيتم إحالة الأمر الجزائي إلى وكيل الجمهورية ليباشر إجراءات تنفيذه ، ولذلك فإنني سأتناول في الفرع الأول مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي ، أما في الفرع الثاني فأتطبق إلى صور الأمر الجزائي وشكله .

الفرع الأول

مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي

يحكم نظام الأمر الجزائي جملة من الإجراءات لأنه يعتبر أحد الصور الإجرائية المستحدثة التي تحرك به الدعوى العمومية ، التي تتحول عن المجري العادي لها لتتجه إلى مسار آخر تحكمه إجراءات ومراحل خاصة تختلف عن إجراءات ومراحل الدعوى العمومية التي تسير وفق المسار العادي لها ، وعليه فإنني سأتناول مرحلتي سير إجراءات الأمر الجزائي وهي أولاً مرحلة سلطة النيابة العامة في إحالة الملف وطلب إصدار الأمر الجزائي ، وثانياً مرحلة سلطة القاضي الجزائي في الفصل في الملف .

أولاً : مرحلة سلطة النيابة العامة في إحالة الملف وطلب إصدار الأمر الجزائي

تقوم النيابة العامة إذا وقع إختيارها على سلوك الطريق الموجز للإجراءات الجزائية بطلب إصدار الأمر الجزائي من القاضي المخول بذلك وترفق بالطلب أوراق الإتهام ، فالأمر الجزائي نظام إختياري تلجأ إليه النيابة العامة في ضوء السلطة التقديرية ، فلها أن تختار سلوك الطريق العادي في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية ، أو إختيار الإجراءات الجزائية البسيطة المتمثلة في الأمر الجزائي¹ ، والأثر المنطقي المترتب على الطابع الجوازي في اللجوء إلى هذا النظام من طرف النيابة العامة أنه ليس للمتهم الحق في المطالبة بإتباعه من طرف النيابة ، وليس له الحق في طلب إصداره من القاضي المخول له ذلك ، فهي سلطة محصورة في يد النيابة العامة وحدها² .

ولقد أكد المشرع الجزائري على الطابع الجوازي والحصري للنيابة العامة في طلب إصدار الأمر الجزائي في المادة 531 من ق إ ج ، التي نصت " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجench " ، والمادة 533 من ق إ ج التي نصت " إذا قرر وكيل الجمهورية إتباع إجراءات الأمر الجزائي " ، فإستناداً لصياغة المادتين و المفردات

¹ - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 107 .

² - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 72 .

المستعملة التي تفيد أن السلطة المختصة بطلب إصدار الأمر الجزائي هي وكيل الجمهورية بصفة حصرية ، وأن هذه السلطة جوازية وليست إلزامية لها.

ولا يخضع تقديم الطلب ورفعته إلى شكلية معينة إلا أن يكون كتابيا ، ولا يتقيد بأجال معينة ، فيجوز للنيابة العامة طلبه في أي وقت ما لم يسقط بالتقادم ، ويرفق الطلب بمحاضر الاستدلال وأدلة الإثبات كالمضبوطات ، ولا يبلغ المتهم أو الشهود بالطلب المقدم ، فالأمر يصدر في غياب المتهم ولا علة من تبليغه¹ .

ويعتبر طلب إصدار الأمر الجزائي تحريكا للدعوى العمومية تترتب عليه الآثار المقررة لرفعها ، فتخرج من حوزة النيابة العامة فلا يجوز لها أن تحفظ الدعوى ، ولا يجوز لها أن تعدل عن طلب إصدار الأمر الجزائي وتقرر رفع الدعوى وفقا للإجراءات المعتادة ، ويلتزم القاضي الذي رفع إليه الطلب بأن يفصل فيه ، فقد صارت الدعوى في حوزته² .

فإذا تعلق الأمر بواقعه موصوفة بأنها جنحة معاقب عليها بالغرامة و/أو الحبس لمدة سنتين (2) أو أقل ، وإرتأى وكيل الجمهورية أنها قليلة الخطورة ويغلب معها ألا يكون مرتكبها عرضة إلا لعقوبة الغرامة فقط ، فإنه طبقا لنص المادة 531 من ق إ ج يجوز أن يقدم طلب إستصدار الأمر الجزائي من طرف وكيل الجمهورية لقاضي الجرح ، فاللجوء إلى هذا الإجراء المستحدث يستعمله وكيل الجمهورية لإحالة الدعوى مباشرة على المحكمة فهو بذلك يتصرف في نتائج الاستدلال³ ، وتكون مباشرة هذا الطريق من خلال عريضة مكتوبة أو بإستعمال مطبوعة نموذجية⁴ .

وحتى في الأنظمة التي تجيز تطبيق الأمر الجزائي في نطاق الجرح التي تنتج عنها حقوق مدنية ، فأصدار الأمر الجزائي مقتصر على النيابة العامة ، فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب من قاضي الجرح إصدار أمر بتوقيع عقوبة على المتهم وإلزامه بالتعويضات

¹ - شرقي منير، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 207 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1160.

³ - شملال علي ، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الاستدلال والإتهام ، دار هومة ، الجزائر 2016 ، ص 171.

⁴ - محمد حزيط ، نظام المتابعة عن طريق إجراءات الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 361 .

فإتاحة هذا الحق للمدعى بالحقوق المدنية يتعارض مع الأساس الذي يقوم عليه نظام الأوامر الجزائية ، حيث تقوم النيابة العامة بوصفها سلطة الإتهام وهي التي وحدها تقرر ظروف كل دعوى عند إستعمال هذا الطريق ، كما أن للمدعي المدني خيارات متعددة في طلب التعويض التي منها أن يتقدم بادعائه مطالبا بالتعويض عند صدور الأمر ، كما أن له الحق في رفع دعواه أمام القضاء المدني بعد صدور الأمر ، فإذا تأخر عن ذلك فلا يستطيع سلوك طريق الأمر الجزائي ، إلا إذا أعيد نظر الدعوى وفقا للقواعد العامة¹ .

وحتى في النظام الإجرائي المصري الذي يجيز إصدار الأمر الجزائي من النيابة العامة من تلقاء نفسها في بعض الجرح ، فإن النيابة العامة تلعب دور الوسيط في إصدار الأمر الجزائي من القاضي المخول إذا لم يكن في إمكانها إصدار الأمر الجزائي قانونا ، فلا يجوز لغيرها طلب إصدار الأمر الجزائي² .

وفي القانون الفرنسي وطبقا لنص المادة 525 من ق إ ج ف في الفقرة 01 ، فإن وكيل الجمهورية الذي يختار هذا الإجراء يحيل ملف المتابعة على القاضي المختص لمحكمة الشرطة مرفقا بطلباته ، وينوه بأن اللجوء إلى هذا الإجراء كان بناء على تحقيق الشرطة القضائية الذي أفضى أن الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة ، كما أن التحقيق تضمن البحث في شخصية المتهم من ناحية أعبائه وموارده ليتسنى تحديد عقوبة مالية مناسبة³ .

وعلى خلاف الأنظمة الإجرائية التي تمنح سلطة طلب إصدار الأمر الجزائي إلى وكيل الجمهورية مثل التشريع الجزائري والفرنسي والمصري ، هناك بعض التشريعات تعطي سلطة إصدار الأمر الجزائي للقاضي من تلقاء نفسه دون توسط النيابة أو تدخلها ، فتقوم بإصدار الأمر الجزائي بدون تكليف المتهم بالحضور أمامه ، وهو إجراء جوازي أيضا للقاضي خاضع للسلطة التقديرية له في الوقائع المعروضة عليه ، فإما أن يصدر أمرا جزائيا إذا رأى

¹ - أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الاجرائية المقارنة ، المرجع السابق ص 175 .

² - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 192 .

³ - Frédéric Desportes, Laurence Lazerges - Cousquer , OP - CIT , P 828

أن عقوبة الغرامة تكفي ، أو إصدار حكم جزائي في الدعوى إذا قدر خلاف ذلك ، ومن التشريعات التي تتبنى هذا التشريع الإيطالي واللبناني والأردني والعراقي والسويسري¹ . وهناك من التشريعات الإجرائية المقارنة من تذهب إلى أبعد من ذلك وتعطي للمدعي المدني حق الخيار في إقامة دعواه مباشرة ، بطلب توقيع عقوبة الجريمة بالطريق العادي بصدور حكم جزائي ، أو طلب توقيع عقوبة الجريمة بطريق الأمر الجزائي حيث يعتبر إجراء طلب الأمر الجزائي كرفع للدعوى بطريق الإدعاء المباشر ، فإذا إختار المدعى الطريق الثاني فإنه لا يجوز له العدول عن هذا الإجراء وسلوك الطريق العادي ، ومن بين التشريعات التي أخذت به التشريع الكويتي² .

ثانيا : مرحلة سلطة القاضي الجزائي في الفصل في الملف

عند إحالة ملف الدعوى إلى قاضي الجرح من طرف وكيل الجمهورية ، يبت هذا الأخير دون مرافعة بإصدار أمر جزائي يقضي بالبراءة أو عقوبة الغرامة طبقا لنص المادة 533 فقرة 02 من ق إ ج ، ولكن إذا رأى أن الشروط المقررة قانونا غير مستوفية لتطبيق إجراء الأمر الجزائي ، فإنه يرفض إصداره ويعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لإتخاذ ما تراه مناسبا طبقا لنص المادة 533 فقرة 03 من ق إ ج ، لكن وعلى ضوء مقتضيات هذه المادة فإن الفصل في طلب إصدار الأمر الجزائي يتخذ إحدى الصورتان ، إما رفض إصدار الأمر الجزائي وهي الصورة الأولى ، أو الإستجابة لطلب إصدار الأمر الجزائي وهي الصورة الثانية . والسلطة الجوازية التي تتمتع بها النيابة تجسيدا لسلطة الملاءمة في اللجوء الي هذا الإجراء الموجز وهو نظام الأمر الجزائي كأحد صور الخيار الثالث لها ، لا تتوافر للقاضي المخول له اصدار الأمر الجزائي ، فوكيل الجمهورية بعد أن يقدر إستيفاء الجريمة للشروط القانونية يحيل الملف مرفقا بطلبه لإصدار الأمر الجزائي ، ولكن القاضي ليس له سلطة جواز أن يتبع الطريق العادي بعد أن لجأت إليه النيابة ، فله إما أن يصدر الأمر في حالة التأكد من توافر الشروط ، أو أن يرفض ذلك ويعيد الملف للنيابة لتتخذ ما تراه مناسبا

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتبى ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 363 .

² - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 273 ، محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 186 .

فالقاضي هنا ليس له سلطة تغيير مسار الدعوى بعد أن تحولت من المسار التقليدي إلى مسار الإجراءات الموجزة ، ومن يملك ذلك هي النيابة العامة وحدها .

الفرع الثاني

صور الأمر الجزائي وشكله

بعد الإنتهاء من أعمال الإستدلال التي تقوم بها الضبطية القضائية التي تثبت من خلال معاينتها المادية للجرائم البسيطة ، ويختار وكيل الجمهورية اللجوء إلى إجراءات الأمر الجزائي بعد أن يتأكد لديه توافر شرط تطبيقه ، يتصرف في الملف بإحاطته مع طلبه بإصدار الأمر الجزائي على القاضي المخول له إصداره ، والذي بدوره بتأكد من الشروط القانونية المقررة لتطبيق هذا النظام ، وبعد ذلك ينظر في الملف المحال إليه فيتصرف بعدة صور ، فإما أن يستجيب لطلب النيابة أو يرفضه ، فالفصل في طلب إصدار الأمر الجزائي يأخذ صورتان وهي رفض إصدار الأمر الجزائي أو الإستجابة لأصداره ، ولذلك فإنني سأتناول أولاً الصورة الأولى وهي رفض إصدار الأمر الجزائي ، وثانياً صورة الإستجابة لطلب إصدار طلب الأمر الجزائي ، وثالثاً شكل الأمر الجزائي .

أولاً : رفض إصدار الأمر الجزائي

يقصد بهذه الحالة أن القاضي يرفض إصدار الأمر الجزائي في حالتين ، الأولى إذا إختار أن الدعوى بالنظر إلى وقائعها وظروفها لا يمكن الفصل فيها عن طريق نظام الأمر الجزائي أي أن إستجلاء الحقيقة في شأنها يقتضي إجراءات المحاكمة العادية ، أما الحالة الثانية فتفترض تقدير القاضي أن الجريمة المسندة للمتهم تقتضي عقوبة تزيد على العقوبة المقررة للأمر وهي الغرامة¹ .

يقوم قاضي الجرح بعد إحالة الملف عليه من النيابة العامة من التأكد من مدى توافر الشروط المقررة قانوناً التي يستوفيها إصدار الأمر الجزائي ، فإذا قدر عدم توافرها فإنه يمتنع عن إصداره ، كأن تكون الوقائع المعروضة عليه تستلزم إجراء تحقيق قضائي

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1162 .

أو سماع مرافعة وجاهية ، ففي هذه الحالة تسير الدعوى إلى طريق المحاكمة العادية¹ فوكيل الجمهورية في هذه الحالة يقوم بإعادة جدولة ملف المتابعة أمام قسم الجرح وفقا للإجراءات المعتادة لسير الدعوى ، ولكن لا تكون ملزمة باستكمال إجراءات المتابعة بعد رفض إصدار الأمر الجزائي من القاضي المخول ، فلها اللجوء إلى طرق أخرى لتحريك الدعوى العمومية ، أو حفظ أوراق الدعوى وفقا لما تتمتع به من خاصية الملاءمة حول إجراءات المتابعة من عدمه² .

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يوضح شكل الأمر برفض إصدار الأمر الجزائي أو الأمر بإعادة الملف إلى وكيل الجمهورية ، وهل يجب أن يكون مسببا ليتسنى للنيابة العامة الطعن فيه من عدمه إذا إرتأت أن القاضي أخطأ في تقدير توافر شروط تطبيق الأمر الجزائي المقررة قانونا ، وهل يجوز للنيابة العامة إعادة إحالة الملف مرة أخرى ، أو أن الأمر بالرفض أو إعادة الملف له حجية ، ولا يمكن القول بسبق الفصل فيه .

في التشريع المصري - على خلاف المشرع الجزائري - وطبقا لنص المادة 325 من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن القاضي يصدر قرار بالرفض بتأشيرة على الطلب الكتابي المقدم له ، ولا يجوز الطعن في هذا القرار فالرفض يأخذ شكل مجرد التأشيرة على الطلب المقدم ، ولم يستلزم القانون إفراغ هذا الرفض في عبارات ولم يشترط القانون تسببيه أما إذا رفعت الدعوى بعد ذلك بالإجراءات المعتادة ، جاز الطعن في حكم يصدر فيها تطبيقا للقواعد العامة³ .

ويرى البعض أنه على ضوء المادة 533 فقرة 02 ق إ ج التي إستعمل فيها المشرع عبارة "...فإنه يعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لتتخذ ما تراه مناسبا " ، يستشف منها أن القاضي لا يصدر أمرا بل يكتفي بالتأشير بالرفض على الطلب المقدم من النيابة العامة ولكن هذا الإجراء لا يستساغ منطلقا طبقا لقاعدة توازي الأشكال ، التي تقتضي أنه مادام

¹ - ثابتي بوحانة ، النظام القانوني للأمر الجزائي بمنظور الأمر 02 / 15 ، مجلة الدراسات الحقوقية ، كلية الحقوق جامعة مولاي الطاهر، سعيدة ، مجلد 01، ع 02 ، جوان 2016 ، ص 154 ، 155.

² - شريف السيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 193.

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1163.

وأن حالة قبول إصدار الأمر يستلزم القانون أن يصدره مسببا طبقا لنص 533 مكرر 03 من ق إ ج ، فإن الأمر بالرفض وتطبيقا لهذه القاعدة يستوجب التسبب ، وهذا ما يتوافق مع السياسة التشريعية المتبعة للمشرع الإجرائي وفقا للتعديل رقم 07/17 الذي أضاف بمناسبة التعديلات المستحدثة في المادة 01 من ق إ ج فقرة 07 على ” يجب أن تكون الأحكام والقرارات والأوامر القضائية معللة ... “ ، وهذا ما يلزم القاضي الذي يصدر الأمر بالرفض بتسبب أمره نزولا عند مقتضيات المادة السالفة ، التي تنص على أهم المبادئ التي يقوم عليها قانون الإجراءات الجزائية¹.

وفي تقديري فإن القاضي الذي يرفض إصدار الأمر الجزائي ويأمر بإعادة الملف إلى النيابة العامة لا يشترط القانون تسببه لعدم جواز الطعن فيه ، لأن الغاية من تيسير الإجراءات هي السرعة في نظر الجرائم البسيطة ، وبالتالي فإن فتح المجال لباب الطعن فيه سيؤدي إلى طول الإجراءات ، وبالتالي فإن الأمر برفض إصدار الأمر الجزائي وإعادة الملف ليس له حجية الأحكام ، فهو يخرج الملف من حوزة جهة قضاء الجرح المخول له إصدار الأمر الجزائي كإجراء موجز ليعيدها إلى النيابة العامة لتتخذ ما تراه مناسبا وفق مبدأ الملاءمة الذي تتمتع به ، ولذلك فإنني أرى أنه على المشرع الجزائري أن يتدخل بنص تشريعي مثل المشرع المصري وينص على عدم جواز الطعن في الأمر برفض إصدار الأمر الجزائي وإعادة الملف إلى النيابة ، لأنه نهائي لا يقبل الطعن وبالتالي تنتفي عنه التسبب .

على ضوء النصوص القانونية وما سبق إبرازه ، فإنني يمكن أن أحصر الحالات التي يتقرر فيها الأمر برفض طلب إصدار الأمر الجزائي وإعادة الملف إلى النيابة العامة ، لتتخذ ما تراه مناسبا في أحد الصور التالية :

1 - عدم إستيفاء الشروط المقررة قانونا لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي

يدخل في هذه الحالة عدم توافر أحد الشروط القانونية التي نص عليها المشرع وإستلزم توافرها لتطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، كأن يكون المتهم مجهول الهوية أو أن

¹ عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 153.

هناك تعدد للمتهمين بنفس الواقعة ، أو أن يكون المتهم طفلا ، أو أن العقوبة المقررة للوقائع المنسوبة للمخالف تتعدى السنتين (2) حبس نافذا ، أو أنها تشكل جناية . ويدخل أيضا في حالات عدم توافر الشروط القانونية ، إذا كانت الواقعة المنسوبة للمتهم وفقا لتكييفها القانوني الصحيح تعتبر جنحة لا يجوز إصدار أمر جزائي بشأنها فالنيابة العامة هنا لم تقم بالتكييف القانوني السليم ، والقاضي يستطيع إعادة الملف إليها بعد أن ثبت لديه أن التكييف مخالف للقانون¹ .

وطبقا لنص المادة 532 مكرر 01 من ق إ ج يدخل في نطاق هذه الحالة ألا تكون الوقائع المنسوبة للمتهم مرتبطة بجنحة أو مخالفة لا تستوفي شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، فالقاضي يتعين عليه أيضا في هذه الحالة إعادة الملف إلى النيابة العامة لتتخذ ما تراه مناسبا من إجراءات .

ويضاف إلى هذه الحالة صورة أخرى وهي أن يتضمن ملف الإحالة أشياء مضبوطة يتعين على قاضي الجرح الفصل فيها طبقا لمقتضيات المادة 527 من ق إ ج ، فهنا على القاضي المحال إليه الملف إعادة الملف إلى وكيل الجمهورية ، ذلك أن الفصل في الأشياء المحجوزة يستدعي مناقشة وجاهية مع مالكيها للبت فيها والأمر بردها أو مصادرتها .

2- الوقائع المعقدة التي يصعب إثباتها بالمعينة المادية فتستدعي بذلك مناقشة وجاهية

إذا إتضح من أوراق الملف الذي تم إحالته من النيابة العامة إلى القاضي المخول له قانونا إصدار الأمر الجزائي ، أن المحاضر الإستدلالية المثبتة للوقائع المنسوبة للمتهم غير كافية لإثباتها أو نفيها ، أي لا يمكن للقاضي البت في الملف على أساسها ، أو أن الفصل يستوجب تقديم شهود أو مستندات و مناقشة وجاهية لهذه الأدلة الأخرى ، أو أن الدفع المقدمة من المتهم أثناء مرحلة الإستدلال من شأنها أن تغير الحقيقة ، ففي هذه الحالة

¹- أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الاجرائية المقارنة ، المرجع السابق ، ص 179.

يتعين على القاضي إرجاع الملف للنيابة العامة ، لتتخذ ما تراه مناسباً عن طريق إحالته ليسيروفاً لإجراءات المحاكمة العادية¹.

وتعتبر مسألة تقدير بساطة الوقائع المنسوبة للمتهم أو تعقيدها ومدى لزوم مناقشتها وجاهاً من عدمه ، من العناصر الموضوعية التي يستشفها القاضي من ملاحظات الملف ومستنداته ، ليخلص أن المحاضر الإستدلالية المثبتة للوقائع تكفي لبناء إقتناعه للفصل في الملف وإصدار الأمر الجزائي بالإدانة في حالة الثبوت ، أو بالبراءة في حالة الإنتفاء لعدم كفاية المحاضر الإستدلالية² ، فالقاضي هنا لا يتسنى له الوصول إلى الحقيقة في الدعوى المعروضة أمامه بدون تحقيق نهائي بعرض الأدلة ومناقشتها أمامه ، وذلك وفقاً للمحاكمات العادية وما تستلزمه من ضمانات كحق الدفاع والوجاهية³.

3 - أن تكون هناك حقوق مدنية تستدعي مناقشة وجاهية

تكمن هذه الحالة في أن يتبين للقاضي من الملف المحال إليه من النيابة العامة أن هناك شخص يدعى أنه قد تضرر من الوقائع المنسوبة للمتهم ، ويكون طلبه الرامي للتعويض يستدعي مناقشة وجاهية تتعلق بإثبات عناصر المسؤولية المدنية لتقدير قيمة التعويض ، ففي هذه الحالة لا يمكن للقاضي الفصل بإصدار أمر جزائي عن وقائع فيها دعوى مدنية تستدعي المناقشة ، لأن مجال تطبيق الأمر الجزائي يكمن في إصدار عقوبات مالية فقط ، أو الفصل بالبراءة في حالة إنتفاء ثبوت الوقائع⁴.

ويرى البعض أن المشرع الجزائري قد أصاب بإستبعاده للدعوى المدنية من إجراءات الأمر الجزائي ، لأن مجاله ينحصر في الإجرام البسيط الذي لا يستدعي الفصل فيه مناقشة وجاهية أمام القضاء ، على خلاف الدعوى المدنية التي يستلزم الفصل فيها حضور الأطراف ومناقشة طلباتهم وإدعاءاتهم ، خاصة أن الإدعاء لا يتحقق إلا أمام القضاء في

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 569 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 115 .

³ - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 213 .

⁴ - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 190 .

مرحلة التحقيق أو المحاكمة ، ولا يسوغ للضحية أن يتأسس كطرف مدني أثناء مرحلة جمع الإستدلالات¹ .

و لقد أوضحت سابقا أن صياغة المادة 532 فقرة 04 من ق إ ج بشكلها الحالي التي جاء فيها " لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي المنصوص عليها في هذا القسم : - إذا كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها . " ، يستشف منها أن المشرع إستبعد الوقائع التي ينجر عنها حقوق مدنية تستدعي مناقشة وجاهية ، لأن المشرع لو أراد إستعاد تطبيق إجراءات الأمر الجزائي من جميع الوقائع التي تنجر عنها حقوقا مدنية لكانت الصياغة " ..إذا كانت ثمة حقوق مدنية... " ، ولكنه إستكمل العبارة بإضافة شرط " يستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها " ، بمعنى وبمفهوم المخالفة إذا كانت ثمة حقوقا مدنية لا تستدعي مناقشة وجاهية ، فإن الأمر الجزائي يطبق و يبقى الإشكال في كيفية تقديم الضحية لطلبه بالتعويض ، وقد بينت سابقا و تفاديا لهذا الغموض فإنه على المشرع أن يتدخل ويجيز للضحية في الجرائم البسيطة تقديم طلبات تعويض في مرحلة الإستدلال في الدعوى المدنية التبعية للدعوى العمومية التي سينظرها القاضي الجزائي فإذا كان المتهم وهو الطرف الأصيل في الدعوى العمومية الأصلية لا تتوافر إلى جانبه الوجيهية ، ويكتفي القاضي بمحاضر الإستدلال ، فيسرى ذلك علي الضحية فينظر في دعواه المدنية بناء على ما قدمه من طلبات في محاضر الإستدلال أمام الضبطية ، فيصدر القاضي أمرا جزائيا بالغرامة والتعويض ، هذا الأخير الذي يقدره بما لا يتجاوز طلب الضحية الذي قدمه في مرحلة الإستدلال ، أو بالبراءة وعدم الإختصاص .

ولم ينص المشرع الجزائي من خلال المواد 531 مكرر إلى 538 من ق إ ج إلى إلزامية الفصل في الملف المحال إلى القاضي ، بإصدار الأمر الجزائي وقبوله بمجرد طلبه من النيابة العامة ، فيجوز للقاضي أن يرفض إصداره ، فإن قرر رفض إصداره وإعادة الملف إلى وكيل الجمهورية ليتخذ ما يراه مناسبا بشأنه فينجر على إجراء الرفض ثلاث آثار ، أما الأول فهو إسترجاع النيابة العامة لسلطة الملاءمة على ملف المتابعة ، والأثر الثاني فهو ممارستها

¹ - بلولبي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 296 ، 297 .

لسلطتها من جديد بما تراه مناسباً ، والأثر الثالث فهو عدم جواز طلب إصدار الأمر الجزائي من القاضي مجدداً¹ .

ثانياً : الإستجابة لطلب إصدار الأمر الجزائي

بعد إحالة الملف من طرف النيابة العامة مرفوقاً بطلبها الرامي إلى إصدار الأمر الجزائي ، يتم الفصل في الواقعة المنسوبة للمتهم محل المتابعة بإجراءات الأمر الجزائي من طرف قاضي قسم الجرح دون مرافعه مسبقاً وعلنية ، فعندما يتصل القاضي بملفات المتهمين التي تقبل الإحالة بنظام الأمر الجزائي بعد جرد الملف واستيفائه لجميع العناصر من محاضر الضبطية القضائية وصحيفة السوابق القضائية للمتهم وشهادة ميلاده وعريضة الأمر الجزائي المقدمة من وكيل الجمهورية ، وبعد تسجيل رقم الملف في التطبيق القضائية والسجل ، تحال الملفات للقاضي للفصل فيها ، فيصدر أمراً جزائياً بالبراءة أو الغرامة² ، فالقاضي إذا قبل تطبيق إجراءات الأمر الجزائي في محاكمة موجزة تشبه المحاكمة بالملف دون أن تنعقد أي جلسة ، ولكن بعد أن يتوصل إلى أن الشروط القانونية لتطبيق هذا النظام مستوفاة طبقاً للمواد 531 و 532 من ق إ ج³ ، وبذلك فإن الأمر الجزائي يفصل في موضوع الدعوى الجزائية في إحدى صورتان إما بالغرامة أو البراءة⁴ .

1- إصدار أمر جزائي يقضي بالغرامة

اختلفت التشريعات الجزائية الإجرائية المقارنة عند تحديدها للعقوبات التي توقعها بموجب الأمر الجزائي إلى منهجين هما منهج التحديد ومنهج الإحالة ، فيعتمد المنهج الأول على تحديد العقوبة في النصوص الخاصة بالأمر الجزائي وتضم طائفتان ، تقتصر الطائفة الأولى على العقوبات التي يجوز إصدارها بالأمر الجزائي على العقوبات المالية ، فيما تجيز الطائفة الأخرى العقوبة السالبة للحرية سواء كعقوبة وحيدة أو إلى جانب العقوبة المالية ، ويندرج ذلك في إتجاهان الإتجاه الضيق الذي يعتمد على إصدار العقوبات المالية

¹ - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 215 .

² - عمارة فوري ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 269- 282 .

³ - هارون بحرية ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 367 .

⁴ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1165 .

فقط دون العقوبات السالبة للحرية ، وينقسم عند تحديده لمقدار الغرامة إلى ثلاث طوائف ، أرجعت أولها تحديد مقدار الغرامة إلى سلطة القاضي التقديرية ، فيما وضعت لها الثانية حدا أقصى لا ينبغي تجاوزه ، بينما حددت الثالثة حدا أدنى للغرامة ، أما الإتجاه الموسع فهو الذي يعتمد على توقيع العقوبات السالبة للحرية بالأمر الجزائي كعقوبة وحيدة في حالات وإلى جانب الغرامة في حالات أخرى ، بينما يعتمد المنهج الثاني في تحديد العقوبة التي يطبقها الأمر الجزائي إلى الإحالة على العقوبة التي يستوجبها الفعل قانونا¹ .

والمشروع الجزائري نص في المادة 533 الفقرة 02 من ق إ ج على أن " يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر جزائي يقضي بالبراءة أو بعقوبة الغرامة " ، فيكون بذلك إعتد على منهج التحديد بمفهومه الموسع لأنه حدد نطاق العقوبة في الغرامة وإعتد المنهج المضيق لأنه لم يعتمد العقوبات السالبة للحرية ، كما أنه إعتد أيضا منهج الإحالة لأنه لم يحدد مقدار الغرامة بالحد الأقصى أو الأدنى ولم يترك الحرية للقاضي ولكنه أحالها إلى العقوبة التي يستوجبها الفعل قانونا وهي الغرامة التي يقررها الفعل في النص التشريعي ، وحسنا ما فعل المشروع الجزائري لأنه بذلك حافظ على مبدأ الشرعية المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري ، والمشروع لم يحدد الحد الأدنى أو الأقصى للغرامة التي يصدر بها الأمر الجزائي وترك السلطة التقديرية للقاضي لتقديرها في مجال الحد الأدنى والأقصى المقرر قانونا للجريمة محل المتابعة ، ويعتمد القاضي في ذلك مستندا إلى عناصر موضوعية تستخلص من أوراق الملف وملابسات القضية ، وهذا على خلاف المشروع الفرنسي الذي إشتراط ألا يتجاوز الحد الأقصى للغرامة التي يمكن إصدار الأمر الجزائي بها نصف الغرامة المقدرة على أن لا يتجاوز 500 اورو² .

أما بالنسبة لصدور الأمر الجزائي بالإدانة فإن الفقه قد إتجه إلى إتجاهان حول مدى صدور هذا الأمر مع وقف تنفيذ العقوبة الصادر بشأنها الأمر الجزائي ، فيرى الإتجاه الأول عدم جواز إصدار الأمر الجزائي بعقوبة الغرامة مع وقف التنفيذ ، لأن وقف التنفيذ يتطلب تحقيقا من قبل المحاكمة وهذا ما لا يتوافر مع الأمر الجزائي ، فالقاضي في هذه

¹ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 96 ، 100 .

² - Jean Christophe - CROCQ , OP- CIT , P 280.

الحالة يجب أن يبحث في شخصية المتهم والظروف التي إرتكب فيها الجريمة ، والتأكد من أنه لن يعود إلى مخالفة القانون مرة أخرى وذلك لن يتوافر بدون محاكمة ، فالقاضي إذا رأى أن المتهم يستحق العقوبة مع وقف التنفيذ فعليه أن يرفض إصدار الأمر الجزائي¹ .

بينما ذهب إتجاه آخر من الفقه إلي جواز صدور الأمر الجزائي متضمنا وقف تنفيذ العقوبة ، لأنه لا يوجد في القواعد العامة ما يحول دون الأمر بذلك ما دامت شروط وقف التنفيذ متوافرة وقدر القاضي أن يأخذ به ، وليس من الجائز أن نخرج الأمر الجزائي من نطاق تطبيق نظام وقف التنفيذ دون أن يوجد نص خاص يقرر هذا القيد ، فالقاعدة أن المطلق يظل على إطلاقه إلى أن يرد ما يقيد² .

و في تقديري و أنه تطبيقا للقواعد العامة والنصوص المنظمة لنظام الأمر الجزائي فإنه لا يوجد ما يمنع إصدار أمر جزائي بالغرامة مع وقف التنفيذ ، وذلك متي توافرت شروط تطبيق ظروف التخفيف لعقوبة موقوفة التنفيذ طبقا لنص المادة 754 من ق إ ج ولكنه على القاضي تنبيه المتهم الصادر ضده الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 756 من ق إ ج بأنه في حالة صدور أمر جزائي جديد يقضي بالغرامة ، فإن العقوبة الأولى ستنفذ دون الإخلال بالعقوبة الثانية ، ولكن الإشكال المطروح وأن الأمر الجزائي لا ينطق به في جلسة علنية يحضرها المتهم فيتعذر على القاضي تنبيه ، ولذلك فإنني أرى أنه على المشرع أن يتدخل بنص تشريعي يلزم القاضي الذي يصدر أمرا جزائيا يوقف التنفيذ أن ينوه إلى المادة 756 من ق إ ج في مشتملات الأمر الجزائي ليلبغ بها المتهم كتابيا ، لأنه يتعذر على القاضي تنبيه المتهم شفاهه ، لأن الأمر لا ينطق به في جلسة علنية ولا يحضرها المتهم .

ومن المشاكل التي يثيرها تطبيق نظام الأمر الجزائي الصادر بالإدانة ، هي مدى جواز أن يتضمن عقوبات تكميلية بالإضافة للعقوبة الأصلية بالغرامة من عدمه؟ .

لقد أغفل المشرع الجزائري تنظيم هذه المسألة ولكن هناك اتجاهان ، فالأول يرى أن الأمر الجزائي يصدر بالغرامة فقط ولا يجوز أن يتضمن عقوبة تكميلية ، وأساس ذلك

¹ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 168 .

² - فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 668 ، 669 .

أن بعض العقوبات التكميلية تنطوي على قدر كبير من الأهمية والخطورة على المتهم المحكوم عليه ، ولذلك فهي تستوجب فتح المجال أمام الوجاهية والمرافعة وسماع أوجه الدفاع ، بينما يذهب الإتجاه الثاني إلى جواز صدور الأمر الجزائي بعقوبة تكميلية بالإضافة للعقوبة الأصلية ، وأساس ذلك أن المشرع نص على الغرامة فقط في المادة 533 فقرة 02 من ق إ ج ولم يستثني هذه العقوبة بنص ، فأبقى بذلك إخضاعها للقواعد العامة المقررة قانونا في هذا المجال ¹ .

وفي تقديري أن الإتجاه الأول القائل بعدم جواز أن يتضمن الأمر الجزائي عقوبة تكميلية هو الأولى بالتأييد ، لأن نظام الأمر الجزائي تم إستحداثه ليطبق في نطاق الجرائم البسيطة القليلة الخطورة ، التي يرجح أن يأمر فيها بالغرامة بعقوبة أصلية كافية لهذا النوع من الجرائم ، وأن اللجوء إلى عقوبات تكميلية سيخرج نطاق الأمر الجزائي من هذا المجال ويوحي أن المتهم خطير وارتكب جريمة ليست بسيطة تطبق فيها الإجراءات الموجزة التي منها الأمر الجزائي ، الذي يصدر فقط بعقوبة الغرامة التي تتلاءم مع بساطة الجريمة وايجاز الإجراءات دون اللجوء إلى إضافة عقوبات تكميلية ، وعلى خلاف المشرع الجزائري نظم المشرع الفرنسي مسألة العقوبة التكميلية في نطاق الأمر الجزائي ، وأعطى للقاضي خيارات عقابية متعددة فأجاز له أن يختار بين العقوبة التكميلية والغرامة التي لا يتجاوز 5000 أورو ، ويمكنه أن ينطق بإحدى العقوبات التكميلية ، بإعتبارها عقوبات أصلية طبقا لنص المادة 495 فقرة 01 من ق إ ج ف ² .

وفي حالة إصدار الأمر الجزائي الصادر بالإدانة للقاضي أن يأمر بتحميل المصاريف القضائية للمتهم لصالح الدولة سواء كل المصاريف أو بعضها ، أو يقوم بإعفائه منها وفقا للقواعد العامة ³ ، كما يجوز أيضا أن يتضمن الأمر الجزائي تحديد مدة الإكراه البدني وفقا للمادة 517 من ق إ ج ⁴ .

¹ بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 156.

² Jean- Baptiste Perrier, OP –CIT, P 116- 117.

³ - يسرأنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 38 .

⁴ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوي العمومية ، المرجع السابق ، ص 298 .

2 - إصدار أمر جزائي بالبراءة

جرت العادة في الأحكام الجزائية أن تصدر بالإدانة أو البراءة ولكن نظرا للطبيعة الخاصة للأمر الجزائي ، فقد اختلف الفقه حول مدى جواز إصدار الأمر الجزائي بالبراءة فيذهب إتجاه من الفقه إلى جواز صدوره بالبراءة إذا كان هناك أساس لذلك طالما أن للنيابة حق الاعتراض عليه ، بالإضافة أن الأصل في المتهم البراءة أمر مفترض فيه ولا مجال لإثباتها أمام المحكمة التي تملك فقط حق التحقق مما إذا كانت هناك أدلة كافية لدحض هذه القرينة القانونية أم لا ، فإذا توافرت أدلة تفيد صحة الإتهام كان من حق المتهم دفع التهمة بتقديم ما لديه من أدلة النفي لإثبات براءته¹ ، ويقرر الأمر الجزائي البراءة في حالتين وهما إذا لم يثبت حصول الواقعة أو نسبيتها للمتهم ، وإذا تبين أن القانون لا يعاقب عليها ولا يمكن القول أن الأمر الجزائي لا يصدر بالبراءة وإنما يصدر بالعقوبة دائما ، وأنه إذا رأى القاضي إستحقاق المتهم للبراءة فإنه يرفض إصدار الأمر الجزائي لتقرر المحكمة فيما بعد البراءة إثر إجراءات المحاكمة العادية ، ذلك أن صدور الأمر بالعقوبة هو فصل في موضوع الدعوى الجزائية ، فإذا كان المشرع قد أناط بالأمر الجزائي الفصل في موضوع الدعوى فإنه يكون بالصورتين المحتملتين بالإدانة أو البراءة² .

بينما يذهب الإتجاه الآخر من الفقه إلى أن الهدف من نظام الأمر الجزائي ليس نظر الدعوى في غيبة المتهم والإنتهاء إلى قرار يفصل فيها بالإدانة أو البراءة ، وإنما الغاية منه هو توقيع العقوبة بهذه الإجراءات البسيطة عندما يكون الفعل ثابتا في حق المتهم وتكون جريمة بلا شبهة بمجرد الإطلاع على أوراق أو أدلة الإثبات التي تقدمها النيابة ، أما في حالة إذا كان الفعل لا يعاقب عليه القانون ، أو الواقعة غير ثابتة وعلى الرغم من ذلك قدمتها النيابة ، فهنا الأمر يستوجب مرافعة لتبين النيابة وجهة نظرها وهذا يفتح الباب للجوء إلى المرافعة العادية الأمر الذي يتنافى وطبيعة الأمر الجزائي ، وهنا لا يمكن للقاضي إصدار أمر جزائي بالبراءة ، وإنما يتعين عليه أن يرفض إصداره وعلى النيابة إذا رأت وفقا لمبدأ

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 397 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1166 .

الملاءمة إعادة السير في الدعوى أن تقدمها بالطريق العادي ، ويكون لها الحق في إثبات دعواها بكل السبل المقررة قانوناً¹.

والمشروع الجزائري أجاز أن يصدر الأمر الجزائي بالبراءة وذلك طبقاً لنص المادة 533 من ق إ ج ، فإذا تعين للقاضي المخول له قانوناً إصدار الأمر الجزائي أن الوقائع لا تشكل جريمة وفقاً لقانون العقوبات ، أو أنها غير ثابتة ولا يوجد في أوراق الدعوى ما يثبت إسنادها للمتهم ، فإنه يصدر أمراً جزائياً يقرر براءة المتهم .

ونرى هنا أن الإتجاه الذي ذهب إلى جواز إصدار الأمر الجزائي بالبراءة هو الأولى بالتأييد وفق ما ذهب إليه المشروع الجزائري ، لأن وكيل الجمهورية إذا قدر أن شروط الأمر الجزائي مستوفية خاصة شرط أن الوقائع مثبتة على أساس معاينتها المادية ، ولكن القاضي الذي أحيل له الملف مع طلب وكيل الجمهورية بإصداره رأى عدم ثبوتها ، أو أن الواقعة لا تشكل جريمة وفقاً لقانون العقوبات ، فالقاضي يصدر أمراً بالبراءة ولو كـالجمهورية حق الاعتراض عليه بتقديم ما يراه حول توافر شروط تطبيق الأمر عند نظر الدعوى وفق إجراءات سير الدعوى بالطريق العادي بعد الاعتراض ، ويرافع لصالح أن شروط الأمر الجزائي متوافرة ، وأن القاضي الذي أصدر أمراً بالبراءة لم يطبق صحيح القانون وأخطأ في تقديره لمدى عدم توافر شروط تطبيق الأمر الجزائي أو ثبوت الوقائع .

ثالثاً : شكل الأمر الجزائي والبيانات التي يجب أن يتضمنها

إضافة للجانب الإجرائي للأمر الجزائي يشترط القانون أن يكون له جانب شكلي عند إصداره ، وذلك وفق صيغة قانونية صحيحة وسليمة تتضمن البيانات الرئيسية المطلوبة قانوناً ، وفق ما حدده المشروع الجزائري في المادة 534 من ق إ ج والتي تتمثل في :

1- هوية المتهم وموطنه

تعتبر هوية المتهم من البيانات الجوهرية التي يجب أن تتضمنها ديباجة الأمر الجزائي بالتفصيل ، فيتم تحديد شخصية المتهم بدقة والتأكد من أن المتهم ليس طفلاً ، إضافة إلى

¹ السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق، ص 26 .

تحديد الموطن الحقيقي له ، ليتم تبليغ المتهم المحكوم عليه تمهيدا لتنفيذ الأمر الجزائي بصيغة لا تثير أي إشكال في التنفيذ .

2 - تاريخ ومكان ارتكاب الأفعال المنسوبة للمتهم

هذه البيانات لها أهمية كبيرة في الأمر الجزائي سواء كان الأمر بالبراءة أو بالغرامة فهي مناط المتابعة الجزائية ، ويتسنى من خلالها للمتهم التأكد من مدى صحة الوقائع المنسوبة له ، ومكان ارتكاب الجرم وتاريخ ارتكابه ، حتى يتوافر للقاضي إحتساب آجال التقادم .

3 - تاريخ صدور الأمر الجزائي

يعتبر من البيانات الجوهرية في الأمر الجزائي تاريخ صدوره رغم عدم النص عليه في المادة 534 و 562 فقرة 02 من ق إ ج ، فتاريخ صدور الأمر الجزائي ينتج عنه آثار بالغة القيمة ، من بينها بداية إحتساب ميعاد آجال الإعتراض من طرف وكيل الجمهورية على الأمر الجزائي الصادر¹ .

4- التكييف القانوني للوقائع والنص القانوني المطبق

بعد أن تتأكد المحكمة من إثبات وقوع الجريمة بتوافر جميع أركانها تقوم بتكييفها التكييف القانوني الصحيح ، وتحدد النص الذي ينطبق عليها بشقيه التجريمي والعقابي وذكر رقم القانون والمادة دون نقل نصها ، وإذا كان النص واردا في قانون مكمل لقانون العقوبات أو الإجراءات الجزائية ، فيتم ذكر النص ليسهل الرجوع إليه إذا إقتضى الأمر ذلك ، ويترتب على إغفال النص القانوني بطلان الأمر إلا في حالة الخطأ المادي² .

وإذا كان بيان المادة المطبقة في إصدار الأمر الجزائي من البيانات الجوهرية ، ولكن على الرغم من ذلك فإن الخطأ المادي في تحديد النص القانوني كبيان جوهري لا يترتب عليه البطلان ، طالما أن الواقعة الإجرامية محددة تحديدا واضحا نافيا للجهالة ، ولا يدع مجالاً للشك أو الإبهام حول مقتضيات نص مادة القانون المطبقة التي يجوز تصحيحها³ .

¹ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 274 .

² - علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 50 .

³ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 376 .

5 - تحديد مقتضى العقوبة في حالة الإدانة

والمقصود بمقتضى الأمر الصادر هو مقدار العقوبة المحكوم بها في حالة الإدانة أو البراءة ، فيعتبر من البيانات الجوهرية في ديباجة الأمر الجزائي لأنها تسمح للمحكوم عليه التعرف على مقدار العقوبة ولا يبقى منطوق الأمر الجزائي مجهولا لديه ، وليقرر بعد ذلك إما قبول الأمر بعدم الإعتراض عليه فيكتسب حجية الشيء المقضي فيه ، أو أن يعترض عليه وهنا تتحول الدعوى العمومية من الطريق الموجز إلى الطريق العادي للمحاكمة .

6- تسبب الأمر الجزائي

لقد أُلزم المشرع القاضي الذي يصدر الأمر الجزائي أن يكون مسببا ، وذلك طبقا لنص المادة 534 فقرة 02 من ق إ ج .

ويعتبر تسبب الأحكام الجزائية من أهم الضمانات والضوابط على سلطة القاضي التقديرية في الإقتناع بغية الوصول لكشف الحقيقة ، فلزوم تسبب الأحكام الجزائية فيه ضمانا لا غنى عنها لحسن سير العدالة ، فهي توفر للخصوم ودرجات التقاضي الأخرى رقابة مباشرة على الحكم¹ .

