



ذاتية الصلح والوساطة في القانون الجنائي

ودرار أمين : أستاذ مساعد "أ"

كلية الحقوق - جامعة الجزائر1

تستهدف هذه الدراسة إلى مقارنة الصلح الجنائي ببعض الأنظمة التي تقترب منه، والواقع أن كفالة إصلاح المتهم و تدعيم دور المجني عليه كهدفين كبيرين للسياسة الجنائية المعاصرة، غير متوقفين على الصلح الجنائي بمفرده، فقد يتحققان عن طريقة أنظمة أخرى، كالعفو والتنازل عن الشكوى وسحبها، وهو ما يفرض علينا تقسيم هذا الفصل إلى:

المبحث الأول: الصلح والعفو

المبحث الثاني: الصلح والتنازل عن الشكوى

المبحث الأول: الصلح والعفو

يأخذ المشرع الوضعي بنظام العفو عن العقوبة بمقتضى قانون الإجراءات الجزائية، حيث نص المشرع الجزائري في أحكام الأمر 15- 02 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري عند تعديل المادة 06 منه على أنه تقتضي الدعوى العمومية بالعفو الشامل عن العقوبة¹.

كما تقتضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة. كما يجوز أن تقتضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة. ومن ذلك المشرع الفرنسي بمقتضى القانون رقم: 75- 624 الصادر في 11 يوليو 1975 وتطبيقاً له، تخول المادة 469-1 من القانون الإجراءات الفرنسي، للمحكمة الحق في أن تأمر بعد إدانة المتهم بإعفائه من العقوبة أو تأجيل النطق بها.

وقد أورد المشرع على هذا النظام تعديلاً بمقتضى القانون رقم: 92-1336 الصادر في 16 ديسمبر 1992، مقررّاً في المادة 132-58 عقوبات، هذا الحق في الجنب والمخالفات عدا الحالات المنصوص عليها في المواد 132-63 إلى 132-65، فأجاز للمحكمة بعد إعلان إدانة المتهم والحكم بمصادرة الأشياء الخطرة أو الضارة إما أن تقتضي بإعفاء المتهم من أية عقوبة

أخرى، وإما تؤجل النطق بها وفقاً للقانون، وعليها في نفس الوقت أن تفصل في الدعوى المدنية إن كان هناك محل لذلك.
أما المشرع المصري فلا يتضمن نصاً يخول القاضي العفو عن المحكوم عليه²، وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الجزائري، وإنما اكتفى هذا الأخير بوقف تنفيذ العقوبة، ومن ثم ينحصر مجال المقارنة بين صور الصلح الجنائي المختلفة والعفو القضائي عن العقوبة في نطاق القانون الفرنسي فقط.

المطلب الأول: جوانب الاتفاق

أولاً- من حيث شروط تطبيق كل منهما:

تنص المادة 132-59 عقوبات فرنسي على شروط تطبيق نظام العفو عن العقوبة، وهذا النص مأخوذ عن نص المادة 469-2 إجراءات فرنسي التي كانت تتضمن صياغة قريبة، إلا أن هذا النص الأخير قد حذف بمقتضى القانون 92-1336 والتي تتضمن ثلاثة³ شروط ينبغي توافرها وهي:

1- أن يكون المتهم قد اندمج من جديد في المجتمع.

2- أن يكون الضرر الناشئ عن الجريمة قد تم إصلاحه.

3- أن يتوقف الإضطراب الاجتماعي الناشئ عنها.

ويلاحظ على هذه الشروط أن صياغتها لا تسمح بالإكتفاء بأحدها أو بعضها، بل لابد من اجتماعها، حتى تتحقق مصلحة كل من المجتمع والمجني عليه والمتهم.⁴

