

مشروعية الصلح الجزائي بين القانون الوضعي والفقہ الإسلامي (دراسة مقارنة)

Legitimacy of criminal conciliation between Islamic jurisprudence and positive law (comparative study)

عمارمليكة¹ التجاني زليخة²

¹جامعة الجزائر 1 (الجزائر) - wiambeauty22@gmail.com

²جامعة الجزائر 1 (الجزائر) - zodiaque5@hotmail.fr

تاريخ النشر: مارس/2020

تاريخ القبول: 2019/12/19

تاريخ الإرسال: 2018/10/20

الملخص

يعد الصلح من أقدم تطبيقات العدالة التصالحية وأكثرها استعمالاً في التشريعات الجنائية الحديثة لامتيازها بالسرعة في إنهاء الخصومة الجنائية وتخفيف العبء على القضاء، إلا أنه لا يعتبر حديثاً بالنسبة للتشريعات العربية الإسلامية فقد كانت هذه الأخيرة سباقة في إقراره في كتاب الله وسنة نبيه ﷺ في إطار محدد. وبما أن التشريعات الوضعية تتميز بالنقص والغموض وانعدام الكمال في أحكامها لابد من تباين الأفكار والآراء حول شرعية إجراء الصلح الجزائي ومدى توافقه مع مبادئ القانون الجنائي وأساسه في ظل التشريعات الوضعية وعلى رأسها التشريع الجزائري مقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية نحو اكتشاف الفجوات والفراغ الذي يشوب النصوص القانونية المنظمة له.

الكلمات المفتاحية: العدالة التصالحية - الصلح الجزائي - المصالحة الجرمية - غرامة الصلح.

Abstract

Reconciliation is one of the oldest and most widely used applications of restorative justice in modern criminal legislation. However, it is not new to Arab-Islamic legislation.

And Since the positive legislation is characterized by lack of ambiguity and lack of perfection in its provisions, there must be divergent ideas and opinions on the legitimacy of the procedure of penal reform and its compatibility with the principles of criminal law and the basis for this in the subsidiary legislation.

key words: Restorative justice- Criminelle reconciliation- Customes reconciliation- Fine peace.

المقدمة

إن التوجهات الحديثة للعدالة الجنائية خلقت مفاهيم جديدة غريبة عن مبادئ القانون الجنائي إلا أنها فرضت لاعتبارات اجتماعية وسياسية، وعلى رأس هذه التغيرات بدائل الدعوى العمومية في إطار تكريس العدالة التصالحية التي وجدت فيها التشريعات المعاصرة ملاذا لمواجهة الأزمة الجنائية من طول الإجراءات وتراكم القضايا ناهيك عن التكاليف الباهظة التي تقع على عاتق الدولة.

وبعد ضبط أسس ومبادئ العدالة التصالحية في المواد الجنائية بفضل مؤسسها "هوارد زاهر" التي تعتمد أساسا على إشراك الضحية في فض النزاع الجزائي وجبر الضرر سارعت التشريعات إلى البحث عن تطبيقات لهذا النهج الجديد.

يعتبر الصلح في المواد الجنائية من أهم وأقدم تطبيقات العدالة التصالحية خاصة وأن الشريعة الإسلامية أقرته في كل من الكتاب والسنن رغم أن معالمه لم تكن واضحة في القانون الوضعي إلا بعد ترسخ مفهومه حديثا، حيث كان محصورا في نوع محدد من الجرائم ذات الطابع المالي النفعي وبشروط محددة ليمتد بعد ذلك، ويشمل عدد آخر من الجرائم وهي الواقعة على الأشخاص في بعض التشريعات.

وفي ظل هذه التطورات المثيرة للجدل انقسم الفقه إلى اتجاهين بين مؤيد ومعارض لأحكام الصلح في المواد الجنائية إلا أن المشرع حسم في هذا الموضوع، واعتبر الصلح من أهم بدائل الدعوى العمومية وأكثرها فعالية، ارتأينا في هذا البحث تحديد مدى مشروعية الصلح في المواد الجنائية في القانون الوضعي مقارنة بالشريعة الإسلامية.

