الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1
كلية الحقوق

Université des Frères MENTOURI Constantine1
Frères MENTOURI University

المصالحة في جريمة الصرف

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام
تخصص قانون جنائي دولي

إعداد الطالب
طارق كور

إشراف
الأستاذ الأخضر بوكحيل

لجنة المناقشة

عبد الحفيظ طاشور	أستاذ	جامعة الإخوة منتوري ـ قسنطينة 1	رئيسًا
الأخضر بوكحيل	أستاذ	جامعة باجي مختار ـ عنابة	مشرفًا ومقررًا
العايش نواصر	أستاذ	جامعة الحاج لخضر ـ باتنة	عضوًا
محمد الأخضر مالكي	أستاذ	جامعة الإخوة منتوري ـ قسنطينة 1	عضوًا
عبد الرزاق بوبندير	أستاذ	جامعة صالح بوبنيدر ـ قسنطينة 3	عضوًا
الطاهر دلول	أستاذ	جامعة العربي التبسي ـ تبسة	عضوًا

السنة الجامعية 2017ـ2018

قال الأصفهاني رحمه الله

إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه، إلا قال

في غده:

لو غُيّر هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن،

ولو قدِّم هذا لكان أفضل، ولو تُرك هذا لكان أجمل،

وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقْص على جملة البشر.

شكر وتقدير

بعد أن تمت هذه الأطروحة بحمد الله وتوفيق منه، فلا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بالشكر جزيله والامتنان عظيمه إلى أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور الأخضر بوكحيل على قبوله وتحمله مسؤولية الإشراف على هذه الأطروحة ومتابعة إعدادها، وقد كانت توجيهاته في هذا الشأن بمثابة نبع ارتوت منه بوافر علم وغزير عطاء، إلى أن أُنجزت على هذا النحو، فلهُ منَّا جزيل الشكر وعظيم الامتنان سائلاً العلي القدير أن يجزيه عنَّا كل خير.

ولستُ أضع القلم حتى أتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى كل أعضاء لجنة المناقشة المحترمين، برئاسة الأستاذ الدكتور عبد الحفظ طاشور وعضوية الأساتذة: العايش نواصر، محمد الأخضر مالكي، عبد الرزاق بوبندير والطاهر دلول، اللذين تفضلوا بقبول مناقشة هذه الأطروحة.

الإهـداء

إلى الوالدين الكريمين ...

إلى زوجتي العزيزة ...

إلى أبنائي: قيس ونسيم ...

إلى إخوتي ...

إلى كل أحبائي وأصدقائي المخلصين...

أهدي هذا الجهد المتواضع

المقدمة

المقدمــة

أدت التحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر منذ بداية التسعينات إلى زوال احتكار الدولة للتجارة الخارجية والانفتاح على السوق الدولية وتسارع التبادلات التجارية ببروز متعاملين اقتصاديين خواص ينشطون في شتى مجالات الاقتصاد والتجارة. ونتيجة لذلك صدرت ترسانة من النصوص التشريعية والتنظيمية أدخلت مرونة وحرية في نشاط المؤسسات الاقتصادية وفي ممارسة التجارة الخارجية.

وأخذ هذا الانفتاح يتجسد في اتباع السلطات العمومية لسياسة نقدية أكثر انفتاح تعكس الهدف الأساسي للنقد وهو التحرر[1] كرسها أساسا الأمر 03-11 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 والأمر 17-10 المتعلق بقانون النقد والقرض، وتتمثل هذه السياسة في الأدوات التي تتوفر عليها الدولة للتأثير على التغييرات الاقتصادية، وهي مجموعة من الأدوات التي يتوفر عليها البنك المركزي ويستعملها لتنويع العملات الموجودة داخل الاقتصاد الوطني، بهدف التأثير بصفة غير مباشرة على قيمة العملة الوطنية، الإنتاج، الاستثمار، الاستهلاك والتضخم[2].

ومن أهم أدوات السياسة النقدية عمليات الصرف أو صرف العملة التي يختلف تأثيرها وشيوع استخدامها من دولة إلى أخرى، وحسب مدى رسوخ العرف المصرفي وكذلك وضع الأسواق المالية بها. غير أنه يعاب على هذه الأداة أنها تخلق في أغلب الأحيان سوق صرف

[1] Henri Guitton, Gérard Bramoulle, La Monnaie, précis Dalloz, quatrième édition, Paris, 1978, P 08.
[2] Yamna Achour Tani, Analyse de la politique économique Algérienne, thèse de doctorat en sciences économiques, Université Paris 1 – Panthéon Sorbonne, 2013, P 51.

للعملات الأجنبية تتميز بعدم الاستقرار، مما يؤثر بشكل سلبي على مختلف مكونات النشاط الاقتصادي[1]. الأمر الذي يحتم على السلطات العمومية إيجاد آليات لإدارة المخاطر من خلال مراقبة السوق[2].

وفي خضم هذا السياق الاقتصادي الجديد، انتهجت الجزائر سياسة نقدية كرست فيها نظام الرقابة على الصرف[3]، لتفادي تهريب العملة الصعبة نحو الخارج حفاظا على احتياطات الصرف وحماية للاقتصاد الوطني. وقد عرفت هذه السياسة في الجزائر مرحلتين: المرحلة الأولى في الفترة ما قبل نهاية الثمانينات والتي عرفت بالرقابة السابقة واتسمت بغلق المجال شبه كليا عن المعاملات مع الخارج خاصة بالنسبة للمؤسسات الخاصة، والثانية عرفت بالرقابة اللاحقة واتسمت ببعض المرونة في المعاملات الجارية مع الخارج. لكن بالرغم من ذلك فقد حاولت التحكم الكامل في ضبط سوق الصرف بشكل كبير لا يترك للمتعاملين المبادرة والسرعة في تحويل رؤوس الأموال.

وقد ولدت هذه الرقابة المتشددة إلى جانب عوامل أخرى إلى تغول الشوق الموازية للصرف أو ما يعرف "بالسوق السوداء"، حيث أدى بعزوف المغتربين الجزائريين والمستفيدين من منح التقاعد من الخارج اللجوء إلى البنوك الجزائرية لتحويل العملة الصعبة، وأصبحوا يغذون سوق الصرف الموازية، كما تفشت ظاهرة تضخيم فواتير الاستيراد لدى المتعاملين الاقتصاديين من أجل تحويل الفارق من العملة الصعبة إلى الخارج بطريقة غير شرعية، وكذلك

[1] محمد كمال الحمزاوي، سوق الصرف الأجنبي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص13.
[2] مصطفى عبد الرؤوف عبد الحميد هاشم، السياسة النقدية في النظرية والواقع العملي بالدول النامية مع الإشارة للتجربة المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 36 و41.
[3] لأكثر تفاصيل حول الأنظمة النقدية أنظر نعمان سعيدي، البعد الدولي للنظام النقدي، دار بلقيس، الجزائر، الطبعة الأولى، 2011، ص 22 إلى 27.

ظاهرة التهريب المادي للعملة الصعبة نحو الخارج من طرف الجزائريين لتمويل استثمارات تتمثل في شراء مطاعم، فنادق وعقارات، مما أدى إلى ظهور جماعات تتاجر في العملة الصعبة خارج المؤسسات المالية المرخصة[1].

ونظرا لتفشي هذه الظاهرة حاول المشرع الجزائري قمعها بإصدار مجموعة من النصوص القانونية التي تجرم جميع صور التعامل بالعملة الصعبة وتحويل الأموال بطريقة غير شرعية، إذ تقوم جريمة الصرف[2] بخرق كل الإجراءات والشكليات التي فرضها المشرع في مجال التعامل بالعملة الصعبة وتحويلها من وإلى الخارج.

وعلى هذا الأساس صدر الأمر 96-22 المؤرخ في 02 صفر عام 1417 هـ الموافق لـ 9 يوليو 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[3].

وقد عدل وتمم هذا الأمر في عدة مناسبات، وهذا يعكس رغبة المشرع الملحة في معالجة هذه الظاهرة من خلال القانون العقابي، إذ عدل سنة 2003 بموجب الأمر 03-01 المؤرخ في 18 ذي الحجة عام 1423 هـ الموافق لـ 19 فبراير سنة 2003[4]. كما عدل سنة

[1] Brahim GUENDOUZI, Le Marché des changes : Entre l'officiel et l'informel, Revus Campus N°11, 2008, P 4-6.

[2] يقصد بجريمة الصرف في هذا المبحث ما يلي:

- كل مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف.
- كل مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

وجريمة الصرف هي جريمة واحدة في التشريع الجزائري وتأخذ صورا مختلفة نصت عليها المادة 01 من الأمر 96-22.

غالبية الفقه اتفقت على تسميتها بجريمة الصرف، أنظر ما يلي:

- محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الثاني، جرائم الصرف، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة، 1979.
- أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مركز البحوث القانونية والقضائية، الجزائر، 2012.
- أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، الطبعة الثانية، دار النشر ITcis، الجزائر، 2014.
- Jean Pannier, L'étude du droit de visite des agents des douanes en matière d'infraction de change, Dalloz.fr, la base de données juridique des Editions Dalloz, 1991, P 171.
- Arrêt rendu par la cour de cassation, crim, N87-84. 475 du 06/02/1990, www.Dalloz.fr, consulté le 13/03/2017.

[3] الجريدة الرسمية، العدد 43، لسنة 1996.

[4] الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2003.

2007 بموجب القانون 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 المتضمن قانون المالية لسنة 2007[1]. وآخر تعديل تم على الأمر 96-22، سنة 2010، بموجب الأمر 10-03 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق لـ 26 غشت سنة 2010[2].

هذا النص المعدل والمتمم المذكور أعلاه هو الذي حدد قواعد التجريم والعقاب في جريمة الصرف، غير أنه بقي مرتبط ارتباط وثيقا بالعديد من النصوص التنظيمية وتنظيمات بنك الجزائر التي تحدد شروط وشكليات التعاملات الاقتصادية أهمها نظام بنك الجزائر 07-01 المؤرخ في 03 فيفري 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 11-06 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011، المعدل والمتمم كذلك سنة 2016 بموجب النظام 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 21 أفريل 2016[3]. والذي أخضع جميع المعاملات الجارية مع الخارج إلى شروط صارمة ضبطها وأطرها هذا النظام[4].

وقبل ذلك فقد ورثت الجزائر بحكم تاريخها تنظيم الصرف الذي كان مطبقا في فرنسا قبل الاستقلال حيث كانت تنتمي الجزائر حينها إلى منطقة تحويل الأموال وترحيلها (La Zone Franc) في حين تشدد الرقابة على المعاملات مع البلدان غير المنتمية لمنطقة الفرنك، وقد بقي ذلك النظام معمولا به رغم استبدالها عملة الفرنك الفرنسي بعملة خاصة بها

[1] الجريدة الرسمية، العدد 59، لسنة 2007.
[2] الجريدة الرسمية، العدد 50، لسنة 2010.
[3] أنظر التعديلات الواردة على النظام 07-01 كما يلي:
- الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.
- الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2012.
- الجريدة الرسمية، العدد 17، لسنة 2016.
[4] بلحارث ليندة، نظام الرقابة على الصرف في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003، ص 24.

وهي الدينار إلى غاية عام 1970، وذلك مع التوجه السياسي والاقتصادي الجديد الذي فرضه التمويل الخارجي والمديونية الخارجية، إذ فرضت هذه الأوضاع تشريعا احتكرت بموجبه الدولة التجارة الخارجية والعمليات المصرفية والعلاقات المالية مع الخارج عام 1978، وهوما جعل الدولة تسهر على توازن ميزان المدفوعات بواسطة عمليات التصدير والاستيراد وكل المعاملات المالية مع الخارج، لكن هذا التسيير السلطوي Règlementation Autoritaire أظهر محدوديته وخصوصا بعد الأزمة البترولية العالمية لسنة 1986 التي فرضت على الدولة تبني سياسة جديدة، حيث أصدرت ابتداء من 1986 نصوصا تشريعية جديدة تهدف إلى إضفاء مرونة على التسيير الإداري للاقتصاد. فسمحت للبنوك بتمويل عقود الاستيراد بين المؤسسات العمومية الوطنية والمؤسسات الأجنبية، كما شجعت استيراد العملة الصعبة بسماحها للمواطنين المقيمين من حيازة مبالغ مالية بالعملة الصعبة لوضعها في حسابات بنكية وتوسعت هذه الإمكانية لغير المقيمين في سنة 1988. وفي سنة 1990 عرفت السياسة الاقتصادية والمالية للجزائر تطورا كبيرا انطلاقا من الرقابة على الصرف بصدور القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض، والذي لحقته نصوصا قانونية أخرى تعزز بدورها الاتجاه إلى تحرير العمليات المالية، وعمليات التجارة الخارجية وكذا تحرير الاستثمارات الأجنبية، لتحقيق استقرارها الاقتصادي[1].

وموازاة مع ذلك عرف التشريع الجزائري المتعلق بتجريم وقمع مخالفات التنظيم الصرف تطورا غير مسبوق، إذ مر بثلاث مراحل:

[1] صبحي تادريست قريصة، مدحت محمود العقاد، النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية، دار النهضة العربية، بيروت، 1983، ص 352.

- **المرحلة الأولى (من 1962 إلى 1975):** يمكن تقسيمها إلى مرحلتين؛ فابتداء من سنة 1962 إلى غاية 1969، بقي التشريع الفرنسي هو المطبق، وذلك بموجب القانون رقم 62-157 المؤرخ في 1962/12/31 الذي أبقى القوانين الفرنسية ساري المفعول إلا ما يتعرض منها مع السيادة الوطنية بما في ذلك التشريع الخاص بقمع جريمة الصرف الذي كان يحكمه آنذاك الأمر رقم 45-1088 المؤرخ في 1945./05/30[1]

وفي 1969/12/31 جاء الأمر رقم 69-107 المتضمن قانون المالية لسنة 1970، الذي بموجبه أصبحت جريمة الصرف منصوصا ومعاقبا عليها بقانون جزائري. تميز هذا الأمر بأهمية كبيرة من الناحية الشكلية فقط، أما من حيث محتواه فقد كانت جل أحكامه منقولة حرفيا عن أحكام الأمر رقم 45-.1088[2]

- **المرحلة الثانية (من 1975 إلى 1996):** إثر صدور الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الذي بموجبه ألغيت أحكام قانون المالية لسنة 1970 التي كانت تحكم جريمة الصرف، وأدرجت هذه الجريمة في قانون العقوبات في الباب الثالث المستحدث في هذا القانون تحت عنوان " الاعتداءات الأخرى على حسن سير الاقتصاد الوطني "، وتحديدا في المواد من 424 إلى 426 مكرر.[3]

[1] نور الدين دربوشي، حماية الاقتصاد الوطني عن طريق قمع مخالفات الصرف وحركة رؤوس الأموال مع الخارج، نشرة القضاة، العدد 49، مديرية البحث لوزارة العدل. الديوان الوطني للأشغال التربوية 1996،

[2] عبد المجيد زعلاني: الاتجاهات الجديدة لتشريع جرائم الصرف، المجلة القضائية، العدد الأول، 1996، الديوان الوطني لأشغال التربوية 1998، ص 61.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، الجزء الثاني، دار هومة، 2003، ص 157.

وهكذا أخذت جريمة الصرف مكانها إلى جانب جرائم أخرى ذات طابع اقتصادي وأوكل الاختصاص بالنظر فيها إلى القسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية المنشأ لهذا الغرض طبقا للمادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية[1]. إذ يعد الأمر 66-180 المتضمن إحداث المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية بمثابة أول نص قانوني يتحدث عن مصطلح الجرائم الاقتصادية في الجزائر.[2]

وطبيعة جريمة الصرف في هذه المرحلة تأخذ منحيين، فهي جريمة من جرائم القانون العام كونها مندرجة في قانون العقوبات، وهي جريمة اقتصادية لأنها صنفت ضمن الجرائم ذات الطابع الاقتصادي من جهة، ومن جهة أخرى كون الاختصاص بالنظر فها يعود للقسم الاقتصادي لمحكمة الجنايات[3].

ولكن في هذه المرحلة، وابتداء من صدور قرار المجلس الأعلى بجميع غرفه بتاريخ 1981/06/30 – الذي قضى بأن جريمة الصرف عندما تشكل في نفس الوقت جريمة جمركية فإنها تخضع من حيث الجزاء للعقوبات التي يقضي بها قانون العقوبات، فضلا عن الجزاءات الجبائية المقررة لها في قانون الجمارك[4]. وبالتالي أصبحت جريمة الصرف تعد جريمة ذات طبيعة مزدوجة أو بالأحرى مختلطة (جريمة من جرائم القانون العام وجريمة جمركية) في بعض الحالات المحددة.[5]

[1] عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 78.

[2] KASDI Rabah, Le régime pénal spécial des infractions économiques, Revue Algérienne des sciences Juridique, Economiques et Politique, N°4, Alger, 1991, P 842.

[3] Ahcène BOUSKIA – l'infraction de change en droit algérien – édition dar el-hikma 1999- p18.

[4] قرار في 1989/02/28، ملف رقم 55199، المجلة القضائية، العدد 01، 1991، ص 155.

[5] Ahcène BOUSKIA – op. Cit – p 18,19.

- **المرحلة الثالثة (من 1996 إلى الآن):** وهي مرحلة إفراد قانون خاص لجريمة الصرف. حيث صدرت قبل 1996 بعض النصوص[1] التي حققت تخفيفا ملحوظا في نظام الرقابة على الصرف، ربما إيذانا بقرب نهاية الاقتصاد الموجه، وبداية سياسة اقتصادية جديدة تستهدف بناء اقتصاد تتحكم فيه أساسا ميكانيزمات اقتصاد السوق. وفي ضوء هذه التغيرات أصبحت الحاجة ملحة إلى نظرة جديدة لتنظيم الصرف، وهذا ما حاول المشرع تحقيقه بإصداره الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 السابق بيانه[2]، والذي بموجبه تم إلغاء جريمة الصرف من قانون العقوبات، وقد عدل الأمر المذكور سنة 2010 بموجب الأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010 حيث ولأول مرة تخلى عن الشكوى كشرط للمتابعة وقيد المصالحة. وبالتالي أصبحت جريمة الصرف جريمة من طبيعة خاصة[3]، ولكن بدأ المشرع يفقدها طابعها الاقتصادي شيئا فشيئا.

وقد تميزت سياسة المشرع الجزائري في مجال مكافحة جريمة الصرف بالتوسع في التجريم من خلال النص في المادة الأولى من الأمر 96-22 على صور الجريمة بوجه عام وترك لمختلف التنظيمات البنكية تحديد الشروط والشكليات التي تفرض على كل شخص يتعامل بالعملات، وهو ما جعل التجريم يحدد عن طريق التنظيم كما هو الحال في التشريع الجمركي، وتميزت من خلاله الجريمة بالمادية إذ قُرِّرَ أن الركن المعنوي فيها مفترض بنصه صراحة على أنه لا يعتد بحسن نية المخالف، وجعل للجريمة عقوبة جنحية مشددة إذ يعاقب

[1] قانونا المالية لسنة 1986 و1987 والقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.
[2] عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 62 و63.
[3] Ahcène BOUSKIA – op. Cit, P 19.

فيها بالحبس من سنتين إلى 7 سنوات والغرامة التي لا تقل عن ضعف محل المخالف، من دون تحديد الحد الأقصى.

ولم يكتفي بذلك فقد قام المشرع بإدخال هذه الجريمة ضمن الفئة من الجرائم التي تطبق عليها إجراءات التحري الخاصة كالتسرب والتنصت واعتراض المراسلات، كما جعلها من اختصاص الأقطاب الجزائية المتخصصة، مثلها مثل الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

وبالموازات مع هذا التشديد من الناحية الموضوعية وحتى من الناحية الإجرائية التي انتهجها المشرع الجزائري في مجال مكافحة وقمع جريمة الصرف، من خلال الخصومة الجزائية، فقد انتهج كذلك في المواد الجزائية بوجه عام أسلوبا آخر لإدارة الدعوى العمومية خارج ساحة القضاء وبعيدا عن الأطر التي تحددها الاجراءات الجزائية التقليدية، من خلال إحدى البدائل وهي المصالحة في المواد الجزائية، التي تتجلى كواحدة من أهم محاور العدالة الرضائية أو التفاوضية "La justice consensuelle ou négociée" إذ أصبح هذا المفهوم كأحد الأفكار الجديدة في السياسة الجنائية، تماشيا مع بروز تطورات عميقة طرأت على القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، بعدما كانت في النظام التقليدي عدالة مفروضة " une justice imposé" لا تترك للأفراد أية حرية في تحديد سير الخصومة الجزائية، ثم بدأ تطور القانون الجنائي شيئا فشيئا، إذ ظهر بعد ذلك نظام العدالة الجنائية المبنية على فكرة المشاركة "La justice participative" والتي تراجع فيها دور الدولة تاركا مجال أوسع للخصوم في إدارة الدعوى العمومية. ثم أخذت تتطور أكثر فأكثر فظهرت بعد ذلك صورة أخرى للعدالة الجنائية سميت بالعدالة الرضائية "La justice consensuelle" التي تستند في جوهرها إلى

رضا طرفي الخصومة المتهم والضحية المجني عليه، إلى أن وصل هذا التطور الذي أخذت فيه العدالة الجنائية قالبا تفاوضيا "La justice négociée"، لا تكتفي بمجرد رضا طرفي الخصومة، بل يكفل للخصوم سلطة التفاوض على مصير الخصومة الجزائية. ويندرج الصلح الجنائي بوجه عام والمصالحة في جريمة الصرف بوجه خاص في إطار هاتين الصورتين الأخيرتين[1].

وتعود أسباب اللجوء إلى هذا الأسلوب نظرا للصعوبات التي تواجه الدولة في إطار مكافحة الظاهرة الإجرامية من خلال ما يعرف بما اصطلح عليه "أزمة العدالة الجنائية" التي تعد ظاهرة التضخم في التشريع الجزائي " L'inflation pénale" من أهم أسبابها[2].

ولمواجهة هذه الظاهرة عمدت التشريعات المقارنة إلى اعتماد طرق موضوعية وأخرى إجرائية، تتمثل الطرق الموضوعية فيما يعرف بسياسة الحد من التجريم والعقاب، أي برفع التجريم أو وصف التجريم عن بعض الجرائم خاصة ذات الطابع الاقتصادي المتعلقة بتسيير الشركات الاقتصادية مثلاً، إذ هذا النوع من الجرائم لم يعد يمثل اعتداء على مصالح المجتمع على نحو يبرر بقائها تحت طائلة التجريم، كما قد يلجأ إلى الحد من العقاب على بعض السلوكات الغير مشروعة دون أن يترتب عليه توقيع عقوبات جزائية، فتبقى صفة التجريم وتوقع على مرتكبيها جزاءات تأديبية أو إدارية أو يلجأ إلى بعض بدائل العقوبات.

[1] أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبطة به، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2005، ص 08-23.

[2] شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 08 جويلية 2012، ص 337.

وتتمثل الطرق الإجرائية التي اعتمدتها التشريعات الحديثة فيما يسمى بسياسة التحول عن الإجراءات "La déjudiciarisation" بحيث يخضع مرتكبي الجرائم إلى بعض الأنظمة الإجرائية تختلف عن الخصومة الجزائية، وتهدف إلى انقضاء هذه الأخيرة بصفة كلية أو جزئية واستبدالها بإجراءات أخرى أقل تعقيدا وأكثر بساطة وسرعة في حل النزاعات ذات الطابع الجزائي[1].

وقد تبنت هذه السياسة العديد من الدول الغربية، إذ اتجه المشرع في الكثير من الدول كإسبانيا، إيطاليا، إنجلترا، البرتغال وحتى في فرنسا إلى تفعيل بدائل لتبسيط الإجراءات بعيد عن تعقيدات الخصومة التقليدية[2]، وهو ما أكده مجلس وزراء العدل الأوروبي، حيث أولوا أهمية قصوى لتبسيط الإجراءات وزيادة فعالية أكثر للعدالة الجنائية، حيث جاء في توصياته أن أولويات السياسة الجنائية تتميز فيما يلي:

- التوسع في اتباع الإجراءات المبسطة Simplifiées.
- تبسيط إجراءات المحاكمة العادلة وعدم الإغراق في الشكلية.
- التوسع في تطبيق الصلح في المواد الجنائية[3].

والمصالحة في جريمة الصرف كإحدى صور الصلح الجنائي تتمثل أهميتها كإحدى وسائل السياسة الجنائية الحديثة التي انتهجها المشرع الجزائري لحل النزاعات المتعلقة بخرق ومخالفة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج،

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 9-11.
[2] عمر سالم، نحو تسيير الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 3.
[3] Recommandation du conseil d'Europe, N° R (86) 12, relative à certaines mesures visant à prévenir et réduire la surcharge de travail des tribunaux, exposé des Motifs, P 11, http://rm.coe.int/168050b7b9
نقلا عن أسامة حسنين عبيد، المرجع أعلاه، ص 13.

حيث جعل هذه السياسة أكثر فعالية تبسيطا لحل تلك النزاعات بطرق تكفل من جهة حقوق الأطراف وتخفف من جهة أخرى العبء على الجهاز القضائي والتكاليف التي تقع على عاتق الخزينة العمومية. غير أن هذه المسائل تثير بعض الجوانب الشائكة التي ترتبط بماهية المصالحة في هذا المجال، حيث لا يقتصر الأمر على ابراز طبيعتها القانونية التي كانت دائما محل جدل فقهي، وإنما يستلزم أيضا تحليل ذاتيتها، لوجود بعض الأنظمة الماشابهة لها والمتداخلة معها. ولا يقف الأمر عند هذا الحد أي بتناول الطبيعة القانونية للمصالحة بل يتعداه لتشمل الدراسة خصوصية الإجراءات المقررة لها من خلال التشريع والتنظيم، والآثار التي ترتبها على الأطراف وعلى مسار الخصومة الجزائية على وجه الخصوص، دون إهمال عنصر أساسي ومحوري هو مدى احترامها أو تكفلها بالضمانات الإجرائية التي تكفل مبادئ المحاكمة العادلة وحقوق الدفاع من جهة وتحقق الغاية من تشريعها وهي السرعة والمرونة والبساطة في حل النزاعات الجزائية في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال من جهة أخرى.

وما يجعل هذا الموضوع يستحق الدراسة يمكن إجماله فيما يلي:

- لأهمية هذا الموضوع في حد ذاته نظرا لتفشي ظاهرة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، من التحويل المادي للعملات الأجنبية خارج الوطن، عدم استرداد الأموال إلى الوطن عند التصدير واستيراد السلع والخدمات وتضخيم الفواتير، ما يؤثر بشكل مباشر على احتياطات الصرف للدولة ويمس الاقتصاد الوطني، ومحاولة المشرع إيجاد الحلول القانونية للحد من هذه الجريمة وفشله في الجانب القمعي للجريمة، إذ أكدت الاحصائيات ارتفاع عدد القضايا إذ بلغت سنة

2010، 586 قضية، وقد تم تحويل الأموال بطرق غير شرعية إلى الخارج بمبلغ قيمته الإجمالية حوالي 16,2 مليار دينار[1]، وهو ما جعله (أي المشرع) يلجأ إلى إحدى الطرق البديلة لحل النزاعات ألا وهي المصالحة الجزائية وحددها ونظمها بموجب نصوص تنظيمية خاصة.

- كما تعود أسباب اختيار الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى علمية موضوعية، فأما الأولى تعود إلى الرغبة والميول للبحث في مثل هذه المجالات المتعلق بالصرف وحركة رؤوس الأموال والطرق البديلة لحل النزاعات فيها، ونظرا لحداثة هذا الموضوع من جانب قلة البحوث القانونية والدراسات الأكاديمية التي تناولته، إذ أن أغلب الدراسات تناولت الصلح الجنائي بوجه عام ولم تلقى المصالحة في مجال جريمة الصرف حقها من الدراسة، وهو ما ولد رغبة لدراسة حالة خاصة وهي المصالحة في جريمة الصرف، من موضوع عام وهو الصلح الجنائي.

أما الأسباب العلمية الموضوعية، فأغلبها تتمحور حول الإشكالية القانونية التي يطرحها هذا الموضوع والتي سيتم طرحها ومناقشتها والإجابة عنها، والتي تشكل سببًا أو باعثا كافيا لاختيار هذا الموضوع.

وهذا الموضوع الذي ينضوي ضمن أحد فروع القانون وكأي بحث علمي في المجال القانوني، الذي يرتكز على ثلاث مصادر أساسية هي: الفقه، الاجتهاد القضائي، والنصوص القانونية بمختلف درجاتها. واجه صعوبات عديدة أهمها نقص الدراسات والكتابات إن على

[1] أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مركز البحوث القانونية والقضائية، 2012، ص 09.

المستوى الداخلي أو على المستوى الدولي في جزئية المصالحة في جريمة الصرف، كذلك النقص الكبير في الاجتهاد القضائي في هذه المسألة.

وهذا النقص فرض على البحث معالجة النصوص القانونية من وصف وتحليل واستنباط وقياس، لهذا فإن المنهج الاستدلالي كمنهج أساسي ورئيسي يفرض نفسه على هذا البحث كونه منهج ينطلق من مبدأ عام للوصول إلى حالة خاصة، إذ أن البحث انطلق من طبيعة الصلح الجنائي بوجه عام ليصل إلى المصالحة في جريمة الصرف والتأكد من مدى مطابقة ذلك المبدأ العام على الحالة الخاصة محل الدراسة.

بالإضافة للاستعانة بالمنهج المقارن لماّ تمت مقارنة المصالحة في جريمة الصرف في الجزائر مع بعض التشريعات الأخرى كمصر وفرنسا من جهة، ومن جهة أخرى مقارنتها بالمصالحة في بعض الجرائم الأخرى المشابهة كالجريمة الجمركية، ودون إهمال المنهج التاريخي عند الحديث عن التطور التاريخي لهاذ النظام في الجزائر وذكر بعض النصوص السابقة التي نظمت وأطرت المصالحة في جريمة الصرف.

إن دراسة موضوع المصالحة في جريمة الصرف على وجه الخصوص يطرح مسألة الطبيعة القانونية لهذه الطريقة من الطرق التي أقرها المشرع الجزائري لحل النزاع في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال، ومدى تأثيرها على حقوق الأطراف المتنازعة والضمانات التي يحققها هذا النظام مقارنة بالضمانات التي تضمنها الخصومة الجزائية.

وهو ما يدفعنا لطرح الإشكالية الآتية:

- ماهي الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف والآثار والضمانات التي تحققها؟

تتفرع عن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات هي كالآتي:

- هل المصالحة في جريمة الصرف عقد؟ وإن كان كذلك هل هو عقد مدني، إداري أم عقد إذعان؟
- هل المصالحة في جريمة الصرف جزاء؟ وإن كان كذلك هل هو جزاء جنائي أم جزاء إداري؟
- ماهي الأحكام التي استمدتها المصالحة في جريمة الصرف من الصلح الجنائي بوجه عام؟
- هل المصالحة في جريمة الصرف بديلا للعقوبة أم بديلا للمتابعة؟
- ماهي الآثار التي تترتب عنها انطلاقا من طبيعتها القانونية؟
- إذا كانت تعد من إحدى الطرق البديلة لحل النزاعات هل تحقق نفس الضمانات التي تحققها الخصومة الجزائية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها قسمت الدراسة إلى بابين: الأول خصص للأحكام الموضوعية للمصالحة في جريمة الصرف تضمن فصل أول لدراسة الصلح الجنائي بوجه عام، والثاني تضمن كيف تم تكريس المصالحة في جريمة الصرف.

أما الباب الثاني فخصص لدراسة القواعد الإجرائية للمصالحة في جريمة الصرف، حيث تم التناول في الفصل الأول إجراءات المصالحة في التشريع الجزائري، وفي الفصل الثاني الآثار المترتبة عن المصالحة في جريمة الصرف والضمانات التي تحققها. يسبقهما فصل تمهيدي اقتضته طبيعة الموضوع خصص لتبيان خصوصيات جريمة الصرف، إذ لا يمكن دراسة المصالحة في جريمة الصرف دون التطرق إلى خصوصيات هذه الجريمة والتي من أهم خصوصياتها أن المشرع أجاز المصالحة فيها، وهو موضوع الدراسة.

الفصل التمهيدي

الفصل التمهيدي: خصوصيات جريمة الصرف

منذ صدور الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996، المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، سيما المادة 06 منه[1]، التي جعلت جريمة الصرف جريمة جزائية محضة، إذ لم تعد جريمة مزدوجة كما كانت سابقا، وبالتالي جعلها المشرع كباقي الجرائم الأخرى من جرائم القانون العام. إلا أنه رغم ذلك بقيت تنفرد ببعض الخصوصيات التي جعلتها تتميز عن باقي الجرائم الأخرى من حيث طبيعتها الخاصة وتميزها عن باقي جرائم القانون العام ومن حيث الأركان المكونة لها والعقوبات المقررة لها. لكنها بقيت تستمد بعض أحكامها من التشريع الجمركي. وكذلك من حيث انفرادها بإجراءات خاصة لمعاينتها والتحقيق فيها وفي الجهات القضائية التي تعالجها وانفرادها بإمكانية المصالحة فيها. وهذا ما سنتطرق له في هذا الفصل، بحيث سنتناول في المبحث الأول الأحكام الموضوعية المميزة لجريمة الصرف وفي المبحث الثاني القواعد الإجرائية المميزة لها.

[1] المادة 06 من الأمر رقم 96-22: «تطبق في مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، العقوبات المنصوص عليها في هذا الأمر، دون سواها من العقوبات بغض النظر عن كل الأحكام المخالفة».

المبحث الأول: الأحكام الموضوعية المميزة لجريمة الصرف

إن لدراسة خصوصيات جريمة الصرف تحتم الدراسة التطرق للطبيعة القانونية لهذه الجريمة، أولاً بالتعريج عن طبيعة الجريمة في القانون المقارن، ثم التطرق إلى مفهومها في القانون الجزائري وتمييزها عن باقي الجرائم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لابد من التطرق للأركان المميزة لها وطبيعة العقوبات التي قررها التشريع لهذه الجريمة، وهذا ما سنوضحه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجريمة الصرف

إنه لمعرفة طبيعة جريمة الصرف لابد من التطرق للتشريعات المقارنة التي جرمت أفعال مخالفة قوانين الصرف، ثم لمفهومها والجرائم المشابهة لها.

الفرع الأول: طبيعة جريمة الصرف في القوانين المقارنة

إن التشريعات المقارنة اختلفت في طبيعة جريمة الصرف، فمنها من اعتبراها جريمة اقتصادية، ومنها من أعطاها الطابع الضريبي، وهناك تشريعات اضفت عليها طابع العقوبات الإدارية وسنفصلها في النقاط التالية:

أولاً: هي من الجرائم الاقتصادية:

تعتبر العديد من الدول أن جرائم الصرف من الجرائم الاقتصادية، ويصنفها الفقه بأنها فرع من فروع قانون العقوبات الاقتصادية، ومن بينها الدول التي تبنت النهج الاشتراكي كيوغوسلافيا، حيث جاء النص على جريمة الصرف في الفصل التاسع عشر تحت عنوان "الجرائم المخلة بالاقتصاد الوطني". وينص على جريمة الصرف في المادة 234 منه، وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الروسي في الباب السادس من قانون العقوبات تحت عنوان "الجرائم الاقتصادية".

كما أنه في فرنسا بصدور قانون العفو عن بعض الجرائم سنة 1947 استثنى الجرائم الاقتصادية عن هذا القانون، مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية بمناسبة قضية ما إلى اللجوء إلى قرار الغرف المجتمعة والتي أكدت أن جريمة الصرف من الجرائم الاقتصادية وبالتالي تستثنى من قانون العفو[1].

ثانيًا: هي من الجرائم ذات الطابع الضريبي:

يذهب جانب من الفقه المقارن إلى أن جريمة الصرف يغلب عليها الطابع الضريبي، إذ أن بعض القوانين فرضت على الأشخاص الذين يكتسبون العملة الصعبة ويتعاملون بها دفع رسومات ضريبية، تكون مشابهة لباقي الضرائب الأخرى التي يخض لها الفرد[2].

[1] محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الثاني جرائم الصرف، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1979، ص 59 و60.

[2] على محمد نظيف، حقوق الأشخاص في ظل الرقابة على النقد في مصر والتشريعات المقارنة، القاهرة، 1989، ص 57.

وقد أخذت بهذه الفكرة سويسرا إذ اعتبرت محكمة الجنايات الفدرالية لدى فصلها في احدى القضايا المعروفة بالشهادات المزورة في 19 فيفري 1950 بأن جريمة الصرف من الجرائم ذات الطابع الضريبي مثلها مثل باقي الجرائم الضريبية[1].

ثالثًا: جرائم الصرف هي مخالفات ادارية:

بعض التشريعات في الدول اللاتينية تبنت فكرة أن بعض مخالفات الصرف أو بالأحرى بعض الصور المتعلقة بجريمة الصرف كمخالفة بعض التعليمات التي تشترط بعض الشكليات، هي مخالفات إدارية. وهوما أخذت به النمسا في تشريع الصرف وكذلك أخذت به التشيلي في المادة 24 من قانون 21 نوفمبر سنة 1950 التي توقع على المخالفين غرامات إدارية، عندما يخالفون قرارات المجلس الوطني للتجارة الخارجية[2].

الفرع الثاني: مفهوم جريمة الصرف وتمييزها عن باقي الجرائم المشابهة

أولاً: تعريف جريمة الصرف:

لم ينص المشرع الجزائري في مجمل النصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة لجريمة الصرف على تعريف مانع جامع لجريمة الصرف، وحتى الكتابات المتخصصة في مجال الصرف تفادت الخوض في مسألة تعريف جريمة الصرف. ونفس الموقف أخذه الاجتهاد القضائي في الجزائر، إذ أنه لا توجد قرارات صادرة عن المحكمة العليا على الأقل منشورة تُعطي تعريفاً لجريمة الصرف.

[1] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 58.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 59.

غير أنه باستقرار النصوص القانونية سيما الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم للأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وبالتحديد المادة الأولى منه نجدها تنص على أنه مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ما يلي:

- التصريح الكاذب،
- عدم مراعاة التزامات التصريح،
- عدم استرداد الأموال إلى الوطن،
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة،
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها[1].

كما نصت المادة 02 من نفس الأمر 10-03 الذي عدل الأمر 96-22 على حالات أخرى تعتبر من خلالها مخالفات الصرف وهي:

- كل شراء أو بيع أو تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات محررة بعملة أجنبية،
- كل تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الوطنية،

[1] المادة الأولى من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03: «تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بأية وسيلة كانت، ما يلي:
- التصريح الكاذب
- عدم مراعاة التزامات التصريح
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها...».