وعلى غرار النص الفرنسي المتقدم، أورد المشرع الفرنسي أيضاً المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجنائية، وهي خاصة ببدائل الدعوى الجنائية، ومن بينها الوساطة الجنائية، حيث أورد ذات الشروط التي قررها في شأن العفو عن العقوبة، وعلى الرغم من وضوح التقارب بين النظامين- الوساطة و العفو- فيما يتعلق بشروط تطبيق كل منهما، إلا أنه محض تقارب نسبي: فمن حيث الشكل نجد الأولوية في شروط العفو تكون للمتهم قبل المجني عليه وقبل المجتمع، خلافاً لما تقرره المادة 41-1 إجراءات جزائية من إعطاء هذه الأولوية للمجني عليه، ثم المجتمع، ومن بعده المتهم، ومن ناحية أخرى فإن العلاقة بين الشروط الثلاثة للوساطة، إنما هي علاقة تبادلية، بمعنى أنه يكفي أن يتوافر أحدها أو بعضها دون جميعها، وقد تجنب المشرع الفرنسي بهذا الوضع انتقاد بعض الفقه لنص المادة 41-1 والتي كانت تنظم شروط الوساطة الجنائية، بحسبانها تتضمن تحديداً غير مبرراً، لسلطة النيابة العامة في الرجوع للوساطة حيث كانت تتطلب توافر الشروط الثلاثة للمجتمع.⁵

وأخيراً فإن هذه الشروط بالنسبة للعفو عن العقوبة إنما هي محض مفترضات لا بد من توافرها قبل اللجوء إلى العفو بينما هي أهداف مرجوة بالنسبة للوساطة الجنائية.⁶

ثانياً: من حيث مجال التطبيق:

يمثل مجال تطبيق كل من العفو عن العقوبة والصلح الجنائي جانباً آخر من جوانب الاتفاق بينهما، بحيث لا يجوز للقاضي أو للنيابة تطبيق أيّاً منهما ما لم يتعلق الأمر بالجنحة أو المخالفة، وقد أورد القضاء الفرنسي على هذا المبدأ بعض الاستثناءات، حيث أخرج من هذا النطاق جرائم الصحافة والجرائم العسكرية و الجرائم الضريبية المنصوص عليها، وعلى غرار العفو عن العقوبة نجد أن التسوية الجنائية في فرنسا تطبق فقط في مواد الجرح التي لا تزيد عقوبتها على الحبس لمدة خمس سنوات، وكذا المعاقب عليها بعقوبة الغرامة، وفي مواد المخالفات على إطلاقها، ما لم تكن من جنح القتل الخطأ أو من جرائم الصحافة أو تلك التي يكون فيها الجاني قاصراً،⁷ أما في مصر فالتصالح محدود نطاقه بمواد المخالفات على إطلاقها، والجرح المعاقب عليها بالغرامة فقط، بينما تخرج من نطاقها الجرح المعاقب عليها بالحبس والغرامة، أو تلك التي يكون فيها الحبس وجوبي.

ثالثاً: من حيث الصفة الاختيارية:

لا يكون تطبيق أي من الصلح الجنائي والعفو عن العقوبة إلا بعد التحقق من توافر جميع الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها قانوناً، فإذا تيقن القاضي أو عضو النيابة العامة من تلك الأخيرة، كان له أن يقدر ملائمة تطبيق أي من العفو أو الصلح، فهما نظامان لا يتطابقان عند تحقق شروطهما بقوة القانون، وإنما لا بد من موافقة صريحة من جانب السلطة المختصة، وفي هذا المعنى تشير المادة: 132 - 58 عقوبات فرنسي إلى فعل القدرة تأكيداً منها على أن العفو هو السلطة أو مكنة للقاضي، ولم يغفل الفقه عن التأكيد على الطبيعة الاختيارية للعفو مقررراً أنه يجوز للقاضي أن يحرم المتهم من هذه الميزة التي يقررها له القانون، رغم توافر شروط تطبيقها.⁸

ونفس الأمر بالنسبة للصلح الجنائي فالوساطة والتسوية الجنائية ليست إلا مكنة يرجع في استخدامها إلى محض السلطة التقديرية للنيابة العامة، فهو يستطيع اللجوء إلى الوساطة الجنائية طالما قدر أنها ستحقق الأهداف المرجوة منها قانوناً، كما له أن يعرض التسوية الجنائية بشرط ألا تكون الدعوى الجنائية قد حركت، ويختلف الوضع في فرنسا عنه في مصر والجزائر، ففي مصر لا تتضمن المادة 18 مكرر إجراءات مصري إشارة تفيد ذلك، أما في الجزائر فالصلح في المواد الجرمية يبقى مستقلاً عن السلطة التقديرية للنيابة، ولكن لا بد من عرض التصالح على السلطة المختصة.