وإختلف الفقه حول تسبب الأوامر الجزائية ، فهناك من يرى أنه لا يعتبر تسبب الأمر الجزائي من شروط صحته ، لأن ذلك لا يتلاءم والهدف من هذا النظام الذي لا يتحقق مع مفهوم العدالة السريعة والناجزة في الجرائم قليلة الخطورة ، وإلزام القاضي الذي يصدر الأمر الجزائي بتسببه يضع حاجزا أمامه في السرعة في البت في الدعاوى بموجب هذا الإجراء² .

ويرى البعض أن إلزام المشرع القاضي بإصدار الأمر الجزائي بناء على محضر جمع الإستدلالات ، لا يعني بطريق الجزم وجوب أن يتضمن هذا الأمر على الأسباب بصيغة

¹ - أشرف جمال قنديل ، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط1 ، 2012 ص 509 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 127 .

مفصلة ، حيث أنه من الممكن أن يكون تسبيب الأمر الجزائي بشكل مجمل ، دون تفصيل
إعتمادا على تكييف النيابة العامة للتهمة محل الأمر الجزائي¹ .

والمشعر الجزائري لم يشترط أن يكون التسبيب مفصلا ، بل يكفي في ذلك أن تتلاءم
طريقة تسبيب الأمر الجزائي مع الغاية المتوخاة منه وهي التبسيط والإيجاز خاصة الطابع
غير الوجيه له ، فالقاضي يكتفي بإبراز الحجة التي يبني عليها إصداره للأمر الجزائي² .

رابعا : تبليغ الأمر الجزائي

إن تحديد الأشخاص الذين يجب أن يبلغوا بالأمر الجزائي مرتبط بمعرفة من له
الحق بالطعن بطريق الاعتراض عليه ، لأن إستعمال هذا الحق يبدأ آجال سريانه من تبليغ
الأمر الجزائي ، ولذلك فلقد سعت التشريعات الجزائرية ومنها المشعر الجزائري إلى حصر
الأشخاص المعنيون بتبليغ الأمر الجزائي ، وهما طبقا لنص المادة 535 من ق إ ج النيابة
العامة والمتهم³ ، ويقصد بإعلان الأمر الجزائي تبليغ الخصوم أو إخطارهم بمحتوى الأمر
خاصة أنه يصدر في غيبتهم ودون مرافعة ، ولذلك فهو أمر ضروري للمتهم فيتم ذلك بأية
وسيلة كانت⁴ .

ولقد ألزم المشعر الجزائري إحالة الملف فور صدور الأمر الجزائي إلى النيابة العامة
فهي لا تبلغ بل يحال لها الملف داخليا لتمارس حقها في الاعتراض أمام أمانة الضبط ، أو
تقبله وتباشر إجراءات تنفيذه ، على خلاف المتهم الذي يجب تبليغه بأية وسيلة وفقا لطرق
تبليغ الأحكام الجزائية المحددة قانونا بسعي من النيابة العامة ، وهناك فرق بين إحساب
بدأ سريان آجال الطعن بالإعتراض من طرف النيابة العامة ، وهو من يوم صدور الأمر
الجزائي الذي يحال إليها على الفور ، وآجال الاعتراض بالنسبة للمتهم التي تبدأ من يوم
التبليغ لأنه يصدر غير وجاهي بالنسبة إليه ، فبالنسبة للنيابة العامة فالأمر الجزائي يصدر

¹ - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 220 .

² - عمارة فوزي ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 276 .

³ - نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 275 .

⁴ - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص ، 210 .

غير وجاهي لها ، ولكن المشرع ألزم إحالة الملف إليها بمجرد صدوره فيعتبر بذلك إخطارا فوريا لها بمضمونه و تسرى آجال الاعتراض بالنسبة لها فور صدور الأمر الجزائي بالإدانة . وما تجدر الإشارة إليه أن النصوص التشريعية المنظمة للأمر الجزائي لم تشر إلى تبليغ الضحية وبالتلازم لم تخول له حق الاعتراض ، ولذلك فلقد اختلفت الإتجاهات الفقهية بين من يعارض ذلك على أساس أن هذا النظام يقتضي التبسيط والسرعة وأنه لا إجتهد مع صراحة النص ، فيما يرى الإتجاه الآخر ضرورة تبليغ الضحية لتوافر المصلحة لديه في الاعتراض وطلب إعادة محاكمة المتهم وفقا للطريق العادي ، مثل حالة أن الضحية لم يستدعي في التحقيقات الأولية لينظر الإدعاء مدنيا أمام المحكمة ، لعدم جواز الطعن لأن الأمر أصبح نهائيا¹ .

المطلب الثاني

الأحكام الإجرائية المتعلقة برضا أو رفض الأمر الجزائي والاعتراض عليه

إذا كانت الغاية من نظام الأمر الجزائي هو تبسيط الإجراءات الجزائية وإنهاءها بشكل موجز بصورة لا تخل بالحفاظ على حقوق المتهم ، فمن أجل ذلك قرر المشرع ضمان حقوق المتهم من خلال ضمانة الاعتراض عليه والإقرار بعدم قبوله السير في الدعوى وفقا للإجراءات العادية ، فإهتم المشرع بهذه الضمانة حتى يتلاءم نظام الأمر الجزائي مع السياسات الجزائية الحديثة ، وهذا ما يدفني إلى أن أتطرق في هذا المطلب في الفرع الأول إلى ماهية الاعتراض ، وفي الفرع الثاني سأتطرق إلي النطاق الشخصي للاعتراض ، وفي الفرع الثالث إلى آثار الاعتراض .

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق

الفرع الأول

ماهية الإعتراض

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف الإعتراض على الأمر الجزائي ، ثم أتطرق ثانيا الى تكييف الإعتراض على الأمر الجزائي ، وذلك على النحو التالي :

أولا : تعريف الإعتراض

يعرف الإعتراض على أنه تعبير الخصم عن إرادته في عدم قبول الأمر الجزائي وما سبقه من إجراءات مختصرة ، معبرا بذلك عن رغبته في أن تتم المحاكمة وفقا للقواعد المعتادة ، ويفترض الإعتراض تقدير المعترض أن القاضي لم يحط علما كافيا بعناصر الدعوى قبل أن يصدر الأمر الجزائي ، وأنه لم يتسنى له أو دفاعه أن يعلمه بوجهة نظره فيها ، وبناء عليه فهو يرمي من وراء إعتراضه أن تتم محاكمة تتضمن من التحقيق والمرافعة ما يتيح له فرصة عرض أوجه دفاعه أمام القاضي ، خاصة إذا كان المعترض هو المتهم ، فهو يهدف باعتراضه أن تتاح له فرصة إبداء هذه الأخيرة¹.

ثانيا : تكييف الإعتراض

لا يعتبر إعتراض الخصم على الأمر الجزائي طعنا بطريق المعارضة فيه ، بل هو إعلان لرغبته في المحاكمة بالطريق العادي ورفضه إنهاؤها بتلك الإجراءات ، فهو بذلك يبين عدم قبوله بغير الطريق العادي للدعوى² ، فالإعتراض ليس طعنا يدخل في نطاق طرق الطعن في الأحكام ، وإنما هو إعلان عن رفض أسلوب المحاكمة الذي يقتضيه الأمر الجزائي والتحول نحو إجراءات المحاكمة العادية ، وتعتبر أهم الفروق بين الإعتراض على الأمر الجزائي وطرق الطعن في الأحكام ، في أن طريق الطعن يفترض فيه مناقشة الطاعن مضمون الحكم وأسبابه ورغبته في تعديل منطوق الحكم وفقا لمصلحة الطاعن ، فهو لا يحق له رفض أسلوب محاكمته لأنه ملزم به قانونا ، أما الإعتراض فيفترض رفض أسلوب

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1169 ، 1170.

² - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1206 ، 1207 .

المحاكمة الذي إستند إليه وطلب أسلوب محاكمة آخر، ولو أن الإعتراض أعتبر طعنا لكان الهدف منه مجرد صدور أمر جديد ذو مضمون مختلف ، وليس إتخاذ إجراءات محاكمة تختلف عن سابقتها ، بالإضافة إلى أن للطعن في الحكم أثر موقوف فيوقف تنفيذ الحكم ولكنه لا يلغى بمجرد الطعن فيه ، ويتم إلغائه إذا قضت المحكمة التي تنظر الطعن لذلك أما الإعتراض فينتج عليه ذلك بذاته لأنه مبني على حضور المعارض الذي يؤدي إلى سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن ، كما أن الطعن في الحكم يخضع لقاعدة عامة وهي عدم إضرار الطاعن بطعنه أي عدم تسوئ مركزه ، على خلاف الإعتراض على الأمر الجزائي الذي قد يؤدي إلى صدور حكم أشد على المعارض من عقوبة الأمر الجزائي ، فالإعتراض ليس معارضة في حكم غيابي بل هو إعلان من المعارض برفض إنهاء الدعوى بتلك الإجراءات يترتب على مجرد التقرير به سقوط الأمر بقوة القانون ، ومن ثم إعتبره كأن لم يكن¹.

الفرع الثاني

النطاق الشخصي للإعتراض

من أهم الخصائص التي يتسم بها الأمر الجزائي ويتميز بها عن الحكم الجزائي أنه يصدر في غيبة الخصوم أي المتهم والنيابة العامة ، وليتصل علم الخصوم به يتم تبليغهم بطريقة قانونية ، فتعلق حجية الأمر الجزائي على إرادة الأطراف في القبول بهذا البديل الإجرائي والعقابي أو رفضه عن طريق الإعتراض عليه ، ولذلك فإنني سأتناول أولا الإعتراض الصادر من النيابة العامة ، ثم أتطرق ثانيا للإعتراض الصادر من المتهم .

أولا : إعتراض النيابة العامة على الأمر الجزائي

إذا صدر الأمر الجزائي فإنه يحال فورا إلى النيابة العامة التي يمكنها في خلال عشرة (10) أيام أن تسجل إعتراضها عليه لدى أمانة الضبط طبقا لنص المادة 535 فقرة 01 من ق إ ج ، إثر ذلك يتم تحديد جلسة لنظر الإعتراض ، ولأن النيابة العامة طرف أساسي وحاضر دائما ، فلا يتم تبليغها بتاريخ جلسة نظر الإعتراض .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1170 ، 1171 .

والنيابة العامة غير ملزمة بتقديم أسباب الاعتراض على الأمر الجزائي ، ولكن إعتراضها يكون لأسباب يمكن إجمالها في أن الأمر صدر ببراءة المتهم ، أو على أساس أن القاضي الذي أصدر الأمر الجزائي لم يستجب لطلبات النيابة وقرر توقيع غرامة أقل من التي طلبتها¹ ، ولا يشترط لصحة قبول النيابة للأمر الجزائي أن يكون لم يستجب لطلبها فهي حرة في قبوله أو عدم قبوله دون قيد أو شرط² .

وإعتراض النيابة العامة على الأمر الجزائي الصادر من القاضي قد يستند إلى أسباب قانونية ، فصور المخالفات القانونية متعددة ، منها صدور الأمر الجزائي الذي تجاوز الحد الأقصى للغرامة أو بعقوبة لم ينص عليها القانون ، أو صدور الأمر في إحدى الجرائم التي لا يجوز إصداره فيها بالرغم من أن النيابة العامة هي التي طلبت من القاضي إصداره ولكن إتضح لها لاحقا عدم جواز ذلك³ ، كما يجوز للنيابة العامة أن تعترض على إصدار الأمر الجزائي الذي قضي بعقوبة غرامة لا تتناسب وجسامة الجريمة ، كما قد تستند في ذلك إلى أسباب موضوعية كتفاقم آثار الجريمة⁴ .

ولقد قرر المشرع المدة القانونية المسموح بها للإعتراض من طرف النيابة العامة وهي عشرة (10) أيام يبدأ سريانها من يوم صدور الأمر الجزائي الذي يحال إليها فورا ، فإذا إعترضت النيابة العامة فتتنظر الدعوى وفقا للإجراءات العادية ، وإذا فات الميعاد دون إعتراض يسقط حقها في الاعتراض وفقا للقواعد العامة .

والملاحظ في هذا السياق أن المشرع الجزائري خلافا لباقي طرق الطعن في الأحكام الجزائية المتعلقة بالأجال ، أن مدة الطعن هي نفسها في المعارضة والإستئناف والطعن بالنقض بالنسبة للمتهم ووكيل الجمهورية ، باستثناء الإستئناف المرفوع من النائب العام في الحكم الجنحي الإبتدائي الذي يكون خلال شهرين من صدوره ، علي خلاف الاعتراض في

¹ - أحمد محمد براك ، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة ، المرجع السابق ص 579 .

² - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1207 .

³ - أحمد محمد يحي إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الاجرائية المقارنة ، المرجع السابق ، ص 189 .

⁴ - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 401 .

الأمر الجزائي فتختلف آجاله من عشرة (10) أيام بالنسبة لوكيل الجمهورية إلى شهر بالنسبة للمتهم ، وهذا خروجاً عن مبدأ المساواة بين الخصوم ، خاصة أن المشرع أعطى أجلاً طويلاً للمتهم للإعتراض على أمر صادر بعقوبة بسيطة وهي الغرامة على خلاف طرق الطعن في الأحكام الجزائية التي تكون بعقوبات مشددة ، ولكن الطعن فيها بالمعارضة أو الإستئناف هو عشرة (10) أيام للمتهم أو النيابة معاً ، وهذا يفسر ربما أن المشرع أعطى مهلة أطول للمتهم ليقرر بقرار الأغلب فيه هو عدم الاعتراض على عقوبة بسيطة هي الغرامة ، عكس المعارضة أو الإستئناف في العقوبات المشددة التي الأصل فيها إستعمال الحق في الطعن فيهما بمجرد التبليغ ، ولكن في تقديري أنه على المشرع أن يتدخل ويجعل آجال الطعن بالإعتراض بالنسبة للمتهم أيضاً عشرة (10) أيام لعدم المساس بالحق في المساواة بين الخصوم من جهة ، ولكي لا يخرج على الطبيعة الخاصة لنظام الأمر الجزائي التي يتسق مع الفصل في الآجال المعقولة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 01 فقرة 04 من ق إ ج ، لأنه بمنح أجل شهر للإعتراض من طرف المتهم في الأمر الجزائي ، ينتهج بذلك توجهها مخالفاً للسياسات الجزائية الحديثة التي تعتمد على السرعة والقضاء على أزمة البطء الجزائي .

ثانياً : إعتراض المتهم على الأمر الجزائي

لقد قرر المشرع للمتهم حق الاعتراض على الأمر الجزائي الذي صدر ضده بعقوبة الغرامة خلال شهر يبدأ إحتسابه من يوم تبليغه بهذا الأخير ، فهو يعتبر وسيلة يتم بموجبها إخباره بأن لديه هذه المدة لتسجيل إعتراضه ، ويكون الإعتراض بموجب تصريح لدى أمانة الضبط ، فيبلغ المتهم بتاريخ جلسة نظر الإعتراض ، ويتم تحرير محضر بذلك طبقاً لنص المادة 535 فقرة 02 من ق إ ج .

ويجب أن يتضمن التبليغ الذي يعلن به المتهم بيانات متعددة أهمها بأن ينوه فيه أن آجال الإعتراض هي شهر ، وأن في حالة إعتراضه ستتبع في حقه إجراءات المحاكمة العادية وأنه بإمكان المحكمة في حالة الإدانة أن تحكم بعقوبة الحبس¹ .

¹ - Jean Christophe CROCQ , OP- CIT , P P 281- 282.

وهناك من يرى أن الإعتراض ليس بطعن في الأمر الجزائي ، إلا أن النص صراحة بالقانون على سلطة القاضي في أن يحكم بعقوبة أشد ينطوي على تهديد للمتهم ، يجعل من إستعمال حقه في إختيار الطريق العادي مجرد حق نظري ويفرغ هذا الحق من مضمونه ، لأن المتهم يصبح مجبرا على القبول بالأمر الجزائي تجنباً لتعرضه لعقوبة أشد¹.
والعلة من تقرير المشرع للمحكمة التي تنظر الإعتراض إمكانية تشديد العقوبة يرجع إلى رغبته إلى التقليل من الإعتراضات ، خاصة الغير جدية التي الهدف منها المماطلة التي تعوق سير الإجراءات الموجزة ، فإذا تيقن المتهم من أن الإعتراض لا يلحقه منه ضرر ولا يسوء مركزه ، فلا يعير إهتماما لا لوقت المحكمة ولا لإجراءات الموجزة ، ولكن يسعى للإعتراض طالما أنه لم يلحقه ضرر ، وهنا يهدم الغاية المتوخاة من نظام الأمر الجزائي بإنهاء الدعوى في صورة موجزة ومختصرة وسريعة ، فالعلة من التشديد هي عدم الإفراط في رفع الإعتراضات إلى المحكمة².

وإعتراض النيابة العامة يترتب عليه في ذاته سقوط الأمر الجزائي وإعتباره كأن لم يكن ، أما إعتراض المتهم فإن إنتاجه لهذا الأثر معلق على حضوره في الجلسة المحددة لنظر الإعتراض ، فإن لم يحضر أعتبر متنازلا عن إعتراضه وعاد للأمر الجزائي قوته وأصبح نهائيا واجب التنفيذ³ ، ولذلك فإن الأمر الجزائي تكمن قوته في إنتاج آثاره القانونية ويعتبر حكما قضائيا يحوز قوة الشيء المقضي فيه إذا لم يعترض عليه من الخصوم ، وبالتالي يسترجع الأمر الجزائي قوته التنفيذية ، ويسجل في صحيفة السوابق القضائية ، ويأخذ كسابقة قضائية في نظام العود⁴.

وإذا كان الإعتراض من النيابة العامة يتم قبوله دون قيد أو شرط حتى وإن كان مطابقا لطلباتها ، فقد يتبين لها وجود خطأ قانوني فيه أو عدم كفاية العقوبة ، ولكن على خلاف ذلك لا يقبل الإعتراض من المتهم إلا إذا كانت له مصلحة فيه ، فلا يقبل إعتراض

¹ - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 127 .

² - أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 404 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1171 ، 1172.

⁴ - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 158.

المتهم إذا كان صادرا ببراءته ، ولا يقبل إعتراض المدعى المدني إذا كان الأمر قد قضى له بكامل التعويض الذي طلبه¹ .

ولم يقرر المشرع إذا كان تسجيل الإعتراض يتم من طرف المتهم شخصا أو أنه يجوز من وكيله ، على خلاف الطعن بطريق المعارضة فالمشرع نص صراحة في المادة 579 فقرة 5 ق إ ج " أن حق المعارضة بتعلق بالمتهم أو محاميه إذ لم يكن المتهم محل أمر بالقبض " . ولكن تماشيا مع القواعد العامة ، فإنه لا مانع من تسجيل الإعتراض من طرف محامي المتهم ، وذلك قياسا على الطعن بطريق المعارضة في الأحكام الغيابية² .

الفرع الثالث

آثار الإعتراض على الأمر الجزائي

يترتب على تقديم الإعتراض سواء كان مقدا من طرف النيابة العامة أو المتهم جملة من الآثار ، يمكن حصرها فيما يلي :

أولا : المحكمة التي تنظر الإعتراض يكون وفقا للإجراءات العادية

إذا إستوفى الإعتراض شروطه القانونية يتم إحالة ملف الدعوى على محكمة الجرح أو المخالفات ، فينظر القاضي فيها حسب الإجراءات العادية في جلسة علنية ، وبعد إجراء مرافعة مسبقة بسماع طلبات النيابة العامة وأقوال المتهم وذلك طبقا لنص المادة 535 فقرة 02 من ق إ ج ، التي جاء في مقتضياتها أن للمتهم أجل شهر واحد إبتداء من يوم تبليغه لتسجيل إعتراضه على الأمر مما يترتب عليه محاكمته وفقا للإجراءات العادية³ فالأمر الجزائي إستثناء على الأحكام العامة للمحاكمة وما تقرره من ضمانات للمتهم ، فقد جعل القانون من قبول المتهم بالأمر شرطا لكي تقع آثاره ، أي أن آثار الأمر تتوقف على قبول المتهم له ، فإذا لم يقبله حينئذ يسقط الأمر وتنظر الدعوى بالطريق العادي⁴ .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 1172.

² - قرار المحكمة العليا ، رقم 957894 ، صادر في 2020/12/10 ، غير منشور .

³ - محمد شرايرية ، الأمر الجزائي في مادة الجرح في ظل القانون رقم 02 /15 ، المرجع السابق ، ص 192.

⁴ - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 271 .

ويفترض نظر المحكمة للدعوى وفقا للإجراءات العادية بأحد الفرضين ، وهما إما إعتراض النيابة العامة أو إعتراض أحد الخصوم ، ثم حضوره في الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، ولتحديد معنى الحضور فهناك أمران فإما العبرة بحضور المتهم في الجلسة المحددة لنظر الدعوى أي الجلسة الأولى ، فإذا حضر نظرت المحكمة في الدعوى ولا يسلمها سلطتها في نظر دعوى تغيب فيها المتهم في جلسة تالية ، ويعتبر الحكم الصادر في الدعوى حضوريا أو غيابيا وفقا لما تقرره القواعد العامة ، وتنظر المحكمة في الدعوى كما لو كانت تنظر في دعوى لم يسبق أن صدر فيها أمر جزائي ، فيفترض أن الأمر قد سقط وأصبح كأن لم يكن ، وتكون للمحكمة بعد ذلك سلطة كاملة في نظر الدعوى ولا تتقيد بما كان قد قرره الأمر الجزائي ، فيجوز لها أن تقضى بعقوبة أشد مما كان قد قضى به ، وهي نتيجة ترتبت على زوال الأمر الجزائي¹ .

ثانيا : جواز الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في الإعتراض

لقد نص المشرع في المادة 536 من ق إ ج أنه في حالة الإعتراض من النيابة العامة أو الإعتراض من المتهم ، تعرض القضية على محكمة الجناح التي تفصل فيها بحكم قابل للطعن فيه بطريق الإستئناف ، وهذه القاعدة تتسق مع الأحكام العامة في الطعن بطريق الإستئناف في الأحكام الجزائية ، لا سيما المادة 586 من ق إ ج التي نصت على " تكون الأحكام الصادرة في مواد الجناح والمخالفات قابلة للإستئناف " .

ثالثا : الإعتراض لا يخضع لقاعدة لا يضار الطاعن بطعنه

لقد نص المشرع في المادة 533 فقرة 02 من ق إ ج أن الأمر الجزائي الذي يستوفي الشروط القانونية يصدر إما بالبراءة أو بعقوبة الغرامة ، ونص في المادة 536 من ق إ ج أنه في حالة الإعتراض من النيابة العامة أو المتهم فإن القضية تعرض على محكمة الجناح التي تفصل بحكم قابل للإستئناف ، فالملاحظ أن المشرع لم يبين الحكم الصادر في الإعتراض هل تحكمه قاعدة أن المعترض لا يسوء مركزه باعتراضه ، مثل ما هو الحال في الطعن بطريق الإستئناف .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1175 ، 1176 .

ولا يعتبر الإعتراض طعنا وبالتالي لا مجال لتطبيق الأصل الذي يقرر أن الطاعن لا يضار بطعنه ، والعلة من ذلك أن هذه النتيجة تؤدي إلى الحد من حالات الاعتراض ، فإذا كان المعارض يعلم أنه يحتمل أن يقضي عليه بعقوبة أشد مما قضي به الأمر الجزائي ، كان ذلك عائقا يمنعه عن استعمال الإعتراض ما دام وأنه لم يتحرى في الأمر الجزائي عيبا أو خطأ واضحا ، إذ يدرك الخطر الذي قد يتعرض له بتقرير عقوبة أشد¹ .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري قد نص على قاعدة عدم تسوئ مركز الطاعن بطعنه في مجال الطعن بطريق الاستئناف في المادة 603 فقرة 02 من ق إ ج ، التي نصت على أنه " إذا كان الإستئناف مرفوعا من المتهم وحده أو المسؤول عن الحقوق المدنية فلا يسيء حالة المستأنف .." ، و لم ينص على هذه القاعدة في باب المعارضة في الأحكام الغيابية الجزائية من المواد من 579 إلى 585 من ق إ ج ، ولكنه خالف هذه القاعدة صراحة في الإعتراض طبقا لنص المادة 380 مكرر 05 من ق إ ج ، وبالرجوع إلى الفقرة 02 من المادة 536 ق إ ج التي نصت على أن الإعتراض يجعل الأمر الجزائي كأن لم يكن فذلك يجعله يقترب من أحكام المعارضة التي لا تحكمها قاعدة لا يضار الطاعن بطعنه .

رابعا : جواز تنازل المتهم عن إعتراضه قبل فتح باب المرافعة

لقد أجاز المشرع للمتهم التنازل عن الإعتراض المرفوع منه وذلك بشرط أن يكون قبل فتح باب المرافعة طبقا لنص المادة 537 من ق إ ج ، ورتب على ذلك أثرا و هو إستعادة الأمر الجزائي قوته التنفيذية ، تحت طائلة عدم جواز الطعن فيه مجددا .

وإذا كان المشرع أعطي قيمة لرضا للمتهم الضمني في حالة عدم إعتراضه على الأمر الجزائي ، فإنه أعطي قيمة أكبر للرضائية الصريحة للمتهم لأنه أجاز للمتهم حق الإعتراض صراحة في أي وقت أثناء مرحلة المناقشة لكن قبل فتح باب المرافعة ، فإذا سجل التنازل إسترجع الأمر الجزائي حجيته وقوته التنفيذية ، ولا يجوز للمتهم الإعتراض عليه من جديد ولا الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن² .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1176 .

² - بوسري عبد اللطيف ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية ، المرجع السابق ، ص 159 .

وفي تقديري أن العلة من عدم جواز الطعن في الحكم بعد تنازل المتهم عن إعتراضه أو الإعتراض عليه مرة أخرى ، هو تطبيق للقواعد العامة التي تقضي بأنه لا يجوز المعارضة على المعارضة و قياسا فلا يجوز الإعتراض على الإعتراض ، أما عن عدم جواز الطعن فيه فهو نتيجة منطقية لأن المتهم إختار رفض اللجوء إلى الإجراءات العادية ، وقرر مرة أخرى القبول بالأمر الجزائي وما تضمنه من عقوبة .

وفي حالة تنازل المتهم عن إعتراضه قبل فتح باب المرافعة فإن القاضي ملزم بالتنويه إلى ذلك في الحكم الفاصل في الإعتراض ، ويصدر الحكم في هذه الحالة بالإشهاد للمتهم بالتنازل عن إعتراضه ، هذا الحكم الذي لا يقبل الطعن ولا الإعتراض مرة أخرى¹ .

خامسا : سقوط الأمر الجزائي واعتباره كأن لم يكن بالإعتراض عليه

يترتب على الإعتراض سقوط الأمر الجزائي وإعتباره كأن لم يكن ، والمشرع لم يميز بين أثر الإعتراض إذا كان مرفوعا من النيابة العامة أو من طرف المتهم² .

والملاحظ أن المشرع الجزائري نص في المادة 536 فقرة 02 من ق إ ج على أثر تسجيل الإعتراض على الأمر الجزائي وهو أنه يصبح كأن لم يكن ، وذلك مثل الطعن بالمعارضة التي نص في المادة 579 من ق إ ج أن الحكم الغيابي يصبح كأن لم يكن بالنسبة لجميع ما قضى به إذا قدم المتهم معارضة في تنفيذه ، وبإستقراء المادة 535 فقرة 02 من ق إ ج التي نصت على " أن المتهم تتم محاكمته وفقا للإجراءات العادية بعد تبليغه وتسجيله إعتراضا على الأمر الجزائي.. " ، فهذا يفسر على أن المشرع إعتبر الأمر الجزائي كأن لم يكن أو يسقط بمجرد الإعتراض عليه ، لأن النيابة العامة أو المتهم في هذه الحالة رفضه وصرح برغبته في اللجوء إلى إجراءات المحاكمة العادية .

وفي حالة الإعتراض المرفوع من النيابة العامة إذا لم يتم تبليغ المتهم شخصيا بتاريخ جلسة نظر الإعتراض ، فالحكم يصدر غيابيا في حقه طبقا لنص المادة 494 من ق إ ج التي جاء في مقتضياتها أن التبليغ إذا لم يسلم للمتهم شخصيا ، يصدر الحكم في حالة تخلفه

¹ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 305 .

² - مدحت عبد الحليم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 127 .

عن الحضور غيابيا ، وفي هذه الحالة يكون قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة طبقا للقواعد العامة في مجال الطعن في الأحكام الغيابية¹ .

أما في حالة تسجيل الإعتراض أمام أمانة ضبط المحكمة من طرف المتهم الذي يبلغ بتاريخ الجلسة المحددة لنظر إعتراضه وينوه على ذلك في المحضر ، فالحكم الفاصل في الإعتراض إما يكون حضوريا إعتباريا طبقا لنص المادة 495 من ق إ ج إذا تخلف المعترض عن الجلسة المحددة لنظر إعتراضه ، ولا يجوز له في هذه الحالة الطعن بطريق المعارضة ويخول له حق الإستئناف إذا كان الحكم يدخل في نطاق الإستئناف ، أو يكون الحكم حضوريا إذا حضر المعترض جلسة المحاكمة وفقا للإجراءات العادية وتمت المرافعة وقدم أوجه دفاعه وجاهيا ، وهنا الحكم يكون قابلا للإستئناف وفقا للقواعد العامة للإستئناف إذا كان الحكم يدخل في النطاق الموضوعي له² .

ويذهب البعض إلى أن الأثر المباشر للإعتراض على الأمر الجزائي ، هو تحول الدعوى العمومية من الإجراءات الموجزة بنظام الأمر الجزائي إلى طريق الدعوى المعتاد ، ولذلك فإن القاضي الذي ينظر الإعتراض ملزم بإصدار حكم جديد في الدعوى سواء في حالة غياب المتهم أو حضوره ، ولا يمكنه إصدار حكم بإعتبار الإعتراض كأن لم يكن وفقا لما هو معمول به في حالة تخلف المتهم المعارض عن الجلسة المحددة لنظر معارضته في الحكم أو القرار الغيابي ، فلا يمكن إعتبار غياب المتهم تنازلا ضمنيا عن إعتراضه ، ويجب على القاضي الذي ينظره القضاء من جديد وفقا للإجراءات المعتادة لسير الدعوى العمومية³ .

¹ - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 205 .

² - فوزي عمارة ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 277 .

³ - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 305 .

المبحث الثالث

آثار الأمر الجزائي وإشكالات تنفيذه

دفعت أزمة العدالة الجزائية التي أحد أهم أسبابها مشكلة البطء الذي يعترى الإجراءات الجزائية ، المشرع الجزائري كغيره من التشريعات إلي تبني إجراءات بديلة موجزة تتسم بالتبسيط والسرعة بموجب التعديل رقم 02/15 وهي الوساطة والأمر الجزائي ، ثم أشار صراحة في التعديل رقم 07/17 في المادة الأولى منه على أن قانون الإجراءات الجزائية يقوم على مبادئ أهمها أن تتم المتابعات والإجراءات التي تليها في آجال معقولة دون تأخر ثم تبني القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 2025/08/03 نظاما جديدا أضافه للنظامين السابقين هو نظام المثول بناء على الإعراف المسبق بالذنب كأحد البدائل الإجرائية التي تتسم بالسرعة والإيجاز ، وهذا ما يفسر أن الإتجاه الحديث للمشرع يتجه إلى إجراءات أكثر إيجازا وتبسيطا ، فالأمر الجزائي هو حكم دون مرافعة أو طريق موجز لإنهاء الدعوى العمومية ، ولذلك فإنني سأتناول في هذا المبحث مطلبين أتطرق في المطلب الأول إلى الآثار المترتبة على تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، أما في المطلب الثاني الإشكالات المترتبة على تنفيذ الأمر الجزائي .

المطلب الأول

الآثار المترتبة على تطبيق إجراءات الأمر الجزائي

تختار النيابة العامة وفق مبدأ الملاءمة الذي تمتع به في التصرف في الدعوى بأحد الطرق المتاحة لها وفقا لسلطتها التقديرية في اللجوء إلى الطريق الثالث ، فلها أن تحفظ أوراق الدعوى كطريق أول ، أو تسلك الطريق العادي لسير الدعوى العمومية كطريق ثان أو تسلك الطريق الثالث و هو طريق الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية التي منها نظام الأمر الجزائي ، الذي يعد طريقا مستحدثا لتحريك الدعوى العمومية وسيرها بشكل موجز وسريع ، فإذا إستوفت الوقائع المنسوبة للمتهم شروط تطبيقه وأصدره القاضي المخول له إصداره ، فيرتب بذلك آثارا في حالة قبوله وعدم الإعتراض عليه ، كما يرتب آثارا

في حالة رفضه والإعتراض عليه ، لتنتهي الدعوى العمومية بحكم يفصل في هذا الإعتراض تكون لهذا الحكم حجية ويكون قابلا للتنفيذ وفق الأحكام العامة لتنفيذ الأحكام الجزائية التي قد تستدعي تنفيذه وفقا لإجراءات الإكراه البدني ، ولذلك فإنني سأتناول في هذا المطلب أهم الآثار المترتبة على تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، فأتناول في الفرع الأول أن الأمر الجزائي يمثل صورة من صور تحريك الدعوى العمومية ، وفي الفرع الثاني أن الأمر الجزائي له قوة تنفيذية ويكتسب حجية الأحكام الجزائية ، أما في الفرع الثالث أن الأمر الجزائي ينهي الدعوى العمومية وقابل للتنفيذ عن طريق الإكراه البدني .

الفرع الأول

الأمر الجزائي صورة من صور تحريك الدعوى العمومية

طبقا لنص المادة 02 والمادة 39 من ق إ ج فإن الدعوى العمومية يحركها وتباشرها النيابة العامة وفقا لما تتمتع به من مبدأ الملاءمة ، فهي لها أن تختار أحد الخيارات الثلاث إما حفظ أوراق الدعوى أو اللجوء إلى طريق المحاكمة العادية أو إختيار الطريق الثالث وهو الإجراءات الموجزة لتحريك الدعوى العمومية التي من بينها نظام الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 531 من ق إ ج ، التي أجازت لوكيل الجمهورية أن يحيل على محكمة الجench وفقا لإجراءات الأمر الجزائي الجench المستوفية لشروط هذا الإجراء ، فلقد إعتبر البعض أن الأمر الجزائي وفقا للنصوص المنظمة له أنه إجراء مستحدث من إجراءات المتابعة الجزائية تتبعه النيابة العامة وفقا لسلطة ملاءمتها الإجرائية ، وذلك بإحالة الملف إلى قاضي الجench وطلب الفصل فيه بموجب هذا الإجراء لتحريك الدعوى العمومية ، لينظر فيه دون وجاهية ودون حضور المتهم وبإحترام ضمانات المحاكمة العادلة¹.

فبناء على مبدأ أنه لا حكم دون دعوى ، فإن الأمر الجزائي لا يصدره القاضي الجزائي إلا بناء على دعوى مرفوعة تحرك وفق الإجراءات المرسومة لها قانونا ، بموجب إجراءات نظام الأمر الجزائي شأنها شأن دعاوى التي ينظر فيها بطريق المحاكمة العادية و تجري بشأنها التحقيقات الأولية المتمثلة في مرحلة جمع الإستدلالات ، لكن الفرق أن

¹ - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 159 .

دعوى الأمر الجزائي لا تجرى بشأنها التحقيقات النهائية القضائية التي تتم في مرحلة المحاكمة ، لأن الأمر الجزائي يصدر من غير تحديد جلسة للمرافعة عكس ما هو عليه في الأحكام الجزائية ، حيث يعتمد في فصله لهذه الدعوى على محضر التحقيق الابتدائي لما تتضمنه من أدلة تكفي لأن يحكم بناء عليها في الجرائم البسيطة ، فالأمر الجزائي يعد من دعاوى الموجزة التي تعتمد فكرة تبسيط واختصار الإجراءات بعد تحريك إجراءاتها من النيابة العامة¹.

ويترب على إجراءات تحريك الدعوى العمومية بموجب إجراءات الأمر الجزائي عن طريق تحرير طلب من النيابة العامة بتوقيع الأمر الجزائي ، وإحالته على قاضي الأوامر المختص ، وهي نفس الآثار المترتبة على تحريك الدعوى العمومية في الحالة العادية التي من أهمها عدم جواز متابعة أو محاكمة أو معاقبة شخص مرتين من أجل نفس الأفعال طبقا لنص المادة 01 فقرة 03 من ق إ ج ، ومن الآثار أيضا أن تنتهي الدعوى الجزائية بناء على متابعة بالأمر الجزائي بنفس ما تنتهي به الدعوى العمومية في الحالة المعتادة ، وهي إما بتوقيع عقوبة على المتهم أو ببراءته أو رفض إصداره لتخلف أحد شروطه².

ولأن المشرع أعطى حق اللجوء إلى الطريق الثالث وهو الإجراءات الموجزة لتحريك الدعوى العمومية التي من بينها الأمر الجزائي للنيابة العامة وحدها ، وفقا لما تتمتع به من سلطة تقديرية وفق مبدأ الملاءمة دون غيرها من الخصوم ، وحصر إستعمال هذا الطريق لها ، فهذا ما ينتج عنه عدم جواز إتباعه تطبيقا لإجراءات أخرى يستعملها الضحية مثل الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني ، أو إجراءات التكليف بالحضور المباشر ، فإختيار اللجوء إلى هذا الطريق مخول للنيابة العامة فقط دون سواها ، أي لا يجوز للمتهم طلبه ولا يجوز للضحية أيضا³.

¹ - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 166 ، 167.

² - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 308 .

³ جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع نفسه ، ص 166.

الفرع الثاني

الأمر الجزائي له قوة تنفيذية ويكتسب حجية الأحكام الجزائية

من الآثار التي يرتبها الأمر الجزائي أنه له قوة تنفيذية من جهة ، ويكتسب حجية الأحكام الجزائية من جهة أخرى ، ولذلك فإنني سأتناول أولاً القوة التنفيذية للأمر الجزائي ثم أتطرق ثانياً إلى الحجية المكتسبة للأمر الجزائي .

أولاً : القوة التنفيذية للأمر الجزائي

قوة الأمر الجزائي تتوافر له في إحدى الحالتين ، فالحالة الأولى أن يعترض عليه خصم غير النيابة العامة ثم لا يحضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، و الحالة الثانية وهي عدم الإعتراض عليه من أي خصم ، ففي الحالتين يصبح الأمر الجزائي نهائياً واجب التنفيذ وقوة الأمر الجزائي لها شقين ، وهي قوته التنفيذية التي تخضع للقواعد العامة ، وقوته في إنهاء الدعوى العمومية¹ .

1- حالة الإعتراض على الأمر الجزائي

إذا تم الاعتراض على الأمر الجزائي سواء من طرف النيابة العامة أو من طرف المتهم ، فإن الدعوى تنظرها المحكمة التي تفصل في القضية طبقاً للإجراءات المعتادة لسير الدعوى العمومية ، وذلك وفقاً لمقتضيات المادة 535 فقرة 02 من ق إ ج . وإعتراض النيابة العامة على الأمر الجزائي الصادر من القاضي المخول له ذلك يؤدي إلى سقوط الأمر الجزائي بالنسبة لها وبالنسبة لباقي الخصوم ، ويعتبر الأمر الجزائي كأن لم يكن بالنسبة لجميع الخصوم ، ولا يمكن القول أنه سيسقط فقط في مواجهة النيابة العامة ، ويعتبر نهائياً واجب التنفيذ لباقي الخصوم الذين لم يعلنوا عدم قبولهم وإعتراضهم له لأن ذلك يتعارض والمنطق القانوني ، لأن القول بالأثر النسبي لعدم قبول الأمر والإعتراض عليه ، سيؤدي إلى احتمال التعارض والتضارب بين ما قرره الأمر الجزائي وما قد تصدره المحكمة الجزائية التي تنظر الإعتراض ، ويقع إشكال في التنفيذ² .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1177.

² - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 320 ، 321 .

وفي حالة عدم قبول الأمر الجزائي من المتهم وتسجيل الاعتراض عليه ، فإنه يجب التمييز بين حالتين وهما :

أ- حالة تنازل المتهم عن الاعتراض

نصت المادة 537 من ق إ ج على جواز تنازل المتهم صراحة على اعتراضه قبل فتح باب المرافقة ، وعليه وبناء على ذلك فإن الأمر الجزائي يسترد القوة التنفيذية له لأنه يصبح غير قابل لأي طعن وفق ما قرره المشرع فيصبح واجب التنفيذ ، لأنه حاز قوة الشيء المقضي فيه لعدم جواز الطعن فيه وفق ما هو مقرر قانونا طبقا للمادة السابقة .

ب - حالة عدم تنازل المتهم عن الاعتراض

يترتب على تسجيل المتهم اعتراضا على الأمر الجزائي نفس الأثر المترتب على اعتراض النيابة العامة ، وهو نظر الدعوى وفقا للإجراءات المعتادة ، وفي حالة تخلفه عن نظر جلسة اعتراضية فإن المحكمة التي تنظره لا تقضي بإعتبار الاعتراض كأن لم يكن .

وفي حالة تعدد المتهمين الذين صدر ضدهم أمر جزائي وقرروا عدم قبوله وحضر بعضهم في اليوم المحدد لنظر الدعوى ، ولم يحضر البعض الآخر تنظر الدعوى بالطريق العادي لمن امتثل ويصبح الأمر نهائيا بالنسبة لمن تخلف ، وتفترض هذه الحالة تعدد المتهمين وإعتراضهم جميعا على الأمر ثم حضور بعضهم في الجلسة المحددة لنظر الدعوى وتغيب بعضهم عنها ، وتقرر المحكمة سقوطه بالنسبة لمن حضروا وسيروته نهائيا بالنسبة لمن تخلفوا تطبيقا لمبدأ إستقلال كل متهم بمصيره¹ ، وتقاس على حالة تعدد المتهمين حالة تعدد المدعين المدنيين حيث تنظر الدعوى بالطرق المعتادة لمن حضر منهم ، فيصبح الأمر الجزائي نهائيا بالنسبة للمدعى المدني الذي لم يعترض ، أو الذي إعترض وتخلف عن الحضور في اليوم المحدد لنظر اعتراضه² .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1174 ، 1175 .

² - فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 674 .

وعلى خلاف ذلك فإن المشرع الجزائري لا تثار مشكلة تعدد المتهمين بالنسبة إليه لأنه إعتبر من الشروط التي يجب أن تستوفىها الوقائع المنسوبة للمتهم ، أن تكون المتابعة ضد شخص واحد طبقا لنص المادة 538 من ق إ ج ، لأن تعدد المتهمين سيخرج الوقائع من دائرة التبسيط إلى دائرة الإجرام المعقد ، وهذا ما لا يتماشى مع مبررات اللجوء إلى تبني نظام الأمر الجزائي .

2 - حالة عدم الإعتراض على الأمر الجزائي

اتباعا لل غاية التي إستحدثت من أجلها نظام الأمر الجزائي التي تكمن في تيسير وإيجاز الإجراءات الجزائية ، وسرعة الفصل في الدعاوى المتعلقة بالجرائم البسيطة قليلة الخطورة فإنه وبمجرد صدوره من القاضي المخول له ذلك ، وعدم تسجيل الخصوم سواء النيابة العامة أو المتهم إعتراضا عليه خلال الآجال المقررة قانونا وتم قبوله ، فإنه يحوز حجته الشيء المقضي فيه ويحوز الحجية الموضوعية للحكم الجزائي ، فلا يمكن إجراء محاكمة جديدة ، فالأمر الجزائي يتمتع بالمقومات القانونية للدفع بسبق الفصل في الدعوى لكن حجته ترتب بعدم الإعتراض عليه ، فيصبح بذلك حكما نهائيا ينفذ وفقا لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية ، يرتب الآثار القانونية شأنه في ذلك شأن الحكم الجزائي الحائز قوة الشيء المقضي فيه ¹ .

ونص المشرع الجزائري في المادة 535 فقرة 03 من ق إ ج أن الأمر الجزائي في حالة عدم تسجيل إعتراض عليه من المتهم ، فإنه ينفذ وفقا لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية ويعتبر قبول المتهم بالأمر الجزائي بعدم الإعتراض عليه بمثابة تصديق على قرار قضائي دون حضور أو مناقشة وجاهية ، فالمتهم صرح بإرادته ليكون طرفا في معادلة رضائية بديلة وحول اتجاهه من الطريق التقليدي للمحاكمة إلى الطريق البديل الموجز ² .

¹ - سكمامجي هبة فاطمة الزهراء ، الإجراءات المستحدثة للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 223 ، 224 .

² - Wilfrid Exposito , La Justice pénale et les interférences consensuelles , thèse de doctorat en droit, Université de Jean moulin , Lyon 3 , 2005 , P 308.

ولأن الأمر الجزائي يصدر بالبراءة أو عقوبة الغرامة ، فإن التنفيذ يكون على الغرامة المقضي بها وكذا المصاريف القضائية المحكوم بها بموجبه¹ .