المبحث الأول: الصلح الجزائي في الفقه الإسلامي

لقد عرفت الشريعة الإسلامية السماح بنظام الصلح في مجال التجريم والعقاب قبل عدة قرون خلت ما جعلها أكثر الديانات السماوية إنسانية على الإطلاق مما أثار اهتمامنا لدراسة هذا الشق باعتبار الشريعة الإسلامية سباقة في تكريسه، وستناول مفهوم التصالح من وجهة نظر الشريعة الإسلامية وضوابطه الشرعية.

المطلب الأول: مفهوم الصلح الجنائي وأساس مشروعيته

نظمت الشريعة الإسلامية الصلح استنادا إلى أسس من الكتاب والسنة والإجماع باعتباره إحدى الطرق البديلة لحل الخصومات الجزائية بأقل ضرر لكلا الطرفين في جو من الالفة وإبعاد الضغائن لبيان أهميته ضرورة استوقفنا لتحديد مفهومه وأسس مشروعيته.

الفرع الأول: تعريف الصلح

يعرف على أنه 'عقد يتراضى بمقتضاه المجني عليه المضرور من جراء الجريمة مباشرة مع الجاني على عدم الإدعاء أو الإستمرار فيه مقابل مبلغ من المال كتعويض أو أية جواير أخرى'¹.

وقد عرفته الحنفية أنه 'عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة"، أما المالكية عرفته أنه 'انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه"، وقال الشافعية أنه 'عقد يحصل به قطع التنازع"، ويقول فيه الحنابلة أنه 'معاقدة يتوصل بها بين مختلفين²" ، وتلتقي هذه التعاريف في نقطتين أولهما التراضي بين الطرفين بحكم أنه عقد وإنهاء الخصومة كأثر له.

الفرع الثاني: تمييز الصلح الجنائي عن الأنظمة الإسلامية المشابهة

إن البحث في أساس شرعية الصلح الجنائي يقتضي بالضرورة تمييزه عن بعض الأنظمة التي قد تتقارب معه لتقادي الخطأ بين الأسس الشرعية لها.

أولاً: التمييز بين الصلح والعفو

يقول تعالى في كتابه العزيز "فَمَنْ عَفِيَ عَنْ أَخِيهِ شَيْءٍ فَلْيَعْفُ بِالْمَعُوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ³..." ، العفو هو أحد أسباب سقوط القصاص ويكون لصاحب ولي الدم أو المجني عليه، وبالرغم من أن لكل من الصلح والعفو أثراً بإنهاء الخصومة إلا أنهما يختلفان في نقطتين:

- العفو يكون بمقابل أو بدونه أما الصلح فيكون دائماً بمقابل وهذا ما أجمع عليه الفقهاء .
- العفو قد يصدر عن المجني عليه نفسه -ودون موافقة الجاني فهو إسقاط محض صادر من طرف واحد⁴ - ، أو وليه أما الصلح فيكون بالتفاوض مع المجني عليه نفسه⁵ .

ثانياً: التمييز بين الصلح والدية

قال الله تعالى "وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ۖ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقِيَّةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ۖ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَوَّىٰ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقِيَّةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ سَبَّكُمْ وَسَبَّكُمْ فَدِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقِيَّةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُّتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ۖ وَكَانَ اللَّهُ عَظِيمًا حَكِيمًا⁶."

ومن خلال قوله تعالى يتضح لنا أن الدية تجب عند القتل الخطأ أو الشبه العمد وعند المالكية والشافعية والحنابلة تجب في العمد كذلك كما تجب عند سقوط القصاص في جناية الصبي أو المجنون⁷، أو عفو ولي الدم⁸، ومن خلال ما سبق يمكن القول أن الدية تختلف عن الصلح:

من حيث الموضوع فتجب الدية في الجرائم التي تقع على النفس، أما الصلح فقد يكون في غير ذلك، ومن حيث الأشخاص فالدية يقدمها الجاني أو وليه في حالة الصبي أو المجنون، أما الصلح فقد اشرنا سابقاً أنه يكون بين الجاني والمجني عليه كما أن المقابل في الدية مال معين المقدار، أما البديل في الصلح فقد يكون ما لا أو عينا أو أي التزام آخر.