ويبقى من اختصاص النيابة وفقاً لمبدأ الملائمة عرض ملف الدعوى الجنائية وإحالتها على القضاء من عدمه وذلك بمقرر حفظ.⁹

المطلب الثاني : جوانب الاختلاف

أولاً : من حيث وقت تطبيق كل منهما :

يفترض الصلح الجنائي مرحلة إجرائية غير تلك التي يستلزمها العفو عن العقوبة ، فبينما يكون الأول في مرحلة الاتهام يكون الثاني في مرحلة المحاكمة واختيار العقوبة¹⁰ ، كما أنه يهدف إل اختصار إجراءات المحاكمة الجنائية كلياً أو جزئياً على عكس العفو الذي يفترض اجتياز الدعوى الجنائية مرحلتى التحقيق الابتدائي و النهائي حتى لحظة النطق بالحكم ، حيث يؤدي العفو إلى امتناع تطبيق العقوبة أصلية كانت أو تكميلية ، فالعفو عن العقوبة هو حق للقاضي متولد من سلطته في تقدير العقوبة التي وصفها البعض بأنها امتداد لسلطة تقدير ملائمة الإجراءات¹¹.

وعلى هذا الأساس يجرى نص المادة 41-2 إجراءات فرنسي مخولاً لرئيس النيابة العامة الحق في عرض التسوية طالما أن الدعوى الجنائية لم تحرك بعد ، كما أكد على ذات المبدأ في شأن الوساطة الجنائية ، حين قرر في المادة 41 إجراءات أنه لا يجوز لرئيس النيابة قبل إصدار قرار بالتصرف في الدعوى الجنائية أن يلجأ مباشرة أو بطريق التفويض وبناءً على رضا الخصوم إلى الوساطة بين الجاني والمجني عليه. أما في مصر فلم يشأ المشرع قصر التصرف على مرحلة معينة قبل تحريك الدعوى العمومية ، فأجاز التصالح بعد إحالة الدعوى للمحكمة غاية الأمر أنه رفع قيمة الغرامة التصالحية.

وهكذا يستند الخلاف القائم بين الصلح والعفو ، إلى أن الأخير يفترض التحقق من مسؤولية المتهم ، وأنه ينطوي على خروج على مبدأ عدم جواز تجزئة الحكم الجنائي ، وهو يتفق من هذه الزاوية مع النظام الأنجلو ساكسوني الذي يميز بين مرحلة الإدانة و مرحلة النطق بالعقوبة. وبالتالي فإن الصلح ليس إلا وسيلة قضائية لحل منازعات ، بينما يعتبر العفو عن العقوبة من الأعدار القانونية المعفية التي تندرج ضمن حدود السلطة التقديرية للقاضي في تقدير ملائمة العقوبة¹².

ثانياً من حيث أثر كل منها على الدعوى المدنية :

يفترض العفو على العقوبة أن يكون الجاني قد أصلح الضرر الذي أحدثه بسابق فعله ، ويحوز هذا الأمر إذا ما أثبتته القاضي في حكه حجية أمام القضاء المدني ويتفرع من ذلك التزام القاضي المدني بالحكم بعدم قبول دعوى التعويض المدنية التي يرفعها المجني عليه من بعد .

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للصلح الجنائي، لأن انقضاء الدعوى الجنائية لا يحول بين المجني عليه وبين اللجوء إلى القضاء المدني عن طريق الادعاء المباشر، مطالباً بالتعويض، أما المشرع الجزائري فقد خرج عن القاعدة العامة، واعتبر أن الوساطة من شأنها جبر الضرر المترتب عليها¹³. ولا يختلف الأمر في مصر كثيراً، حيث تنص المادة 1 مكرر إجراءات جزائية على أن: "تنقضي الدعوى العمومية بدفع مبلغ التصالح ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، ولا يكون ذلك أثر على الدعوى المدنية".