أما في التشريع الفرنسي فإن الدعوى العمومية تنقضي بعد تسديد الغرامة من طرف المحكوم عليه في آجال ثلاثون (30) يوما ، أما في حالة الامتناع عن تسديدها أو عدم تنفيذ العقوبات التكميلية ، أو في حالة عدم الإعتراض على الأمر الجزائي يكتسب آثار الحكم القضائي ، ويستثنى الشق المدني فيه طبقا لأحكام المادة 528 / 01 من ق إ ج² .

ثانيا : إكتساب الأمر الجزائي حجية الأحكام الجزائية

يحوز الحكم الجزائي قوة الأمر المقضي فيه أمام المحاكم الجزائية ولا تكون هذه الحجية إلا في الأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة ، فتصبح بذلك عنوانا للحقيقة فلا يحوز مناقشة المراكز القانونية التي إستقرت به ، ويصبح بذلك الحكم حجة على الكافة وحجيته هنا متعلقة بالنظام العام بما يلزم الجهات القضائية بمقتضاها ، ولو أثارت ذلك من تلقاء نفسها³ ، ويترتب على ذلك عدم جواز متابعة المتهم أو معاقبته أو الحكم عليه وذلك حول نفس الوقائع ولو صيغت بتكييف آخر ، وذلك طبقا لنص المادة 01 فقرة 03 و المادة 446 فقرة 02 من ق إ ج ، لأن ذلك سيؤدي إلى الحكم بسبق الفصل الذي يعد أحد الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية طبقا للمادة 09 من ق إ ج .

ويرى البعض أن للأمر الجزائي حجية تتمثل في إكتسابه قوة الشيء المقضي به وقدرته على إنهاء الدعوى الجزائية ، التي بمقتضاها يمنع مباشرة أي إجراء يهدف إلى إعادة التحري فيما قضى فيه الأمر الجزائي ، وعليه فإن هذه القوة تتسم بطابع سلبي لارتكازها على قرينة قانونية مفادها إفتراض صحة الأمر فيما قضى به ، وهو إفتراض غير قابل

¹ - بن يونس فريدة ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2012 / 2013 ص 140 .

² - Frédéric Debove, François Falletti , Préfacé Par Jean François Burgelin , OP - CIT , P 667 .

³ - محمد محمد متولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 309 .

لإثبات العكس ، وعليه لا يحوز الطعن فيه لأنه أصبح عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة ، سواء صدر الأمر الجزائي بالإدانة أو البراءة¹ .

والأمر الجزائي الصادر بالبراءة أو الإدانة في الوقائع المنسوبة للمتهم والفاصل في الدعوى العمومية هو الذي يحوز الحجية ، أما الأمر الصادر يرفض إصدار أمر جزائي لعدم إستيفاء شروطه ، فإنه لا يحوز على الحجية بإعتباره لم يفصل في موضوع الدعوى² .

الفرع الثالث

الأمر الجزائي ينهي الدعوى العمومية وينفذ عن طريق الإكراه البدني

إذا كانت الدعوى العمومية هي الوسيلة القانونية أو الطلب القضائي الذي يرمي من خلاله المجتمع وهو النيابة العامة بتوقيع العقوبة على المتهم ، ولأن الأمر الجزائي يصدر إما بالبراءة أو بالإدانة وهي الغرامة ، وبذلك فهو يعتبر إجراء ينهي الدعوى العمومية إرادية إلى تطبيق العقوبة .

ويقصد بالحجية من ناحية إنهاء الدعوى العمومية والفصل فيها ، أن الأمر الجزائي يملك الصبغة التي يلحقها القانون بالشيء المقضي فيه ، وبالتالي تؤدي إلى الإحتجاج به أمام أطراف الدعوى أو أمام الجهات القضائية ، فلا يمكن إحالة الواقعة التي صدر بشأنها أمر جزائي إلى محكمة أخرى لتستغرق نظرها فيها ، وفي حالة إذا ما تم ذلك فإنها تحكم بعدم جواز الفصل في الدعوى لأنه سبق الفصل فيها ، ولا يمكن للأمر الجزائي أن يكتسي الحجية وينهي الدعوى العمومية إلا بانتهاء الأجل القانونية لتسجيل الإعتراض³ .

وإذا كان نظام الأمر الجزائي دفعت إليه الضرورة الملزمة لتيسير الإجراءات الجزائية في الدعوى العمومية في الجرائم البسيطة والقليلة الخطورة ، للقضاء على أحد أسباب العدالة الجنائية وهي البطئ الجزائي الذي أصبح يعتري الإجراءات الجزائية ، وهذا ما جعل المشرع يتجه نحو سياسة جزائية حديثة ، تعتمد على الفصل في آجال معقولة دون تأخر

¹ - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 232 .

² - بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 312 .

³ - لخضاري فاطمة الزهراء ، التحول عن الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 202 .

أو ما يسمى بالحق في سرعة الإجراءات ، فإذا كانت الدعاوي وفق الطرق المعتادة تنتهي بموجب أحكام وقرارات قضائية بعد مناقشات وجاهية ، وتمكين المتهم من الدفاع ثم الطعن في الأحكام ، لكن الأمر الجزائي ينطوي على تيسير وإيجاز هذه الإجراءات وإنهاء الدعوى دون إتباع طرق الطعن في الأحكام ، فنظام الأمر الجزائي ينهي الدعوى بإجراءات بديلة عن الإجراءات الجزائية المعتادة .

والأمر الجزائي الذي يصدر بعقوبة الغرامة يتم تنفيذه وفقا لإجراءات تنفيذ الأحكام ويحال على جهة التنفيذ ، فإذا إمتنع الصادر ضده الأمر الجزائي عن سداد قيمة الغرامة المقضي بها والمصاريف القضائية ، قد يجعله تحت طائلة إجراءات التنفيذ القسرية أو الجبرية أو الإكراه البدني طبقا لنص المادة 759 فقرة 01 من ق إ ج ، التي نصت على أن الأداء يكون واجبا بمجرد صيرورة " الأوامر والأحكام والقرارات الجزائية القاضية بالإدانة والحائزة على قوة الشيء المقضي فيه " ، وما نصت عليه 765 من ق إ ج التي أجازت توقيع الإكراه البدني¹ .

المطلب الثاني

الإشكالات المترتبة على تنفيذ الأمر الجزائي

يعتبر موضوع الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي من الموضوعات الهامة وذلك بالنظر إلى عدم جواز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا ، فيصبح بذلك الإشكال في تنفيذه هو المكنة أو الوسيلة الوحيدة لتدارك الأخطاء القانونية والموضوعية التي يمكن أن تشوب الأمر الجزائي² ، فالمبدأ العام أنه متى حاز الحكم قوة الأمر المقضي به وجب تنفيذ العقوبة المحكوم بها ما لم يجر القانون تنفيذها قبل ذلك ، وفي مرحلة التنفيذ تبدأ الخصومة الجزائية مرحلة من نوع جديد تسمى خصومة التنفيذ موضوعها الجزاء الجنائي ، وهذه الخصومة ليست هي مآل نهاية الدعوى الجزائية التي لا تنتهي بالحكم البات ، وإنما تنتهي

¹ - بن يونس فريدة ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، المرجع السابق ، ص 160 .

² - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 328 .

بتنفيذ هذا الحكم سواء بالبراءة أو تنفيذ العقوبة¹ ، ولذلك فإنني سأتناول في الفرع الأول ماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي وحالاته ، ثم أتناول في الفرع الثاني السلطة المختصة بالنظر في الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي .

الفرع الأول

ماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي وحالاته

سأتناول في هذا الفرع المتعلق بماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي وحالاته ، أولا ماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي ، ثم أتطرق ثانيا إلى حالات الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي ، وذلك على النحو التالي :

أولا : ماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي

سأتطرق إلى تعريف الإشكال في التنفيذ ، ثم أتناول خصائصه التي يتسم بها ، ثم أبين أهم أنواع الإشكال في التنفيذ .

1- تعريف الإشكال في التنفيذ

لم يرق المشرع الجزائري كغيره من القوانين بتعريف محدد لنظام الإشكال في التنفيذ في الأحكام الجزائية عامة وفي الأمر الجزائي بصفة خاصة ، ولكن الفقه خصه بعدة تعريفات مختلفة ، فمنه من عرفه أنه تلك المسائل الخلافية بين الأطراف الخاصة في الخصومة الجزائية والنيابة العامة ، وهي من إختصاص القضاء وحده وترفع من المحكوم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ، ولا يهدف هذا الإشكال إلى تعديل العقوبة أو تغيير مضمون الحكم ، فهذا مجاله الطعن في الحكم وليس الإشكال في التنفيذ ، فهو ينصب على عدم صلاحية الحكم للتنفيذ أو لسبب لاحق عن صدوره² .

¹ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1219 .

² - يسرأنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 599 ، 600 .

ويعرفه البعض الآخر على أنه المنازعات القانونية التي تثار عند تنفيذ الأمر الجزائي ليوقفه مؤقتا ، حتى يفصل في النزاع نهائيا من طرف محكمة الموضوع بصدد وقائع لاحقة على صدور الأمر متصلة بتنفيذه¹ .

ويذهب البعض الآخر إلى تعريف الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي أنه نزاع ذو طبيعة قضائية حقيقي أو مجازي ، ينشأ بين الجهة القائمة على التنفيذ وبين المنفذ عليه ، ويهدف إلى وقف التنفيذ مؤقتا أو تحديده على وجهه الصحيح أو تعديله أو التقرير بعدم جوازه وتختص بنظره المحكمة التي أصدرت الحكم المنفذ بمقتضاه² .

2 - خصائص الإشكال في التنفيذ

يتميز الإشكال في التنفيذ عن الأنظمة المشابهة له بعدة مميزات ، تجعله يختلف عنها تكمن فيما يلي³ :

- يختلف الإشكال في التنفيذ بما له من طبيعة قضائية عن العقوبات المادية التي يضعها المحكوم عليه أو غيره في طريق تنفيذ الحكم بها يصنعها المحكوم عليه ، وتعتبر عمل من أعمال التعدي ، وللنيابة العامة بصفتها المخول لها تنفيذ العقوبات أن تواجه هذه العقوبات بالقوة الجبرية مباشرة دون تدخل قضائي .

- الإشكال في التنفيذ ليس طريق من طرق الطعن المقررة قانونا في الحكم ، وإنما هو تظلم في إجراءات تنفيذه .

- ويختلف الإشكال في التنفيذ عن الخطأ المادي الذي لا يترتب عليه أثر قانوني ، فلا يؤدي إلى البطلان ولا إلى الخطأ في القانون ، ولا يترتب على تصحيحه أي تغيير في المعنى المقصود وبالتالي يجوز طلب تصحيحه في أي وقت ولو بعد أن حاز الحكم قوة التي المقضي به .

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 530 .

² - أشرف سعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 424 .

³ - بن يونس فريدة ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، المرجع السابق ، ص 28 ، 29 .

- يختلف الإشكال في التنفيذ عن تفسير الحكم فالتفسير هو الرجوع إلى المحكمة التي أصدرته لتفسير الغموض أو إبهام وقع في منطوقه ، والمنطوق هو الجزء الأخير المشتمل على قضاء المحكمة في الدعوى ، أي الفصل في الدعوى العمومية والتعويض المدني وكذا جميع الطلبات المتعلقة بالشقين الجزائي والمدني .

3 - أنواع الإشكال في التنفيذ

الإشكال في التنفيذ نوعان ، الأول هو الوقي الذي يهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم مؤقتا حتى يفصل في موضوع الدعوى من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن مازال مفتوحا ، أما إذا فصل في الطعن المرفوع عن الحكم المستشكل في تنفيذه قبل الإشكال فإن الإشكال يصبح بلا موضوع¹ ، والثاني الإشكال القطعي الذي يهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم نهائيا بغض النظر عن الفصل في الموضوع ولو بحكم بات ، وذلك بسبب عدم سلامة أو صحة التنفيذ سواء لعيب في الحكم يمس وجوده قانونا ، أو لانقضاء مدة العقوبة المحكوم بها محل التنفيذ ، أو لغير ذلك من الأسباب التي تجعل الحكم غير صالح في حد ذاته للتنفيذ² .

ثانيا : حالات الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي

يفترض تنفيذ الأمر الجزائي أمران ، سند يتم التنفيذ بموجبه ، ومحل يرد عليه التنفيذ ، ولذلك فإن فرضية السبب الذي يستند إليه المستشكل في إشكاله يرجع إلى أحد الفرضين ، الأول هو المنازعة في سند التنفيذ ، والثاني المنازعة في محل التنفيذ³ .

ويذهب البعض أن أهم حالات الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي تشترك في فكرة واحدة هي دفع المتهم بأن الأمر لم يتحول بعد إلى أمر واجب التنفيذ ، ويعني ذلك أن تنفيذه مازال يفتقر إلى السند ويضم هذا الوضع فرضين ، الفرض الأول دفع المتهم أن الأمر لم يبلغ إليه

¹ - سالم محمود سالم ، النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1997 ، ص 40 .

² - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1222 .

³ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 169 ، 170 .

وبالتالي فإن حقه في تسجيل الاعتراض مازال متاحا ذلك أن آجاله لم تبدأ بعد ، والفرض الثاني الذي يدفع به المتهم بأنه قد إعترض خلال الآجال القانونية ، ولكنه لم يحضر الجلسة المقررة لنظر إعتراضه لسبب قهري ، وبالتالي لا يعتبر الأمر نهائيا واجب التنفيذ ويضاف سبب آخر تفرضه القواعد العامة مثل أن يدفع المتهم أن المحل الذي قرر الأمر الجزائي إغلاقه ليس ملكا له ، أو المال الذي قرر مصادرتة حق للغير حسن النية¹ .

وعلى ضوء ما سبق إبرازه يمكن حصر حالات الإشكال في تطبيق الأمر الجزائي في :

1 - عدم تبليغ المتهم بالأمر الجزائي

آجال تبليغ الأمر الجزائي الذي يصدره القاضي المخول له ذلك لها أهمية كبيرة فهي المدة التي يمثل فيها المتهم للمؤسسة القضائية لأول مرة ، لكونه كان مستبعدا خلال المرحلتين السابقتين وهي مرحلة إحالة الملف من النيابة العامة مرفوقا بطلبها بإصدار الأمر الجزائي ، ومرحلة إصدار الأمر الجزائي من الجهة القضائية المحال إليها الملف² ، ويعتبر هذا السبب الذي يستند إليه المتهم المحكوم عليه في إشكاله في التنفيذ سببا وجها لأن الأمر لا يصبح نهائيا واجب التنفيذ اتجاهه إلا بعد تبليغه وإتصال علمه الشخصي به ، وهذا ما يتفق مع الضمانة التشريعية المتوخاة من نظام الأمر الجزائي ، فلا يسوغ للمتهم أن يستخدم حقه في الرفض إلا إذا علم بوجود أمر جزائي صدر ضده ، والقول بغير ذلك يهدر الضمانة التشريعية التي كفلها المشرع للحفاظ على حقوق الدفاع ، والحفاظ على طبيعة الأمر الجزائي بأنه الخصومة الجزائية بإجراءات مبسطة وسريعة³ .

والملاحظ في هذا السياق أن المشرع الجزائري أكد على لزوم علم المتهم بالأمر الجزائي ولكنه لم يتطرق إلى الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي ، فأوجب تبليغ الأمر الجزائي طبقا لمقتضيات المادة 535 فقرة 02 من ق إ ج التي نصت " يبلغ المتهم بالأمر الجزائي بأية وسيلة قانونية " ، فهذه عبارة تؤكد على أن المشرع جعل تبليغ المتهم بالأمر الصادر ضده إجراء

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1178 ، 1179 .

² - محمد شرابية ، الأمر الجزائي في مادة الجرح في ظل القانون رقم 02 / 15 ، المرجع السابق ، ص 229 .

³ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 335 .

وجوبيا ، وما بين ذلك أنه أجاز التبليغ بأية وسيلة ، فأعطى الأهمية للتبليغ دون طريقة هذا التبليغ .

2 - القوة القاهرة

قد يتخلف المتهم عن حضور الجلسة المحددة لنظر اعتراضه وذلك رغم تبليغه بالأمر الجزائي تبليغا قانونيا ، وعلم بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى وكان راغبا في حضور الجلسة لولا وجود مانع قهري حال دون ذلك ، فحسب القواعد العامة لابد من تمديد ميعاد الاعتراض عند توافر السبب القهري حتى زواله ، ويعتبر من الأسباب القهرية حالة المرض وحالة وجود المتهم خارج الوطن¹ .

ولذلك فإنه يتعين على المتهم الحضور للجلسة لرفع إستشكاله حتى لا يسترجع الأمر الجزائي قوته التنفيذية ، ولكن قد يحول بينه وبين تقديم إستشكاله قوة القاهرة لمنعه من الحضور للجلسة أو تمنعه من تقديم إعتراضه في الآجال المقررة قانونا ، فهذه الموانع ليس للمتهم يد فيها فهي خارجة عن إرادته ، يمكنه الإستناد إليها للدفع بعدم تنفيذ الأمر الجزائي وهي عديدة وغير محصورة² .

وفي التشريع الجزائري لم ينص قانون الإجراءات الجزائية على المانع القهري كسبب لإمتداد الميعاد ، ولكنه يستفاد من المادة 495 منه التي جاء فيها أنه يجب على المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا أن يحضر ، ما لم يقدم للمحكمة المستدعى أمامها عذرا تعتبره مقبولا ، فالمحكمة هي التي تقدر مدي إعتبار العذر مقبولا من عدمه .

والقضاء في الجزائر تطرق إلى العذر الذي يكون سببا في التخلف عن الحضور ، ولم يتطرق إلى العذر الذي يكون سببا في إمتداد الميعاد ، فقضت المحكمة العليا في أحد قراراتها " يحاكم حضوريا إعتباريا المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخصيا والذي لم يقدم أي عذر مقبول لتبرير غيابه " ³ .

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 534 .

² - محمود سامي قرني ، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء ، ط 1 ، مكتبة الإشعاع ، مصر ، 2002 ، ص 12 .

³ - نشرة القضاة ، المحكمة العليا ، 15 ديسمبر 1970 ، العدد 01 ، 1971 ، ص 40 .

3 - الإشكال في التنفيذ لأي سبب آخر

إستنادا إلى مبدأ شخصية العقوبة التي لا تنفذ إلا على المحكوم عليه بحكم قضائي فيترتب على هذا المبدأ أثر هو أن الإجرام لا يحتمل الإستنابة في المحاكمة وأن العقاب لا يحمل الاستنابة في التنفيذ ، فالأمر الجزائي ينبغي تنفيذه في مواجهة الصادر ضده بالذات سواء من الناحية الشخصية بغعتبره معترف بالجريمة ، أو من الناحية الموضوعية بالتنفيذ على المال الذي صدر الأمر بشأنه ، ولكن قد يكون هناك غتلاف بين الاسم الحقيقي للشخص وبين الإسم الصادر بشأنه الأمر الجزائي ، فيدعى المستشكل هنا أنه ليس هو الشخص الذي صدر ضده الأمر الجزائي ، أو يدعي أن المحل الذي تضمن الأمر الجزائي إغلاقه ليس ملكا له ولكنه ليس الذي يقصده الأمر الجزائي ، وفي هذه الحالات لا ينازع المتهم المحكوم عليه في سند التنفيذ ولكن ينازع في المحل الذي يراد التنفيذ عليه¹ . ويعتبر البعض أن تقرير حق المتهم في الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي يتلاءم مع موضوعية الأمر الجزائي ، وإعتبارا لذلك لم يعد الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي طريقا من طرق الطعن ، وإنما هو صورة من الصور التي يعبر بها المحكوم عليه عن عدم رضاه بما قضى به الأمر الجزائي إتجاهه² .

الفرع الثاني

السلطة المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي وإجراءاته

سأتطرق في هذا الفرع أولا الى السلطة المختصة بالنظر في الإشكال في التنفيذ ، ثم أتناول ثانيا إجراءات تسجيل الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي ونظره .

أولا : السلطة المختصة بالنظر في الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي

يقدم الإشكال إلى القاضي الذي أصدر الأمر الجزائي ، أي القاضي المختص بإصدار هذه الأوامر ، وليس شرطا أن يكون القاضي الذي ينظر في الإشكال ويفصل فيه هو نفس القاضي الذي أصدر الأمر ، وإتساقا مع أهداف الإجراءات الجزائية الموجزة ، فقد أعطى

¹ - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 173 .

² - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 360 .

المشروع الحق للقاضي أن يفصل في الإشكال بدون مرافعة ، كما هو الشأن بالنسبة لإصدار الأمر ذاته إذا كان ذلك متاحا ، أي متى توصل القاضي إلى صحة أو فساد سبب الإشكال من مجرد الإطلاع على الأوراق ، واكتفى بذلك وقدر أنه لا داعي لمرافعة وجاهية¹ .

ويذهب البعض أنه لا يمكن الإقرار باختصاص النيابة العامة بالفصل والنظر في إشكالات تنفيذ الأوامر الجزائية ، بإعتبار أن الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي هو دعوى قضائية بالمعنى القانوني يستلزم أن يبسط القضاء نظره فيها للفصل ، والنيابة العامة ليست جهة قضائية للفصل في الدعاوى ، فلا يجوز لها أن تنظر دعوى الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي² .

ويذهب البعض إلى أن هذا الأثر المترتب يتشابه بصورة الطعن بطريق المعارضة في الحكم الجزائي الغيابي ، التي تنظره نفس المحكمة التي أصدرته ، ولكن هذا لا يعني والحال أن الإشكال في التنفيذ هو صورة أو نوع من أنواع المعارضة ، ولكنه طريق خاص شرعه القانون على غرار الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية ، لتصحيح أو تدارك الأخطاء التي يمكن أن تشوب مشتملات الأمر الجزائي الصادر ضد المتهم المحكوم عليه³ .

ثانيا : إجراءات تسجيل الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي

أقر المشروع حق المحكوم عليه في الاستشكال توخيا منه لعدة إعتبارات ، وكذلك بغية الموازنة بين تلك الإعتبارات وبين تسهيل نظام الأمر الجزائي وطبيعته ، وإقتضى الحال أن يتم وضع إجراءات معينة تتفق وهذه الطبيعة تتجسد في تقديم المحكوم عليه عريضة إلى الجهة المختصة ، وذلك في صورة محددة لا يجوز أن تكون شفوية لأنه بمثابة إعتراض وهذا ما يتسق مع الإجراءات المتبعة في ممارسة طرق الطعن القانونية⁴ .

ويجوز تقديم الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي في شكل طلب من المحكوم عليه ، أو من الغير في بعض الحالات مباشرة إلى القاضي الذي أصدر الأمر ، دون توسط النيابة

¹ - يسر أنور علي ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 601 .

² - شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 233 .

³ - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 341 .

⁴ - جمال إبراهيم عبد الحسين ، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه ، المرجع السابق ، ص 363 ، 364 .

العامة ، تحت طائلة أن يعرض فيه الحالة المستشكل فيها وأسبابها مبرزا أن حقه في الإعتراض لا يزال قائما ، وللقاضي في هذه الحالة أن يتجه إلى أحد الصورتان¹ :

1 - أن ينظر الإشكال وفق طريق الأمر الجزائي دون تحقيق أو مرافعة إذا قدر أن الإشكال مبني على أساس غير صحيح أو وجيه ، وأن أوجهه غير سديدة كأن يدعي المتهم بأنه لم يبلغ بالأمر الصادر ، ويثبت لدى القاضي فساد هذا الإدعاء بثبوت تبليغ المتهم ، أو يرى القاضي أن المتهم غير محق في إشكاله وأن غرضه إطالة أمد الإجراءات ، ففي هذه الحالة يقضي القاضي في الاستشكال على وجه السرعة دون داعي إلى مرافعة أو تحقيق ، لأنه لو أتبع ذلك وبلغ الأطراف بحضور الجلسة سيؤدي ذلك إلى طول الإجراءات ، وتأخر النظر في الإشكال المقدم من المتهم المتعلق بتنفيذ الأمر الجزائي .

2 - إذا قدر القاضي وفقا لسلطته التقديرية أنه لا يمكن الفصل في الإشكال من ظاهر الأوراق أي دون تحقيق أو مرافعة وجاهية ، ففي هذه الحالة يتعين عليه أن يحدد تاريخا لنظر الإشكال وفق الإجراءات العادية ، ويتم تكليف باقي الخصوم إلى الحضور في اليوم المحدد ، وفي هذه الحالة إذا قبل الإشكال تجرى المحاكمة وفقا لإجراءات الإعتراض على الأمر ، أي أنه إذا حضر طالب الإشكال في الجلسة المحددة تنظر الدعوى في مواجهته طبقا للإجراءات المعتادة ، أما إذا تخلف عن الحضور فيعود للأمر الجزائي حجيته وقوته التنفيذية ، ويصبح الإشكال في التنفيذ كأن لم يكن ، والإشكال لا يلزم القاضي بوقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها بالأمر الصادر ، ولكن يجوز له أن يأمر بوقف تنفيذها حتى يفصل في النزاع المعروض عليه .

وفي تقديري أنه تماشيا مع الغاية المتوخاة من نظام الأمر الجزائي كإجراء موجز يعتمد على تيسير الإجراءات وسرعتها ، فإنه على القاضي في جميع الحالات أن ينظر الإشكال المعروض عليه دون مواجهة أو مناقشة لأن الأمر الجزائي صدر دون ذلك ، وعليه لا يجوز أن تكون المتابعة وفق إجراءات الأمر الجزائي التي تكون دون حضور المتهم ، ولكن الإشكال في تنفيذه يكون بمرافعة حضورية وجاهية .

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتب ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 542 ، 543 .

الفصل الثاني

الأمر الجزائي وضمانات المحاكمة العادلة

الحق في المحاكمة العادلة الذي يتمتع به المتهم يجب أن ينطوي على العديد من الضمانات التي تكفل السير العادل لإجراءات الدعوى ، فإذا كانت تداعيات هذا الحق تتعلق بالقاضي الذي ينظر موضوع الدعوى ، فإن ضمانات هذا الحق الذي أصبح مؤشرا على إحترام حقوق الإنسان في المجتمعات الراقية تتعلق بسير إجراءات المحاكمة أمام هذا القضاء عبر مراحل ودرجاته المختلفة .

وإذا كانت الغاية من الإجراءات الجزائية الموازنة بين مصلحتين هي مصلحة المجتمع من ناحية في توقيع العقوبة على المتهم تحقيقا للردع بنوعيه العام والخاص ، ومصلحة المتهم في توافر كافة ضمانات المحاكمة العادلة التي من أبرزها العلانية والحق في المواجهة بالاتهام وحق الدفاع ، هذه الضمانات التي تعتبر من المسلمات سواء تعلق الأمر بالجرائم البسيطة أو الجسيمة ، وحفاظا على هذه الأخيرة أصبح الفصل في الدعاوى يستغرق وقتا طويلا وجلسات عديدة تستلزم معها تبليغ المتهمين والشهود ومناقشتهم وإستجوابهم إذا رأت المحكمة ذلك من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصوم ، ولقد أدت هذه الإجراءات المطولة إلى تكديس القضايا وطول أجل الفصل فيها ، مما أدى إلى فقدان العقوبة لأثرها فأصبح من الحتمية حتى يأتي الجزاء فاعليته المتوخاة إتخاذ إجراءات موجزة أمرا ضروريا خاصة إذا كانت هذه الجرائم بسيطة لا تنم عن إثارة الشعور بالإستياء ، فأغلب هذه الجرائم مخالفات أو جنح قليلة الأهمية وغالبا ما تكون الوقائع فيها واضحة وثابتة ، أما إذا كانت الوقائع غير واضحة ويكتنفها غموض ، فذلك يستلزم اللجوء إلى تطبيق الإجراءات العادية مع كفالة حقوق المتهم مهما إستلزم ذلك من وقت ، وهنا تكمن ذاتية الأمر الجزائي والأساس الذي يقوم عليه ، وهذا ما دفع تشريعات جزائية كثيرة لتبني نظام الأمر الجزائي - ومنها التشريع الجزائري - الذي ينطوي على سرعة وإيجاز في الإجراءات ، مما يؤدي عدم التأخر في الفصل في الدعوى العمومية وتوفير الوقت اللازم للقاضي والمتقاضي ، حيث

يصدر بعد الاطلاع على الأوراق دون تحقيق أو مرافعة ، وللمتهم الخيار في قبوله بعدم الإعتراض عليه أو رفضه واللجوء إلى المحاكمة العادية¹ .

ويستلزم حق المتهم في محاكمة عادلة أن تتوافر لديه مجموعة من الضمانات التي تحقق السير العادل لإجراءات الدعوى ، فإذا كانت مفترضات هذا الحق تتعلق بالقضاء الذي ينظر الدعوى فإن ضماناته تتعلق بإجراءات المحاكمة أمام هذا القضاء ، وهذه الضمانات متعددة وتضمن بتكاملها مفهوما للعدالة يتفق مع المقاييس المعاصرة المعمول بها في الدول المتحضرة التي تحترم حقوق الإنسان والحريات ، وهذه الضمانات منها ما يتعلق بحسن سير العدالة لأنها تساهم في وضع إجراءات المحاكمة الجزائية وفعاليتها وتكفل المساواة أمام الخصوم ، ومنها ما يتعلق بإفتراس قرينة البراءة وحق الدفاع إذ يكفل للمتهم الإستعداد للدفاع عن نفسه من خلال إحاطته بطبيعة الإتهام وأسبابه وإتاحة الوسائل التي تكفل له حق رفض الاتهام² .

وعلى ضوء ما سبق ذكره يقتضي التطرق في هذا الفصل المتعلق بالأمر الجزائي وضمانات المحاكمة العادلة ، أن نتطرق إلى كل ضمانات من هذه الضمانات التي تستدعيها المحاكمات الجزائية ، ثم إبراز مدي تمتع الامر الجزائي بها من عدمه ، وعليه فإنني سأقوم بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث وهي :

المبحث الأول : الأمر الجزائي و الضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة .

المبحث الثاني : الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بالحفاظ على قرينة البراءة وحق الدفاع .

المبحث الثالث : الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بالحق في الإثبات والحق في الطعن .

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 331 .

² - علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 2001 ، ص

المبحث الأول

الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة

أنطت الدساتير والتشريعات المقارنة للقاضي الجزائي إلزامية الفصل بين المتقاضين والحفاظ على حقوقهم وحرّياتهم ، فهذه الرسالة النبيلة تفرض عليه أن يترفع عند إصداره للأحكام عن الميولات الشخصية ، لأن الأحكام التي يصدرها القاضي يجب أن تكون عنوانا للحقيقة وتكون عادلة إذا تقيّد القاضي عبر مراحل سير الدعوى بإجراءات وقواعد أهمها المواجهة بين الخصوم وكفالة حق الدفاع ، وأن يكون بحثه عن الحقيقة أساسه تمحيص وتدقيق الأدلة المعروضة حتى يطمئن المتقاضى لهذه الأحكام الصادرة ، ولذلك فإنه وجب إحاطة إجراءات المحاكمة بالضمانات التي تكفل للقضاء تبليغ رسالته المنوطة به وأدائها¹.

المطلب الأول

شفوية إجراءات المحاكمة

سأتناول في هذا المطلب في فرعين ، الأول أخصه لتحديد مفهوم مبدأ شفوية المرافعات والاستثناءات الواردة عليه ، ثم أتطرق في الفرع الثاني إلى أهم أسس مبدأ الشفوية ودعائمه وذلك على النحو التالي :

الفرع الأول

مفهوم مبدأ شفوية المرافعات والإستثناءات الواردة عليه

سأتناول في هذا الفرع أولا مفهوم مبدأ الشفوية ، ثم أتطرق ثانيا إلى النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ الشفوية ، أما ثالثا الإستثناءات الواردة على مبدأ الشفوية .

أولا : مفهوم مبدأ الشفوية

يقصد بمبدأ شفوية إجراءات المحاكمة أن تجرى شفويا و بصوت مسموع جميع الإجراءات وجوبا ، فالمتهم والضحية والشهود والخبراء يدلون بأقوالهم شفويا أمام القاضي فيتم مناقشة طلباتهم ودفوعهم شفويا ، ثم تنتهي بالمرافعات المتعلقة بالادعاء العام

¹ - محمد فهم درويش ، فن القضاء بين النظرية والتطبيق ، الطبعة 1، مصر ، ص 451 ، 453 .

أو الدفاع التي تتلى شفويا ، وينجر عن هذا المبدأ عدم جواز أن يكتفي القاضي بمحاضر التحقيق الابتدائي المكتوبة ، وعليه أن يسمع بنفسه الشهود وإعتراف المتهم وي طرح ذلك للمناقشة الشفوية ، فالدليل الذي يعتمد عليه القاضي في بناء إقتناعه وحكمه يجب أن يناقش في الجلسة ، والقاضي يستمد قناعته من حصيلة المناقشات الشفوية ولا يستمدها من المحاضر المكتوبة¹ ، ويدخل في نطاق الشفوية كل إجراءات المحاكمة بلا إستثناء ابتداء من جلسة الافتتاح التي ينادى فيها على الخصوم والشهود ، وإنهاء بالجلسة التي تحجز فيها الدعوى للنظر وينطق فيها بالحكم علنيا ، ولا يستثنى من نطاق الشفوية أي إجراء² .

ويتصل مبدأ شفوية الإجراءات بالنظام الإتهامي الذي يتبناه المشرع في مرحلة المحاكمة ، في حين تتصل فكرة الإجراءات المكتوبة بنظام البحث والتحري ، فالتشريعات التي تبني هذا النظام في مرحلة المحاكمة ، يعتمد القاضي فيها في بناء حكمه على المحاضر والمذكرات التي يقدمها الخصوم ودفاعهم³ .

والهدف من تبني مبدأ شفوية الإجراءات الجزائية كضمانة من ضمانات سير المحاكمة العادلة ، هو مخاطبة وجدان وضمير القاضي تحقيقا لعلنية إجراءاتها ، فشفوية الإجراءات تعد وسيلة لتحقيق الدعوى⁴ .

والعلة من إعمال مبدأ الشفوية تكمن في أنه الوسيلة لتطبيق مبدأ المواجهة بين الخصوم في المحاكمة ، فهو يتصل بالمناقشات بين أطراف الدعوى وما يتعلق بها من أقوال وأدلة متوافرة سواء للإثبات أو النفي عملا بمبدأ الأصل في الإنسان البراءة ، بالإضافة إلى أن مبدأ الشفوية يضمن مراقبة تقرير المحكمة للأدلة التي توصل إليها التحقيق الابتدائي⁵ كما أنه يعتبر من أهم خصائص المحاكمة الجزائية التي من خلالها يطمئن الناس إلى حسن

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 957 .

² - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 603 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 959 .

⁴ - حاتم محمد فتحي أحمد البكري ، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه جامعة المنصورة ، مصر ، 2011 ، ص 19 .

⁵ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانة لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 57 .

سير العدالة ، إذ يتيح للجمهور من الناس متابعة ما يدور في الجلسات والتأكد من سلامة وعدالة ما يصدره القضاء ، وهي رقابة من شأنها دفع قضاء الحكم إلى أن تكون أحكامه عنوانا للحقيقة¹ .

وللمتهم ودفاعه حق مكتسب في المرافعة الشفوية في المحاكمة الجزائية ، ولا تملك المحكمة منعه منها حتى لو طلبت منه تقديم مذكرة مكتوبة من دفاعه ، لأن الأصل في المرافعة أمامها أن تكون شفوية إذا تمسك بها الخصم ، فإذا رفضت المحكمة طلب المرافعة الشفوية رغم تمسك الخصم وأثبت هذا الطلب في محضر الجلسات ، فإن هذه المخالفة تؤدي إلى بطلان في الإجراءات وبالتبعية بطلان الحكم² .

ثانيا : النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ الشفوية

سأتناول النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ الشفوية التي تتمثل في قيام المحكمة بالتحقيق النهائي ، و طرح الدليل ومناقشته في الجلسة ، و كذا صدور الحكم من القاضي الذي قام بالتحقيق .

1- قيام المحكمة بالتحقيق النهائي

يقتضي مبدأ الشفوية ألا يصدر الحكم إلا بناء على التحقيقات الابتدائية ، ولكنه يكون على ضوء طرح تلك الإستدلالات في التحقيق النهائي الذي يجريه القاضي لأنه محصلة لذلك ، فالعبرة بالتحقيق النهائي وليس التحقيق الأولي³ .

وقد تبني المشرع الجزائري هذه الضمانة في المادة 503 من ق إ ج التي نصت على أنه " إذا ما إنتهى التحقيق في الجلسة سمعت أقوال الضحية والمدعى المدني في طالبته وطلباته وإلتماسات النيابة العامة ودفاع المتهم.. " ، ويستشف من محتوى هذه المادة أن المشرع ألزم المحكمة بالتحقيق النهائي قبل تقديم الخصوم لطلباتهم .

¹ - حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 676 .

² - علي فضل البوعيين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 255 .

³ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 164 .

2 - طرح الدليل ومناقشته في الجلسة

يقتضي مبدأ الشفوية ايضاً أن القاضي لا يبني حكمه إلا على الأدلة التي تطرح وتناقش في الجلسة ، وتحقق فيها المحكمة وتتيح للخصوم مناقشتها والرد عليها في جلسة علنية ، وهذا ما يشكل ضماناً لحق المتهم في الدفاع ، فلا يسوغ للقاضي أن يبني حكمه على أدلة لم يناقشها الخصوم ولم يواجه بها المتهم ودفاعه¹ .

وأرى أن المشرع الجزائري قد تبني هذه الضمانة في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 349 منه ، وإعتبر أن أحد الضمانات المترتبة على مبدأ الشفوية أنه لا يسوغ للقاضي أن يبني حكمه إلا بناء على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات التي حصلت المناقشة فيها حضورياً أمامه ، وأيضاً المادة 352 منه التي إعتبرت المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح مجرد إستدلالات ، وعلى ضوء المادتان السابقتان فإن المشرع الجزائري إعتبر الدليل هو الذي يناقش في الجلسة حضورياً أمام القاضي أما ماعدا ذلك فهو إستدلال² .

3- صدور الحكم من القاضي الذي قام بالتحقيق النهائي

تعتبر هذه النتيجة تكملة لسابقتها فالقاضي الذي قام بإجراء التحقيق النهائي هو نفسه ملزم بأن يصدر الحكم من طرفه حتى لا يكون باطلاً ، فالقاضي الذي باشر إجراءات التحقيق النهائي يجب أن يعتمد عليها في بناء حكمه ، فإن قام قاضي آخر ببعض الإجراءات فالمبدأ أن تعاد من جديد هذه الإجراءات من طرف القاضي الذي سيفصل في الدعوى ويعد هذا ضماناً إضافية للمتهم ، فالعقيدة التي تكونت لدى القاضي تختلف عن التي تكونت لدى قاضي آخر ، ولذلك فإذا طرأ مانع حال دون حضور القاضي الذي باشر إجراءات التحقيق النهائي ولم يكملها ، إستلزم إعادة نظرها كاملاً من جديد³ .

¹ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضماناً لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 59 .

² - كما نصت المادة 353 من ق إ ج 353 أن الدليل الكتابي أو شهادة الشهود تدحض المحاضر والتقارير .

³ - وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 491 ق إ ج ، أنظر في ذلك: أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الجزء 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999 ، ص 281 .

ثالثا : الاستثناءات الواردة على تطبيق مبدأ الشفوية

إذا كانت القاعدة العامة تستلزم خضوع جميع إجراءات المحاكمة لضمانة سماع الشهود وذلك حتى يتحقق السماع العادل ، فإن المشرع قد خرج عن إطلاق هذه القاعدة فأورد بعض الإستثناءات على مبدأ الشفوية في التحقيق النهائي أو المحاكمة ، وبمقتضاها يجوز للمحكمة أن تغفل إعادة الإجراءات أمامها ، والحكم إستنادا إلى ما هو ثابت بالتحقيقات الأولية أو الابتدائية ، وتكمن هذه الاستثناءات في الحالات التالية¹ :

1- الاستناد إلى شهادة الشهود في التحقيقات الأولية

إن المبدأ العام أن المحكمة التي تفصل في الدعوى ملتزمة أن تسمع الشهادة من طرف الشاهد مباشرة ، إذا كان ذلك ممكنا ولم يتنازل المتهم او محاميه عن ذلك صراحة أو ضمنا ، والعلة من ذلك أن رؤية القاضي للشاهد المائل أمامه يساعده على تقدير شهادته ، لأنه يتحقق من حالته النفسية التي تصاحبه وقت أدائها وإحتمال إضطرابه أو تناقضه ، ولا يمكن للمحكمة أن تتجاوز هذا الإجراء إلا في حالة تعذر سماع الشاهد أو قبل المتهم أو دفاعه التنازل عن ذلك صراحة أو ضمنا² .

أ - تعذر سماع الشاهد

يجوز للمحكمة أن تستند إلى شهادة الشهود وأقوالهم التي أدلوا بها في التحقيقات الأولية إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب ، كوفاة الشاهد بعد التحقيق الإبتدائي وقبل جلسة المحاكمة ، أو سفره للخارج أو مرضه العقلي أو لأي سبب يحول دون سماعه في الجلسة ، والعلة من ذلك هو الضرورة الإجرائية³ ، وهذا الإستثناء جزئي فهو لا يجيز أن يحيل الحكم إلى ما ذكره الشاهد في محضر التحقيق الإبتدائي ، وإنما يسمح

¹ - علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، المرجع السابق ، ص 432 .

² - إيمان محمد علي الجابري ، يقين القاضي الجنائي ، المرجع السابق ، ص 88 .

³ - علي فضل البوعينين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 256 .

فقط الإستغناء عن إستدعائه وسماع شهادته شخصيا ، ولكنه يجب تلاوتها شفويا وتقرير ذلك لمناقشتها في الجلسة¹ .

وفي تقديري أن المشرع الجزائري قد تبنى هذا المظهر من مظاهر الخروج عن مبدأ الشفوية في تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم 07/17 في المادة 299 منه ، وتقابلها المادة 434 من القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 ، التي أشارت إلى أنه إذا تخلف شاهد عن الحضور بدون عذر مقبول جاز للمحكمة والأطراف طلب إستدعائه بالقوة العمومية أو الإكتفاء بتلاوة محضر سماعه أمام قاضي التحقيق ، وهنا نلاحظ أن المشرع إستلزم تلاوة أقوال الشاهد المتخلف عن الجلسة أمام محكمة الجنايات ، ويمكن القول هنا أن مبدأ الشفوية ليس بمعناه الكامل ، لأن سماع الشاهد مباشرة في معرض الجلسة لا يمكن أن تكون له نفس قيمة تلاوة المحاضر التي تحمل أقواله في التحقيق الأولى عند الضبطية أو التحقيق الإبتدائي عند قاضي التحقيق ، ولذلك فإن هذه الحالة لا تعتبر إستثناء على مبدأ الشفوية بمفهومه الدقيق والكامل .

ب - قبول المتهم أو المدافع عنه الإستغناء عن سماع الشاهد

هذه الحالة غير منصوص عليها صراحة في التشريع إلا أنها مستفادة من الحكمة التي تبرر إعمال مبدأ الشفوية ، وهي تمكين المتهم والمدافع عنه من مناقشة الشهود أمام المحكمة ، كما يمكن للمحكمة أيضا تقدير الدليل المستمد من الشهادة بناء على المناقشة المباشرة والتفصيلية للشاهد ، ولذلك فإذا رأت المحكمة الإكتفاء بتلاوة أقواله بالتحقيقات الأولية ووافق المتهم ودفاعه على ذلك ، فمفاد ذلك أن الحكمة التي راعاها المشرع في تقرير المبدأ غير متوافرة بمجرد تلاوة الشهادة بالجلسة² ، ولكن هذا لا يحول دون حق المحكمة في سماع الشاهد عند الإقتضاء ، لأن هذا التنازل من المتهم لا يتعدى أن يكون مجرد عدم

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 962 .

² - مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 968 .

تمسك لسماع الشاهد ، فإذا تمسكت النيابة بسماعه فلا يجوز إهدار طلبها تماشياً مع مبدأ شفوية المرافعة ومبدأ مساواة الخصوم في الحقوق الإجرائية¹.

وهناك من يرى أن النص على هذه الحالة في قانون الإجراءات الجزائية غير مقبول ومستساغ قانوناً ، لأن الدعوى العمومية ليست ملكاً للخصم وإنما هي ملك للمجتمع ممثلاً في الإدعاء العام ، الذي يهيمه معرفة الحقيقة الواقعية التي يحملها الشهود وهذا ما يستلزم معه إستدعاء المحكمة لكافة الشهود وعدم إغفال شهادة أي شاهد حتى لو كان ذلك برضاء الخصوم² ، ولكن على العكس من ذلك يرى البعض أن هذا الإختلاف حول النص على هذا الإستثناء من عدمه في التشريع غير مطروح في الواقع ، لأن الإستغناء عن الشاهد لا يكون بطلب من المتهم وإنما بقرار من المحكمة ، ولا يؤثر قبول أو رفض المتهم الإستغناء عن سماع الشاهد أثناء سير إجراءات المحاكمة ، لأنها هي من تقرر أن شهادة الشاهد إذا كانت منتجة فتقرر سماعه أو تكتفي بما هو وارد في محاضر الضبطية القضائية فتستغني عن سماعه³.