الفرع الثالث: أساس الصلح الجنائي

يجد الصلح أساس مشروعته في الكتاب والسنة وإجماع الفقه.

أولاً: أساس الصلح من الكتاب

يقول سبحانه وتعالى "وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتُلَا فَاصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاعَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعُلَى وَأَقْسَطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ (09)" **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ (10)**⁹. قوله عز وجل "يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ ۖ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ ۚ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلَحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ۚ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ (01)"¹⁰.

وقوله تعالى "لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نُّجَاهٍ إِلَّا مَن أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ" **... (11)**، وقوله "وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِّإِيمَانِكُمْ أَنْ تَقُولُوا وَنُفَعُوا تَصْلَحُوا بَيْنَ النَّاسِ ۚ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (224)"¹²، ومن خلال هذه الآيات الكريمة يتضح لنا أن الصلح جائز بين المسلمين أو حتى الكفار وذلك دليل على مشروعيته.

ثانياً: أساس الصلح من السنة

يقول عليه الصلاة والسلام "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما وحرما حلالا"¹³، وعن أبي الدرداء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة" قالوا بلى يا رسول الله قال: "إصلاح ذات البين وفساد ذات البين الحالقة"¹⁴. وروى سهل بن سعيد رضى الله عنه أن أهل قباء اقتتلوا حتى تراموا بالحجارة، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: "اذهبوا بنا نصلح بينهم"¹⁵.

ثالثاً: أساس الصلح من الآثار والإجماع

أجمع الفقه على مشروعية الصلح بناء على ما جاء في الكتاب والسنة وكذلك الأثر حيث روى البيهقي في سننه عن أبي زكريا بن أبي إسحاق عن محارب قال عمر ابن الخطاب رضى الله عنه "ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن"¹⁶.

حيث فضل الخليفة عمر رضى الله عنه الصلح عن اللجوء الى القضاء تقاديا لتزايد الأحقاد والرغبة في الإنتقام بين المتخاصمين ذلك أن الصلح يكون بما يرضي كل من الطرفين، ومن خلال ما سبق يتبدى لنا أن الصلح مشروع ومحبيب للحفاظ على الروابط الإجتماعية وتحقيق التوازن بين شرع الله تعالى وحق المجني عليه لإرساء العدالة إلا أن هذه المشروعية ليست على مطلقها فللصلح في المواد الجزائية ضوابط وحالات معينة سنقوم بتناولها في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية للصلح الجنائي في الإسلام

يحث الإسلام على التصالح والإتفاق الودي لحل الخصومات الجنائية إلا ان لمشروعية الصلح في الإسلام حدود ينبغي الوقوف عندها، فهناك حالات غير مسموح فيها بإجراء الصلح، كما أن محل الصلح له أهمية بالغة في إضفاء الطابع الشرعي للصلح.

الفرع الأول: الحالات التي يجوز التصالح فيها

يجوز التصالح في جميع خصومات الدماء بين المسلمين ما دامت متعلقة بحق العبد عند ثبوت حق القصاص، إلا أن حق الله تعالى لا يجوز التصالح عليه كحد الزنا والسرقه وشرب الخمر، فالصلح يتعلق بصاحب الحق وبما أن الحدود حق لله تعالى فإن الصلح فيها غير جائز ويقع باطلا وغير مشروع وهي محددة على سبيل الحصر في سبعة جرائم، وهناك العديد من الأسانيد من الكتاب والسنة التي تؤكد على عدم جواز الصلح والعفو في جرائم الحدود يقول سبحانه وتعالى "تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعُوهَا..."¹⁷. وقوله عز وجل "تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُوهَا..."¹⁸، ومن الحديث عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "من حالت شفيعته دون حد من حدود الله فقد ضار الله في أمره"¹⁹. ومن خلال هاته الآيات الكريمة والحديث الشريف نستنتج أن الصلح باطل عند التعدي على حق من حقوق الله ويجوز في غير ذلك من الحالات.