وهكذا تستمر المحكمة الجنائية في نظر الدعوى المدنية رغم انقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح، ومن هنا يمكن القول بأن العفو عن العقوبة لا يخالف قاعدة التبعية للدعوى الجنائية، لأن المحكمة الجنائية ستفصل في الدعوى المدنية في نفس الوقت الذي تقضي فيه في الدعوى الجنائية.

أما في نظام الصلح الجنائي فقد تصادف هذه القاعدة قدراً من التغيير، حيث تجيز بعض صور الصلح للمحكمة الجنائية أن تفصل في الدعوى المدنية بصفة مستقلة عن الدعوى الجنائية التي انقضت بتنفيذه¹⁴.

ثالثاً: من حيث المركز القانوني للأطراف:

يختلف الصلح الجنائي عن العفو من العقوبة في شأن مضمون المركز القانوني للأطراف، ومدى ما يخوله من سلطة للأطراف سواء في ذلك للمتهم أو للجني عليه أو للسلطة القضائية.

1- بالنسبة للمتهم:

يعتبر شخصاً حكم بإدانته من محكمة جنائية ولو كانت قد أعتقه من تنفيذ العقوبة، وذلك خلافاً للشخص المتصالح مع سلطة الاتهام الذي لا يمكن اعتباره في جميع الأحوال مذنباً وإن اعتبر شكوكاً في أمر ارتكابه للجريمة، ويتفرع عن ذلك وجه آخر من أوجه الاختلاف بينهما، فالعفو عن العقوبة يفرضه القاضي دون الحصول على موافقة المتهم ذلك لأنه فرصة مواتية للإفلات من العقاب غير متصور رفضها من المتهم¹⁵.

أما في الصلح فإن النيابة العامة هي التي تطلب من المتهم إما سلوك سبيل الإجراءات العادية أو قبول عرض الصلح، فإن رجحت لديه اعتبارات البراءة، كان له أن يرفض هذا الأخير حتى لا يثير في أذهان الناس إقراره بارتكاب فعل إجرامي مسند إليه، أما إذا تغلبت في تقديره عوامل الإدانة فمن مصلحته أن يستجيب لنداء الصلح بكل يقين وهكذا تتسع مساحة حرية الاختيار في الصلح عنها في العفو، بل أنها تكون منعقدة في ظل هذا الأخير.

2-وبالنسبة للمجني عليه :

فإن تحديده وإن لم يكن لازماً في شأنه العفو عن العقوبة فهو أساسي في رحاب الصلح، ويتفرع عن ذلك أن القاضي هو الذي يحدد مقدار التعويض الواجب دفعه، وطريقة أدائه حتى يستفيد المتهم من العفو، وذلك على خلاف الوضع بالنسبة للوساطة الجنائية في فرنسا والصلح في مصر، إذ لا يكون ذلك إلا بناءً على تفاوض بين المتهم والمجني عليه وبمساهمة فعالة من جانب الأخير.

3-بالنسبة للسلطة القضائية المختصة :

تختلف السلطة المختصة بإصدار العفو عن تلك التي تساهم في كفالة الصلح، إذ يخضع العفو لسلطة قضاء الحكم، بينما يكون عرض الصلح من جانب قضاء التحقيق، ومع ذلك فإنه يجوز لهذا الأخير أن يعهد بتطبيق الوساطة والتسوية الجنائية إلى بعض الأجهزة غير القضائية، مثل مفوض رئيس النيابة *délégués du procureur de la république*، أو الوسيط الذي لا تقف مهمته عند فرض حل معين على الأفراد، وإنما تجاوز ذلك إلى التقريب بينهما بغية الوصول إلى اتفاق مشترك¹⁶.