وفي تقديري هذه الحالة غير مستساغة من الناحية القضائية والعملية والنص عليها في التشريع يدخل في باب الحشو والتزيد - وهذا ربما ما جعل المشرع الجزائري يتخلى عن النص عليها - لأن مسألة الإستغناء عن سماع شاهد في الجلسة ، والإكتفاء بأقواله في محاضر الضبطية القضائية مسألة تدخل في صميم إختصاص المحكمة ، وللخصوم طلب سماعهم خلافاً لقرار المحكمة التي قررت الإستغناء عنهم ، فالمتهم والنيابة العامة لهم الحق في طلب سماعهم ، وليس طلب الإستغناء عن سماعهم ، فإذا رفضت المحكمة طلبهم بالسماع بعد أن قررت الإستغناء عنهم ، ففي هذه الحالة عليها التنويه إلى ذلك في محضر

¹ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1079 .

² - حسن يوسف مصطفي مقابلة ، الشرعية في الإجراءات الجزائية ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة ، الأردن 2003 ، ص 176 .

³ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضماناً لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 61 .

الجلسة لأنها قررت الإستغناء عن سماعهم ، بينما المتهم أو النيابة طلب سماعهم والمحكمة رفضت وتمسكت بقرارها بالإستغناء عنهم .

2 - غياب المتهم عن جلسة المحاكمة

إذا تغيب المتهم عن حضور الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، فلا يجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تجري تحقيقا جديدا ، وأن تحكم على المتهم إستنادا إلى أقواله في التحقيقات الإبتدائية دون أن تسمعها في الجلسة ، وعللة الخروج على قاعدة الشفوية في هذه الحالة أن المتهم هو حامل الحقيقة الواقعية وأهم أطراف المناقشة الشفوية ، وغيابه يجعل تضيق هذه القاعدة عديم الفائدة ، بالإضافة إلى أن الحكم الذي سيصدر غيابيا وسوف يتم تضيق مبدأ الشفوية عند إعادة المحاكمة بعد المعارضة وحضور المتهم¹ .

3 - اعتراف المتهم

يجوز للمحكمة أن تقرر الإستغناء عن سماع الشهود في حالة إعتراف المتهم أمامها إعترافا صريحا واضحا نافيا لأية جهالة أو إبهام ، ومستوفيا لجميع شروطه الموضوعية والشكلية² ، ولكن هناك من يرى أن هذه الحالة تعد إنتهاكا صارحا لمبدأ الشفوية الذي يخدم العدالة والمتهم في وقت واحد من ناحية ، ومن ناحية أخرى بأن إعتراف المتهم يجب أن لا يوضع على أنه دليل قاطع لا يقبل العكس ، والذي يجيز للمحكمة من خلاله الإكتفاء به فتبني عليه الحكم ، فهو يخضع للسلطة التقديرية لها تمحصه مثل بقية الأدلة³ .

¹ - ويجوز للمحكمة حتى في حالة حضور المتهم الاستناد إلى تصريحاته في التحقق الأولي في حالتين : أولا : إذا امتنع عن الإجابة عن الأسئلة التي وجهتها له المحكمة .

ثانيا: إذا كانت أقوال المتهم في الجلسة مخالفة لأقواله في التحقيقات الأولية .

أنظر في ذلك : علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، المرجع السابق ، ص 437 .

² - علي فضل البوعينين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 258 .

³ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، المرجع السابق ، ص 173 .

وهناك من يرى أنه على المشرع أن يعطي للقاضي حرية الاختيار في سماع الشهود من عدمه في حالة إقرار المتهم ، لأنه بسماعهم تلعب الشفوية دورا هاما في مدى مطابقة هذا الإقرار للحقيقة¹.

وفي تقديري حسنا فعل المشرع الجزائري لما ترك حرية الإختيار للمحكمة ، وأعطى لها السلطة التقديرية في تقدير مدى حجية الإقرار كدليل للإثبات ، والإكتفاء به لبناء قناعتها وذلك في نص المادة 350 من ق إ ج ، فالمشرع إعتبر أن الإقرار شأنه شأن جميع أدلة الإثبات يخضع للسلطة التقديرية للقاضي بكفايته في الإثبات ، أو اللجوء إلى الشهود وسماعهم ، أو أي دليل آخر تراها المحكمة ضروريا لمناقشته .

4 - محاضر المخالفات

ذهبت بعض التشريعات - ومنها المشرع الجزائري - إلى إعتبر بعض المخالفات ثابتة بالمحاضر وإستثنتها من مبدأ الشفوية ، والإعتماد على التحقيقات الأولية فيها دون سماع الشهود في إصدار أحكامها ، فالمحاضر المثبتة للمخالفات كافية لإثبات الوقائع التي يحررها رجال الضبطية القضائية المختصون إلى غاية إثبات العكس أو الطعن فيها بالتزوير والعلة من ذلك أن هذه المخالفات كثيرة الوقوع ويصعب إثباتها بالشهود ، وهي ذات طابع مادي وعقوبتها خفيفة وبسيطة ، مما لا يستدعي معه تعطيل الشهود وتحمل عبئ تكليفهم بأداء الشهادة² .

والملاحظ أن المشرع الجزائري إعتبر أن المخالفات تثبت بمحاضر أو تقارير ، ويمكن أن تثبت أيضا المخالفات بشهادة الشهود ، ولكن بشرط عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها ، وهذا ما جاءت مقتضيات به المادة 570 من ق إ ج ، وعلى ضوء هذه المادة فإن أدلة الإثبات الأكثر إعتقاد في مواد المخالفات هي المحاضر والتقارير .

¹ - علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، نفس المرجع ، ص 438 .

² - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانا لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 62 .

5- نظر الدعوى أمام جهة الإستئناف

إن المبدأ العام أن جهة الاستئناف غير ملزمة بإجراء تحقيق في الجلسة ، إنما تحكم بمقتضى الأوراق ، فهي لا تجري من التحقيقات إلا ما ترى هي لزوما إجراءاته من أحد أعضاء تشكيلها ، يعد تقرير يشمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وجميع مسائلها الفرعية ومن ثم فهي لا تلتزم بسماع الشهود ، إلا إذا كان يجب على محكمة الدرجة الأولى سماعهم ففي هذه الحالة على جهة الإستئناف إستيفاء ما فات محكمة أول درجة من وجوب تحقيق في القضية ، وإلا كان باطلا لأنه يعتبر إخلالا بحق الدفاع¹.

ويعتبر سماع الشهود أمام جهة الإستئناف استثناء ويتحقق في حالة واحدة إذا قدر المجلس القضائي ذلك وفقا لنص المادة 601 من ق إ ج ، ولكن في تقديري أنه إذا قرر المجلس عدم سماع الشهود وتمسك المتهم و طلب ذلك هو أو النيابة العامة سواء كانوا شهود نفي أو إثبات ، فهنا على المجلس أن يستجيب لطلب الخصوم لأن الاستئناف هو الأثر الناقل للخصومة وعلى المجلس أن ينظر الدعوى من جديد من حيث الوقائع والقانون ويناقش الأدلة التي تم مناقشتها أمام قضاء الدرجة الأولى ، وإذا رفض المجلس وتمسك الخصوم فإنه عليه التنويه إلى ذلك في محضر الجلسة ، ويكون سببا من أسباب نقض القرار الذي أصدره المجلس ، على أساس أقوال الشهود الذي تم سماعهم في الدرجة الأولى ورفض سماعهم في درجة الإستئناف .

6- حالة الأمر الجزائي

إذا كانت ضمانات الشفوية في معرض المناقشات تساهم في بناء قناعة القاضي في بعض المسائل التي لا يوجد بها دليل² ، فهذه المناقشات تخضع لمبدأ الشفوية والتي يمكن من خلالها الإستماع إلى الشهود والخبراء ، حتى وإن كان ذلك على مستوى جهات التحقيق وهذا ما يفتقر إليه الأمر الجزائي³.

¹ - علي فضل البوعينين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 258 ،

²- Henri Claude le Gall , la pratique de la cour d'assises et de la cour criminelle , 8 ème édition Lexis Nexis . Paris, 2025 , p 240 .

³- Jean Larguier , Philippe Conte. procédure pénale , 23 édition, Dalloz , 2014 , p 373.

وإذا كان الأصل أن القاضي يركن إلى تكوين عقيدته من التحقيق الذي يجريه مع الخصوم والشهود في الجلسة إستجلاء للحقيقة ولا يكتفي بالتحقيقات الأولية ، ولكن في الأمر الجزائي ولبسطة الجريمة التي تقتضي الإسراع والتبسيط في الإجراءات ، فإن الأمر الجزائي يصدر بغير مرافعة أو إجراء تحقيق ، ويكتفي القاضي بالاطلاع على أوراق الدعوى وإذا رأى خلاف ذلك ، يصدر أمرا بإعادة الملف إلى النيابة العامة لتسلك الطريق العادي للدعوى العمومية¹ .

وتبنى المشرع الجزائري هذا الاستثناء على مبدأ الشفوية في نظام الأمر الجزائي في المادة 533 فقرة 02 من ق إ ج ، التي تضمنت في مقتضياتها أن القاضي في حالة توافر شروط الأمر الجزائي يفصل دون مرافعة مسبقة بالبراءة أو الغرامة ، بعد أن يحال إليه الملف من النيابة العامة مرفقا بطلباتها بإصدار الأمر.

الفرع الثاني

أسس مبدأ الشفوية ودعائمه

تقوم قاعدة الشفوية التي تحكم إجراءات المحاكمة على أسس ودعائم ، يمكن حصرها في ما يلي :

أولا : حضور المتهم إجراءات المحاكمة

حضور المتهم مرحلة المحاكمة يكتسي طابعا ذو أهمية قصوى ، فالقانون يؤكد على إشراكه بشكل ايجابي بإعتباره حامل الحقيقة الواقعية وأحد طرفي الدعوى العمومية وهذا ما يحقق مصلحته والحفاظ على حسن سير العدالة ، ويسمح له بدفع ودحض أدلة الإتهام ، فإذا رجحت أدلة الإثبات فالمتهم في هذه الحالة يطلب ظروف التحفيف لأنه إجرائيا آخر من يتكلم وتعطي له الكلمة الأخيرة ، وتتضح أهمية حضور المتهم في حكم القاضي الجزائي الذي يبني عقيدته التي يكونها خلال مناقشته للأدلة المطروحة ، والتي

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 340 .

تخاطب وجدان القاضي الذي يحكمه مبدأ حرية الاقتناع الشخصي عن طريق التحقق من هذه الأدلة بحضور المتهم ، وإتاحة الفرصة له لمناقشتها من خلال مواجهته بها ¹ .

وتتصل ضمانات مبدأ الشفوية بحضور المتهم وذلك في منحه حق الدفاع في مواجهة التهم الموجهة إليه ، وهذا ما يجعله في نفس المركز مع جهة الإتهام أمام قضاء محايد ومستقل ترسيخاً لمبدأ المساواة في السلاح ² ، وهذا ما نصت عليه المادة 432 من ق إ ج التي أشارت إلى عدم جواز إبعاد المتهم من الجلسة إذا قام بأي تشوش ، ويجب على القاضي إخطاره بالضرر الذي ينجر عن طرده ومحاكمته غيابياً ، ففي حالة العود يقوم القاضي بإبعاده تحت رقابة القوة العمومية ، ويقيد الحكم حضورياً بالنسبة له ، فإذا أخل بنظام الجلسة فيتم إبعاده مباشرة طبقاً لنص المادة 431 من ق إ ج دون اللجوء إلى إخطاره ، وهنا تكمن أهمية حضور المتهم بصفته طرفاً في الدعوى العمومية الذي يكون حاضراً في جلسة المحاكمة ، فالمشرع أعطى ضمانات أكبر لضمان حضور المتهم جلسة المحاكمة ، فلا يبعد من الجلسة إلا في حالة العود والإخلال بها .

ثانياً : تدوين إجراءات المحاكمة

إذا كان من سمات النظام الاتهامي إرتباطه بعدة ضمانات منها مبدأ الشفوية في مرحلة المحاكمة ، فإن نظام التنقيب والتحري يتسم بخاصية تدوين الإجراءات وكتابتها ولقد أخذت بها النظام بعض النظم الإجرائية والتشريعات في مرحلة المحاكمة ، فأجازت للقاضي فيه أن يعتمد على المحاضر والمذكرات المقدمة من الخصوم ³ .

إن تدوين إجراءات الجلسة يناط بكاتب الجلسة في محضر يدون فيه كل ما دار في معرض المحاكمة ، فهو حجة على إثبات ما تضمنه من تدوين تحت طائلة إستيفاء جانبه الشكلي من الناحية القانونية ، وتتجسد أهمية هذا المحضر في مدى توافر المحاكمة على

¹ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 177 .

² - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانات لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 84 .

³ - إيمان محمد علي الجابري ، يقين القاضي الجنائي ، المرجع السابق ، ص 92 .

الضمانات التي نص عليها القانون ، ولا تعارض بين مبدأ الشفوية في إجراءات المحاكمة وتدوين المحضر لأن تلك الإجراءات تتم بشفوية وتفرغ كتابه¹ ، ومفاد ذلك أن الشفوية هي الأصل والتدوين صورة لذلك الأصل ، وإغفال ذلك المحضر يجعل إجراءات المحاكمة باطلة بطلانا مطلقا² ، ولقد أشارت المادة 449 من ق إ ج إلى أن المحضر الذي يحرره كاتب الجلسة يتضمن إثبات الإجراءات المقررة والتنويه إليها ، بما في ذلك القرارات التي تصدر في المسائل الأولية العارضة التي كانت محل نزاع ومآل الفصل في الدفوع³ ، فتدوين إجراءات المحاكمة يوفر للخصوم رقابة الإجراءات كأقوال الخصوم والشهود وإستعمالها كوسائل للدفاع أمام درجات قضائية أخرى ، أو كوجه للطعن بالنقض ويرجع إليها القاضي الذي يصدر الحكم أو قاضي الدرجة الأعلى⁴ .

ونخلص في الأخير إلى أن النظام الإجرائي الجزائي في الجزائر مختلط يحمل بعض سمات النظام الإتهامي ، وهي الشفوية كضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة والتي من دعائمها حضور المتهم وتدوين إجراءات المحاكمة كخاصية من خصائص النظام التنقيبي ولذلك فإن تخلى المشرع عنها في نظام الأمر الجزائي له مبرراته لخصوصية هذا النظام لأنه يتعلق بالجرائم البسيطة ذات العقوبات الأقل شدة التي تكون يحكم فيها بالبراءة أو الغرامة ، ولذلك فإن اعتماد القاضي على محاضر التحقيق الإبتدائي دون مرافعة أو إجراءات محاكمة مستوفية للشفوية في سماع المتهم أو الشهود ، لا ينفي على هذا النوع من الجرائم ضمانات المحاكمة العادلة المتعلقة بضمانة الشفوية ، لأن هذه الضمانات تكون بالقدر الذي تكون عليه أهمية الجريمة وخطورتها ، فطبيعة الجريمة والعقوبة المقررة لها في نظام الأمر الجزائي الذي يتخلى عن هذه الضمانة كمرحلة أولية إذا لم

¹ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 180 .

² - حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 705 .

³ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانة لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 64 .

⁴ - أبو السعود عبد العزيز مرسي ، ضمانات المتهم (المدعى عليه) وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ط 1 ، دار الفكر والقانون ، مصر ، 2018 ، ص 926 .

يعترض المتهم عليه ، ويكون بذلك قبل به في مرحلة المحاكمة ، متبنياً في ذلك المشرع نظاماً مختلطاً يغفل فيه الشفوية في إجراءات الأمر الجزائي تحت طائلة قبول ذلك من المتهم فإذا إعترض عليه سلكت المحاكمة الطريق العادي التي تضمن مبدأ الشفوية ، وعليه فذاتية الأمر الجزائي المتعلق بجرائم بسيطة تقابلها عقوبات مخففة مقررة لها ، يجعله يتخلى عن الشفوية إذا قبل به المتهم لحساب الإعتبارات التي شرع من أجلها ، أما إذا إعترض المتهم عليه إسترجعت المحاكمة ضماناتها العادلة التي منها مبدأ الشفوية .

المطلب الثاني

مبدأ علانية المحاكمة

تعد علانية إجراءات المحاكمة وسيلة للرقابة الحالة لفاعلية العدالة ، ولكن ليس معناه تنظيم دخول العامة قاعة الجلسة والحد من ذلك إذا لزم الأمر خروجاً عنها ، فلا يمس بمبدأ العلانية أن يتم تحديد عدد الأشخاص الذي يسمح لهم بالحضور بما يتلاءم وسعة المحكمة ، لأن أي شخص عليه الحضور مع مراعاة حفظ النظام العام ، فمن خلال هذه العلانية يتضح لأطراف الخصومة حقوقهم والتزاماتهم في سير مجريات إجراءات المحاكمة وإستخدام هذه الضمانة لمحاكمة عادلة تكفل للمواطنين التحقق منها¹ .

يقتضي التطرق إلى ضمانة العلانية كضمانة أخرى متعلقة بسير إجراءات المحاكمة أن أتناول في الفرع الأول مفهومها وأهميتها ، ثم أتناول في الفرع الثاني تقييم هذا المبدأ والإستثناءات الواردة عليه .

الفرع الأول

مفهوم العلانية وأهميتها

سأتطرق في هذا الفرع أولاً إلى مفهوم العلانية ، ثم أتطرق ثانياً إلى أهمية مبدأ العلنية :

¹ - محمد محمد مصباح القاضي ، قانون الإجراءات الجنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، 2013 ، بيروت لبنان ، ص 726 ، 727 .

أولاً : مفهوم العلانية

إعتبر جانب من الفقه أن العلانية تتحقق بأن تكون قاعة الجلسة مفتوحة أمام من يشاء من الأفراد ليبعث الطمأنينة في نفس المتهم ، فلا يهاب إنحرافاً في الإجراءات أو تأثيراً في مجريات الدعوى أو على الشهود فيها ، فشعور المتهم بأن إجراءات المحاكمة تباشر في حضور كل من يبقى من الأفراد تجعله يطمئن إلى تحقيق العدالة ومعرفة الحق في التهمة المسندة إليه ، بالإضافة أنها حماية لذات أحكام القاضي من احتمال إنصراف ذهنه إلى خضوعه إلى مؤثرات خارجة عن قضائه¹ .

وليس المقصود بالعلانية أن تجرى محاكمة الخصوم بها ، فهذا أمر لازم حتى لو أمرت المحكمة سماع الدعوى في جلسة سرية عندما يجوز لها ذلك ، وتقرير العلانية للجماهير على هذا النحو يجعل الراي العام رقيباً على إجراءات المحاكمة ، فيدعم الثقة في القضاء والإطمئنان إلى العدالة ويدفع بذلك القضاة إلى الحياد² .

وذهب جانب من الفقه إلى تعريف العلانية على أنها ” مبدأ مهم وضمانة أساسية من ضمانات العدالة ينطلق من صلب الدستور، ويراد أن تتم إجراءات المحاكمة حتي المرافعة بإستثناء المداولة ، في جلسات مفتوحة يسمح فيها للجماهير بدخول قاعة المحاكمة وحضور المحاكمات “³ .

وتجدر الإشارة إلى أن ضمانات العلانية في المحاكمة تختلف بين النظام الإتهامي التي هي مطلقة لا يجوز الحد منها ، ويلعب فيها الضحية دوراً مهماً أمام سلبية القاضي فهو الذي يبحث عن الأدلة والشهود ، وبين نظام التنقيب والتحري الذي يحد من العلانية في حالات كثيرة تشكل إستثناءات ، والنظام المختلط الذي وفق بين النظامين بخصوص

¹ - حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 547 .

² - حسن ربيع ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ط 1 ، القاهرة، 2000 / 2001 ، ص 671 ، علي شمالل المستحدث في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري ، الكتاب الثاني ، التحقيق والمحاكمة ، ط 2020 ، دار هومة الجزائر ، ص 153 ، 154 .

³ - فتحي توفيق الفاعوري ، علانية المحاكمات في التشريع الأردني مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية ، ط 1 ، دار وائل للنشر ، الأردن ، ص 14 .

ضمانة العلانية ، فتمر الدعوى بثلاث مراحل هي مرحلة التحري ومرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة ، فتكون مرحلة جمع الأدلة ذات طابع سري بالإضافة إلى مرحلة التحقيق الابتدائي ، بينما مرحلة المحاكمة يغلب عليها الطابع الإتهامي من حيث العلانية وحضور الخصوم وتدوين الإجراءات¹ .

ويجب أن ينوه في الحكم او محضر الجلسة أن الجلسة كانت علنية أو سرية ، وإذا جرت المحاكمة في عدة جلسات فلا يكفي أن تثبت العلانية في الجلسة الأولى أو جلسة النطق بالحكم ، وإنما يجب التنويه إلى أن العلانية قد روعيت في جميع الجلسات ، وأن إغفال الإشارة إلى هذا البيان الجوهرى يبطل الحكم² .

ثانيا : أهمية العلانية

تكمن أهمية مبدأ العلانية في تكريسه دستوريا بنص المادة 169 من دستور 2020 التي نصت على ” تعلق الأحكام والأوامر القضائية ، ينطق بها في جلسات علنية “ والهدف هو تمكين العامة من معرفة مجريات المحاكمة والاطلاع على ما يتخذ من إجراءات ومناقشات ، فالعلنية حق للعامة ومبدأ يضمن رقابة شعبية على عمل القضاء ويدعم حياده عن طريق شعوره بهذه الرقابة ، ويضمن للمتهم الوصول للحقيقة بإجراءات سليمة وتحقيق محاكمة عادلة³ ، بالإضافة أن سماع المتهم الحكم بنفسه قد يؤدي لتحقيق الردع من العقاب على أوسع نطاق ممكن⁴ .

كما أن مبدأ العلانية يتيح الفرصة للجمهور حضور إجراءات المحاكمة وهذا ما يبدد الشكوك لديهم ويعزز الثقة والإطمئنان في نفوسهم إتجاه ضمان سير العدالة ، وهو يحرر أجهزة العدالة من جموح الهوى والتأثير الخارجى الخفى الذى قد يضرب حياد السلطة

¹ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانة لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 67 ، 68 .

² - محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 390 ، 391 .

³ - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائي ، الجزء 2 ، ط 2017 / 2018 ، دارهومة التحقيق النهائى والمحاكمة ، ص 25 ، 26 .

⁴ - رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 539 .

القضائية وإستقلاليتها ، وهي أيضا تبعث الثقة في نفس المتهم فتضمن له الوقوف على دفاعه وسماع كلمة القضاء بشأنه ، بغية الوصول إلى تبرئته أمام الجمهور¹.

ويحقق مبدأ العلانية الردع العام إذ بصدور الحكم بالإدانة يشعر كل من تسول له نفسه بارتكاب جريمة ، أنه سيلقى نفس المصير وبالتالي يرتدع ويعدل عن إرتكابها ، كما يحقق الردع الخاص فبحضور الجمهور يشعر المتهم أنه أخل بأمن المجتمع².

ولقد تبني المشرع الجزائري مبدأ العلانية في قانون الإجراءات الجزائية أمام جميع الجهات القضائية بمختلف درجاتها ، فنصت المادة 449 فقرة 10 منه إلى وجوبية أن تصدر أحكام محكمة الجنايات في جلسة علنية أو القرار الذي أمر بسريرتها ، مع تلاوة الرئيس للحكم علنا ، أما في قسم الجرح فلقد أشارت المادة 492 من ق إ ج على المبدأ صراحة وأحالت على المادتين 421 و 422 من ق إ ج ، كما أشارت المادة من 568 ق إ ج إلى الأخذ بهذا المبدأ في قسم المخالفات وأحالت أيضا إلى المادتين 421 و 422 من ق إ ج كما أن جهة الإستئناف ملزمة بتطبيق المبدأ طبقا لنص المادة 600 من ق إ ج ، بالإضافة إلى أعلى درجة وهي المحكمة العليا التي تستلزم إعمال مبدأ العلانية طبقا لنص المادة 679 فقرة 07 من ق إ ج التي أوجبت أن يكون النطق بالحكم في جلسة علنية ، وأكدته أيضا المادة 680 من ق إ ج ، كما نص قانون الطفل على هذه الضمانة أيضا في المادة 89 من القانون رقم 12/15 التي أشارت إلى أن الأحكام في الجرائم المرتكبة من الطفل يجب أن ينطق بها في جلسة علنية .

ولا يعد مساسا بمبدأ علانية المحاكمة ما هو مقرر لرئيس الجلسة من حق إبعاد من أخل بنظام سير الجلسة لضبطها وإدارتها ، ومراعاة توافر الهدوء المستوجب لحسن سيرها ، ولا يعد إخلالا لهذا المبدأ أيضا منع الأطفال أو فئة خاصة من الجمهور من حضور مجريات المحاكمة³.

¹ - عبد الحميد عمارة ، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 390 .

² - علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، المرجع السابق ، ص 196.

³ - فتحي توفيق الفاعوري ، علانية المحاكمات في التشريع الأردني مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية ، المرجع السابق ، ص 26 .

والتنويه إلى أعمال مبدأ العلانية في الحكم أو محضر الجلسة يكون تحت طائلة البطلان ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها لبطلان الحكم الصادر عن محكمة الجنايات ، وذلك بسبب عدم إشارة الحكم ومحضر سير الجلسة إلى علانية تلاوته¹ .

الفرع الثاني

تقييم مبدأ العلانية والاستثناءات الواردة عليه

سأطرق في هذا الفرع أولاً إلى تقييم مبدأ العلانية ، ثم أتناول ثانياً الإستثناءات الواردة على مبدأ العلانية :

أولاً : تقييم مبدأ العلانية

مبدأ العلانية له أهمية كبيرة ويحقق مصالح متعددة ، إلا أنه قد يتعارض مع بعض المصالح وينتج عنه بعض السلبيات .

1- المصالح التي تحميها ضمانات العلانية

تحمي العلانية مجموعة من المصالح أهمها مصلحة العدالة التي تتطلب الحياد والموضوعية ، فأهم مقومات الحياد العلانية التي تدعم استقلال القضاء الذي يؤدي وظيفته على مرأى ومسمع عامة الناس ، فالعلانية تهدف إلى رقابة ممثل النيابة العامة ومحامي المتهم والشهود وتجعلهم يتحرون التقييد بالاعتدال في الطلبات ، فرقابة الراي العام على الشاهد يجعله أكثر دقة في التصريح بشهادته وتدفعه إلى الإدلاء بها أمام القضاء طواعية فيساعد إلى الوصول إلى الحقيقة ، فمن حق الجمهور ممارسة رقابته الديمقراطية على أعمال السلطة القضائية ، فالعلانية تسهم في تحقيق إحدى أهم غايات العقاب وهي الردع العام ، فالنطق بالحكم في جلسة علانية يعتبر إبلاغاً للرأي العام بالجرم

¹ - ولقد جاء في قرار المحكمة العليا " حيث لا يستخلص من بيانات الحكم المطعون فيه ولا في بيانات محضر إثبات الإجراءات بأن الحكم صدر علنياً في الدعوى العمومية ، حيث أن المادة 314/01 من ق إ ج تنص على علنية تلاوة الرئيس للحكم ، حيث أن عدم الإشارة في الحكم المطعون فيه وكذا في محضر إثبات الإجراءات إلى علنية تلاوة الحكم تعادل انعدام العلنية ويؤدي إلى بطلان الحكم » ، ملف رقم 322425 في 03/03/2004 . المجلة القضائية 2005 العدد 2 ، ص 437 .

والعقوبة التي قضى بها على المتهم ، وهذا ما يؤدي وظيفة فضحه تحقيقا للردع بنوعيه العام والخاص¹.

كما أن العلانية كضمانة من ضمانات سير المحاكمة تحمي مصلحة المتهم الذي تجعله يشعر بالطمأنينة والسكينة ، فتكون لديه عقيدة بأن القاضي لن يتخذ أي إجراء في منأى عن الراي العام مما يتيح له فرصة تقديم دفاعه على أكمل وجه ، فالعلانية ضمانة من ضمانات الحرية الفردية ، لأن إدلاء المتهم بدفاعه أمام الجمهور يعد إدلاء ببراءته عكس الجلسات السرية التي تكون موضع شك وريبة ، وتحتل أنها رضخت للتأثير الخارجي على إرادة القاضي².

2 - المصالح التي تتعارض مع العلانية

أهم ما ركز عليه الاتجاه المعارض لعلانية إجراءات المحاكمة هو آثار هذه العلانية على نفسية المتهم ، فلقد ظهرت فكرة ليست ببعيدة وهي الاهتمام بمشكلة التعرض النفسي للمجرم التي تتعلق بكل متهم ولها آثار خطيرة خاصة على المتهم المبتدئ ، فإذا كان معتاد الإجرام لا يبالي من طرح تفاصيل حياته الخاصة أمام الجمهور ، فعلى خلاف ذلك فالمجرم المبتدئ أو المجرم بالصدفة له حساسية خاصة فهو يتعرض إلى آثار نفسية ضارة نتيجة علانية المحاكمة ، لأنه ملزم للتعرض لتفاصيل حياته وهذه التعرية تكون محلا لفضول وحديث الحاضرين ، وتظهر هذه السلبية لضمانة العلانية بصفة جلية في المحاكمات المتعلقة بالجرائم الأخلاقية ، فالتعرض للحياة الخاصة يضر الضحية وقد يمس أشخاصا ليس لهم صلة بالدعوى المطروحة كأقرباء المتهم والضحية³.

كما يرى البعض أن مبدأ العلانية يمس بأحد غايات العقوبة وهي الردع العام فهي مدرسة حقيقية للمجرمين يتعلمون منها أساليب الإجرام ، ففي بعض الحالات تجعل

¹ - فتحي توفيق الفاعوري ، علانية المحاكمات في التشريع الأردني مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية ، المرجع السابق ، ص 32 .

² - حسين بن داود ، الشرعية الإجرائية ضمانة لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 72 .

³ - علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، المرجع السابق ، ص 435 .

المحاكمة العلانية المتهم بطلا ورمزا للبطولة ، مما يؤثر على المجتمع في بعض فئاته التي تنظر إلى الجريمة أنها بطولة ، ففي حالة صدور الحكم بالبراءة فالعلانية التي روعيت فيه تدفعه إلى الاستهانة بالجريمة¹ .

ويضيف هذا الإتجاه أن مبدأ العلانية يثير الفضول ويمس بفكرة النظام العام والآداب العامة ، فيجعل الجريمة سلوكا مألوفا ويدفع ضعاف النفوس إلى التقليد² .

ثانيا : الإستثناءات الواردة على مبدأ العلانية

إذا كان مبدأ العلانية من الضمانات المهمة التي تحكم سير إجراءات المحاكمة حماية لحقوق المتهم خصوصا ، فإن الإطلاق في إستعمالها قد يؤدي إلى نتائج سلبية تمس بمصلحة الخصوم والمصلحة العامة ، وعلى هذا الأساس عمد المشرعون ومنهم المشرع الجزائري إلى التخفيف من إطلاق وشدة إستعمال هذه الضمانة ، وذلك بتطبيق مبدأ سرية الجلسة سواء أكان ذلك على سبيل الجواز أو اللزوم كالتالي :

1- جوازية عقد جلسات سرية³

إن الحالتين اللتين أجاز فيها المشرع الجزائري تقرير سرية المحاكمة هما الحفاظ النظام العام وعلى الآداب العامة وذلك طبقا لنص المادة 421 فقرة 01 من ق إ ج ، على الرغم من أن مصطلح النظام العام والآداب العامة يفتقران للدقة ويمتازان بالمرونة والإتساع وتتداخلان في كثير من الحالات ، وتقرير توافر حالة النظام العام والآداب العامة يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، التي يجب أن تتقيد بعدم التوسع في تفسيره إلا في حدود ما يتصل فعلا بالمصلحة العامة وفق النظام السياسي والإقتصادي والإجتماعي السائد في المجتمع ، فلا يستساغ أن تتخذ السرية ذريعة لحرمان المتهم من أحد أهم

¹ - فتحي توفيق الفاعوري ، علانية المحاكمات في التشريع الأردني مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية ، المرجع السابق ، ص 34 .

² - حسين بن داود ، الشرعية الإجرائية ضمانات لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 74 .

³ والسرية أحد ضمانات مرحلة التحقيق الإبتدائي عكس مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة والتي تعتبر فيها إستثناء أنظر في ذلك : عمارة فوزي ، قاضي التحقيق ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة ، 2009 / 2010 ، ص 28 .

الضمانات المكفولة دستوريا وقانونيا متى كانت الإجراءات في الجلسة التي تمت سريرا باطلة هذا البطلان الذي يعد من النظام العام ، ونفس الأمر يطبق على الآداب العامة التي تعني مجموعة العادات التي اتفق عليها المجتمع وتؤدي إلى حماية النظام الإجتماعي ، فالنظام العام والآداب العامة يسعيان لحماية مصلحة العدالة وحسن سيرها ، وعليه فلا يجوز الحد من ضمانات العلانية¹ .

يدخل في الحالات التي يجوز للقاضي فيها عقد جلسات سرية لأسباب تقدرها هي مع فئات معينة من الحضور مثل الصحفيين ، أو أن تستعمل المحكمة تقنية إستعمال الأحرف الأولى لأسماء المتهمين تجنباً لإعلام الصحافة ، إلى غاية معرفة الأسماء الحقيقية عند النطق بالحكم بالإدانة² .

كما يعتبر من مقتضيات السير الحسن للجلسة إخراج أحد الخصوم في الدعوى بما فيها المتهم من الجلسة ، أو إبعاد أحد الحضور إذا وقع تشويش أو إخلال بنظام الجلسة وحسن سيرها ، وخروج المتهم لا يمنع من بقاء دفاعه والمحكمة ملزمة باطلاعه على ما تتخذه من إجراءات في غيبة المتهم المبعد وهذا طبقاً للمواد 421 ، 422 من ق إ ج .

والسرية تشمل المرافعة وما يتبع ذلك من خروج المحكمة إلى قاعة المداولة، أما الحكم فيجب أن تنطق به ويصدر في جلسة علنية ولو نظرت الدعوى في جلسة سرية طبقاً لنص المادة 421 فقرة 01 من ق إ ج³ ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قراراتها فقضت بإبطال الحكم المطعون فيه على أساس أن رئيس المحكمة لم يصدر حكماً مسبباً عن سرية

¹ - عبد الحميد عمارة ، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 393 ، 394 .

² - حسين بن داود ، الشرعية الإجرائية ضمانات لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 76 .

³ - النطق بالحكم يوجب المشرع ان يكون دائماً في جلسة علنية فلا سرية في النطق بالحكم ، فعلاية النطق بالحكم إجراء جوهري يجب مراعاته تحقيقاً للغاية التي توخاها المشرع من فرض العلانية في جميع إجراءات المحاكمة ، إلا ما استثنى بنص خاص : أنظر في ذلك : فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، المرجع السابق ، ص 158 ، 159 .

الجلسة المعلن عنها في الجلسة العلنية ، ولأن اشراك المحلفين يعتبر مسألة من المسائل العارضة¹ .

ولقد نصت المادة 639 من ق إ ج المستحدثة بموجب الأمر رقم 04/20 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية حالة إستعمال وسائل الإتصال المسموعة والمرئية أثناء الإجراءات ، فيمكن للجهة القضائية وللمقتضيات حسن سير العدالة أو الحفاظ على الأمن أو الصحة العمومية - وباء كوفيد 19 - أو أثناء الكوارث الطبيعية أو لدواعي إحترام الآجال المعقولة ، إستعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد في الإجراءات القضائية مع مراعاة أن تضمن الوسائل المستعملة سرية الإرسال وأمانته ، وكذا إلتقاط وعرض كامل وواضح لمجريات الإجراء المتخذ وفق هذه التقنية ، ونرى أن هذه الحالة أيضا تعتبر حالة من حالات الخروج أو إستثناء على مبدأ العلانية لحسن سير العدالة .

2 - وجوبية عقد الجلسات السرية

يستوجب القانون في حالات الخروج على مبدأ العلانية أو ما يصطلح عليه السرية بحكم القانون فتكون المحاكمة سرية ، فلا يسمح لغير الخصوم ومحاميهم أو من يهيمه الأمر حضورها كمحاكمة الأطفال ، فنصت الفقرتان 01 من المادة 82 من قانون حماية الطفل على أن " تتم المرافعات أمام قسم الأحداث في جلسة سرية " ، ويفصل قسم الأحداث بعد سماع الطفل وممثله الشرعي والضحايا والشهود وبعد مرافعة النيابة العامة والمحامي ويجوز له سماع الفاعلين الأصليين في الجريمة أو الشركاء البالغين على سبيل الإستدلال² .

ويعتبر بعض الفقه قاعدة محاكمة الأطفال في جلسة سرية قاعدة ذات طابع إجرائي فرضها القانون تحقيقا لمصالح محددة ، فهو يحمي المجتمع من جهة عن طريق عدم إعلام الجمهور على الجرائم والجنوح المنتشر لدى فئة الأطفال جيل المستقبل وحماية الحدث الجانح باعتباره أتى الأفعال المخالفة للقانون وهو غير كامل الشخصية ، وهي حماية

¹ - قرار المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، الملف 242108 ، الصادر في 2000/05/30 ، المجلة القضائية 2000 العدد 01 ، ص 320 .

² - عبدالله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 27 ، 28 .

يعجز الحدث نفسه على تقديرها مما يجعلها قاعدة تدخل في إطار النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها ولا التنازل عنها لمن قررت لمصلحته ، وأي خرق للقاعدة ينجر عنه البطلان المطلق للأحكام أو القرارات ، وكافة الإجراءات المتخذة خارج إحترام مبدأ السرية¹ . والسرية في جلسات قسم الأحداث مقررة بقوة القانون وهي من النظام العام وعلى الحكم أو القرار أن ينوه إلى مراعاة مبدأ السرية صراحة ، مع الإشارة إلى أن السرية تستمر إلى غاية النطق بالحكم الذي يستلزم أن يتم في جلسة علنية ، وهذا ما نصت عليه المادة 89 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل² .

ولأن ضمانات السرية في محاكمات الأطفال ذات أهمية كبرى فإن المشرع حظر في القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل ، نشر أو بث كل ما يدور في جلسات محاكم الأحداث ، أو ملخصا عن المرافعات والأوامر والأحكام الصادرة عنها بكل وسائل النشر بما فيها الكتب أو الصحافة أو الإذاعة أو السينما أو عن طريق شبكة الأنترنت ، ورتب على مخالفه ذلك عقوبة الحبس من ستة (6) أشهر إلى (2) سنتين وبغرامة من 10,000 دج إلى 200,000 دج ، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

وتعتبر إجراءات الأمر الجزائي من الحالات التي يكون فيها الخروج على مبدأ العلانية بقوة القانون وهي تجسد مبدأ السرية ، ولكن السرية فيه تكون ذو طبيعة خاصة فلا

¹ - ونطاق سرية محاكمة الأحداث تقتضي شمولية السرية لجميع إجراءات المحاكمة ولذلك فهو يشمل النطاق من حيث الأشخاص أولا وهم الأشخاص الذين خول لهم القانون الحضور على سبيل الحصر ، ثم النطاق من حيث الإجراءات لأن نشر جدول الجلسات من واجبات المحكمة بصفة عامة له عدة أغراض من ضمنها العلانية ، أما في محاكمة الأحداث فالسرية تشمل أيضا عدم نشر الجدول الاسمي للقضايا الخاصة بالأحداث ، أما النطاق الثالث فهو من حيث النطق بالحكم الذي يكون علنيا ويثير إشكالا من الناحية العملية فكيف تكون محاكمة الأحداث في جلسة سرية وتكون المداولات في جلسة سرية وتوفر القاضي العلانية في النطق بالحكم ، فنظرة المشرع صحيحة لأن العبرة ليست بوجود الجمهور من عدمه لكن بإمكانه الحضور لكل من أراد الحضور والدخول لقاعة الجلسات سماع منطوق الحكم . أنظر في ذلك : زيدومة درياس ، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، ط 1 ، 2007 ، القاهرة ، ص 336 ، 338 .

² - والملاحظ أن المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 12 /15 المتعلق بحماية الطفل تراجع عن الاستثناء الذي أورده على مبدأ سرية محاكمات الأطفال التي أوجب فيها العلانية بالنسبة للجرائم الإرهابية والتخريبية التي يرتكها المجرمون الأطفال الذين بلغوا 16 سنة ، فألغى هذه المادة وجعل كل محاكمات الأطفال سرية وبذلك فقد تراجع عن هذا الخرق التشريعي لأهم ضمانات محاكمات الأطفال هي ضمانات السرية .

يحضر لا المتهم ولا الخصوم ولا النيابة ولا الجمهور ، فالقاضي يتعامل مع أوراق الملف بمفرده ، كما أن الأمر الجزائي لا ينطق به في جلسة علنية ويغلب عليه عنصر تدوين الإجراءات التي من بينها الأمر .

ويرى البعض أن مبدأ العلانية لا يتعارض مع إجراءات الأمر الجزائي لأن الجرائم البسيطة التي يشملها قلما تتأثر بعوامل خارجية ، وقد يكون في صالح المتهم أن تنظر دعواه أمام قاضي دون جمهور كي لا يعلم بفعله الهين فوجودهم غير ضروري ، كما أن الأمر الجزائي مرتين بقبول المتهم له وعدم إعتراضه عليه ، فإذا إعترض سقط الأمر تلقائياً ويعتبر كأن لم يكن وتجرى المحاكمة وفقاً للإجراءات العادية بكامل ضماناتها التي منها العلانية ولذلك فإن الأمر الجزائي لا يحرم المتهم من هذه الضمانة المهمة¹ .

¹ - عبد الله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، المرجع السابق ، ص 335 ، 336 .

المبحث الثاني

الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بقرينة البراءة وحق الدفاع

الحق في الدفاع أهم الحقوق لأنه الضامن والحامي لكافة الحقوق والضمانات الأخرى المقررة لصالح المتهم تحقيقا لمحاكمة عادلة ، ونظرا لأهمية هذا الحق الذي يترك تنظيمه للقوانين العادية لتبرز أحكامه ، ففي الغالب يستفرد الدستور بالنص عليه صراحة ، والمساس بهذا الحق أو الضمانة أو وضع القيود عليها تؤثر بشكل سلبي بالقواعد الأساسية للمحاكمة العادلة ، بالإضافة أن المساس بضمانة حق الدفاع فيه خرق صارخ لقرينة البراءة التي ترتبط ارتباط وثيقا بوسائل إجرائية وثيقة الصلة بحق الدفاع ، تتمثل في حق المتهم في إلزامية مواجهته بالأدلة التي قدمتها النيابة لإثبات الجرم والحق في دفع هذه الأدلة أو نفيها بالأدلة المقدمة منه ، فحق الدفاع مرتبط بدفع الأدلة التي تقدمها النيابة وفحصها¹.

ولإبراز ضمانات المتهم المتعلقة بافتراض قرينة البراءة والحق في الدفاع ، سأتناول هذا المبحث في مطلبين ، الأول خصصته لمبدأ قرينة البراءة ، أما المطلب الثاني فتناولت فيه ضمانات حق الدفاع .

المطلب الأول

مبدأ افتراض براءة المتهم

سأتناول من خلال هذا المطلب المتعلق بمبدأ افتراض براءة المتهم في فرعين ، الفرع الأول أتناول فيه ماهية مبدأ افتراض قرينة براءة المتهم ، ثم أتطرق في الفرع الثاني إلى الإجراءات الجزائية الموجزة ومبدأ قرينة افتراض براءة المتهم ، باعتبار نظام الأمر الجزائي أحد أهم الإجراءات الموجزة المستحدثة التي تتسم بالإيجاز والتبسيط ومدى تلاءم هذه السمات معه .

¹ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانات لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 285 .

الفرع الأول

ماهية مبدأ افتراض قرينة البراءة

سأتطرق في هذا الفرع أولاً إلى تعريف مبدأ افتراض قرينة البراءة ، ثم أتناول ثانياً أهم الأسس القانونية المنظمة له ، وثالثاً الآثار المترتبة عن مبدأ افتراض قرينة البراءة .

أولاً : تعريف مبدأ افتراض قرينة البراءة

اختلفت الأنظمة القانونية في استعمال مصطلح " البراءة " بمختلف الصيغ الواردة منها " أصل البراءة " و " قرينة البراءة " و " افتراض البراءة " ، ويقصد بها في عمومها الضمانة الأولى التي تحمي الفرد من مخاطر سوء الاتهام¹ .

والمدلول القانوني لمبدأ قرينة البراءة ينطوي على جانبين أحدهما موضوعي والآخر شخصي ، فالأول يقصد به أن قرينة البراءة قرينة قانونية قطعية يلقي على عاتق سلطة الإتهام فحصها وتحمل عبئ إثبات عكسها ، أما الثاني وهو المدلول الشخصي لمبدأ قرينة البراءة يعني أنه على جميع السلطات القائمة على الدعوى العمومية سواء البحث والتحري أو سلطة التحقيق أو جهة الحكم ، أن تعتبر المتهم بريء حتى تتم إدانته بموجب حكم قضائي بات بالإدانة² .