الفرع الثاني: ما يصح التصالح عليه

وهو المقابل أو المال الذي يتفق عليه طرفا الصلح وهو كل ما يصح أن يكون صداقا للزواج كما يجب أن يكون هذا المقابل حلالا، حيث يفسد الصلح إذا كان غير ذلك كما يجوز أن يكون البديل منفعة كاستغلال أرض لمدة معينة هذا عن طبيعة محل الصلح، أما مقداره فقد اختلف الفقه حول مقدار المقابل الواجب الأداء على الرغم من أنه يخضع لإرادة الطرفين فيتجه المالكية والحنابلة والحنفية إلى أن الصلح يكون بأكثر من الدية أو بقدرها، أما الشافعية فلا يجيزون ذلك استنادا إلى أن الولي إذا قبل الدية لا يجوز أن يزيد عنها باتباع طريق الصلح²⁰

المبحث الثاني: مشروعية الصلح الجنائي في القانون الوضعي

اتخذ إتجاه من الفقه رأيا ينادي فيه بعدم مشروعية إجراء الصلح لتعارضه مع المبادئ التقليدية للقانون الجنائي أهمها أن الاقتصار من الجاني حق للدولة ولا يمكن التنازل عن دعوى المطالبة به، إلا أن التشريعات الوضعية اقرت الصلح في المواد الجزائية لعدة اعتبارات اجتماعية و سياسية تنظيمية، وسنتطرق فيما يلي إلى موقف كل من الفقه والتشريع تجاه الصلح الجنائي.

المطلب الأول: موقف الفقه من إجراء الصلح الجنائي

إنقسم الفقه إلى اتجاهين الأول مؤيد لفكرة الصلح الجنائي والآخر رافضا لها على عدة اعتبارات سنتناولها فيما يلي:

الفرع الأول: الفقه الرافض لإجراء الصلح الجنائي

تستند الآراء الرافضة للصلح الجنائي إلى حجج فلسفية وأخرى قانونية نستعرضها فيما يلي:

أولاً: الحجج الفلسفية الراضية لإجراء الصلح الجنائي

- الإخلال بمبدأ المساواة: إن مفهوم المساواة في القانون الجنائي ذو طابع متميز رغم ملوه الظاهري البسيط إلا أن هذا التميز جاء نتيجة الإصطدام بالأفكار الحديثة في القانون الجنائي كتفريد العقوبة ونظام الأخذ بالظروف الشخصية والتناسب وما ينتج عنه من مساواة واقعية تختلف حسب الحالات²¹.
- ويرى الفقه المعارض للصلح أنه لا يحقق هاته المساواة لعدم تكافؤ إتاحة الفرص بين الافراد مرتكبي الجرائم التي يجوز إجراء الصلح فيها، خاصة وأنها ذات طابع وأثر مالي، كما أن إعفاء بعض الجناة من العقوبة دون البعض الآخر أعمالاً لسلطة الملائمة يتعارض مع ضرورة خضوع المتهمين إلى معاملة قانونية واحدة²².
- تعارض الصلح مع اغراض العقوبة: يرى البعض أن الصلح يتعارض مع غرض الردع بنوعيه العام ومفاده منع الآخرين من ارتكاب الجريمة، والخاص الذي يمنع الجاني من العودة إلى الجريمة فإن دفع مقابل مالي ذو هدف نفعي بالنسبة للدولة ولا يحقق أي من هذين الغرضين، إلا أن هذه الحجة ولو أنها في ظاهرها منطقية إلا أنها أغفلت أن المقابل في حد ذاته هو عقوبة كما سنرى لاحقاً.²³

ثانياً: الحجج القانونية الراضية للصلح الجنائي

- تمثل هذه الحجج مدى المساس بالقواعد القانونية الإجرائية للقانون الجنائي.
- الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات:
- إن المتابعة الجزائية عن الجرائم والعقاب وتحديد مصير الدعوى العمومية حكر للسلطة القضائية، وهي أهم خصائص العقوبة وأن يعهد المشرع إلى سلطة أخرى إدارية لإنهاء الخصومة الجزائية هو إخلال لمبدأ الفصل بين السلطات وتداخل اختصاصاتها²⁴.
- حرمان المتهم من ضمانات المحاكمة العادلة:
- إن فرض مقابل مالي غير قابل للتفاوض ودون إجراءات المحاكمة المعروفة في القانون الجنائي يحرم المتهم من حقه في الدفاع وقرينة البراءة ومبادئ الجلسة كالعينية والشفاهية وغيرها.²⁵
- رغم جميع هاته الحجج إلا أن الفقه المؤيد للصلح الجنائي قد رد عنها مبيناً اعتبارات ضرورة الأخذ بنظام الصلح وتأثير مزاياه على القضاء الجزائي.