المبحث الثاني: الصلح والتنازل عن الشكوى

يتفق الصلح مع غيره من الأنظمة التي تمنح للمتقاضين اليد العليا على مصير الدعوى الجنائية، وإذا كان المبدأ العام يؤثر للنياية العامة حق تحريك الدعوى العمومية، إلا أن هذا الإستأثار قد يتطلب موافقة شخص آخر وهو المجني عليه في قيد الشكوى، أو الإدارة المختصة في قيد الطلب، والإذن عند رفع الحصانة، بيد أن سلطة صاحب الحق في هذا القيد لا تمتد إلى أبعد من ذلك، فهي تقتصر على الحق في تحريك الدعوى دون مباشرتها، والتي تظل اختصاصاً أصيلاً للنياية العامة على أن صاحب الحق في هذا القيد لا يفقد حقه في سحبه، رغم تحريك إجراءات الدعوى العمومية، والذي يمثل الدور الإيجابي للمجني عليه، مما يشكل أحد المظاهر الأساسية للنظام الاتهامي، وفي هذا المعنى تقرر المادة 6-3 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي أن هذا التنازل يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية¹⁷.

المطلب الأول جوانب الاتفاق

يرجع الاتفاق والتقارب بين الصلح الجنائي والتنازل عن الشكوى كقيد إجرائي إلى أمرين: الأساس القانوني وزمان تطبيق كل منهما.

أولاً من حيث الأساس القانوني:

يستند النظامان إلى إعطاء المتقاضين دوراً أكثر إيجابية وفاعلية على مصير الدعوى العمومية، فهما من الأسباب الشخصية لانقضائها، ومن ناحية أخرى فهما يتسمان بطابع استثنائي حيث لا يحدثان هذا الأثر إلا في الحالات المنصوص عليها قانوناً وصراحةً، غرض يكون الصلح جائزاً عندما ينص القانون على ذلك بالنسبة للتنازل عن القيد الإجرائي، عندما يكون هذا الأخير شرطاً مفترضاً لتحريك الدعوى العمومية.

حيث أجاز المشرع الجزائري صراحة لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها¹⁸.

ويلاحظ أن الحالات التي تتطلب فيها المشرع الفرنسي و الجزائري والمصري شكوى المجني عليه أو إذنه أو طلبه ليست كثيرة، فنذكر منها في القانون الجزائري: جريمة السب والقذف المادة 2/298، 2/299 (ويضع صفح الضحية حداً للمتابعة الجزائية)، جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج المادة: 286 و 289، جريمة خطف القصر وعدم تسليمهم المادة: 326، 329 مكرر، أما في القانون الفرنسي ففي الجناح والمخالفات المنصوص عليها في قانون الصحافة المادة: 49 من قانون 29 جويلية 1981، وانتهاك حرمة الحياة الخاصة المادة: 226-1، 226-2، 226-6 من قانون العقوبات الفرنسي، أما القانون المصري فنذكر على سبيل المثال، جريمة الزنا المادة: 274، 277، جريمة القذف والسب المادة: 302، جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج المادة: 312 من قانون العقوبات.

ثانياً من حيث زمن التطبيق:

تتحد اللحظة التي يمكن فيها التنازل أو الصلح الجنائي في ضوء واقعة إيجابية، تتمثل في سبق تقديم شكوى من المجني عليه، أو اتصال علم السلطات المختصة بإرتكاب الجريمة، وبالنسبة للتنازل فهو نتيجة متفرعة عن الحق في الشكوى أو الإذن أو الطلب وهو يفترض أن تكون مباشرته لاحقة على تقديم تلك الشكوى وبالتالي فهو غير متصور قبل تقديمها بل إن رضا المجني عليه بالجريمة لا يجوز أن يفهم على أنه تنازل ضمني عن حقه في تقديمها، أما عن الصلح الجنائي فهو يستلزم فضلاً عن ارتكاب الجريمة اتصال علم السلطات العامة بأمرها.

ومن ناحية أخرى، فإن المتهم يستفيد من التنازل حتى ولو قدّمه المجني عليه بعد إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وهو ذات الأثر الذي ينتجه التصالح في مصر المادة: 18

مكرر إجراءات، وقد رأى جانب من الفقه في هذا النص إقراراً من المشرع بحق المتهم في الصلح ولو بعد صدور الحكم طالما لم يصبح باتاً، وهو ما يحظى بتأييد محكمة النقض الفرنسية بالنسبة للصلح في المواد الجمركية¹⁹، بيد أن هذه الخطوة ضئيلة بالنسبة للتسوية والوساطة الجنائية نظراً لإقتصارها على مرحلة ما قبل تحريك الدعوى الجنائية.