وافترض براءة المتهم يعني أن قانون الإجراءات الجزائية يقوم على مبدأ أساسي هو أصل الحقوق والحريات ، ومعنى ذلك أن المشتبه فيه أو المتهم بجرم معين يجب أن يعامل على هذا المبدأ مهما بلغت الخطورة والجسامة ، ومهما توافرت الشبهات والدلائل القوية إلى حين ثبوتها بقرار قضائي من جهة قضائية نظامية مختصة وفقاً للقواعد العامة المقررة في هذا القانون³ ، فنظرية الإثبات الجزائي تقوم بكاملها على دعامة جوهرية هي افتراض براءة

¹ - بوسعيد زينب ، قرينة البراءة وأثرها في المحاكمة العادلة ، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون ، أطروحة دكتوراه جامعة ادرار ، 2016/2015 . ص 30 .

² - طلال جديدي ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تبسة ، 2017/2016 ، ص 133 .

³ - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 23 ، 24 .

المتهم حتى تثبت إدانته على وجه يقيني ، وتعمل هذه القرينة كعامل لصالح المتهم يخفف من وطأة انعدام التكافؤ في موقفه أمام الدولة¹ .

ولقد اختلف الفقه حول طبيعة إفتراض قرينة البراءة فمنهم من إعتبرها قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس ، وأن الأصل في الأشياء الإباحة مالم يتقرر العكس بحكم قضائي وعلى ضوء نص قانوني ، فالقرينة هنا قائمة لا يدحضها أي إتهام وتهدم فقط بصدور حكم نهائي بإدانة المتهم لأن هذا الحكم أصبح عنوان حقيقة قضائية لا تقبل المجادلة ، على الرغم من أن بعض القضاء إنتهى إلى أن إفتراض البراءة لا ينتج عن قرينة قانونية ، على أساس أن القرينة القانونية تقوم على تحويل الإثبات من محله الأصلي الذي يتعلق بالواقعة المعلومة إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها ، والتي يعتبر إثباتها إثباتا للواقعة الأولى بحكم القانون² .

وفي الإتجاه الآخر ذهب جانب من الفقه إلى عدم إعتبار قرينة البراءة قرينة بسيطة ولكن تعتبر حقا من الحقوق المتصلة بالشخصية ، وحكم الإدانة لا ينشئ مركزا جديدا كان مجهولا قبل صدور الحكم بالإدانة ، بل حكم الإدانة هو الذي ينشئ مركزا جديدا هو إدانة المتهم ، وعلى العكس من ذلك فإن حكم البراءة يؤكد حقيقة كانت موجودة بل معلومة من قبل هي البراءة ، وبالتالي فإن الحكم إذا صار نهائيا باتا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه وأصبح عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة ، بل أقوى من الحقيقة نفسها³ .

ولكن على الرغم من ذلك يرى البعض أنه من الملاحظ إذا أريد احترام أصل البراءة إحتراما دقيقا فسوف يصبح إتخاذ الإجراءات الجزائية أمرا مستحيلا ، ولذلك فإن الإعتبارات الواقعية والعملية لهذه القرينة يتوقف على ضمانات الحقوق والحريات التي تتصل بتطبيق هذه القرينة أو الضمانة⁴ .

¹ - أحمد عوض بلال ، قاعدة إستبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة ، دار النهضة العربية ، بدون سنة نشر ، ص 08 .

² - أحمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 186 .

³ - شعبان محمود محمد الهواري ، إفتراض البراءة في المتهم كأساس للمحاكمة العادلة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، 2013 ، ص 59 .

⁴ -مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دارهومة، 2013 ، ص 227 .

ثانيا : أسس مبدأ قرينة البراءة

سأتناول أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية ، ثم أساسها في المواثيق الدولية والإقليمية ، ثم أساسها في الدستور ، وفي الأخير أساسها في قانون الإجراءات الجزائية .

1 - أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية

ترجع جذور هذا المبدأ إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تتميز بالإضافة إلى فضل سبق عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بخاصيتين مهمتين ، أولهما أن حقوق الإنسان وردت في القرآن الكريم بصيغة الأمر الإلزامي لا صيغة الجواز ، فهي قواعد ملزمة لا يجوز مخالفتها للحاكم والمحكوم ، والثانية أنها تتضمن حقوقا وحریات اوسع نطاقا وشمولية وتحديدا مما ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹ .

وفي الشريعة الإسلامية هناك علاقة بين قرينة البراءة الأصلية والإستصحاب فتعتبر قرينة البراءة الأصلية أهم تطبيقات أصل الإستصحاب الذي إستبدل به الأصوليون وهو أهم صورة وإصطلحوا عليه " العدم الأصلي " والبعض اصطلح " النفي الأصلي " ، حيث يعبر عنه باستصحاب البراءة الأصلية ويراد به إستصحاب براءة الذمة ما لم يرد دليل قطعي بخلاف ذلك² .

والإستصحاب هو " بقاء الحال على ما كان عليه طالما لم يتم دليل قطعي أو مبني على ظن غالب على تغييره ، والاستصحاب في اصطلاح الأصوليين هو « الحكم على الشيء بالحال التي كان عليها من قبل حتى يقوم الدليل على تغيير ذلك الحال » ، أو هو " فعل الحكم الذي كان ثابتا على الماضي في الحال حتى يقوم الدليل على تغييره " ³ .

وعلى الرغم من إتفاق تعريفات الفقهاء في الشريعة للإستصحاب ، في إعتبار دليل الإستصحاب والإقرار به حجة يستند إليها في العجز عن التوصل إلى البينة أو توافر العارض إلا أنها أخرجت مرتبته سعيا لبذل الجهد والوسع في سبيل تحصيل الحكم ، وعدم إعتداد

¹ - علي فضل البوعيين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 586 ، 587 .

² - بوسعيد زينب ، قرينة البراءة وأثرها في المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 30 .

³ - محمود نجيب حسني ، الفقه الجنائي الإسلامي " الجريمة " ، دار النهضة ، القاهرة ، 2007 ، ص 113 .

القاضي أو المجتهد على إفتراض البراءة والتعاس عن طلب البينة أو الحجة ، والقاضي في الإسلام مستحب عليه أن يبذل ما في وسعه وسيفرغ جهده في طلب الحكم وإن كان مطلوباً منه إفتراض البراءة ، لأنه مطلوب منه أيضاً التأكد من نفس العارض الذي يعتري البراءة¹.

2 - أساس قرينة البراءة في المواثيق الدولية والإقليمية

برز مبدأ قرينة البراءة لأول مرة إبان الثورة الفرنسية وتم النص عليه لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي في 26 أغسطس 1789م ، فأكد هذا الإعلان على حقوق الإنسان والمواطن بصفة عامة واحترام مبدأ إفتراض قرينة البراءة في المتهم حتى يتقرر إدانته بحكم قضائي ، فنصت المادة التاسعة منه على ” كل شخص اتهم بارتكاب جريمة يفترض أنه بريء حتى تثبت إدانته “ ، ثم تم الإعلان عنه في سنة 1984م في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي أجمعت عليه الأمم المتحدة في 10/12/1948 م ، مؤكداً على ضمانات قرينة البراءة حيث جاء في المادة 1 فقرة 11 منه ” كل شخص يتهم بجريمة يفترض أنه بريء إلى أن يثبت إرتكابه لها في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه “ ، ومنه لقي هذا المبدأ إعترافاً دولياً فأصبح يفسر على أنه حقا من الحقوق الأساسية للإنسان ، لأن هذا الإعلان العالمي يعد مصدراً من المصادر الدولية لحماية حقوق الإنسان².

كما نصت المادة 06 فقرة 2 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الصادر في 04/11/1950م لمدينة روما على ” كل شخص يتهم بارتكاب جريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً “ ، كما أشار إلى مبدأ إفتراض براءة المتهم المادة 14 فقرة 02 من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادر في 16/12/1966 م (العهد الدولي) ، وهذه الإتفاقية تعتبر ذات قيمة قانونية بإعتبارها تقنيناً دولياً لحقوق

¹ - بوسعيد زينب ، قرينة البراءة وأثرها في المحاكمة العادلة ، المرجع السابق ، ص 33 .

² - طلال جديدي ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 133 ، 134 .

الإنسان يمتد أثره ليشمل كافة الأعضاء في الأمم المتحدة ، ويفرض على كل الدول إلزاماً قانونياً بإحترام الحقوق المقررة في هذه الإتفاقية¹.

3 - أساس قرينة البراءة في الدستور

يعتبر الدستور هو الوثيقة الأسى في الدولة التي يتقيد بها المشرع عند سنه القواعد التشريعية ، فحرصت أغلب الدساتير في العالم - ومنها الدستور الجزائري - على حماية حقوق المتهم فيه ، فمن بين هذه الحقوق حق الدفاع ومبدأ قرينة البراءة ، فنص على ذلك الدستور الجزائري لسنة 2020 م في المادة 41 التي جاء فيها " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة " ، ولقد إستعمل المشرع الدستوري مصطلح المحاكمة العادلة بعد أن كان يستعمل مصطلح الضمانات التي يتطلبها القانون وذلك في دستور 1996 في المادة 45 منه ، التي نصت " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون " ، وربما ما يفسر تحول المشرع إلى مصطلح المحاكمة العادلة إستعماله لهذا المصطلح في التعديل رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، الذي إستعمل هذا المصطلح " المحاكمة العادلة " في المادة الأولى منه التي تضمنت مصطلحات أخرى منصوص عليها في الدستور " مبادئ الشرعية " و " إحترام كرامة وحقوق الإنسان " ، ومن هنا تتطابق المصطلحات بين التشريع الأساسي و هو الدستور والتشريع العادي وهو قانون الإجراءات الجزائية الذي يعتبر دستور الحقوق والحريات وحامياً .

ولقد نص الدستور الفرنسي على مبدأ قرينة البراءة في مقدمة الدستور الفرنسي لسنة 1985 م ، التي جاء فيه يعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان ، كما هي معرفة بإعلان الحقوق الصادر سنة 1789 م التي أكدها وأكملها دستور 1946 ، وعليه فإن هذا المبدأ أضحي حقاً منصوص عليه محلياً ودولياً وتطور بتطور مناحي

¹ - علي فضل البوعيين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 586 ، 587 .

الحياة المختلفة ، وأصبح مقتضى من مقتضيات المحاكمة العادلة ، كما وضحه مجلس اللوردات البريطاني أنه خيط ذهبي في نسيج ثوب القانون الجزائري¹ .

4 - أساس قرينة البراءة في قانون الإجراءات الجزائية

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية دستور الحريات و الحقوق الفردية والضامن لعدم تعرض الحرية الفردية للتقييد إلا في الحدود المقررة قانونا ، إنطلاقا من الموازنة بين المصلحتين مصلحة الجماعة في الوصول إلى تطبيق القانون عن طريق النيابة العامة واقتضاء حق الجماعة في معاقبة المجرم ، وبين مصلحة الفرد وهو بريء أصلا وهذا ضمنا لحق المتهم في إفتراض قرينة البراءة إلى أن يصدر حكم من جهة قضائية مختصة ، وفقا للقواعد المقررة في هذا القانون الذي كان خاليا من هذا المبدأ² .

لقد إستدرك المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية القصور التشريعي الذي كان يشوبه بعدم النص على مبدأ افتراض البراءة الذي كان منصوص عليه دستوريا فقط ، وإستحدثته المادة 01 منه التي جاء في مقتضياتها ” يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة وإحترام حقوق الإنسان ويأخذ بعين الإعتبار على الخصوص : - أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه “ ، فالمرجع هنا أكد على أن قانون الإجراءات الجزائية يقوم على عدة مبادئ مختلفة منها المحاكمة العادلة التي تقتضي عدة ضمانات ، ولكنه أكد على مجموعة منها وبدأ بقرينة البراءة كضمانة مهمة وهذا التحول التشريعي بحسب للمشرع الجزائري الذي ساير الكثير من التشريعات ، ونص على هذه الضمانة الهامة التي جعلها من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المحاكمات الجزائية العادلة عبر مراحلها ودرجاتها المختلفة .

¹ - طلال جديدي ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 134 .

² - عبد الله أوهابيبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحري والتحقيق ، المرجع السابق ، ص 23 .

الفرع الثاني

الأثار المترتبة على مبدأ قرينة البراءة والإجراءات الموجزة

سأتناول في هذا الفرع أولا الأثار المترتبة على مبدأ قرينة البراءة ، ثم أتطرق ثانيا إلى قرينة البراءة والإجراءات الموجزة .

أولا : الأثار المترتبة على مبدأ قرينة البراءة

يترتب على مبدأ إفتراض براءة المتهم عدة نتائج يمكن إجمالها فيما يلي :

1- تفسير الشك لصالح المتهم

تعتبر قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم نتيجة طبيعية لقاعدة اليقين القضائي التي بدورها ناتجة على أصل البراءة ، فقاعدة الشك لصالح المتهم هي إحدى النتائج المترتبة على أصل البراءة وليس على مبدأ حرية القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، فهما قاعدتان لا يؤديان دائما إلى نفس النتيجة ، فإذا كان القاضي مقتنعا بثبوت المسؤولية على المتهم دون كفاية الأدلة المقامة ضده ، فإن الحكم بالبراءة سببه الشك الذي يفسر لصالح المتهم لا إلى مبدأ الإقتناع اليقيني للقاضي الجزائي¹.

وقاعدة الشك تفسر لصالح المتهم هي قاعدة حسب ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية تمثل مبدأ " درء الحدود بالشبهات " ، الذي يعد من المبادئ الأساسية في الإثبات الجزائي في الشريعة ، ويقصد به تفسير الشك لصالح المتهم وهو يعني الإحتياط في إقامة الحد وعدم إقامته متى توافرت شبهة لا يتوافر بها اليقين ، وهذا المبدأ يوضح ما يعتري الشريعة الإسلامية الغراء من " رحمة وعدل " ، إذ هي الجمع بين العقوبات الشديدة ولكن مع تشدد في إثبات الجرائم وترخص بدرء العقوبة إذا ما شاب دليل الإثبات شك أو ريب² . وتبرز أهمية قاعدة الشك بشكل جلي وأكثر وضوحا في مرحلة المحاكمة ، لأن وقائع الدعوى تكون قد تبلورت وإكتملت وسائل إثباتها ، ولم يبقى على القاضي إلا الفصل

¹ - خطاب كريمة ، قرينة البراءة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، 2014 / 2015 ، ص 267 ، 268 .

² - عمر فخري عبدالرزاق الحريفي ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 2005 ، ص 55 .

بالبراءة أو الإدانة حسب ما يتشكل لديه من إقتناع شخصي مبني على تقدير الأدلة وترجيحها ودرجة الدفاع والمناقشة في معرض المرافعات ، عكس مرحلة التحقيق فقاعدة الشك غير مطبقة ، غير أنه إذا توافرت الحقيقة بصورة واضحة في هذه المرحلة وإنتهت جهة التحقيق إلى عدم قيام الأدلة على إسناد التهمة ، أصدرت أمرا بالأوجه للمتابعة طبقا لنص المادة 259 من ق إ ج ، وهنا يفسر الشك لصالح المتهم ولا مجال لإحالة المتهم على جهة قضاء الحكم¹.

وإستحدثت المشرع الجزائري هذه القاعدة بالأمر رقم 07/17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، فنصت المادة 01 منه في الفقرة 05 على أنه ” يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم “ ، والملاحظ أن المشرع نص على ضمانات إفتراض البراءة وقاعدة الشك تفسر لصالح المتهم في نفس المادة التي تضمنت أيضا مصطلحات مستحدثة لأول مرة هي ” المحاكمة العادلة ” و ” مبادئ الشرعية ” ، وقرينة البراءة وقاعدة الشك هي ضمانات يقوم عليها قانون الإجراءات الجزائية وتستجوبها المحاكمات الجزائية العادلة ، ولذلك المشرع إستهل الفقرة الأولى من المادة الأولى بقرينة البراءة ثم أشار إلى قاعدة الشك تفسر لصالح المتهم في الفقرة الخامسة ، وذلك لأنه من الناحية التشريعية أن قاعدة الشك لصالح المتهم من النتائج المترتبة على مبدأ إفتراض قرينة البراءة .

وقاعدة تفسير الشك لصالح المتهم لا تطبق على النص بل لتقدير الدليل ، والغرض منها الركون إلى قاعدة عادلة مفادها أن الشك في تقدير حقيقة الدليل ووزنه يجب القضاء معه ببراءة المتهم ، وذلك لأنه إذا كان الدليل يتحمل تفسيران أحدهما يضر المتهم والآخر يفيد ، وتعذر ترجيح أحد التفسيرين على الآخر ، فلا يستساغ من باب العدل أن يتمسك بالتفسير الأول ويستبعد الثاني ، لأن الأصل في الإنسان البراءة وهذا الأصل لا يزول بالشك وإنما يهدر باليقين ، وعلى هذا الأساس برزت القاعدة بأن الشك يفسر لصالح المتهم².

¹ - مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 613 .

² - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 08 .

2 - عبء الإثبات يقع على النيابة العامة

يترتب على أعمال مبدأ قرينة البراءة إفتراضها إلى غاية إثبات العكس لأنها قرينة قانونية ، وعلى من يدعي خلافها عبء الإثبات تجسيدا للقاعدة الفقهية ” البينة على من ادعى “ ، وتطبيقا لذلك فإن المتهم لا يطالب بإثبات براءته بل يقع على ممثل الحق العام إثبات الجرم المنسوب إلى المتهم¹ .

ولا يجوز تحميل المتهم عبء الإثبات لبراءته لأنها مسألة شاقة بل تكاد تكون مستعصية لأننا نطالبه بما يخالف الأصل ، وعليه فطبيعة الحال تقتضي تحميل سلطة الإتهام عبء الإثبات ما تدعيه بتقديم الأدلة على إرتكاب الجرم² .

وقد جسد الدستور الجزائري لسنة 2020 هذه القاعدة في المادة 41 منه التي نصت كما أشرنا سابقا على أن المتهم بريء حتى تثبت جهة قضائية إدانته ، فالقاعدة أن عبئ الإثبات تتحمله النيابة العامة ، ولقد كرست المحكمة العليا هذا المبدأ في الكثير من قراراتها الصادرة عنها والتي منها³ ” ولما ثبت في القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم بإدانة المتهم على كونه لم يقدم حجة كافية لتبرئته ، فإنهم بذلك قد عكسوا قاعدة عبء الإثبات التي تقع على عاتق النيابة العامة في المواد الجزائية “ ، ولكن يجوز للمشرع إستنادا على الأصل أن يلقي قاعدة عبء الإثبات على عاتق المتهم بتقديم دليل براءته وذلك بنفي التهمة ، وهذا وضع خاص لبعض المخالفات التي تنظمها بعض النصوص الخاصة والتي تثبتها المحاضر التي يحررها رجال الضبطية القضائية التي لها قوة ثبوتية ، فتعتبر حجة لإثبات المخالفات إلى غاية إثبات العكس لما تتضمنه ، أو حتي يطعن فيها بالتزوير ويثبت ذلك بحكم قضائي ، فالمتهم في الحالة التي يقر فيها المشرع للمحاضر بالقوة الثبوتية يقع عليه نفي جرائمه خلافا للمبدأ العام⁴ .

¹ - محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجزائية ” شرح أصول المحاكمات الجزائية “ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن ، 2013 ، ص 13 .

² - الطراونة محمد ، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية ، دار وائل للنشر، 2003 ، ص 84 .

³ - المجلة القضائية 1995، العدد 01 ، نقض في 26 . 06 . 1994 ، ص 259 .

⁴ - عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحري والتحقيق ، المرجع السابق ، ص 26 ، 27 .

3 - ضمان الحرية الشخصية للمتهم

تقوم الضبطية القضائية بجملة من الإجراءات تتعلق بالبحث والتحري عن الجرائم قد تمس الحريات الشخصية وحقوق الإنسان ، ولكن المتهم قد تنتهي محاكمته بالبراءة كما قد تنتهي بالإدانة ، والعقوبة يجب أن تقتصر على ما نطق به الحكم فقط ، فلا يجوز أثناء إتهامه أن يساء إليه لأنه بريء حتى يحكم بإدانته ، فالقانون أحاط المتهم بضمانات وألزم الضبطية أن تتخذ إجراءات البحث والتحري طبقا للقانون ، فتجرد أعمالها من التعسف مع المتهمين الذين تحكمهم قاعدة المتهم بريء حتى تثبت إدانته ، هذه القاعدة التي تتجسد في مراعاة عدة حقوق منها حق الدفاع وحق السلامة الجسدية¹ .

وإذا كان القبض على إنسان مازال يفترض بأنه بريء هو إجراء في غاية الخطورة لأنه يمس بالحرية الشخصية ، فهو يلقي بقرينة الإتهام على شخص تفترض براءته تقتضي بضمان عدم المساس بحريته لأنه بريء ، ولذلك فإنه يبدو مع هذه البراءة المفترضة أن القبض يتعارض معها ، إلا إذا سلمنا أن إجراء القبض ممنوع إلا في حدود القيود والضمانات التي يفرضها القانون حماية لقرينة إفتراض البراءة² ، وأي إنتهاك أو مخالفة للحرية الفردية يعد إنتهاك لقرينة البراءة ، وهذا ما يعتبر حماية للحريات الفردية ضد التعسف الذي قد ترتكبه أي سلطة من سلطات المحاكمة منذ ارتكاب الجريمة إلى غاية صدور حكم نهائي بات حائز لقوة الشيء المقضي فيه³ .

4 - حق المتهم في الطعن

حق الطعن في الأحكام الجزائية هو الإمتداد الضروري واللازم لحق المجتمع في التطبيق الصحيح للقانون وإستعماله ملزم كلما توافرت دواعيه ، وأساس الطعن هو الخطأ الذي يقع فيه القاضي مباشرة على حرية أو شرف أو حياة فرد من أفراد المجتمع وهو المتهم ، ولذلك وضعت ضمانات لسلامة الحكم ورفع الأخطاء المفترضة أو المحتملة أو

¹ - عصام زكرياء عبد العزيز ، حقوق الإنسان في الضبط القضائي ، دار النهضة العربية ، ط 2 ، 2011 ، ص 218 .

² - عادل إبراهيم إسماعيل صفا ، سلطات مأموري الضبط القضائي بين الفعالية وضمان الحريات والحقوق الفردية ، دار النهضة العربية ، 2009 ، الطبعة الأولى ، ص 203 .

³ - طلال جديدي ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 136 .

تصحيح الأخطاء المحددة عن طريق طرق الطعن التي تعتبر إمتداد لمهمة المجتمع التي يناط بها في التطبيق الصحيح للقانون¹ ، وسواء إعتبرت طرق الطعن رخصة أو وسيلة أو ضمانة أو حقا للخصوم في الدعوى ، فإنها جميعا تتمثل في مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى إلغاء الحكم أو إصلاحه كليا أو جزئيا² .

وإستعمال حق الطعن يعد من الضمانات الأساسية التي يدافع من خلالها المتهم عن قرينة براءته ، فالأصل أن إفتراض البراءة لا يهدم إلا بسيرورة الحكم باتا ، أي مستنفذا لجميع طرق الطعن المقررة قانونا³ .

الفرع الثالث

مبدأ قرينة البراءة والإجراءات الموجزة

إختلف الفقه حول مدى تلاءم الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية التي من بينها الأمر الجزائي مع مبدأ إفتراض قرينة البراءة ، فمنهم من يرى أنها تتعارض مع مبدأ قرينة البراءة ، وإتجاه آخر يرى أنها لا تتعارض معها .

أولا : الرأي القائل بتعارض الإجراءات الموجزة مع مبدأ قرينة البراءة

يرى هذا الإتجاه أن الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية تعتمد على بعض الإجراءات التي تؤدي إلى البت في الدعوى العمومية دون تدخل القضاء ، وأن كافة الضمانات التي أقرها المشرع لحماية حريات الأفراد كمبدأ قرينة البراءة المقررة للمتهم في المرحلة القضائية ، وإستلزام تدخل القضاء في الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية تحرم المتهم من الضمانات المقررة قانونا في المحاكمات الجزائية ، فالوساطة الجزائية والمصالحة باعتبارها إجراءات موجزة لإنهاء الدعوى العمومية التي تعتبر إعتداء على قرينة

¹ - محمد زكي أبو عامر ، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي ، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة ، 1977 بدون دارنشر ، ص 18 ، 19 .

² - مصطفى فهدى الجوهري ، شرح قانون الإجراءات الجنائية " طرق الطعن في الأحكام " ، 2007 / 2008 ، دون دار نشر ، ص 05 .

³ - سناء خليل ، علي حمودة ، سيد هاشم ، " الحق في المحاكمة المنصفة " ، المجلة الجنائية القومية ، مصر ، عدد خاص ، المجلد 40 ، الأعداد 01 . 02 . 03 ، 1997 ، ص 764 .

البراءة ، فالتسوية هنا تتم بين المتهم والضحية بعيدا عن القضاء ، وهذا الإتفاق لا يعد صحيحا إلا إذا كان قضائيا أمام القاضي الذي يتأكد من صحة إقرار المتهم بالجرم ، فأى إتفاق خارج ولاية القضاء يتنافى مع ضمانات إقرار البراءة¹ .

ثانيا : الرأي القائل بأن الإجراءات الموجزة لا تتعارض مع قرينة البراءة

يرى هذا الإتجاه أنه في كل الأحوال إذا أريد احترام قرينة البراءة إحتراما دقيقا فسوف يُضحي إتخاذ الإجراءات أمرا مستحيلا ، فالمضمون الواقعي والعملي لمبدأ قرينة البراءة بتوقف على ضمانات حقوق الإنسان التي تحيط بتطبيق هذه الضمانة ، فقريئة البراءة تعني أن المتهم يجب أن يعامل معاملة الأبرياء ومنه فالأصل تمتعه بكافة الحقوق والحريات المكفولة دستوريا والمقررة قانونا ، ولأن نصوص الدستور متكاملة ومترابطة ولأن الدستور كفل الحرية الشخصية وحقوق الإنسان كفل أيضا التجريم والعقاب ، فالشرعية الدستورية تتطلب الموازنة بين إحترام الحرية الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان وكفالة الإجراءات التي تسمح بتوقيع العقاب على المجرم ، والإجراءات الموجزة كالوساطة أو الصلح أو الأمر الجزائي هي أنظمة فرضتها ضرورات ومستلزمات العصر الحديث وله أهمية من الناحية العملية تحقق سرعة الفصل في الدعوى ويسير الإجراءات للمتهم وإن كانت لا تتقيد من قرينة البراءة ، ولكن هذا ليس نهائيا ويتوقف على قبول المتهم بهذه الإجراءات الموجزة التي تتعلق بجرائم بسيطة ، فهذه البساطة تشفع بعدم إعمال هذه القرينة مرحليا ويتوقف ذلك على إرادة المتهم وقبوله بها² .

في تقديري إجراءات الأمر الجزائي لا تتعارض مع مبدأ إقرار البراءة لسببين الأول أن المشرع في قانون الإجراءات الجزائية عند تنظيمه للأمر الجزائي نص في المادة 533 على أن القاضي يفصل بدون مرافعة مسبقة بأمر جزائي بالبراءة أو عقوبة الغرامة ، ولذلك فإن البراءة أحد الحالات التي سيحكم بها القاضي عند إصداره للأمر الجزائي أو يقرر

¹ - سالم عبد المنعم شرف الشيباني ، الحماية الجنائية للحق في أصل قرينة البراءة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة، 2006 ، ص 30 ، 31 .

² - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 94 .

عقوبة الغرامة ، فالبراءة قبل أن تكون قرينة قانونية مكفولة في إجراءات المحاكمة المشرع جعلها في نظام الأمر الجزائي الذي يعتبر حكم دون مرافعة مقررة بنص قانوني ، أما من جهة ثانية فإن الأمر الجزائي ترتب قوته على شرط مهم وهو قبول المتهم أي عدم الاعتراض عليه ، فقرينة البراءة المقررة بالأمر الجزائي على الغالب لا تسقط بصفة نهائية فتبقى معلقة أيضا على إرادة المتهم بعدم إعتراضه على الأمر ، فإذا إعترض سلكت الدعوى العمومية طريق الإجراءات العادية ، وإسترجعت قرينة البراءة فاعليتها بعد اللجوء إلى طريق المحاكمة العادية .

المطلب الثاني

ضمانة حق الدفاع

يعتبر حق المتهم في الدفاع عن شخصه حقا طبيعيا ضد كل إعتداء يقع عليه ، وهو مرتبط إرتباطا وثيقا بمبدأ إفتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم قضائي ، وأساس هذا الإرتباط يجعلنا نعترف له بحقه في مواصلة الدفاع عن نفسه حتى تثبت إدانته بحكم قضائي ، فالمنطق الذي يجعلنا نسلم للشخص بالدفاع عن النفس أمام القضاء ضد كل إتهام هو نفس المنطق الذي يسلم من خلاله بالحق في الإستعانة بآخر في ذلك الدفاع ، ولأن تطور المجتمعات وتعقيد التشريع وتضخمه إقتضى أن يكون من يتولى الدفاع ملما بالجوانب القانونية¹ .

ويعد حق الدفاع ركيزة أساسية وجوهرية للمحاكمة العادلة وله علاقة وثيقة بالعديد من الحقوق الدستورية الأخرى ، فهو وثيق الصلة بأصل براءة المتهم وكذلك الحق في المساواة بين الإتهام والدفاع ، ويكتسي إمتياز الدفاع أهمية بالغة ، وذلك أنه مرتبط إرتباطا وثيقا بحق توجيه الإتهام من طرف النيابة العامة الذي نشأ عنه حق المتهم ، فإذا

¹ - محمود محمود مصطفى ، الحماية القانونية للمتهم في التشريع المقارن ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، 2013

وجه إليه الإتهام يقوم بالدفاع عن نفسه لدفع أدلة الإثبات المقدمة من النيابة والمواجه عن طريق دحضها وتذليلها¹.

وحق الدفاع له مظاهر مختلفة وهي المساواة في وسائل الدفاع وضمنان المواجهة بين الخصوم تجسيدا لمبدأ الشرعية الإجرائية ، كما أن هذا الحق يرتبط بأن يكون للمتهم الحرية في الدفاع عن نفسه بصفة شخصية أو من خلال مدافع ، ولذلك فإنني سأتطرق إلى هذه المظاهر أدناه :

الفرع الأول

حق المتهم في الدفاع عن نفسه بصفة شخصية أو من خلال محامي

تعرف حقوق الدفاع بمعناها الضيق على أنها ” المكنتات التي تقدم مادة الدفاع للقضاء ، وأهمها الحق في الدعوى ، والحق في الإثبات ، والحق في المرافعة ، والحق في الطلب ، والحق في الدفع ، ولاشك في أن الحق في المرافعة يمثل همزة وصل بين سائر حقوق الدفاع بمعناها الضيق ، فهو مرتبط بحقوق الدعوى والإثبات والطلب والدفع إرتباط وثيقا باعتبار أنه يعرض هذه الحقوق شفاهة ، أي في المرافعة الشفوية أو كتابة في المذكرات “².

وحق المتهم في الدفاع عن نفسه قد يكون فرديا وهو حق أصيل قديم قدم العدالة وهو فرع من فروع حق أعلى وأشمل وهو حق المتهم في محاكمة عادلة ، وهو مبدأ تقوم عليه معظم القوانين الوطنية والمواثيق الدولية والديساتير ، ويتفرع عن حق المتهم في الدفاع عن نفسه بنفسه ، حقه بعلمه بالتهمة الموجهة إليه ، وحقه في الحرية في إبداء أقواله أو حقه في الصمت³.

¹ - خالد عطية فراح ، إمتياز التقاضي في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة المدية ، 2022/2021 ص 182 ، 183.

² - محمود صالح محمد العادلي ، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1990 / 1991 ، ص 144 .

³ - حسين بن داود ، الشرعية الإجرائية ضمانا لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 311 .

وحق المتهم في العلم بالتهمة في مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة مهم لأنه يحدد فيها مصيره ، ولذلك فمن ضمانات هذه المرحلة حق المتهم في العلم بالتهمة الموجهة إليه لتمكينه من حق الدفاع عن نفسه ، فيسأل المتهم عن اسمه ولقبه وسنه ومهنته ومحل إقامته ، وتتلي التهمة الموجهة إليه بأمر الإحالة أو الإستدعاء المباشر من النيابة العامة حسب الأحوال ، والغرض من إعلامه بالتهمة الموجهة إليه هو إتاحة الفرصة له لإدارة دفاعه والإتصال بمن يختاره محاميا للدفاع عنه ، ويتجلى هذا الإرتباط الوثيق من إخطار المتهم بالتهمة المنسوبة إليه وتمكينه من إدارة دفاعه من تلازم هاذين الحقين¹ .

ويعتبر الحق في إبداء الأقوال الوجه الآخر لمبدأ قرينة البراءة إذ لا يمكن اعتبار صمت المتهم إقرارا منه أو دليلا لإدانته ، فالحق في الصمت يعتبر من أساسيات المحاكمة العادلة وهو يتماشى جنبا إلى جنب مع حق المتهم في عدم إكراهه على تقديم الدليل ضد نفسه ، ولذلك فإن إستنتاج الجهة القضائية أن صمت المتهم أو عدم مساعدته للجهات القضائية تعتبر قرينة على إقرار الجرمية يشكل خرقا ل ضمانات المحاكمة العادلة² فالحق في الصمت يمنح المتهم رخصة في أن يتخذ موقفا سلبيا في مواجهة أدلة الإتهام فلا يلتزم بممارسة حقه في الدفاع في مواجهتها ، فهو مظهر من مظاهر حرية الدفاع وإن كان في الحقيقة يعد مظهرا سلبيا لممارسة حرية الدفاع³ .

ولقد كرس المشرع الجزائري الجزائي حق المتهم في الصمت وحرية في عدم الإدلاء بأقواله وذلك عند مثوله أمام قاضي التحقيق ، فنصت المادة 175 ق إ ج على أن قاضي التحقيق حين يمثل أول مرة المتهم أمامه يتحقق من هويته ويحيطه علما صراحة بكل واقعه من الوقائع المنسوبة إليه ، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار ويشير إلى ذلك التنبيه في المحضر.

¹ - سعد حماد صالح القبائلي ، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق عين شمس ، 1997 / 1998 ، ص 124 ، 129 .

² - حسين بن داود ، الشرعية الإجرائية ضمانات لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 313 .

³ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 251 .

وللمتهم الحق أيضا في الإستعانة بمحام لأنه مهما كان مثقفا فقد يعجز عن الإلمام بكل نصوص القانون خاصة الإجرائية منها ، فعدم إستعانتة بالمحامي قد يؤدي إلى الحكم عليه بالإدانة رغم عدم إقترافه الجرم ، وذلك نظرا لعدم إلمامه بالأساليب القانونية التي تخوله تقديم أدلة نفي التهمة الموجهة إليه ، وعجزه عن تطبيق الإجراءات الجزائية المعقدة وحقيقة الأمر أنه حتى لو كان المتهم رجل قانون محترف فإنه قد ثبت من الناحية العملية عجز الإنسان وإخفاقه في أداء مهمة الدفاع عن نفسه ، وذلك بسبب رهبة الاتهام التي تحول دون قدرته على ضبط أعصابه وتركيزه ، مما يستلزم دائما أن يكون إلى جانبه محامي يحترف وظيفة الدفاع عنه وفقا لخطة مدروسة وذلك بنوع من الإتزان والهدوء¹ .

وحق الدفاع كفله الدستور الجزائري لسنة 2020 في المادة 175 منه التي أقرت أن حق الدفاع معترف به ومضمون في القضايا الجزائية ، كما إستحدث هذا التعديل ما يسمى بالحصانة القانونية للمحامي وحمائته من كل أشكال الضغوط وذلك في المادة 176 منه ، والتي أصبحت تشكل حصانة دستورية لحق الدفاع عن طريق المحامي ضد كل تضيق أو ضغوط على ممارسة حقوقه المناط بها قانونيا ودستوريا .

أما في قانون الإجراءات الجزائية فإن حق الاستعانة بمحامي يتراوح بين الوجوبية والجوازية ، طبقا للتقسيم الثلاثي الذي يحكم الثلاثي للجريمة المقرر في المادة 27 من قانون العقوبات² ، ففي المسائل الجنائية فإن الإستعانة بمحامي وجوبية وذلك طبقا لنص المادة 428 ق إ ج ، التي إعتبرت أن حضور محامي في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي ، وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم وهذا ما كرسته المادة 407 فقرة 02 ق إ ج ، التي جاء فيها أن رئيس محكمة الجنائيات يستوجب المتهم عن هويته ويتأكد من تبليغه بقرار الإحالة ويطلب منه إختيار محامي ، وإلا يختاره من تلقاء نفسه محاميا .

¹ - ومن حق المتهم عند إستجوابه ألا يجيب إلا بحضور محاميه مع عدم جواز الفصل بين المتهم ومحاميه لأي سبب من الأسباب ، أنظر في ذلك : سعد حماد صالح القبائلي ، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي ، المرجع السابق ، ص 407 ، 408 .

² - عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحقيق النهائي ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 39 ،

ويلعب المحامي دورا هاما في الدفاع عن المتهم عن طريق المرافعة الشفوية فيقوم بعرض وقائع القضية أمام هيئة المحكمة شفوية ، محاولا إبراز الحجج الدامغة المتمثلة في أدلة النفي ، وفي جميع الحالات لا يجوز للمحكمة أن تمنع المحامي من الإسترسال في المرافعة مالم يخرج عن الموضوع أو عند إضاعة الوقت بالتكرار ، وإلا تعتبر قد خرقت حقوق الدفاع وتعرض حكمها للبطلان ، فالمشرع منح للمتهم ومحاميه أهم ضمان لمبدأ حقوق الدفاع ، بل أتاح له فرصة في أن يكون آخر من يتكلم والهدف من هذه القاعدة هي إفساح المجال للمتهم ليرد على جميع طلبات الخصوم ، ودحض كل الاتهامات الموجهة له لتحسين مركزه في القضية¹ .

أما بالنسبة للجنح والمخالفات فإن تمثيل المتهم بمحامي أمر جوازي ، وذلك طبقا لنص المادة 503 من ق إ ج التي جاءت بصيغة الجواز وليس اللزوم إلا في حالة إصابته بعاهة طبيعية تعوق دفاعه ، أو كان يستحق عقوبة الإبعاد ففي هذه الحالة يندب الرئيس مدافعا عن المتهم وجوبا .

ولقد أضاف القانون الجديد رقم 14/25 للإجراءات الجزائية للمتهم في جرائم التلبس وفقا لإجراءات الإخطار الفوري في المادة 480 منه هي إمكانية استعانة المتهم بمحامي ، ليحضر معه مثوله أمام وكيل الجمهورية تحت طائلة التنويه على ذلك في المحضر ، كما نص المشرع على ضمانات أخرى في الجنائية أو الجنحة المتلبس تتعلق بفاعلية حق الدفاع عن طريق المحامي ، وهي حق المشتبه فيه أو المقبوض عليه في الإتصال بمحاميه عند الضبطية القضائية طبقا لنص المادة 85 من ق إ ج .

وبالنسبة للمتهم الطفل فإن قانون حماية الطفل قرر أن يكون الاستعانة بمحام للدفاع عن الطفل على سبيل اللزوم والعموم ، فلم يفرق بين من يرتكب جنائية أو جنحة أو مخالفة ، وهذه الضمانة مكفولة في جميع مراحل الدعوى المتابعة والتحقيق والمحاكمة

¹ - العسكري أحسن ، محكمة الجنايات في القانون الجزائري ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، أطروحة دكتوراه 2023 ، ص 151 ، 152 .

ولا يجوز التنازل عنها ، وذلك طبقا لما تضمنته المادة 67 من قانون الطفل رقم 12/15 التي قررت ان حضور المحامي لمساعدة الطفل وجوبي في جميع مراحل الدعوى ، وإذا لم يقيم الطفل أو ممثله الشرعي بتعيين محام يعين له القاضي محاميا من تلقاء نفسه ، أو يعهد ذلك إلى نقيب المحامين وفق التنظيم المعمول به من القائمة المعدة شهريا من نقابة المحامين للتعيين التلقائي للدفاع عنه¹.

وتكريسا لحق الدفاع فإنه يحق للمحامي الاطلاع على ملف الإجراءات الخاص بالمتهم ، وهذا ما كرسه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بالنسبة لإجراءات الإخطار الفوري في المادة 481 من ق إ ج ، وهي حق المحامي في الحصول على نسخة من ملف الإجراءات ، كما نصت المادة 408 من ق إ ج على تمكين المحامي في الجنايات من حق الاطلاع على جميع أوراق ملف الدعوى خمسة (5) ايام على الأقل من تاريخ الجلسة .

الفرع الثاني

حق المتهم في المساواة مع جهة الإتهام في وسائل الدفاع

كفالة القضاء لحق الدفاع تقتضي تنظيم أحكامه تشريعا كحق إجرائي مقرر لحماية الحقوق والمراكز القانونية ، ولا يكفي الحرص على كفالة حق اللجوء إلى القضاء بل يجب تقرير حماية و ضمانات تكفل تحقيق العدالة بين الأطراف ، وأهم هذه المبادئ هو مبدأ " المساواة أمام القضاء " ² ، ولذلك سأتطرق أولا إلى مفهوم مبدأ المساواة أمام القضاء ، ثم أتناول ثانيا أهمية مبدأ المساواة .

¹ - ويمكن للجهة القضائية المختصة بالطفل أن تبعد الطفل المتهم عن الجلسة أو عن الجلسات متى رأت مصلحته في ذلك ، فتتنص الفقرة 03 من المادة 82 من قانون حماية الطفل " - و يمكن قسم الأحداث إعفاء الطفل من حضور الجلسة إذا اقتضت مصلحته ذلك ، وفي هذه الحالة ينوب عنه ممثله الشرعي بحضور المحامي ، ويعتبر الحكم حضوريا " والفقرة 04 " ويمكن الرئيس أن يأمر في كل وقت بإنسحاب الطفل في كل المرافعات أو في جزء منها " ، أنظر في ذلك : عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 40 ، 41 .

² - عبدالرحيم محمد الكاشف ، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية ، دون دار نشر ، مصر ، ص 594 .

أولاً : مفهوم مبدأ المساواة أمام القضاء

يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ الدستورية العامة وتنصرف المساواة المقصودة في هذا المجال إلى المساواة الإجرائية ، وتستلزم أن ينظمها المشرع بتقرير شروط موضوعية بتمائل المراكز القانونية التي تلقى معاملة واحدة يبني على أسس موضوعية تتوافق مع كل من الهدف من القانون والمصلحة العامة ، فإذا أقر المشرع إختلافا في المراكز القانونية سينجر عن ذلك إختلاف القاعدة القانونية التي تحكم كلا من هذه المراكز ، ويتبعه مع ذلك إختلاف المعاملة القانونية لأصحابها¹ .

ويقصد بالمساواة في نطاق القضاء أن يكون لكل المتهمين ذات الحقوق في نطاق القواعد الموضوعية والإجرائية المعمول بها قانونا ، فيكون لكل واحد منهم الحق في الدفاع والحق في علنية الجلسات والحق في الطعن ، وتظهر المساواة أيضا في تمكين جميع مواطني الدولة الواحدة من ممارسة الحق في التقاضي على قيم المساواة وأمام محاكم واحدة دون تمييز ، والقاضي الذي يتم التقاضي أمامه واحد وأن تكون الإجراءات المطبقة على جميع الخصوم واحدة² .

على ضوء ما سبق يتضح جليا أن مبدأ المساواة يقتضي أن تكون إجراءات التقاضي موحدة بالنسبة لجميع الخصوم دون تمييز ، بإستثناء التمييز الذي يكون لدواعي موضوعية يقتضها السن أو الصفة مثل محاكمات الأطفال أو الإجراءات المتعلقة بالقضاء العسكري ، فالأولى تكون لحماية الطفل بسبب سنه ، أما الثانية تكون لحماية الأمن العام على الرغم من أن هذه الإستثناءات تراعي ضمانات المحاكمة العادلة مثل المحاكم العادية التي من بينها مبدأ المساواة الذي كرسه الدستور الجزائري لسنة 2020 في المادة 165 منه التي جاء فيها ما يلي ” يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة ، القضاء متاح للجميع “ .

¹ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 124 .

² - عبد الغني بسيوني عبد الله ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي (دراسة مقارنة) ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 2004 ، ص 16 ، 19 .

ثانيا : أهمية مبدأ المساواة أمام القضاء

يعتبر العدل غاية المتقاضي والقاضي لا يحققه إلا بتكريس مبدأ المساواة بين الخصوم ، وتكمن أهمية المساواة أمام القضاء في دفعه للمشرع للتدخل لوضع ضوابط لتحقيق التوازن بين مراكز الخصوم ، وعلة ذلك أن مركز الإتهام عند التصرف في حرية المتهم بالقبض أو الحبس الإحتياطي ، يختلف عن مركز المتهم الذي له الحق في الإحاطة بالتهمة والحق في الصمت¹ .

وتعتبر المساواة بين الخصوم ضمانا جوهريا تشعرهم بالاطمئنان إلى تحقيق الهدف الذي يتوخاه كل منهم باللجوء إلى القضاء ، ويولد لديهم الثقة بأنهم يتمتعون بحقوق متساوية مع غيرهم أمام القانون والقضاء² .