- كل تصدير أو استيراد السبائك الذهبية أو القطع النقدية الذهبية أو الأحجار الكريمة أو المعادن النفيسة[1].

وقد أوردت المادة الأولى من نظام بنك الجزائر رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 المتعلق بقواعد وشروط الصرف، أنه: «يقصد بالصرف في مفهوم هذا النظام، كل تبادل بين العملات الصعبة الحسابية والدينار أو العملات الصعبة فيما بينها»[2].

وبالتالي نستخلص من ما سبق ذكره أن جريمة الصرف هي كل فعل أو امتناع عن فعل من شأنه مخالفة النصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة للصرف وحركة رؤوس الأموال.

ويقصد بمصطلح الصرف التعامل في النقود، السندات، بطاقات الائتمان، الشيكات، السبائك الذهبية، الأحجار الكريمة والمعادن النفيسة، كما يقصد بمصطلح حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج تداول تلك النقود والسندات ... داخل الدولة أو بينها وبين الخارج[3].

ثانيًا: تمييز جريمة الصرف عن بعض الجرائم المشابهة:

إن جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج كما جاءت تسميتها بموجب الأمر 96-22 المعدل والمتمم، قد تلتبس وتتشابه ببعض الجرائم الأخرى كتبييض الأموال والتهريب، ولهذا كان لزاما علينا التمييز بينها، كما يلي:

[1] المادة 2 من الأمر 10-03: «تعتبر أيضا مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تتم خرقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما:
- شراء ...
- تصدير ...
- تصدير ...»

[2] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 24، لسنة 1992.

[3] موساوي محمد، جرائم الصرف، مذكرة نهاية الدراسة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2004، ص 03.

1- أوجه التشابه:

- كل من الجرائم الثلاثة من الجرائم الاقتصادية، يهدف منها المشرع الجزائري لحماية الاقتصاد الوطني.

- هي من جرائم الخطر، نفس الأفعال تهدد النظام الاقتصادي[1].

- كلها جرائم موضوعها المال بشتى أنواعه.

- هي جرائم منظمة بموجب قوانين خاصة، فجريمة الصرف ينظمها الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وجريمة التهريب ينظمها الأمر 06-05 المؤرخ في 23 أوت 2005المتعلق بمكافحة التهريب، وجريمة تبييض الأموال ينظمها القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

- تطبق على هذه الجرائم القواعد الإجرائية المطبقة على الجريمة المنظمة كأساليب التحري الخاصة.

كلها من الجرائم التي تؤول لاختصاص المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي 06-348 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006[2].

2- أوجه الاختلاف:

أ) تمييز جريمة الصرف عن جريمة تبييض الأموال:

كما سبق ذكره أن موضوع الجريمتين الأموال، إلا أنهما تختلفان اختلافا دقيقا، يتمثل فيما يلي:

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 36.
[2] الجريدة الرسمية، العدد 63، لسنة 2006.

- **من حيث مصدر المال:**

- في جريمة تبييض الأموال دائما يكون المال متأتي من عائدات إجرامية، بينما في جريمة الصرف قد يكون المال متحصل عليه بطريقة مشروعة.

- **من حيث وجود جريمة سابقة:**

- يشترط في جريمة تبييض الأموال أن تكون هناك جريمة أصلية سواء جناية أو جنحة للحصول على المال الوسخ، بينما في جريمة الصرف لم يشترط القانون ارتكاب جريمة أصلية.

- **من حيث محل الجريمة:**

- في جريمة تبييض الأموال يكون محل التبييض المال بوجه عام سواء كان نَقْدا أو عقارات أو منقولات أو أشياء أخرى، بينما في جريمة الصرف حددتها المادتان الأولى والثانية من الأمر 96-22 المعدل والمتمم على سبيل الحصر دون سواها[1].

- **من حيث العنصر المادي في الجريمة:**

- في جريمة تبييض الأموال يكون العنصر المادي في الجريمة إما تحويل الممتلكات أو نقلها أو إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لها أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو اكتساب تلك الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها أو المشاركة في ارتكاب تلك الأفعال[2].

- بينما في جريمة الصرف يكون العنصر المادي إما في: التصريح الكاذب، عدم مراعاة التزامات التصريح، عدم استراد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها

[1] أنظر المادة 02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03.

[2] أنظر المادة 02 من القانون 05-01 المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2005.

أو الشكليات المطلوبة، عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها[1] أو الحالات المنصوص عليها بالمادة 02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم المتمثلة في شراء أو بيع أو تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات محررة بعملة أجنبية أوكل تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو مستندات دين محررة بالعملة الوطنية، أو تصدير أو استيراد السبائك الذهبية أو القطع النقدية الذهبية أو الأحجار الكريمة أو المعادن النفيسة[2].

- **من حيث الركن المعنوي:**

- جريمة تبييض الأموال من الجرائم العمدية التي يشترط فيها القانون العلم والإرادة، بينما جريمة الصرف من الجرائم المادية التي يكون فيها الركن المعنوي مفترض، «إذ تتكون الجريمة رغم حسن نية فاعلها من مجرد مخالفة الأوامر والنواهي القانونية»[3].

- **من حيث العقوبات:**

بالرغم من أن كلا من الجريمتين يعاقب عنهما القانون بعقوبات جُنْحِية مشددة، إلا أنه تختلف العقوبات في كل جريمة، كما يلي:

- في جريمة تبييض الأموال تعاقب المادة 389 مكرر1 من قانون العقوبات على تبييض الأموال بالحبس من 5 إلى 10 سنوات وبغرامة من 1 مليون إلى 3 مليون دج، ويمكن أن تشدد لتصبح من 10 إلى 20 سنة والغرامة من 4 مليون إلى 8 مليون دج، إذا ارتكبت من

[1] أنظر المادة الأولى من الأمر 96-22 المعدل والمتمم.
[2] أنظر المادة 02 من الأمر 10-03 المعدل للأمر 96-22.
[3] جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثالث - جرائم، الطبعة الثانية، دار العلم للجميع، بيروت، بدون تاريخ.

طرف جماعة إجرامية منظمة. وذلك بموجب المادة 389 مكرر2 من نفس القانون وأن تصادر الأموال محل الجريمة.

- بينما في جريمة الصرف تعاقب عنها المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بالحبس من 2 إلى 7 سنوات لكن بدون وجود ظروف التشديد. كما أن الغرامة فيها مرتبط بقيمة محل المخالفة، مرتين قيمة محل المخالفة إذا كان الشخص طبيعي و4 مرات قيمة محل المخالفة إذا كان الشخص معنوي. كما يجوز للمحكمة بموجب نص المادة 05 من الأمر المذكور في حالة عدم إمكانية حجز محل المخالفة، الحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء[1].

- **من حيث إمكانية المصالحة:**

- على عكس جريمة تبييض الأموال، أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 09 مكرر من الأمر 10-03 المعدل للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة الصرف إمكانية لجوء المخالف لطلب المصالحة وتنقضي على إثرها الدعوى العمومية بالمصالحة حيث يستفيد المخالف بجميع الامتيازات المترتبة عنها[2].

[1] راجع المواد 1 مكرر و05 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[2] نص المادة 9 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03: «تحدث لجنة محلية للمصالحة...»

- **من حيث وجود بطاقية المخالفين للجريمة:**

- على عكس جريمة تبييض الأموال، نص قانون الصرف على إمكانية انشاء بطاقية وطنية للمخالفين توضع لدى مصالح بنك الجزائر ووزارة المالية وذلك بموجب نص المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 ويكون ذلك عن طريق التنظيم، الذي صدر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-279 المؤرخ في 9 يوليو2012 المحدد لكيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تسجل فيها كل مخالف طبيعي أو معنوي، كان محل محضر معاينة مخالفة الصرف[1].

ب) تمييز جريمة الصرف عن جريمة التهريب:

تختلف جريمة الصرف عن جريمة التهريب في المسائل التالية:

- **من حيث القانون المجرم:**

- جريمة الصرف كما رأينا نص عليها الأمر 96-22 المعدل والمتمم، بينما جريمة التهريب جرمها المشرع بموجب الأمر 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب[2].

- **من حيث محل الجريمة:**

- في جريمة الصرف كما رأينا في أعلاه يكون محل الجريمة النقود والأحجار الكريمة والمعادن النفيسة ووسائل الدفع.

- بينما في جريمة التهريب يكون محل الجريمة كل بضاعة، حيث نصت المادة 324 من قانون الجمارك أنه: «كل استيراد للبضاعة أو تصديرها خارج مكاتب الجمارك.

[1] أنظر المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 9 يوليو2012، الجريدة الرسمية، العدد 41، لسنة 2012.
[2] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 59، لسنة 2005.

– خرق أحكام المواد 25 و51 و60 و62 و64 و221 و222 و225 و25 مكرر و226 من قانون الجمارك

– تفريغ وشحن البضائع غشاً

– الإنقاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور...»

وجريمة التهريب على العموم هي كل عمل يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تنظم حركة البضائع عبر الحدود الثلاثة لكل دولة[1].

– **من حيث العقوبات:**

– في جريمة الصرف العقوبات هي جُنْحِية مشددة من 2 إلى 7 سنوات والغرامة مرتان قيمة محل المخالفة بالنسبة للشخص الطبيعي و4 مرات قيمة المخالفة بالنسبة للشخص المعنوي.

– بينما في جرائم التهريب أغلبها عقوبات جنحية تصل إلى 20 سنة حبسا[2]، وفيها عقوبات جنائية تصل إلى السجن المؤبد، عندما يشكل التهريب تهديدا خطيرا من شأنه أن يمس بالأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية، وكذلك تهريب الأسلحة[3].

– **من حيث إمكانية المصالحة:**

كما رأينا أعلاه فإن جريمة الصرف تجوز فيها المصالحة، وهوما قررته المادة 09 مكرر من الأمر 96–22 المعدل والمتمم، بينما جرائم التهريب لا تجوز فيها المصالحة وذلك المنع نص عليه صراحة الأمر 05–06، على أنه: «تستثنى جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي»[4]

[1] بودهان موسى، النظام القانوني لمكافحة التهريب في الجزائر، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2007، ص 09.
[2] أنظر المواد 10، 11، 12، و13 من الأمر 05-06.
[3] أنظر المادتان 14 و15 من الأمر 05-06.
[4] أنظر المادة 20 من الأمر 05-06.

المطلب الثاني: الأركان المميزة لجريمة الصرف والعقوبات المقررة لها

تتميز جريمة الصرف عن باقي الجرائم الأخرى في الأركان المكونة لها، وفي العقوبات المتنوعة التي قررها القانون بموجب نصوص خاصة وفيما يلي سنتعرض لخصوصياتها بالتفصيل:

الفرع الأول: الأركان المميزة لجرية الصرف

إن الطبيعة الخاصة التي تتسم بها جريمة الصرف وظهورها بصور مختلفة عن باقي الجرائم، جعل تطبيق تلك الأركان عليها بالصعوبة بمكان، وهو الأمر الذي جعلنا ندقق في خصوصيات كل ركن على حدى، كما يلي:

أولاً: خصوصيات الركن الشرعي:

إن المبدأ العام هو ضرورة تكريس قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات في كل الجرائم، الذي مفاده أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون[1]، يقصد به أن للقانون وحده السيادة في التجريم[2].

إذ أنه للسلطة التشريعية وحدها سلطة التجريم من خلال القانون ولها أن تحدد عناصر الجريمة، ومن ثمة لا تملك السلطة التنفيذية ولا السلطة القضائية تجريم فعل ما يمكن للقاضي من خلاله تطبيق عقوبة عن جريمة لم يحددها القانون[3].

[1] المادة 01 من قانون العقوبات الجزائري.
[2] جندي عبد المالك، المرجع السابق، ص 84.
[3] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 73.

غير أن أغلب التشريعات المنظمة لجرائم الصرف خرجت عن هذا المبدأ، إذ فوضت لسلطة أخرى غير التشريعية التجريم، ووسعت حتى في المصطلحات بعدم تحديد الجرائم تحديدا دقيقا[1]، إذ أن الركن الشرعي في جريمة الصرف استثناء عن باقي الجرائم القانون تحكمه المبادئ التالية:

1- مبدأ التفويض في التجريم أو التجريم عن طريق التنظيم: مفاد هذا المبدأ أنه في بعض القوانين المنظمة للصرف يفوض المشرع للسلطة التنفيذية وضع قواعد لتجريم بعض التصرفات التي من شأنها أن تخرق بعض النصوص التنظيمية وخاصة تنظيمات البنوك والمؤسسات المالية، وهو الأمر الجاري في فرنسا إذ أن التشريع المتعلق بالصرف يسمح لمكتب الصرف بالخروج عن مبدأ الشرعية وخلق سلطة ثانوية للتشريع بسن قواعد لائحية تجرم مخالفتها[2].

في الجزائر الأمر 96-22 سيما المادة الأولى منه جاء بصورة للجريمة على النحو التالي:

- التصريح الكاذب
- عدم مراعاة التزامات التصريح
- عدم استيراد الأموال إلى الوطن
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة...
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها والشكليات المطلوبة.

غير أنها تركت تلك الإجراءات والشكليات للبنك المركزي هو الذي يحددها، في الواقع تلك الشروط والشكليات هي التي تجرم وإن عدم احترامها أو مخالفتها يدخل تحت طائلة العقوبات المقررة في القانون.

[1] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 61.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 62.

فمثلا جاءت المادة الأولى بصورة عدم استيراد الأموال للوطن غير أن نظام بنك الجزائر رقم 11-06 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011 الذي عدل المادة 61 من النظام 07-01 هو الذي حدد المدة القصوى التي يلتزم بها المصدر لاسترداد ناتج تلك الصادرات بالعملة الصعبة والمقدرة بـ(180) يوماً، وأن تجاوزه لتلت المدة يدخله في دائرة التجريم، بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج في صورة عدم استرداد الأموال للوطن[1]. وكذلك الأمر بالنسبة لباقي صور الجريمة إذ فوض لبنك الجزائر من خلال أنظمة مختلفة لتنظيم الصرف وحركة رؤوس الأموال، وأن خرقها يدخل في دائر التجريم. ولهذا فإن من أهم ميزات جريمة الصرف أن التجريم فيها يكون عن طريق التنظيم خاصة الذي يصدر عن بنك الجزائر.

وما يدعم هذا الاتجاه الفقه المصري الذي ناقش عدم استقرار تشريعات الصرف بقوله: «دع الشارع إلى أن يقتصر دوره على مجرد اصدار نصوص على بياض وعهد إلى السلطة التنفيذية بملئها لطبيعة هذه الجرائم وما تتطلبه من تخصص فني دقيق، ومرونة وسرعة وتعديل، وهوما حدا بالكثيرين –عن حق– أن يطلقوا على اللوائح أنها قوانين من حيث الموضوع، وإن كانت لا تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية»[2]

2- ظاهرة عدم التحديد الدقيق للمصطلحات في قانون الصرف: إن مبدأ الشرعية يقتضي تحديد عناصر الجريمة تحديدا دقيقا، إذ لا يترك لأي سلطة أخرى تحديدها ما عدى القانون. غير أنه في قانون العقوبات الاقتصادي يمتاز التجريم بالعمومية والغموض أحيانا، ويفسر ذلك

[1] أنظر المادة 61 من النظام الصادر عن بنك الجزائر رقم 11-06، الجريدة الرسمية لسنة 2011.
[2] أسامة توفيق عبد الهادي، قانون النقد في ضوء الفقه والقضاء والتشريعات الاقتصادية، 2002، ص 08. منشور على الموقع التالي: www.olar.bibalex.org

أن هذا القانون لابد أن يتميز بالمرونة والحركية التي تمنحها تلك العمومية، وليس في ذلك خروجا عن قاعدة الشرعية، وأن كل ما في الأمر أن المشرع من خلاله يخول للقضاء سلطة أوسع في تفسير النصوص، وأن هذه الظاهرة واضحة في تشريع الصرف في مصر إذ أن المادة الأولى من القانون رقم 80 لسنة 1947 تنص على: «التعامل في أوراق النقد الأجنبي»، فعبارة التعامل يمكن تفسيرها تفسيرا واسعا[1]، وهو الأمر بالنسبة للأمر 96-22 المتضمن تجريم الصرف في الجزائر سيما المادة الأولى منه، إذ جاءت على العموم «... تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بأية وسيلة كانت، ما يأتي:

- التصريح الكاذب
- عدم مراعاة التزامات التصريح
- عدم استرداد الأموال إلى الوطن
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة...»

وبالتالي فالمشرع الجزائري هو الآخر أخذ بهذا العموم في عبارات نص المواد التي تجرم مخالفات الصرف.

[1] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 68.

ثانيًا: مميزات الركن المادي في جريمة الصرف:

جريمة الصرف بشكل عام تنصب على العملة، الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة[1]. أما بالنسبة للعملة محل جريمة الصرف فهي في حد ذاتها لا تشمل العملة النقدية فحسب، بل تتعدها لتشمل أيضا السندات المصرفية التي تتمثل أساسا في وسائل الدفع المصرفية مثل: الشيكات السياحية[2] والمصرفية، بطاقات الائتمان، الأوراق التجارية وغيرها.

1- العناصر المفترضة في جريمة الصرف (محل الجريمة):

إن محل جريمة الصرف، هو العملة النقدية والتي تتمثل أساسا في النقود المعدنية والأوراق النقدية، وكذلك الأحجار الكريمة والمعادن النفيسة وكذلك القيم.

1-1: العملة النقدية: إن العملة النقدية في حدا ذاتها نوعان هما:

أ) العملة الأجنبية:

يقصد بالعملة الأجنبية عملات جميع الدول عدا الجزائر، كما إذا تعامل شخص فرنسي بالأورو أثناء وجوده في الجزائر، فإن الأورو هنا يعتبر عملة أجنبية، رغم أن المتعامل به يحمل جنسية أحد البلدان التي تصدره، وعلى ذلك تعتبر العملة دائما أجنبية عند انتسابها بلد غير الدولة الوطن[3]، ولا ينظر بأي حال إلى جنسية الأشخاص الذين يتعاملون بالعملة[4].

والعملات الأجنبية تنقسم إلى نوعين هما:

---

[1] المادتين 1 و2 من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01: الأحجار الكريمة هي معادن أضفت عليها ندرتها قيمة كبيرة، من الصعب حصرها. والمفقودة هنا في جريمة الصرف هي الأحجار الكريمة التي تستعمل في الحلي كالماس والزمرد والسفير والياقوت. والمعادن الثمينة يقصد بها أساسا الذهب والفضة والبلاتين، وقد تأخذ أشكالا وصورا متنوعة. أنظر: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 159.

[2] الشيكات السياحية عبارة عن أوامر تسحبها مؤسسة على فروعها من الجهات المختلفة من العالم، ويقصد بها تمكين السائحين من الحصول على النقود اللازمة لهم في البلاد التي يقومون بزيارتها دون أن يضطروا إلى حمل نقودهم معهم، حتى لا يتعرضوا لمخاطر ضياعها فيستطيع حامل الشيك التوقيع عليه لدى البنك في الخارج ويتسلم النقود فورا وهي تصدر عاد من بنوك كبير لها ثقة عالمية. أنظر: حسن صادق المرصفاوي، جرائم الشيك، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون تاريخ نشر، ص 32.

[3] شفيق طعمه: التشريعات الجمركة وقانون التهريب والقانون الاقتصادي في الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية معدلا حتى عام 1995، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، دمشق 1995، ص 6 و7.

[4] نبيل لوقابباوى، جرائم تهريب النقد بين القانون والواقع، دار الشعب، 1993، ص 29.

- **العملة الأجنبية القابلة للتحويل بكل حرية:** يطلق عليها " العملة الصعبة "

تعرف العملة الصعبة بأنها كل عملة قابلة للتحويل بكل حرية، تستعمل عادة في المعاملات التجارية والمالية الدولية، ويقوم بنك الجزائر بتسعيرها بانتظام[1].

ومن هذا التعريف نستنتج بأن بعض العملات الأجنبية كالدينار التونسي والدرهم المغربي والجنيه المصري ليسوا بعملة صعبة لأن بنك الجزائر لا يقوم بتسعيرها بانتظام، هذا على عكس بعض العملات الأخرى كالأورو، الدولار الأمريكي، المارك الألماني والين الياباني[2]، فهي تعتبر عملات صعبة[3].

- **العملة الأجنبية غير القابلة للتحويل:**

تأخذ العملة الأجنبية غير القابلة للتحويل مفهوم معاكس لمفهوم العملة الصعبة، فكل ما عُدَّ عملة صعبة لا يعد عملة أجنبية غير قابلة للتحويل، وكل عملة أجنبية غير قابلة للتحويل ليست عملة صعبة، فالعملة الأجنبية غير القابلة للتحويل هي تلك العملة الأجنبية التي لا يقوم البنك المركزي بتسعيرها بانتظام، مثل الدينار التونسي، الدرهم المغربي والجنيه المصري...إلخ.

إنه بالنظر إلى الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم وكذا مضمون مادته الأولى يبينان أن جريمة الصرف لا تتعلق فقط بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف، وإنما تتعلق أيضا بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[1] الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من النظام رقم 90-02 المؤرخ في 1990/09/08 الذي يحدد شروط فتح وسير الحسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنويين، جريدة رسمية العدد 45 المؤرخ في 1990/10/24.

[2] أنظر الملحق رقم (01).

[3] Ahcène BOUSKIA, L'infraction de change en droit Algérien, Edition Houma, Alger, 2004, P 22.

وعليه يتضح أن نطاق تطبيق جريمة الصرف يشمل بالإضافة إلى العملات الصعبة، العملات الأجنبية غير القابلة للتحويل، لأن مصطلح " حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج " يحمل معنى أوسع من " الصرف "، فهو يشمل العملة الأجنبية القابلة للتحويل بكل حرية كما يشمل العملات الأجنبية الأخرى غير القابلة للتحويل[1].

غير أنه يفهم من عبارة " حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج " أن القانون يتطلب عندما يتعلق الأمر بالعملة الأجنبية غير القابلة للتحويل أن تكتسي طابعا تجاريا، أي أن تكون ذات أهمية[2].

أما إذا اقتصر الفعل على مجرد استيراد أو تصدير لمثل هذه العملات، ولا يكتسي طابعا تجاريا، فإنه يخرج من مجال تطبيق الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم، ويخضع لأحكام قانون الجمارك بعنوان جنحة استيراد أو تصدير بضاعة محظورة[3].

ب) العملة الوطنية:

العملة الوطنية هي تلك الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية التي يصدرها بنك الجزائر، لها سعر قانوني ولها قوة إبرائية غير محدودة[4].

والإجابة عن التساؤل السابق طرحه، والمتعلق بإمكانية اعتبار العملة الوطنية محلا لجريمة الصرف، هي نفس الإجابة الخاصة بالعمل الأجنبية غير القابلة للتحويل، فما قيل عن هذه الأخيرة صح قوله عن العملة الوطنية. ذلك أن عبارة "حركة رؤوس الأموال من وإلى

[1] Ahcène BOUSKIA, ibid. P 22, 23.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 159.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع نفسه، ص 159.

[4] المادة 4 من الأمر رقم 96-22.

الخارج" جعلت كل من العملات الأجنبية القابلة للتحويل بكل حرية والعملات الأجنبية غير القابل للتحويل وكذا العملة الوطنية محلا لجريمة الصرف.

لكن لا يطبق الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم على الاستيراد والتصدير المادي للعملة الوطنية، وهذا لا يعني إعفاؤها من المتابعات، فهذه الأفعال تخضع للتشريع الجمركي وهي تعتبر جنحة تصدير بضائع محظورة[1].

1-2: الأحجار الكريمة والمعادن النفيسة:

إن سبب دخول الأحجار الكريمة والمعادن النفيسة في دائرة الرقابة في قانون الصرف، هو قيمتها المالية الهامة والسهولة في التعامل بها دوليا، ومن ثم كان التعامل فيها من أهم وسائل تحويل رؤوس الأموال.

وقد اعتمد المشرع الجزائري على هذه القاعدة في فرض الرقابة على حركة الأحجار الكريمة والمعادن النفيسة، ويتضح ذلك من خلال مقتضيات الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01، غير أنه لم يحدد كيفية حساب قيمتها بل ترك ذلك للمؤسسات المتخصصة المعتمدة.

غير أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا واضحا ولم يبين ما هي تلك الأحجار الكريم والمعادن النفيسة، وهوما استلزم البحث في مجال التعريفة الجمركية لمعرفة مختلف تعريفاتها.

أ) **الأحجار الكريمة:** وهي المعادن ذات القيمة الكبيرة والمقصود بها الماس، الزمرد، السفير والياقوت[2].

[1] Ahcène BOUSKIA, Op.cit., P24.
[2] Ahcène BOUSKIA, ibid., P24.

ب)**المعادن النفيسة:** وهي الذهب، الفضة، البلاتين، وقد تأخذ أشكالا وصورا متنوعة أشار إليها القانون، فبالنسبة للذهب إلى السبائك والقطع النقدية والأوسمة المضافة إلى مصوغات من الذهب والفضة والبلاتين[1].

1-3: القيم

إن القيم تشكل هي الأخرى محلا لجريمة الصرف، غير أن المشرع الجزائري لم يعرفها هي الأخرى، وبالتالي تعود إلى أحكام القانون التجاري سيما المادة 715 مكرر 30 منه التي تعرفها كما يلي: " القيم المنقولة هي سندات قابلة للتداول، تصدرها شركات المساهمة، وتكون مسعرة في البورصة... "

وقد أدخلها المشرع الجزائري كمحل لجريمة الصرف بموجب المادة 04 من الأمر 22- 96 المذكور، غير أنه ربطها بالقيم المزيفة فقط بنصه " كل من قام بعملية متعلقة بالنقود أو القيم المزيف التي تشكل بعناصرها الأخرى مخالفة تشريع الصرف... تطبق عليها العقوبات المنصوص عليها في المادتين 1 و3 من هذا الأمر، ما لم تشكل هذه الأفعال مخالفة أخطر ".

2- صور جريمة الصرف:

الواقع أن جريمة الصرف ليست واحدة وإنما هي عدة، فقد حصر الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 مختلف مظاهر هذه الجريمة، وكل مظهر يشكل في حد ذاته جريمة.

[1] Ahcène BOUSKIA, Op.cit., P25.

تعتبر المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم – المبين سابقا –مخالفة أو محاولة مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بأية وسيلة كانت، ما يأتي:

2-1: التصريح الكاذب أو عدم مراعاة التزامات التصريح:

إن التشريع وكذا التنظيم الخاصين بالصرف يخضعان لاستيراد وتصدير البضاعة عامة، والاستيراد والتصدير المادي للعملة خاصة، للتصريح الذي يجب أن يكون جدي.

ويقع الركن المادي للجريمة بمجرد التصريح الكاذب والإخلال بالتزامات التصريح المفروضة قانونا.

وعليه يجب التمييز بين الحالتين التاليتين:

أ) الاستيراد والتصدير المادي للنقود:

إن الاستيراد والتصدير المادي للنقود يعد حرًّا، إلا أنه يبقى خاضعا لالتزامين هما: واجب التصريح لدى الجمارك، وواجب الصدق عند التصريح. ولا فرق في ذلك بين الأفراد والأشخاص المعنوية. ويعد أي إخلال بأحد الالتزامين أو بكلامهما فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف[1].

ب) استيراد وتصدير البضائع:

يخضع أي استيراد أو تصدير البضائع إلى التصريح لدى الجمارك، ويشكل استيراد أو تصدير البضائع بدون تصريح أو بتصريح كاذب مخالفة جمركية.

[1] قرار في 1996/09/09 ملف رقم 126533، المجلة القضائية، العدد 01، 1999، ص 219.

ويشكل نفس الفعل جريمة من جرائم الصرف متى كان الصرف من عدم التصريح أو التصريح الكاذب هو مخالفة أو محاولة مخالفة تشريع الصرف وحركة رؤوس الأموال[1].

ويقصد هنا بالبضاعة كل سلعة قابلة للتداول باستثناء تلك التي تمس بالأمن والنظام العام وبالأخلاق.[2]

2-2: عدم استرداد الأموال إلى الوطن[3]:

تلزم مختلف أنظمة بنك الجزائر المصدرين — المقيمين في الجزائر — للبضائع والخدمات باسترداد الإيرادات المتأتية من الصادرات، وكل مخالفة لهذا الالتزام تشكل جريمة صرف.

إن أساس تجريم هذا الفعل هو أن حصيلة الصادرات تعتبر المورد الأول للعملات الأجنبية[4]. ويقوم التزام توطين إيرادات التصدير في حالتين: في حالة تصدير البضائع وفي حالة تصدير الخدمات.

أ) **في حالة تصدير البضائع:** هناك نوعان من البضائع المصدرة هما: الصادرات من المحروقات والصادرات من غير المحروقات.

- **الصادرات من المحروقات:** يقصد بها في مفهوم النظام رقم 91-04 المؤرخ في 16 مايو سنة 1991 المتعلق بتحصيل إيرادات الصادرات من المحروقات[5] المعدل والمتمم بالنظام

1 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 162.

2 إرزيل الكاهنة، التعليق على الأمر 03-04 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضاعة وتصديرها، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 92.

3 استعمل المشرع في الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 مصطلح "استرداد الأموال إلى الوطن" للتعبير عن المصطلح الفرنسي "rapatriement des capitaux" في حين عبر نظام بنك الجزائر رقم 07-01 عن نفس المصطلح بعبارة "توطين إيرادات التصدير" كما عبر عنه أيضا بمصطلح "ترحيل الأموال إلى الوطن".

4 المذكرة الإيضاحية للقانون 57 لسنة 1957 - نقلا عن محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 164.

5 الجريدة الرسمية، العدد 23 المؤرخة في 1992/03/25.

رقم 95-03 المؤرخ في 06 مارس 1995[1]، صادرات البترول الخام والفان المكثف والمواد المكررة وغاز البترول المميع والغاز الطبيعي المميع والغاز الطبيعي[2].

يجب على شركات التصدير صاحبة الامتياز في الميدان الطاقوي التابع للدولة، أن تستوطن لدى بنك الجزائر تحصيل الإيرادات بالعملة الصعبة التي تحققها في إطار تصديرها للمحروقات[3].

ويعتبر إلزامي ترحيل الصادرات من المحروقات إلى الوطن ومستوفية بمجرد تحقيق تحصيلها وفقا للمادة الثالثة[4] من النظام رقم 91-04 المعدل والمتمم بالنظام رقم95-03.

- **الصادرات من غير المحروقات:** نصت المادة 29 من النظام رقم 95-07 المبين سابقا على أنه: "لا يمكن أن تقبض إيرادات الصادرات من غير المحروقات والمواد المنجمية إلا من الوسيط المعتمد الموجود لديه موطن العقد الذي يجب أن يوطن فورا العملات الصعبة. يجب أن يبرر كل تأخير في دفع الإيرادات أو توطينها."

وتضيف المادة 30 من نفس النظام أنه بمجرد توطين إيرادات التصدير، يضع الوسيط المعتمد تحت تصرف المصدر ما يأتي:

- الجزء من العملات الصعبة الذي يعود للمصدر وفقا للتنظيم، والذي يدفع في حسابه بالعملة الصعبة،

[1] الجريدة الرسمية، العدد 23 المؤرخة في 1996/01/24.
[2] مضمون المادة 02 من النظام رقم 91-04 المعدل والمتمم.
[3] المادة الأولى من النظام رقم 91-04 المعدل والمتمم.
[4] المادة الثالثة من النظام رقم 91-04 المعدل والمتمم.
المادة 3 تنص بأن: "تحصل الإيرادات بالعملة الصعبة المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه فقط عن طريق حسابات بنك الجزائر، تفتح لدى مراسليه من البنوك الأجنبية.
غير أنه يمكن إيداع إيرادات الصادرات من المحروقات في حساب ضمان يفتح في الخارج بموجب قرار يتخذه بنك الجزائر في إطار التركيب المالي يقوم نشاطات إنتاج المحروقات ونقلها وتحويلها.
يحدد القرار المنصوص عليه في الفقرة السابقة كيفيات تسيير حساب الضمان ويضبط شروط استعمال الأموال المودعة فيه"

- القيمة المقابلة بالدينار لرصيد إيرادات التصدير الذي يخضع لالتزام التنازل.

وتعتبر إلزامية الترحيل إلى الوطن تامة بمجرد التنازل عن عائدات الصادرات لفائدة بنك الجزائر[1].

ب)**في حالة تصدير الخدمات:** يمكن تصدير جميع أصناف الخدمات باستثناء حالات الإقصاء الصريح.

نصت المادة 57 من النظام رقم 07-01 بأنه: "تنطبق الحقوق والالتزامات المرتبطة بتحويل البضائع وتوطينها على عمليات تبادل الخدمات."

وعليه فإن مصدر الخدمات يعد ملزما باسترداد الإيرادات المتأتية من صادراته.

* يلاحظ مما سبق، أن الركن المادي لجريمة الصرف في هذا التصرف (أي عدم استرداد الأموال إلى الوطن) يقوم بتوافر العوامل الآتية:

- تصدير البضائع أو الخدمات إلى الخارج.
- أن يكون من قام بالتصدير شخص طبيعي أو معنوي مقيم بالجزائر.
- عدم استرداد قيمة الصادرات إلى الوطن.

وستتم دراسة هذه العوامل تباعًا:

- **تصدير البضائع أو الخدمات:** تجدر الإشارة أولاً إلى أن مناط التجريم ليس تصدير بضاعة أو خدمة بل عدم استرداد قيمتها إلى الوطن.

[1] المادة 17 من النظام رقم 91-13 المؤرخ في 14 غشت 1991 المتعلق بالتوطين والتسوية المالية لصادرات من غير المحروقات - الجريدة الرسمية العدد 30 المؤرخ في 1992/04/22.

إن تصدير البضائع والخدمات يعد من أهم مصادر النقد الأجنبي، الذي ينبغي توفيره للدولة، وعدم استرداد القيمة يعني تحويل هده القيمة بطريق غير مباشرة إلى الخارج.[1]

والمقصود بالبضائع هنا، البضائع المصدرة من منتجات أو مصنوعات جزائرية، والسلع الأجنبية الأصل التي مرت بعمليات غيرت شكلها أو رفعت قيمتها[2].

إن بنك الجزائر لم يحدد أنواع معينة من البضائع، بل أن جميع أنواع البضائع قابلة للتصدير، بصريح نص المادة 25 من النظام رقم 95-07 والتي جاء فيها: "... مهما يكن نوعها..."[3]

أما الخدمات، فيمكن تصدير جميع أصنافها باستثناء حالات الإقصاء الصريح.

- **أن يكون المصدر مقيما في الجزائر:** إن التزام استرداد الاموال إلى الوطن يخص المصدرين – سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين – المقيمين دون غيرهم؛ وللإقامة مفهوم خاص في قانون القرض والنقد[4]. فما هو هذا المفهوم؟

يعتبر مقيما في الجزائر في مفهوم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر.[5]

وبالمقابل يعتبر غير مقيم في الجزائر، في مفهوم ذات الأمر أعلاه – كل شخص طبيعي أو معنوي – يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية خارج الجزائر[6].

[1] نبيل لوقابباوى، المرجع السابق، ص 151.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 164 و165.
[3] تنص المادة 25 بأنه: "يجب أن يخضع كل عقد استيراد أو تصدير نهائي أو موقت للبضائع، مهما يكن نوعها، باستثناء عمليات العبور لتعيين موطن لدى وسيط معتمد. ويخول هذا الوسيط المعتمد وحده لجمع تدفقات الأموال والقيام بهذه العملية في شكل تحويل وترحيل في اتجاه الوطن عند الاستيراد أو التصدير المعني..."
[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 163.
[5] المادة 125، فقرتها الأولى، من الأمر 03-11.
[6] الفقرة الثانية من المادة 125 من الأمر 03-11.

وقبل الأمر 03-11، كان نظام مجلس النقد والقرض رقم 90-30، المؤرخ في 08 سبتمبر سنة 1990 الذي يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لترحيل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها[1]، يعرف في مادته الثانية المقيم المذكور في المادة 182 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض الملغى بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي جزائريًا كان أم أجنبيًا يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية في الجزائر منذ سنتين على الأقل. ويعرف غير المقيم المذكور في المادة 181 من نفس القانون بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي، جزائريًا كان أم أجنبيًا يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية خارج الجزائر منذ سنتين على الأقل وفي بلد له علاقات دبلوماسية مع الجزائر. ويجب على غير المقيمين الأجانب أن يتمتعوا بجنسية دولة تعترف بها الجمهورية الجزائرية وتقيم علاقات دبلوماسية معها.

يتحدد المركز الرئيسي للنشاط الاقتصادي – حسب مفهوم المادتين 181 و182 – بتحقيق أكثر من 60% من رقم الأعمال خارج الجزائر أو داخلها حسب الحالة، وبالنسبة للأشخاص الطبيعيين يشترط أن تكون أكثر من 60% من أملاكهم خارج الجزائر أو داخلها حسب الحالة[2].

متوسط المداخيل خلال السنتين الأخيرتين أو المتوسط السنوي الذي يحسب منذ البدء في النشاط إذا كان هذا الأخير قد انطلق منذ أقل من سنتين[3].

[1] الجريدة الرسمية، العدد 45 المؤرخة في 1990/10/24.
يهدف النظام 90-03 إلى تطبيق المواد من 181 إلى187 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض الملغى، بحيث كانت المادتين 181 و182 منه تعرفان على التوالي، غير المقيمين والمقيمين.
[2] الفقرة د من المادة 02 من النظام 90-03.
[3] الشق الثاني من الفقرة د من المادة 02 من النظام 90-03.

ويلاحظ أن للإقامة مفهوم خاص في الأمر المتعلق بالنقد والقرض، يختلف عن مفهوم الإقامة في القانون المدني[1].

وعليه فالشخص الأجنبي الذي يكون موطنه في بلاده، ولكن يقيم في الجزائر، يمكن أن يكون مقيما في نظر تنظيم الصرف إذا كانت أغلب أعماله قد حققت في الجزائر[2].

وفي هذا الصدد قضي في فرنسا بأن القضاة ملزمون ببحث مكان الإقامة العادية لامرأة أجنبية متزوجة بفرنسي، وذلك وفقا لمعنى الإقامة في تنظيم الصرف، دون الأخذ بالمادة 108 من القانون المدني الفرنسي[3].

- **عدم استرداد قيمة الصادرات إلى الوطن:** وهو الفعل الذي يقوم به الركن المادي لجريمة الصرف.

تجدر الإشارة إلى أن التزام استرداد قيمة الصادرات من غير المحروقات يقترن بوجوب وقوعه خلال مدة (180) مائة وثمانين يوما من تاريخ الشحن، إلا بترخيص من بنك الجزائر، وكانت بموجب النظام 91-13 (120) يوما[4].