المطلب الثاني جوانب الاختلاف

يختلف الصلح عن التنازل من نواح ثلاث، تتعلق بالطبيعة القانونية ثم بشكل وآثار كل منها.

أولاً: من حيث الطبيعة القانونية:

يعرف التنازل بأنه تصرف قانوني من جانب واحد، يعبر بمقتضاه المجني عليه عن إرادته في إنهاء جميع الآثار التي تترتب على تقديمه لشكواه أو طلبه أو إذنه، ويمكن تفسيره باعتباره سلطة أو مكنة تابعة للحق في الشكوى بصفة عامة²⁰، الذي يستند بدوره إلى انقضاء المصلحة التي دفعت المجني عليه إلى تقديم شكواه.

وعلى العكس من ذلك فإن الصلح الجنائي المحض عمل قانوني صادر عن السلطة التشريعية، استقلالاً عن أي حق أصلي كما هو الحال في التنازل فضلاً عن هذا فهو تصرف قانوني تبادلي تتخذ فيه إرادة سامية، ويتفرع عن هذا أن الصلح لا بد أن يكون بمقابل، خلافاً لما عليه الحال بالنسبة للتنازل، إلا أن ذلك لا يحول دون إمكانية حصول الشاكي على مبلغ من المال قبل التنازل عن شكواه، وهو ما يدعو إلى القول بأن التنازل قد يخفي صلحاً ضمناً. أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أورد هدفين:

شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، وذلك إما بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، وإما بدفع تعويض مالي أو عيني عن الضرر. لهذه الأسباب ومن أجلها يمكن القول أن كل صلح يتضمن تنازلاً سواء عن شكوى سبق تقديمها، أو عن الحق في اللجوء إلى القضاء بينما لا يكون العكس صحيحاً دائماً.

ثانياً: من حيث الشكل:

لا يتطلب القانون شكلاً معيناً لتقديم التنازل، لأن الأمر متعلق بالتحقق من انصراف إرادة المجني عليه نحو إنهاء إجراءات الدعوى الجنائية، وهي مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وفي هذا المعنى تقول محكمة النقض المصرية: "إن المشرع لم ينص على شكل معين للتنازل عن الشكوى، فيستوي أن يتنازل مقدمها شفوياً أو كتابةً، صراحةً أو ضمناً، طالما كان دالاً وبطريقة قاطعة على رغبته في عدم استمرار إنتاج الشكوى

لآثارها²¹. فيكون صريحاً إذا كشفت ألفاظ المجني عليه بوضوح عن رغبته في العدول عن الشكوى التي سبق تقديمها للجهة المختصة، وقد يكون ضمناً عندما يفهم من عبارات أو تصرفات صاحب الحق في الشكوى التي سبق تقديمها أنه قد تنازل عنها.

أما الصلح الجنائي، فإن الكتابة شرط جوهري لإثباته أياً كانت صورته، وبناءً على ذلك فإن عرض التسوية الجنائية في فرنسا، لا بد أن يكون مكتوباً وموقعاً من رئيس النيابة، بل إن موافقة المتهم على قبول التسوية لا بد أن تثبت في محضر رسمي ولا يختلف الأمر في مصر بالنسبة للتصالح، "إذ يتعين على مأمور الضبط القضائي المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله في المخالفات، وأن يثبت ذلك في محضر رسمي" حسب المادة 18 مكرر إجراءات مصري.

أما فيما يتعلق بالصلح الحاصل بين المجني عليه والمتهم، فإن كل المواد في التشريعات الإجرائية المقارنة الفرنسية والمصرية لا تشترط شكلاً خاصاً لإثباته، بل إن صياغة النص قد بعث على الاعتقاد بأن هذا الشكل أمر غير لازم إذ يقنع المشرع بتحويل المجني عليه أو وكيله الخاص الحق في أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة إثبات صلحه مع المتهم، وهي صياغة تقطع بعدم اشتراط الكتابة.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد إشتراط صراحة ضرورة أن تكون الوساطة والصلح مكتوبة²².