والمساواة المقصود بها في هذا النطاق ليست حسابية ، فعدم المساواة هو المساواة بين غير المتساوين ، فالمساواة لا تكون إلا بين المتساوين في المراكز القانونية ، فهي لا تعني التطابق ومفاد ذلك أن كل ما يعنيه مبدأ المساواة أمام القانون أن نفس النص يطبق على كل من يخالفه ، ولا يحول ذلك دون أن تتفاوت حظوظ الخاضعين له بالنظر إلى تفاوت ظروفهم تفاوتاً لا يخرج عن الحدود الموضوعية من ذلك النص³ .

ثالثا : مدى تعارض الأمر الجزائي ومبدأ المساواة

يرى البعض أن تيسير الإجراءات وتبسيطها لا يمنع من القول بأنه يمثل إعتداء في بعض الحالات على مبدأ المساواة ، فالأمر الجزائي يؤدي إلى عدم المساواة بين الأفراد على أساس التهم المتعلقة بالجرائم المالية ، فهو يكفل للغني التخلص من عبء المحاكمة الجزائية بالدفع الفوري للغرامة المفروضة ، بينما لا يستطيع المعسر ذلك مما يجعلهم

¹ - علي فضل بو العينين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 270 .

² - الطراونة محمد ، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية ، المرجع السابق ، ص 84 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات " القسم العام " ، ط 6 ، دار النهضة العربية ، 1968 ، ص 698 .

يتحملون أكثر من الأغنياء¹ ، كما أن أحد مظاهر عدم المساواة هي أن الإجراءات الموجزة مثل الوساطة والأمر الجزائي لا يدخل في نطاقها إلا بعض الجرائم فقط .

ولكن خلافا للاتجاه الذي يقول بتعارض الأمر الجزائي مع مبدأ المساواة يذهب هذا الأخير بفرض وحدة المعاملة للخاضعين لمركز قانوني واحد ، فإذا نص المشرع على إجراء معين فهو يطبق على كل الموجودين في المركز القانوني الذي يشملته الإجراء ، فالعبرة بوحدة المعاملة بين أصحاب نفس المركز القانوني أم لا ، فالأمر الجزائي إذا إنصب على بعض الجرائم دون بعضها ، فهذا لا يمس بمبدأ المساواة مادام أن مرتكبي هذه الجرائم يخضعون لذات الإجراء² .

الحق في الإجراءات المضادة أو ما يسمى بحق المساواة في الأسلحة في المجال الجزائي يعتبر ضمنا جوهريا ، لأنه يعد تعبيراً على المحافظة على التوازن بين جهتي الإتهام والدفاع ، فلا يمكن لطرف أن يحظى بالإمتياز على حساب الطرف الآخر حتى الضحية يستلزم أن يعين له محامي إذ كان لا يستطيع الدفاع والتعبير عن حقه ، وعلى الرغم من أن مبدأ المساواة في الأسلحة يخص كل الإجراءات إلا أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اعتبرت أن فكرة المساواة المطلقة غير موجودة ويجب تقديرها بصفة معقولة³ .

وعلى ضوء ما تقدم أرى أن نظام الأمر الجزائي لا يتعارض مع مبدأ المساواة لأن الخصوم سواء المتهم أو النيابة العامة لا يحضران المحاكمة ، فإجراءات الأمر الجزائي تتم دونهما ، والقاضي يصدر الأمر دون مرافعة وله الحق في رفض إصداره ، وبالتالي فالنيابة لا تقدم لا طلبات ولا دفوعاً مثلها مثل التهم ، ففي غياب الخصوم وإنعدام المرافعة يبقى مبدأ المساواة هنا مكفولاً في جانبه السلبي ، فالنيابة والمتهم يكونان في نفس المركز وعليه لا تعارض بين حق المساواة في السلاح أو ما يسمى بالإجراءات المضادة وأحكام الأمر الجزائي ويدخل في نطاق مبدأ تحقيق المساواة بين الخصوم حق الاعتراض المكفول لكل الخصوم .

¹ - سمير الجزوري ، الإدانة بغير مرافعة ، المرجع السابق ، ص 41 .

² - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 42 .

³ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضماناً لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 333 .

الفرع الثالث

مبدأ المواجهة كمقتضى للشرعية الإجرائية

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف مبدأ المواجهة ، ثم أتطرق ثانيا إلى أهمية مبدأ

المواجهة :

أولا : تعريف مبدأ المواجهة

يقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم في الدعوى الجزائية أن إجراءات المحاكمة تتبلور في صورة المناقشة المنظمة التي تجرى بين أطراف الدعوى ، ويديرها رئيس الجلسة ويبني الحكم على خلاصتها ، فيقتضي مبدأ المواجهة أن يحضر كل خصم في الدعوى ويطلع خصمه على ما لديه من أدلة وتباح له مناقشتها ومواجهتها بالأدلة المضادة ، ويعتمد القاضي في بناء قناعته وحكمه على الأدلة التي تتم مناقشتها في الجلسة¹.

وهناك تلازم بين مبداء العلانية والشفوية من جهة ومبدأ المواجهة من جهة أخرى فكل منهما يقتضي المبدأ الآخر² ، فمبدأ المواجهة مكمل لمبدأ الشفوية فلا يكفي أن تستمع المحكمة إلى المتهم وأقوال الضحية والشهود ، ولكن يجب أن يكون بين جميع الخصوم والشهود في قاعة الجلسات ، ليتمكن كل طرف من مناقشة باقي الأطراف ومواجهة الأدلة التي تقدم ضده ومحصها وتنفيذها وتقديم ما يملكه من أدلة مضادة³ ، ومن هنا لا يجوز أن تستند المحكمة إلى إجراء إتخذ في غيبية المتهم دون علمه لأن حضور المتهم في المحاكمة أمر ضروري ليكون له دور ايجابي يتيح له من خلاله للمحكمة تقدير شخصيته ، ويسمح لها بالاستعمال الصحيح لسلطتها التقديرية ويتسنى للمتهم أيضا إذا رجحت أدلة الإثبات أن يطلب ظروف التخفيف⁴.

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 964 .

² - عبد الحميد عمارة ، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 405 .

³ - علي شمال ، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 156 ، 157 .

⁴ - أقوم ثلجة ، أثر بطلان إجراءات التحقيق والمحاكمة على حقوق المتهم ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيارت ، 2021 / 2022 ، ص 237 .

ولضمان مبدأ المواجهة كإحدى ضمانات المحاكمة العادلة خلال المحاكمة الجزائية ، أوجب المشرع ضرورة تكليف جميع الأطراف بالخصوص سواء المتهم أو الطرف المدني والضحية والمسؤول المدني وإبلاغهم بتاريخ الجلسة ومنحهم أجلا قانونيا لتحضير دفاعهم ، وعدم جواز منع أي طرف من الحضور إلى الجلسة ، ويعتبر التكليف بالحضور وإخطار الأطراف بموعد الجلسة إجراء جوهريا يترتب على مخالفته بطلان الحكم ويستوي في ذلك أن تكون الجلسة علنية او سرية¹ .

ثانيا : أهمية مبدأ المواجهة

تتحقق أهمية مبدأ المواجهة في إعتباره وسيلة لتمكين الخصوم من حضور إجراءات المحاكمة ، والعلم بالإجراءات التي تتخذ أمام المحكمة والتي تؤدي إلى التأثير على حقوقهم ، وبالتالي تمنح لهم إمكانية مناقشة هذه الإجراءات والأدلة المستمدة منها² . فالإجراءات التي تتخذ في غياب المتهم تثير إشكالا من الناحية العملية حول مبدأ المواجهة ، فيخلق نوعا من الجدل حول الإجراءات التي تتخذ في غيبة المتهم بصفة خاصة وتخلف المتهم عن حضور كل أو بعض إجراءات المحاكمة بسبب يخصه أو خطأ من جانب الخصم أو المحكمة ، فالقاعدة أنه إذا بلغ المتهم وامتنع عمدا عن الحضور أو أن ظروفه قاهرة حالت دون حضوره ، فإن الإجراءات التي تكون في غيابه صحيحة ، وفي حالة معارضة المتهم لا يجوز له أن يدفع ببطلان الإجراءات التي تمت في غيابه عند نظر المعارضة أما إذا كان تخلف المتهم عن الحضور نتيجة لخطأ وقع من خصمه أو لتقصير من المحكمة فإن الإجراءات التي تتخذ في غيابه تكون باطلة ، ويتمسك ببطلانها عند الطعن ووجب القضاء به لصالحه³ .

ويحقق مبدأ المواجهة أكثر من فائدة فعلى أساسه تتكون عقيدة المحكمة من خلال المناقشة الوجيهة أمامها للأدلة من خلال ما يتكون لديها من ملاحظات حول من تسمعهم وتناقشهم ، ومن جهة أخرى فإن المبدأ يحقق رقابة المحكمة على إجراءات التحقيق

¹ - أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ، ط5 ، دار هومة ، 2010 ، ص 203 .

² - علي فضل البوعيين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، المرجع السابق ، ص 265 .

³ - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الاجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 610 ، 611 .

الإبتدائي ، ويساعد القاضي على تكوين قناعته من حصيلة أو خلاصة المناقشات التي تجري أمامه ، فهذه الأهداف مجتمعة تشكل ضمانة هامة لحقوق المتهم¹ .

ولقد كرس المشرع الجزائري مبدأ المواجهة حتى في باب طرق الإثبات فنصت المادة 349 فقرة 02 من ق إ ج على أنه " لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات ، والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه " ، ويقصد بالمناقشة الحضورية أن أدلة الإثبات والنفي يواجه بها المتهم عند حضوره مع النيابة التي يفترض حضورها لأنها جزء أساسي من تشكيل المحكمة .

ولقد تبني المشرع مبدأ المواجهة من خلال الدور الذي تلعبه في كشف الحقيقة فأقر أنه لا يجوز سماع المتهم أو إجراء مواجهة إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا وهذا طبقا لنص المادة 180 من ق إ ج ، بالإضافة إلى المادة 437 من ق إ ج التي نصت على أنه يعرض الرئيس على المتهم إذا لزم الأمر أثناء إستجوابه أو اثناء سماع أقوال الشهود أو بعد ذلك مباشرة ، أو بطلب منه أو محاميه أدلة الإثبات أو محضر الحجز أو الإقرار بهذه الأدلة ، كما يعرضها على الشهود أو الخبراء أو المحلفين إذا كان ثمة محل لذلك .

ونخلص في الأخير إلى أن مبدأ المواجهة لا يتعارض مع نظام الأمر الجزائي لأنه يتعلق بجرائم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية بمحاضر الإستدلال ، وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية كما نصت على ذلك المادة 532 من ق إ ج ، فغياب المتهم والنيابة على السواء ينتفي منه الغرض من المواجهة ويتحقق مبدأ المساواة أمام الخصوم ، وعليه فإن نظام الأمر الجزائي لا يتعارض مع مبدأ المواجهة ، فأحد شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي أن الجريمة البسيطة الثابتة بمحضر الاستدلالات لا تستدعي مناقشة وجاهية فطبيعة الجريمة محل الأمر الجزائي لا تأبي المواجهة لبساطتها .

¹ - لدغش سليمة ، دور القاضي الجزائي في تطبيق إتفاقيات حقوق الإنسان ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، 2013 ، ص 212 .

المبحث الثالث

الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بالحق في الإثبات والحق في الطعن

بالإضافة إلى الضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة التي هي الشفوية والعلانية ، وكذا المتعلقة بالحفاظ على قرينة البراءة و حق الدفاع و الوجيهة ، فهناك ضمانات أخرى تتعلق بالإثبات و الطعن ، فمن أهم الضمانات العامة للشرعية الاجرائية لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية تلك المتعلقة بالسلطة المناط بها حماية شرعية الإجراءات ، وهي حق المتهم في المثل أمام قاضي طبيعي مستقل وحيادي يتمتع بالنزاهة ، ولكن بالإضافة إلى ذلك هناك شق مهم أيضا مرتبط بالإثبات الجزائي لأن حق الدولة في العقاب متوقف على إثبات الجريمة ، فالمتهم بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم نهائي بات حائز لقوة الشيء المقضي فيه إستنفذ جميع طرق الطعن المقررة قانونا ، ولكن إذا كان القاضي المدني ينظر الدعوى في غياب الخصوم ، فالقاضي الجزائي لا يستطيع أن ينظر الدعوى ويفصل فيها دون حضور الخصوم خاصة المتهم ، وذلك لمعرفة ظروفه و أحوال إرادته بإعتباره حامل الحقيقة الواقعية التي يهدف الوصول إليها عند النطق بالحكم ، هذا الأخير الذي قد يشوبه خطأ لكون القاضي بشر ، فيكون بذلك سببا في إستعمال الحق في الطعن الذي هو الوسيلة التي تسمح بالتظلم فيه من أجل تصحيح هذه الأخطاء ، و لذلك فإنني سأتناول في هذا المبحث مطلبين أتناول في المطلب الأول ضمانات الحق في الإثبات ، وفي المطلب الثاني أتطرق إلى ضمانات الحق في الطعن على النحو التالي .

المطلب الأول

ضمانات الحق في الإثبات

للإثبات الجزائي أهمية بالغة في الخصومة الجزائية وتحديد المراكز القانونية لأصحاب المصلحة في الخصومة الجزائية ، و في المبادئ التي تحكم أدلة الإثبات و في معيار إقتناع القاضي بالحكم للدعوى سواء بالبراءة أو الإدانة ، فمن جهة موضوع الدعوى فهي تهدف إبتداء إلى الكشف عن الحقيقة عن طريق الأدلة التي تفصل في مدى إدانة المتهم

أو براءته ، ومن حيث تحديد المراكز القانونية في الخصومة الجزائية و التي لا تخرج عن المراكز التالية وهي إما شاهدا أو مشتتيا فيه أو متتهما أو محكوما عليه ، ومن حيث تحديد المبادئ التي تحكم الإثبات الجزائي ، فإن هذه الأخيرة تتعلق بمن يتحمل عبء الإثبات وتحديد أدلة الإثبات وحرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي ، فمن خلال المبادئ التي تحكم الإثبات الجزائي يتم تحديد المراكز القانونية للخصومة الجزائية¹ .

و إذا كان الإثبات يقصد به إقامة الدليل على إقتراف الجريمة وتثبيتها إلى المتهم فإنه تختلف في هذا النطاق وظيفة كل من القاضي الجزائي و القاضي المدني ، فبينما القاضي المدني دوره سلبى ينحصر في مجرد تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم و ترجيح بعضها على الآخر ، فإنه على خلاف ذلك يلعب القاضي الجزائي دور إيجابيا وهو يتحرى الحقيقة بالطرق المشروعة² ، فالدليل هو سند القاضي في إصدار الأحكام فليس له أن يفصل في الدعوى بغير دليل يبنى عليه هذا الأخير ، فالقاضي لا يكتفى بالموازنة و الترجيح بين الأدلة المقدمة من الخصوم ، بل يتعداه إلى دور أكثر فاعليه يفرض عليه البحث و التحري عن الحقيقة التي يحملها الخصوم و الكشف عنها³ .

وإذا كان القاضي يلعب دورا أكثر ايجابية في الاثبات في نطاق الجرائم الخطيرة من خلال البحث و التحري عن الحقيقة ، ويلعب المتهم أيضا دورا مهما في تقديم أدلة النفي ودحض أدلة الاثبات التي تقدمها النيابة العامة ، فإن الجرائم البسيطة المثبتة بالمعاينة المادية التي تدخل في نطاق تطبيق إجراءات الأمر الجزائي هل تكون كافية للقاضي في بناء إقتناعه ، وينكمش دوره ويتعطل بسبب بساطة الجريمة وضالة العقوبة المقررة له وبالموازاة فهل دور المتهم في النفي يسقط أو يبقى قائما في مواجهة الأدلة المادية التي تقدمها النيابة في الجرائم البسيطة التي تدخل في نطاق إجراءات الأمر الجزائي ، وبالتبعية فهل حق المتهم في الإثبات في نظام الأوامر الجزائية وحقه في مواجهة الأدلة المادية متوافر .

¹ - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 393 ، 394 .

² - فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 522 .

³ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانا لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق

للإجابة على السؤال سأتناول ذلك في فرعين ، أما الفرع الأول خصصته لماهية الإثبات الجزائي ، و الفرع الثاني أتناول فيه ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات للوصول إلى مدى تمتع نظام الأمر الجزائي بضمانه الحق في الإثبات ومواجهة أدلته .

الفرع الأول

ماهية الإثبات الجزائي

سأتناول في هذا الفرع أولا مفهوم الإثبات الجزائي ، ثم أتناول ثانيا أهمية الإثبات الجزائي ، ثم أتطرق ثالثا إلى مظاهر حق المتهم في الإثبات الجزائي .

أولا : مفهوم الإثبات الجزائي

يعرف البعض من الفقه الإثبات على أنه " إقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالإجراءات الجزائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية ، وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق للقواعد التي اخضعها لها " ، و يتضح من هذا التعريف أن نطاق الإثبات الجزائي لا يقتصر على إقامة الدليل أمام قضاء الحكم ، بل أنه يتسع لإقامته أمام سلطات التحقيق بل سلطات الإستدلال كذلك ، ويعني ذلك أن نطاقه أوسع من أن ينحصر في مرحلة المحاكمة ، وتعتبر إقامة الدليل أن يشمل التنقيب عنه ثم تقديمه ثم تقديره فلقد أخضع المشرع كل ذلك لقواعد تحكمه ، ومن ثم ساع القول بأن الإثبات هو تنقيب عن الدليل وتقديمه وتقديره¹ .

و يرى البعض أن الإثبات يدخل في نطاق الإدانة بطريق الجزم ، لأن الحكم بإدانة شخص أمر بالغ الخطورة لأنه يمس الشخص في حريته أو ماله أو فيهما معا و يسبب له ضررا بالغا ، و لذلك فإنه يتعين تحقيقا للعدالة أن يثبت إسناد الفعل إلى المتهم و التأكد أنه مبني على الجزم و اليقين لا على الظن و التخمين ، فمن صالح المجتمع أن يفلت مجرم من حكم القانون على أن يدان بريء ، وعليه فإنه متى ورد أي شك في إسناد الفعل إلى المتهم وجب معه القضاء ببراءته² .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 838 .

² - حسين صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 631 .

و يذهب البعض إلى تعريف الإثبات على أنه إقامة الدليل على وقوع الجرم من عدمه أو على إسناد التهمة أو التبرئة منها عن طريق وسائل الإثبات المختلفة ، بمعنى الوصول بإجراءات الخصومة الجزائية ، للكشف عن الحقيقة التي تكون أساس بناء الحكم ، فالإثبات الجزائي هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة في الدعوى الجزائية¹ ، ويرى البعض أن النيابة من خلال مواجهتها أمام القاضي بما تجمعه من أدلة لتنفي قرينة البراءة التي يتمسك بها المتهم ، الذي يقوم بدوره أيضا بتبديد كل ما يمكن أن يؤثر على هذه القرينة في عقيدة القاضي الذي يفتش عن الحقيقة ، ساعيا من وراء ذلك إلى تكوين عقيدته التي هي أساس الحكم ، الذي هو محصلة الموازنة بين ما تدعيه النيابة معززة ذلك بما جمعته من حجج في مرحلة التحقيق الأولى ، يقابله إنتصاب المتهم في إستبعادها وتقويضها ، فيبنى القاضي عقيدته بحرية كاملة عن الأدلة التي طرحت أمامه بالجلسة من خلال إدارته للتحقيق النهائي الذي يجريه في حضور الخصوم² .

ويجب الإشارة إلى أن هناك فرق بين الدليل والإثبات الذي يعتبر إقامة الدليل على وقوع الجريمة وتثبيتها على المتهم بالدليل القطعي بالجرم ، أما الدليل هو الواقعة التي يبني ويستمد منه القاضي إقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه ، فهو النتيجة النهائية لمجمل مراحل الإثبات الجزائي أو العصارة النهائية له ، و عليه فإن مصطلح الإثبات أعم و أشمل من لفظ دليل ، فالإثبات لا يمكن الوصول إليه إلا من خلال الدليل³ .

ثانيا : أهمية الإثبات الجزائي

يحقق الإثبات المصلحة الخاصة والعامة معا فهو يحيي قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم ، وفي نفس الوقت تلتزم النيابة ممثلة للمجتمع بإثبات عكس هذه القرينة القانونية بإقامته أدلة الإثبات وتقديمها ، ليتم تقديرها من القاضي بالموازنة بينها وبين أدلة النفي التي يقدمها المتهم ، من خلال مواجهته بأدلة النيابة العامة ليتسنى للقاضي بعد ذلك الترجيح بينها ، و يركن إلى حكم لا يكون عادلا إلا اذا عبر عن حقيقة قضائية مطابقة

¹ - أشرف جمال قنديل ، حرية القاضي في تكوين إقتناعه ، دار النهضة العربية ، ط1 ، 2012 ، ص 13 .

² - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 886 .

³ - أشرف كمال قنديل ، حرية القاضي في تكوين إقتناعه ، المرجع نفسه ، ص 13 .

للحقيقة الواقعية التي يحملها الخصوم ، التي لا يتسنى للقاضي الوصول إليها إلا بأدلة الإثبات المعروضة عليه .

والهدف من الإثبات أساسا في مجال الإجراءات الجزائية هو إظهار الحقيقة سواء ما يتعلق بالأفعال المرتكبة ، أو ما تعلق بشخصية المتهم محل المتابعة الجزائية ، فإبراز الحقيقة هو هدف جوهري للمشرع ، حيث إستعمل هذه المفردة في مرات عديدة في قانون الإجراءات الجزائية¹ .

ولقد نص الدستور الجزائري على الحق في الإثبات في المادة 41 من دستور 2020 التي جاء في مقتضياتها " كل شخص يعتبر بريئا حتي تثبتت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة " ، فالدستور ألزم القاضي هنا بأن يبني حكمه على الجزم واليقين بعد أن يتحرى الحقيقة ويثبتها ، بالإضافة إلى قانون الإجراءات الجزائية الذي سبق الدستور ونص لأول مرة على هذا المبدأ في المادة الأولى التي بينت أهم المبادئ التي يقوم عليها هذا القانون في الفقرة الأولى على " أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي جائز لقوة الشيء المقضي فيه " ، فعلى ضوء المادتين السابقتين يتضح أن الإثبات من الموضوعات الهامة و المبادئ الأساسية التي خصها المشرع بالذكر في القانون الأساسي و هو الدستور ، و في قانون الإجراءات الجزائية أيضا الذي إعتبر قرينة البراءة و الإثبات من المبادئ التي يقوم عليها هذا القانون بإعتباره دستور الحريات و القانون الذي يوازن بين مصلحة المتهم و مصلحة المجتمع .

ثالثا : مظاهر حق المتهم في الإثبات

في مرحلة ما قبل المحاكمة يكون حق المتهم في الإثبات أقل بروزا على الرغم من أن قانون الإجراءات الجزائية نص على أهم صورها ، و التي منها حق المتهم في طلب سماع شاهد أمام قاضي التحقيق ، و حقه في طلب إجراء خبرة تكميلية أو خبرة مضادة طبقا لنص المادة 250 من ق إ ج ، أما في مرحلة المحاكمة فهي التي تعتبر الأكثر إهتماما وتنظيما

¹ - بن داود حسين ، الشرعية الإجرائية ضمانا لحماية حقوق المتهم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية ، المرجع السابق ص 118 .

لأنها هي التي تخضع فيها الأدلة للتقدير الجزائي ، ولذلك فإن المشرع قد عرف مظهرين من مظاهر حق المتهم في الإثبات النهائي وهما حق المتهم في تقديم شهود النفي ، وحقه في طلب خبير فني¹ .

1- حق المتهم في تقديم شهود النفي

يعتبر من مقتضيات حق الدفاع حق المتهم في تقديم شهود النفي ، فله أن يطلب من القاضي إستدعاء شهود النفي و سماع شهادتهم أمامه بشأن الإتهام الموجه إليه لدرء التهمة عن نفسه ، و المحكمة ملزمة أن تتصدى لطلبه و ذلك للوصول إلى حقيقة الإتهام بصفتها صاحبة الإختصاص في التحقيق النهائي ، وفي حالة إغفالها لهذا الحق فتكون بذلك قد أخلت بحق الدفاع ، فحق المتهم في طلب مناقشة شهود الإثبات و تقديم شهود النفي حق مقرر له في جميع مراحل سير الدعوى ، وخاصة مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة² . ولقد نص المشرع على حق المتهم أيضا في طلب إستدعاء الشاهد المتخلف عن الحضور بدون عذر مقبول أمام محكمة الجنائيات ، وكان قد تم إستدعاؤه و ذلك طبقا لنص المادة 434 من ق إ ج و ذلك بالقوة العمومية ، كما أعطى القانون المتهم في مواد الجنح و المخالفات أن يطلب من الجهة القضائية سماع شهادة الأشخاص الذين يستشهد بهم ، أو يستعين بهم أو يقدمهم للمحكمة عند إفتتاح المرافعة دون أن يكون قد تم إستدعاؤهم قانونا ، و ذلك طبقا لنص المادة 362 ق إ ج .

وفي الأخير فإنه يمكنني القول أن المتهم له دور في إدارة الدليل و إستدعاء شهود النفي و إستجوابهم بحضور الخصوم ، ولكن يجوز للمحكمة ان تعترض على الأسئلة التي يوجهها المتهم أو محاميه إن كانت تنطوي على مساس بالشاهد أو تجعله يغير أقواله ولذلك فإنه يمنع أي كلام صريح أو بالتلميح يترتب عليه تخويف الشهود أو إضطرابهم

¹ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 246 .

² - محمد الغرياني المبروك أبو خضرة ، استجواب المتهم و ضماناته في مراحل الدعوى العمومية ، دار النهضة العربية ط 01 ، 2010/2011 ، ص 1260 .

فسماع الشهود وحق تقديمهم مظهر من مظاهر حق المتهم في الإثبات ، كفله المشرع ووضع له ضمانات تشكل في مجملها حماية لهذا الحق¹.

2 - حق المتهم في طلب خبير فني

ضمانا لحق المتهم في الدفاع عن نفسه و تحقيقا للموازنة وسد الثغرات في عمل الخبير المنتدب بإعتباره وجها للإتهام ، منح المشرع الحق للمتهم في طلب خبير للقيام بأعمال فنية ، فاذا قدر المتهم أن عمل الخبير يشوبه القصور في نقطه معينة أو قدم المتهم طلب تعيين خبير ورفض طلبه ، فالمتهم له الحق في طلب الخبرة المضادة².

ولقد أعطى المشرع للمتهم طبقا للمادة 248 من ق إ ج الحق أثناء أعمال الخبرة أن يطلب من الجهة القضائية التي أمرت بها ، أن تكلف الخبراء بإجراء أبحاث معينة أو سماع أي شخص معين باسمه ، قد يكون قادر على تزويدهم بالمعلومات ذات الطابع الفني ، كما خول المشرع له بموجب المادة 250 من ق إ ج الحق في طلب أعمال خبرة تكميلية ، أو القيام بأعمال خبرة مضادة ، كما يجوز للمتهم طلب إجراء تحقيق تكميلي و للمحكمة أن تقضي به طبقا لنص المادة 506 من ق إ ج .

الفرع الثاني

ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات ونظام الأمر الجزائي

تعرض الدعوى العمومية على القضاء إما بعد جمع الاستدلالات أو بعد التحقيق فيها من طرف قضاء التحقيق وإما بعد المرحلتين معا ، ففي هذه الحالة فإن الإثبات يكون قد مر بمرحلة أوليه من مراحل الإثبات في المادة الجزائية ، لا تعرف المادة المدنية مقابل لها ولقد ألزم القانون إضافة لذلك أن تعود المحكمة الجزائية من جديد إلى تمحيص الأدلة المطروحة عليها بنفسها حتى تتمكن من تقييمها ، وتخلص في النهاية إلى تكوين عقيدتها على ضوء ما يطمئن إليه وجدانها ، سواء كانت مجرد إستدلالات أو أدلة كشف عنها التحقيق الإبتدائي أو النهائي ، فإما تقتنع بثبوت التهمة إقتناعا يقينيا وليس مبنيا على الحدس

¹ - علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 2002 ، ص 259 .

² - محمد خميسي ، حق المتهم في الدفاع ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، 2006 ، ص 249 .

والتخمين ، و إما إقتناع ببراءة المتهم أو على الأقل وجود شك في أدلة إتهامه ، وفي هذه الحالة تقضي ببراءته لفائدة هذا الشك¹ .

ولم يحدد المشرع الجزائري طبيعة الأدلة التي يجب على القاضي أن يتبعها في بناء قناعته وإصدار حكمه ، وإنما جاءت المادة 349 من ق إ ج بالمبدأ العام فنصت " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص ، ولا يصوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه " .
ومن المسلم به أن الأدلة التي تعارف عليها الفقه والقضاء هي الأدلة القولية التي هي الإعتراف و الشهادة ، و الأدلة الفنية و المادية وهي الخبرة و المحاضر ، و لذلك فإنني سأتناول في هذا الفرع أولا ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات القولية ، ثم أتناول ثانيا ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات الفنية و المادية .

أولا : ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات القولية

سأتناول ضمانات المتهم في الدليل القولي الأول وهو الإعتراف ، ثم اتطرق إلى ضمانات المتهم في الدليل القولي الآخر وهو الشهادة ، وذلك على النحو التالي :

1- ضمانات المتهم في الإعتراف

سأتطرق الي تعريف الإعتراف كدليل من أدلة الإثبات القولية ، ثم أتناول ضمانات المتهم في هذا الدليل القولي .

أ - تعريف الإعتراف

نظم المشرع الجزائري أحكام الإعتراف كدليل للإثبات أو أحد طرق الإثبات الجزائري في المادة 350 من ق إ ج ، وإعتبره دليل شأنه شأن جميع أدلة الإثبات يترك تقديره للسلطة التقديرية للقاضي .

¹ - رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 586 .

ويعرف الإقرار على أنه " تسليم شخص تسليمًا إراديًا بإرتكابه جريمة كلها أو بعضها بعد وقوعها بركنيتها المادي والمعنوي ، أو بظروفها المشددة ومسؤوليته عنها ، وذلك أثناء إتخاذ السلطات الإجراءات الجزائية الخاصة بهذه الجريمة " ¹ .

و للإقرار ركنان أساسيان يكمن الأول في أنه إقرار إرادي خال من الوعد والتهديد يصدر من المتهم على نفسه يسلم فيه بإرتكابه الجرم المنسوب إليه ، وذلك في عبارات واضحة لا يشوبها الغموض ، فهو عمل إرادي يصدر عن المتهم بإرادته الحرة يسند إلى نفسه إرتكاب عناصر ووقائع معينة معاقب عليها ، أما الركن الثاني في الإقرار أن ينصرف هذا العمل الإرادي إلى إقرار المتهم بالوقائع المكونة لأركان الفعل المعاقب عليه كله أو بعضه والمسند إليه بعبارات واضحة ، أي تسليم المتهم بارتكاب عناصر الجريمة المقترفة منه كلها أو بعضها ، فيستوجب أن يكون موضوع الإقرار هو الوقائع المكونة لذات الجريمة كلها أو بعضها ، فالإقرار ببعض الوقائع لا تتعلق بالجريمة لا يعتبر إقرارًا بالمعنى المقصود في قانون الإجراءات الجزائية ² .

ب - ضمانات المتهم في الإقرار

لصحة الإقرار و إعتبره دليلًا له حجية يستلزم أن تتوافر فيه جملة من الشروط التي يجب أن يستوفها ، والتي تشكل في مجملها ضمانات المتهم في هذا الدليل و توافر شروط تجعله صحيحًا ويعتد به من طرف القاضي وهي ³ :

- أن يكون المتهم قد أدلى به وهو يتمتع بكامل إرادته و وعيه ، فلا يعتد بالإقرار الذي يصدر من المتهم في حالة فقدان الإرادة ، أو تحت تأثير مخدر أو يسلبه إرادته ، ولا يكفي أن تكون إرادته واعية بل يجب أن لا يباشر عليها أي ضغط أو تهديد أو تعذيب .

¹ - عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1655 .

² - قدرى عبد الفتاح الشهاوي ، حجية الإقرار كدليل ادانة منشأة المعارف الاسكندرية ، 2005 ، ص 10 ، 11 .

³ - فرج عبد الواحد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، المرجع السابق ، ص 259 .

- أن يكون الإقرار من المتهم على نفسه ، فلا يعتبر إقراراً أقوال المتهم على متهم آخر إشتراكاً معه في ارتكاب الجريمة ، فأقوال متهم على آخر لا يعتبر إقراراً وإنما أقوال لا ترقى إلى مرتبة الشهادة القانونية التامة ، وللمحكمة تقديرها على سبيل الإستدلال .

- أن يكون الإقرار مطابقاً للحقيقة لأنه في بعض الحالات يدفع الأبرياء بأنفسهم إلى ساحة الإتهام بتأثير عوامل متعددة ، ولذلك فإنه على القاضي أن يبحث صحة الإقرار معتمداً على عاملين ، الأول يكمن في البحث عن الدافع الذي دفع المعتبر بإدلاء بأقواله والثاني هو مراعاة توافر الإنسجام والإستناد بين الإقرار والأدلة الأخرى المعروضة .

- أن يكون الإقرار قد صدر بناءً على إجراء صحيح و مشروع ، فالمستمد من إجراء باطل يعتبر باطلاً لا يجوز الاستناد إليه ، فإقرار المتهم نتيجة إستجواب المحكمة له دون قبوله الصريح يعتبر باطلاً ، وكذلك الإقرار الذي تولد عن تعبير باطل يكون كذلك باطلاً .

- أن يكون الإقرار قضائياً ، فالإقرار الصادر من المتهم أمام الضبطية القضائية أثناء سماعه أو أمام النيابة العامة ، لا يعتبر إلا مجرد أقوال ، وليس إقراراً بالمعنى الدقيق .

2- ضمانات المتهم في الشهادة

سأتناول تعريف الشهادة كدليل قولي للإثبات ، ثم أتطرق إلى ضمانات المتهم في هذا

الدليل على النحو التالي :

أ - تعريف الشهادة

يعرف البعض الشهادة على أنها " إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده عن الواقعة المراد إثباتها ، أو سمعه أو إدراكه مباشرة من خلال إحدى حواسه ، ولهذا كان الشهود هم عيون المحكمة و أذانها في الإثبات متى وثقت بشهادتهم " ¹ .

وتعتبر شهادة الشهود من الأدلة الهامة أمام المحكمة من حيث الوقائع المادية ، حتى وإن كانت قيمتها الثبوتية من حيث التأثير على قناعة القاضي قد تدرج في مرتبة تالية

¹ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 416 ، 417 .

للأدلة الأخرى ، ولكن لأن الشهادة قد تكون هي الدليل المتاح في كثير من الحالات من جهة وأن الشهادة الصادقة قد تكون أحسن سند للمحكمة في تكوين إقتناعها من جهة أخرى يجعلها أكثر أدلة الإثبات أهمية¹ ، ولقد خص المشرع الجزائري الشهادة كدليل للإثبات بجملة من النصوص القانونية ونظمها في المواد من 357 إلى 374 من ق إ ج ، و الملاحظ أنه أفاض في تفصيل أحكامها مقارنة بالأدلة الأخرى ، وهذا راجع ربما لأهمية هذا الدليل وما يلعبه من دور كبير في الإثبات ، فأراد بذلك إحاطته بجملة من الضمانات التي تكفل صحته سواء كانت الشهادة للإثبات أو النفي .

ب - ضمانات المتهم في الشهادة

لقد أحاط المشرع الشهادة كدليل للإثبات بجملة من الشروط الاجرائية ، لتعتبر دليلا صحيحا لا يشوبه القصور ، يمكن أن نجملها في ما يلي :

- من الضمانات التي أقرها المشرع للمتهم في الشهادة أن لا يكون له صفة في تشكيل المحكمة في مهمتها ، فيحظر سماع أحد أعضاء المحكمة أو عضو النيابة العامة أو كاتب الجلسة كشاهد² .

- من الضمانات التي أقرها المشرع ان يتم حلف اليمين قبل اداء الشهادة وذلك طبقا لنص المادة 364 من ق إ ج ، كما أن سماع شهادة القصر الذين لم يكملوا السادسة عشر بغير حلف اليمين ، كما يتم إعفاء حلف اليمين لأصول المتهم و فروعه و زوجته و إخوته وإخوانه وأصهاره على درجته من عمود النسب ، وذلك طبقا لنص المادة 365 من ق إ ج .

- ومن الضمانات التي أقرها المشرع أيضا في الشهادة أن تلقي شفويا طبقا لنص المادة 361 من ق إ ج ، كما تؤدي شهادة الشهود متفرقة سواء أكانت تتعلق بالوقائع المسندة إلى المتهم أو عن شخصيته وأخلاقه طبقا لنص المادة 362 من ق إ ج .

¹ - حاتم حسن بكاز، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 889 .

² - فرج عبدالواحد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، المرجع السابق ، ص 263 .

ثانيا : ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات الفنية و المادية

سأتناول ضمانات المتهم في أعمال الخبرة كدليل من أدلة الإثبات الفنية ، ثم أتطرق إلى ضمانات المتهم في المحاضر كدليل من أدلة الإثبات المادية .

1- ضمانات المتهم في الخبرة

سأتناول ماهية الخبرة كدليل فني للإثبات ، ثم أتطرق إلى ضمانات المتهم في هذا الدليل وذلك على النحو التالي .:

أ - ماهية الخبرة

عرف البعض الخبرة على أنها " إبداء رأي فني في مسألة يتعذر على القاضي أن يصل إلى رأي فيها دون الإستعانة بمن له دراية خاصة بأحد العلوم أو الفنون متى كانت هذه المسألة منتجة في الدعوى ، و لا يكفي لإعتبار الشخص خبيرا أن تكون لديه مهارة خاصة يفتقر إليها كثيرون منهم القاضي ، وإنما يعد الشخص خبيرا إذا كان يعتمد في ابداء رأيه على أصول علمية أو فنية ثابتة مسلم بها¹.

و الخبرة تعد أحد وسائل الاثبات التي تهدف إلى كشف او تحديد مدلوله اعتمادا على الوسائل العلمية أو الفنية , فالمشرع اعطى للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تندب خبيرا أو اكثر متى إستلزمت الضرورة ذلك² .

و لقد نظم المشرع الجزائري أحكام الخبرة كدليل في المواد من 239 إلى المادة 252 من ق إ ج ، فنصت المادة 239 على " لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني ، أن تامر بئندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة ، و إما من تلقاء نفسها أو من الخصوم ... " ، فالمشرع بهذا خص الخبرة بمجموعة معتبرة من القواعد القانونية ونظم أحكامها ، ولكن الملاحظ أنه لم يدرجها في الفصل الأول " في طرق الإثبات " من الباب الأول من الكتاب العاشر " في جهات الحكم " من قانون الإجراءات الجزائية ، ولكنه أدرجها في القسم التاسع " في الخبرة " وذلك من الفصل الأول " في قاضي التحقيق "

¹ - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 698 .

² - حاتم حسن بكاز ، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 877.

في الباب الثالث في " جهات التحقيق " ، من الكتاب الأول " في مباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق " من قانون الإجراءات الجزائية .

ب - ضمانات المتهم في الخبرة

يتمتع المتهم في مواجهة إجراء الخبرة التي تندبها المحكمة بجملة من الضمانات يمكن إجمالها في ما يلي¹ :

- للمتهم الحق في مناقشة الخبير المنتدب من المحكمة فيما توصل إليه تقريره لتوضيح المسائل التي يقدر أنها تحتاج إلى مناقشة فيها ، فله طلب رد خبرته بما يقدمه من أسباب القصور التي تشوبها ، وهذا ما نصت عليه المادة 248 و المادة 250 من ق إ ج التي أعطت الحق للمتهم في طلب خبرة تكميلية أو خبرة مضادة .

- للمتهم طلب ندب خبير و لكن المحكمة غير مقيدة بالإستجابة ، لأن هذه المسألة فنية خول فيها القانون للقاضي اللجوء إليها ، فالقاضي هو الخبير الأول و الأخير وخبير الخبراء ولكن مع ذلك فالمحكمة ملزمة بالرد على المتهم حول طلبه في تعيين خبير ، فإذا رفضت يكون مسببا تسببها سائغا و مذكورا في الحكم .

- وليطمئن القاضي إلى أعمال الخبرة الفنية فلقد منح المشرع المتهم أو القاضي ، الحق في ندب أكثر من خبير ، وعند إعداد هؤلاء الخبراء لأكثر من تقرير لا تلتزم المحكمة بالأخذ بها جميعا ، بل لها أن تفاضل بينها فتعتمد إحداها وترفض الأخرى .

2 - ضمانات المتهم في المحاضر

سأتناول تعريف المحاضر كدليل من أدلة الإثبات المادية ، ثم أتناول ضمانات المتهم في هذه المحاضر.

أ - تعريف المحاضر

يعرف البعض المحاضر على أنها " الأوراق التي يحررها موظفي الشرطة القضائية أو الموظف المختص بما يشهدون من جرائم ، فلما تقوم عليها من أدلة في الوثيقة التي

¹ - فرج عبد الواحد محمد نويرات ، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي المرجع السابق ، ص 265 ، 266 .

يسجل فيها رجال الشرطة القضائية ضمن إختصاصهم (المكاني - الزماني - النوعي) المخالفات التي يضبطونها والإجراءات والأعمال التي يقومون بها ، وكذلك المعلومات التي يطلعون عليها (إفادات - الأشياء المضبوطة) ¹.

وهناك فرق بين المحاضر والمحركات ، فالمحاضر تتكون من عناصر مادية وأخرى معنوية ، فمكونات المحاضر أو السند هي ثلاث أجزاء رئيسية لكل جزء منها وظيفة يؤديها فهناك إختلاف بين المحركات والمحاضر ، فالمحركات تصدر من أي شخص حتى من المتهم نفسه وقد تكون عرفية ، ولكن على خلاف ذلك المحاضر لا يمكن أن تصدر إلا من شخص مختص بإصدارها ، فهي تكون بذلك دائما رسمية ².

وقد نظم المشرع الجزائري المحاضر في الفصل الخاص ب " طرق الإثبات " في المواد من 351 إلى 355 من ق إ ج ، فإعتبرها دليلا من أدلة الإثبات ، أما المحركات فقد تضمنها قانون العقوبات و القانون رقم 02/24 المتعلق بمكافحة التزوير وإستعمال المزور الصادر في 26 فيفري 2024 م ، فهي ممكن أن تكون جسم الجريمة وهي كغيرها من الأدلة ليس لها حجية خاصة ، يمكن إثبات عكسها بأي طريق من طرق الإثبات .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الأدلة المادية أو المحاضر بالخصوص ، هي الدليل الوحيد لإثبات الجرح التي تدخل في نطاق تطبيق إجراءات الأمر الجزائي ، ذلك أن أهم شروط تطبيقه أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية ، وليس من شأنها أن تستدعي مناقشة وجاهية .

ب - ضمانات المتهم في المحاضر

يتمتع المتهم بجملة من الضمانات لمواجهة المحاضر كدليل للإثبات في المادة الجزائية يمكن إجمالها في ما يلي :

¹ - فوجال رياض ، القوة الثبوتية للمحاضر في المادة الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الاخوة منوري قسنطينة 2022/2021 ، ص 41 .

² - غانم أحمد ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دارهومة ، 2005 ، ص 88 .

- تعتبر المحاضر الجنائية إحدى الوسائل التي أقرها المشرع للإثبات كضمانة للإفراد فبالرجوع إلى الإجراءات التي يباشرها رجال القانون بصفة عامة و الضبطية القضائية خاصة ، نجدها أنها تعتمد على المحضر الجزائي في إفراغ و صياغة كل الأعمال القانونية فالمحضر محرر رسمي وهو أساس الضمانات لكل أطراف الخصومة الجزائية ، بالإضافة إلى أن المحضر يستند فيه موظف عام أو يدون فيه المعلومات الخاصة بتلك الواقعة أثناء خدمة عامة مما تم على يديه ، أو ما تلقاه من ذوي الشأن فهو عبارة عن شهادة مكتوبة¹ .

- في الجرح التي يخول القانون إثباتها لضباط الشرطة القضائية عن طريق محاضر أو تقارير ، فتكون لها حجية ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود ، وذلك طبقا لنص المادة 353 من ق إ ج .

- إن الغاية من إضفاء الحجية على المحاضر هو صعوبة إثبات بعض الجرائم ، فالمشرع أعطى حجية للمحاضر على البعض الآخر ، حتى يسهل عملية الإثبات في بعض أنواع الجرائم البسيطة² .