إن قانون الرقابة على النقد المصري رقم 97 لسنة 1976، في مادته الثانية، يشترط هو الآخر استرداد قيمة البضاعة بالكامل ولكن خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ الشحن – مددت إلى إثني عشر شهرا من تاريخ الشحن بموجب لائحة تنفيذية – وأوردت بعض

[1] المادة 36، والفقرة الثالثة من المادة 50 من القانون المدني.

[2] Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 35.

[3] Cass. Civ I - 12 Juin 1956. Bull. Civ I – N: 232 - Rev. Crit. Dr int. pr. 1958 - nate A. rabinavitch, Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 35. - نقلا عن

[4] المادة 02 من النظام 11-06 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011 التي عدلت المادة 61 من النظام 07-01.

الإعفاءات من شرط المدة الواجب استرداد قيمة البضاعة فيها، كما في حالة تصدير الكتب والصحف والمجلات الدورية[1].

2-3: عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة:

يغلب على التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف الطابع الشكلي، فالإجراءات والشكليات المطلوبة لها أهمية كبرى مما جعل المشرع يجرم عدم الالتزام بها.

إن اكتساب العملة الصعبة والتنازل عنها وحيازتها وكذا استيراد وتصدير البضائع والخدمات يتم بكل حرية، غير أن جميع هذه العمليات تخضع لإجراءات وتتطلب شكليات، يعد عدم مراعاتها فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف[2]. وتتمثل فيما يأتي:

أ) شراء العملة الصعبة والتنازل عنها وحيازتها:

منذ صدور النظام رقم 95-07 المبين سابقا، رخص البنك المركزي لكل مقيم بالجزائر شراء العمل الصعبة والتنازل عنها وحيازتها في الجزائر وذلك حسب الإجراءات ووفق الشكليات التالية:

- **شراء العملة الصعبة:** نصت المادة 02 من النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 غشت 1991 والمتعلق بقواعد الصرف وشروطه، بأنه يمكن لجميع المقيمين القيام بعمليات شراء العملات الصعبة.

[1] عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف بالإسكندرية 1996، ص 405.
- نبيل لوقابباوى، المرجع السابق، ص 153 و154.
[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 163 و164.

كما نصت المادة 17 من النظام رقم 07-01 على أنه يمكن لأي شخص مقيم بالجزائر، حيازة واقتناء عن طريق وسيط معتمد[1]، مقابل العملة الوطنية، أي مبلغ من العملات الصعبة يتعهد بوفائه قانونا طبقا لتنظيم الصرف والتجارة الخارجية.

إن حرية حصول المتعاملين الاقتصاديين على العملة الصعبة هو نتيجة لتخلي الدولة عن احتكار التجارة الخارجية الذي تم بموجب المرسوم رقم 91-37 المؤرخ في 1991/12/13 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، الذي تم تكريسه في النظام رقم 91-03 المؤرخ في 1991/02/20 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها[2] في مواده الأولى والثالثة[3].

في كل الأحوال، لا يمكن أن يتم حيازة واقتناء العملة الأجنبية القابلة للتحويل بكل حرية إلا لدى وسطاء معتمدين[4]، ويعد اكتسابها لدى الغير فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف.

[1] يمكن أن يصرح وسيط معتمدًا:
- كل بنك أو مؤسسة مالية لها اعتماد قبلي.
- كل مؤسسة أو عون الصرف يفوضه بنك الجزائر القيام بعمليات بالعملات الصعبة أو بعمليات الصرف لحسابهم أو لحساب زبائنهم (المادتين 10 و11 من النظام رقم 95-07).
وتترتب صفة وسيط معتمد على اعتماد يمكن أن يصدره بنك الجزائر بناء على طلب البنك أو المؤسسة المالية أو المؤسسة أو عون الصرف (المادة 12 من النظام رقم 95-07).
ويكون الاعتماد الذي يخول صفة الوسيط المعتمد، موضوع تبليغ صريح يبين بدقة صنف (أو أصناف) العمليات المرخص بها (المادة 13 من النظام رقم 95-07).
ويقع على عاتق الوسطاء المعتمدين مجموعة من الالتزامات، وفي حالة مخالفتها، يمكن أن يسحب بنك الجزائر صفة الوسيط المعتمد (المواد 14، 15، 16 من النظام رقم 95-07).

[2] الجريدة الرسمية، العدد 23، لسنة 1992.

[3] عبد المجيد زعلاني، الاتجاهات الحديثة ...، المرجع السابق، ص 62 و63.
المادة 1 من النظام رقم 91-03 تنص بأنه. "يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من أول أبريل سنة 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيد، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية."
والمادة 3 من نفس النظام تنص بأنه: "... يدفع ثمن الواردات بالدنانير الجزائرية فقط، التي تقابل قيمة الاستيراد بالعملات الصعبة، عن طريق بنك التوطين. ويطبق على المستورد السعر الرسمي للعملات الذي يصدره يوميا بنك الجزائر، تضمن هذه الأحكام حرية قابلية التحويل التجارية للدينار الجزائري في جميع المعاملات التجارية المنتظمة المذكورة في المادة الأولى أعلاه."

[4] المادة 17 من النظام رقم 07-01.

- **التنازل عن العملة الصعبة:** نصت المادة 02 من النظام رقم 91-07 المتعلق بقواعد الصرف وشروطه بأنه يمكن لغير الجزائريين المقيمين القيام بعمليات بيع العملات الصعبة.

ولا يمكن التنازل عن العملات الصعبة مقابل الدينار إلا لصالح الوسطاء المعتمدين و/أو لصالح بنك الجزائر.

كما أن غير المقيمين ملزمون أيضا بالتنازل عن عملاتهم الصعبة مقابل الدينار الجزائري لدى الوسطاء المعتمدين، ويقوم نفس الالتزام بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون عمليات تصدير البضائع والخدمات[1].

وتبعا لذلك يشكل جريمة صرف كل تنازل عن العملة الصعبة لغير الوسطاء المعتمدين و/أوبنك الجزائر.

- **حيازة العملة الصعبة:** يرخص لكل شخص سواء كان طبيعي أو معنوي، مقيم أو غير مقيم في الجزائر، حيازة وسائل الدفع المحررة بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل لدى الوسطاء المعتمدين، وهوما قررته أحكام المادتين 17 و22 من النظام رقم 95-07 السالف بيانه.

فالمادة 17 تنص بأنه يرخص لكل مقيم بالجزائر حيازة – في الجزائر – وسائل دفع محررة بعملات أجنبية قابلة للتحويل بكل حرية. ولا يمكن تداول أو إيداع وسائل الدفع هذه في الجزائر إلا لدى وسطاء معتمدين، باستثناء الحالات التي ينص عليها تنظيم خاص أو يرخص بها بنك الجزائر. وجاء في المادة 22 ما يلي: "يرخص لكل شخص طبيعي أو معنوي مقيم أو غير مقيم، بفتح حسابات بالعملات الصعبة عند الطلب أو لأجل لدى البنوك أو المؤسسات المالية الوسيطة المعتمدة.

[1] Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 39.

يمكن للوسطاء المعتمدين حيازة حسابات بالعملات الصعبة لدى بنك الجزائر...".

إن حيازة العملة الصعبة خارج دائرة الوسطاء المعتمدين تشكل فعلا ماديا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف.

ب) استيراد وتصدير البضائع والخدمات:

منذ صدور المرسوم رقم 91-37 المؤرخ في 1991/02/13 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، يمكن للأعوان الاقتصاديين استيراد وتصدير البضائع والخدمات بكل حرية، غير أنه هذه العمليات تخضع لشكلية التوطين المصرفي المسبق لدى بنك وسيط معتمد في الجزائر[1]. وسيتم تبيان ذلك من خلال كل حالة على حدى:

- **استيراد البضائع والخدمات:** يتمثل التوطين المصرفي لاستيراد ما، فما يأتي:
  - يتعين على المستورد المقيم، أن يختار بنكًا وسيطًا معتمدًا قبل إنجاز عمليته، ويلتزم لديه أن يقوم بالعمليات والإجراءات المصرفية التي ينص عليها تنظيم التجارة الخارجية والصرف.
  - يتعين على البنك الوسيط المعتمد أن يقوم أو يكلف من يقوم، لحساب المستورد، بالعمليات والإجراءات التي ينص عليها تنظيم التجارة الخارجية والصرف[2].

- **استيراد البضائع:** توجب المادة 41 من النظام رقم 07-01 خضوع كل عقد استيراد نهائي أو مؤقت للبضائع، مهما يكن نوعها، باستثناء عمليات العبور لتعيين موطن لدى وسيط معتمد.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 166.
[2] المواد 24 وما بعدها من النظام 07-01.

إن شروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويله محددة في النظام رقم 91-03[1] المؤرخ في 1991/02/20 المعدل والمتمم بالنظام رقم 94-11 [2] المؤرخ في 1994/04/12، بحيث تنص المادة الثالثة منه على ما يلي: "يخضع كل استيراد لإجراء توطين إجباري يعين مقدما لدى بنك وسيط معتمد في الجزائر باستثناء الواردات المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 07..."

إن عدم مراعاة إجراء التوطين المصرف لعقد استيراد البضائع – باستثناء الواردات الستة المبينة مسبقا – يشكل فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف.

- **استيراد الخدمات:** تخضع عقود استيراد الخدمات لتعيين محل لها كما هو الحال بالنسبة لعمليات تبادل البضائع[3].

فالتوطين المصرفي لعقد استيراد الخدمات – الذي يدفع ثمنه عن طريق العملات الصعبة أو القيد في الجانب المدين من الحساب بالعملة الصعبة – يعد إجباريا.

نص النظام رقم 07-01 على أن يتم تسديد الخدمات من قبل البنوك الوسيطة المعتمدة انطلاقا من مواردها الخاصة من العملات الصعبة أو المتحصل عليها من زبائنها أو لدى بنك الجزائر.

فعدم مراعاة إجراء التوطين المصرفي لعقد استيراد الخدمات يشكل فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف.

[1] الجريدة الرسمية، العدد 45 المؤرخة في 1992/10/24.
[2] الجريدة الرسمية، العدد 72 المؤرخة في 1994/11/06.
[3] المادة 41 من النظام رقم 07-01.

- **تصدير البضائع والخدمات:** يتمثل التوطين المصرفي المتعلق بتصدير البضائع أو الخدمات فيما يأتي:
  - بالنسبة للمصدر المقيم هو أن يختار، قبل التصدير، بنكًا له صفة الوسيط المعتمد يلتزم لديه بالقيام بالعمليات والإجراءات المصرفية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به.
  - أما بالنسبة للبنك الوسيط المعتمد هو تسجيل عقد تصدير البضائع والخدمات في شبابيكه، وبهذه الصفة يلتزم بأن يقوم أو أن يكلف من يقوم بالعمليات والإجراءات المنصوص عليها في التنظيم المعمول به لحساب المصدر.

- **تصدير البضائع:** توجب المادة 56 من النظام رقم 07-01 خضوع كل عقد تصدير نهائي أو مؤقت للبضائع، مهما يكن نوعها، باستثناء عمليات العبور، لتعيين موطن لدى وسيط معتمد.

وتبعًا لذلك يعد أي تصدير لبضائع دون تعيين محلا لها لدى وسيط معتمد عملاً مجرما، ونفس الحكم ينطبق على تحصيل الإيرادات المتأتية من الصادرات الذي يتم دون المرور على الوسيط المعتمد[1].

- **تصدير الخدمات:** إن تصدير الخدمات هو الآخر يخضع لتعيين محل للعقود المتعلقة بها أي لتعيين التوطين المسبق[2]، كما أن ترحيل الإيرادات المتأتية من صادرات الخدمات يجب أن يتم عبر الوسيط المعتمد[3].

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 167.
[2] المادة 57 من النظام 07-01.
[3] نفس المادة أعلاه.

وتبعا لذلك، فإن تصدير خدمات دون تعيين محلاً لها لدى وسيط معتمد يعد فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف، ونفس الحكم ينطبق على ترحيل الإيرادات المتأتية من صادرات الخدمات الذي يتم دون المرور على الوسيط المعتمد[1].

2-4: عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها

تتفق كل الأنظمة الصادرة عن البنك المركزي منذ تحرير التجارة الخارجية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-37 المؤرخ في 1991/02/13 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، على أنه يحق لأي عون اقتصادي القيام بعمليات استيراد أو تصدير بضائع أو خدمات، ما لم تكن محظورة، دون حاجة إلى ترخيص مسبق[2].

غير أنه لا يستبعد أن تلجأ السلطات العمومية دفاعًا عن المصالحِ الوطنية إلى إخضاع بعض العمليات إلى ترخيص مسبق من بنك الجزائر[3]، وهوما حصل فعلا في بعض الأنظمة الصادرة عن البنك المركزي، التي اشترطت بخصوص بعض العمليات الحصول على ترخيص من بنك الجزائر.

وتتمثل العمليات الموقوف على الحصول على ترخيص من بنك الجزائر فما يلي:

أ) **تحويل رؤوس الأموال نحو الخارج:** يمنع على المقيمين، بموجب المادة 8 من النظام رقم 07-01، تشكيل أصول نقدية أو مالية أو عقارية بالخارج انطلاقا من نشاطاتهم في الجزائر، غير أن تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج من قبل المقيمين في الجزائر لضمان تمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المتعلقة بإنتاج السلع والخدمات

[1] Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 44.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 168.

[3] Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 50.

في الجزائر جائز ولكن يكون بعد الحصول على رخصة من مجلس النقد والقرض[1] وهوما فرضته أحكام المادة 126 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

ويحدد مجلس النقد والقرض في أنظمته شروط منح هده الرخص، والتي عليه أن يتقيد بها في منحه للرخص[2]. كما تجدر الإشارة إلى أن الاستثمار و/أو إقامة مكتب تمثيل بالخارج للمتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري في حد ذاته يحتاج لرخصة من مجلس النقد والقرض[3].

كما أن اقتطاعات الأشخاص المعنويين في حدود الرصيد المتوفر في حسابهم بالعملة الصعبة بهدف تحويل أو دفع إلى الخارج في غير الحالات المذكورة في المادة 6[4]، من النظام رقم 90-02 تخضع لترخيص مسبق من بنك الجزائر.

كما أن تحويل الفوائد بموجب الاستثمارات الأجنبية يخضع لترخيص من قبل مصالح مراقبة الصرف، تحدد محتواه تعليمة من بنك الجزائر[5].

ب) نقل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية:

يجب على الشخص الطبيعي أو المعنوي، قبل أي نقل لرؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية، أن يطلب من مجلس النقد والقرض الإعلان بأن تمويله مطابق لأحكام القانون والنظام رقم 90-03[6].

[1] يتكون مجلس النقد والقرض من: محافظ بنك الجزائر رئيسا، أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر وشخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية تعينان بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية. (المواد 58، 59، 60 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض).

[2] المادة 126 من الأمر 03-1 المتعلق بالنقد والقرض.

[3] النظام رقم 02-01 المؤرخ في 2002/02/17 الذي يحدد شروط تكوين ملف طلب رخصة استثمار و/أو إقامة مكتب تمثيل بالخارج للمتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري.

[4] لا يخضع لترخيص من بنك الجزائر كل تحويل إلى الخارج لتغطية الخدمات المحصل عليها أو لدفع أجور الأجانب والأتعاب والحقوق والشهادات والرخص.

[5] المادة 4 من النظام رقم 2000-03 المؤرخ في 2000/04/02 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية.

[6] المادة 4 من النظام رقم 90-03.

ج) الفوترة والبيع بالعملة الصعبة داخل الإقليم الجزائري:

تمنع – وفقا للمادة 05 من النظام رقم 95-07 فوترة السلع والخدمات في التراب الوطني أو بيعها بالعملات الصعبة، ما عدا الحالات التي ينص عليها التنظيم أو التي يرخصها بنك الجزائر.

وما دام التنظيم لم يحدد الحالات التي يجوز فيها فوترة أو بيع السلع والخدمات بالعملة الصعبة في الجزائر، فإنها تخضع لرخصة من قبل بنك الجزائر.

وأخيرا، سواء تعلق الأمر بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج أو بنقل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية أو بالفوترة والبيع بالعملة الصعبة في الجزائر أو باستيراد الخدمات، يعد فعلاً مكونًا للركن المادي لجريمة الصرف كل عملية تتم بدون الحصول على الترخيص المشترط أو بدون احترام الشروط المقترن الترخيص[1].

2-5: الصور الأخرى المضافة بموجب تعديل الأمر 96-22 بالأمر 10-03

أضاف المشرع الجزائري بموجب التعديل الوارد على الأمر 96-22 بالأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010 ثلاث صور أخرى وهي:

– شراء أو بيع أو تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات محررة بعملة أجنبية.

– تصدير واستيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الوطنية.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 170.

– تصدير واستيراد السبائك الذهبية أو القطع النقدية أو الأحجار الكريمة أو المعادن النفيسة. وكان قبل ذلك المشرع الجزائري بموجب الأمر 03–01 قد كان يعاقب حتى على الحيازة، أي يعاقب حتى على مجرد حيازة الذهب والمعادن النفيسة.

والملاحظ من إضافة هذه الصور هو محاولة من المشرع الجزائري ليشمل كل الحالات الممكنة بالحماية الجزائية[1].

ثالثًا: مميزات الركن المعنوي في جريمة الصرف:

يختلف الركن المعنوي في جرائم القانون العام عنه في الجرائم الاقتصادية بصفة عامة، فأي الأحكام تطبق على جريمة الصرف؟ وما مدى التطابق بين الركن المعنوي لجريمة الصرف في القانون الجزائري والركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية؟

1– ضعف الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية:

إن الركن المعنوي للجرائم الاقتصادية[2] لا يخضع لنفس الأحكام العامة المقررة في قانون العقوبات، إذ يتميز قانون العقوبات الاقتصادي[3] بضعف هذا الركن وضآلته.

---

[1] المادة 02 من الأمر 10-03 المعدلة والمتمم للمادة 02 من الأمر 96-22 المؤرخ في 9 يوليو1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[2] ينطلق البعض في تحديد الجرائم الاقتصادية بأنها كل عمل أو امتناع عن عمل يقع بالمخالفة للقواعد المقررة لتنظيم أو لحماية السياسة الاقتصادية للدولة، فهي جرائم الاستفادة بغير حق على حساب الاقتصاد العام، وهي جرائم الإخلال بتنفيذ الالتزامات الاقتصادية وجرائم التأثير على الثقة المالية العامة ويمكن إجمالها تحت عنوان الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني.

إن المعيار الصحيح لتحديد الصفة الاقتصادية للقاعدة الجنائية - بشكل عام – هو طبيعة المصلحة التي تحميها هذه القاعدة، والمصلحة الاقتصادية التي يحميها المشرع في هذه الحالة هي المصلحة الاقتصادية العامة، أي تلك المتعلقة بالسياسة الاقتصادية للدولة.

أنظر: غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، دراسة مقارنة حول جرائم الأعمال والمؤسسات التجارية والمخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004. ص 15-.31.

[3] إن خصائص الجرائم الاقتصادية تدعم الاتجاه القائل باستقلالية قانون العقوبات الاقتصادي عن قانون العقوبات العام، استقلالية لم تصل بعد إلى حد الانسلاخ عنه تماما، وإنما تمنحه شخصية قائمة بذاتها، بحيث اختلفت السياسة من دولة إلى أخرى في وضع تنظيماتها الخاصة لكفالة حماية المصالح الاقتصادية، فلجأ البعض إلى تجميع الجرائم الاقتصادية في قانون مستقل، بينما أثر البعض الآخر على تقنين فصل أو أكثر للجرائم الاقتصادية في قانون العقوبات لمنحها صفة الدوام والاستمرار.

أنظر: غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004، ص 31 إلى 35.

استقر الاجتهاد القضائي على أن القصد الجنائي في هذه الجرائم مفترض، وعلى المتهم أن يثبت العكس[1].

إن عدم تقيد الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية بأحكام الركن المعنوي في القانون العام هو بسبب أن القوانين الاقتصادية من الأهمية ما يقتضي تطلب منتهى اليقظة في مراعاتها وإغلاق سبيل الخروج عليها وإلا تعذر تنفيذ السياسة الاقتصادية، ومن ثم فإن ضآلة أو ضعف الركن المعنوي في هذه الجرائم خاصية تتميز بها[2]. وقد استقر القضاء في الجزائر على هذا سيما في جرائم الشيك[3].

2- مدى توافر الركن المعنوي في جريمة الصرف:

اختلف الركن المعنوي لجريمة الصرف في القانون الجزائري باختلاف المراحل التي مر بها تشريع الصرف:

غير أنه جاء الأمر رقم 03-01 المعدل والمتمم لأمر رقم 96-22، بفقرة مستحدثة في المادة الأولى، التي تنص: "لا يعذر المخالف على حسن نيته".

وبهذا التعديل، يكون المشرع قد أضفى على جريمة الصرف التي يكون محلها نقودا، طابع الجريمة المادية البحة التي لا يقتضي لقيامها توافر قصد جنائي، وفيها تعفى النيابة العامة من إثبات سوء نية مرتكب المخالفة، ويمنع على مرتكب المخالفة التذرع بحسن نيته للإفلات من العقوبة المقررة[4].

[1] غسان رباح، المرجع السابق، ص 43.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 80 و81.
[3] استقر القضاء على ذلك في القرارات التالية:
- الغرفة الجزائية قرار في 1990/03/30 - ملف 67418، المجلة القضائية العدد 01-1994 ص 261.
- قرار في 1999/07/26، ملف 219390 - المجلة القضائية – العدد 2، 1999، ص 68.
[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 174.

وبهذا يكون المشرع قد أعاد تقرير نص المادة 282 من قانون الجمارك الملغاة، التي كانت تطبق قبل صدور الأمر رقم 96-22، وذلك في الحالة التي يجمع فيها الفعل المادي بين جريمة الصرف والجريمة الجمركية، هذا بعدما ألغيت هذه المادة بموجب القانون رقم 98-10، الذي لطف أحكامها ونص من جديد في المادة 281 منه: "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم".

الفرع الثاني: طبيعة الجزاءات المقررة لجريمة الصرف

إن العقوبات إذا كانت مؤثرة ومناسبة، تساهم مساهمة فعالة في مكافحة الجريمة لما تحققه من الردع العام والخاص، والأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 يتنوع في العقوبات التي يمكن توقيعها على المخالف، ويميز بين الحالة التي يكون فيها المخالف شخصا طبيعيا والحالة التي يكون فيها شخصا معنويا.

وعليه سيتم دراسة هذا المطلب في ثلاثة نقاط، نبدأ بأهمية العقوبة، ثم العقوبات المقررة للشخص الطبيعي وأخيرا العقوبات المقررة للشخص المعنوي.

أولاً: مميزات العقوبات المقررة للشخص الطبيعي:

تنص المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 بأن: "كل من يرتكب مخالفة أو محاولة مخالفة منصوص عليها في المادة الأولى أعلاه يعاقب بالحبس من سنتين إلى سبع سنوات وبمصادرة محل الجنحة ومصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش وبغرامة لا يمكن أن تقل عن ضعف قيمة محل المخالفة أو محاولة المخالفة.

إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها، أولم يقدمها المخالف لأي سبب كان، يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء".

كما تنص المادة 3 من نفس الأمر على ما يلي: "كل شخص حكم عليه بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وفقا لأحكام المواد الأولى مكرر والثانية أعلاه، يمكن أن يمنع من مزاولة عمليات التجارة الخارجية أو ممارسة وظائف الوساطة في عمليات البورصة أو عون في الصرف، أو أن يكون منتخبا أو ناخبا في الغرف التجارية أو مساعدا لدى الجهات القضائية، وذلك لمدة لا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم القضائي نهائيا، فضلا عن عقوبات المنصوص عليها في المادة الأولى مكرر من هذا الأمر.

كما يمكن الجهة القضائية المختصة أن تأمر بنشر الحكم القضائي بالإدانة كاملا أو مستخرج منه، على نفقة المحكوم عليه، في جريدة أو أكثر تعينها".

يتضح من خلال نصي المادتين الأولى مكرر والثانية بأنه تطبق على جريمة الصرف ثلاثة أصناف من الجزاءات الجنائية:

- الجزاءات السالبة للحرية "عقوبة الحبس".
- الجزاءات المالية
- الجزاءات التكميلية.

بالإضافة إلى نوع آخر من الجزاءات وهو الجزاء الإداري.

1- عقوبة الحبس والجزاءات المالية

1-1: عقوبة الحبس:

تعاقب المادة الأولى مكرر من ارتكب جريمة الصرف أو حاول ارتكابها بالحبس من سنتين إلى سبع سنوات. ويلاحظ أن الحد الأقصى يتجاوز الحد الأقصى العام المقرر للجنح[1].

ولا يثير الحبس ملاحظة خاصة غير كونه العقوبة الوحيدة المانعة من الحرية المنصوص عليها في الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم[2].

يرى الدكتور لوقابباوي ضرورة إلغاء عقوبة الحبس في هذه الجرائم ومضاعفة عقوبة الغرامة فيها، لأنه من الثابت أن عقوبة الحبس لها من الأثار السلبية ما يفوق طاقة مرتكبي جرائم النقد الذين يتصرفون في حر مالهم، ولكن من منطلق مصلحتهم الخاصة بالمخالفة للنظم المقررة، ولن تستفيد الدولة من حبسهم ولكن تستفيد الدولة بزيادة مواردها المالية بالنص على مضاعفة عقوبة الغرامة والمصادرة بدلاً عن عقوبة الحبس في هذه الجرائم[3].

إن عقوبة الحبس هذه لا تثير أي إشكال فيما يتعلق بتطبيق الظروف المخففة، باعتبار أنها عقوبة جزائية بحتة من القانون العام تطبق عليها كل أحكام قانون العقوبات بما فيها حكم المادة 53 المتعلقة بالظروف المخففة ومن ثم يجوز النزول بعقوبة الحبس إلى يوم واحد أو استبدالها بغرامة لا تقل عن 20 دج[4].

[1] المادة 05 من قانون العقوبات.

[2] إن الأمر رقم 96-22 تخلى عن عقوبات السجن المنصوص عليها في أحكام قانون العقوبات الملغاة، إذ تبقى الجريمة جنحة حتى في حالة العود.

[3] نبيل لوقابباوى، المرجع السابق، ص 283.

[4] Ahcène BOUSKIA, Op.cit. P 107.

1-2: الجزاءات المالية:

تتمثل في الغرامة والمصادرة.

أ) **الغرامة:** الملاحظ على الغرامة المقررة جزاء لجريمة الصرف هو أن المشرع لم يحدد قيمتها بمقدار معين واكتفى بذكر حدها الأدنى وهو ضعف قيمة محل المخالفة أو محاولة المخالفة، يفهم من هذا النص أنه بإمكان القاضي الحكم بما يفوق هذه القيمة بكثير، وهو أمر غير سائغ لمخالفته مبدأ الشرعية الذي يفرض أن يكون الحد الأقصى للعقوبة حدد بنص القانون[1].

وكانت المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 قبل تعديلها بموجب الأمر رقم 03-01 تحدد الحد الأقصى للعقوبة بضعف قيمة محل المخالفة أو المحاولة[2]. دون تحديد حدها الأدنى، وهذا المسلك أسلم من المسلك الجديد الذي اتبعه المشرع الجزائري عندما حدد الحد الأدنى دون تحديد الحد الأقصى[3].

يبدو من صياغة النص أن نية المشرع هي استبعاد تطبيق الظروف المخففة على الغرامة وهو الأمر الذي جعله يشدد على أن لا تقل الغرامة عن ضعف قيمة محل المخالفة.

ولهذا الاستنتاج ما يدعمه في عرض أسباب الأمر 03-01 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 إذ جاء فيه أن أسباب تعديل النص الأول هي تبني نظام عقابي رادع يستبعد فيه تطبيق الظروف المخففة على العقوبات المالية[4].

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 18.
[2] إذ جاء في نص المادة: "... وبغرامة تساوي على الأكثر ضعف قيمة محل المخالفة أو المحاولة"
[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع أعلاه، ص 187.
[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع نفسه، ص 187.

ب)**المصادرة:** تعرف المصادرة بأنها "نزع الملكية جبرا عن صاحبها بغير مقابل وإضافتها إلى ملك الدولة"[1].

كما عرفت المصادرة في المادة 15 من قانون العقوبات بأنها "الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة".

والمصادرة ليست مجرد جزاء مالي وإنما هي عقوبة تكميلية وجوبية إلى جانب الحبس والغرامة، ولا تصلح المصادرة وحدها كعقاب على جريمة الصرف فهي تقوم بدور مكمل للعقوبة الاصلية[2].

ويستفاد من نص المادة الأولى مكرر أن الحكم بمصادرة محل الجنحة وبمصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش أمر إلزامي.

أما حينما يتعذر النطق بالمصادرة عينا بسبب عدم حجز محل الجنحة أو عدم تقديمها من طرف الشخص المسؤول عن الجريمة، يتعين على الجهة القضائية أن تقضي بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء. إذ أن اختيار العقوبة المالية كبديل عن المصادرة العينية يدل على أن المشرع لجأ إلى استعارة تقنيات قانون الجمارك[3].

فلما كانت المصادرة مشروطة بوجوب سبق ضبط الأشياء لإمكان الحكم بمصادرتها، ولما كان هذا الشرط يحول دون مصادرة الأموال في حالة عدم تحققه، فقد كان من البديهي أن يلجا المشرع إلى فرض غرامة تحدد قيمتها على أساس قيمة الأموال التي فات على

[1] السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، القاهرة، 1962، ص 704.
[2] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص97 إلى 99.
[3] عبد المجيد زعلاني، الاتجاهات الحديثة ...، المرجع السابق، ص 71.

الخزينة العمومية الحصول عليها بطريق المصادرة بسبب عدم تمكن السلطات من ضبط تلك الأشياء وهو الشرط اللازمة لإمكان توقيع عقوبة المصادرة[1].

إن العقوبة المالية البديلة عن المصادرة وجوبية، وتقدر قيمتها على أساس قيمة المبالغ والأشياء محل الجريمة، فإذا تم ضبط جزء من هذه المبالغ والأشياء محل الجريمة، فإن الحكم بالمصادرة يقع على الجزء الذي تم ضبطه، والحكم وجوبيا بعقوبة مالية تساوي قيمة الجزء الذي لم يضبط من الأشياء محل الجريمة، وإذا تعدد المتهمون تكون مسؤوليتهم بالتضامن فيما يخص هذه العقوبة المالية البديلة عن المصادرة، فهذه الأخيرة لا تتعدد بتعدد الجناة ويتعين القضاء بها مرة واحدة[2].

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على اعتبار العقوبة المالية البديلة عن المصادرة عقوبة وجوبية تكميلية[3].

ومن المقرر فقها وقضاء في مصر أنه يتم احتساب العقوبة المالية البديلة عن المصادرة، إذا كان محل لجنحة مبالغ نقدية – وهي غالبا نقد أجنبي – وفق سعر الصرف الرسمي المحدد من قبل البنك المركزي يوم صدور الحكم[4].

أمام عدم وجود ما يفيد موقف القضاء الجزائري، فإنه من المفضل الاعتداد بالسعر الرسمي للعملات، الذي يصدره يوميا بنك الجزائر، يوم صدور الحكم لأنه أسهل تطبيقا من سعر الصرف يوم معاينة الجريمة.

[1] عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، قانون الرقابة على النقد والتهريب، القواعد العامة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الأولى، 1977، ص 175.
[2] نبيل لوقابباوى، المرجع السابق، ص295.
[3] نقض جنائي في 1977/03/28، مجموعة أحكام النقض، س 28 رقم 530، ص 292.
[4] نبيل لوقابباوى، المرجع أعلاه، ص 297.

2- العقوبات التكميلية والجزاءات الإدارية

2-1: العقوبات التكميلية:

إنه وكما سبق بيانه، تعد المصادرة والعقوبات المالية البديلة عن المصادرة عقوبات تكميلية وجوبية[1]، وتنص المادة الثالثة من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 على صنف آخر من العقوبات التكميلية وهي العقوبات التكميلية الجوازية، التي تفيد المنع من ممارسة العديد من الحقوق، وتتمثل في منع الشخص المحكوم عليه بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لمدة لا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم القضائي نهائيا من:

- مزاولة عمليات التجارة الخارجية.
- ممارسة وظائف الوساطة في عمليات البورصة أو عون في صرف.
- أن يكون منتخبا أو ناخبا في الغرف التجارية أو مساعدا لدى الجهات القضائية.

كما يمكن الجهة القضائية المختصة أن تأمر بنشر الحكم القاضي بالإدانة كاملا أو مستخرج منه، على نفقة المحكوم عليه في جريدة أو أكثر تعينها.

يلاحظ أن المشرع أغفل عقوبة يمكن اعتبارها وثيقة الصلة بالإجرام الاقتصادي والمالي، ألا وهي عقوبة منع إصدار الصكوك والتي يضاف إليها الآن منع استعمال بطاقة الدفع. ربما يعود هذا الإغفال إلى أن هذه العقوبة لا تتماشى مع متطلبات الحياة الاقتصادية، لكن هذا الإغفال يستحق مع ذلك الإشارة إليه، كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن المشرع لم

[1] هذا بالإضافة على كونها جزاءات مالية.

ينص على منع المحكوم عليه من القيام بعمليات الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[1].

2-2: الجزاءات الإدارية:

نصت المادة 8 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم على جزاء وقائي يطبق بطريق إداري، وبالذات من طرف محافظ بنك الجزائر من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الوزير المكلف بالمالية، أو أحد ممثليه المؤهلين لهذا الغرض، الذي خوله القانون كامل السلطة التقديرية في هذا المجال، ويتمثل في منع من ارتكب جريمة الصرف من القيام بكل عملية صرف أو حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ترتبط بنشاطاتها المهنية.

ويستخلص أن هذا الإجراء لا يمس العمليات التي لا ترتبط بنشاطاته المهنية، كتحويل العملة لأغراض سياحية أو التداوي أو الدراسة أو غيرها.

وبالرغم من هذه القيود، يبقى الإجراء الذي يمكن أن يتخذه محافظ بنك الجزائر في هذا الصدد منطويا على خطورة كبيرة، فهذا الإجراء وإن وصفه القانون بأنه إجراء تحفظي يبقى مع ذلك مخفيا لجزاء حقيقي يمكن أن يوقعه محافظ بنك الجزائر على شخص يفترض فيه أنه مازال تحت حماية مبدأ قرينة البراءة ذي المرتبة الدستورية[2].

حقا لا بد من الاعتراف بأن هذا الإجراء هو بالضرورة إجراء مؤقت كما ينص عليه القانون صراحة في الفقرة الثانية من المادة الثامنة: "يمكن رفع هذا المنع بنفس الطريقة، في كل وقت وفي جميع الحالات، بمجرد إجراء مصالحة أو صدور حكم قضائي". إلا أنه ينطوي

[1] عبد المجيد زعلاني، الاتجاهات الحديثة ...، المرجع السابق، ص 73 و74.
[2] عبد المجيد زعلاني، المرجع نفسه، ص 74.

على مساوئ عدة أمام عدم تصور إمكانية النجاح في ممارسة أي طريق طعن ضد القرار المتضمن هذا الإجراء.

ويثير هذا الإجراء التحفظي تساؤلاً بخصوص عدم النص عليه كجزاء يمكن النطق به من طرف القاضي، على غرار العقوبات الأخرى المانعة لممارسة بعض الحقوق. فإذا كان هذا الإجراء يجب أن يرفع أو بالأحرى يعتبر مرفوعًا بقوة القانون، كما توحي بذلك الفقرة الثانية من المادة 08 من الأمر 96-22 المنوه عنه أعلاه، بمجرد إجراء المصالحة أو صدور حكم قضائي، فإن معنى ذلك أن الشخص الذي طبق عليه هذا الإجراء يستعيد حق ممارسة العمليات التي منع من القيام بها بغض النظر عن طبيعة الحكم القضائي الذي صدر بشأنه، وإذا كان مثل هذا الوضع أمرا طبيعيا في حالة النطق بالبراءة. فإنه ليس كذلك حينما يكون الحكم القضائي متضمنًا إدانة المحكوم عليه. فالسؤال الذي يطرح بإلحاح هو: كيف نبرر تطبيق هذا "الجزاء الوقائي" في ظل قرينة البراءة دون إمكان ذلك بعد إدانة الشخص؟ وتفاديا لأي خلط أو غموض ينبغي التذكير بأن عقوبة المنع من مزاولة عمليات التجارة الخارجية التي يمكن أو يوقعها القاضي في هذه الحالة، وإن كان لها علاقة بهذا الجزاء فهي تختلف عنه، ولا يمكن بالتالي أن تصلح كبديل عنه، وهكذا لا يبق إلا طريق تدابير الأمن، إذ يمكن للقاضي بمقتضى المادة 19 من قانون العقوبات أن يمنع المحكوم عليه من ممارسة النشاط إذا تحققت شروط معينة وهوما ينطوي على إمكان الأمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء ولكن هذا الطريق لا يخلوا هو الآخر من العيوب[1].

[1] عبد المجيد زعلاني، الإتجاهات الحديثة ...، المرجع السابق، ص 75.

ثانيًا: مميزات العقوبة المقررة للشخص المعنوي:

1- الميزة الأولى:

تنص المادة الخامسة من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم بأنه: "يعتبر الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين، مسؤولا عن المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية من هذا الأمر والمرتكبة لحسابه من قبل أجهزته أو ممثليه الشرعيين. واتجه الفقه إلى عدم تعارض مساءلة الشخص المعنوي جزائيا مع مبدأ شخصية العقوبة[1] وقد وجد هذا المبدأ تأييدا من الفقه المصري[2].

ويتعرض للعقوبات الأتية:

- غرامة لا يمكن أن تقل عن أربع 04 مرات قيمة محل المخالفة أو محاولة المخالفة.
- مصادرة محل الجنحة.
- مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش.

يمكن أن تصدر الجهة القضائية، فضلا عن ذلك، لمدة لا تتجاوز 05 سنوات إحدى العقوبات الأتية أو جميعها:

- المنع من مزاولة عمليات الصرف والتجارة الخارجية.
- الإقصاء من الصفقات العمومية.
- المنع من الدعوة العلنية للادخار.
- المنع من ممارسة نشاط الوساطة في البورصة.

[1] ZAALANI Abdelmadjid, La responsabilité pénale des personnes Morales, Revue Algérienne des science Juridiques, Economiques et Politique, N°01, Alger, 1999, P 09.

[2] شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 189.