ومن ناحية أخرى، يكفي أن يقدم التنازل من المجني عليه شخصياً أو وكيله الخاص أياً كانت السلطة التي يقدم إليها، سواء أكانت هي الشرطة أو النيابة العامة أو المحكمة، وعلى الوجه الآخر يختلف الأمر بالنسبة للتسوية الجنائية، إذ أن صياغة النص الفرنسي حسب المادة: 41-2 إجراءات تشترط أن يوجه المتهم قبوله للتسوية إلى رئيس النيابة ذاته أو من يفوضه وكذلك الحال في مصر إذ لا بد من إعلان المتهم عن رضاه بالتصالح أمام مأمور الضبطية القضائية أو أحد أعضاء النيابة العامة.

ويستند تسامح المشرع بعدم اشتراطه شكلاً معيناً للتنازل بالقياس إلى التسوية الجنائية التي يتطلب فيها الكتابة، إلى طبيعة الجرائم التي تخص كلاً منها، ففي الأول يتعلق الأمر بجرائم خاصة تسمو فيها مصلحة المجني عليه فتكون له الحرية الكاملة في كيفية التعبير عن إرادته، أما التصالح والتسوية الجنائية فإنه رغم تعلقها بجرائم بسيطة إلا أنها جرائم تتعلق بالمصلحة العامة، وهو ما يستلزم شكلاً أكثر دقة.

حيث يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنج على جرائم السب والقذف ولإعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة و ترك الأسرة ولامتاع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم الطفل والإستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة أو إصدار شيك بدون رصيد و التخريب أو الإتلاف العمدي للأموال الغير وجنح الضرب والجروح غير العمدية أو العمدية الرتكبة بدون سبق إصرار والترصد أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك المأكولات أو مشروبات أو الإستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.

كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات.

ثالثاً: من حيث الآثار:

يعد محضر اتفاق الوساطة سنداً تنفيذياً²³، وله أثر موقف، حيث يوقف سريان التقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة²⁴.

تنتهي بالتنازل عن الشكوى أو الإذن أو الطلب، جميع إجراءات الملاحقة الجنائية، أيّاً كانت المرحلة الإجرائية التي تم تقديمه فيها: فإن كان في مرحلة التحقيق الابتدائي أصدرت النيابة العامة قرارها بآلا وجه للدعوى، أما إذا كان قد صدر في مرحلة المحاكمة، فقد ثار الخلاف حول طبيعة الحكم الصادر في الدعوى إستناداً إليه، فذهب البعض إلى وجوب الحكم بالبراءة، إستناداً إلى الحق الإجرائي في الدعوى إنما يخص صاحب الحق في الشكوى بمفرده، فإذا ما انقضت الدعوى الجنائية حتماً بالتنازل بات عقابه غير متصور وتعين تأكيد براءته إعمالاً لقريضة البراءة، وذهب البعض الآخر إلى أن القاضي يحكم فقط بإنقضاء الدعوى العمومية دون البراءة، استناداً إلى أن الحكم الصادر بالبراءة إنما يبنى على عدم كفاية الأدلة أو عدم تجريم الواقعة أو انتفاء أحد أركان الجريمة²⁵، وهو أمر غير حاصل في ظل التنازل عن الشكوى، ولا يثير الأمر صعوبة بالنسبة للتسوية الجنائية، حيث نص المشرع الجزائري في أحكام الأمر 15-02 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري عند تعديل المادة 06 منه على أنه تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة، كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة²⁶.