نخلص في إلى القول أن الحق في الإثبات و ضمانات المتهم في مواجهة الأدلة المادية في مجال الجرائم التي تدخل في نظام الأمر الجزائي الثابتة بهذا النوع من الأدلة ، يجعل هذا الحق يتعطل مؤقتا عند قبول الأمر الجزائي وعدم الاعتراض عليه ، فالجرائم البسيطة التي تدخل في نطاق هذا النظام أو البديل الموجز يجب أن تتسم بالبساطة وقلّة الخطورة والمثبتة على أساس معاينتها المادية فلا تستدعي مناقشة وجاهية ، فأحد أهم الشروط التي يجب أن تستوفيها الجريمة في تطبيق الأمر الجزائي أن تكون بسيطة مثبتة ماديا لا تستدعي مناقشة وجاهية ، فهذا التلازم يبين هذه الشروط سببه أن الإثبات يكون في هذا النوع من الجرائم يكون بالمحاضر أو التقارير التي يحررها رجال الضبطية القضائية ، التي أهم شروطها التمتع بالحجية إن لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو الشهود طبقا لنص المادة 353 من ق إ ج ، ويقابله شرط أن الجنحة لا تستدعي مناقشة وجاهية طبقا للمادة 531

¹ - قوجال رياض ، القوة الثبوتية للمحاضر في المادة الجزائية ، المرجع السابق ، ص 86 ، 87 .

² - فريجة محمد ، فريجة حسين ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دارالخلدونية ، الجزائر ، ص 168 .

من ق إ ج ، لأن الدليل الكتابي أو الشهود يستلزم المناقشة بالإضافة أن هذه المحاضر لا تكون لها القوة الثبوتية إلا إذا كانت صحيحة وحررها شخص مختص ، فهذه الضمانات تشفع للإثبات بهذه المحاضر مع التخلي عن بعضها وهي الحق في الإثبات و الحق في المواجهة لهذه الأدلة المادية ، وذلك لبساطة الجريمة المثبتة به من جهة ، وأن الإثبات في هذا النوع من الجرائم البسيطة لا يكون إلا بهذه المحاضر ، لأن الجرائم مادية لا يكون لأدلة الإثبات الأخرى نصيب آخر للإثبات بها مثل الإقرار وشهادة الشهود .

وتأسيسا على ذلك فإنني أنتهي إلى القول ان بساطة الجرائم المثبتة بهذا النوع من الأدلة المادية ، لا يمكن أن تثبت إلا من خلال هذه المحاضر التي ألزم المشرع أن تتوافر على ضمانات وشروط شكلية و موضوعية ، و لا يتم اللجوء إليها في حالة توافر الدليل الكتابي الذي يدحضها أو شهادة الشهود ، كما أن العقوبات المقررة لها في نظام الأمر الجزائي تكون بالغرامة ، كل هذا يجعل حق المتهم في الإثبات و المناقشة عن طريق تقديم أدلة النفي لدحض هذه المحاضر المادية بلا جدوى أمام بساطة الجريمة و ضالة العقوبة و إقتضاء الجريمة للمناقشة كشرط لهذا النظام المستحدث ، خاصة أن قبول المتهم وعدم إعتراضه على الأمر يعتبر قبولا لهذا الدليل و رضاء بحججته ، أما إذا رفضه وتحولت الدعوى إلى الطريق العادي يسترجع المتهم حقه في الإثبات عن طريق النفي بمناقشته لهذه المحاضر فالغاية من إستحداث هذا النظام هي السرعة و الإيجاز في نوع معين من الجرائم هي البسيطة والقليلة الخطورة ، التي يتم ثبوتها ماديا و لا تستدعي مناقشة وجاهية ، وبالتالي فهذا النظام يعتبر أحد أهم شروط تطبيقه هو عدم توافر الحق في المناقشة ، كأحد مظاهر الحق في الإثبات .

المطلب الثاني

الحق في الطعن

القاضي المدني يستطيع أن ينظر في الدعوى و يفصل فيها دون حضور الخصم شخصيا لان ذلك ليس ضروريا ، أما القاضي الجزائي على عكس ذلك لا يمكنه الفصل في الدعوى الجزائية دون حضور المتهم ، وذلك لمعرفة ظروفه و أحوال إرادته بإعتباره حامل الحقيقة الواقعية التي يهدف القاضي الجزائي الوصول إليها بعد جملة الإجراءات التي يقوم بها و من ثم تطبيق الجزاء المناسب ، فالأصل في المحاكمات الجزائية حضور المتهم بشخصه أمام القضاء الجزائي ، ذلك أن حضوره ضمانه أساسية من ضمانات حقوق الدفاع لتمكينه من عرض دفاعه و مناقشة الأدلة المقدمة ضده و محاولة إبراز حجج براءته ، لأن المتهم يقع عليه عبئ إثبات نفي الجرم ، ومن هنا برزت قاعدة لا إدانة لشخص قبل سماع أقواله وإبداء دفاعه .

ولأن القاضي بشروغير منزه عن الوقوع في الخطأ ، فإن حكمه الذي يقضي به قد يكون جانب الصواب ووقع في الخطأ الذي يكون أساس الطعن فيه بإحدى الطرق المقررة للطعن في الأحكام ، ولذلك فإنني سأتناول في هذا المطلب في فرعين الفرع الأول أخصصه لماهية الطعن ، ثم أتناول في الفرع الثاني تقسيمات طرق الطعن في الأحكام للوقوف على مدى تمتع الأمر الجزائي بحق الطعن فيه من عدمه ، وهل أن الطريق المتاح للطعن فيه يتسم بنفس خصائص طرق الطعن في الأحكام .

الفرع الأول

ماهية الطعن في الأحكام

سأتناول في هذا الفرع أولا تعريف الطعن في الحكم وأهميته ، ثم أتطرق ثانيا إلى الخصائص المشتركة لطرق الطعن في الأحكام .

أولا : تعريف الطعن في الحكم وأهميته

سأتطرق إلى تعريف الطعن في الحكم ، ثما أتطرق إلى أهميته على النحو التالي :

1- تعريف الطعن في الحكم

عرف البعض طريق الطعن على أنه " الرخصة التي قررها القانون لأطراف الدعوى لتصحيح العيوب التي تشوب الحكم أو تعديله ، و ذلك أمام الجهة القضائية المختصة باعتباره وسيلة إجرائية لازمة لضمان حماية الحقوق في مواجهة تلك الأحكام التي قامت على إجراءات باطلة أو تطبيق غير صحيح للقانون " ¹ .

وعرف البعض الآخر طريق الطعن في الحكم على أنه " مجموعة من الإجراءات تستهدف إعادة طرح موضوع الدعوى على القضاء أو تستهدف تقدير قيمة الحكم في ذاته و ذلك إبتغاء إلغائه أو تعديله " ² ، فالبطلان الذي يشوب الحكم سواء لعيب في ذاته أو في الإجراءات التي تبني عليها ، لا يمكن معالجته إلا عن طريق طرق الطعن المقررة قانونا ³ .

ولقد إعتبر البعض أن الحقيقة التي يعلنها الحكم يمكن ان تعبر عن معرفة الوقائع معرفة مضبوطة ، وتنم عن تطبيق صحيح للقانون ، ولكن يمكن أيضا أن تعبر عن معرفة ناقصة غير التي يفترض إعلانها ، و لذلك فإن الحكم قد يصبه خطأ قد يكون هذا الخطأ محتملا أو مفترضا ، وهذا الأخير قد يصيب الدعوى الجزائية في جميع مراحلها ولتداركه يجب إنتهاج السبل القانونية المتاحة ، و يتخذ هذا الخطأ إما شكل الادانة الخاطئة أو البراءة الخاطئة ، لذلك فالطعون الجزائية هي النظم المحددة لتكفل سلامة الحكم من الأخطاء المفترضة أو المحتملة أو تصحيح الأخطاء المحددة فيه ⁴ .

بينما عرف البعض طرق الطعن على أنها الإجراءات التي يباشرها الاطراف و الخصوم ضد الأحكام عند نهاية النزاع ، بهدف إلغاء أو تعديل هذه الاحكام و يكون ذلك في شكل طرق الطعن ⁵ .

¹ - عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دار المهندس ، الجزائر ، 2008 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1184 .

³ - عبد الحميد الشواربي ، البطلان الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ص 229 .

⁴ - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1073 ، 1074 .

⁵ -Stefan (G) Levasseur (G) Bernard (B) , OP-CIT, n° : 737, P 748 .

ويذهب البعض إلى إصطلاح طرق المراجعة على طرق الطعن ، ويعرفها بأنها " تلك المسائل الواردة على سبيل الحصر ويخول لأطراف الدعوى بموجيها الطعن ، إما أمام نفس المرجع كالمعارضة في الأحكام الغيابية ، أو أمام مرجع أعلى منه كالطعن بالاستئناف " ¹ .

2- أهمية طرق الطعن

يمكن أن يشوب الحكم عند صدوره بعض الأخطاء أو العيوب الموضوعية أو القانونية ، وذلك إما نتيجة لخطأ القاضي لكونه بشر ، وإما نتيجة الأدلة المظلمة ومن ثم فإن أهمية طرق الطعن هي إصلاح هذه الأخطاء أو العيوب ² .

ويعتبر الخطأ هو السبب أو العلة في وجود الطعن الجزائي ، وهذا الأخير بأخذ أحد الشككين ، إما الخطأ العام أو الخطأ المحدد وهنا تمكن أهمية طرق الطعن ³ .

ولطرق الطعن أهميتها بالنسبة للقضاة الجزائيين كما هو الحال بالنسبة للقضاة المدنيين ، فأحكامهم يمكن أن يشوبها إما خطأ في الواقع أو خطأ في القانون ، وللأطراف أو الخصوم الحق في أن ينظر في دعواهم من جديد ، وذلك بإصدار حكم حائز لقوة الشيء المحكوم به الذي يمكن أن يكون قابلاً للتنفيذ ⁴ .

وتكمن أهمية طرق الطعن أيضا في كونها لها دورا إصلاحيا في ما يشوب الحكم من أخطاء إجرائية أو قانونية ، أو إصلاحه بعد صدوره مجافيا أو مخالفا للواقع أو القانون أو معا ، وهذا كله للوصول إلى الحقيقة أو ضمان سير تطبيق القانون بناء على الحكم الصادر في الخصومة الجزائية ، وبهذا الدور الذي تؤديه طرق الطعن يمكن الاطمئنان

¹ - جلال ثروت ، نظم الإجراءات الجنائية ، مطابع السعدني ، مصر ، 2004 ، ص 545 .

² - جميل عبد الباقي الصغير ، طرق الطعن في الأحكام الجنائية ، دار النهضة العربية ، 1993 ، ص 04 .

³ - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1075 ، 1076 .

⁴ - Stefan (G) Levasseur (G) bouloc (B) : les décision des juges répressifs comme celle des juges civils peuvent être entachez d'erreurs de fait et de droit c'est pourquoi les parties ont le droit de demander que leur procès soit jugée a nouveau et c'est seulement après ce nouvel examen que la décision répressive acquerra définitivement la force de la chose jugée et pourra alors recevoir exécution . OP-CIT, P P 737 – 748.

إلى الحكم البات الذي يستنفذ هذه الطرق فيحوز بذلك قوة الأمر المقضي فيه ، هذه القوة التي تجعله عنوان حقيقة لا تقبل المناقشة وعنوان صحة لا تقبل المجادلة¹.

كما تكمن أهمية طرق الطعن أيضا في أنها ضرورية للتوفيق بين فكرة الحجية التي تقتضي إحترام الحكم تحقيقا للمصلحة العامة ، وبين مصلحة الفرد التي تقتضي إشباع غريزة العدالة في نفسه ، و بالتالي فطرق الطعن ترمى إلى ضرورة إحترام الحكم وعدم إهدار حجيته إلا على النحو الذي رسمه القانون بموجب هذه الطرق التي قررها² ، فطرق الطعن تحاول الوصول إلى الحقيقة الواقعية وعدم الإكتفاء بالحقيقة القضائية المفترضة في الأحكام ، بإعتبار القاضي بشرو غير معصوم من الخطأ ومن ثم تكمن أهميتها في تدارك هدف الأخطاء³ ، فتشريعها هدفه التقليل من الأخطاء القضائية التي شابت الحكم⁴.

ثانيا : الخصائص المشتركة لطرق الطعن في الأحكام

تتميز طرق الطعن في الأحكام بجملة من الخصائص أو الأحكام المشتركة التي يمكن حصرها في ما يلي :

1- جواز الطعن إلا في الأحكام الصادرة من المحاكم العادية

نطاق الطعن في الأحكام يجب أن يكون منحصرا على الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية العادية ، ويدخل في معنى " المحاكم العادية " المحاكم الخاصة التي تتبع في القضاء العادي كمحكمة الأحداث ، فيجب توافر شرطان في محل الطعن الأول أن يكون حكما و الثاني أن يكون صادرا من محكمة عادية ، أما القرارات التي ينطبق عليها الطابع الإداري و التي لا تتوافر فيها عناصر الحكم ولا ينطبق عليه تعريفه فلا يجوز الطعن فيها⁵.

¹ - احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1243 .

² - احمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية ، المؤسسة الفنية للطباعة و النشر 2003 ، ص 739 .

³ - عبد الحكيم فودة ، المعارضة في المواد المدنية و الجنائية و الشرعية ، دار الفكر ، مصر ، 1992 ، ص 07 .

⁴ - مدحت رمضان ، الوجيز في الإجراءات الجنائية ، المحاكمة و طرق الطعن في الأحكام ، دار النهضة العربية ، 2008 ، مصر ، ص 03 .

⁵ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1189 ، 1190 .

2 - عدم جواز الطعن إلا بتوافر شرطي الصفة والمصلحة

يشترط أن يكون الطاعن طرف في الدعوى ، و العلة في ذلك أن إجراءات نظر الطعن هي مرحلة من مراحل الدعوى فهي مستمرة فيها ، وبالتالي لا يخول الطعن إلا من الخصوم فيها ، وإستنادا إلى ذلك لا يقبل الطعن من وارث المتهم في الحكم الصادر في الدعوى الجزائية¹ ، ومع ذلك إذا تعرض الحكم لشخص ليس خصما في الدعوى وقضى عليه في منطوقه ، فهنا يحق له الطعن في الحكم بحسب أنه محكوم عليه لأن القاعدة أن لكل محكوم عليه حق الطعن².

ولا يقبل الطعن إلا إذا إستوفى الطاعن الشرطين وهما الصفة والمصلحة ، ويقصد بالصفة أن يكون الطاعن خصما في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فلا يقبل الطعن في الحكم الجزائي من المدعى بالحق المدني لأنه ليس خصما في الدعوى الجزائية³ ولكن إذا إشتل الحكم على شخص ليس طرفا في الدعوى وقضى عليه في منطوقه ، فهنا يحق له الطعن في الحكم على أساس أنه محكوم عليه لأن القاعدة أن لكل محكوم عليه الصفة والمصلحة للطعن فيه⁴.

ولا يقبل الطعن إلا إذا إستوفى الطاعن شرطان وهما الصفة والمصلحة ، ويقصد بالصفة أن يكون الطاعن خصما في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فلا يقبل الطعن في الحكم الجزائي من المدعى بالحق المدني لأنه ليس خصما في الدعوى الجزائية⁵ ويشترط في من يرفع عليه الطعن أن يكون طرفا في الخصومة ، والقاعدة العامة إذا تعدد المحكوم عليهم وطعن في الحكم بعضهم ، فلا يستفيد من الطعن إلا من رفعه وبالتبعية لا تمتد آثاره إلا لمن رفعه⁶.

¹ - حاتم حسن بكار ، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1047 ، 1048 .

² - محمد أحمد عاندين ، الطعن بالقض في المواد الجنائية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1998 ، ص 131.

³ - محمد عبد الحكيم مكي ، طرق الطعن في الأحكام ، الجزء 01 ، 2001 ، دار النهضة العربية ، ص 17.

⁴ - محمد محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 536 .

⁵ - محمد عبد الحكيم مكي ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 18 .

⁶ - محمد أحمد عابدين ، الطعن بالنقض في المواد الجنائية ، نفس المرجع ، ص 49 .

أما عن شرط المصلحة فيقصد به أن يكون الحكم محل الطعن قد أصاب الطاعن بضرر ، ولكن إن لم يصبه بضرر فلا يقبل منه الطعن لإنتفاء مصلحته في ذلك¹ .
و المصلحة في الطعن تتميز عن المصلحة في حق اللجوء إلى القضاء ، ذلك أن المصلحة في الطعن تقاس أو تحدد بالنظر إلى الحكم المطعون فيه لا بالنظر إلى الادعاء أو الإتهام² ، و المصلحة العامة التي تحميها النيابة العامة لا تشمل مصالح الأفراد ، وبالتالي لا يتسنى لها الطعن لمصلحة شخص لم يكن طرفا في الحكم المطعون فيه³ .
ويدخل في هذا الاطار أن الحكم محل الطعن إذا رفض طلبا أو دفعا ، فإن المصلحة التي يحققها الطعن في هذه الحالة تكمن في الإستجابة لقبول الطلب أو الدفع الذي تم رفضه⁴ .

3 - نسبية أثر الطعن

الأصل العام في طرق الطعن أنها نسبية الأثر ، فإذا تعدد الخصوم و إستعمل بعضهم حق الطعن دون البعض الآخر ، أنتج الطعن أثره بالنسبة لمن طعن منهم ، فإذا عدل على الطعن سري التعديل إتجاه الطاعن وحده ، أما بالنسبة للآخرين فيحوز الحكم قوته بالنسبة إليهم⁵ .

و يتصل بالأثر النسبي للطعن أنه إذا قصر الطاعن طعنه على جزء من الحكم فقط ، فيكون لمحكمة الطعن الولاية في هذا الجزء أو الشطر الذي تعلق به الطعن ، أما الأجزاء الأخرى التي لم يشملها الطعن فيحوز بالنسبة لها القوة⁶ .

¹ - رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 862 .

² - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1191 ، 1192 .

³ - حاتم حسن بكاز ، أصول الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1052 .

⁴ - محمود يحي حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 1192 .

⁵ - محمد عبد الحميد مكي ، طرق الطعن في الأحكام ، المرجع السابق ، ص 23 .

⁶ - عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1886 .

4 - عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه

تطبق هذه القاعدة على جميع طرق الطعن سواء العادية أو غير العادية¹. و مؤدي ذلك أن الطاعن يريد أن يرفع الضرر الذي لحقه جراء الحكم المطعون فيه ، فإذا طعن في الحكم أكثر من خصم وتعارضت طالباتهم ، فيكون للجهة التي تنظر الطعون أن تحكم بما تراه إذ لا يسوغ إعمال المبدأ السابق².

و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه المبدأ في نطاق الطعن بالمعارضة في المادة 579 إلى 585 من ق إ ج ، ولكنه نص على هذا المبدأ في نطاق الإستئناف في المادة 603 فقرة 02 من ق إ ج ، التي نصت على أنه " ليس للمجلس إذا كان الإستئناف مرفوعا من المتهم وحده أو المسؤول عن الحقوق المدنية أن يسيء حالة المستأنف " .

أما في مجال الإعتراض في الأوامر الجزائية فإنه وعلى ضوء المادة 536 من ق إ ج التي نصت على أنه " في حالة الإعتراض من النيابة العامة أو من المتهم فإن القضية تعرض على المحكمة التي تفصل فيها بحكم قابل للإستئناف ، في حالة الإعتراض يعتبر الأمر الجزائي كان لم يكن " ، وهذا ما يفهم منه أيضا أن الإعتراض لا يخضع لقاعدة لا يضار الطاعن بطعنه طبقا للمادة 536 من ق إ ج .

ويذهب الفقه إلى أن حالة الإعتراض على الأمر الجزائي ليس إستثناء على مبدأ عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه ، إذ أنه في حالة الإعتراض تنظر الدعوى بالطريق العادي بعد أن تحولت الي الطريق الموجز بإجراءات الأمر الجزائي ، فيجوز بذلك للمحكمة أن تشدد العقوبة ، فالإعتراض هنا يحول الدعوى العمومية من مسار موجز الي المسار العادي لها ، ولذلك يمكن القول أن الإعتراض ليس طريقا من طرق الطعن ، لأن هذا المبدأ وهو عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه يطبق فقط في نطاق الطرق المقررة قانونا³.

¹ - مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1374 ، 1375 .

² - jean Claude soyer , « les voies de recours ordinaires ont lour d but de faire procéder a un nouvel examen l'affaire elle sont normalement ouvertes out justiciable ce sont l'opposition et appel , droit pénale et procédures pénale , 19^{eme} Edition . l.s.d , 2006 n° : 880 p 378 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1194 .

الفرع الثاني

تقسيمات طرق الطعن في الأحكام

تقسم طرق الطعن في الأحكام حسب موضوعها إلى ثلاث تقسيمات رئيسية يمكن حصرها في ما يلي :

أولا : طرق الطعن العادية و طرق الطعن غير العادية

سأتناول أولا طرق الطعن العادية ، ثم أتناول طرق الطعن الغير العادية ، وذلك على النحو التالي .

1 - طرق الطعن العادية

يذهب البعض إلى أن طرق الطعن العادية هي التي تهدف إلى إعادة نظر الدعوى من طرف القضاء وهي المعارضة والإستئناف¹.

ويعرف البعض الآخر طريق الطعن العادي على أنه " ذلك الطعن الذي أجازته المشرع لكل خصم أيا كان العيب الذي يشوب الحكم " ، وبذلك فإن نطاق إستعماله واسع جدا بالمقارنة مع الطريق الغير عادي².

بينما ذهب البعض إلى إعتبار طرق الطعن العادية على أنها هي التي تسمح بإعادة طرح الدعوى على القضاء ، سواء كان العيب الذي شاب الحكم عيبا موضوعيا أو عيبا إجرائيا ، فطرق الطعن تطرح الدعوى على القضاء مرة ثانية³ ، وهي توقف كمبدأ عام تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ، كما لا يجوز الجمع بين طريقين عاديين في وقت واحد⁴ ، ومعيار التمييز بين طرق الطعن العادية وطرق الطعن غير العادية هو الحكم محل الطعن ، فإذا كان الطعن منصبا على حكم إبتدائي وغير نهائي فهو عادي .

¹ - مدحت عبد الحليم رمضان ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 03 .

² - رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 861 .

³ - Jean Claude- soyer, OP-CIT , n° : 880, p 378.

⁴ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1244.

2 - طرق الطعن غير العادية

طرق الطعن غير العادية هي التي تهدف إلى تصحيح الحكم المطعون فيه ، وهي التي ترفع في الحالات المحددة حصرا في القانون ، وهي الطعن بالنقض و الطعن لصالح القانون و الطعن بإلغاء أوامر حافظ الأختام و إلتماس إعادة النظر¹ .

وليس الهدف من طرق الطعن غير العادية في الأحكام إعادة طرح الدعوى امام القضاء مرة ثانية ، وإنما تهدف إلى تقدير قيمته و ذلك إما بإلغائه أو تعديله ، وهذه الطرق هي الطعن بالنقض و إلتماس إعادة النظر² .

و لقد ذهب البعض إلى تسميتها بالطرق الإستثنائية و إعتبر أنها لا تكون جائزة إلا من الخصم الذي يعينه القانون ، و ذلك وفق الأحوال التي يحددها و إستنادا للأسباب التي يرسمها ، وهي لا توقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، إلا أنه لا يجوز الجمع بين طريقتين عاديتين أو بين طريق عادي و آخر غير عادي في وقت واحد³ .

ولا يجوز اللجوء إلى طرق الطعن غير العادية إلا اذا إستفدت جميع طرق الطعن العادية ، أي أن طرق الطعن غير العادية يلجأ إليها عند فشل الطرق العادية في إصلاح عيوب الحكم محل الطعن من الشوائب التي مسته⁴ .

و الخلاصة أن الطرق العادية للطعن تتميز بعمومية أسباب الطعن و الأثر النسبي للطعن و أثرها في إيقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، أما طرق الطعن الغير العادية فإنها تتميز بخصوصية أسباب الطعن و عدم توافر الأثر الناقل للطعن و عدم قابليتها لإيقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، و يجب تقسيم طرق الطعن وفقا لنطاق الدور الذي يؤديه الطعن وهو إصلاح الحكم الجزائي ، و ذلك إما بإصلاح الجانب الموضوعي أو الجانب القانوني أو الجانبين معا⁵ .

¹ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1194.

² - رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 685 .

³ - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع نفسه ، 1194 .

⁴ - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، نفس المرجع ، ص 1245.

⁵ - jean Claude soyer «cette seconde classification s'applique qu' aux voies de recours ordinaires » OP-CIT, n° : 881,p378

ثانيا : طرق الطعن المراجعة و طرق الطعن المعدلة

يعتبر هذا التقسيم تقسيما ثانويا ، فيقسم طرق الطعن العادية إلى ¹.

1 - طرق الطعن المراجعة

طرق الطعن المراجعة هي التي ترفع ضد الأحكام التي يفترض أنها صدرت في غيبة المتهم الطاعن ، وفي هذه الحالة تعرض الدعوى على الجهة القضائية التي كانت أصدرت الحكم محل الطعن كالمعارضة .

2 - طرق الطعن المصلحة أو المعدلة

طرق الطعن المصلحة أو المعدلة هي التي ترفع ضد الأحكام التي صدرت في حضور الطاعن ، فالدعوى تنظر أمام جهة قضائية أخرى أعلى منها وليس نفس الجهة ، مثل ما هو مطبق في الإجراءات أمام جهة الإستئناف .

ثالثا : الطرق السابقة و اللاحقة لحيازة الحكم قوة الشيء المحكوم فيه

لقد قسم جانب من الفقه طرق الطعن أيضا من حيث زمن رفعها إلى طرق طعن سابقة لحيازة الحكم حجية الشيء المحكوم فيه ، و طرق الطعن التي ترفع بعد أن يصبح الحكم محل الطعن قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه .

1- طرق الطعن السابقة لحيازة الحكم حجية الشيء المحكوم فيه

عندما يكون الحكم غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه ، فلا يمكن الطعن فيه إلا بالمعارضة أو الإستئناف ، و الطعن هنا مقرر لمصلحة أطراف الدعوى حسب مصالحتهم فهناك فرق بين الحكم الحائز لقوة الشيء المحكوم به و الحائز لقوة الشيء المقضي فيه فالمعارضة و الإستئناف طرق طعن يمكن رفعها من طرف الأطراف و بإستنفاذهما يصبح الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه ، فطرق الطعن السالفة الذكر تمنع حيازة الحكم قوة الشيء المحكوم فيه ².

¹ - Setifani (G) Levasseur (G) Borloc (B) , OP , CIT, n° : 738 p749.

² - jean Claude soyez « une fois que le jugement a acquis l'autorité de la chose jugée il peut encore être attaqué mais de façon beaucoup plus restrictive ou pourvoir en annulation d'ordre du garde des sceaux ou bien par le pourvoi entrevison , OP . CIT,n° : 882 . p378

2 - طرق الطعن اللاحقة لحيازة الحكم لقوة الشيء المحكوم فيه

الحكم إذا حاز قوة الشيء المحكوم فيه ، فلا يمكن الطعن فيه إلا بطرق محددة جدا ، وهي الطعن فيه بطريق النقض أو الطعن لصالح القانون أو الطعن بإعادة النظر. وفي الأخير يتبين أنه هناك عدة تقسيمات لطرق الطعن في الأحكام ، فهناك تقسيم قسمها إلى الطرق العادية وغير العادية ، وقسمها أيضا إلى طرق طعن مراجعة وطرق مصلحة ، ثم قسمها إلى طرق طعن سابقة لحيازة الحكم قوة الشيء المحكوم فيه و طرق طعن لاحقة لحيازة الحكم قوة الشيء المحكوم فيه .

ونخلص في الأخير إلى القول أن الأمر الجزائي الفاصل بالبراءة أو الغرامة لا يوفر الحق في الطعن كأحد الضمانات التي يتمتع بها المتهم في الأحكام الجزائية ، و لكن لا يعتبر هذا إنتقاضا من أهمية هذا النظام البديل و الموجز للدعوى العمومية ، فإستعمال طرق الطعن في الأحكام أول شروطه أن نكون أمام حكم صادر عن محكمة عادية أي أن الدعوى العمومية قد سارت في طريقها المعتاد ، أما إجراءات الأمر الجزائي فهي تحول عن الطريق العادي للعدالة التقليدية إلى العدالة الرضائية ، فإذا كان الطعن هدفه التظلم في الحكم لإصلاح أو تعديل الأخطاء التي تشوبه بعد سير المحاكمة بطريقها العادي ، فان الدعوى العمومية تأخذ مسارا و إجراءات سريعة و موجزة في نظام الأمر الجزائي ، و طرق الطعن في الأحكام هي طرق طعن مراجعة أو ناقلة للخصومة في نفس الطريق الذي تسلكه الدعوى العمومية و هو الطريق المعتاد ، فالمعارضة و الإستئناف لا تحول الدعوى من الطريق العادي إلى الطريق الموجز أو العكس ، و لذلك فالأمر الجزائي لا يقبل الطعن لأن هذا الأخير سيجعله يبقى في نفس المسار وهو الطريق الموجز و الإجراءات المبسطة ، و لذلك فالمشرع حظر إستعمال طرق الطعن في الأمر الجزائي و إستحدث طريقا للتظلم فيه وهو الإعتراض ينقل هذا النظام الدعوى العمومية من مسارها الموجز و السريع ويرجعها إلى مسارها التقليدي ، فالإعتراض ليس طريقا للطعن يؤدي إلى مراجعة الحكم و إصلاح ما وقع فيه من أخطاء ، لأنه ليس كالمعارضة ترجع الحكم أمام نفس القاضي الذي أصدر الحكم

الغيابي ، ولكنه عدم قبول بهذا النظام البديل و الموجز لترجع الدعوى إلى مسارها التقليدي الذي ينتهي بحكم يكون قابلا للطعن فيه بالطرق المقررة قانونا .

كما أن الإعتراض يخرج عن الخصائص المشتركة لطرق الطعن في الأحكام فهو لا يخضع لقاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه ، ويخرج أيضا عن قاعدة توحيد آجال الطعن لأطراف الخصومة كالاستئناف و المعارضة و النقض في الأحكام الجزائية التي تكون موحدة للمتهم و النيابة ، على خلاف الإعتراض الذي تكون آجاله بالنسبة للنيابة هي عشرة (10) أيام أما بالنسبة للمتهم فهي ثلاثون (30) يوم في التشريع الجزائري و في القانون الفرنسي (45) يوم ، وهذا التباين يؤكد أن الإعتراض إجراء ذو صبغة خاصة لا يدخل في نطاق طرق الطعن في الأحكام لأنه فقط يحول الدعوى العمومية أو يرجعها إلى مسارها الطبيعي ، كما أن بساطة الجريمة و عقوبة الغرامة التي تحكم نظام الأوامر الجزائية تجعله لا يكون قابلا للطعن لأنه يرجح أن المتهم الصادر ضده الأمر الجزائي لا يطعن فيه ، لأن الطعن سيؤدي إلى طول الإجراءات التي تحكم المحاكمة من جهة ، كما أنه سيؤدي إلى تشديد العقوبة من جهة أخرى فتجعله بذلك لا يلجا إلى الطعن ، ولذلك فالمشرع جعل نظام الأوامر الجزائية لا يتلاءم و طرق الطعن في الأحكام الجزائية و فلسفتها التشريعية ، وهذا ليس مساسا بالحق في الطعن ولكنه ضرورة تستدعيها طبيعة هذا النظام الذي يدخل في إطار التوجه نحو العدالة الرضائية و التصالحية التي تنتهجها السياسة الجزائية الحديثة .

خاتمة

من دراسة موضوع الأطروحة المتمثل في الأوامر الجزائية تبين لي أن السياسة الجزائية في الجزائر أخذت توجهها حديثا في جانبها الإجرائي ، باستحداث بدائل الدعوى العمومية بموجب الأمر رقم 02/15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية التي أحد صورها نظام الأمر الجزائي ، وكذلك القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 المؤرخ في 03 أوت 2025 الذي أبقى على هذا النظام مع التوسيع في نطاقه وتغيير بعض أحكامه فهذا النظام الذي عرفه المشرع في مجال غرامة الصلح في المخالفات بأحكام تختلف عن الأحكام المستحدثة من خلال الأمر رقم 12/15 ، الذي وسع من خلاله المشرع نطاقه ليشمل الجرح البسيطة والقليلة الخطورة والمثبتة على أساس معاينتها المادية ، والمعاقب عليها بالغرامة و/أو الحبس لمدة تقل أو تساوي السنتين (2) حبس نافذة ، ثم وسع بعد ذلك المشرع بموجب صدور القانون الجديد للإجراءات الجزائية رقم 14/25 نطاق الأمر الجزائي ، وأضاف كل المخالفات بعد أن كان يشمل الجرح فقط ، فهذا النظام الذي سنه المشرع كأحد الحلول التشريعية للقضاء على أزمة العدالة الجزائية الحديثة ، التي أحد أسبابها البطيء في الإجراءات الجزائية ، الذي أدى إلى تكديس القضايا وإستغراق وقت القضاء في الجرائم البسيطة التي تأخذ أشكالا متعددة وتزايدت بتشعب مناحي الحياة وتنوعها ، فهذا البديل الموجز الذي يتسم بإيجاز وتيسير الإجراءات يعبر عن تحول المشرع نحو العدالة الرضائية والتصالحية الناجزة في الجرائم ذات العقوبات التي يرجح الحكم فيها بالغرامة أو البراءة ، فمن خلاله نجح المشرع الجزائري الي حد كبير في الوصول إلى التوازن في معادلة مهمة ، هي أن الجريمة البسيطة التي تقابلها عقوبة خفيفة كالغرامة تحكمها أيضا إجراءات مبسطة وميسرة كبديل للدعوى العمومية بوجهها التقليدي الذي يتسم بالبطيء ، ويعتبر الأمر الجزائي أبسط هذه البدائل وأكثرها تيسيرا وسرعة ، فهو يتلاءم مع بساطة الجرائم التي تدخل في نطاقه والعقوبات المرجح أنها تصدر فيه بالغرامة فأدى هذا إلى التخفيف بشكل كبير إلى الحد من أزمة العدالة الجزائية في شقها المتعلق بالبطيء الجزائي الذي يحكم سير إجراءات الدعوى العمومية عبر مراحلها الثلاث ، فهذا

النظام وما إتسم به من الحقوق المستجدة وهي الحق في السرعة والعدالة الناجزة كان نتيجة لما نادت بها الكثير من المؤتمرات والندوات ، فالتوجه الحديث للسياسة الجزائية يحاول القضاء على أزمة العدالة الجزائية وصولا لتحقيق حد أكبر للأمن القضائي ، مع الإحتفاظ على قدر أكبر من الضمانات التي تكفلها المحاكمة العادلة ، فمبررات هذا النظام العملية وما حققه على المستوى القضائي ، شفعت له في التضحية ببعض هذه الضمانات التي يبقى للمتهم حق الإحتفاظ بالرجوع إليها في حالة إعتراضه على الأمر الجزائي الذي يعبر به عن رفض متابعته بإجراءات هذا النظام ، وطلبه بذلك الرجوع الي إجراءات المحاكمة العادية وما تتوافر عليه من ضمانات ، فنظام الأمر الجزائي ليس تخلي دائم من المتهم عن بعض ضمانات المحاكمة العادلة ، بل هو تخلي مؤقت معلق على إرادته .

فالمشعر الجزائري نجح إلى حد كبير في التخفيف على القضاء الجزائي من خلال تبني نظام الأوامر الجزائية الذي أصبح عدد كبير من الدعاوي العمومية تسير به ، فالنيابة العامة أصبحت تلجا إلي هذا الطريق الموجز والميسر لإجراءات الدعوى العمومية لتنتهي بصدور أمر جزائي بالغرامة ، فهذا الأخير لبساطة العقوبة الصادر بها يحجم الكثير من المتهمين عن الطعن فيه ، فيصبح نافذا له حجية الأحكام الجزائية ، وما يؤكد أن المشعر قد وفق إلى حد كبير في هذا النظام أنه عبر بشكل صريح في تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 07/17 الذي أتي بمصطلح " آجال معقولة " في المادة الأولى منه ومصطلح " أحسن الآجال " في المادة 47 منه ، فهذا توجه منه إلى أن القضاء الجزائي في الجزائر أصبح أيضا كغيره من القضاء المقارن يعاني أزمة جزائية أحد أسبابها البطء في الإجراءات ، ثم أبقى على هذا النظام ووسع في نطاقه وغير بعض أحكامه وأضاف بديلا آخر وهو المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب بموجب القانون الجديد رقم 14/25 ، فمن خلال نظام الأمر الجزائي نجح المشعر الجزائري في الإنقاص من حدة الأزمة بتسوية تشريعية بإستحداثه لهذا النظام ، ولكن يبقى هذا التوجه التشريعي في نظام الأوامر الجزائية تشويه بعض النقائص ما دفعنا الي عرض بعض المقترحات :

1- لقد إستعمل المشرع في نطاق الأوامر الجزائية في غرامة الصلح في المخالفات في المادة 558 من ق إ ج عبارة " تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع مقدار غرامة الصلح " ، وهذا ما يعتبر إختلالا تشريعيا يمس نقطتين الأولى تكمن في أن إنقضاء الدعوى العمومية يكون بعد تحريك الدعوى العمومية ، ولكن عضو النيابة العامة يعرض غرامة الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية وليس بعدها ، أما النقطة الثانية أن إنقضاء الدعوى العمومية يكون بحكم قضائي من طرف قاضي الحكم ، ولذلك فإنه يكون من الأوفق لو يدخل المشرع تعديلا على المادة بإعطاء النيابة مكنة حفظ الملف بعد تسديد غرامة الصلح لأن النيابة تستعمل أحد الإجراءات التي يجيزها لها مبدا الملاءمة وهي إصدار أمر الحفظ فهي لا تصدر أحكاما بالإنقضاء ، كما أنه في حالة الحفظ لا تصطدم النيابة العامة بأن إنقضاء الدعوى العمومية يكون بعد تحريك الدعوى العمومية وليس قبله .

2 - تضمنت المادة 531 من ق إ ج نطاق الأمر الجزائي وهو الجرح المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن السنتين (2) حبس نافذة والمخالفات ، فمن المستساغ تشريعيا أن يضيف المشرع مادة مستقلة بالمخالفات يحدد فيها بدقة نطاق المخالفات التي لا تدخل في هذا النظام .

3 - إعتبر المشرع أن أحد شروط تطبيق الأمر الجزائي طبقا لنص المادة 532 من ق إ ج أن لا تكون هناك حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية ، ولكن في تقديري أنه على المشرع أن يعدل هذه المادة لأنه إذا كانت ثمة حقوق مدنية لا تستدعي مناقشة وجاهية للفصل فيها ، فإنه يجوز للضحية أن يقوم بتقديم طلبه بالتعويض أمام الضبطية القضائية ، ليتسنى للقاضي أن ينظر الدعوى العمومية بموجب إجراء الأمر الجزائي في الوقائع الثابتة بمحاضر الإستدلال والطلبات المقدمة في الدعوى المدنية في محاضر الإستدلال أيضا ، وهنا تتجسد فكرة التبعية بين الدعوى العمومية والدعوى المدنية في الجرائم البسيطة .

4 - بالنسبة لدور المحامي في نظام الوساطة الجزائية ينبغي أن لا يبقى سلبيًا يتمثل في مجرد التوضيح لموكله في المسائل القانونية التي يجهلها ، ولكن يجب أن يتعداه لتعطي له مكنة التدخل أيضا مع موكله إذا كان متهما إذا كانت النيابة العامة تستعمل سلطتها الإتهامية وتميل للضحية ، كما يمكنه أن يتدخل أيضا مع موكله إذا كان ضحية لتوجيهه لأفضل العروض التعويضية المعروضة ، لأن المحامي هنا تحكمه قاعدة المحافظة على حقوق موكله في إطار القانون .

5 - يستحسن أن يقوم المشرع الجزائري بمراجعته المادة 532 من ق إ ج في الفقرة 01 وهي أنه إذا كان المتهم طفلا فلا يطبق نظام الأمر الجزائي ، لأن بساطة الجريمة وقلة خطورتها وما يتسم به إجراء الأمر الجزائي من إيجاز وسرعة دون حضور المتهم ومناقشته يتلاءم مع طبيعة وسن الطفل الذي تأتي طبيعة الأشياء أن يتابع وفق الإجراءات العادية التي تستدعي حضوره للمحكمة عن الجرائم البسيطة ، وما يسببه له ذلك من تأثير سلبي على نفسيته فأرى أنه على المشرع أن يجيز تطبيق نظام الأوامر الجزائية على الأطفال قياسا على إجراءات الوساطة التي أجاز المشرع تطبيقها على الأطفال على الرغم من أن نطاق الوساطة يكون في جنح معاقب عليها بعقوبات أكثر شدة من عقوبة الغرامة التي يصدر بها الأمر الجزائي ، على الرغم أن التحقيق وجوبي في جرائم الأطفال .

6 - على المشرع الجزائري قياسا على إجراءات نظام الأمر الجزائي الذي يصدره القاضي المخول له ذلك ، فإنني أقترح على المشرع الجزائري في نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب أن يسند إجراءاته خلافا لما ذهب إليه ومعه المشرع الفرنسي إلى قضاء يستحدثه ويسميه إما " قاضي البدائل " أو يسميه " قاضي الإجراءات الموجزة " ، فيقوم هذا القاضي بنظر جميع الدعاوي العمومية التي تلجا فيها النيابة العامة الى سلوك الطريق الثالث لها ، وهو طريق البدائل التي منها نظام الأمر الجزائي والوساطة الجزائية وأيضا إجراء المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ، لأن ترك سلطة متابعة هذه البدائل مثل الوساطة أو نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب للنيابة العامة كما في التشريع

الفرنسي ، يؤدي بالمساس بضمانات المحاكمة العادلة التي أهم مبادئها الفصل بين سلطتي الإتهام والتحقيق ، ففي نظام الوساطة أو المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب خصوصا النيابة العامة تقوم بإقتراح العقوبة عكس الأمر الجزائي الذي يكون فيه دور النيابة مقتصرًا على إحالة الملف إلى القاضي ، فالعقوبة المقترحة في نظام المثلول بناء الإعتراف المسبق بالذنب هي من تقدرها ، كما تقوم النيابة العامة بتقدير الإعتراف كدليل للإثبات خلافا للقاعدة العامة ، هذه القاعدة التي تحترم في نطاق الأمر الجزائي فالمحاضر المادية المثبتة للجنح والمخالفات التي تدخل في نطاق إجراءات الأمر الجزائي القاضي من يقدر قيمتها الثبوتية ، ولذلك فإن تقدير النيابة للإعتراف كدليل في نظام المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب يشكل مخالفة لمقتضيات المادة 350 من ق إ ج ، التي إعتبرت الإعتراف شأنه شأن أدلة الإثبات الأخرى يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ، ولكن نظام المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب في التشريع الجزائري وكذلك الفرنسي تخضع فيه العقوبة وتقديرها ودليل الإعتراف وتقديره للنيابة العامة ، على الرغم أن العقوبة لا تقرر ولا يقدرها قاضي الموضوع إلا بناء على حكم ، كما أن الدليل لا يقدر إلا من طرف قاضي الموضوع ، وبذلك فإنه يكون من الأنسب أن يقوم المشرع الجزائري بإستحداث هيئة قضائية جديدة مثل قضاء التحقيق وقضاء الحكم وقاضي الحريات مثلا في فرنسا يسمي " قاضي البدائل " أو " قاضي الإجراءات الموجزة " ، ليحافظ بذلك على أهم ضمانات المحاكمة العادلة التي منها الفصل بين سلطتي الإتهام والحكم من جهة ، وأن يحافظ على أهم المبادي التي يقوم عليها الإثبات الجزائي وهي أن الدليل يقدره القاضي وليس النيابة كما أنه لا يستساغ منطقا أن تخرج النيابة العامة من طابعها الإتهامي إلى نمطية جديدة تتسم بالطابع التصالحي الذي يعد أحد أهم صوره الوساطة ونظام المثلول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، فالقاضي هو الأجدر بإدارة الإجراءات التصالحية ، والأحسن أن يكون قاضي مخولا لهذا النوع من الإجراءات الموجزة ذات الطابع الرضائي ، وهو قاضي البدائل أو الإجراءات الموجزة ، بالإضافة إلى تعزيز دور الدفاع أمام هذا القضاء .

7 - من الأنسب أن يقوم المشرع الجزائري أيضا بتبني نظام مكمل للدور الذي يلعبه نظام الأوامر الجزائية ، وهو التسوية الجزائية كبديل آخر على الأقل في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن ثلاث (3) سنوات ، لتستغرق البدائل المختلفة فئات مختلفة من الجرائم ، وفق ما يسمي بالحق في السرعة للقضاء على أزمة البطيء الجزائري تحقيقا لمبررات السياسة الجزائية الحديثة التي تقوم على الرضائية والتصالحية في نطاق القانون الجزائري .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : قائمة المصادر

1- النصوص القانونية

أ- المواثيق الدولية

أ 1 - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، الذي إنضمت إليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963 م الملغي ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 64 ، الصادرة في 10 سبتمبر سنة 1963 م .

أ 2 - العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، الذي إنضمت إليه الجزائر وصادقت عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 16 ماي 1989 م يتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبرتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 16 ماي سنة 1989م الجريدة الرسمية الجزائرية ، العدد 20 ، الصادرة في 17 ماي سنة 1989 .

ب - الدستور

ب 1- دستور 2020 ، الصادر بموجب الأمر الرئاسي رقم 20-442 ، المؤرخ في 15 جمادي الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 ، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 82 ، الصادرة في 30 ديسمبر سنة 2020 .