2- البطاقية الوطنية للمخالفين:

تجدر الإشارة إلى أنه مؤخرا وفي إطار وضع سياسة الوقاية والمكافحة في مجال الصرف عمدت وزارة المالية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-279 المؤرخ في 9 يوليو2012 على إنشاء وتنظيم ما يسمى بالبطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ويهدف هذا المرسوم إلى ما يلي:

- وضع سياسة الوقاية والمكافحة في مجال الصرف،
- الوقاية والمكافحة في مجال تبييض الأموال وتمويل الإرهاب،
- مراقبة سوابق المخالفين في مجال المصالحة،
- اتخاذ الإجراءات التحفظية تجاه المخالفين،
- إعداد الإحصائيات،
- إعداد التقرير السنوي الموجه لرئيس الجمهورية.

وتنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 12-279 على كفية تزود البطاقية بالمعلومات والمعطيات وتشير إلى الهيئتان اللتان تزودان البطاقية وهما:

- بنك الجزائر
- الوزارة المكلفة بالمالية. كما عينت المواد 5، 6 و7 الهيكل والمؤسسات التي يمكنها أن تطلع على البطاقية.

المبحث الثاني: القواعد الاجرائية المميزة لجريمة الصرف

إن المشرع الجزائري في إطار مكافحة جريمة الصرف، أدرج في التشريع الوطني مجموعة من الأحكام الموضوعية لتجريم جميع مخالفات الصرف وتحديد العقوبات والجزاءات المناسبة لها، وذلك من خلال الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 والمعدل كذلك بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والمراسيم التنظيمية وبعض أنظمة بنك الجزائر.

غير أنه لم يكتفي بذلك، بل عمد على سن قواعد إجرائية خاصة بمكافحة جريمة الصرف، من خلال قانون الإجراءات الجزائية ومراسيم أخرى، تضمن آليات إجرائية لمعاينة ومتابعة الجريمة وأساليب جديدة للتحري عنها، وحتى جهات قضائية متخصصة. فما هي طبيعة هذه القواعد الإجرائية الخاصة بجريمة الصرف؟ وما مدى فعاليتها ونجاعتها في مكافحة الجريمة؟

المطلب الأول: تكريس إجراءات خاصة لمعاينة الجريمة والبحث عنها

لقد خص المشرع الجزائري إجراءات معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، كجريمة ذات طابع اقتصادي، بجملة من القواعد الخاصة ونظمها بموجب نصوص تنظيمية. وتتمثل هذه الإجراءات الخاصة في تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجريمة وتحديد أشكال معينة لمحاضر المعاينة. إلى جانب تدعيمها بأساليب بحث وتحري خاصة، سنتعرض لها في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: تنظيم خاص للأعوان المؤهلين وأشكال محاضر المعاينة

مراعاة لضرورة تغطية جل القنوات التي تستعمل لمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أهّل المشرع مجموعة من الأعوان والموظفين لمعاينة المخالفات. فمن هم الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف؟ وما هي صلاحياتهم؟ وكيف يعدون محاضرهم؟ وما هي القوة الثبوتية لهذه المحاضر؟

سيتم تناول ذلك على النحو الآتي:

أولاً: الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف:

يؤهل لمعاينة جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الأشخاص التاليين[1]:

- ضباط الشرطة القضائية،
- أعوان الجمارك،
- موظفو المفتشية العامة للمالية المعينون بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل والوزير المكلف بالمالية وفق شروط وكيفيات يحددها التنظيم،
- الأعوان المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، المعينون بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير التجار، وفق شروط وكيفيات يحددها التنظيم.

وسيتم تناول كل صنف من الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف على انفراد.

[1] المادة 7 من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم.

1- ضباط الشرطة القضائية: يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية[1]:

أ- رؤساء المجالس الشعبية البلدية،

ب- ضابط الدرك الوطني،

ج- محافظو الشرطة،

د- ضباط الشرطة،

هـ- ذوو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافق لجنة خاصة،

ز- مفتشو الأمن الوطني الذي قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة،

ر- ضباط وضباط الصف التابعيين للأمن العسكري الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

و- أضاف المشرع فئة ثامنة من الموظفين منحهم صفة ضابط الشرطة القضائية بموجب القانون 91-20 المتضمن النظام العام للغابات وهم الضباط المرسمين لإدارة الغابات المعينين بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير الفلاحة[2].

[1] المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، دار هومة، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2009، ص 16.

2- أعوان الجمارك: إن أعوان الجمارك بمختلف رتبهم مؤهلين لمعاينة جريمة الصرف.

3- موظفوا المفتشية العامة للمالية: ترك المشرع للتنظيم تحديد الشروط والكيفيات التي يتم بموجبها تعيين موظفو المفتشية العامة للمالية.

وتبعا لذلك صدر مرسوم تنفيذي رقم 97-256[1] يتضمن شروط وكيفيات تعيين بعض الأعوان والموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

فوفقا للمادة 3 من المرسوم المذكور أعلاه، يعين موظفو المفتشية العامة للمالية المؤهلون لمعاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير المالية، باقتراح من السلطة الوصية من بين الموظفين الذين يثبتون رتبة مفتش على الأقل، ولهم ثلاث سنوات كحد أدنى من الممارسة الفعلية بهذه الصفة.

4- أعوان البنك المركزي: طبقا للمادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-256، يعين أعوان البنك المركزي المحلفون والمؤهلون لمعاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بقرار من وزير العدل وباقتراح من محافظ البنك المركزي من بين الأعوان الممارسين على الأقل وظيفة مفتش أو مراقب، والذين لهم ثلاث سنوات كحد أدنى من الممارسة الفعلية بهذه الصفة.

[1] المؤرخ في 14 يوليو1997، أنظر: الجريدة الرسمية العدد 47 المؤرخ في 1997/07/16.

5- الأعوان المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش: تطبيقًا لأحكام المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 97-256، يعين الأعوان المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش المؤهلون لمعاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير التجارة باقتراح من السلطة الوصية من بين الأعوان الذين يثبتون رتبة مفتش على الأقل، ولهم ثلاث سنوات كحد أدنى من الممارسة الفعلية بهذه الصفة.

وهذه الفئة من ضباط الشرطة القضائية من الفئات الذين يكتسبون هذه الصفة بناءًا على قرار وزاري مشترك وليس بقوة القانون[1].

ثانيًا: صلاحيات الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف:

1- جاء في الأمر رقم 03-01[2] بمادة مستحدثة وهي المادة 8 مكرر التي تحدد صلاحيات الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف، بعدما كان الأمر رقم 96-22 ساكتا تماما عن تحديد هذه الصلاحيات، الأمر الذي أثار إشكالية. لهذا قام وزير المالية بإصدار المقرر رقم 14 المؤرخ في 8 فيفري 2011 يحدد فيه الأشخاص المؤهلين لتطبيق المادتين 8 و8 مكرر من الأمر 96-22[3].

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية – الجزء الأول – الطبعة 2017-2018، دار هومة، 2018، ص 260.
[2] المعدل والمتمم للأمر 96-22.
[3] أنظر الملحق رقم (02).

تنص المادة 08 مكرر على ما يأتي: "يمكن أعوان إدارة المالية والبنك المركزي المؤهلين، في الأعمال التي يقومون بها مباشرة عند متابعة المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية من هذا الأمر، أن يتخذوا كل تدابير الأمن المناسبة لضمان تحصيل العقوبات المالية المتعرض لها مثلما هو معمول به في المادة الجمركية.

ويمكنهم أيضا دخول المساكن وممارسة حقوق الاطلاع المختلفة المنصوص عليها في التشريعين الجمركي والجبائي."

يتضح من نص المادة 08 مكرر أنها تقرر صلاحيات فئة محددة من الأشخاص المؤهلين في أعوان إدارة المالية والبنك المركزي دون تحدد صلاحيات باقي الأشخاص المؤهلين.

2- صلاحيات الأشخاص المحددين في المادة 8 مكرر:

يخضع كل من أعوان إدارة المالية والبنك المركزي المؤهلين وكذا أعوان الجمارك – بطبيعة الحال – للصلاحيات المحددة في المادة 8 مكرر والتي يحدد إجراءاتها قانون الجمارك.

وتبعا لذلك يتمتع هؤلاء الأعوان بالصلاحيات الآتية.

2-1: حق اتخاذ تدابير الأمن المناسبة لضمان تحصيل العقوبات المالية: لأعوان إدارة المالية والبنك المركزي الحق في اتخاذ كل تدابير الأمن المناسبة لضمان تحصيل العقوبات المالية المتعرض لها المخالف مثلما هو معمول به في المادة الجمركية.

وبالرجوع إلى قانون الجمارك، نجد المادة 241 في فقرتها الثانية تنص:

"إن معاينة المخالفة الجمركية تخول الحق للأعوان المحررين للمحضر أن يحجزوا ما يأتي:

- البضائع الخاضعة للمصادرة،
- البضائع الأخرى التي هي في حوزة المخالف كضمان في حدود الغرامات المستحق قانونا،
- أي وثيقة مرافقة لهذه البضائع."

وعليه وتطبيقا لأحكام المادة 241، تأخذ تدابير الأمن صورتين[1]:

فالصورة الأولى تتمثل في حجز الأشياء القابلة للمصادرة، وهي – حسب المادة الأولى مكرر – محل الجنحة ووسائل النقل المستعملة في الغش.

وأما الصورة الثانية فتتمثل في احتجاز الأشياء كالبضائع التي في حوزة المخالف وذلك على سبيل ضمان سداد العقوبات المالية المستحق قانونا.

ولا يجوز طبقا لأحكام المادة 241 من قانون الجمارك أن تتجاوز قيمة البضاعة المحتجزة، على سبيل الضمان، قيمة العقوبات المالية المستحقة قانونا.

كما يشمل هذا الحجز الوقائي الوثائق التي ترافق البضائع الخاضعة للمصادرة، وذلك لاستعمالها كسند إثبات[2].

[1] أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 179 و180.
[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تصنيف الجرائم ومعاينتها، المتابعة والجزاء، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 158.

2-2: حق دخول المساكن وتفتيشها: أجازت المادة 8 مكرر لأعوان إدارة المالية والبنك المركز المؤهلين دخول المساكن، وأخضعت تفتيش المساكن للأحكام المنصوص عليها في قانون الجمارك.

بالرجوع إلى قانون الجمارك نجد المادة 47 التي أجازت لأعوان الجمارك، في إطار إجراء الحجز الجمركي، تفتيش المنزل على أن يتم ذلك وفق الشروط الآتية:

- أن يكون أعوان الجمارك الذين يباشرون التفتيش مؤهلين من قبل المدير العام لإدارة الجمارك،
- أن يحصلوا على الموافقة الكتابية من الهيئة القضائية المختصة التي تكون طبقا لأحكام المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية إما وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق،
- أن يرافقهم أحد ضباط الشرطة القضائية، ويتعين على هؤلاء أن يستجيبوا لطلب إدارة الجمارك،
- أن يتم التفتيش نهارا، غير أن التفتيش الذي يشرع فيه نهارا يمكن مواصلته ليلا[1].

وتبعا لذلك فتفتيش المساكن في إطار البحث والتحري عن جريمة الصرف هو حق للأعوان المؤهلين التابعين لإدارة المالية أو البنك المركزي، غير أن ممارسة هذا الحق تستوجب إذن مكتوب مسبق من السلطة القضائية المختصة، أي وكيل الجمهورية في هذه الحالة[2]، وأن يرافقهم أحد ضباط الشرطة القضائية، وأن يتم التفتيش نهارا.

2-3: حق الاطلاع على الوثائق: تخضع المادة 8 مكرر ممارسة حقوق الاطلاع المختلفة لأحكام قانون الجمارك.

[1] أنظر نص المادة 47 من قانون الجمارك وأحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 160.
[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 181.

وبالرجوع إلى المادة 48 من قانون الجمارك نجد أنها تجيز لأعوان إدارة الجمارك المطالبة بالاطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصالح إدارة الجمارك، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات وذلك في كل مكان توجد فيه[1].

ولا يقتصر حق الاطلاع على الأشخاص الطبيعية وحدها بل ينصرف أيضا إلى الأشخاص المعنوية، سواء كانت من القانون الخاص أومن القانون العام، وسواء كانت تهمها عمليات الغش بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة[2].

وتبعا ذلك، لأعوان إدارة المالية والبنك المركزي المؤهلين المطالبة بالاطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصالح إدارة المالية أو مصالح البنك المركزي. وينصرف حق الاطلاع لوثائق الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على السواء.

2-4: صلاحيات باقي الأشخاص المؤهلين: أي صلاحيات كل من ضباط الشرطة القضائية والأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش.

في إطار معاينة جريمة الصرف، ليس لضباط الشرطة القضائية ولا للأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش أي حق آخر غير الحقوق التي يتمتعون بها في إطار النصوص التي تحكمهم.[3]

[1] أنظر المادة 48 من قانون الجمارك.

[2] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية ...، المرجع السابق، ص 165.
يعد في قانون الجمارك، رفض تقديم مخالفة من الدرجة الأولى، وهي المخالفة المنصوص عليها في المادة 319 من قانون الجمارك فضلا عن الغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير إلى غاية تسليم الوثائق المنصوص عليها بالمادة 330 من نفس القانون.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 182.

وهكذا فليس ثمة ما يمنع ضباط الشرطة القضائية في إطار الصلاحيات التي يستمدونها من قانون الإجراءات الجزائية، الدخول إلى المساكن[1] وفق ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية، كما لهم أيضا وفق نفس القانون، حجز الأشياء المثبتة والاطلاع على الوثائق[2]. فلهم إذن نفس الصلاحيات التي يتمتع بها الأعوان المحددين في المادة 8 مكرر باستثناء حق الاحتجاز[3].

في حين تنحصر صلاحيات الأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في معاينة وإثبات جريمة الصرف، دون أن تكون لهم صلاحيات الدخول إلى المساكن والحجز والاطلاع على الوثائق[4].

ثالثاً: أشكال محاضر معاينة جريمة الصرف وقوتها الثبوتية:

1- شكل محاضر معاينة الجريمة:

تشكل محاضر المعاينة قاعدة لازمة لمتابعة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف، والمشرع الجزائري نظم وضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وقد نظم أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بموجب المرسوم التنفيذي 11-34 المؤرخ في 29 يناير 2011 وقد تضمنت أحكامه ما يلي:

[1] أنظر المواد من 44 إلى 47 من قانون الإجراءات الجزائية.
[2] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 170.
[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 182.
[4] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 182.

- يجب أن يتضمن محاضر المعاينة البيانات الأتية[1]:

1- الرقم التسلسلي،

2- تاريخ المعاينات التي تم القيام بها وساعتها ومكانها أو أماكنها المحددة،

3- اسم ولقب العون أو الأعوان الذي يحرر أو الذين يحررون المحاضر وصفاتهم وإقامتهم،

4- ظروف المعاينة،

5- تحديد هوية مرتكب المخالفة، وعند الاقتضاء، هوية المسؤول المدني عندما يكون الفاعل قاصرا، أو هوية الممثل الشرعي عندما يكون الفاعل شخصا معنويا،

6- طبيعة المعاينات التي تم القيام بها والمعلومات المحصل عليها،

7- ذكر النصوص المكونة للعنصر الشرعي للمخالفة،

8- وصف محل الجنحة وتقويمها،

9- كل عنصر بإمكانه تحديد قيمة المعاينات التي تم القيام بها بصفة مفصلة،

10- التدابير المتخذة في حالة حجز:

- الوثائق،
- محل الجنحة،
- وسائل النقل المستعملة في الغش،

11- التنويه إلى إخطار المخالف بإمكانية المصالحة في حدود ما يسمح به القانون، في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة.

12- توقيع العون أو الأعوان الذي يحرر أو الذين يحررون المحاضر،

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-34 المؤرخ في 29 يناير 2011 يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات إعدادها (الجريدة الرسمية العدد 08 المؤرخ في 06 فبراير 2011).

13- توقيع مرتكب أو مرتكبي المخالفة و/أو عند الاقتضاء، المسؤول المدني أو الممثل الشرعي، وفي حالة رفض أحد هؤلاء التوقيع، يذكر ذلك في محضر المعاينة.

14- علاوة على ذلك يشار في هذا المحضر إلى أن الشخص أو الأشخاص الذين أجريت عندهم المعاينات قد اطلعوا على تاريخ تحريره ومكانه وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع.

بعد تحرير محاضر المعاينة، ترسل حسب الكيفيات الأتية[1]:

1- تحرر محاضر المعاينة، من قبل الأعوان المؤهلين في ستة نسخ:

- يرسل فورا أصل المحضر ونسخة منه مرفقان بكل المستندات الثبوتية إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا،
- ترسل فورا أصل المحضر ونسخة منه مرفقان بكل المستندات الثبوتية حسب الحالة إلى اللجنة الوطنية أو المحلية للمصالحة،
- يرسل فورا أصل المحضر ونسخة منه مرفقان بكل المستندات الثبوتية إلى محافظ بنك الجزائر،
- ترسل نسخة من المحضر مرفقة بنسخ من المستندات الثبوتية إلى الوزير المكلف بالمالية،
- تحفظ نسخة على مستوى المصلحة التي قامت بتحرير محضر المعاينة.

[1] أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-34 المؤرخ في 29 يناير 2011 يضبط أشكال محاضر معاينة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج وكيفيات إعدادها.

ويلاحظ أنه، قبل التعديل الذي جاء به كل من الأمر 03-01 والمرسوم التنفيذي 11-34، كانت أصل محاضر المعاينة ونسخة منها ترسل في جميع الأحوال إلى الوزير المكلف بالمالية فقط، ويحتفظ بنسختين على مستوى المصلحة التي قامت بتحرير محاضر المعاينة[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه تحرر محاضر المعاينة التي يعدها ضباط الشرطة القضائية وأعوان الجمارك حسب الأشكال والكيفيات التي تحددها الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وذلك مع مراعاة أحكام المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي السابق بيانها[2].

2- القوة الثبوتية للمحاضر:

خلافا للمحاضر التي تحرر في المجال الجمركي، والتي خصها المشرع بقوة ثبوتية بحيث تكون حجة على ما تنقله من معاينات مادية إلى أن يطعن فيها بالتزوير، وعلى ما تنقله من تصريحات إلى أن يثبت العكس، لم يتضمن الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم ما يفيد بأن المحاضر المحررة في مجال الصرف تتمتع بحجية خاصة[3].

وقد استقر الفقه والقضاء على الأدلة التي يمكن للقاضي الاستناد إليها وأعطى كل واحدة قوتها في الإثبات[4].

[1] أنظر المادتين: 7 من الأمر رقم 96-22 قبل تعديلها و4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-257 قبل تعديلها.

[2] أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 11-34 المؤرخ في 29 يناير 2011 يضبط أشكال محاضر معاينة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج وكيفيات إعدادها.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ...، المرجع السابق، ص 183.

[4] العربي شحط عبد القادر، ونبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 72.

وتبعا لذلك، تخضع المحاضر التي تحرر في مجال الصرف للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما منها المادة 216[1]، التي مقتضاها تكون مثل هذه المحاضر حجيتها إلى أن تبث عكس ما تنقله، ويشترط أن يكون الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود.

الفرع الثاني: أساليب البحث والتحري عن جريمة الصرف

ذهب المشرع الجزائري بعيدا عندما أحدث تعديلات في قانون الإجراءات الجزائية لمكافحة أكثر لجريمة الصرف، من خلال تكييف أساليب التحري التقليدية مع الجريمة، إذا مدد اختصاص ضباط الشرطة القضائية ومدد كذلك فترات الحجز تحت النظر إلى جانب خروجه عن القواعد العامة لفترات تفتيش المساكن.

وقد استحدث أساليب تحرٍّ جديدة، لم تكن مألوفة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من قبل، كالتسرب والتنصت واعتراض المراسلات والتقاط الصور وكذلك التسليم المراقب.

واللجوء إلى أساليب التحري الخاصة للتحري عن الجرائم، أثار جدلا كبيرا حول مدى مشروعية استعمال هذه الأساليب وباعتبار التسرب إحدى هذه الأساليب، فإنه لم يسلم من هذا النقد، ومن أهم الانتقادات التي تعرض لها، أن استخدام هذه الوسيلة، يتعارض مع مبادئ الحرية التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، كما يتعارض مع حق الفرد في احترام حياته الخاصة[2].

[1] تنص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضابط الشرطة القضائية... سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود."

[2] Jocelyne Lebois-Happ « La recherche des preuves par dissimulation - Apport de la loi N°200-2004 du 9 Mars 2004 portant adoption de la justice aux évolutions de la Criminalité » - Université Robert Schuman de Strasbourg.

ورغم كل هذه الانتقادات فإن هذه الإجراءات تستمد الشرعية في الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي أبرمت، حيث تنص المادة 20 من اتفاقية "باليرمو" لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، والتي صادقت عليها الجزائر، أن تقوم كل دولة طرف في الاتفاقية ضمن حدود إمكانياتها ووفقا للشروط المسموح بها في قانونها الداخلي، إذا كانت المبادئ الأساسية لنظامها الداخلي تسمح بذلك، باتخاذ ما يلزم من تدابير لإتاحة الاستخدام المناسب لأسلوب التسليم المراقب، وكذلك ما تراه مناسبا من استخدام أساليب تحري خاصة أخرى، مثل المراقبة الإلكترونية أو غيرها من أشكال المراقبة، والعمليات المستترة من جانب السلطات المختصة بغرض مكافحة الجريمة المنظمة مكافحة فعالة[1].

ويمكن إدراج أساليب التحري الخاصة ضمن العمليات المستترة التي يقوم بها الضباط أو أعوان الشرطة القضائية بهدف مكافحة الجريمة المنظمة، وجريمة الصرف من ضمن هذه الجرائم. وبما أن الجزائر صادقت على هذه الاتفاقية فهي ملزمة بتكييف القواعد التشريعية الوطنية مع بنود الاتفاقية عملاً بمبدأ تدرج القوانين.

وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الأساليب لا يرخص بها إلا في بعض الجرائم المعينة من طرف المشرع الجزائري على سبيل الحصر، وقد ذكرت "ماريا لويزا سيسوني" في واجهة مؤلفها الأساليب الجديدة لمكافحة الجريمة «La normalisation de l’exception»[2].

[1] أنظر المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 02-55 المؤرخ في 5 فبراير 2002 الجريدة الرسمية، العدد 09 لسنة 2002.

[2] Maria Luisa Césoni, Nouvelles Méthodes de lutte contre la criminalité : la normalisation de l'exception - Etude comparé - Bruylant -2007.

وهذه الوسائل تتمثل في التسرب، اعتراض المراسلات والتنصت والتقاط الصور وكذلك مراقبة الأشخاص ووجهة ونقل الأشياء والأموال وما يصطلح عليه بالتسليم المراقب ويمكن التفصيل فيها كما يلي:

أولاً: التسرب L'infiltration:

1- مفهوم التسرب:

إن التسرب هو تقنية حديثة في البحث والتحري عن بعض الجرائم الواردة على سبيل الحصر في القانون، استحدثه المشرع الجزائري بمقتضى تعديل قانون الإجراءات الجزائية في 2006/12/20، ونظم أحكامه بموجب المواد من 65 مكرر11 إلى 65 مكرر18 منه، والمادتين 33 و34 من القانون 06-05 المتعلق بمكافحة التهريب والمادتان 2 و56 من القانون 06-01 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته.

وقد نصت المادة 65 مكرر12 بأن التسرب هو قيام ضابط أو عون شرطة قضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكاب جناية أو جنحة، بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف (receleur).

ويطلق على التسرب في القانون الأمريكي اسم "العملية تحت التغطية"، ويقصد بالعملية تحت التغطية كل تحقيق الذي يتم في القيام بأعمال أو نشاطات تستدعي استعمال اسم مستعار أو هوية خيالية من طرف عون من المكتب الفيدرالي للتحقيقات[1]. كما نظمه المشرع الفرنسي بموجب المواد 706-81 إلى 706-87 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث تعرفه

[1] Maria Luisa Cesoni, Op.cit., P135.

المادة 706-81 منه، أنه قيام ضابط الشرطة القضائية بمراقبة أشخاص مشتبه فيهم بارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خافٍ[1].

والملاحظ أن المشرع الجزائري نقل حرفيا التعريف الوارد في قانون الإجراءات الجزائرية الفرنسي[2].

2- صور مساهمة العون المتسرب:

منح القانون للعون المتسرب صلاحية إيهام الأشخاص المشتبه في ارتكابهم الجنايات أو الجنح المنصوص عليها في المادة 65 مكرر05 أنه فاعل معهم (Co-Auteur) أو شريك لهم أو خافٍ، وهي صور المساهمة في الجريمة المعاقب عليها في القانون.

الصورة الأولى: فاعل مع غيره: نصت المادة 41 من قانون العقوبات أنه "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل..."

فالمشرع أجاز للعون المتسرب أن يكون فاعلاً أصلياُ في ارتكاب الجرائم ويقصد بالفاعل مع غيره كل من يقوم شخصيا بالأعمال المادية المشكلة للجريمة، غير أنه لم يرتكب هذه الأفعال بمفرده وإنما رفقة أشخاص آخرين. وبالتالي يعتبرون كلهم فاعلين أصليين لنفس الجريمة[3].

[1] Corine Renault Brohisky, l'essentiel de la procédure pénale, 8ème édition, Gualino édition, 2008.

[2] أنظر نص المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص 153.

الصورة الثانية: كالشريك: الاشتراك هو شكل من أشكال المساهمة الجنائية، وعرفت المادة 42 من العقوبات الشريك في الجريمة أنه: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحريضية أو المسهلة مع علمهم بذلك"

الصورة الثالثة: كخافٍ: إن الإخفاء لعائدات الجرائم يعتبر جريمة معاقب عليها قانونًا بمقتضى نص المادة 387 من قانون العقوبات، التي تنص أنه: "كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلا عليها من جناية أو جنحة في مجموعها أو جزء منها، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبالغرامة".

كما يعاقب نص قانون الفساد كل من أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من جرائم الفساد[1].

3- مجال تطبيق إجراء التسرب:

قد نصت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لا يجوز اللجوء إلى إجراء التسرب إلا في إحدى الحالات الواردة في المادة 65 مكرر 5، وتتمثل هذه الجرائم في:

- جرائم المخدرات.
- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- جرائم تبييض الأموال.

[1] المادة 43 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

- جرائم الإرهاب.
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- جرائم الفساد.

4- شروط وإجراءات عملية التسرب:

إذا تبين لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أن ضرورة التحري والتحقيق تستدعي اللجوء إلى القيام بعملية تسرب، وأن طرق التحري العادية لا تكفي لتحقيق نتيجة إيجابية والتوصل إلى جمع الأدلة الكافية، فإنه يجوز له إصدار إذن التسرب، ونظرا لخطورة هذا الإجراء فلقد أحاطه المشرع بمجموعة من الشروط هي كما يلي:

4-1: صدور إذن بالتسرب:

يخضع إجراء عملية التسرب لصدور ترخيص مسبق من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية باعتباره مديرًا للشرطة القضائية، وذلك حسب المرحلة التي توصل إليها الملف سواء كان في مرحلة التحري أو التحقيق أوفي إطار جرائم التلبس أو الإنابة القضائية، ويتحدد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها أو بالمكان الذي يقع في دائرته القبض على أحد هؤلاء الأشخاص[1].

[1] المادة 65 مكرر01 من قانون الإجراءات الجزائية تنص "عندما تقتضي ضرورات التحري والتحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر5 أعلاه يخور لوكيل الجمهورية ولقاضي التحقيق تعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه".

بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب قانون رقم 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 تم تمديد الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية لدوائر الاختصاص محاكم أخرى بمناسبة التحري عن جرائم معينة وتتمثل في ذات الجرائم التي يجوز فيها القيام بعملية التسرب، وهي نفس القواعد التي ينعقد على أساسها اختصاص قاضي التحقيق طبقا للمادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية. إلا أنه مع إنشاء محاكم جزائية ذات اختصاص موسع تختص في المتابعة والتحقيق والفصل في هذه القضايا، فإنه يجوز إحالة الملف من وكيل الجمهورية المختص إقليميا إلى هذه الأقطاب لمتابعة العملية وذلك عن طريق النيابات العامة وطبقا لأحكام المواد 40 مكرر1 إلى المواد 40 مكرر3، والتي ستدرس إجراءاتها لاحقا في المطلب الثاني من هذا المبحث.

4-2: طبيعة الأشخاص الكلفين بعملية التسرب:

أ) العون المتسرب:

حسب المادة 65 مكرر12 من القانون المنوه به أعلاه فإن المتسرب قد يكون ضابط أو عون شرطة قضائية فقط، غير أن المادة 65 مكرر14 قد نستشف منها إمكانية تسخير آخرين للقيام أو المساعدة في التسرب.

لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية للمتسرب في أي مرحلة من مراحل الإجراءات[1].

المتسرب يباشر عملية التسرب تحت هوية مستعارة وبالتنسيق مع الضابط المنسق.

يعاقب كل من يكشف هوية المتسرب بالحبس من 2 إلى 5 سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 200 ألف دج، وإذا تسبب الكشف عن هوية المتسرب أعمال عنف أو ضرب وجرح

[1] المادة 65 مكرر16 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

على أحد المتسربين أو أزواجهم أو أبناءهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من 5 إلى 10 سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى 500 ألف دج.

ب) **الضابط المنسق:**

هو ضابط الشرطة القضائية المسؤول قانونا عن عملية التسرب، وهو الذي يسهر على التنسيق بين المتسرب والجهة الآذنة بالتسرب.

يجوز سماع الضابط المنسق دون سواه بوصفه كشاهد عن العملية والجرائم محل المعاينة.

بمفهوم المخالفة لا يجوز سماع العون أو الضابط المتسرب كشاهد.

غير أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي سمح في حالات نفي المعاينات التي جاء بها الضابط المسؤول عن العملية والتي قام بها المتسرب، يمكن مواجهة العون المتسرب بأحد مرتكبي الجريمة مع مراعاة عدم إظهاره بالوسائل التقنية التي تسمح بذلك[1].

4-3: أن يكون الإذن مكتوبا: ذلك أن وكيل الجمهورية قد يتعامل مع ضباط الشرطة القضائية عن طريق التعليمات الشفوية إلا أن القانون نص صراحة في المادة 65 مكرر15 أن الإذن بالتسرب يجب أن يكون مكتوبا تحت طائلة البطلان[2].

4-4: التسبيب: يجب أن يكون الإذن بالتسرب مسببا، فلا يمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق إصدار إذن بالتسرب إلا بعد تقدير جميع العناصر التي جمعها ضابط الشرطة القضائية وبيان أن ضرورة التحقيق وتحري وطبيعة الجريمة تستدعي اللجوء إلى هذا الإجراء،

[1] المادة 716-61 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.
[2] المادة 65 مكرر15 "يجب أن يكون الإذن المسلم... مكتوبا ومسببا وذلك تحت طائلة البطلان".

وأن الوسائل العادية غير كافية للتوصل للحقيقة، ويبرر على أي أساس تم اللجوء إلى هذا الإجراء.

4-5: أن يتضمن الإذن هوية ضابط الشرطة القضائية المنسق ذلك أن العملية تتم تحت مسؤوليته وله علاقة مباشرة مع العون المتسرب، إذ يتلقى منه تقارير عن العملية باستمرار ويمده بالوسائل اللازمة للتحري والتحقيق[1].

4-6: يجب ذكر الجريمة التي سيتم من أجلها القيام بالتسرب: على أن تكون إحدى الجرائم الواردة على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر05 من قانون الإجراءات الجزائية والمتمثلة في:

جرائم المخدرات، جرائم تبييض الأموال، الجرائم الإرهابية، الجريمة المنظمة، العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد، كما رأينا أعلاه.

4-7: يجب أن يتضمن الإذن المدة التي سيتم فيها التسرب[2].

4-8: مدة التسرب: حدد المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 65 مكرر15 عملية التسرب بمدة لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر، إلا أنه إذا اقتضت ضروريات التحري والتحقيق فإنه يمكن تجديد مدة العملية، ويتم ذلك بإصدار إذن آخر وفق نفس الشروط الزمنية التي صدر فيها الإذن الأول.

[1] الفقرة 02 من المادة 65 مكرر15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] الفقرة 03 من المادة 65 مكرر15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

للمتسرب مواصلة نشاطاته طبقا للمادة 65 مكرر14 للوقت الكافي لإيقاف عملية المراقبة في ظروف تضمن أمنه، دون أن يكون مسؤول جزائيًا. وإذا انقضت مهلة الأربعة أشهر دون أن يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف تضمن أمنه، يمكن للقاضي أن يرخص تمديدها لمدة أربعة أشهر أخرى على الأكثر، فالتمديد يكون مرة واحدة فقط حتى انقضاء أو إيقاف العملية طبقا لنص المادة 65 مكرر17 من قانون الإجراءات الجزائية. فلو سحب العون المتسرب نفسه فجأة من التنظيم الإجرامي دون التحضير لذلك فإنه سيكون محلا للشك وسيعرض نفسه للخطر.

5- الأفعال التي أذن القانون للمتسرب ارتكابها:

منح القانون للأعوان المتسربين صلاحية القيام ببعض الأفعال المجرمة أصلاً، دون أن تقوم مسؤوليته الجزائية وطبقا للمادة 65 مكرر14، تتمثل هذه الأفعال في:

- اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم، أو مستعملة في ارتكابها.
- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الحفظ أو الاتصال.
- استعمال هوية مستعارة، حيث سمحت المادة 65 مكرر12 من قانون الإجراءات الجزائية لضابط أو عون الشرطة القضائية المتسرب أن يستعمل في عملية التسرب هوية مستعارة بدلا من هويته الحقيقية وذلك طيلة مدة العملية وعليه التعامل مع الجميع بهذا الاسم المستعار.

إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد كيفية الحصول على الهوية المستعارة، فلا يكفي استعمال العون المتسرب لاسم غير اسمه الحقيقي والتعامل به مع الغير، بل يجب أن يتحصل العون المتسرب على أوراق رسمية كبطاقة تعريف، رخصة سياقة، جواز سفر لهذا الاسم المستعار من أجل إخفاء هويته الحقيقية. على غرار ما ذهب إليه القانون الفرنسي الذي نظم أحكام استفادة العون المتسرب من اسم مستعار[1].

6- آثار عملية التسرب:

6-1: القيمة القانونية للتقارير:

يقوم ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب بتحرير تقرير عن عملية التسرب، حيث نصت المادة 65 مكرر12 من قانون الإجراءات الجزائية أنه: "يقوم ضابط الشرطة القضائية بإعداد تقرير يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب والأشخاص المسخرين في العملية"، فهذه التقارير عبارة عن محاضر تتضمن التحريات والبحوث والمعاينات التي قام بها الضابط أو العون المتسرب. كما تتضمن النتائج المتوصل إليها من العملية، فيمكن اعتبار هذه المحاضر شهادات مكتوبة، على هذا الأساس يمكن اعتبار هذه التقارير عبارة عن محاضر معاينة[2]، وهي الأدلة التي يكون مصدرها مادي بالمعاينة، والقاضي يكون قناعته من الأدلة المادية مباشرة[3].

[1] Maria Luisa Césoni, Op.cit. P 141.

[2] المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3] فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة، عمان، 2010، ص 151.

6-2: شهادة المكلفين بعملية التسرب:

لقد أجاز المشرع الجزائري سماع شهادة ضابط الشرطة القضائية المنسق الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه بوصفه شاهدا عن العملية، وذلك باعتباره يتولى تنسيق عملية التسرب ويتتبع جميع مراحلها ويتلقى المعلومات باستمرار من القائم بالعملية ويعد تقارير على هذا الأساس، وذلك سواء أمام قاضي الموضوع أو قاضي التحقيق.

بينما لا يجوز سماع الضابط أو العون المتسرب بصفته شاهدا، رغم قيامه شخصيًا بالعملية وكونه الأكثر معرفة بتفاصيلها وعناصر الجريمة وهذا ضمانا لأمنه وأمن أسرته.

6-3: بطلان إجراء التسرب:

إن عدم مراعاة ضابط الشرطة القضائية الكتابة والتسبيب في الإذن بالتسرب يترتب عنه بطلان الإذن، وبالتالي بطلان إجراء التسرب ككل عملاً بالقاعدة الفقهية **ما بني على باطل فهو باطل**، إلا أن القانون لم يتطرق إلى الجزاء المترتب عن عدم إصدار هذا الإذن أصلاً، فهل يترتب عنه بطلان إجراء التسرب ككل أم يعد مجرد فعل مبرر دونه تقوم المسؤولية الجزائية للضابط المتسرب[1].

ثانياً: التنصت واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

1- تحديد مفهومها:

نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، الجزء الأول، دار هومة، 2009، ص478.

ولم يحدد المشرع الجزائري في هذه المواد مفهوم اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات.

وقد عرف الفقه المراسلات أنها جميع الخطابات المكتوبة سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، وكذلك المطبوعات والطرود والبرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد أو البرق وسوى أن تكون داخل مظروف مغلق أو مفتوح. كما تعد من قبل المرسلات الخطابات التي تكون في بطاقة مكشوفة متى كان واضحا أن المراسل قصد عدم اطلاع الغير عليها دون تمييز[1].

واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات يعني تتبع المحادثة أو المكالمة ومعاينتها معاينة يقظة وملاحظتها. فمراقبة الاتصالات تعني من ناحية التنصت interception على المحادثة ومن ناحية أخرى تسجيلها بأجهزة التسجيل، ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين (التنصت أو التسجيل لقيام المراقبة)[2].

أما التصوير فهومن التقنيات التي استحدثها المشرع الجزائري في البحث والتحري عن الجرائم الخاصة، وقد عبر عنه في نص المادة 65 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية بكلمة "الالتقاط" فقد ظهرت الكاميرات الخفية واستخدمت لمراقبة أشخاص مشتبه بهم في جرائم معينة منذ وقت طويل، لغرض استخدام محتويات الفيلم كمادة إثبات في المحاكم أو لضمان اتخاذ إجراءات وقائية بضبط المجرمين، وإن استخدام هذه الكاميرات سواء كان خفية أو علنية – أصبح أمر مألوف في المؤسسات الحساسة لا سيما البنوك والمصارف بسبب تزايد عمليات السطو.

[1] أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 09.
[2] ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009، ص 141.

2- الشروط المقررة قانونا للقيام بهذه العملية:

إن اعتراض المراسلات مسألة شائكة فتقدير ضرورة اللجوء إليها أمرا صعبا فالمشرع وضع قيود اللجوء إليها:

2-1: مباشرة هذا الأسلوب من طرف ضابط الشرطة القضائية دون غيره:

يعني أن لا يباشر هذا الأسلوب إلا من طرف ضابط الشرطة القضائية دون غيره من رجال الضبطية القضائية[1].

ويحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب محضرا عن كل عملية اعتراض[2].

2-2: الحصول على إذن مكتوب:

فرضت المادة 65 مكرر05 مباشرة عملية اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية، على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق تحت مراقبتهما المباشرة، ويجب أن يتضمن الإذن البيانات التالية:

- ذكر العناصر التي تسمح الإذن بالتعرف على الأماكن المطلوب التقاطها.
- تحديد الأماكن المقصودة سواء كانت سكنية أو غيرها.
- الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الأسلوب.

[1] المادة 65 مكرر08 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] المادة 65 مكرر09 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

2-3: المدة المقررة قانونا:

لا بد من تحديد المدة في الإذن والتي لا يمكن أن تتجاوز 4 أشهر قابلة للتجديد، وضمن نفس الشروط الشكلية والزمانية وذلك بتحديد بداية العملية أو نهايتها. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى مسألة ضرورة إيداع نسخة من الإذن في ملف الإجراءات.

2-4: الأماكن التي يسمح القانون فيها القيام هذه العمليات:

لم يحدد المشرع الجزائري بدقة الأماكن التي تجوز فيها اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، بل جاء النص على عمومه، حيث جاءت المادة 65 مكرر 05 ونصت على أماكن خاصة وعمومية دون استثناء.

غير أن المشرع الفرنسي في المادة 706-96 من قانون الإجراءات الجزائية أورد استثناءات، بحيث لا يمكن الدخول بأي شكل من الأشكال إلى:

- المحلات التي تحتوي على مؤسسات إعلامية.
- المحلات ذات الطابع المهني للأطباء، الموثقين، المحضرين.
- سيارات النواب والمحامين.

إن المشرع الجزائري سمح بالدخول إلى تلك الأماكن ووضع الوسائل اللازمة لالتقاط الصور واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات، حتى بغير علم أو موافقة أصحابها، وحتى خارج الآجال المنصوص عليها في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، معنى هذا أن العملية يمكن أن تكون في أي وقت.

3- الإجراءات المتبعة:

لا يشترط تنفيذ الإذن بالاعتراض أو التسجيل أو التقاط الصور علم ورضا الأشخاص الذين لهم حق على الأماكن السكنية أو غير السكنية التي تجرى عليها أعمال اعتراض[1].

فبعد حصول ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب في إطار عمليات اعتراض المراسلات والتقاط الصور وفق الشروط السابقة الذكر، يقوم بتنفيذ العملية وفق الشروط التالية:

3-1: تسخير الأعوان المؤهلين لدى مصلحة عمومية أو خاصة:

للتكفل بالجوانب التقنية أعطى المشرع لضباط الشرطة القضائية صلاحية تسخير هؤلاء الأعوان العاملين بالمصالح والوحدات والهيئات المتخصصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية، سواء التابعة للقطاع العام أو الخاص أو أي متعامل اقتصادي[2]، ويكون ذلك بموجب مقرر التسخيرة، فتسمح هذه التسخيرة الدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها، حتى خارج المواعيد المقرر في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، مع احترام أحكام المادة 45 من نفس القانون والمتعلقة بعدم المساس بالسر المهني. فيلتزم العون المسخر بحفظ الأسرار سواء المتعلقة بالجوانب التقنية، أو ما تعلق منها بما أكتشفه أو عاينه أثناء عملية الدخول تحت طائلة الجزاء المقرر في قانون العقوبات.

[1] المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] المادة 65 مكرر 08 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

3-2: وضع الترتيبات التقنية:

إن عملية التسخير هذه تندرج في إطار وضع الترتيبات التقنية لاعتراض المراسلات لأن الجانب التقني لا بد له من اللجوء إلى أهل الاختصاص، على اعتبار أن الترتيب التقني يتمثل في توفير وتركيب وتشغيل التجهيزات الخاصة بالمراقبة للمحادثات أو الاعتراض وما دام أن هذا الأخير يكون على المراسلات التي تتم عن طريق الوسائل السلكية واللاسلكية فإن النطاق التقني يتم على كل من:

- الشبكة الهاتفية الخطية الثابتة
- الشبكة الهاتفية الخلوية.
- شبكة الفاكس.
- المراسلات التقليدية.

وتوجب وضع الترتيبات التقنية، الدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها دون علم أو رضا أصحاب تلك الأماكن، إلا أن الملاحظ أن المشرع عندما تطرق إلى دخول الأماكن الخاصة أو العمومية نص على أن القيام بالترتيبات التقنية تكون دون رضا ودون علم الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن[1].

[1] المادة 65 مكرر05 الفقرة 02 "يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن".

3-3: تحرير محاضر عن العملية:

يلزم ضابط الشرطة القضائية بتحرير محضر يتضمن الجوانب القانونية والجوانب التي تتعلق بعملية الاعتراض من خلال المعلومات المطلوب تسجيلها، أماكن التسجيل، بداية ونهاية التسجيل وكذلك يتعلق بالجوانب التقنية من تحديد الآلة المستعملة أو الجهاز الذي يستعمله العون المسخر والمكان، سواء تعلق بالتثبيت أو البث أو الالتقاط[1].

3-4: نسخ ووصف وترجمة التسجيلات:

إن نص المادتين 65 مكرر 9 و65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية يشيران إلى أن ضابط الشرطة القضائية يقوم بوصف أو نسخ التسجيلات على محضر، فيتولى ضابط الشرطة القضائية فضلاً على حفظ الدليل أو الدعامة المتعلقة بالتسجيل وختمها مع وضع شريط التسجيل ضمن حرز مغلق لوضعها بين يدي القضاء. وتجدر الإشارة إلى أن تقدير حجية هذه المحاضر المتضمنة أدلة مادية لها قوة الإثبات إذا كانت صحيحة في شكلها تطبق عليها مقتضيات المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية على أن المواد التي تحرر بشأنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

ثالثًا: مراقبة الأشخاص ووجهة ونقل الأشياء والأموال:

نصت المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي:

"يمكن لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية ما لم يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره، أن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر مقبول أو أكثر يحمل على الاشتباه فيهم بارتكاب

[1] المادة 65 مكرر09 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الجرائم المبينة أعلاه في المادة 16، أو مراقبة وجهة أو نقل الأشياء أو الأموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أوقد تستعمل في ارتكابها".

والملاحظ أن المشرع الجزائري عندما نص في المادة المذكورة على مراقبة الأشخاص والأموال والأشياء كأسلوب للتحري، وضعه ضمن مجال تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية، بالرغم أنه استحدث فصلين مستقلين يدخلان ضمن التحقيق الابتدائي والمتعلق بأسلوب اعتراض المراسلات والتسجيل والتقاط الصور وأسلوب التسرب، والسبب يرجع في ذلك أن المشرع الفرنسي، كذلك قد نص على مراقبة الأشخاص والبضائع ضمن تمديد الاختصاص لضباط الشرطة القضائية في المادة 18 فقرة 4 من قانون الإجراءات الفرنسي، مما يعني أن المشرع الجزائري أخذ النص كاملا عن القانون الفرنسي.

ومن خلال نص المادة المذكورة يظهر أن هناك نوعين من الرقابة، مراقبة على الأشخاص والأموال والأشياء وما يسمى بالتسليم المراقب.

1- مراقبة الأشخاص والأموال والأشياء:

هي وضع تحت المراقبة بصورة سرية دائمة أو دورية شخص، أماكن، وسائل نقل، أشياء، أو مواد أو أموال، الهدف منه التأكد من صحة معلومات وردت إلى الضبطية القضائية بشكل أو بآخر، للحصول على معلومات خاصة بنشاط فرد أو أفراد وكشف شخصياتهم ومنع إتمام الجرائم الخطيرة قبل فوات الأوان، أو جمع الأدلة حولها بعد وقوعها[1].

[1] سميرة عيون - قاضية باحثة بمركز البحوث القانونية والقضائية، بوزارة العدل، الأحكام الإجرائية المتعلقة بأساليب التحري والتحقيق الخاص وخصوصيتها، محاضرة ملقاة بمناسبة اليوم الدراسي حول أساليب التحري والتحقيق الخاصة، إقامة القضاة، الجزائر، في 2010/01/21، غير منشورة.

2- التسليم المراقب:

عرّفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة في الفقرة "ط" من المادة الثانية، بأنه: "الأسلوب الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله، بمعرفة سلطاته المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه".

وعرفته كذلك المادة 2 من قانون الفساد بأنه "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله، بعلم السلطات المختصة تحت مراقبتها بغية التحري عن الجرائم وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها".

3- مجال تطبيق العمليتين:

يسمح بالقيام بهذه العملية في الجرائم التالية:

- جرائم المخدرات.
- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- جرائم تبييض الأموال.
- الجرائم الإرهابية.
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

- جرائم الفساد[1].

4- الشروط المقررة قانونا:

حدد قانون الإجراءات الجزائية شروط خاصة للقيام بهذا الإجراء، وهي كما يأتي:

4-1: أن تبنى على أسباب جدية:

وهوما عبر عنه المشرع في نص المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بكلمة "مبرر مقبول" وهوما يعني وجود أفعال قد بدت منها عناصر إجرامية خطيرة تشكل إحدى عناصر الجرائم المذكورة في المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية.

4-2: لا بد أن تتقيد المراقبة بالغرض المقصود منها:

يشترط لصحة المراقبة أن يكون الغرض منها واضح الحدود والمعالم، بمعنى أنه يلزم لشرعيتها أن تقيد بغرضها، بحيث لا تحيد عنه أو تخرج عن مضمونه ألا وهو الكشف عن نشاط إجرامي خطير ومنظم يشكل إحدى الجرائم الخاصة المذكورة أعلاه.

4-3: وجوب إخطار وكيل الجمهورية:

لا يمكن بأي حال من الأحوال مباشرة عملية المراقبة للأشخاص المشتبه فيهم أو مراقبة وجهة أو نقل الأشياء أو الأموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أوقد يستعمل في ارتكابها، إلا بعد إخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا[2].

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع لم يرتب عن عدم احترام هذه الشروط أي جزاء أو بطلان قانوني، خاصةً وأن المراقبة تعتبر إحدى الإجراءات التي تمس حريات الأفراد وحرية مساكنهم وكذلك حياتهم الخاصة ولم يحددها بمدة زمنية.

[1] المادة 16 الفقرة 07 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
[2] المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

المطلب الثاني: معالجة مزدوجة للجريمة

تتميز جريمة الصرف عن باقي الجرائم في أن المشرع الجزائري منحها معالجة مزدوجة قضائية وغير قضائية، تتمثل في إنشاء جهات قضائية متخصصة والمسماة بالأقطاب الجزائية المتخصصة، وكذلك معالجة تصالحيه تتمثل في إمكانية المصالحة فيها، نظمت بموجب نص تنظيمي. نفصل في ذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: معالجة قضائية متخصصة

نظرا لكون النظام القضائي السابق في الجزائر، الذي كان يتميز بالعمومية كونه لا توجد تخصصات فيه، والذي أثبتت محدوديته في التكفل بفعالية في معالجة الملفات ذات الصلة بالإجرام الجديد[1]، وانطلاقا من قانون الإجراءات الجزائية، بدأ المشرع الجزائري يجسد ذلك من خلال تكييف هذا النظام مع هذه المتطلبات، وجسَّد ذلك من خلال إدراجه بموجب القانون 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل للأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، حيث وضع القواعد الإجرائية التي تسمح بتوسيع اختصاص بعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق في جرائم محددة على سبيل الحصر، وتوصف بأنها خطيرة وذات درجة من التعقيد والتنظيم، وهي: جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، تبييض الأموال والإرهاب وجريمة مخالفة التشريع الخاص بالصرف.

[1] عثمان موسى، تنظيم وسير المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، محاضرة ملقاة بمناسبة الملتقى الوطني حول المحاكم الجزائية ذات الاختصاص المحلي الموسع من تنظيم إدارة مشروع دعم وإصلاح العدالة، برنامج التعاون ميدا II، إقامة القضاة في 24 و25 نوفمبر 2007، ص 04، غير منشورة.

وقد تم على أساسه إنشاء محاكم جزائية ذات اختصاص إقليمي موسع، أو ما يصطلح عليه "بالأقطاب الجزائية المتخصصة". كآلية قضائية جديدة لمكافحة الجرائم المذكورة.

أولاً: الأساس القانوني المنظم للمحاكم الجزائية ذات الاختصاص الاقليمي الموسع:

لقد كان للجزائر تجربة قديمة في مجال مكافحة الجرائم الاقتصادية بإنشائها سنة 1966 المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية بموجب الأمر رقم 180/66 المؤرخ في 21 يونيو 1966[1] كذلك المجالس القضائية الخاصة بمكافحة الإرهاب التي أنشأت بموجب المرسوم التشريعي 03/92.

كما أن القضاء المقارن، لا سيما القضاء الفرنسي على اعتبار أنه من أقرب الأنظمة للجزائر، أثبت إنشاء هذا النوع من المحاكم المتخصصة نجاعته في محاربة الجريمة المنظمة [2] . حيث اعتمد ما يسمى بالمحاكم الجهوية المتخصصة [3] بموجب القانون 2004/204 المؤرخ في 9 مارس 2004 المتضمن تكييف العدالة مع تطور الإجرام[4]، حيث تم تعيين 08 محاكم يمتد اختصاصها الإقليمي إلى عدة مجالس قضائية بها 417 قاضي و28 مساعد متخصص، عالجت إلى غاية 31 ديسمبر 2013، 2857 قضية، أغلبها تتعلق بالإجرام المنظم[5] والنتائج التي حققتها خلال حوالي 5 سنوات عمل، وصفت بأنها إيجابية[6] والجزائر كذلك اعتمدت نموذجا مشابها بتوسيع الاختصاص الإقليمي لبعض المحاكم في

[1] عبد المجيد زعلاني، الاتجاهات الحديثة ...، المرجع السابق، ص 62، أنظر كذلك الأمر 180/66 بالجريدة الرسمية، العدد 54، لسنة 1966.
[2] Alain MOLLA, Etats d'âme d'un avocat a propos des JIRS, Recueil Dalloz, AJ pénal 2010, page 119.
[3] Juridictions interrégionales spécialisées – girs -.
[4] Voir journal officiel de la République Française du 10 Mars 2004.
[5] http://www.iustice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/la...0033/les-juridictions-interrégionales-spécialisés-13836.html, consulté le 11/12/2015 à 14:38.
[6] ANNE Sophie Chavent Leclère, les juridictions interrégionales spécialisées : des compétences originales, Recueil Dalloz, AJ pénal 2010, page 106.

جرائم محددة على سبيل الحصر، فما هي مختلف النصوص التي أنشأتها؟ وما هو مكانها من التنظيم القضائي الحالي؟ وما هي طبيعتها القانونية؟

1- النصوص القانونية المنظمة لها:

إن القانون 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل للأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، هو الذي وضع الأساس القانوني الذي سمح بتوسيع اختصاص بعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق في جرائم محددة على سبيل الحصر، وتوصف بأنها خطير وذات درجة من التعقيد والتنظيم. حيث نصت المادة 37 الفقرة الثانية منه على أنه "يجوز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائر اختصاص محاكم أخرى عن طرق التنظيم في جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، تبييض الأموال والإرهاب وجريمة مخالفة التشريع الخاص بالصرف".

كما نصت المادة 40 مكرر من نفس القانون، التي وردت في الفصل الثالث المتعلق بقاضي التحقيق، على تطبيق قواعد تمديد الاختصاص طبقا لما هو معمول به في المادة 37 المشار إليها أعلاه. وقد نصت المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الخامسة كذلك على تمديد اختصاص بعض المحاكم بالنظر في الجرائم المذكور أعلاه.

وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05، تم تحديد وتعيين المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، وكذا الجهات القضائية التي يمتد الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم إليها. بحيث نصت المادة الأولى منه على أنه "تطبيقا لأحكام المواد 37، 40، و329 من الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق

لـ 8 يونيو1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، يهدف هذا المرسوم إلى تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق إلى دوائر اختصاص دوائر أخرى، كما هو محدد في المواد 2 و3 و4 و5 أدناه، في الجرائم المتعلقة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والارهاب والجرائم المتعلقة بتشريع الصرف."

حيث تقرر بموجب هذا المرسوم إسناد النظر في مثل هذه القضايا لمحاكم: الجزائر، وهران، قسنطينة، وورقلة، بحيث وسعت من اختصاصها الإقليمي ليشمل العديد من دوائر اختصاص مجالس قضائية[1].

وتجدر الإشارة أن هذا المرسوم عدل وتمم بموجب المرسوم التنفيذي المؤرخ في 16-267 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016[2] الذي أضاف المجالس القضائية المنشأة حديثا وعدل في اختصاص بعض المحاكم.

2- مكانتها من التنظيم القضائي:

حاول المشرع الجزائري سنة 2005 إدراج الأقطاب الجزائية المتخصصة ضمن قانون التنظيم القضائي لسنة 2005، في المواد 24، 25، و26 منه، حيث نصت المادة 24 منه على إمكانية إنشاء هيئات قضائية مسماة "أقطاب متخصصة" إلى جانب المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم. غير أن المجلس الدستوري على اعتبار أنه أخطر من طرف رئيس الجمهورية لكون قانون التنظيم القضائي يكون بموجب قانون عضوي، قرر بموجب الرأي 01/ر ق ع/ م د/05 المؤرخ في 17 يونيو2005 بمناسبة مراقبته لمطابقة هذا القانون

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 06-348 (الجريدة الرسمية، العدد 63 لسنة 2006).
[2] الجريدة الرسمية، العدد 62، لسنة 2016.

العضوي للدستور[1]، عدم مطابقة المادة 24 المذكورة للدستور، على اعتبار أن إنشاء هذه الجهات مخول قانونا للمجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة، وأن نص المادة 24 يخالف المادة 122 من الدستور[2].

وينبغي التأكيد على أن مفهوم محاكم متخصصة ذات اختصاص إقليمي موسع، يعني توسيع اختصاص بعض المحاكم داخل نطاق النظام القضائي الساري المفعول، تطبق الإجراءات القانونية المنصوص عليها في القانون العام، فهي إذن جهات قضائية تنظر في قضايا متعلقة ببعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر، وليست جهات قضائية خاصة[3].

وعلى هذا الأساس عمدت الحكومة، بناء على رأي المجلس الدستوري المنوه عنه أعلاه، على إصدار المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05 المتعلق بتعيين وتحديد المحاكم المشار إليها[4].

3- طبيعتها القانونية (اختصاص أم تخصص):

إن تخصص القضاة من أهم ركائز إصلاح العدالة، وبالأخص لما تكون داخل النظام القضائي جهات قضائية متخصصة مثل الأقطاب الجزائية المتخصصة، والتساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الإطار، هل يتعلق الأمر بتخصص القضاة أم باختصاص الجهات القضائية؟

باستقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية والمرسوم التنفيذي 06-348 المؤرخ في 2006/10/5، نجدها تشير إلى اختصاص الجهات القضائية الموسع في بعض الجرائم

[1] طارق كور، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات والأحكام القضائية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر، الجزائر 2014، ص 159.

[2] أنظر الرأي رقم 1/ر ق ع/ م د/05 في 17 يونيو2005، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، الجريدة الرسمية، العدد 51، لسنة 2005.

[3] عثمان موسى، المرجع السابق، ص 05.

[4] الجريدة الرسمية، العدد 63، لسنة 2006.

المحددة على سبيل الحصر، وليس تخصص القضاة، إذ استعمل المشرع عبارة توسيع اختصاص المحاكم، قضاة التحقيق ووكلاء الجمهورية في المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه. وتجدر الإشارة أنه لا يترتب عن معالجة القضايا التي تحال على القطب الجزائي المتخصص من طرف قاضي آخر غير معين سواء نيابة، تحقيق أم حكم، أي بطلان للإجراءات[1]، كما أن القانون لا ينص إطلاقا على تخصص هاته التشكيلات من نيابة تحقيق وحكم، فقد نصت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 06-348 المطبقة لأحكام المواد 37، 40، و329 من قانون الإجراءات الجزائية على أن هذا المرسوم يهدف إلى تمديد الاختصاص لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، دون تحديد عددهم ولا معايير اختيارهم، وتركت معايير الاختيار لوزارة العدل باقتراح من رؤساء الجهات القضائية، ولم تشر إلى تخصصهم، وكان من الضروري تحديد ذلك بموجب التنظيم أو بموجب مذكرة وزارية تحدد معايير اختيار القضاة المعينين.

فمعايير تخصص القضاة لا نقتصر فقط على الخبرة العملية في مجال مكافحة مثل هذا النوع من الإجرام المنظم، ولكن ترتكز كذلك على التكوين في المعارف المختلفة في هذا المجال، والتكوين الذي لا بد أن يكون قبلي أي قبل التعيين ويكون مستمر أثناء ممارسة المهام. وحتى هذا التخصص لا يكون فعَّالاً إلا إذا تم مرافقته وتدعيمه بالإمكانيات المادية والبشرية الضرورية[2] خاصة بالمساعدين المختصين في عدة مجالات، كالضرائب، المحاسبة وغيرها من المجالات التقنية والمالية.

[1] ANNE Sophie Chavent Leclère, Op.cit. Page 106.
[2] ANNE Sophie Chavent Leclère, ibid. Page 106.

وبالتالي يمكن القول أنه من خلال مختلف النصوص أننا أمام اختصاص جهات قضائية في جرائم محددة على سبيل الحصر، دون التركيز على تخصص القضاة، ومن المستحسن أن يكونا الاثنين معا.

تلك هي مقتضيات إنشاء هذه الجهات القضائية، فما هي القواعد الإجرائية التي تحكم سيرها؟

ثانياً: قواعد سير المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع:

تضمنت النصوص التشريعية والتنظيمية التي أنشأت المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع قواعد اجرائية خاصة، سواء من حيث الاختصاص بنوعيه المحلي والنوعي، وكذلك إجراءات إخطار تلك الجهات والوسائل الإجرائية المتوفرة، تبدو أنها غير مألوفة في نظامنا القضائي، حيث يلعب فيها النائب العام التابعة له تلك المحاكم، دورا محوريًا. فما هي قواعد الاختصاص؟

1- قواعد الاختصاص الخاصة

بالموازاة مع معايير الاختصاص القضائي في المادة الجزائية من خلال نوع الجريمة ومكان وقوعها[1]، فإن إنشاء المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع بموجب الموسوم التنفيذي المذكور أعلاه، رسم قواعد الاختصاص المحلي، وأن نفس المرسوم والمواد 37، 40 مكرر، و329 من قانون الإجراءات الجزائية وقوانين خاصة أخرى، حددت على سبيل الحصر الجرائم التي تختص بها تلك المحاكم.

[1] جيلالي بغدادي، التحقيق - دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية -، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999، صفحة 100.

1-1: الاختصاص الإقليمي الموسع:

إن اختصاص المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع تم النص عليه في قانون الإجراءات الجزائية المعدل بمقتضى القانون 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 وذلك في المواد 37، 40، 329 منه، حيث تم بموجب هذه المواد النص على توسيع الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية، قاضي التحقيق وكذا المحكمة (قسم الجنح)، إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى، تحدد عن طريق التنظيم وذلك بخصوص 06 جرائم تم ذكرها على سبيل الحصر.

أتبعت هذه النصوص بصدور المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05 والذي تم بموجبه تحديد وتعيين المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وكذا الجهات القضائية التي يمتد الاختصاص الإقليمي لها وقد عدل بموجب المرسوم التنفيذي 16-267 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، حيث تم تحديد هذه المحاكم كما يلي:

1- محكمة سيدي أمحمد (الجزائر العاصمة) ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية:

الجزائر، الشلف، الأغواط، البليدة، البويرة، تيزي وزو، الجلفة، المدية، المسيلة، بومرداس، أي 10 مجالس قضائية[1].

2- محكمة قسنطينة ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية:

قسنطينة، أم البواقي، بجاية، تبسة، جيجل، سطيف، سكيكدة، عنابة، قالمة، برج بوعريريج، خنشلة، ميلة والطارف أي 13 مجلس قضائي[2].

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-348.

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 16-267 المعدلة والمتممة للمادة 03 من المرسوم التنفيذي 06-348.

3- محكمة وهران ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية:

وهران، بشار، تلمسان، سعيدة، سيدي بلعباس، مستغانم، معسكر، غليزان، عين تموشنت، تيارت، البيض، تيسمسيلت، النعامة وتندوف، أي 14 مجلس قضائي[1].

4- محكمة ورقلة ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس التالية:

ورقلة، أدرار، بسكرة، تمنراست، إليزي، غرداية والوادي، أي 07 مجالس قضائية.[2]

ويتضح من هذه النصوص أن المشرع الجزائري هدف إلى تحديد تشكيلات من جهات النيابة، التحقيق والمحاكمة في المحاكم ذات الاختصاص الموسع من أجل التفرغ كليا للجرائم الجديدة المشار إليها سابقا، دون سواها ومنحها اختصاص جهوي في ذلك، مما يمكنها من اكتساب تجربة، بالإضافة إلى تخصصها، وتحقيق معالجة فعالة لهذا النوع من الإجرام.

والسياسة المتوخاة من إنشاء هذه المحاكم كذلك، هو أن الجرائم المعنية بالاختصاص الإقليمي الموسع، هي من الخطورة والتعقيد بمكان مما يتطلب توفير وسائل تحري ثقيلة، متطور ومكلفة، مما لا يمكن توفيرها لكافة المحاكم ويتطلب تجميع هذه الوسائل وتركيزها في المحاكم المختصة.

هذا ويشمل الاختصاص الإقليمي الموسع كافة المراحل: الضبطية، النيابة، التحقيق والمحاكم[3].

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 16-267 المعدلة والمتممة للمادة 05 من المرسوم التنفيذي 06-348.
[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 16-267 المعدلة والمتممة للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 06-348.
[3] عثمان موسى، المرجع السابق، ص63.

1-2: الاختصاص النوعي التفضيلي:

إن القانون 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 المتضمن تعديل قانون الاجراءات الجزائية وذلك في المواد 37، 40، و329 منه والمادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05 المتعلق بتعيين وتحديد المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، نصت على الجرائم التي تخضع لاختصاص تلك المحاكم، وهذه الجرائم ذكرت على سبيل الحصر، والتي سماها البعض بالجرائم الحديثة الموصوفة[1]، وهي كما يلي:

1- جرائم المخدرات: المنصوص والمعاقب عنها بموجب القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، المتضمن الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها.

2- الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، وتجدر الملاحظة أنها لا تعد جريمة قائمة بذاتها في التشريع الجزائري، بل تعد في بعض الجرائم ظرف تشديد، وبالرغم من ذلك أدرجها المشرع الجزائري في اختصاص الأقطاب، فما هو السبب في ذلك؟

يبدو أن الجريمة المنظمة هي معيار اختصاص الأقطاب الجزائية المتخصص، إذ عند استقراء قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي سيما المادتين 706-73 و706-74 من نفس القانون[2]، توحي بأن معيار الاختصاص هو ارتكاب الجرائم عن طريق جماعة إجرامية منظمة[3].

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية - التحري والتحقيق -، دار هومة للنشر، طبعة 2015، صفحة 416.

[2] Art 706-74 : « ... les autres crimes et délits commis en bande organisée. »

[3] Jaques Dallest Procureure de la République à Marseille, la JiRS de Marseille, un lustre d'activité dans la lutte contre la grande criminalité. Recueil Dalloz, AJ pénal 2010, page 114.

فمثلا أن جرائم الاتجار بالبشر وسرقة السيارات والمتاجرة بالأسلحة...، لما ترتكب عن طريق جماعة إجرامية منظمة، تصبح من اختصاص المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع.

3- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المنصوص والمعاقب عنها بالمواد 394 مكرر، إلى 394 مكرر 7 من قانون العقوبات[1]

4- جرائم تبييض الأموال، المنصوص والمعاقب عنها بالمواد 1 إلى 35 من القانون 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، وكذلك المواد من 389 مكرر إلى 389 مكرر 7 من قانون العقوبات[2].

5- جرائم الإرهاب، المنصوص والمعاقب عنها بالمواد من 87 مكرر إلى 87 مكرر 10 من قانون العقوبات[3].

6- جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المنصوص والمعاقب عنها بموجب الأمر 96-22 المؤرخ في 09 يوليو 1996[4].

7- جرائم التهريب، المنصوص والمعاقب عنها بموجب الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهرب، وبالخصوص المادة 34 منه التي حددت اختصاص المحاكم الجزائية ذات الاختصاص المحلي الموسع بالنظر في جرائم التهريب بقولها "تطبق على الأفعال المجرمة في المواد 10 و11 و12 و13 و14 و15 من هذا الأمر نفس القواعد

[1] بموجب التعديل الواقع عليه بالقانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004.
[2] بموجب التعديل الواقع عليه بالقانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
[3] بموجب تعديله بالأمر 95-11 المؤرخ في 25 فبراير 1995 والتعديل الثاني بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
[4] المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المؤرخ في 29 فبراير 2003 والأمر 10-03 المؤرخ في 09 يوليو 2010.

الإجرائية المعمول بها في مجال الجريمة المنظمة"، من بين هذه القواعد أيلولتها إلى اختصاص المحاكم الجزائية ذات الاختصاص المحلي الموسع.

8- جرائم الفساد، المنصوص والمعاقب عنها بالأمر 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، وبالخصوص المادة 24 مكرر 1 منه التي تنص صراحة على "أنه تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص المحلي الموسع وفقا لقانون الإجراءات الجزائية".

إذن فالاختصاص النوعي للمحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع يتحدد بالنظر إلى مستوى المتابعة، التحقيق والمحاكمة في واحدة أو أكثر من الجرائم المذكورة.

ويقصد بالاختصاص التفضيلي، تفضيل إحالة الملفات المتعلقة بالجرائم المذكورة على سبيل الحصر، على المحاكم الجزائية المتخصصة، علما أن المحاكم المحلية تبقى مختصة طالما لم يطالبها النائب العام التابعة له تلك الجهات المتخصصة بملف الإجراءات، وبالتالي فقد اعتمد المشرع الجزائري طريقة الاخطار التفضيلي La Saisine Préférentielle.

وهذه الطريقة التي اعتمدت تمكن من التجنب بقوة القانون لبعض حالات تنازع الاختصاص، وتعطي قوة تنفيذية لأوامر التخلي التي يصدرها قضاة التحقيق، بناء على طلب النائب العام[2].

تلك هي أهم عناصر الاختصاص، فما هي القواعد الإجرائية الخاصة التي تميز هذه المحاكم؟

[1] المعدل والمتمم بالأمر 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010.
[2] عثمان موسى، المرجع السابق، ص 11 و12.

2- القواعد الإجرائية خاصة:

إن المحاكم الجزائية ذات الاختصاص المحلي الموسع أو ما أصطلح عليه "بالأقطاب الجزائية المتخصصة"، تخضع لمقتضيات وقواعد متميزة، وبالتالي مختلفة عن تلك الخاصة بالجهات القضائية الجزائية العادية، وهذا يتطلب توافر هذه الجهات القضائية المتخصصة على نوع جديد من التنظيم وقواعد جديدة للسير والاتصال. فما هي هذه الإجراءات؟ وما هي القواعد الجديدة والغير مألوفة التي جاء بها المشرع؟

نص قانون الإجراءات الجزائية في مواده: 40 مكرر1، 40 مكرر2، 40 مكرر3، 40 مكرر4 و40 مكرر5، على كيفية سير هذه المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، والكيفية التي تخطر بها، بحيث ألزمت المادة 40 مكرر1، إخبار وكيل الجمهورية لدى المحكمة العادية من قبل ضابط الشرطة القضائية بالجريمة التي حصلت في دائر اختصاصه، ويرسلون له الأصل ونسختين من ملف إجراءات التحقيق، كلما تعلق الأمر بإحدى الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الإقليمي الموسع، وأن يرسل النسخة الثانية إلى النائب العام المتخصص[1]، حسب ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-267 المؤرخ في 17 أكتوبر2016، المتعلق بتعيين وتحديد المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع.

[1] المادة 40 مكرر1: "يخبر ضباط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية لدى المحكمة الكائن بها مكان الجريمة ويبلغونه بأصل وبنسختين من الإجراءات، ويرسل هذا الأخير فورا النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة."

وأعطت المادة 40 مكرر2 للنائب العام المتخصص وحده صلاحية طلب ملف القضية من الجهات القضائية التي تدخل ضمن الاختصاص الموسع للمحكمة التابعة له. وفي حالة ما إذا تبين له أن الوقائع المذكور في النسخة المرسلة إليه من الملائم إخطار المحكمة الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، يطلب التخلي عن الملف.

بل وأكثر من ذلك فإن المادة 40 مكرر3 خولت لذات النائب العام صلاحية المطالبة بملف الإجراءات في جميع مراحل الدعوى، وأنه في حال فتح تحقيق قضائي يصدر قاضي التحقيق المختص محليا بناء على طلبه، أمرا بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاضي التحقيق لدى المحكمة المختصة، ذات الاختصاص الإقليمي الموسع[1].

ويلاحظ من خلال المواد القانونية المذكور آنفا، أن المشرع الجزائري وعلى خلاف المشرع الفرنسي، اعتمد طريقة الإخطار التفضيلي للمحكمة المختصة بالنسبة لمجموعة من الجرائم التي عددها الثمانية (08)، وحددتها على سبيل الحصر وخولتها حق الاختصاص فيها والمطالبة بملفات إجراءاتها في الوقت المناسب. فإذا كان الملف لا يزال يتواجد على مستوى النيابة فيكون التخلي بمجرد مراسلة إدارية من نيابة إلى نيابة.

أما إذا كان الملف يتواجد في مرحلة التحقيق، فيتم التخلي بمقتضى أمر تخلي يصدر عن قاضي التحقيق لفائدة قاضي التحقيق صاحب الاختصاص الموسع، بعد الطلب من النيابة العامة المحلية، بناء على طلب النائب العام الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة ذات الاختصاص الموسع، وهو تخلي بقوة القانون.

[1] أنظر المادتان 40 مكرر2 و40 مكرر3 من قانون الإجراءات الجزائية.

وبهذا فإن طريقة الاخطار التفضيلي تمكن من التجنب بقوة القانون لبعض حالات تنازع الاختصاص، وتعطي قوة تنفيذية فورية لأوامر التخلي التي يصدرها قضاة التحقيق بناء على طلب النائب العام المختص[1]. غير أن هذا الاختصاص التفضيلي لا يخلو من إمكانية حدوث نزاع حول الاختصاص، وذلك ما بين جهتين قضائيتين تتميزان بالاختصاص الإقليمي الموسع. فمثلاً ما بين محكمة سيدي أمحمد ومحكمة وهران، في حالة ما إذا كان الاختصاص ينعقد إليهما في آن واحد، وتمسكت كل واحدة منهما به، ففي هذه الحالة فإنه ينتج عنه تنازع من الجهتين يكون تنافسيًا، وهي من مساوئ النظام التنافسي. وفي هذه الحالة تبقى مسألة التنسيق ما بين النائبين العامين التابعين لهما المحكمتين المختصتين، هي الوسيلة الوحيدة الكفيلة بتفادي مثل هذه العوارض المتعلقة بالاختصاص[2]. مع ضرورة تحكيم مديرية الشؤون الجزائية، كما فعلت فرنسا التي لها نفس النظام كما رأينا سابقا[3].

الفرع الثاني: معالجة غير قضائية (تكريس نظام المصالحة)

لعل أهم ما يميز جريمة الصرف كجريمة اقتصادية هو وجود فكرة المصالحة كنظام يعطي حد للدعوى العمومية التي تنشأ عند ارتكاب الجريمة، والتي أخذ بها المشرع الجزائري على غرار العديد من التشريعات التي طبقتها على تشريع الصرف.

نظام المصالحة في تشريع الصرف الجزائري هو نظام مستمد أساسا من الأحكام العامة، بحيث أجازت المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية المصالحة في المسائل الجزائية واعتبرتها سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.

[1] عثمان موسى، المرجع السابق، ص 11.
[2] عثمان موسى، المرجع أعلاه، ص 12.
[3] عثمان موسى، نفس المرجع، نفس الصفحة.

تجيز المادة 9 مكرر من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم المصالحة في جريمة الصرف في مختلف صورها[1]، وأحالت بخصوص شروط إجرائها إلى التنظيم.

اتخذت كيفيات تطبيق المادة 9 مكرر المذكورة أعلاه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-111 المؤرخ في 5 مارس 2003، الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما[2]. والذي ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011[3]. الذي نظم المصالحة من جديد. وهي موضوع هذا البحث نفصل فيها في البابين الآتيين:

[1] غير أنه كانت المادة 10 من الأمر رقم 96-22 قبل تعديلها بموجب الأمر رقم 03-01 لا تجيز المصالحة في حالة واحدة وهي حالة العود، إذ تحال مباشرة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا محاضر معاينة الجريمة، وذلك قصد إجراء المتابعات القضائية.

[2] الجريدة الرسمية، العدد 17 المؤرخ في 2003/03/09.

[3] المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 يحدد كيفيات وشروط إجراء المصالحة، الجريدة الرسمية، العدد 08 مؤرخة في 6 فبراير 2011.

الباب الأول

الباب الأول: الأحكام الموضوعية للمصالحة في جريمة الصرف

إن أكثر ما تواجهه السلطات العمومية لأي بلد هو مهمة مكافحة الظاهرة الإجرامية المتطورة تطورا ملحوظا في السنوات الأخيرة، إلى أن ظهر مفهوم أزمة العدالة الجنائية في معالجة هذه الظواهر الإجرامية نظرا لعدة أسباب اجتماعية، سياسية، واقتصادية.

ولمعالجة هذه الأزمة برز اتجاهان أساسيان: الأول ارتبط بالشق الموضوعي للقانون الجنائي الذي عُرِّفَ بسياسة الحد من التجريم والعقاب، أي رفع التجريم عن بعض السلوكات الاجرامية. بحيث هناك جرائم معينة لم تعد تتضمن اعتداء على مصلحة المجتمع وهو ما يبرر إخراجها من طائلة التجريم. وكذلك رفع العقاب عن بعض السلوكات بالرغم من تجريمها. إلا أنَّ مرتكبيها لا توقع عليهم جزاءات جنائية، وإنما مدنية أو إدارية أو تأديبية أو أي بديل من بدائل العقوبات.