الفرع الثاني: الفقه المؤيد لإجراء الصلح الجنائي

أجمع جانب من الفقه على أن للصلح الجنائي مزايا تجعله يتجاوز كل التعارضات مع المبادئ التقليدية للقانون الجنائي.

أولاً: الصلح يحقق المصالح الفردية

- بالنسبة للمتهم:
- يحقق الصلح مصلحة المتهم إذ يجنبه الآثار السلبية للتقاضي والإدانة وآثار الحبس عموماً والحبس القصير المدة، خاصة ويساهم في إصلاحه وإعادة إدماجه عن طريق تحسيسه بالمسؤولية من خلال

مطالبته بإصلاح الضرر من جهة وعفو الضحية من جهة أخرى لشعوره بالندم، وبالتالي ضمان عدم عودته للجريمة²⁶، فالقول السابق بعدم تحقيق الصلح للردع مردود عنه أن العقوبة لم تعد وظيفتها تحقيق الردع فقط هذا من جهة كما أن الجرائم الإقتصادية التي أجاز الصلح بصدد ذات طابع نفعي بالدرجة الأولى.

- بالنسبة للضحية:

لعل أهم مزية في الصلح هي إشراك الضحية في تحديد مصير الدعوى بعدما كانت حكرا على الجهات القضائية المختصة، الأمر الذي طالما جعل الضحية تسخط على العدالة الجنائية، إلا أن منحها هذه المكانة في الفكر الحديث جعلتها تساهم في تقوية الروابط الإجتماعية مع ضمان حقوقها المدنية دون نسيان العلاج النفسي لأثار الجريمة وهو الإحساس بتحقيق العدالة²⁷.

ثانيا: الصلح يحقق المصلحة العامة

يحقق الصلح المصلحة الإقتصادية للدولة بالدرجة الأولى عن طريق تخفيف العبء وتجنب النفقات التي يستوجبها النظر في الدعوى العمومية ويسمح للقضاة بالتفرغ لقضايا ذات أهمية كبيرة²⁸ أثر هذه المزايا سارع التشريعات الجنائية إلى إقرار إجراء الصلح وإن كان لإعتبارات عملية إقتصادية أكثر منها إجتماعية.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للصلح الجنائي

تعددت الأسانيد القانونية التي تشرع الصلح على اختلاف التشريعات الجزائية واختلفت معها مدى مشروعيتها، إذ يكون كذلك في حالات وغير ذلك في حالات أخرى، وسنتناول فيما يلي مدى مشروعية الصلح الجزائي في بعض الحالات بالنظر إلى تقسيم الجريمة على أساس طبيعتها محلها.

الفرع الأول: الصلح في الجرائم الواقعة على الأشخاص

أقر المشرع المصري بإمكانية إجراء الصلح في جريمة القتل الخطأ سواء في صورتها البسيطة أو المشددة²⁹، بين ورثة المجني عليه والمتهم بمقتضى القانون 145 سنة 2006³⁰، وكذلك في جريمة الإعتداء العمدى أو الغير العمدى على السلامة الجسدية، حيث يمكن إجراء الصلح في جرائم الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة المنصوص عليها في المواد 225-242-241 من قانون العقوبات المصري³¹، ما يلاحظ أن هذه الجرائم تمس بأهم الحقوق التي تحميها الدولة فكيف أجاز المشرع المصري الصلح فيها عكس باقي الجرائم الواقعة على الإعتبار مثلا كالقذف والسب وغيرها، لعل السبب في ذلك هو شرط الشكوى في تحريك الدعوى العمومية بصدد هذا النوع من الجرائم الذي يحدد موقف المجني عليه.