ج - القوانين

ج 1 – القانون رقم 01/06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 14 الصادرة في 08 مارس سنة 2006 .

ج2 - القانون رقم 12/15 ، المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015 المتعلق بحماية الطفل ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 39 ، الصادرة في 19 يوليو سنة 2015 .

ج3 - القانون رقم 07/17 ، المؤرخ في 28 صفر عام 1438 الموافق ل 27 مارس سنة 2017 المعدل والمتمم للإمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 20 الصادرة في 29 مارس سنة 2017 .

ج4 - القانون رقم 14/25 مؤرخ في 9 صفر عام 1447 الموافق 03 غشت سنة 2025 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 54 الصادرة بتاريخ 13 غشت 2025 .

د - الأوامر

د1- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية الجزائرية ، العدد 48 ، الصادرة في 10 يونيو سنة 1966 .

د2 - الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 07 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 155-66 المرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 40 الصادرة في 23 يوليو سنة 2015 .

هـ - الجرائد الرسمية للمناقشات

هـ1- الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة الخامسة ، رقم 281 25 يناير 2017 .

هـ2- الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة 3 ، رقم 178، يونيو 2015 .

هـ3- الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي الوطني ، السنة 4 ، رقم 194 و195
أكتوبر 2015.

هـ4 - الجريدة الرسمية للمناقشات ، المجلس الشعبي لوطني ، السنة الرابعة ، رقم 288
15 ماي 2025 .

2 - الاجتهادات القضائية

- نشرة القضاة ، المحكمة العليا ، 1971 ، العدد 01 .
- المجلة القضائية ، المحكمة العليا ، 1995 ، العدد الأول .
- المجلة القضائية ، المحكمة العليا ، 2000 ، العدد الأول.
- المجلة القضائية ، المحكمة العليا ، 2005 ، العدد الرابع .

ثانيا : المراجع

الكتب العامة باللغة العربية

- 1- إبراهيم الشباسي ، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ، بيروت ، لبنان ، 1981 .
- 2- أحمد ابو الوفا ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، بيروت ، لبنان ، 1983 .
- 3- أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية ، المؤسسة الفنية للطباعة و النشر ، 2003 .
- 4- أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الجزء 2 ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999 .
- 5- أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء 1 ، ط2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2012 .
- 6- أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، 1988، دون دار نشر .
- 7- جلال ثروت ، نظم الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2003 .
- 8- حاتم حسن بكار ، اصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر 2007 .
- 9- حسن ربيع ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ط 1 ، القاهرة ، 2000 / 2001 .
- 10- حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف الإسكندرية ، 2007 .
- 11- رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، دار الجيل للطباعة ، مصر ، 1982 .
- 12- سليمان بارش ، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء 1 ، شرعية التجريم ، مطبعة عمارقرفي ، باتنة ، 1992 .
- 13- شملال علي ، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الإستدلال والإتهام دارهومة ، الجزائر، 2016 .

- 14 - عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، التحري والتحقيق دارهومة ، ط 4 ، 2013 .
- 15 - عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، التحقيق النهائي المحاكمة ، الجزء 2 ، دارهومة ، ط 2017 / 2018 .
- 16 - عبدالقادر فودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء الأول دار احياء التراث العربي ، لبنان ، بيروت ، 1985 .
- 17 - عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دارالمهندس ، الجزائر ، 2008 .
- 18 - عمر زودة ، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء ، ط 2 إستكلبلوديا ، الجزائر ، 2015 .
- 19 - عوض محمد عوض ، المبادئ العامة في قانون الاجراءات الجنائية ، منشأة المعارف الإسكندرية ، دون سنة ودارنشر .
- 20 - فتحي وإلي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، ط 2 ، دون دارنشر ، 1986 .
- 21 - فريحة محمد ، فريحة حسين ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دار الخلدونية الجزائر .
- 22 - فوزية عبدالستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، دار النهضة العربية 2010 .
- 23 - مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، ، سلامة للنشر والتوزيع ، مصر 2007 .
- 24 - محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 1984 .
- 25 - محمد سعيد نمور ، أصول الإجراءات الجزائية ، شرح أصول المحاكمات الجزائية دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2013 .
- 26 - محمد عيد الغريب ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء 2 ، ط 2 ، دون دارنشر 1997 .

- 27 - محمد محمد مصباح القاضي ، قانون الإجراءات الجنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، بيروت ، لبنان ، 2013 .
- 28 - محمود محمد مصطفى ، شرح القانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية القاهرة ، مصر ، 1988 .
- 29 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية القاهرة مصر ، 2013 .
- 30 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات " القسم العام " ، ط 6 ، دار النهضة العربية ، 1968 .
- 31 - مدحت رمضان الوجيز في الإجراءات الجنائية ، المحاكمة و طرق الطعن في الأحكام دار النهضة العربية ، مصر ، 2008 .
- 32 - مصطفى فهمي الجوهري ، شرح قانون الإجراءات الجنائية " طرق الطعن في الأحكام " دون دار نشر ، 2008 / 2007 .
- 33 - نبيه صالح ، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية ، منشأة المعارف الإسكندرية ، 2004 .
- 34 - نور شحاتة ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2007 .
- 35 - وجدي راغب ، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف الاسكندرية ، مصر ، ط2 ، 1984 .

1. Bernard Bouloc . Haritini Matsopoulou , Droit Pénal général et procédure pénale , édition Dalloz . Paris 2011.
2. Emmanuel Dreyer, Olivier Mouysset , Procédure Pénale 3eme Edition, LGDJ, COLL Cours, 2023, P 412.
3. Merle et Vitu , traite de droit criminel , Procédure pénale , tom 2 , 3e Edition,1979 , Cujas , sans date .
4. G Stefani , G Levasseur , B bouloc , Procédures pénales , 24 Edition , Dalloz, Paris , 2014.
5. Serge Guinchard , Jacques Buisson , procédure pénale , 9 eme Edition , Lexis Nexis , Paris 2013.
6. Thierry Gare , Catherine Ginestes , droit pénal et procédure pénale , 11eme Edition , Dalloz , paris , 2020 ,
7. Coline Ambroise - Casterot Philippe bonfils , Procédure pénale , 1ere Edition, presse universitaire de France , Paris , 2001 ,
8. Jean -Christophe CROCQ , Le Guide des infraction le Guide Pénal, 6 eme Edition , DALLOZ, Paris, 2015 .
9. Jean Pradel , Procédure Pénale , 19e Edition. Cujas, Paris , 2017 ,
10. Emmanuel Dreyer, Olivier Mouysset , Procédure Pénale , 3eme Edition , LGDJ , COLL Cours , 2023 .
11. Jean Larguier , Philippe Conte. procédure pénale , 23 édition, Dalloz ,
12. Frédéric Debove, François Falleti , Préfacé Par Jean-François Burgelin , Précis de droit pénal et de procédure pénale, 2 eme édition , presse universitaire de France, Paris 2006 .
13. Bernard Bouloc . Haritini Matsopoulou , Droit Pénal général et procédure pénale , édition Dalloz . Paris 2011 .
14. Frédéric Desportes, Laurence Lazerges -Cousquer , Traité de procédure pénale , 3 ème édition, Economica , Paris , 2013.

15.jean Claude soyez , droit pénale et procédures pénale , 19eme Edition , l.s.d,
2006 .

الكتب المتخصصة باللغة العربية

- 1- إبراهيم عيد نايل ، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 .
- 2- أبو السعود عبد العزيز مرسي ، ضمانات المتهم (المدعى عليه) وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، ط 1، دار الفكر والقانون ، مصر، 2018 .
- 3- أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة ، الجزائر، 2013 ،
- 4- أحمد أبو الوفا ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1983 .
- 5- أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ، ط 5 ، دار هومة ، 2010 .
- 6 - أحمد حلبي مصطفى ، أوامر الاداء ، دار المجد ، 2006 .
- 7 - أحمد عبد الظاهر ، القوانين الجنائية الخاصة ، ط 1، دار النهضة العربية ، القاهرة 2011 .
- 8 - أحمد عوض بلال ، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة نشر .
- 9 - أحمد فتحي سرور ، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية ، مطبعة جامعة القاهرة 1988 .
- 10 - أشرف جمال قنديل ، حرية القاضي الجنائي في تكوين إقتناعه ، دار النهضة العربية القاهرة ، ط 1 ، 2012 . .
- 11 - أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري ، ظاهرة الحد من العقاب ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر، 2007 .

- 12 - إيمان محمد الجابري ، الأمر الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر
2011 .
- 13 - جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في مادة الجرح والمخالفات ، الجزء 3 ، منشورات
كليك ، ط 1 ، 2014 ، قرار رقم 261135 مؤرخ في 02 / 02 / 2002 .
- 14 - جمال عبدالحسين إبراهيم ، الأمر الجنائي ومجالات تطبيقه ، ط 01 ، منشورات
الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2011 .
- 15 - جميل عبد الباقي الصغير ، طرق الطعن في الأحكام الجنائية ، دار النهضة العربية
1993 .
- 16 - حسن يوسف مصطفى مقابلة ، الشرعية في الإجراءات الجنائية ، الدار العلمية
الدولية ودار الثقافة ، الأردن . دون سنة نشر.
- 17 - خلفي عبدالرحمان ، بدائل العقوبة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، ط 01
2015 .
- 18 - رأفت عبد الفتاح حلاوة ، الصلح في المواد الجنائية ، دراسة مقارنة بالشرعية
الإسلامية ، دون دار نشر، 2002 .
- 19 - رامي متولي القاضي ، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون
الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2014 .
- 20 - رامي متولي القاضي ، التصالح في قضايا المال العام في التشريع المصري ، مركز
الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، مصر ، 2020 .
- 21 - رفعت عبد السيد ، مبدأ الأمن القانوني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر
2011 .
- 22 - زيدومة درياس ، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري ، دار الفجر
للنشر والتوزيع ، ط 1 ، القاهرة ، 2007 .
- 23 - سالم عبد المنعم شرف الشيباني ، الحماية الجنائية للحق في أصل قرينة البراءة
دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة، 2006 .

- 24 - سليمان عبد المنعم ، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطوير مفهوم العدالة التصالحية المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2015 .
- 25 - شريف سيد كامل ، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 .
- 26 - شريف سيد كامل ، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث ، دون طبعة دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1999 .
- 27 - الطراونة محمد ، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية ، دار وائل للنشر . 2003 .
- 28 - طه محمد عبد العليم ، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء وفقا لأحدث التعديلات ، دار اعلام للإصدارات القانونية ، 2014 .
- 29 - عادل إبراهيم إسماعيل صفا ، سلطات مأموري الضبط القضائي بين الفعالية وضمنان الحريات والحقوق الفردية ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، 2009 .
- 30 - عبد الحكيم فودة ، المعارضة في المواد المدنية و الجنائية و الشرعية ، دار الفكر مصر ، 1992 .
- 31 - عبد الحميد الشواربي ، البطلان الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1997 .
- 32 - عبد الرحمان عاطف ، عبد الرحمان أحمد ، الوساطة ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية ، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، الطبعة 01 المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2020 .
- 33 - عبد الغني بسيوني عبد الله ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي (دراسة مقارنة) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2004 .
- 34 - عبد الفتاح مراد ، شرح قوانين الجمارك ومشكلاتها العملية ، مكتبة نقابة المحامين بالجيزة ، ط 1 ، 2001 .
- 35 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، حق الدولة في العقاب ، ط 2 ، دار الموضوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 2010 .

- 36 - عبدالرحيم محمد الكاشف ، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية ، دون دارنشر ، مصر ، دون سنة نشر .
- 37 - عدنان محمد جميل ويس ، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية ، دراسة تحليلية مقارنة ، ط 1 ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2018 .
- 38 - عصام زكرياء عبد العزيز ، حقوق الإنسان في الضبط القضائي ، دار النهضة العربية ، ط 2 ، 2011 .
- 39 - عصام عفيفي عبد البصير ، أزمة الشرعية الجنائية ووسائل علاجها ، ط 1 ، دار المجد للطباعة بالهرم ، مصر ، 2004 .
- 40 - علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، علم الاجرام والعقاب ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ط 1 ، 1998 .
- 41 - علي فضل البوعينين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2006 .
- 42 - عمر سالم ، المراقبة الإلكترونية ، مرافقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط 1 ، 2000 .
- 43 - عمر سالم ، نحو تيسير الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ط 01 ، 1997 .
- 44 - عمر فخري عبدالرزاق الحريفي ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2005 .
- 45 - غانم أحمد ، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دار هومة ، 2005 .
- 46 - غانم محمد غانم ، حق المتهم في محاكمة سريعة ، دار النهضة العربية ، دون طبعة مصر ، 2003 .
- 47 - فتحي توفيق الفاعوري ، علانية المحاكمات في التشريع الأردني مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية ، ط 1 ، دار وائل للنشر ، الأردن ، دون سنة نشر .

- 48 - فتوح عبد الله الشاذلي ، المساواة في الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، دون طبعة ، مصر ، 1990 .
- 49 - قدري عبد الفتاح الشهاوي ، حجية الإعتراف كدليل إدانة ، منشأة المعارف الاسكندرية ، 2005 .
- 50 - لفتة هامل العجيلي ، حق السرعة في الإجراءات الجزائية ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2012 .
- 51 - محمد أحمد عاندين ، الطعن بالقض في المواد الجنائية ، منشأة المعارف الاسكندرية 1998 .
- 52 - محمد الغرياني المبروك أبو خضرة ، إستجواب المتهم وضمائنه في مراحل الدعوى العمومية ، دار النهضة العربية ، ط 01 ، 2011/2010 .
- 53 - محمد حكيم حسين الحكيم ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005 .
- 54 - محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي ، محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة ، بدون دار نشر، 1977 .
- 55 - محمد سلامة بني طه ، العدالة التصالحية في السياسة الجنائية ، دراسة مقارنة ط 1 1 ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2019 .
- 56 - محمد صلاح السيد ، الصلح الجنائي ، المصرية للنشر والتوزيع ، مصر ، دون سنة نشر .
- 57 - محمد عبد الحكيم مكي ، طرق الطعن في الأحكام ، الجزء 01 ، دار النهضة العربية 2001 .
- 58 - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الأمر الجنائي ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، القاهرة 1997 .
- 59 - محمد عبد اللطيف فرج ، السياسة الجنائية المعاصرة وإتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعم التعاون الدولي ، ط 1 ، مطابع الشرطة المعاصرة ، القاهرة ، 2013 .

- 60 - محمد فهيم درويش ، فن القضاء بين النظرية والتطبيق ، ط 1، مصر ، دون سنة نشر.
- 61 - محمد محمد المتولي أحمد الصعيدي ، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية دار الفكر والقانون ، المنصورة ، مصر ، الطبعة الأولى ، 2011 .
- 62 - محمد محي الدين عوض ، الاجرام والعقاب ، دون دار وبلد النشر ، 1971.
- 63 - محمود سامي قرني ، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء ط 1 ، مكتبة الإشعاع ، مصر ، 2002 .
- 64 - محمود طه جلال ، أصول التجريم و العقاب في السياسة المعاصرة ، دراسة إستراتيجيات إستخدام الجزاء الجنائي و تأصيل ظاهرة الحد من التجريم والعقاب دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط 1 ، مصر ، 2005 .
- 65 - محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، الجزء 1، ط 2 مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، القاهرة ، 1979 .
- 66 - محمود محمود مصطفى ، الحماية القانونية للمتهم في التشريع المقارن ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، دون سنة نشر.
- 67 محمود نجيب حسني ، الفقه الجنائي الإسلامي " الجريمة " ، دار النهضة ، القاهرة 2007 .
- 68 - محمود نقيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، ط 3 ، دار النهضة العربية القاهرة ، مصر ، 1988 .
- 69 - مدحت عبد الحلیم رمضان ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 .
- 70 مدحت محمد عبد العزيز ابراهيم ، الأمر الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2006 .
- 71 - مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، النظرية العامة للإثبات الجنائي دار هومة ، 2013 .

- 72 - مصطفى فهمي الجوهري ،الوجه الثاني للشرعية " قرينة البراءة " ، دار الثقافة الجامعية ، مصر ، 1990 .
- 73 - معتز السيد الزهري ، الوساطة كبديل عن الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2017 .
- 74 - معوض عبد التواب ، الأحكام و الأوامر الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، 1988 .
- 75 - نشأت إبراهيم أكرم ، السياسة الجنائية ، دار الثقافة ، الأردن ، ط 1 ، 2008 .
- 76 - هشام خالد ، مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية ، مصر ، 1990 .

الكتب المتخصصة باللغة الفرنسية

- 1- Mireille Delmas - Marty , le flou du droit , 1 ere Edition , quadrigue , paris, 2004
- 2- Jean - Louis Halperin , profils des mondialisation du droit , Dalloz , Paris ,2009 .
- 2- Casorla Francis , la célérité du procès pénal dans le le droit francais , R.I.D.P , 1995 .
- 4- Vander noot (Didier) et Michel (Bernard) , justice accélérée ou Justice expéditive, un regard critique sur l'application de l'article de code de l'instruction criminelle , bruxelle , R. D . P . C , 1999 .
- 5- Paul Mbanzoulou , la médiation pénale , l'harmattan sciences criminelles , paris , 2018 .
- 6- Jean Pierre Bonafé-Schmitt, La Médiation Pénale en France et aux Etats-Unis ,Maison des sciences de l'homme, Paris , 1998 .
- 7- Jean Pradel , la composition pénale institué par la loi n° :99 - 515, Du 23 Juin 1999 Recueil Dalloz, n° : 36 , h hebdomadaire 14 Octobre, Paris, 1999 .
- 8- André Giudcelli , Repenser le plaider coupable, DALLOZ , RSC, 2005/ 03.

مقالات علمية ودراسات باللغة العربية

- 1 - أحمد فتحي سرور ، " الأمر الجنائي وإنهاء الخصومة الجنائية " ، المجلة الجنائية القومية ، القاهرة ، 1964 ، المجلد 07 ، العدد 01 و02 .
- 2 - أحمد فتحي سرور ، بدائل الدعوى العمومية الجنائية ، مجلة الجمعية المصرية للقانون الجنائي ، 1984 ، مطبعة جامعة القاهرة .
- 3 - أرزقي سي الحاج محند ، تطور الأمر الجنائي في القانون الجزائري كحتمية يبررها تزايد الاجرام البسيط ، المجلة الجزائرية للقانون و العدالة ، مركز البحوث القانونية و القضائية الجزائر ، العدد التجريبي ، 2015 .
- 4 - أرزيل الكاهنة ، البدائل الاجرائية بين تحقيق أهداف السياسة الجنائية الحديثة و التصادم مع المبادئ العامة للمحاكمة المنصفة ، ملتقى وطني بجامعة البويرة ، تطورات النظم الاجرائية في ضوء التعديلات الاجرائية الاخيرة و التعديل الدستوري ، البويرة 2017/2016 .
- 5 - أمينة معزيز و خالف عقيلة ، التسوية الجزائية كآلية للحد من العود للجريمة في التشريع الفرنسي ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية ، العدد 03 ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2022 .
- 6 - بركاتي أعمر ، عدم فعالية تطبيق المصالحة في المواد الجزائية ، الملتقى الدولي حول « الطرق البديلة لتسوية النزاعات ، الحقائق والتحديات » ، جامعة بجاية ، يومي 26 و27 أفريل 2016 .
- 7 - بلعربي عبد الكريم ، نظام تجزئة العقوبة كعلاج لمساوئ الحبس قصير المدة ، نحو سياسة عقابية معاصرة ، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد 19 ، جوان 2018 .
- بلعسلي ويزة ، بدائل عقوبة الحبس قصيرة المدة في السياسة العقابية المعاصرة ، مجلة الحقوق و الحريات ، المجلد 10 ، العدد 01 ، جامعة تيزي وزو ، 2002 .

- 8 - بن بادة عبد الحليم ، البرج محمد ، الأمر الجزائي كشكل من أشكال العدالة الجنائية الرضائية في التشريع الجزائري ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، المجلد 13، عدد 28 ، نوفمبر 2021 .
- 9 - بن جدو آمال ، الأمر الجزائي آلية لفض النزاعات الجنائية " ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، المجلد 01 ، 02 ، عدد 7 ، سبتمبر 2017 .
- 10 - بن فلة ليلى ، دور الأمر الجزائي في إدارة الدعوى العمومية في التشريع الجزائري مجلة القانون والعلوم السياسية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ، المركز الجامعي صالح أحمد ، النعامة ، عدد 04 ، جوان 2016 .
- 11 - بهلول مليكة ، الآجال المعقولة في الإجراءات الجزائية ، حوليات جامعة الجزائر 1 المجلد 35، العدد 3، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة ، الجزائر، سبتمبر 2021 .
- 12 - بوخالفة فيصل ، الأمر الجزائي كاليه مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 14 ، العدد 02 ، 2016 .
- ثابتي بوحانة ، النظام القانوني للأمر الجزائي بمنظور الأمر 15 / 02 ، مجلة الدراسات الحقوقية ، كلية الحقوق ، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة ، مجلد 01 ، ع 02 ، جوان 2016 .
- 13 - جديدي طلال ، فائدة إيجاز الإجراءات الجزائية بالنسبة للمتهم ، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية ، المجلد 7 ، العدد 1 ، جامعة تبسة ، جويلية 2014 .
- 14 - حزيط محمد ، نظام المتابعة عن طريق إجراءات الأمر الجزائي في التشريع الجزائري مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العفرون البليدة ، المجلد 6 ، عدد 2 ، 2017 .
- 15 - حمودي ناصر ، الوساطة في المواد الجزائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 ، الملتقى الدولي حول " الطرق البديلة لتسوية النزاعات الحقائق والتحديات " ، جامعة بجاية ، يومي 26 ، 27 أفريل 2016 .

- 16 - خلفي عبد الرحمان ، الأمر الجزائي بين المزايا و العيوب ، مداخلة في اليوم الدراسي المنظم يوم 2015/11/12 بجامعة بجاية حول تعديلات قانون الإجراءات الجزائية ، 2015.
- 17 - خلفي عبد الرحمان ، دراسة لبدائل الدعوى العمومية ، التحول عن العدالة القسرية نحو العدالة التفاوضية ، الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات الحقائق والتحديات ، جامعة بجاية ، يومي 26 و 27 أفريل 2016 .
- 18 - السعيد مصطفى السعيد ، في تبسيط الإجراءات الجنائية " نظام الأمر الجنائي" مجلة القانون والاقتصاد ، العدد 1 ، السنة 11 ، مصر ، 1941 .
- 19 - سمير الجنزوري ، الادانة بغير مرافعة ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الأول ، المجلد 12 ، مصر ، مارس 1969 .
- 20 - سناء خليل ، علي حمودة ، سيد هاشم ، " الحق في المحاكمة المنصفة " ، المجلة الجنائية القومية ، مصر ، عدد خاص ، المجلد 40 ، الأعداد 01 . 02 . 03 ، 1997 .
- 21 - شرايرية محمد ، الأمر الجزائي في ظل القانون 15 / 02 ، جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة 8 ماي 1945 ، قلمة ، عدد 20 ، جوان 2017 .
- 22 - صالح جزول ، الحاج ميطوش ، مدى فاعلية أحكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية العدد 05 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية محمد بوضياف ، المسيلة ، 2017 .
- 23 - عبابسة نسيم و عثمانية كوثر ، الإتجاهات الحديثة نحو إدارة الدعوى الجنائية " التسوية الجنائية نموذجا " ، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني ، جامعة باتنة 01 ، المجلد 06 عدد 03 ، 02 جويلية 2021 .
- 24 - عبد الباسط جمعي ، سلطة القاضي الولائية ، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية العدد 02 ، مصر ، السنة 11 ، يوليو 1969 .
- 25 - عبد الحفيظ بلقاضي ، تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود إعتبره مبدأ موجه للسياسة الجنائية المعاصرة ، مجلة الحقوق الكويتية ، ع 3 ، السنة 30 ، 2006 .

- 26 - عبد الرحمان خلفي ، دراسة الأمر الجزائي في التشريع الجزائري المقارن ، مجلة المحامي ، منظمة المحامين سطيف ، ع 26 ، جوان 2016 .
- 27 - عبدالرؤوف مهدي ، " السجن كجزء في ضوء السياسة الجنائية الحديثة " ، مجلة القانون والاقتصاد ، مصر، العددان 01 ، 02 ، 1978.
- 28 - عجالي خالد ، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القضائي ، مجلة البحوث القانونية والسياسية ، العدد الثالث ، 2014 .
- 29 - علاء الدين خليل ، الاجتهاد القضائي والأمن القضائي ، بين متطلبات تكريس العدالة و مقتضيات إرساء الأمن القضائي ، مجلة الإجتهد القضائي ، مجلد 13 ، العدد 02 جامعة محمد خيضر بسكرة .
- 30 - علوكة نصر الدين ، مغني دليلة ، دور القاضي الجزائي في إنفاذ الوساطة الجزائية مجلة دراسات وأبحاث ، المجلة العربية في العلوم الإجتماعية والإنسانية ، بجاية ، العدد 28 ، حجم 9 ، سبتمبر 2017 .
- 31 - عنان عبد الغني ، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري طبقا للأمر رقم 02/15 مجلة الواحات للبحوث والدراسات ، جامعة غرداية ، المجلد 09 ، ع 1، 2016 .
- 32 - فاطمة بحري ، الشروط الإجرائية للمصالحة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري 09 / 03 ، مجلة المعيار للآداب والعلوم الإنسانية ، عدد 01 ، جامعة تيسمسيلت جوان 2016 .
- 33 - فرطاس الزهرة ، الوساطة الجزائية نموذج من العقوبات الرضائية وفقا للأمر رقم 02/15 مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف ، ماي 2016 .
- 34 - فوزي عمارة ، الأمر الجزائي في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة قسنطينة ، عدد 45 ، جوان 2016 .
- 35 - كريمة علا ، قراءة في الأمر بعدم الإتصال بالضحية ، المجلة الجزائرية للقانون والعدالة ، مركز البحوث القانونية والقضائية ، المجلد 10 ، ع 1 ، 2024 .

- 36 - مازن رضا ليلو ، الأمن القضائي و عكس الإجتهد في القضاء الإداري ، مجلة السياسة الدولية ، مؤسسة الأهرام ، مصر ، 2014 .
- 37 - مبارك بن الطيبي ، الوساطة الجنائية على ضوء الأمر رقم 02/15 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية ، مجلة القانون والمجتمع ، العدد 02 ، جامعة أحمد درارية .
- 38 - مشري راضية ، الأمر الجزائري كآليه للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائري ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة خنشلة ، العدد 02 ، جوان 2019 .
- 39 - نورة بن بوعبد الله ، الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة باتنة 01 ، العدد 10 ، سنة 2001 .
- 40 - هارون نورة ، ضرورة تفعيل دور الوسيط والمحامي في مجال الوساطة الجنائية المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، المجلد 15 ، العدد 01 ماي 2017 .
- 41 - يسر أنور علي ، الأمر الجنائي ، دراسة مقارنة في نظرية الإجراءات الجنائية الإيجازية مجلة العلوم القانونية والإقتصادية ، العدد 02 ، السنة 16 ، جامعة عين شمس ، 1974 .
- 42 - نادية عمراني ، محمد أمين زيان ، المصالحة الجمركية عقوبة جديدة أم طريقة ودية لحل النزاع ، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة ، مركز جيل للبحث العلمي العدد 22 فيفري 2018 .

مقالات علمية ودراسات بالفرنسية

- 1 - Mario Chivarrio , les modes altératifs de règlement des conflis en droit pénal , revue internationale de droit compare , n° : 2 , 1977.
- 2- Jean-Baptiste Thierry , L'individualisation du droit criminelle , revue de science criminelle et de droit pénal compare , n° :1 , (janvier/mars), Dalloz , paris , 2008 .
- 3- Jean Pradel , La rapidité de l'instance pénale , aspects de droit compare , revue pénitentiaire , Paris, 1995 .

- 4- jean Pradel ,le plaider coupable (confrontation des droits américain italien et français) , revue internationale de droit compare , n° 02 , 2005 ,
- 5-Laurence Leturmy , Jérôme Bossan , Rapport Final de recherche comparution sur Reconnaissance Préalable de culpabilité , Mission de recherche (droit et justice) , université de Poitiers, 20 Novembre , 2019 ..
- 6- Valateau Aude , « le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité » , une autre procédure de jugement ou une autre manière de juge , RDE , 2006 / 05 .

أطروحات دكتوراه

- 1- أحمد محمد يحي محمد إسماعيل ، الأمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1985 .
- 2- أشرف مسعد أبو زيد ، الأمر الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر 2010 .
- 3- أقموم ثلجة ، أثر بطلان إجراءات التحقيق والمحاكمة على حقوق المتهم ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيارت ، 2021 / 2022 .
- 4- بحرية هارون ، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي ، أطروحة دكتوراه جامعة تبسة ، 2021/2022 .
- 5- بلعوط السعيد ، أنظمة المحاكمة السريعة في ظل مبادئ المحاكمة العادلة ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بجاية ، 2023 / 2024 .
- 6- بلقاسم سويقات ، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بسكرة ، 2021 .
- 7- بلولهي مراد ، بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 1 2018/2019 .

- 8- بن جدو آمال ، دور العدالة الرضائية في تحقيق المحاكمة العادلة ، رسالة دكتوراه
جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، سنة 2021 / 2022 .
- 9- بن يونس فريدة ، تنفيذ الأحكام الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر
بسكرة ، 2012 / 2013 .
- 10- بوسعيد زينب ، قرينة البراءة وأثرها في المحاكمة العادلة ، دراسة مقارنة بين
الشريعة والقانون ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أدرار ، 2015 / 2016 .
- 11- جيلاني عبد الحق ، نظام المصالحة في المسائل الجنائية في التشريع الجزائري
أطروحة دكتوراه ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، 2016 / 2017 .
- 12- حاتم حسن بكار موسي ، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة في التشريع الليبي
والمقارن ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1996 .
- 13- حاتم محمد فتحي أحمد البكري ، مبدأ الشفوية في الإجراءات الجنائية ، دراسة
مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، مصر، 2011 .
- 14- خالد عطية فراح ، إمتياز التقاضي في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه
جامعة المدية ، 2021 / 2022 .
- 15- خالد منير حسن شعير ، الأمر الجنائي ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر
2006 .
- 16- خطاب كريمة ، قرينة البراءة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر1 ، 201 / 2015 .
- 17- رضا بن السعيد معيزة ، ترشيد السياسة الجنائية في الجزائر ، أطروحة دكتوراه
جامعة الجزائر01 ، 2016 / 2017 .
- 18- زمودة داود ، الصلح كبديل للدعوى العمومية في التشريع الجزائري ، أطروحة
دكتوراه ، جامعة باتنة1 ، 2017 / 2018 .
- 19- سالم محمود سالم ، النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية
أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1997 .

- 20- سعد حماد صالح القبائلي ، ضمانات حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق عين شمس ، 1997/1998 .
- 21- سكمامجي هبة فاطمة الزهراء ، الإجراءات المستحدثة للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 ، 2021 .
- 22- شرقي منير ، الإجراءات المستحدثة لتحريك الدعوى العمومية في التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 1 ، 2021/2022 .
- 23- شعبان محمود محمد الهواري ، إفتراض البراءة في المتهم كأساس للمحاكمة العادلة أطروحة دكتوراه ، جامعة المنصورة ، 2013 .
- 24- طلال جديدي ، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى العمومية في التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه ، جامعة تبسة ، 2016/2017 .
- 25- عبد اللطيف بوسري ، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية أطروحة دكتوراه ، جامعة باتنة 01 ، 2017/2018 .
- 26- عبدالله عادل خزنة كاتبي ، الإجراءات الجنائية الموجزة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر ، 1980 .
- 27- عثمانية كوثر ، دور النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بسكرة 2013 .
- 28- العسكري أحسن ، محكمة الجنائيات في القانون الجزائري ، جامعة تيزي وزو أطروحة دكتوراه ، 2023 .
- 29- علاء محمد الصاوي سلام ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، أطروحة دكتوراه جامعة القاهرة ، 2002 .
- 30- علوي لزهري ، بدائل الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2021/2022 .

- 31- علي محمد عبد السلام شلقوف ، الأمر الجنائي ، جامعة الزقازيق ، أطروحة دكتوراه ، 2006 .
- 32- عمارة فوزي ، قاضي التحقيق ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة ، 2009/2010 .
- 33- فوجال رياض ، القوة الثبوتية للمحاضر في المادة الجزائية ، أطروحة دكتوراه جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2022/2021 .
- 34- كمال زكي ، أصل البراءة وحق الدفاع في المحاكمة الفورية ، أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر1، كلية الحقوق ، 2023 /2022 .
- 35- لخضاري فاطمة الزهرة ، التحول عن الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تيارت ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السنة 2024 /2023 .
- 36- لدغش سليمة ، دور القاضي الجزائي في تطبيق إتفاقيات حقوق الإنسان ، أطروحة دكتوراه ، جامعة تلمسان ، 2013 .
- 37- ليلى قايد ، الرضائية في المواد الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس ، 2015/2014 .
- 38- محمد الجزوري ، الغرامة الجنائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر 1967 .
- 39- محمد حكيم حسن علي الحكيم ، النظرية العامة للصالح وتطبيقاتها في المواد الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، مصر ، 2002 .
- 40- محمد خميسي ، حق المتهم في الدفاع ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية 2006 .
- 41- محمود صالح محمد العادلي ، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي ، أطروحة دكتوراه جامعة القاهرة ، 1991 /1990 .
- 42- منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل ، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 2016 .

43- منصور نورة ، الوساطة كنظام إجرائي لحل الخصومات الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 ، 2022 /2021 .

44- ميلود دريسي ، الصلح في المادة الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة باجي مختار عنابة ، كلية الحقوق ، 2019 .

45- نبيلة بن الشيخ ، بدائل الدعوى الجزائية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة قسنطينة 1 . 2018/2017

47- Sarah Marie Cabon , La Négociation en matière pénale , Thèse de Doctorat de Bordeaux , 5 décembre 2014.

48-Wilfrid Exposito , La Justice pénale et les interférences consensuelles , thèse de doctorat en droit, Université de Jean moulin , Lyon 3 , 2005 .

الفهرس

1	مقدمة:
5	أهمية الدراسة:
6	أسباب اختيار موضوع الدراسة:
6	الدراسات السابقة:
7	إشكالية الدراسة:
8	منهج الدراسة:
8	خطة الدراسة:

الباب الأول

نظام الأمر الجزائي كبديل مستحدث للدعوى العمومية

الفصل الأول: ماهية الأمر الجزائي

11	المبحث الأول: مفهوم الأمر الجزائي
11	المطلب الأول: نشأة الأمر الجزائي وتطوره التشريعي
11	الفرع الأول نشأة نظام الأمر الجزائي وتطوره في الشريعة الإسلامية
14	الفرع الثاني: نشأة الأمر الجزائي وتطوره في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري
20	المطلب الثاني: تعريف الأمر الجزائي وخصائصه
21	الفرع الأول: تعريف الأمر الجزائي
24	الفرع الثاني: خصائص نظام الأمر الجزائي
34	المبحث الثاني: ماهية أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي
35	المطلب الأول: أسباب أزمة العدالة الجزائية
37	الفرع الأول: ظاهرة تضخم التشريع الجزائي وظهور نماذج إجرامية معقدة
44	الفرع الثاني: الحبس قصير المدة وفشل الدور الاصلاحى للمؤسسات العقابية
46	الفرع الثالث: الافراط في الشكليات الإجرائية
48	المطلب الثاني: آثار أزمة العدالة الجزائية ومبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي
48	الفرع الأول: آثار أزمة العدالة الجزائية
57	الفرع الثاني: مبررات الأخذ بنظام الأمر الجزائي

64	المبحث الثالث: ذاتية الأمر الجزائي
64	المطلب الأول: الطبيعة القضائية للأمر الجزائي
65	الفرع الأول : معايير التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري
68	الفرع الثاني: التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي
70	الفرع الثالث : الأمر الجزائي وصور الاعمال الولائية في قانون الإجراءات المدنية
76	المطلب الثاني : التكيف القانوني للأمر الجزائي
77	الفرع الأول : المذهب الشكلي
81	الفرع الثاني : المذهب الموضوعي
87	الفرع الثالث: التكيف القانوني للأمر الجزائي في التشريع الجزائري
الفصل الثاني: الأمر الجزائي وبدائل إجراءات الدعوى العمومية	
المبحث الأول: الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية التصالحية التي تديرها أطراف غير قضائية	
91	
91	المطلب الأول: ماهية الصلح الجزائي
91	الفرع الأول : تعريف الصلح وخصائصه
95	الفرع الثاني : التكيف القانوني للصلح والمصالحة الجزائية
98	الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية
104	المطلب الثاني : نطاق الصلح في التشريع الجزائري
105	الفرع الأول : المصالحة في الجرائم الاقتصادية والمالية
114	الفرع الثاني : المصالحة الجزائية في مجال المخالفات التنظيمية
117	الفرع الثالث: التمييز بين الأمر الجزائي والصلح الجزائي
المبحث الثاني: الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها اطراف غير قضائية	
121	
121	المطلب الأول: ماهية الوساطة الجزائية
121	الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية وخصائصها
126	الفرع الثاني : صور الوساطة الجزائية
131	الفرع الثالث : نطاق الوساطة الجزائية
135	المطلب الثاني : أحكام الوساطة الجزائية

137	الفرع الأول : المراحل التي تحكم سير إجراءات الوساطة الجزائية.....
143	الفرع الثاني: الأمر الجزائي والوساطة الجزائية.....
147	المبحث الثالث: الأمر الجزائي وبدائل الدعوى العمومية الرضائية التي تديرها أطراف قضائية..
147	المطلب الأول: التسوية الجزائية.....
148	الفرع الأول : ماهية التسوية الجزائية .
153	الفرع الثاني: أحكام التسوية الجزائية.....
164	الفرع الثالث : الأمر الجزائي والتسوية الجزائية.....
167	المطلب الثاني : نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب.....
168	الفرع الأول : ماهية نظام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب.....
174	الفرع الثاني: أحكام المثول بناء على الإقرار المسبق بالذنب ومراحله ..
185	الفرع الثالث: الأمر الجزائي والمثول بناء على الاعتراف المسبق بالذنب ..

الباب الثاني:

أحكام النظام القانوني للأمر الجزائي وخصوصيته

الفصل الأول: أحكام الأمر الجزائي

191	المبحث الأول: نطاق الأمر الجزائي وشروط تطبيقه.....
192	المطلب الأول: نطاق الأمر الجزائي.....
193	الفرع الأول: نطاق الأمر الجزائي في التشريعين الفرنسي والمصري.....
199	الفرع الثاني : نطاق الأمر الجزائي في التشريع الجزائري.....
202	المطلب الثاني: شروط تطبيق الأمر الجزائي ..
202	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالشخص المتابع ..
209	الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالوقائع محل جريمة المتابعة ..
218	المبحث الثاني: إجراءات الأمر الجزائي ..
219	المطلب الأول: مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي وصوره.....
219	الفرع الأول: مراحل سير إجراءات إصدار الأمر الجزائي.....
224	الفرع الثاني : صور الأمر الجزائي وشكله.....
239	المطلب الثاني: الأحكام الإجرائية المتعلقة برضا أو رفض الأمر الجزائي والإعترض عليه.....
240	الفرع الأول: ماهية الاعتراض.....

241	الفرع الثاني : النطاق الشخصي للاعتراض
245	الفرع الثالث : آثار الاعتراض على الأمر الجزائي
250	المبحث الثالث : آثار الأمر الجزائي وإشكالات تنفيذه
250	المطلب الأول : الآثار المترتبة على تطبيق إجراءات الأمر الجزائي
251	الفرع الأول : الأمر الجزائي صورة من صور تحريك الدعوى العمومية
253	الفرع الثاني : الأمر الجزائي له قوة تنفيذية ويكتسب حجية الأحكام الجزائية
257	الفرع الثالث : الأمر الجزائي ينهي الدعوى العمومية وينفذ عن طريق الإكراه البدني
258	المطلب الثاني : الإشكالات المترتبة على تنفيذ الأمر الجزائي
259	الفرع الأول : ماهية الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي وحالاته
264	الفرع الثاني : السلطة المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ في الأمر الجزائي وإجراءاته
	الفصل الثاني: الأمر الجزائي وضمانات المحاكمة العادلة
269	المبحث الأول: الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة
269	المطلب الأول: شفوية إجراءات المحاكمة
269	الفرع الأول: مفهوم مبدأ شفوية المرافعات والاستثناءات الواردة عليه
279	الفرع الثاني: أسس مبدأ الشفوية ودعائمه
282	المطلب الثاني: مبدأ علانية المحاكمة
282	الفرع الأول : مفهوم العلانية وأهميتها
286	الفرع الثاني : تقييم مبدأ العلانية والاستثناءات الواردة عليه
293	المبحث الثاني: الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بقريئة البراءة وحق الدفاع
293	المطلب الأول : مبدأ افتراض براءة المتهم
294	الفرع الأول: ماهية مبدأ افتراض قريئة البراءة
300	الفرع الثاني : الآثار المترتبة على مبدأ قريئة البراءة والإجراءات الموجزة
304	الفرع الثالث : مبدأ قريئة البراءة والإجراءات الموجزة
306	المطلب الثاني: ضمانات حق الدفاع
307	الفرع الأول: حق المتهم في الدفاع عن نفسه بصفة شخصية أو من خلال محامي
311	الفرع الثاني: حق المتهم في المساواة مع جهة الاتهام في وسائل الدفاع
315	الفرع الثالث: مبدأ المواجهة كمقتضى للشرعية الإجرائية

318.....	المبحث الثالث : الأمر الجزائي والضمانات المتعلقة بالحق في الإثبات والحق في الطعن
319.....	المطلب الأول : ضمانات الحق في الإثبات.....
320.....	الفرع الأول : ماهية الإثبات الجزائي.....
325.....	الفرع الثاني : ضمانات المتهم في مواجهة أدلة الإثبات ونظام الأمر الجزائي.....
334.....	المطلب الثاني: الحق في الطعن .
335.....	الفرع الأول : ماهية الطعن في الأحكام.....
341.....	الفرع الثاني : تقسيمات طرق الطعن في الأحكام.....
346.....	خاتمة.....
351.....	قائمة المصادر والمراجع.....
375.....	الفهرس.....

ملخص :

يعتبر نظام الأوامر الجزائية أحد الأنظمة البديلة لإجراءات الدعوى العمومية التي إستحدثها المشرع إضافة لنظام الوساطة الجزائية ونظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالذنب ، ولكنه حصره على خلاف الأخرى نوع محدد من الإجرام ، وهو البسيط الثابت على أساس المعاينة المادية التي لا تستدعي مناقشة وجاهية ، والذي يقضي فيه القاضي بالبراءة أو الغرامة ، فهو بذلك يعتبر حكما دون محاكمة وصورة من صور تحول الدعوى العمومية من الطريق العادي الذي يتسم بالطول والتعقيد والإفراط في الشكليات ، إلى الطريق البديل أو الخيار الثالث الذي تلجأ إليه النيابة العامة الذي يتسم بالسرعة والإيجاز ، وهو بذلك ينقل العدالة من عدالة عقابية وقهرية إلى عدالة رضائية تقوم على فكرة القبول به من طرف المتهم ، وعدم الإعتراض عليه ضمن تصور جديد للسياسات الجنائية الحديثة .

وتبعاً لذلك فهو يعتبر أحد الوسائل التي تؤدي إلى التخفيف على القضاء الجزائي ، والتقليل من حدة الأزمة التي يعيشها من خلال المنحي التصاعدي في عدد القضايا الهائل الذي أصبح يستغرق وقته وجهده ، وبذلك يوفره للنظر في القضايا الأكثر أهمية وتعقيدا .

الكلمات المفتاحية :

الأوامر الجزائية ، أزمة العدالة الجزائية ، العدالة الرضائية . بدائل إجراءات الدعوى العمومية ، الإجراءات الموجزة .

Abstract:

The system of penal orders is one of the alternative system to public action procedures introduced by legislator , in addition to the system of criminal mediation and the system of appearance upon prior

acknowledgment of guilt but he limited it , unlike other systems , to a specific type of offence , namely simple offences established on the basis of a material examination that does not require debate on the merits , and in which the judge pronounces acquittement or a fine .

It is therefore a judgment without trial and a form of transformation of the public action , which moves from the normal , long , complex and excessive route into formalities , to an alternative route and a third choice to which the public prosecutor resorts , characterized by speed and , so that justice shifts from coercive punitive justice to consensual justice based on the idea of acceptance by the accused and non-opposition as part of a new conception of modern criminal policy.

Consequently , it is considered one of the means that allows to lighten the burden of the criminal justice and to reduce the severity of the crisis which the latter is going through the important and growing number of cases which hinder the proper functioning of the justice sector , thus allowing him to devote himself to the most important and complex matters .

Keywords:

The Penal orders , The Criminal Crisis , The consensual justice , the alternative system to public action , Abbreviated procedures .