والاتجاه الثاني يتعلق بالشق الاجرائي للقانون الجنائي ويسمى بسياسة التحول عن الإجراءات "La déjudiciarisation"، ويقصد به أن يخضع مرتكبوا بعض الجرائم المنصوص عليها قانونا وعلى سبيل الحصر لإجراءات خاصة تختلف عن تلك المطبقة على الدعوى الجنائية، أساس في إسقاط الخصومة الجزائية عن مرتكبي تلك الجرائم، سواء كليا أو جزئيا، وتعويضها بإجراءات أخرى أكثر تبسيطا وأكثر سرعة[1]. وقد أخذت أغلب التشريعات الحديثة بهذا النظام، من بينها التشريع الاسباني، الإنجليزي، الإيطالي، البرتغالي، والتركي[2]،

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 09، 10، 11، 12.

[2] V.K. Tiedemann, Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des droits de l'homme, Revue internationale du droit pénal, 1993, P 820.

حيث كانت تهدف من خلال تحويل العدالة الجنائية عن طريق تبسيط إجراءاتها، وهوما أكد عليه مجلس وزراء العدل في أوروبا وأوصى به في عدة مجالات، حيث أوصى بإعادة صياغة السياسة الجنائية بالكيفية التي تضمن تبسيط الإجراءات عن طرق التوسع في اتباع الإجراءات الموجزة والمبسطة، ومن أهمها التوسع في تطبيق الصلح في المواد الجنائية[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النظام كما نص عليه صراحة في الفقرة 04 من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية، على أنه تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها. وقد أقر عدة نصوص قانونية تجيز المصالحة في بعض الجرائم، من أهمها الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث أكدت المادة 09 مكرر من ذات الأمر أن الدعوى العمومية في هذه الجريمة يمكن أن تنقضي بالمصالحة. فما هي الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف؟

لا يمكن الخوض في الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف دون دراسة الصلح الجنائي بوجه عام، مفهومه وطبيعته القانونية والنظم المشابهة له، ذلك أن المصالحة في جريمة الصرف تستمد أحكامها من أحكام الصلح الجنائي، ولهذا فإن دراسة هذا الباب تقتضي التطرق في فصل أول للصلح الجنائي بوجه عام ثم التطرق إلى تكريس المصالحة في جريمة الصرف بوجه خاص في فصلٍ ثانٍ.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 13.

الفصل الأول

الفصل الأول: الصلح الجنائي بوجه عام

يعتبر الصلح الجنائي أحد الأسباب المبتكرة لإدارة الدعوى الجنائية خارج إطار الدعوى العمومية التي يشرف عليها القضاء، وكان اللجوء لهذا الأسلوب وتكريسه نتيجة لتزايد عدد القضايا على مستوى الجهات القضائية وكذلك ظهور ظاهرة التضخم العقابي، حيث أصبح العقاب يطغى على كل التصرفات، خاصة تلك التي لها علاقة بالجانب الاقتصادي والتي تتزايد المطالبة بعدم تجريمها أو رفع التجريم عنها. من هنا يظهر أثر الصلح الجنائي في امتصاص رد فعل المجتمع عن الجريمة، من خلال التعويض المادي الذي يحصل عليه ضحية الجريمة وتجنب الجاني مرتكب الفعل معاناة الدعوى الجنائية وتبعاتها، سيما تقييد حريته. وقد ظهر أثر هذا الأسلوب من الناحية الاقتصادية من خلال ما يكفله من تحقيق مصلحة المخالف الاقتصادية في التخفيف عليه من مصاريف ونفقات الدعوى العامة وحماية المصلحة الاقتصادية للدولة بتفاديها لنفقات الدعوى العمومية وكفالة احترام قوانينها الاقتصادية لما لها من خصوصية عينية[1].

إن خصوصية هذا الأسلوب جعلته محل خلاف لدى الفقه من حيث طبيعته القانونية، حيث يقع بين مفهومين: العقد والعقوبة. وعلى هذا الأساس كان لزاماً علينا في هذا الفصل التطرق لمفهوم الصلح الجنائي في مبحث أول وإلى طبيعته القانونية في مبحث ثانٍ.

[1] على محمد المبيضين، الصلح وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 17.

المبحث الأول: ماهية الصلح الجنائي

إن الصلح الجنائي كما سبق ذكره أعلاه أسلوب جديد لحل النزاعات في المواد الجنائية، ولهذا فقد كان محل جدل فقهي، حيث اختلف الفقه في تعريفه وفي الفرق بينه وبين الأنظمة ومصطلحات أخرى متشابهة. ولرفع هذا اللبس، سنحاول التطرق إلى كل من تعريف مصطلح الصلح بوجه عام ثم التطرق إلى تحديد الفرق بينه وبين الأنظمة المشابهة، في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم الصلح الجنائي

إنه لتحديد تعريف الصلح الجنائي من الضروري التطرق إلى تعريف الصلح لغة واصطلاحا وتأصيله التاريخي، ويكون ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الصلح الجنائي

إنه من الضروري الإشارة إلى أهم التعريفات اللغوية والاصطلاحية لمصطلح الصلح وهوما سنتطرق له في النقاط التالية:

أولاً: الصلح لغة:

الصلح في اللغة هو اسم مصدر للفعل الرباعي «صَالَحَ» الذي مصدره مُصَالحةً وصِلاحًا بكسر الصاد، واللفظ يذكر ويؤنث، وهو اسم من المصالحة خلاف للمخاصمة والفساد[1]. ولقد عرف مثل هذا اللفظ معانٍ عديدة في المعاجم العربية من بينها ما يلي:

- الصُّلح: إنهاء للخصومة وحالة الحرب، ويقال عقد الصلح بين الأطراف المتنازعة أمام قاضي الصُّلْحِ،

- صَلَحَ: زال عنه الفساد،

- صَالَحَهُ: أي أنه سلك معه مسلك المسالمة في الاتفاق،

- إِصْطَلَحَ القوم: زال ما بينهم من خلاف،

- اِسْتَصْلَحَ الشيء: تهيأ للصلاح،

- الصَّالِحُ: المستقيم المؤدي لواجباته،

- صَالِحٌ: يستعمل للكثير الوافر، فيقال عنده قدرٌ صَالِحٌ من المال[2].

الصلح يختص بإزالة النفار بين الناس، إذ يقال اصطلحوا وتصالحوا والمصلحة واحدةٌ، وقع بينهما صُلْحٌ أي تصالح القوم بينهم باتفاق طائفة على شيء معين، وقومٌ صَلُوحٌ أي متصالحون. وبذلك يتضح المقصود بالصلح هو انهاء أي نزاع كان موجودا قبل الصُلْحِ[3].

[1] ابن منظور أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1994، ص 513.
[2] ياقوت الحموي، القاموس المحيط، الطبعة الثانية، دار النفائس، القاهرة، 1990، ص 182.
[3] وطفة ضياء ياسين، الصلح الجنائي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص 50.

ثانياً: الصلح اصطلاحا:

قبل تحديد مفهوم الصلح اصطلاحا لا بد من الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي وسنعرض ذلك فيما يلي:

1- في الفقه الإسلامي:

لقد أوجبت الشريعة الإسلامية الصلح في جميع الخلافات بين الأفراد من جهة وبين الأفراد والدولة من جهة أخرى، إذ يكون الوسيلة الفضلى في حل النزاعات والمخاصمات كونه يعبر عن روح التسامح التي لا بد أن يتحلى بها أفراد المجتمع. ومن أدلة القرآن التي تحث على الصلح نجد قوله تعالى ما يلي:

- «... فَاتَّقُواْ اللّهَ وَأَصْلِحُواْ ذَاتَ بَيْنِكُمْ ...»[1]
- «... وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ...»[2]
- «... وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ...»[3]

وبدورها السنة النبوية الشريفة هي الأخرى سارت على تعاليم العزيز الحكيم إذ روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «الصلح جائزٌ بين المسلمين، إلا صُلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالاً»

[1] الآية الأولى من سورة الأنفال.
[2] الآية التاسعة من سورة الحجرات.
[3] الآية 128 من سورة النساء.

غير أن المتأمل في كتاب الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبهم يجد أن تلك المذاهب اختلفت في تعبيراتها في تعريف الصلح، حيث:

* عرفته الحنفية بعدة تعريفات من بينها:

- «هو عقد يرفع النزاع»

- «هو عقد وضع بين المتصالحين لرفع المنازعة بالتراضي»

- «الصلح هو اسم للمصالحة خلاف المخاصمة وفي اصطلاح الفقهاء، عقدٌ وضع لرفع المنازعة»[1].

* عرفته المالكية كذلك بعدة تعريفات منها:

- ابن عرفة عرفه بأنه انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع.

- عرفه ابن رشد بقوله: «هو قبض الشيء عن عوض»

- عرفه عياض القاضي بقوله هو «معاوضة عن دعوى»[2]

* عرفته الشافعية بأنه عقد يحصل به قطع النزاع

* وعرفته الحنبلية بأنه معاقدة يتوصل بها إلى اصلاح بين المختلفين.

ويبدو من خلال تعريفات المذاهب الأربعة أن هناك نوعان من الصلح، صلحٌ يكون المتهم فيه ملزم بدفع مقابل مادي نظير الصلح ويسمى «التصالح». في حين هناك نوع آخر من الصلح الذي يتم باتفاق طرفان دون اشتراط تقديم مقابل مادي ويسمى «صُلحًا»[3]

[1] أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دراسة مقارنة، ريم للنشر والتوزيع، 2011، ص50.
[2] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع نفسه، ص 51.
[3] ايمان محمد الجابري، الصلح كسبب انقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 17.

2- الصلح في الفقه القانوني:

يعد الصلح من أهم الطرق البديلة للدعوى الجنائية، إذ هو أحد صور العدالة الرضائية التي أصبحت تستعين بها التشريعات الحديثة للتقليص من ثقل القضايا على القضاء ولتفادي مساوى العقوبات السالبة للحرية سيما قصيرة المدة.

وقد تضمنت أغلب التشريعات الحديثة نصوص قانونية تجيز الصلح الجنائي في العديد من الجرائم، لا سيما منها ذات الطابع المالي والاقتصادي والتي تكون فيها الخزينة العمومية طرفا فيها وقد كرس هذا النظام في فرنسا منذ 1990[1]. غير أن أغلب هذه التشريعات من خلال تلك النصوص القانونية، لم تتضمن تعريفات للصلح الجنائي، مما فتح الباب للفقه والقضاء لإعطاء تعريفات ومفاهيم للصلح الجنائي، وقد ظهر هناك بعض الاختلاف والتباين في هذه التعريفات، وسيتم عرضها فيما يلي:

2-1 الصلح في الفقه المدني:

قبل التطرق لتعريف الصلح في الفقه نعرج على تعريف الصلح في الشريعة العامة وهو القانون المدني، حيث عرفته المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي على أنه عقد بموجبه ينهي الأطراف نزاعا قائماً أو محتملاً، غير أن هذه المادة لم تنص على ضرورة تنازل كل طرف عن جزء معين من مطالبه[2]. وقد تفادى المشرع الجزائري هذا النقص حيث عرف الصلح

[1] MARTIN Gilles et RACINE Jean-Baptiste, Les Modes Alternatifs de résolution des conflits : approche générale et spécifique, Mars 2001, www.gip-recherche-justice.fr.

[2] Jean-Baptiste Perrier, La Transaction en matière pénal, L.G.D.J lextenso éditions, Paris, 2014, P01.

المدني بموجب نص المادة 459 منه على أن: «الصلح عقد ينهي به الطرافان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه»[1]

2-2 الصلح في الفقه الجنائي:

إن أغلب التشريعات الجنائية لم تعرف الصلح، فمثلاً اكتفى المشرع المصري على الإشارة لإمكانية الصلح في بعض الجرائم وأنه يترتب عنه انقضاء الدعوى العمومية[2].

وهو ما سار عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية[3]، وقد تركت أغلب التشريعات للفقه والاجتهاد القضائي مهمة تحديد تعريف للصلح الجنائي، نتعرض لأهمها فيما يلي:

- عرفه بعض الفقه أنه: «إجراء يتم عن طريق التراضي على الجريمة بين المجني عليه ومرتكبها خارج المحكمة، والذي يمكن اتخاذه أساساً لسحب الاتهام في الجريمة»[4]. معنى ذلك أن المجني عليه قدم له مقابل مادي يرضيه منحته رغبة في التخلي عن الاتهام.
- وعرفه البعض الآخر من الفقه بأنه: «تلاقي إرادة المتهم والمجني عليه، وهو الصلح بالمعنى الدقيق أو هو تخلص المتهم من الدعوى الجنائية إذا دفع مبلغا معينا خلال مدة معينة»[5]

[1] راجع المادة 459 من القانون المدني الجزائري.
[2] أنظر المادة 18 مكرر (أ) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.
[3] المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري «... كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة»
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 39.
[5] عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999، ص131.

- عرفه جانب آخر من الفقه أنه دفع المتهم مقابلاً من المال نظير وقوف الإجراءات الجنائية ضده، وهو نفس التعريف الذي أكده آخرون عندما عرفوه بأنه تخليص المتهم من الدعوى الجنائية إذا دفع مبلغا معينا خلال مدة معينة[1].

2-3 الصلح في القضاء الجنائي:

إن القضاء الجنائي عرف الصلح من خلال محكمة النقض المصرية بقولها: «يعد الصلح بمثابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح، ويحدث أثره بقوة القانون، مما يقتضي من المحكمة إذا تم التصالح أثناء نظر الدعوى أن تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية، أما إذا تراخى إلى ما بعد الفصل في الدعوى الجنائية، فإنه يترتب عليه وجوبا وقف تنفيذ العقوبة الجنائية المقضي بها»[2]

الفرع الثاني: التأصيل التاريخي للصلح الجنائي

إن التأصيل التاريخي لأي موضوع قانوني يساهم بشكل كبير في إعطاء خلفيات الموضوع ويحدد بشكل أفضل مراحل تطوره، إذ يقول المفكر الألماني والفيلسوف "أوجست كونت": «إن أي نظام لا يمكن فهمه جيدا إلا من خلال تاريخه»[3]

[1] حمدي رجب عطية، محمد سيف النصر عبد المنعم، سر الختم عثمان ادريس، علي زكري العزاني، أمين مصطفى محمد - نقلا عن أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 39 و40.

[2] نقض 1963/02/16، مجموعة أحكام النقض س 14 رقم 166، ص 927 - نقلا عن أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع أعلاه، ص 47.

[3] محمد أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابي المعاصر مقارنا بالنظام الإسلامي، ط5، دار الفكر العربي، 1995، ص 95 - نقلا عن وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 13.

وفكرة الصلح كنظام لحل النزاعات ظهرت منذ وجود الإنسان، حيث كانت العقوبة في أول نشأتها صورة من صور الانتقام أو ما يطلق عليه «بالثأر». وبتطور نظام الانتقام ظهر شكلان جديدان للعقوبة هما: القصاص والدية، حيث كانا في البداية اختياريين، لكن سرعان ما صارا إجباريين، بعد أن نشأت فكرة الدولة وأصبحت بيدها السلطة وصار الانتقام صفة جماعية. واستمر هذا النظام سائدا إلى ما بعد نشوء الدولة التي تمكنت تدريجيا من تحويل سلطة العقاب من يد الأفراد وانفردت به، إذ لم يبقى لحق العقاب الخاص أي أثر[1].

وبتطور التشريعات والنظريات الفقهية ظهر مصطلح الصلح الجنائي إلى، أن أصبح نظام دخل تدريجيا في مختلف مراحل التشريع في الدولة. وفي هذا الفرع سنتناول التأصيل التاريخي للصلح الجنائي في التشريعات القديمة وفي التشريعات الحديثة كما يلي:

أولاً: الصلح الجنائي في التشريعات القديمة:

لقد كان للصلح الجنائي دورا هاما في التشريعات القديمة كبابل والآشوريين والرومان وفي الشرائع السماوية كذلك، في الحد من الثأر ومنع نشوب الحروب. ومع ظهور الأنظمة القانونية ظل للصلح هذا الدور في انهاء الخصومة الجنائية والحد من آثار الانتقام الفردي، وسنتناول في النقاط التالية دوره في هذه التشريعات[2].

1- الصلح الجنائي في الشرائع القديمة:

1-1 عند البابليين والآشوريين: كان يسود نظام الانتقام وتحولت إلى عقوبات تفرضها الدولة، وكانت هذه العقوبات تتسم بقسوتها في عهد حمورابي، الذي احتفظ بشريعة نظام الدية

[1] عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1998، ص 53.
[2] إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 37.

الاختيارية، حيث كان يترك للمجني عليه الخيار بين قبض الغرامة أو الالتجاء إلى القصاص والعقوبات البدنية[1]. ويبدو من خلال النصوص ومن خلال المنحوتات الأثرية المكتشفة، حيث وجدت نصوص تدل على أنهم عرفوا الغرامة، والدية عن الأفعال أو الجرائم غير العمدية، فمثلا نصت المادة 48 منها على أنه: «إذا أضر رجل رجلاً صدفة، فعليه أن يدفع 10 شيقلات من الفضة»، وفي تشريع حمورابي الذي هو أقدم تشريع جنائي مكتوب، عرف الصلح في جرائم القتل بتقديم العوض المادي لتحقيق الصلح. وكانت العقوبة سواء كانت قصاصا أو تعويضا ماليا تقدر بحسب المركز الاجتماعي للمتضرر، ولا علاقة له بقدر الضرر الواقع أو بجسامة الخطأ المرتكب. وبالتالي فالصلح في شرائع بلاد الرافدين القديمة امتص العديد من العقوبات. وقد تميزت عن باقي بلدان العالم القديمة بطابعها التنظيمي[2].

1-2 الصلح الجنائي في الحضارتان اليونانية والرومانية: حيث عرف نظام الصلح في اليونان كبديل للانتقام الفردي، حيث كان القاتل عند أهل أثينا يفلت من العقاب إذا تمكن من التصالح مع أهل القتيل بعد القيام ببعض الطقوس الدينية للتكفير عن خطيئته في جلسة رسمية أو تسقط العقوبة بالتصالح.

أما في الحضارة الرومانية وبالتحديد في عهد الملك توما في القرن السابع قبل الميلاد كانت عقوبة القتل الخطأ عقوبة تكفيرية تتمثل بذبح كبش وتقديمه إلى أسرة المجني عليه[3]. إذ أن للمجني عليه حق القصاص في حالة قطع عضو من أعضائه إذا لم يتم التوصل للصلح، ثم

[1] محمود سلام زناتي، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية في الشرق الأوسط وحوض البحر الأبيض المتوسط، مكتبة سيد عبد الله وهبة، 1972، ص 82 – نقلا عن إيمان محمد الجابري، المرج السابق، ص 38.

[2] وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 15-17.

[3] جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، ج5، ط1، مطبعة الاعتماد، 1942، ص 676.

عدلت بعض أحكام الألواح بفضل الإصلاحات التي أدخلها البريتور في العصر العلمي وشاع نظام الدية الاجبارية كما في جرائم السرقات.

وبالتالي فقد تطورت أحكام الصلح في هذا العصر في كلتا الحضارتان وأصبحت جائزة في جرائم معينة دون غيرها وتطورت اجراءاته وأحكامه[1].

1-3 الصلح الجنائي عند الإغريق: لقد فرق الإغريق بين الجرائم العامة وهي جرائم الأموال كالسرقات، والجرائم الخاصة كالقتل والضرب. وقد سمحت تشريعاتهم للمجني عليه بتحريك الدعوى الجنائية في الجرائم الخاصة دون غيرها، وسمحت له بإنهائها عن طريق الصلح.

وسمحت كذلك تلك التشريعات في ابرام الصلح قبل وبعد الدعوى الجنائية ويمتنع القضاء بالنظر في موضوع النزاع، ولا يجوز بعد ذلك للمجني عليه مباشرة الدعوى الجنائية بعد عقد الصلح مع الجاني[2].

2- الصلح الجنائي في الشرائع السماوية:

أخذت جميع الشرائع السماوية بالصلح في حل النزاعات بين الأفراد فيما بينهم وبين الدولة والأفراد، وفيما يلي نعرض أدلة عن ذلك، في النقاط التالية:

2-1 الصلح الجنائي في الشريعة اليهودية: إن لفظ الصلح كان موجودا في الشريعة اليهودية في القديم وكان هذا النظام متبعا لديهم، حيث جاء في سفر التثنية[3]، قول موسى عليه السلام

[1] وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 21.

[2] حمدي رجب عطية، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1990، ص 66.

[3] سفر التثنية هومن أسفار التوراة الخمسة وهي (التكوين والخروج واللاويين والعدد والتثنية) يتحدث عن المسائل والأحكام العقائدية والنظام القانوني والسياسي للفترة ما بعد موسى.

عن الرب إلى بني إسرائيل: «حيث تقترب من مدينة لكي تحاربها استدعها إلى الصلح، فإن أجابتك إلى الصلح وفتحت لك ...»[1]

ولكن الصلح الذي عرفته الشريعة اليهودية نص على القصاص وليس الدية كالقتل بالقتل والكسر بالكسر والعين بالعين، وكل ضرر ينزله الانسان بآخر ينزل به نفس الضرر.

2-2 الصلح الجنائي في الشريعة المسيحية: إن الديانة المسيحية عرفت وتناولت الصلح في نصوصها وأقرت بالعفو عن القصاص أيضا، حيث ورد في إنجيل "متى" وهو الإنجيل الأول، أنه قيل «أنه عين بعين وسن بسن، وأما أنا فأقول لكم لا تقاوموا الشر بالشر، بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له الآخر أيضا، أحبو أعداءكم الذين يسيئون إليكم، أحسنوا إلى مبغضكم وصلوا لأجل الذين يسيئون إليكم». وقد جاء في رسالة القديس بولص الرسول إلى كولوسي، ما يلي: «احتلوا بعضكم بعضا، وليسامح بعضكم بعضا، إذا كان لأحد شكوى من الآخر، فكما سامحكم الرب، سامحوا أنتم أيضا، والبسوا فوق هذا كله المحبة فهي رباط الكمال». وجاء في إنجيل "لوقا": «إذا أخطأ أخوك فوبخه وإن تاب فأغفر له وإن أخطأ سبع مرات في اليوم ورجع إليك في كل مرة فقال إني تائب فأغفر له»[2]

2-3 الصلح الجنائي في الشريعة الإسلامية: لقد ورد الصلح بمختلف موضوعاته في مواضع عديدة في الكتاب والسنة النبوية الشريفة، كما أن كبار الأئمة وآراء الفقهاء لم يجمعوا على

[1] أنظر التوراة، سفر التثنية، الإصحاح العشرين، العدد 11 – نقلا عن وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 23.
[2] أنظر وطفة ضياء ياسين، المرجع نفسه، ص 24 و25.

مشروعية شيء أو مبدأ، كإجماعهم على الصلح بصورة عامة وفي المواد الجنائية بصورة خاصة[1]، وسنعرض أمثلة عن ذلك في الكتاب والسنة، كما يلي:

– أما في الكتاب فقد تعددت الآيات التي تحث على الصلح بصفة صريحة وكاملة بحيث لا تثير أي شك وغموض كما جاء في الشرائع السماوية الأخرى، حيث ورد في الشريعة الإسلامية للصلح في مجالات عديدة نذكر منها على سبيل المثال: قوله تعالى: «وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ، إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ»[2]

وقوله تعالى: «وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ»[3]

وقوله تعالى كذلك: «فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَو إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ»[4]

كما جاء في تنزيل كتابه: «يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَنفَالِ قُلِ الأَنفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُواْ اللَّهَ وَأَصْلِحُواْ ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُواْ اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ»[5]

وقوله تعالى: «وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَو إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ...»[6]

[1] وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 26.
[2] سورة الحجرات الآية 9 و10.
[3] سورة الشورى الآية 40.
[4] سورة البقرة الآية 182.
[5] سورة الأنفال الآية 01.
[6] سورة النساء الآية 128.

إن تلك النصوص المتعددة والصريحة في كتاب الله أكدت على الصلح ومعاني التسامح، حيث ورد لفظ "الصلح" وما يشتق منه في 33 آية من القرآن الكريم[1]. وقد وصف المولى عز وجل الصلح وصفا شافيا وكافيا لكل أوجه الخير، لأن العبارة جاءت مطلقة وعامة تسري على الخاص دون تخصيص لنوع معين من الصلح[2].

– أما في السنة النبوية الشريفة فقد روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال: «الصلح جائزٌ بين المسلمين إلا صُلحاً أَحلَّ حَراماً أو حرم حلالاً»

وبالتالي فإن السنة النبوية الشريفة لم تغفل عن تكريس الصلح لحل الخصام بين الأطراف، وقد تجلى ذلك في المعاملات اليومية للنبي صلى الله عليه وسلم.

ثانياً: الصلح الجنائي في التشريعات الحديثة:

لقد ظهرت في التشريعات الحديثة نزعة كرست تغيير النظرة للعدالة الجنائية، ففي البداية كانت سائدة فكرة العدالة المفروضة «une justice imposée» لا تترك للأفراد أية حرية في تحديد سير الدعوى الجنائية، حيث تم التضييق على سلطة الأفراد واتسعت سلطة القضاء في البحث عن الحقيقة، وهو من أهم مظاهر النظام التنقيبي[3]، ثُمَّ ظهرت بعد ذلك فكرة المشاركة في العدالة الجنائية «La justice participative»، وهو نظام يترك فيه مجال أوسع للأطراف لإدارة الدعوى الجنائية، وهي صورة من صور النظام الاتهامي.

[1] كريم حسن علي، الصلح في القانون الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1992 – نقلا عن وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 28.

[2] السيد محمد عرفة، التحكيم والتصالح وتطبيقاتهما في المجال الجزائي، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2006، ص 86 و87.

[3] G. Stefani, G. Levasseur et B. Bouloc, procédure pénale, 17ème édition, Dalloz, 2000, P52.

ثم ظهرت بعد ذلك صور أخرى للعدالة الجنائية سميت بالعدالة الرضائية « La justice consensuelle» التي تعتمد على اتفاق الجاني والمجني عليه. ومن أهم صورها الطرق البديلة للدعوى العمومية.

إلى أن شهد تطور العدالة الجنائية لتأخذ طابعا تفاوضيا «La justice négociée» حيث لا يكتفي باتفاق الأطراف وإنما يعطي للخصوم سلطة التفاوض على مصير الدعوى الجنائية، ومن أهم تطبيقاته الصلح الجنائي[1].

وهذا الاتجاه أخذ يتطور حاملاً فكرة العدالة الجنائية التفاوضية سواء في مصر أو في فرنسا أوفي دول أخرى، وسنتعرض لأهم مظاهره في كل منها فيما يلي:

1- في مصر: إن المشرع المصري بعد أن أقر الصلح في قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1950 في المادتين 19 و20 منه، عاد وألغاه سنة 1953. لكن سرعان ما أعاد هذا النظام وذلك بالنسبة لبعض الجرائم غير الخطيرة، وذلك بموجب القانون رقم 174 لسنة 1998 بتعديل قانون الإجراءات الجنائية، والذي استحدث نظام التصالح في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة، كما جعل لصلح المجني عليه مع المتهم أثرا في الدعوى، بانقضائها في بعض أنواع الجنح. ثم وسع في هذا النظام بموجب القانون 145 لسنة 2006، بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية، حيث أجاز الصلح في جرائم القتل الخطأ والنصب وخيانة الأمانة وانتهاك حرمة ملك الغير وبعض المخالفات. كما أجاز التصالح في الجرائم التي لا يعاقب

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 22 و23.

عليها وجوباً بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر.[1]

2- الصلح في إنجلترا: يعد الصلح أحد ركائز العدالة الجنائية في إنجلترا، حيث ظهرت آثاره جلية في التشريع والقضاء الإنجليزي، إذ قَلَّتْ عدد القضايا المعروضة على القضاء، على اعتبار أن هذا النظام يسعى إلى تخفيف العقوبة التي ينطق بها القاضي بنسبة تتراوح بين 20% إلى 30% من مقدار العقوبة الأصلية، وذلك لأسباب تأتي في مقدمتها الموازنة بين الفاعلية والمتمثلة في سرعة وخفض النفقات وضمان حقوق المجني عليه[2].

3- الصلح في أمريكا: أقر القضاء الأمريكي سيما قضاء المحكمة العليا بالصلح واعتماد ما جاء به القانون، منذ سنة 1975 باعتباره أحد المكونات الأساسية للعدالة، حيث كفل القانون الأمريكي دورا أساسيا في الإجراءات الجنائية في كل ولاية، ويتضح ذلك من خلال الاحصائيات التي أكدت أن 90% من الأحكام الصادرة بالإدانة تستند إليه، غير أن تطبيقه اختلف من ولاية إلى أخرى[3].

4- الصلح في فرنسا: يحمل التشريع الفرنسي العديد من النصوص الإجرائية الجزائية التي تتعلق بالصلح في المواد الجزائية، وقد تضمنت كل من إجراءات الوساطة الجنائية، التسوية الجنائية، الأمر الجزائي، وكذلك قانون مواكبة العدالة لتطورات الظاهرة الاجرامية المسمى بـ"La loi Perben" لسنة 2004[4]، حيث أجاز القانون التسوية في كافة المخالفات وفي الجنح

[1] ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 44 و45.
[2] أحمد عوض بلال، التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي في القانون الأنجلو أمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 113.
[3] J.P. Levine, M.C. Musheno et D.J. Palumbo, Criminal justice. A Public Policy Approach, Harcourt Brace, Jovanovich, Inc, 1980, P224.
[4] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 23.

المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس التي لا تزيد عن خمس سنوات كعقوبة أصلية. كما تشمل المخالفات المرتبطة بها المادة 41-3 من نفس القانون.

كما تقتصر التسوية في المخالفات على جرائم العنف والأخلاق. والشيء الملاحظ في هذه النصوص أن الجرائم الجائز فيها الصلح هي جرائم غير خطيرة، بحيث أن عقوبة الحبس فيها لا تتجاوز مدة خمس سنوات. كما حظر المشرع الفرنسي الصلح في بعض الجرائم، أهمها تلك المتعلقة بالصحافة، جنح القتل أو الجنح السياسية والتعدي على رجال السلطة العامة، في المواد 433-5، 433-7 من قانون العقوبات الفرنسي، لِكون هذه الجرائم تشكل خطورة على الأمن العام[1].

المطلب الثاني: تمييز الصلح الجنائي عن بعض الأنظمة المشابهة

إن الصلح كأسلوب لفض النزاعات، وإن كان واضح الأثر في جعل الدعوى العمومية تنقضي بانعقاده، غير أنه يتشابه مع بعض الأنظمة الأخرى وحتى في لفظه يتشابه مع ألفاظ أخرى، ولتوخي الخلط في المصطلحات والمفردات والتأكيد أن للصلح طبيعة تميزه عن غيره لا بد من تسليط الضوء ورفع اللبس الذي يمكن من خلاله التمييز أولاً بين الصلح والمفردات والألفاظ التي تشبهه، وثانياً بينه وبين الأنظمة المشابهة له.

[1] ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 50.

الفرع الأول: التمييز بين الصلح والمصطلحات المشابهة له

يتشابه الصلح كمصطلح مع بعض المصطلحات الأخرى، مما يستوجب وضع اليد عليها وتحديد مواضع الفرق الدقيقة بينها، فيما يلي:

أولاً: الصلح والمصالحة:

إن أغلب التشريعات العربية تستعمل مصطلحاً واحداً أو موحداً للتعبير عن الصلح مهما كان موضوعه، لكن يلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل المصطلحين معاً، الصلح والمصالحة، حيث استعمل مصطلح "الصلح" في المسائل المدنية وبالضبط في المادة 459 من القانون المدني[1]، بينما استعمل مصطلح "المصالحة" في المسائل الجزائية بموجب نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 265 من قانون الجمارك والمادة 60 من القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية...[2]

ثانياً: الصلح والتصالح:

إن المشرع المصري هو الذي استخدم المصطلحين الصلح والتصالح، فهل لهما معنى واحد؟

ذهب الفقه إلى أن التصالح يقتضي أن تتجه إرادة المتهم للتصالح مع الإدارة وهو جائز في المخالفات ومواد الجنح التي لا يعاقب عليها وجوبا بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازيا بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر حبس، وهوما نصت عليه المادة

[1] أنظر المادة 459 من القانون المدني.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 03.

18 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وهو مخول أساسا لمحرر محضر الجريمة سواء مأمور الضبط أو النيابة العامة أو إدارة مالية بحسب الأحوال، بينما الصلح الجنائي هو اجراء جوازي يتم بين ارادتين: المجني عليه والجاني، ولا يشترط لصحة الصلح أن يتم بمقابل بل الغالب أن يكون بلا مقابل، أما التصالح فلا ينتج أثره بمجرد قبول المخالف أو المتهم له بل لا بد أن يتخلص من جميع الالتزامات المالية والغرامات التي حددها له القانون[1].

والواقع أن كل من لفظي التصالح والصلح لهما نفس المعنى وذات طبيعة واحدة ويرتبان أيضا نفس الأثر، ألا وهو انقضاء الدعوى الجنائية[2] وقد سوت محكمة النقض المصرية بين اللفظين، إذ قضت بانقضاء الدعوى الجنائية واستعملت تارة مصطلح الصلح وتارة مصطلح التصالح في جريمة واحدة[3].

ثالثاً: الصلح والصفح:

الصفح هو «تنازل المتضرر من الجريمة عن حقه الشخصي في الجرائم التي تتطلب لتحريكها تقديم ادعاء بالحق الشخصي»[4]، من هذا التعريف يستخلص أن الصفح في جوهره صلح، إذ أنه يقابل في الجرائم التي يقبل فيها الصلح، فهناك شبه كبير بينهما فالعلة واحدة منها وهي فض النزاع بين الطرافان، ولكليهما أثر في انقضاء الدعوى العمومية.

غير أن الصلح يختلف عن الصفح من حيث أن هذا الأخير لا يقبل إذا كان مقترنا شرط أو معلقا على شرط كما هو الحال بالنسبة للصلح، إذ يقبل الصلح بين الجاني والمجني

[1] إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكررًا و18 مكررًا (أ)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 22.
[2] إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 34.
[3] أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص15.
[4] محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 139.

عليه مقابل تخلي الأول عن محل الجريمة في الجرائم الاقتصادية أو مقابل أن يدفع مبلغا مالياً[1].

كما أن القرار الفاصل في طلب الصفح من المحكوم عليه لا يكون باتاً وإنما يمكن الطعن فيه أمام القضاء، عكس الصلح الذي يلزم الأطراف وغير قابل للطعن. ويختلف الصفح كذلك عن الصلح في أنه لا بد أن يكون الفعل الاجرامي معاقب عليه بعقوبة سالبة للحرية، إذ لا يجوز قبول طلب الصفح على أفعال معاقب عليها إلا بالغرامة فقط. بينما يقبل الصلح دون التقيد بنوع العقوبة فيما إذا كانت مقيدة للحرية أو مجرد غرامة فقط مادامت ضمن الجرائم التي يقبل فيها الصلح[2].

رابعاً: الصلح والتنازل عن الشكوى:

قيدت غالبية التشريعات حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم حيث جعلتها مرتبطة بشكوى الطرف المضرور أو المجني عليه، كما هو الأمر في جرائم الزنا والجرائم الضريبية وغيرها...، كما أعطى المشرع للمجني عليه حق تقديم الشكوى لتحريك الدعوى العمومية، وأعطاه كذلك الحق في التنازل عنها، فما هو الفرق بينه وبين الصلح؟

– إن الصلح لا يتقيد بوجوب سبق شكوى، أما التنازل فيقتصر على الحالات التي تطلب فيها المشرع شكوى.

[1] محمد أبو العلا عقيدة، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 153.
[2] وطفة ضياء ياسين، المرجع السابق، ص 56.

– لا ينشأ الصلح إلا بموافقة المتهم مرتكب الجريمة، ذلك أنه تصرف قانوني يقتضي تبادل إرادتين (إرادة المجني عليه وإرادة الجاني) وتترتب آثاره بقوة القانون[1]، فهو عمل قانوني تبادلي[2] بينما التنازل عن الشكوى فيصدر من المجني عليه ولا يلزم أن تتجه إرادة المتهم أو قبوله.

– الصلح لا بد أن يكون بمقابل، خلافا للتنازل فيتم بدون مقابل، إلا أن ذلك لا يحول دون إمكانية حصول الشاكي على تعويض قبل التنازل عن شكواه، وهو ما دعا الفقه للقول بأن «كل صلح يتضمن تنازلاً، ولكن ليس كل تنازل يتضمن صلحاً»[3]

– لا يشترط المشرع شكلاً معينا للتنازل فيمكن أن يكون كتابه أو شفويا أو صراحة أو ضمنيا، طالما دلَّ بطريقة قاطعة على رغبة المجني عليه في عدم الاستمرار في الشكوى ضد الجاني، بينما الصلح فيشترط القانون شكلاً خاصا لإثباته، فالكتابة شرطا جوهريا فيه، إذ لا بد أن يثبت ذلك في محضر رسمي[4].

الفرع الثاني: التمييز بين الصلح وبعض الأنظمة المشابهة

إن الصلح الجنائي قد يتشابه مع بعض الأنظمة كالصلح المدني، التحكيم، والوساطة، وهي طرق بديلة لحل النزاعات، على النحو الآتي:

[1] حسنين عبيد، «شكوى المجني عليه»، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 03، القاهرة، 1984، ص 174.
[2] مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، «الصلح والتصالح»، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 02، القاهرة، 1991، ص 96.
[3] رأفت عبد الفتاح حلاوة، الصلح في المواد الجنائية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، 2003، ص24.
[4] أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 78.

أولاً: الصلح الجنائي والصلح المدني:

بعد أن كرس التشريع الصلح في المواد الجزائية بين الجاني والمجني عليه في جرائم معينة حددها القانون على سبيل الحصر، تضاءلت هوة الاختلاف بينه وبين الصلح المدني، حيث، أصبح كليهما عقداً أو اتفاق يحسم النزاع ويضع حداً للخصومة، سواء كانت مدنية أم جزائية[1]، وبالتالي فقد أصبح الصلحان يتفقان في الصفة العقدية، وفي الأثر المنهي للخصومة سواء كانت مدنية أم جزائية. ويتجه جانب من الفقه أن الصلح الجنائي تصرفٌ قانوني جزائي من جانبين، يرتب عليهما القانون أثراً، والإرادة لها دخل في تحديد هذه الآثار، أي أنه ليس عقدا، إلا أنه يتفق مع الصلح المدني الذي يترتب عليه آثار بحسب رغبة المتعاقدين بما لهم من سلطة في التصرف إزاء مصالحهم الخاصة[2].