وقد حدى المشرع العراقي حدو المشرع المصري حيث يمكن القيام بإجراء الصلح في جرائم التهديد والإيذاء بعد موافقة المحكمة حسب نص المادة 195-194 من قانون العقوبات العراقي³².

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يشمل الجرائم الواقعة على الأشخاص بإجراء الصلح الجنائي شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي والبلجيكي³³، وخصه فقط بالجرائم الواقعة على الأموال كما سنرى لاحقا، وكان ذلك بمثابة فراغ قانوني في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلى غاية سنة 2015 حيث تم استحداث إجراء الوساطة الجنائية في إطار تكريس العدالة التصالحية إلا أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية في الجرائم التي لا تحرك الدعوى العمومية بشأنها إلا عن طريق تقديم شكوى من المتضرر، ونرى أن المشرع الجزائري أصاب في ذلك لأن التصالح أو التفاوض يكون مع صاحب الحق وهي الدولة كأصل عام إلا ما استثناءه المشرع بنص خاص.

الفرع الثاني: الصلح في الجرائم الواقعة على الأموال

لاحظنا أن جميع التشريعات التي تأخذ بنظام الصلح قد أجازته في الجرائم الواقعة على الأموال بالدرجة الأولى خاصة مع تطور مفهوم الجرائم الاقتصادية وتبلور عناصرها، وقد أقر المشرع الجزائري إجراء الصلح في بعض الجرائم الجمركية والاقتصادية وكذا في مخالفات المرور، وسنتطرق فيما يلي لأساسها القانوني.

أولاً: الصلح في الجرائم الجمركية

الأصل إن جميع الجرائم الجمركية قابلة للمصالحة، إلا أن المشرع الجزائري استثنى حالتين الأولى تتعلق بتصدير واستيراد البضائع المحظورة³⁴.

والثانية تم النص عليها في المادة 21 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب حيث تستثنى جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة الجمركية، وبالتالي يعد الصلح إجراء غير قانوني وغير مشروع في هذه الحالات.

ثانياً: الصلح في جرائم الصرف والمنافسة والأسعار

أجاز المشرع الجزائري إجراء الصلح في جرائم الصرف بموجب الأمر رقم 22-96 المتعلق بقانون الصرف وحركة رؤوس الاموال المعدل بالأمر 10-03 إلا في أربع حالات استحدثت بموجب هذا الأخير وهي:

- أن تفوق قيمة محل الجنية عشرين مليون (20) دج.
- الإستفادة المسبقة من إجراء المصالحة.
- إقتران الجريمة بإحدى الجرائم المنظمة العابرة للحدود الفساد تبييض الأموال والمخدرات.³⁵
- كما أجاز المشرع المصالحة من خلال القانون 04-02 المعدل بالقانون رقم 10-06 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وذلك بنص المادة 60 في الجرائم التي تكون قيمة محلها أقل من ثلاثة ملايين (03) دج.³⁶

ثالثاً: الصلح في مخالفات قانون حماية المستهلك

رغم أن المشرع الجزائري أقر حماية المستهلك منذ سنة 1989 من خلال صدور الأمر 89-02

الصادر في 07-02-1989 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك، إلا أنه لم يكن واضح المعالم ولم يشمل جل الجرائم وكذا لم يقر الصلح فيها إلا بصدور الأمر 03-09 الصادر في 25-02-2009 المتضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش حيث تجيز المادة 86 منه إجراء الصلح في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون³⁷.

رابعاً: الصلح في المخالفات التنظيمية

يأخذ إجراء الصلح في المخالفات التنظيمية ثلاث صور وهي الأمر الجزائي المنصوص عليه في المادة 380 مكرر وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وغرامة الصلح المادة 380، والغرامة الجزافية المواد 392-393³⁸.

ما يلاحظ ان المشرع الجزائري استبعد حالة العودة من إجراء المصالحة في جميع الحالات كشرط موضوعي لمشروعية إجراء الصلح الجنائي، كما نص المشرع المصري على إجراء الصلح في المخالفات والجنح المرورية المعاقب عنها بعقوبة الغرامة فقط حسب نص المادة 17 مكرر المضافة بالقانون 174 سنة 1997³⁹.