إذ نصت المادة 41-2 إجراءات جنائي فرنسي على أنه: "تنقضي الدعوى الجنائية بتنفيذ التسوية الجنائية". ويتحقق هذا الأثر بقوة القانون بمجرد تنفيذ التدابير المنصوص عليها في

التسوية أو التصالح ، إلا أن ذلك لا يحول دون أن تصدر النيابة العامة قراراً تعلن بمقتضاه بانقضاء الدعوى الجنائية ، أو تأمر فيه بحفظ الأوراق ، أو بالأوجه للمتابعة .
وإذا لم يتم تنفيذ الاتفاق الوساطة في الآجال المحددة ، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسباً بشأن إجراءات المتابعة ، كما يتعرض للعقوبة الشخص الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الآجال المحددة لذلك .

الهوامش :

- 1- د.محمد رشاد عمران مكاوي، حق العفو، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق القاهرة بني سويف، 2002، ص 153.
- 2- J. LARGUIER, rev. Sc. Crim., 1978, chronique de jurisprudence, I, Droit pénal général, P. 622.
- 3- J.ROBERT, les lois du 11 juillet et du 6 aout 1975 en matière pénale, j.c.p. la semaine juridique, doctrine, 2729, 1975, n°24.
- 4- M.E. CARTIER, les modes alternatifs de règlement des conflits en matière pénale, Rev.gén.proc. n°1, janv./Mars. 1998.
- 5- G.BLAN, la médiation pénale (commentaire de l'article 6 de la loi n°93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme la procédure pénale), J.C.P., édition, gén. Doct., 3760, 1994.
- 6- J.LEBOIS-HAPPE, De la transaction pénale à composition pénale, loi n°99 – 515 du 23 juin 1999, J.C.P., la semaine juridique, éd. G. doctrine, 19 janvier 2000, 1198, P. 64.
- 7- J.LARGUIER, Rev, sc, Crim. 1978, chronique de jurisprudence, I, droit pénal général, p. 622.
- 8- المادة: 495-1 إجراءات فرنسي، المادة: 325 مكرر إجراءات مصري.
- 9- J. PRADEL, d'intérêt général et médiation pénale ; aspects historiques et comparatives, in socialisation du pénale et pénalisation du social ? Bruylant Bruxelles, 1997.
- 10- P. CONTE et p. MAISTRE DU CHAMBON, Droit pénal général, procédure pénale. 3° édition, Armand colin n°539, p. 285.
- 11- J. PRADEL, la procédure pénale française à l'aube du troisième millénaire, recueil Dalloz, chronique, 2000.p.178.
- 12- المادة 37 مكرر، الجريدة الرسمية ج.ج.د.ش العدد 40 / 23 يوليو 2015. ص 30.
- 13- د. علي محمود علي حمودة، حماية حقوق المجني عليه في الدفاع، المجلة الجنائية القومية، عدد خاص، الجزء الثالث، المجلد الأربعون، 1997، ص 29.
- 14- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية عشر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 181-182.
- 15- V. BARD, l'ajournement et la dispense de peine, thèse, université pierre Mendès France, Grenoble 2, U.F.R ; Faculté de droit, 1998, n°1061, p.346.
- 16- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية عشر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 74.
- 17- P. CONTE et p. MAISTRE DU CHAMBON, Droit pénal général, procédure pénale. 3° édition, Armand colin n°539, p. 285.

- 18 - المادة 37 مكرر، الجريدة الرسمية ج.ج.د.ش العدد 40 / 23 يوليو 2015. ص 30.
- 19- Cass. Crim., 14 février 1956, Bull. Crim., n°154.
- 20- د. حسنين عبيد، شكوى المجني عليه، مجلة القانون والاقتصاد سنة 1974، العدد الثالث، رقم 47 ص 184.
- 21- نقض 21 ديسمبر 1954، مجموعة أحكام محكمة النقض - س 6 رقم 110، ص 337.
- 22 - المادة 37 الجريدة الرسمية العدد 40 ص 30.
- 23 - المادة 37 مكرر 6.
- 24 - المادة 37 مكرر 7.
- 25 - قرار المحكمة العليا، غ.ج.م. 20 ديسمبر 1970 نشرة القضاة: 1971، ص 82.
- 26 - الجريدة الرسمية ج.ج.د.ش العدد 40 / 23 يوليو 2015، ص 28.