غير أن كل من الصلحان يختلفان في نقاط عديدة سواء من حيث القاعدة التي تمت مخالفتها أو أطراف النزاع القائم أو المحتمل، وتتمثل هذه الفروق والاختلافات فيما يأتي:

– الأصل أن يقوم النزاع في الصلح الجنائي نتيجة مخالفة قاعدة من قواعد القانون الجنائي، أي قواعد التجريم والعقاب، وبالطبع فإن المصلحة المحمية من خلال هذه القاعدة هي مصالح عامة يترتب على مخالفتها نشوء حق المجتمع في العقاب، بينما في الصلح المدني فينشأ نتيجة مخالفة قواعد القانون المدني سواء كانت عقدية أو تقصيرية، وهي قواعد تنظيم علاقات خاصة بالأفراد، والمصلحة المحمية هي مصلحة خاصة يترتب على مخالفتها حق الفرد في التعويض عمَّا أصابه من أضرار.

[1] أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 17.
[2] أنيس حسين السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص 60.

– الصلح الجنائي يكون في محصورا في جرائم معينة على سبيل الحصر، بينما الصلح المدني يكون في نزاعات مختلفة على سبيل المثال لا الحصر[1].

– إن الصلح الجنائي مقيد ببعض الشروط التي يحددها القانون لإجرائه، فليس للأطراف حرية مطلقة في الاتفاق عليه، بينما في الصلح المدني للأطراف المتعاقدة كامل الحرية في الاتفاق وتحديد بنود الصلح ورسم الآثار المترتبة عنه، وذلك لما لهم من سلطة التصرف وفقا لمصالحهم الخاصة[2].

وتجدر الإشارة بعد كل هذه الاختلافات بين الصلحان المدني والجزائي أنه يترتب عنها نتيجة هامة وهي أن الصلح الجزائي لا يؤثر في سير الدعوى المدنية، بحيث لا تأثر على حقوق المجني عليه المضرور من الجريمة[3].

ثانياً: الصلح الجنائي والتحكيم:

يتفق الصلح الجنائي ونظام التحكيم في كون كل نظام منهما يعتبر كبديل من بدائل اللجوء إلى القضاء، وفي نطاق معين ومحدد من النزاعات[4]. كما تعد الكتابة أو الشكل فيه شرطاً جوهرياً لانعقاد كل منهما، وذلك لإثبات وجود كليهما. وتكون قرارات الصلح أو التحكيم ملزمة بما تضمنته من قرارات وتكتسب حجية الشيء المقضي فيه وقابلة للتنفيذ بمجرد صدورها.

[1] ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 30.
[2] أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادية في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 179.
[3] رأفت عبد الفتاح حلاوة، المرجع السابق، ص 20.
[4] واضح رشيد، نظام التحكيم في تسوية منازعات العمل الجماعية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون، جامعة تيزي وزو، 2010، ص 52.

غير أنه كل من النظامين يختلفان فيما يأتي:

– أهم اختلاف بين الصلح الجنائي والتحكيم في أن هذا الأخير يكون لأطرافه كامل الحرية والسلطة في اختيار المؤسسة التحكيمية والمحكمين المكلفين بالفصل في النزاع[1]، بينما لا يكون للصلح الجنائي في أغلب الأحيان حق اختيار الهيئة المختصة بالنظر فيه، والتي غالبا ما يحددها القانون ويرسم شروطها والآثار المترتبة عنها.

– إن الصلح الجنائي ينظمه قانون الإجراءات الجزائية أو نصوص تنظيمية خاصة، بينما التحكيم ينظمه القانون التجاري.

– إن الصلح يقتضي أن يتنازل الطرفان على عنصر معين بحيث قد يكون مقابل مادي، وإن كان بشكل جزئي وفي حدود معينة يرسمها له القانون أو التنظيم، بينما التحكيم فلا يقتضي أي تنازل كقاعدة عامة.

وتجدر الإشارة أن الهيئة التحكيمية لها الاختيار في رفض أو قبول النظر في النزاع، في حين لجنة الصلح ملزمة بالفصل فيه، كما هو الحال بالنسبة للقاضي الذي لا بد عليه أن يفصل في النزاع[2].

ثالثاً: الصلح الجنائي والوساطة:

الوساطة تعني وجود وسيط يقرب بين شخصين متخاصمين متنازعين، فقدا قنوات الاتصال بينهما، وبالتالي فهي تقلص مخاطر المواجهة بين الأطراف المتنازعة[3].

[1] CLAY Thomas, « Arbitrage et Modes alternatifs de règlement des litiges, 2006-2007 », Receuil Dalloz, 2008, P 180.

[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 279.

[3] Alain PEKAR LEMPEREUR, Jaques SALZER et Aurélien COLSON ; Méthode de Médiation au cœur de la conciliation, campus pro-DUNOD, Paris, 2008, P 11.

في الجزائر ظهرت الوساطة سنة 2008 بمناسبة تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تستمد أحكامها بموجب المواد 994 إلى 1005 من ذات القانون وكذلك المرسوم الرئاسي رقم 09-100 المؤرخ في 10 مارس 2009 الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي[1]. غير أنه لا قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا المرسوم المذكور أعلاه عرف الوساطة. وعلى العموم هي احدى الطرق البديلة لحل النزاعات عن طريق تسوية ودية بمساعدة شخص محايد يسمى الوسيط، يكون دوره تقريب وجهات النظر بين الأطراف ومساعدتهم على إيجاد حل يرضيهم جميعاً، وهي أنواع:

- الوساطة القضائية، فالقضاء هو الذي يعين الوسيط الذي يبقى تحت رقابته.

- الوساطة الاتفاقية، كون باتفاق الأطراف بموجب عقد.

- كما توجد أنواع أخرى من الوساطة سيما في نزاعات العمل الجماعية، الوساطة في مجال الدفاع عن حقوق الانسان، الوساطة في إطار التضامن، وغيرها...

وبالتالي فهي تتفق مع الصلح في كونها طريق بديل لحل النزاعات خارج القضاء، غير أنها تختلف عن الصلح فيما يأتي:

- الوساطة تهدف إلى استرجاع علاقات مفقودة وإقامة علاقات دائمة بين الأطراف، بينما الصلح يهدف إلى حل نزاع معين[2].

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 26 لسنة 2009.

[2] GUINCHARD. S, MONTAGNIER. G, et VARINARD. A, Institutions juridictionnelles, Précis Dalloz, 9ème édition, Paris, 2007, P 55.

– مجال الوساطة واسع جدا إذ ممكن أن تكون في جميع المجالات واستثناءً لا يمكن أن تكون إلا في قضايا شؤون الأسرة كالزواج والطلاق، الحضانة، النفقة، النيابة الشرعية[1]. بينما الصلح محدد على سبيل الحصر.

– لا يشترط أن تقدم الوساطة حلاً للنزاع، بينما الصلح لا بد أن يكون حل للنزاع[2].

أما الوساطة في المسائل الجزائية فقد أدرجت في التشريع الجزائري سنة 2015 بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية، بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو2015[3] في الفصل الثاني مكرر من الباب الأول من الكتاب الأول، الذي سماه "في الوساطة"، حيث تنص المادة 37 مكرر منه على جواز قيام وكيل الجمهورية قبل المتابعة الجزائية بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه بإجراء الوساطة[4]. كما نصت المادة 37 مكرر1 منه على أنه تتم الوساطة بقبول الطرفان[5]. وقد حددت المادة 37 مكرر2 مجال تطبيق الوساطة وهي جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة...[6]

وبالتالي فإن الصلح الجنائي والوساطة الجزائية يتشابهان من حيث اتفاق الطرافان ومحدودية مجال تطبيقها والشكل المكتوب الذي يلزم القانون لإجرائهما. غير أنهما يختلفان في أن الصلح يتم خارج القضاء بينما الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يقوم بها وكيل الجمهورية، أي قاضي نيابة كما أن القانون رتب عقوبات على الشخص الذي يمتنع

[1] أنظر المادة 994 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
[2] أنظر الوساطة – القانون والتقنيات، مركز البحوث القانونية والقضائية، 2012، ص 17 إلى 19.
[3] الجريدة الرسمية، العدد 40، لسنة 2015.
[4] المادة 37 مكرر: «يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة ...»
[5] المادة 37 مكرر 1: «يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه، ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحام»
[6] أنظر نص المادة 37 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك[1]. عكس الصلح الجنائي الذي لا يرتب عن عدم تنفيذه جزاء جنائي. فعكس الهيئة التي تقوم بالصلح، فالوسيط يقوم بدور التوفيق والوصل بين الطرفين[2].

رابعاً: الصلح الجنائي والتسوية القضائية:

إن الصلح الجنائي قد يقترب لنظام التسوية القضائية في احدى صوره وهي المثول المشروط بالاعتراف المسبق، إذ يهدف هذان النظامان إلى تبسيط الاجراءات الجنائية في حدود ما يسمح به القانون[3].

وقبل تبيان أوجه الاختلاف بين الصلح الجنائي والتسوية القضائية في صورتها المتعلقة بالمثول المشروط بالاعتراف المسبق لا بد من التعريف بهذا النظام، وهوما سنتطرق له في النقطتان التاليتان:

1- مفهوم المثول المشروط بالاعتراف المسبق:

إن المثول المشروط بالاعتراف المسبق أو بالفرنسية "Le CRPC" " La comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité"، ظهر هذا الاجراء في فرنسا بموجب القانون المؤرخ في 9 مارس 2004 إذ سمي بقانون "باربان 2" " La loi Perben II" التي عدلت قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، حيث كرس هذا القانون شكل من أشكال التسوية القضائية بإجراءات مبسطة تمكن مرتكب الجريمة الاعتراف المسبق بالوقائع

[1] أنظر المادة 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2] Voir : FAGET jacques « Accès au droit et à la Médiation », Mai 2000, et MILBURN Philip, « La Médiation : innovation et stabilisation des compétences », Septembre 2000, www.gip-recherche-justice.fr

[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 115.

المنسوبة إليه، أمام وكيل الجمهورية بحضور محامٍ، في جرائم محددة على سبيل الحصر، تكون عقوبة الحبس فيها تقل أو تساوي 5 سنوات، حيث يقوم قاضي النيابة بالمقابل باقتراح واحدة أو أكثر من العقوبات مقابل موافقة المتهم، وعادة ما تكون هذه العقوبات أقل شدة من تلك التي كان ممكن أن يحكم بها لو تمت متابعته جزائيًا[1].

وكما رأينا أعلاه هذا الاجراء ظهر في فرنسا بموجب القانون المذكور والمتضمن مواءمة العدالة لتطورات الظاهرة الاجرامية[2]. حيث تنص المادة 61 منه على حق ممثل النيابة في اللجوء لإجراء المثول المشروط بالاعتراف المسبق، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم أو محاميه، في جرائم جنحية معاقب عنها بالغرامة أو بالحبس الذي لا تزيد مدته أو تساوي 5 سنوات بشرط أن يعترف المتهم بالوقائع المنسوبة إليه.

وبالرغم من ظهوره في فرنسا إلا أنه أحد المعالم الرئيسية للقانون الأنجلوسكسوني[3].

وقد اتسع تطبيق هذا النظام في كل من الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا، إذ لا يقتصر على جرائم معينة أو في بعض مراحل الدعوى العمومية، بل يشمل كل الجرائم في أي مرحلة من مراحل تلك الدعوى، ففي أمريكا يشكل هذا النظام 90% من الأحكام الصادرة بالإدانة، وهو يفترض التفاوض بين سلطة الاتهام والدفاع عن التهم مقابل اعتراف هذا الأخير بالجريمة التي ارتكبها وتتجاهل جهة الاتهام كذلك بعض التهم أو تلتزم بطلب يقدم للقاضي

[1] NAAR Fatiha, La transaction pénale en matière économique, thèse pour l'obtention du Doctorat en sciences, spécialité droit, université Mouloud MAMMERI de TIZI-OUZOU, 2013, P51.
[2] Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité
[3] M. McConville et G. Wilson, The Hand Book of the Criminal Justice Process, Oxford University Press, London, 2002, P 353.

بتخفيف العقوبة أو بتخفيف تكييف الجريمة. وقد اختلفت كل ولاية من الولايات المتحدة الأمريكية في تطبيقه ولكن بشكل بسيط[1].

وقد تبنت هذا النظام صراحة كل من إنجلترا وكندا وأخذت بنفس التوسع الذي أخذت به الولايات المتحدة الأمريكية، إذ يكون مفتوحا في جميع الجرائم وفي جميع مراحل الدعوى العمومية. أما التشريعات الأوروبية كالإسبانية والإيطالية والبرتغالية كما في فرنسا، أخذت بهذا النظام، غير أنها تشريعات اتسمت بتضيقها له، حيث اقتصرت عن صنف معين من الجرائم التي تتميز بضآلة الجسامة التي يتصف بها السلوك الاجرامي وتفاهة الضرر[2].

2- الفرق بين الصلح الجنائي والمثول المشروط بالاعتراف المسبق:

يتشابه الصلح الجنائي بنظام التسوية الجنائية في صورة الاعتراف المشروط بالاعتراف المسبق من حيث الموضوع حيث أن كليهما توقع على المتهم جزاءات مخففة عن تلك التي يمكن أن يحكم بها القضاء بمناسبة النظر في الدعوى العمومية، وكذلك من حيث مجال التطبيق غير أن كلا منهما لا يطبق إلا على جرائم محددة على سبيل الحصر.

غير أن الصلح الجنائي والمثول المشروط بالاعتراف المسبق يختلفان اختلافا جوهريا في أن هذا الأخير سيما في فرنسا ولو يقع تحت اشراف النيابة إلا أنه يخضع لتصديق قاضي الحكم، وله قوة تنفيذية[3].

[1] J.P. Levine, M.C. Musheno et D.J. Palumbo, Op.cit. P224.

[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 117 – 121.

[3] F. Molinari, Plaidoyer pour le "plaider coupable ": des vertus d'une peine négociée, AJ Pénal, DALLOZ, 2003, P61.

وبالتالي فإن المثول المشروط بالاعتراف المسبق ولو أنه اتفاق إلا أنه يتم باعتراف النيابة في ساحة القضاء عكس الصلح للجاني الذي يتم خارج ساحة القضاء.

كما أن الصلح الجنائي يقتضي أن تطبق على المخالف جزاءات مالية وهي غرامات دون عقوبات سالبة للحرية، عكس المثول المشروط بالاعتراف المسبق فقد تعرض على المتهم عقوبات سالبة للحرية نافذة أم موقوفة التنفيذ[1].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 131.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي والآثار المترتبة عنه

إن الطبيعة القانونية للصلح في المواد الجنائية محل اختلاف واسع لدى فقهاء القانون الجنائي، نظرا لاختلاف الزاوية التي ينظر منها وتعدد اشكال الصلح في هذا المجال، وهو ما ينعكس خاصة على الآثار المترتبة عنه، لهذا فإنه يتعين التطرق للطبيعة القانونية للصلح الجنائي في مطلب أول، وللآثار المترتبة عنه في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي

إن الصلح بوجه عام يجد تأصيله في القانون المدني، حيث يعتبر من عقود المعاوضة التي يعقدها الأطراف لحل النزاعات القائمة أو حتى المحتمل وقوعها وذلك بتنازل كل الأطراف عن جزء من الحق[1]. ومن ثمة فلا صعوبة في التأكيد على الطبيعة العقدية أو التعاقدية للصلح. لكن الأمر يختلف في المواد الجزائية، حيث وقع خلاف بين الفقهاء حول الطبيعة القانونية للصلح الجنائي إذ ظهر خلافا وتعذر الحديث عن طبيعة قانونية واحدة له. ويرجع ذلك للأسباب التالية:

– السبب الأول أن أغلب التشريعات إن لم نقل كلها لم تضع تعريفا للصلح الجنائي، مما أدى إلى تعدد التعريفات الفقهية كما سبق وأن أشرنا إليه، بل حتى التشريعات المقارنة اختلفت في تحديد المصطلحات فنمها ما سماه الصلح ومنها ما سماه التصالح وبعض التشريعات سمته

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، العقود التي تقع على الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 129.

المصالحة، كما هو في التشريع الجزائري، مما أدى إلى اختلاف فيما بينهما حول طبيعته القانونية.

– السبب الثاني هو أن التشريعات الحديثة أدخلت هذا النظام دفعة واحدة في المنظومة الإجرائية الجزائية، دون رسم القواعد الاجرائية المتعلقة به، ولم تخص له جزءا أو فرعا أو بابا في تقنيناتها الجزائية، مما أثار إشكالات في تكييفها وتصنيفها.

– السبب الثالث يكمن في الطبيعة المزدوجة والمتعارضة للصلح الجنائي حيث من خلاله لا بد من موافقة المتهم من جهة، الذي يلزمه القانون بالخضوع لعقوبة جنائية من جهة أخرى، وهو الشيء الذي أسس إلى جدل عميق حول طبيعته القانونية، وما إذا كان نظاماً مماثلاً لنظيره في القانون المدني، أم أنه نظام أقرب منه إلى الجزاء الجنائي[1]، وبالتالي فهل الصلح الجنائي ذو طبيعة عقدية أم طبيعة عقابية، وهو ما سنفصله في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الطبيعة العقدية للصلح الجنائي

يرى جانبا من الفقه أن الصلح الجنائي هو عقد لا يختلف عن ذلك الصلح المنصوص عليه في القانون المدني[2]، فالمشرع الجزائري مثلاً نص في المادة 459 على أنه «عقد ينهي به الطرافان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعا محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على حقه». وبالتالي فهو عقد ملزم لجانبين ينهي به الطرفان نزاعا واقعاً أو محتمل الوقوع سواء كان النزاع بين مرتكب الجريمة والإدارة أو بين مرتكب الجريمة والضحية المجني عليه، وبموجبه يتنازل

[1] أسامة حسين عبيد، المرجع السابق، ص 45 و46.
[2] عبد الحكم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجبائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1995، ص 98.

المجني عليه عن الدعوى الجزائية ويقدم الجاني مقابل مادي[1]. وحتى داخل هذا الاتجاه يختلف أنصاره وينقسم إلى اتجاهين: اتجاه يرتكز على أن طبيعة الصلح الجنائي هو عقد مدني واتجاه يرتكز على أن طبيعته العقدية ولكن إدارية وهو ما سنفصله فيما يلي:

أولاً: الاتجاه المدني:

يرى جانب من الفقه الذي تبنى النظرية العقدية للصلح الجنائي، أنه ذو طبيعة عقدية مدنية، إذ يرى «روو وأليكس» أن الصلح ذو الطابع المدني العقدي تتوافر فيه الأركان الأساسية لعقد الصلح المدني، والمنصوص عليها بنص المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي، وهو بذلك يكون له نفس آثار الصلح المدني، كما يكون له حجية الشيء المقضي فيه بين الأطراف المتنازعة وله قوة تنفيذية، إذ يمكن الاحتجاج به أمام القضاء[2].

غير أنه لا يمكن التسليم بذلك إلا إذا تمت محاولة اسقاط أركان عقد الصلح المدني على الصلح الجنائي، وأركان الصلح المدني كما تم التطرق لها سابقا وهي: وجود النزاع، نية الأطراف في إنهائه والتنازلات المتبادلة، فهل يستقيم ذلك مع الصلح الجنائي؟

1- وجود نزاع:

إن النزاع هو موضوع الصلح، وبالتالي فلا بد أن تتوافر فيه صفات المشروعية، القابلية والتحديد أي التعيين. فعقد الصلح المدني لا بد أن يكون موضوعه موجودًا أو قابلاً للوجود أي

[1] NAAR Fatiha, op.cit., P115.
[2] J. PRADEL, Procédure Pénale, 10ème, Cujas, Paris, 2000, P206.

محتمل الوجود، وهوما أكدته أغلب التشريعات كالتشريع المصري، الفرنسي والجزائري. كما وردت في النصوص عبارات «محقّقاً Née» أو «قابلا للتحقق à Naitre»[1].

بينما في الصلح الجنائي، فلا بد أن ينصب على نزاع أكثر تحديدا وأكثر دقة، إذ لا يجوز أن يكون النزاع قابلاً للوجود، فلابد أن يكون موجودا في جميع الحالات، بحيث أن ارتكاب الجريمة يؤدي إلى نشأة نزاع محقق بين المجتمع الذي تمثله الدولة أو النيابة العامة والمتهم، بل أكثر من ذلك إذ يمكن أن ينصب على نزاع كان قائما من قبل، وهي الصورة التي تتعلق بالصلح بعد الحكم البات كما هو بالنسبة للصلح في المواد الجمركية في مصر[2].

غير أنه إذا كان هناك تشابه وتقارب بين الصلح الجنائي والصلح المدني فيما يتعلق بمفهوم النزاع، فالأمر يختلف بالنسبة لموضوعه أي موضوع النزاع، حيث لم تشر التشريعات المقارنة (لا المصري ولا الفرنسي) إلى ذلك. وبالرجوع إلى القواعد العامة والتي تقرر أن الصلح في المسائل المدنية يمكن أن ينصب على كل الحقوق المتصلة بالمصالح الشخصية للأطراف، بينما الصلح الجنائي فهو ينصب على مجالات مرتبطة بمتطلبات المصلحة العامة تتمثل في الدعوى العمومية، ومن ثمة لا يجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي أن يتصالح عليها دون ترخيص قانوني صريح، وهو ما يكرس الطابع الاستثنائي للصلح في المواد الجزائية[3].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 72.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص 73.
[3] R. Gassin, Transaction, Encyclopédie Dalloz IV, Paris, 1969, N°3.

وعليه يمكن القول أن الصلح الجنائي يختلف عن الصلح المدني من حيث موضوع النزاع، حيث ينصب الصلح الجنائي أو مجال تطبيقه في مجالات تتعلق بالجرائم بينما الثاني يتعلق بالمعاملات بين الأفراد[1].

2- نية الأطراف في إنهاء النزاع:

إن كلا من الصلح الجنائي والصلح المدني لا يختلفان عندما يتعلق الأمر برغبة الأطراف المتنازعة في فض النزاع القائم بينهما، فعندما يتعلق الأمر بالنزاعات في المسائل المدنية، غالبًا ما يلجأ الأطراف إليه أي الصلح المدني، إذ كان من شأنه أن يضع حدا للنزاع القائم بينهما دون اللجوء إلى القضاء، التي لا تمثل له إلا وقتا ضائعا وتكاليف ضائعة. وهو يمثل حل لمصالح خاصة لطرفي العقد[2].

أما فيما يخص الصلح الجنائي فإن الإرادة في التصالح بين الجاني والمجني عليه سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، تكون ممكنة طالما أجازها القانون من خلال النصوص الإجرائية الجزائية ويلجؤون لها لحل نزاعاتهم بطريقة أكثر مرونة عن تلك الإجراءات المقدمة أمام المحاكم الجزائية، حيث يسمح الصلح بين الحق العام والمتهم من التخلص من عدد كبير من القضايا الجزائية التي تثقل كاهل القضاء، كما يمكن للمتهم من فرصة تجنب الآثار المشينة التي تنجم عن المحاكمة الجزائية العلنية أمام القضاء.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 74.

[2] أنور محمد صدقي المساعدة، «الصلح الجزائي في التشريعات المصرية»، دراسة مقارنة في التشريعات الجنائية والتشريعات الاقتصادية، مجلة الحقوق، العدد 04، عمان، 2009، ص 207.

وبالتالي فإن نية الأطراف في إنهاء النزاع تمثل هدفا مشتركا لأطراف المتنازعة مهما كان نوع الصلح جنائي أم مدني[1].

3- التنازلات المتبادلة:

إن من أهم العناصر المميزة للصلح بنوعيه الجنائي والمدني، التنازلات المتبادلة بين أطراف النزاع، وهوما يميز الصلح كذلك عن غيره من العقود المتشابه له. فإذا كان من المستقر عليه فقها وجوب استناد الصلح إلى سبب مشروع، فإنه استقر كذلك على وجوب خضوعه لتنازلات متبادلة بين الأطراف المتنازعة (مدنيا وجزائيا).

ومن الملفت للانتباه أن هذا العنصر لم يثر جدلا فقهيا على الرغم من النص عليه في التشريعات المقارنة. غير أنه يثور التساؤل حول مدى توافر هذا الشرط بالنسبة للصلح الجنائي؟

ذلك أن كلا من الأطراف المتنازعة (أي الجاني والمجني عليه) يتمتع بجملة من الحقوق، حيث أن المتهم أو الجاني يتمتع بالحق في محاكمة عادلة تتوافر فيها جميع الضمانات القضائية، وتتصدرها قرينة البراءة والإجراءات التي تكرس حقوق الدفاع. أما المجني عليه أو الضحية والذي يدافع عنه المجتمع عن طريق النيابة العامة التي تتكفل بتحريك الدعوى العمومية وإعداد أدلة الاتهام، فضلا عن سلك جميع أوجه الطعن في الحكم الصادر في تلك الدعوى العمومية[2].

وطالما كان الصلح الجنائي يمثل خروجا عن القواعد العامة في ممارسة الدعوى العمومية، حيث تنقضي به تلك الأخيرة قبل صدور حكم قضائي فيها، بل حتى قبل تحريكها،

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص74.

[2] C. Jarrosson, « Les concessions réciproques dans la transaction », Recueil Dalloz, 1997, chronique, N° 05, P 268.

فقد أوجب القانون على الأطراف تقديم تنازلات متبادلة كثمن لهذا الاستثناء، وهي في الغالب ما تنصب على الحق في اللجوء إلى المحاكمة أمام الجهات القضائية. فالدولة ممثلة في النيابة العامة أو الإدارة المعنية التي قدمت الشكوى تتنازل عن حقها في تحريك الدعوى العمومية أو التنازل عنها بعد تحريكها. في هذه الحالة وفي بعض الأنظمة يتم توقيف تنفيذ العقوبة[1].

أما الجاني فهو يتنازل من جانبه عن الضمانات القضائية وحتى القانونية التي توفرها له المحاكمة الجزائية، اعترافا منه بالجريمة أو المخالفة التي ارتكبها، ولا يكفي ذلك بل لابد عليه أن يلتزم بالمقابل بتنفيذ بنود اتفاق الصلح.

فالقضاء بوجه عام رغم أنه لا يعارض إمكانية التنازل عن الحقوق الاجرائية إلا أنه يوجب أن تنصب بصفة أساسية عن الحقوق الموضوعية للأطراف. كما يرى أن التنازلات التي يقدمها الجاني تبدو أكثر أهمية من تلك التي تقدمها سلطة الاتهام وهذا وصف بالعدالة النسبية، إلا أنه يحظى بتأثير غالبية الفقه والقضاء، اللذين يركزون فقط على تنازلات متبادلة حتى ولو لم يكن هناك توازن بينها. وهذا ينطبق تماما على الصلح الجنائي، حيث هذا الوضع يستند إلى حالة عدم المساواة القائمة بين المتهم أو الجاني وبين الادعاء العام، إذ تبدو فكرة التفاوض بين أطراف الصلح صعبة لسبب أن المتهم يجد نفسه في وضع المجبور أو الملزم، إذ إما أن يعلن موافقته على الصلح وتنازله على الضمانات التي تمكنها له الدعوى العمومية، وإما أن يغامر باللجوء إليها (أي الدعوى العمومية)، ويتعرض لإمكانية تلقى العقوبة[2].

[1] في مصر من خلال قانون الجمارك يجوز التصالح حتى بعد الحكم الجنائي البات، وفي هذه الحالة يترتب عنه أثر توقيف تنفيذ العقوبة سواء كانت عقوبة مالية أم سالبة للحرية. بينما في فرنسا بعد أن كان جائزا في فترة ما، تخلى المشرع الفرنسي عن ذلك. وهو غير مطبق في الجزائر كذلك.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 77.

على عكس الصلح المدني حيث يقف فيه الأطراف على قدم المساواة فيقدم كل منهما تنازلات متناسبة مع ما بذله الطرف الآخر من تنازلات بناء على تفاوضه عادل.

وبالتالي يستخلص من كل ما تقدم أن غياب التفاوض لا يحول دون توافر الصفة التعاقدية للصلح، ومنه فان الصلح الجنائي يندرج في اطار عقد الصلح المدني، غير أنه (أي الصلح الجنائي) يتميز عن الصلح المدني في نقطتين اثنتين: الأولى هي أنه في الصلح الجنائي يتدخل فيه المجتمع من خلال الادعاء العام كسلطة عامة كطرف، والثانية في قدرة هذه السلطة كجهة اتهام ولها امتيازات السلطة العامة في فرض إرادتها على الجاني دون أن يكون له الحق في مناقشة بنود الصلح، بل أكثر من ذلك فهذه الشروط غالبا ما يرسمها القانون، وهذا ما يؤدي بالقول أن الصلح الجنائي أصبح يقارب العقد الإداري[1] الذي يتميز بالإذعان. وهوما سنتناوله في الاتجاه التالي:

ثانياً: الاتجاه الإداري:

إن غالبية الفقه سلمت بالطابع التعاقدي الاتفاقي للصلح الجنائي، غير أنه عقد من طبيعة خاصة من حيث هدفه[2]. وهو لا يعدوا أن يكون عقداً إدارياً، وأن هذا العقد يتضمن في طياته كافة خصائص العقد الإداري، من حيث لزوم أن يتصل العقد بمرفق عام، وأن يتضمن شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، وأن تظهر الإدارة كأحد أطراف العقد بوصفها سلطة عامة[3].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 77.

[2] NAAR Fatiha, Op.cit., P116.

[3] محمد على المبيضين، المرجع السابق، ص 32.

ويشترك هنا الصلح الجنائي والعقد الإداري في نقطة أساسية هي التفوق أو الامتيازات التي تمنح للإدارة لتحديد شروط وبنود عقد الصلح وسلطة تقدير مبلغ التصالح بقرار منها، بحيث ما على المتهم إلا أن يخضع لتنفيذ هذا القرار ودفع المبلغ دون مناقشة، وإلا اتخذت هذه الإجراءات لتحريك الدعوى العمومية ضده. وأن هذه الخصوصية التي تتمتع بها الإدارة والتي تسمح لها بأن تملي بعض الشروط على المتهم، مثل الدفع الفوري لمبلغ التصالح أو دفع كفالة أو قيمة الأشياء. وهي شروط غير مألوفة في علاقات القانون الخاص[1]. ويتشابه الصلح الجنائي بنوعين من العقد الإداري هما العقد الإداري وعقد الإذعان.

1- الصلح الجنائي والعقد الإداري:

ويقصد بالعقد الإداري ذلك الاتفاق الذي يعهد بمقتضاه شخص من أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص سواء بإدارة أو تسيير أو إنشاء مرفقا عاما، ويكون لهذا الأخير امتيازات السلطة العامة بمناسبة هذا العقد[2]. ولا يكون العقد إدارياً إلا إذا توافرت فيه عناصر ثلاث هي:

1- أن يكون أحد أطراف العقد شخص من أشخاص القانون العام

2- أن يعهد لشخص القانون الخاص تسيير مرفق عام

3- أن يتمتع بامتيازات السلطة العامة في هذا المجال

ويستمد الصلح الجنائي من العقد الإداري بعضًا من سماته، فهو من ناحية لا يتصور وجوده إلا بوجود النيابة العامة كطرف أصيل فيه أو الإدارة حسب الحالة، ثم أنه يلعب من بعد دورا ملحوظا في مكافحة الظاهرة الاجرامية، مساهما في ذلك في إدارة مرفق العدالة الجنائية. ومن

[1] محمد على المبيضين، المرجع السابق، ص 32.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 82.

ناحية أخرى فهو يقرر للطرف القوي في النزاع وهو الإدارة، الحق في أن تحدد مسبقا بإرادتها المنفردة، شروطا للصلح، تختلف في طبيعتها عن تلك التي يمكن ادراجها في عقد الصلح المدني[1]. وإذا 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 استثنائي[2].

أما عن الصلح الجنائي فإنه يساهم في إدارة والتخفيف عن مرفق القضاء، بما يكفل للجهات القضائية الجزائية خاصة في التخلص من تضخم القضايا على مستوى المحاكم، والتي تثقل كاهلها. وللصلح مساهمة فعالة من خلال العقود التي تبرم لإجرائه للتخفيف على مرفق القضاء، يمكن النظر إليه على أنه عقد اداري[3].

فالطرف الأقوى في الصلح هو سلطة عامة تتمتع بامتيازات القانون العام، أي تمكنها من إملاء شروطها على المتهم، وهذه الشروط تكون غير مألوفة في عقد الصلح المدني. فالإدارة قد تعرض على المتهم في المواد الجمركية والنقدية أن تتصالح معه بشرط أن يدفع للخزينة العمومية مبلغا من المال. فإن امتنع عن ذلك كان لها أن تلجأ إلى القضاء وتحرك ضده الدعوى العمومية. كما أن النيابة العامة في فرنسا مثلاً تستطيع من خلال التسوية الجنائية أن تعدل بل وأن تلغي هذه التسوية في أي وقت، دون رضا المتهم، وهو نظام يتميز بأكثر صعوبة

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص82.
[2] سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط5، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1994، ص58.
[3] عمر سالم، المرجع السابق، ص39.

من العقود الإدارية والذي يفرض على الإدارة تعويض المتعاقد عما لحقه من ضرر بسبب تعديل أو الغاء العقد من جانب واحد.

وإذا كان بين الصلح الجنائي والعقد الإداري العديد من نقاط التشابه فثمة فروق عديدة وهي كما يأتي:

– إن للإدارة سلطة في فرض عقوبات على المتعاقد معها عند مخالفته لبنود العقد الإداري، وهي سلطة لا وجود لها في الصلح الجنائي حيث لا تملك الإدارة عند عدم تنفيذ المتهم لالتزاماته أو شروط الصلح الجنائي إلا اللجوء إلى النيابة العامة قصد تحريك الدعوى العمومية، دون أن يكون لها الحق في توقيع جزاءات مالية.

– إن هدف العقد الإداري هو تسيير مرفق عام أو القيام بأشغال لصالح مرفق عام، بينما غاية الصلح الجنائي هو توقيع عقوبات مالية على المخالف خارج ساحة القضاء.

– لا يمكن أن يكون الصلح الجنائي عقد إداري، إذ أن هذه العقود تكون خاضعة لرقابة القضاء الإداري، ولا يمكن أن يكون الصلح الجنائي تحت رقابة القضاء الإداري، فالنيابة العامة هنا تراقبه على اعتبارها سلطة قضائية تملك الدعوى العمومية لا باعتبارها سلطة إدارية، وهو المعيار الشكلي أو العضوي للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال القضائية[1].

2- الصلح الجنائي هو عقد إذعان:

عقد الإذعان ظهر مفهومه لأول مرة في القرن التاسع عشر، كما كانت هناك فكرة عدم المساواة بين المتعاقدين، حيث أنه من خلالها يجد أحد الأطراف نفسه في وضع لديه فيه جزء ضئيل

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص84.

جدًا من الحرية في تكوين العقد، فيذعن لجملة من القواعد والشروط التي يفرضها الطرف الآخر نظرا للسلطة التي يمنحها له القانون، فلا يكون هناك تفاوض بينهما ولا يكون أمام الطرف المذعن إلا أن يقبل بالعقد أو يرفضه[1].

وقد أشار القانون المدني على عقد الإذعان بنص المادة 70 منه، التي نصت على أنه: «يحصل القبول في عقود الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها» غير أنه لم يعرف عقد الإذعان.

ويتشابه الصلح الجنائي وعقود الإذعان في مواضع كثيرة، إذ أن الإدارة تكون في الصلح الجنائي الطرف الأقوى فهي في مركز ممتاز إزاء الآخر الذي لا يملك في أغلب الأحيان إلا الإذعان للشروط المفروضة عليه دون أن يكون له الحق في مناقشتها.

كما أن الصلح الجنائي في الواقع هو قرار جاهز أكثر منه اتفاق بين الطرفين، إذ ينص عليه القانون وتنظمه في أغلب الأحيان تنظيمات ولوائح.

غير أنه رغم التشابه بينهما في المركز وعدم إمكانية التفاوض في كلا من الصلح الجنائي وعقد الإذعان، إلا أن الاختلاف بينهما جوهري يرجع إلى مصدر كل منهما، ومن حيث الأثر المترتب عن رفض العرض.

[1] عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في قوانين البلاد العربية، 1974 – نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص241.

- من حيث المصدر:

إن المصدر في عقد الإذعان هو الطرف الأقوى الذي يتميز بالتفوق الاقتصادي، إذ يحتكر شيئا ضروريا، أما الطرف الآخر فهو يذعن للطرف الأقوى من أجل استهلاك ما يوفره الطرف القوي.

عكس الصلح الجنائي الذي مصدره أو سببه السلوك الاجرامي الذي ارتكبه الجاني، والذي يجعل مصيره في تحريك الدعوى العمومية بيد الإدارة والحق العام، كما أن المتهم كطرف في الصلح الجنائي يهدف من ورائه إلى تفادي المتابعة الجزائية وآثارها بتوقيع عقوبة سالبة للحرية ضده وليس لإشباع حاجة اقتصادية كما هو في عقد الإذعان.

- من حيث الأثر المترتب على رفض العرض:

في عقد الإذعان رفض العرض قد لا يرتب ضرر على المتعاقدان إذ من حق كل واحد أن يختار العرض الذي يراه مناسبا سواء من حيث القيمة أو الخدمة دون أي تعرض لمتابعة جزائية في حالة الرفض.

بينما إذا لم يتم الصلح الجنائي بين الأطراف فيكتسي هذا طابع استثنائيا يتعرض الطرف المذعن وهو المخالف أو المتهم حسب الحالة لتبعات المتابعة الجزائية، وبالتالي فإن حماية المشرع والقضاء للمتعاقد الأضعف التي نجدها في عقد الإذعان ليس لها ما يبررها في الصلح الجنائي[1].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص243.

ومهما يكن فإنه بالرغم من أوجه التشابه بين الصلح الجنائي والعقد الإداري وعقد الإذعان، إلا أنه ظهر اختلاف ظاهر بينهما في المصدر وفي الموضوع.

وعلى العموم يمكن الاستنتاج أن الصلح الجنائي قد يأخذ نص أحكامه من الصلح المدني وقد يتشابه مع كل من العقد الإداري وعقد الإذعان في مواضع، دون أن يخضع تماما للنظام القانوني الخاص بأي منهم، وهو الأمر الذي جعل جانب هام من الفقه يتجه إلى الجانب الجنائي للصلح للجاني لأن موضوعه توقيع غرامات على الطرف المخالف، وهو ما سنراه في الفرع الثاني، الآتي:

الفرع الثاني: الطبيعة الجزائية للصلح الجنائي

إن الصلح الجنائي وإن كان يستمد أو يستلهم بعض أحكامه من الصلح في القانون المدني، والذي كان محل دفاع من طرف جانب من الفقه، إلا أن جانبا كبيرا من الفقه الجنائي اتجه نحو الطابع الجزائي أو العقابي للصلح الجنائي، ودافع هو الآخر باستماته عن الطبيعة الجزائية له. وقد كان مسنودا بالقضاء، سيما القضاء الفرنسي الذي أكد على النظرية العقابية للصلح الجنائي، لما تبنت محكمة الاستئناف «نيم Nime» في أحد أحكامها الصادر في 6 يونيو1958 وأكدت على الطابع الجزائي للصلح الجنائي. واعترفت محكمة النقض الفرنسية كذلك بالطبيعة الجزائية أو العقابية للصلح في المواد الاقتصادية وذلك في قرار لها سنة 1970. كما أن مجلس الدولة بدوره أكد على اعفاء المتهم من الخضوع لإجراءات الدعوى

الناشئة عن ارتكاب الجريمة مقابل قيام مقابل لالتزاماته مع الإدارة بتنفيذ إحدى وسائل العقوبة[1].