الخاتمة

يعتبر الصلح تطبيقاً عملياً وذو طابع نفعي للفصل في النزاعات الجزائية وتقادي عيوب الإجراءات التقليدية للمتابعة سواء لصالح الدولة الضحية أو المتهم، ورغم جميع العيوب التي أكدها الفقه الرافض لهذه الفكرة، إلا أن الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي قد وجد فيه ملاذاً لتحقيق أغراض إجتماعية واقتصادية وكذا سياسية، إلا أن الصلح في القانون الوضعي يحوي في طياته بعض الثغرات القانونية التي من المحتمل أن تعرقل أهداف العدالة التصالحية و بدراسة الصلح في التشريع الجزائري مقارنة بالشريعة الإسلامية خلصنا إلى بعض النتائج:

- يعتبر المشرع الجزائري الصلح إجراءً جوازياً ما يجعل فرص التكافؤ منعدمة، فإن عرض إجراء الصلح على متهم دون آخر يعد مساساً بمبادئ المساواة التي تعد أساس القانون الجنائي وتصبح حينها العدالة التصالحية عوض تقوية الروابط الإجتماعية إثارة سخط الأفراد على أجهزة العدالة في حين ان الشريعة الإسلامية تسند اجازة الصلح للمجني عليه بالدرجة الأولى وذلك ما يحول دون التمسك بعدم المساواة فهذا الأخير حر في التصالح من عدمه.
- إن مبادئ العدالة التصالحية تسمح بإجراء تطبيقاتها في جميع مراحل الدعوى العمومية إلا أن المشرع الجزائري لا يجيز إجراء الصلح إلا قبل المتابعة الجزائية وهو قيد يتنافى مع الهدف الذي تسعى إليه العدالة التصالحية والذي يتماشى مع أحكام الشريعة الإسلامية، فليس هنالك ما يمنع من إجراء الصلح حتى أمام القاضي الفاصل في الموضوع.

بالنسبة للطرف الذي يطلب إجراء الصلح فقد حصره المشرع الجزائري في الإدارة المعنية تارة وفي الجرائم الإقتصادية وفي النيابة العامة أو الشرطة في المخالفات التنظيمية ومخالفات المرور وإن كان ذلك

لاعتبار كفالة حق الدولة في العقاب، فإنه يتعارض مع مبدأ المساواة من جهة ومبدأ الفصل بين السلطات من جهة أخرى، فإن كانت الإدارة ضحية يمكن منحها صلاحية طلب إجراء الصلح أمام الجهات القضائية وتحت إشرافها وليس منحها صلاحية مطلقة في فض النزاع وإذعان المتهم دون إشراف قضائي وقد تفادت الشريعة الإسلامية ذلك فالمـجني عليه نفسه أو وليه أيا كان هو من له حق اجازة او قبول الصلح.

يعتبر النطاق الموضوعي للصلح الجنائي في القانون الوضعي أضيق منه في الشريعة الإسلامية فإن كانت هذه الأخيرة تخرج بعض الجرائم من نطاق الصلح وهي سبع جرائم تسمى الحدود، فإن المشرع الجزائري يخرج جميع الجرائم الواقعة على الأشخاص من نطاق الصلح الجنائي بل حتى الجرائم الواقعة على الأموال فهي محددة على سبيل الحصر.

التوصيات

تشمل هذه التوصيات بعض النقاط التي أغفلها المشرع الجزائري في أحكام الصلح الجنائي أو تلك التي يشوبها الغموض.

- في بادئ الأمر يجدر بالمشرع رفع الغموض حول المفاهيم والمصطلحات فهو يستخدم مصطلح الصلح أحيانا والمصالحة في أحيان أخرى، وبما أن القانون لا يعرف المترادفات يفهم من ذلك ان هناك فرق بينهما إلا أن هذا الفرق غير واضح.
- منح ضمانات للمتهم في مواجهة الإدارة كمنحه الحق في الدفاع أو الطعن تكريسا لمبدأ قرينة البراءة في الحدود المعقولة التي تتماشى وطبيعة الصلح.
- بما أن المقابل في الصلح الجنائي له طابع جزائي يجدر بالمشرع وضعه بين حدين أدنى وأقصى وعدم ترك ذلك للسلطة التقديرية المطلقة للإدارة.

الهوامش

1. على محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص 64.
2. اسماعيل شندي، أحكام الصلح في الدماء في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد الثاني، 2007، ص 325.
3. سورة البقرة، الآية 178.
4. بوراس عبد القادر، العفو عن الجريمة والعقوبة في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 63.
5. محمد أبو الزهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (العقوبة)، دار الفكر العربي، القاهرة، د(س)، ص 440-409.
6. سورة النساء، الآية 92.
7. عبد الله ابراهيم موسى، قضايا معاصرة في الفقه الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص 26-29.
8. هذه المسألة بقيت محل خلاف بين الفقهاء فهناك من يرى أن الدية واجبة في حالة العفو وهناك من يرى أنها لا تجب.
9. سورة الحجرات، الآيتان 10-09.
10. سورة الأنفال، الآية 01.
11. سورة النساء، الآية 114.
12. سورة البقرة، الآية 224.
13. حسين عبد الله العبيدي، الصلح في القتل العمد أو الخطأ، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد الثالث، 2012، ص 88-124.
14. محمد عبد الفتاح يحي، سقوط القصاص في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية، غزة، د(س)، ص 80.
15. الحسين حسين شحاته، الصلح والتحكيم الودي في ضوء الشريعة الإسلامية، دار النشر للجامعات، 2011، ص 24.
16. بدر بخيت المدر، حق المجني عليه حال الصلح، رسالة ماجستير في السياسة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007، ص 55.
17. سورة البقرة، الآية 229.
18. سورة البقرة، الآية 187.
19. حسن عيسى عبد الظاهر، الحدود في الإسلام، من فقه الجريمة والعقوبة، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد الرابع، 1985، ص 12.
20. بدر بخيت المدرع، حق المجني عليه حال الصلح، المرجع السابق، ص 91.

21. ليلي قايد، الصلح في جرائم الإعتداء على الأشخاص، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 200.
22. عزاز حسن عبد الرحمان، الصلح الجنائي في الجرائم الماسة بالأفراد، المرجع السابق، ص 142.
23. علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، المرجع السابق، ص 72.
24. علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، المرجع السابق، ص 74.
25. عزاز حسن عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 141.
26. ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، المرجع السابق، ص 180-184.
27. ليلي قايد، نفس المرجع، ص 185-190.
28. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 44.
29. القتل الخطأ في الحالة البسيطة هو توافر أحد عناصر الخطأ المعروفة في القانون الجنائي من إهمال ورعونة وعدم الإحتياط ومراعاة الأنظمة، أما الصورة المشددة للقتل الخطأ فهي قيام الجاني بخطأ مهني جسيم أو أثر تناول مخدر أو مسكر.
30. عزاز حسن عبد الرحمان، الصلح في الجرائم الماسة بالأفراد، دون سنة النشر، دون بلد النشر، 2009، ص 248.
31. عزاز حسين عبد الرحمان، نفس المرجع، ص 252.
32. محمد السيد عرفه، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، الطبعة الأولى، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 220.
33. Conseil supérieure de la justice- Avis sur les dispositions du projet de loi modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire (Chambre, 54-2753/001) qui concernent la « transaction élargie », Bruxelles, 2017, P 06.
34. المادة 265 من قانون الجمارك.
35. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام والجمركية بشكل خاص، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 101.
36. Naar Fatiha, la transaction pénale en matière économique, thèse du doctorat, droit, université Mouloud Maamri, Tizi-Ouzou, 2013, P 176.
37. الجريدة رقم 15 المؤرخة في 08 مارس 2009.
38. جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون إجرائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، 2016-2017، ص 181.
39. أحمد إبراهيم عطية، أحكام الحبس الإحتياطي والصلح الجنائي، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2009، ص 161.