وقد تعددت الآراء الفقهية في هذا المنحى نذكر منها ما يلي:

– يرى الفقيه "Boitard" أنه ولو هناك تشابه بين الصلح الجنائي والصلح المدني في بعض المواضع، إلا أنه أي الصلح الجنائي يتناول جزاء مخففا تفرضه الإدارة على المخالف بعد ابداء موافقته وقبول الخضوع لشروطه، تجنبا منه للجزاءات القاسية التي تصدر بمناسبة الدعوى الجزائية، وأعطي مثال على ذلك بالقانون الصادر بتاريخ 6 يونيو1859 وقانون الرقابة على الأسعار الصادر في 1941 والذي يعتبر الصلح الجنائي من بين الجزاءات الإدارية لمَّا صنف في الباب الأول من الكتاب الثالث، وهو في نظره جزاء إداري رضائي يحل محل العقوبة[2].

– ويتجه الفقيه "Boulan" اتجاه أكثر شدة، إذ لا ينظر للصلح الجنائي على أنه جزاءًا إدارياً، بل باعتباره عقوبة بالمعنى الدقيق، ويعطي مثالاً بالنظام الجمركي، الذي يكرس الطابع العقابي للصلح في هذا المجال، لما تقوم الإدارة الجمركية إلى التجريم فكيف للصلح الجنائي الذي ترك التشريع الجمركي إدارته أن تحدد شروط وكيفية ومقدار العقوبة[3]

– أما الفقيه "Mazard" فهو يدعم الطابع العقابي للصلح الجنائي سيما في المواد الاقتصادية، حيث أكد أنه إحدى العقوبات المسلطة على المخالفين، وهو عقوبة تتمثل في دفع مبلغ من المال أو مصادرة البضائع أو المنتجات، وأنه تنقضي الدعوى الجنائية على اعتبار عدم جواز معاقبة الشخص عن ذات الفعل مرتين.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 292-293.

[2] M. Boitard, La transaction pénale en droit Français, Revu de science criminel, 1941, P60.

[3] F. Boulan, la transaction douanière, études de droit pénal douanier, Annales de la Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, 1968, P219.

– وقد انتقد الفقيه "Dupré" هذه الآراء التي تقول أو تعترف بالطبيعة العقابية للصلح الجنائي، والتي وصفها بالغير دقيقة، حيث أكد أن الصلح في المواد الجزائية ما هو إلا بديل عن العقوبة، وليس عقوبة بالمعنى الضيق، إذ لا يحظى بهذه الصفة إلا الحكم الجزائي الذي هو وحده المنشأ للعقوبة من خلال إجراءات قضائية. على خلاف الصلح الذي توقع فيه الإدارة هذه العقوبات طبقا لإجراءات إدارية، وبالتالي فقد انقسم الفقه في هذا المجال، حيث اعتبر جانب أن الصلح الجنائي هو عقوبة جنائية وآخر اعتبره جزاءًا إدارياً[1]. وسنتعرض لكل من هذا فيما يأتي:

أولاً: الصلح الجنائي عقوبة جزائية:

يذهب جانب من الفقه الجنائي أمثال الفقيه بولان "Boulan" كما رأينا أعلاه إلى اعتبار الصلح الجنائي عقوبة جزائية، غير أنه قبل التسليم بهذا الأمر لا بد من دراسة أوجه التشابه بين المفهومين والخصائص المشتركة بينهما ثم أوجه الاختلاف والعناصر التي تميز بينهما، وقبل ذلك لا بد من تحديد مفهوم الجزاء الجنائي، وسنتعرض لهذه النقاط فيما يأتي:

1- تعريف الجزاء الجنائي:

الجزاء الجنائي هو عقوبة توقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من يكون مذنبا وتثبت مسؤوليته في ارتكاب جرمٍ ما.

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص51.

وتتضمن العقوبة ايلام المجرم نظير مخالفته للقانون، بارتكابه جريمة، ويتمثل هذا الألم في حرمانه من العديد من الحقوق، كالحق في الحياة، الحق في الحرية أو فرض عليه اكراهات مادية عليه[1].

ومن هذا التعريف نستخلص خصائص العقوبة وتتلخص فيما يأتي:

– **شرعية العقوبة:** حيث تخضع العقوبة لمبدأ الشرعية فلا عقوبة بغير قانون[2]، بحيث أنه في أغلب التشريعات يحدد من خلالها المشرع العقوبات، إذ يحدد حدها الأقصى وحدها الأدنى ويترك للقاضي السلطة التقديرية في توقيع العقوبة بين هاذين الحدين، إلا إذا سمح له القانون بذلك سواء في تشديدها أو التخفيف منها.

– **شخصية العقوبة:** بحيث أنه طبقا لهذا المبدأ لا يمكن توقيع أو تسليط العقوبة إلا على الشخص الذي ارتكب الواقعة الاجرامية واسنادها إليه شخصيا، أو على أي شخص شارك أوساهم فيها. ونتيجة لذلك لا تمتد العقوبة إلى الغير مهما كانت الصلة بين مرتكب الجريمة وأشخاص آخرين.

– **قضائية العقوبة:** مفاد هذا المبدأ أنه لا يمكن أن تصدر العقوبة ويوقع الجزاء على الجاني إلا من جهة قضائية مختصة، ومن قضاة مؤهلين قانونا وفقا للإجراءات القضائية المنصوص عليها في القوانين السارية المفعول.

– **عدالة العقوبة:** بحيث لا بد أن تحدث العقوبة الموقعة على الجاني في نفوس الناس شعورا بالعدالة، هذا لا يعني أنه إذا طبق القضاء بعض ظروف التخفيف أو التشديد، فهو يتنافى مع

[1] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 555.
[2] المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري تنص صراحة على أنه: «لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون»

عدالة العقوبة، طالما القانون يرخص صراحة بذلك، لأن قواعد مجردة تطبق على الجميع وتراعي حالة الجاني وظروف الجريمة[1].

– **طابع الإيلام:** لا بد أن تتوافر العقوبة على طابع الإيلام وإلا لم تعد العقوبة عن فعل مجرم. ويتمثل الإيلام في نزع أو الإنقاص من بعض حقوق الجاني الشخصية كالحق في الحياة والحق في الجانب المالي والحق في الحرية...[2]

– **أغراض العقوبة:** للعقوبة أغراض تهدف إليه وهي الردع العام والردع الخاص والتأهيل.

ويقصد بالردع العام هو ابلاغ أفراد المجتمع أنهم سيوقع عليهم العقاب المنصوص عليه قانونا في حالة ارتكابهم لأفعال مجرمة.

بخلاف الردع الخاص الذي يقصد به ايلام الجاني بالكيفية التي تحول دون تفكيره في الرجوع أو العودة إلى ارتكاب الجريمة. أما التأهيل يقصد به أن تنفذ العقوبة بطريقة من شأنها إعادة تأهيل الجاني وإعادة إدماجه في المجتمع لكي لا يعود للإجرام[3].

أما العقوبات في التشريع الجزائري صنفها قانون العقوبات إلى صنفين: العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية.

– **العقوبات الأصلية: تقسم إلى:** جنايات هي الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة.

الجنح: هي الحبس من شهرين على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر، وفي حالات يرفعها القانون إلى 20 سنة، والغرامة التي تتجاوز 20 ألف دج.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص257.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص258 و259.
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 258.

المخالفات: وهي الحبس من يوم إلى شهرين على الأكثر والغرامة من 2000 إلى 20 ألف دج[1].

– **العقوبات التكميلية**[2]: هي الحجز القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المصادرة الجزئية للأموال، المنع من ممارسة مهنة أو نشاط بصفة مؤقتة، اغلاق المؤسسة، الاقصاء من الصفقات العمومية، الحضر من اصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، تعليق وسحب رخصة السياقة أو إلغائها، سحب جواز السفر ونشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة[3].

وبعد عرض تعريف العقوبة وخصائصها، سيعرض أوجه التشابه بينها وبين الصلح الجنائي فيما يلي:

2- أوجه التشابه بين الصلح الجنائي والعقوبة الجزائية:

يشترك الصلح الجنائي والعقوبة الجنائية في نقاط متعددة هي كما يأتي:

– فيما يخص مبدأ الشرعية: فالصلح الجزائي يتميز بطابعه الاستثنائي عن الدعوى الجنائية، وبالتالي فهو غير جائز إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك.

ويتجلى خضوع الصلح الجنائي لمبدأ الشرعية بصفة أوضح من خلال حرص المشرع على تحديد مجالها. مثلاً في المجال الجمركي حدد التشريع الجزائري مجال تطبيق الصلح الجنائي

[1] راجع المادة 05 من قانون العقوبات الجزائري.
[2] ألغيت العقوبات التبعية من قانون العقوبات الجزائري بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات – أنظر الجريدة الرسمية، العدد 84، لسنة 2006، ص29.
[3] المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري.

وهي المخالفات المتعلقة بالبضائع المحضورة عند الاستيراد والتصدير، وبالمقابل فإن الجرائم الأخرى لم يستثنها المشرع، بحيث تكون قابلة للصلح.

كما يتطابق مبدأ الشرعية بالصلح الجنائي حينما يتدخل المشرع في تحديد مواعيد معينة لإجراء الصلح، وأغلب التشريعات تحدد مواعيد الصلح، وهو ما انتهجه المشرع الجزائري لما حصر المصالحة في المجال الجمركي.

ويقتضي مبدأ الشرعية كذلك في أن الإدارة لما توقع الصلح مع المتهم أو المخالف، بأن لديها السلطة في فرض العقوبات المناسبة بتحديد مبلغ الصلح والمتمثل في غرامات. إلا أنها تخضع في تحديد تلك العقوبات للشرعية إذ لا يجوز لها أن تتجاوز العقوبة المقررة قانونا للجريمة المرتكبة. وقد ذهب القضاء الجزائري في هذا الاتجاه وكرسه سيما في تطبيق القانون المتعلق بجرائم المنافسة والأسعار، لما أجازت المادة 61 منه للإدارة تحديد مبلغ المصالحة في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في ذلك القانون[1].

وهذا ما انتهجته إدارة الجمارك عند الصلح في المواد الجمركية التي يجوز فيها الصلح، سيما في المنشور رقم 672 المؤرخ في 10-02-1993، أنه عند تحديد مبلغ المصالحة الجمركية أن تأخذ بعين الاعتبار العوامل التالية:

- نية المخالف
- وضعيته المالية
- حالته العائلية

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص260 و261.

– سوابقه القضائية

– وأهمية الضرر الذي سببه للخزينة العمومية أو كاد أن يتسبب فيه.

وعلاوة على مبدأ الشرعية تتوفر في الصلح الجنائي خاصية العدالة في العقوبة، فالصلح يكون بمبادرة المخالف أو مرتكب الجريمة إذ هو الذي يطلب من الإدارة أن تقبل أو ترفض طلبه، وفي الغالب بل من المنطقي أن تقبل الإدارة بالصلح عندما يكون مستوفيا لكل الشروط القانونية، ويسدد الكفالة المنصوص عليها قانونا ويبدي رغبته وإرادته في الاستجابة لطلبات الإدارة.

وبالتالي فالصلح هو إمكانية للطرفان (الإدارة والمخالف) لتكريس الاتفاق بحيث يخضع المخالف للشروط المادية وتتخلى عن حقها في متابعته جزائيا وبالتالي يتفادى العقوبة السالبة للحرية، وعليه فإن الصلح يحقق نوعا ما عدالة العقوبة المتوقفة على إرادة الطرفين.

كما يتضمن الصلح الجنائي طابع الإيلام، إذ أنه يتضمن عقوبات أو غرامات تسلط على المخالف المتصالح تكون مالية وعينية كتخليه عن البضاعة محل الغش أو الأموال محل الجريمة.

كل هذه الخصائص المشتركة التي دفعت بالفقهاء الباحثين في الصلح الجنائي واللذين دافعوا عن فكرة العقوبة الجنائية أمثال "بولان، مازار، وبواتار". كما رأينا سابقا يقرون بأن الصلح الجنائي هو عقوبة جزائية أو جنائية. غير أن هذه الخصائص المشتركة لا تكفي لاعتبار الصلح الجنائي كعقوبة جزائية، فقد اتجه جانب من الفقه بأنه توجد اختلافات مهمة تميز الصلح الجنائي عن العقوبة الجنائية فما هي؟

3- أوجه الاختلاف بين الصلح الجنائي والعقوبة الجنائية:

إن ما يميز الصلح الجنائي عن العقوبة الجنائية هو أن الأول يتم خارج القضاء، كما أنه أي الصلح الجنائي يتنافى مع أهم مبادئ الجزاء الجنائي وأهدافه، وهذان العنصران كفيلان بجعل الصلح الجنائي تنتفي عنه صفة العقوبة الجنائية.

أهم عنصر يميز العقوبة الجزائية هو أنها تصدر دائما عن هيئات قضائية، وهوما يميزها عن الصلح الجنائي الذي دائما يكون خارج تلك الجهات القضائية إذ في فرنسا أطلق على هذه الحالة بـ "La déjudiciarisation".[1]

إذ بالصلح الجنائي ينتقل الاختصاص من القضاء إلى السلطة الإدارية التي تنظم وتسير وتباشر الصلح الجنائي بناء على طلب المخالف وبإرادته، غير أن الكلمة الأخيرة تعود للإدارة.

غير أن هذا التنظيم والتسيير والمباشرة للصلح يعهد عادة بل في أغلب الأحيان للنصوص التنظيمية وهي التي تحدد الإجراءات وعلى العموم يرسم التنظيم ما يلي:

- كيفية إخطار المخالف بحقه في الصلح الجنائي
- كيفية وطريقة تقديمه لطلب الصلح للإدارة
- نوع الإدارة المختصة لقبول الطلب
- صلاحية مسؤولي الإدارة للبت في طلب الصلح
- شكليات طلبات الصلح
- موضوع الصلح ومقابله

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص266.

وتجدر الإشارة أن المتهم أو المخالف لا يلعب أي دور، إذ أن دوره سلبي بحيث يفقد السيطرة على الإجراءات بمجرد أن يختار اللجوء إلى إجراءات الصلح، ولا يبقى له إلا الموافقة على الصلح الجنائي وشروطه التي ترسمها له الإدارة، وإلا ففي حالة رفض فسيواجه عواقب المتابعة الجزائية.

والواقع أنه ولو أن الصلح الجنائي لا يتم إلا بإرادة المخالف وموافقته، إلا أن مركزه ضعيف على اعتباره مخالف. وتهيمن على إجراءات الإدارة ولا يتمتع هو بالضمانات التي تمنحها له الإجراءات القضائية.

بالإضافة إلى ذلك فالصلح الجنائي يتميز بأن عقوبة التصالح تختلف عن العقوبة الجزائية، إذ هي بديل للعقوبة، مما أدى ببعض الفقهاء بتسميتها بـ "La dépénalisation"، إذ تفرضها الإدارة خارج القضاء، مما يحرم المخالف من الاستفادة من ظروف التخفيف، كما هو الحال في التشريع الجمركي[1].

العنصر الثاني الذي يميز الصلح الجنائي عن أهم مبادئ العقوبة الجزائية ووظائفها، هو مبدأ شخصية العقوبة وهو مبدأ مكرسا دستوريا في المواد 45، 46 و47 من الدستور، إذ في الصلح الجنائي لا توقع فقط على مرتكب الفعل بل تتعداه في المجال الجمركي إلى المستفيد من الغش والناقل والمصرح والوكيل لدى الجمارك ...

كما أن المصالحة لا تحقق الردع لا العام ولا الخاص لأنها تستبدل عقوبة الحبس السالبة للحرية بتحصيل أموال للخزينة العمومية.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص267.

ولا تقيد ضده العقوبات في صحيفة السوابق القضائية، إذ لا تعد سابقة[1].

ونتيجة لكل هذه الأسباب يتعرض أصحاب نظرية الجزاء الجنائي للنقد ويظهر الاتجاه الذي يقول أن الصلح الجنائي هو جزاء إداري.

ثانياً: الصلح الجنائي هو جزاء إداري:

إن انتقال الدولة من دور الحارس "L'état gendarme" إلى دور المتدخل " L'état interventionniste"، قد أثر على جميع المجالات سيما التقسيم التقليدي للاختصاص والفصل بين السلطات، السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، هذه الأخيرة أصبحت تتخلى أكثر فأكثر للسلطة التنفيذية عن سلطتها في الردع وتوقيع العقوبات، من خلال النص في بعض النصوص على إمكانية قيام بعض الأجهزة الإدارية بتوقيع عقوبات على المخالفين، كانت من قبل محصورة حصريا للقضاة[2].

قد ساير كل من الفقه والقضاء هذا الاتجاه تدريجيا إلى أن ترسخت فكرة أن الجزاء الجنائي لم يعد حكرا على القاضي الجزائي، بل يمكن للإدارة في عدة مجالات توقيع جزاءات وعقوبات ذات طابع جزائي. وقد جاء هذا الاتجاه نتيجة التضخم التشريعي في مجال التجريم وما نتج عنه من تزايد عدد القضايا الجزائية بشكل كبير أمام المحاكم، الأمر الذي أدى بالسطحية في النظر في القضايا وعدم تمتع المتهم بضمانات كافية يكفلها القانون والقضاء،

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص269.

[2] JEAN Jean-Paul, "La justice, policier au léquille de la démocratie ?", Le Monde diplomatique, Janvier, 2001, P23 – tiré de NAAR Fatiha, Op.cit., P134.

بالإضافة إلى فقدان الأثر الرادع للعقوبة بسبب البطء في الفصل في الدعاوى الجزائية لطول وكثرة الإجراءات[1].

ولهذا أدى باللجوء إلى الإدارة في المجالات الاقتصادي، الجمركية والنقدية ...، لتوقيع الجزاء الإداري الجنائي، ومنحها الفرصة لتطبيق السياسة العقابية التي تريد اتباعها خارج ساحة القضاء. والصلح هو صورة من صور هذه الجزاءات التي توقعها الإدارة[2].

وقد ظهر الجزاء الإداري بألمانيا حيث تعتبر البلد الأول الذي عرفته كنظام قانوني قائم بذاته، وذلك عام 1929، وتطور الأمر بعد ذلك إلى أن صدر القانون الذي أنشأ الجرائم الإدارية سنة 1968، ثم بعد ذلك صدرت قوانين أخرى سنة 1975 أهمها ذلك المؤرخ في فيفري من نفس السنة الذي عرف الجريمة الإدارية في مادته الأولى بأنها: «عمل غير مشروع يعاقب عليه القانون بغرامة إدارية»، وباستثناء إيطاليا والبرتغال اللذان تأثرتا بالنظام الألماني.

ظلت معظم التشريعات تتجاهل نظلم الجزاء الإداري رغم العمل به في الواقع. الأمر الذي أدى بالفقه إلى الاهتمام بهذه المسألة قبل أن ينتقل النقاش إلى القضاء كما حدث في فرنسا، حيث تدخلت محكمة النقض لحسم الموقف وذلك بتكريس مفهوم الجزاء الإداري.

وإذا كانت هذه المسائل لا تطرح على القضاء الجزائري ولم يتناولها الفقه بالنقاش، فإن تشابه النظام القانوني الجزائري مع النظام الفرنسي للأسباب التاريخية المعروفة، يجعل الاهتمام ما يجري في فرنسا من فقه وقضاء يصلح إلى حد بعيد في الجزائر[3].

[1] غانم محمد غانم، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 03.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص274.
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 274.

ولمناقشة فكرة التسليم بوصف الجزاء الإداري على الصلح الجنائي لا بد من التطرق لنقطتين هامتين الأولى تتعلق بكيفية تكريس فقه الجزاء الإداري في الفقه والقضاء، والثاني في مدى تطابق هذا المفهوم مع الصلح الجنائي، وسنفصل فيهما فيما يلي:

1- تكريس فكرة الجزاء الإداري:

إن نظام الجزاء الإداري كصفة للصلح الجنائي ظهر في فرنسا التي تعتبر أحسن مثال لذلك، وقد بدأ انتشاره منذ السبعينات لظهور ما يسمى بالسلطات الإدارية المستقلة، ويعتبر القطاع الضريبي المجال الخصب الذي مارست فيه الإدارية امتيازاتها الاستثنائية بتوقيع جزاء إداري على الخاضعين، ثم تبعه المجال الجمركي أين أصبح قانون الجمارك بعد 1977 يخول اللجوء إلى الصلح، الذي تجعله الإدارة المصدر الفعلي لقمع الجريمة خارج سلطة القاضي، كما أن القطاع الاقتصادي والمالي هو من المجالات المفتوحة كذلك لتكريس الجزاءات الإدارية، إذ في مجال المنافسة والأسعار صدر قانون سنة 1986 يخول مجلس المنافسة صلاحية إصدار غرامات لقمع المساس بحرية المنافسة، وغيرها من القطاعات التي شهدت هذه الجزاءات كقطاع البيئة، المرور والنقل ...[1]

غير أن الفقه انتقد هذه الجهات لكونها تتعارض مع المبادئ الدستورية سيما الفصل بين السلطات. ولهذا فإن المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة اخطاره في قضية تتعلق بالقانون الذي خول لمجلس البورصة بفرض غرامات إدارية، أين استبعد المجلس الدستوري خرق مبدأ الفصل بين السلطات، حيث ذهب إلى فتح المجال واسعا أمام تطبيق الجزاءات الإدارية

[1] M. Delmas-Marty, G. Teitgen-Colly, punir sans juger, de la répression administrative au droit administratif pénal, Economica, 1992, P 25.

وكرس نظام القمع الإداري حيث نص على أنه يمكن للإدارة أن تمارس الجزاء مادام لا يتضمن الحرمان من الحرية وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تخوضها تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يكرسها الدستور.

ولقد حاول الفقه استنادا لرأي المجلس الدستوري وضع معايير لتعريف الجزاء الإداري وهي ثلاث:

- معيار مصد الجزاء باعتباره يصدر عن سلطة إدارية تمارس امتيازات السلطة العامة.
- معيار الهدف من الجزاء بحيث لا بد أن يتجه لقمع الإخلال بالواجب أو الخطأ أو الإهمال.
- معيار مضمون الجزاء إذ يجب أن لا يتضمن الجزاء الإداري المساس بالحرية الفردية وبالتالي يستبعد الجزاءات السالبة للحرية[1].

وبالتالي فالجزاء الإداري لا بد أن تحكمه عدة قواعد موضوعية تجمع بين القانون الإداري وخصائص القانون الجنائي كمبدأ الشرعية، ومبدأ المسؤولية ...[2]

2- موقف الفقه والقضاء من إضفاء صفة الجزاء الإداري على الصلح الجنائي

يذهب جانب من الفقه إلى أن الصلح الجنائي هو عمل إداري، وذهب الفقيه "بواطار" أبعد من ذلك لما اعتبره جزاءً إدارياً يتفق عليه الطرفان بحرية ويقوم مقام العقوبة، إذ يستند هذا الفقيه إلى قانون الأسعار الصادر سنة 1941 حيث وردت العقوبات في الباب الأول الذي سماه "الإجراءات والجزاءات الإدارية"[3].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص283 إلى 289.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص34 و35.
[3] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع أعلاه، ص 294.

وأبرز الفقهاء الذي اتجه إلى إضفاء طابع الجزاء الإداري للصلح الجنائي وهو الفقيه "دوبريه" الذي أكد بأن الصلح الجنائي هو وسيلة إدارية ملزمة للطرفين لإسقاط الدعوى العمومية حيث يقول «أن المصالحة في المسائل الجزائية تظهر في شكل عقد اداري ذي طبيعة قمعية ولكنها غير عقابية». وقد اتجه القضاء الفرنسي في نفس منحى الفقه، لما اعتبر الصلح الجنائي يشكل جزاء إداريا، تماشيا مع رأي المجلس الدستوري الذي أقر بدستورية الجزاءات الإدارية[1].

وعلى العموم فإن التشريعات المقارنة التي أخذت بنظام الجزاءات الإدارية تختلف في نظرتها على حق الخيار بين الدعوى الإدارية والدعوى الجزائية. فتسمح به بعض القوانين كالقانون السويسري ولا تجيزه قوانين أخرى كالقانون الإيطالي والألماني، إذ أن الخيار الوحيد لديها أن المتهم أو المخالف هو إما أن يقبل دفع الغرامة الإدارية وإما أن يطعن في القرار الصادر بهذا الجزاء أمام القضاء المختص. أما التشريعات التي تجيز الخيار فإذا اختار المخالف طريق الدعوى العمومية يترتب عنه اعتبار الجزاء الإداري كأن لم يكن، وقد سلك المشرع الجزائري هذه الوجه في كل المجالات الجزائية التي أجاز فيها المصالحة[2].

وعلى أساس ما تقدم من كون أن أنصار النظرية القمعية للصلح انقسموا إلى اتجاهين: الأول يقول بأن الصلح الجنائي عقوبة جنائية، والثاني يصفه بأنه جزاء إداري، فإنه يجدر القول بأن التيار المنادي بالطابع الجزائي الإداري للصلح الجنائي صار هو الغالب واستمد قوته بالارتكاز على المعايير التي رسمها المجلس الدستوري الفرنسي الذي قرر بأن الصلح

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص294 و295.

[2] NAAR Fatiha, Op.cit., P 134-140.

الجنائي هو جزاء إداري، إذ أن مصدره إدارة عمومية هدفه ردعي ومضمونه ذا طابع مالي. وهذه الجزاءات تخضع لمبادئ القانون الجنائي من الشرعية إلى المسؤولية، إذ لا صلح إلا بموجب القانون.

وخلاصة القول أن الصلح هو تصرف قانوني إجرائي بين الإدارة والمخالف يتضمن عقوبات مالية على هذا الأخيرة تتم بموافقته وتحددها الإدارة التي تتنازل هي الأخرى عن اللجوء إلى الدعوى الجزائية[1].

والفقه الحديث اتجه إلى أن الصلح الجنائي يرقى لأن يكون نظاماً إجرائياً له خصوصيته واستقلاله، وضع من قبل التشريعات الحديثة ليقوم إلى جانب أنظمة أخرى كالصفح، ويحدث أثره بانقضاء الدعوى العمومية، وهو يقع بين العقد والعقوبة. فهو نظام ذو طبيعة مختلطة تمزج فيه خصائص العقد مع بعض خصائص العقوبة الجزائية، تلازمها تلاقي إرادتين إرادة الجاني وإرادة المجني عليه وعادة ما تكون هيئة إدارية[2].

وأخيرا يمكن القول من خلال البحث في الطبيعة القانونية للصلح الجنائي، أنه وإن كان في شكله إجراء يسمح به القانون يطلبه المخالف وتنظر فيه الإدارة، فهو في موضوعه جزاء تقرره هذه الأخيرة مقابل تنازلها عن اللجوء للقضاء، ويمكن أن يكون بديلاً عن المتابعة وبديلا عن العقوبة في نفس الوقت.

[1] أنيس السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص165.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص49.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن الصلح الجنائي وأهميتها

في هذا المطلب سنتطرق للآثار المترتبة عن الصلح الجنائي سواء على الدعوى العمومية أو على الدعوى المدنية. ولهذه الآثار أهمية بالغة نفصلها في الفرعين اللآتيين:

الفرع الأول: الآثار المترتبة على الصلح الجنائي

يترتب على الصلح عدة آثار يختلف مداها في الدعوى الجنائية عنها في الدعوى المدنية، سواء بالنسبة للجرائم الواقعة على الأفراد أو الجرائم التنظيمية أو الاقتصادية والمالية.

فقد يتوصل الأطراف إلى إبرام صلح بينهم قبل لجوء أحد الأطراف إلى القضاء، ونعرض فيما يلي لبيان أثر الصلح على الدعويين الجنائية والدعوى المدنية.

أولاً: أثر الصلح الجنائي على الدعوى الجنائية:

الأصل أن تنقضي الدعوى الجنائية بصدور حكم بات بالبراءة أو الإدانة أو تنقضي بوفاة المتهم، وتنقضي الدعوى الجنائية في المواد الجنائية لمضي عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة، وفي مواد الجنح بمضي ثلاث سنوات وفي مواد المخالفات بمضي سنة ما لم ينص على خلاف ذلك.[1]

والمشرع الجزائري أخذ نفس المنحنى حيث تنقضي الدعوى العمومية بوفاة المتهم، بالتقادم، العفو الشامل، بإلغاء قانون العقوبات، صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وفي حالة سحب الشكوى إذا كان هذا شرطا لازما للمتابعة أو بالمصالحة[2].

[1] المادة 14 و15 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.
[2] المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وأضاف المشرع الصلح، إذ أصبح سبباً من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية وسبَباً لوقوف تنفيذ العقوبة أيضا، وتم الاستشهاد بالقانون المصري وفي بعض المواضع القانون الفرنسي، ذلك أن هذه القوانين أضافت إلى جانب انقضاء الدعوى العمومية، وقف تنفيذ العقوبة بعد صدور الحكم البات. ولذلك نعرض للأثر المترتب على الصلح على النحو اللآتي:

1- آثار الصلح الجنائي على الأطراف:

قد تقع الجريمة إضرارا بالمجني عليه وقد يتعدد فيها المجني عليهم، فإن أراد بعضهم الصلح مع المتهم، بينما رغب الآخرون تحريك الدعوى الجنائية وفقا للإجراءات المتبعة، فما هو الأثر الذي قد يحدث بالنسبة للبعض – دون البعض الآخر – مع المتهم على الدعوى الجنائية. سوف نتطرق لذلك لنرى الأثر الناجم عن هذا الصلح الجزئي على الدعوى الجنائية بالنسبة لتعدد الجناة وتعدد المجني عليهم.

1-1: في حالة تعدد الجناة:

أي إذا رغب المجني عليه في التصالح مع بعض الجناة دون البعض، وهذه الفرضية لم يشر إليها المشرع الاجرائي. وقد قضت محكمة النقض المصرية منذ أكثر من نصف قرن بأنه: «لما كانت الدعوى الجنائية تنقضي بالتنازل، وأن التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعتبر تنازلا بالنسبة للباقين، وكان الثابت بمحضر الجلسة أن المدعين بالحق المدني تنازلوا عن الاتهامات التي كانت دعوى الجنحة المباشرة قد رفعت عليها مع الطاعن من أجل تهمة السب والقذف، فإن مقتضى ذلك امتداد أثر هذا التنازل، وهو صريح غير مقيد، إلى المتهم الآخر بحكم القانون، أسوة بالمتهمة الثانية، مما يبنى عليه انقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لكلا

المتهمين، فإذا كان الحكم قد قضى بإدانة الطاعن بمقولة أن التنازل لم يشمله لأنه لم يكن منصباً على أصل الحق في إقامة الدعوى، ولم يكن متضمنًا معنى الصلح، فإنه يكون قد أخطأ مخالفته صريح حكم القانون مما يتعين معه نقضه.»[1]

ولسد هذه الثغرة، يستحسن قياس الصلح[2] على التنازل عن الشكوى[3]، فقد قضت المادة 3/10 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن «التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين».

1-2: في حالة تعدد المجني عليهم:

أشار المشرع المصري في نص المادة 2/10 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: «في حالة تعدد المجني عليهم لا يعتبر التنازل صحيحا إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى».

إذًا لا يمكن في حالة عدم رضا المجني عليهم جميعا بالصلح، الحكم بانقضاء الدعوى وعدم انقضائها في آن واحد بالنسبة للمتهم. حيث يفرق بين ما إذا كانت هناك واقعة إجرامية واحدة أو عدة وقائع، ففي الأولى لا يكون الصلح منتجًا لأثره في انقضاء الدعوى الجنائية، ما لم يكن قد صدر عنهم.

[1] نقض جنائي 1953/11/17 – س4 – مجموعة أحكام محكمة النقض.

[2] أما عن التصالح في الجرائم العرفية الصادر بالقانون رقم 88 لسنة 2003 المعدل بالقانون رقم 162 لسنة 2004، فيتمدد أثره سواء بانقضاء الدعوى الجنائية إذا تم قبل الحكم البات، أو بوقوف تنفيذ العقوبة إذا وقع بعد صدور الحكم البات، وفي جميع الأحوال تكون العبرة بوحدة الواقعة في استفادة أي من المتهمين أو المحكوم عليهم من التصالح فلا يكون إلا لهؤلاء الذين اتهموا أوحكم عليهم بسبب الواقعة بموضوع التصالح الحق في الاستفادة من هذا الأخير، دون غيرهم من المتهمين أو المحكوم عليهم في وقائع أخرى.

[3] التصالح والتنازل عن الطلب هو التعبير عن إرادة سلطة عامة في أن تتخذ الإجراءات الجنائية الناشئة عن جريمة ارتكبت إخلالا بقوانين تختص هذه السلطة بالسهر على تنفيذها وقد وصفت محكمة النقض الطلب بأنه عمل اداري لا يعتمد على إرادة فرد ولكن على مبادئ موضوعية في الدولة. (نقض جنائي – بتاريخ 1971/5/31 – مجموعة أحكام محكمة النقض – س22- رقم 105 – ص 427)، نقلا عن حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، ص496 و497.

أما إذا تعددت الوقائع الاجرامية، وتعدد المجني عليهم، فإن مصير انقضاء الدعوى الجنائية يعتمد على حدود العلاقة بين المجني عليهم المتصالحين مع المتهم بشكل واضح.[1]

2- انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح:

أصبح الصلح من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية في المخالفات والجنح التي حددها المشرع المصري في المادتين 18 مكررا، 18 مكررا(أ)، ولا شك أن للدولة حقها في اقتضاء العقاب عن الجريمة بواسطة تحريك الدعوى الجنائية. وقد تتوافر بعض الأسباب التي توقف ذلك مثل وفاة المتهم، التقادم، العفو الشامل، صدور حكم بات في الدعوى، ثم أخيرًا الصلح الذي اعتبره المشرع من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية. وبذلك فإن أسباب انقضاء الدعوى الجنائية قد تكون طبيعية أو عارضة. والأسباب الطبيعية تتمثل في انتهائها بشكل طبيعي في صدور حكم البراءة أو الإدانة[2].

أما الأسباب العارضة فهي التي تحدث بعد ارتكاب الجريمة ولكن قبل صدور حكم بات فيها والمشرع اعتبرها أسبابا لانقضاء الدعوى أي زوال كافة آثارها وكأن لم تكن، وأما بالنسبة لرفع الدعوى عن طريق الادعاء المباشر فقد اهتم المشرع المصري في نص المادة 18 مكرر(أ)، بأن الصلح يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية، وإن كان قد تم رفعها بواسطة

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص497.

[2] يلاحظ أن بعض التشريعات نصت على اعتبار الصلح كالحكم بالبراءة، ومن هذه التشريعات: التشريع الكويتي، وذلك بمقتضى المادة 241 من قانون الاجراءات الجزائية، والتشريع العراقي بمقتضى المادة 198 من قانون أصول المحاكمات الجزائية، والتشريع السوداني بمقتضى المادة 286 من قانون الإجراءات الصادر سنة 1974 الملغى. وقد أيد بعض الفقهاء هذا الاتجاه فذهبوا إلى أنه إذا تم الصلح بعد رفع الدعوى الجنائية وجب الحكم ببراءة المتهم لانقضاء الدعوى، استنادا إلى أن القوانين المتعلقة برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ذات طبيعة موضوعية لتعلقها بحق الدولة في العقاب.

الادعاء المباشر، حيث أنه طريق غير عادي ويرد استثناء بشروط يحددها المشرع مسبقا يجب توافرها في هذه الحالة[1].

والأثر المترتب على الادعاء المباشر هو رفع الدعوى الجنائية والمدنية. أما بالنسبة لرفع الدعوى الجنائية من جانب المدعي المدني لا يحق له مباشرتها بل يكون للنيابة العامة هذا الاختصاص من حيث توجيه الاتهام وتكيف الوصف القانوني ومباشرة الدعوى بعد تحريكها من جانب المدعي بالحقوق المدنية. وعلى المحكمة أن تقتضي في الدعوى الجنائية والمدنية معا.

ثانيًا: أثر الصلح الجنائي على الدعوى المدنية:

أجاز المشرع للمضرور من الجريمة الحق في رفع الدعوى الجنائية على الجاني مباشرة لحماية مصالحه. إذ قد تقرر النيابة عدم رفع الدعوى الجنائية في بعض الحالات، ولذلك فالادعاء المباشر يكفل حماية حق المضرور من الجريمة، فالدعوى المباشرة هي دعوى جنائية يرفعها المضرور من الجريمة عن طريق رفع دعواه المدنية على من يتهمه عن الأضرار التي أصابته من الجريمة أمام المحكمة الجنائية على من يتهمه بارتكاب الجريمة ضده.

فمن حق من لحقه ضرر من خسارة وما فاته من كسب، إعادة الحال كما كان من قبل وقوع الجريمة، وكذلك رد المصاريف التي نتجت عن حصول المدعى على حقه. والمدعى بالحق المدني هو الذي يستلزم دفع التعويض والرد والمصاريف فإذا تعدد المدعى عليهم طبقت

[1] أدوار غالي الدهبي، الصلح في جرائم التهرب من ضريبة الاستهلاك، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 28 العدد الثالث، يوليو سبتمبر 1984، ص 156.

بالنسبة إليهم قواعد تتعلق بالتضامن، أي بحث مسؤولية كل منهم في التعويض الذي يحكم به[1].

وقد أطلق المشرع المصري على صاحب الحق في الادعاء المباشر اصطلاح "المدعي بالحقوق المدنية" إذ نص في المادة 27 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، بأنه لكل من يدعي حصول ضرر له في الجريمة أن يقيم نفسه مدعيا بالحقوق المدنية في الشكوى التي يقدمها إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي، والضرر الذي أصيب به المضرور، وهذا الحق مخول للمضرور من الجريمة وليس المجني عليه[2].

وقد قُرِّرَ في فرنسا أنه في حالة التصالح تمتنع المحكمة عن النظر في الدعوى المدنية، كون هذه الدعوى هي تمارس بالتبعية للدعوى العمومية[3]، وهو الاتجاه الأقرب في الجزائر.

1- مدى انقضاء الدعوى المدنية بالصلح الجنائي:

نص المشرع المصري في المادة 534 من قانون التجارة على أنه: «ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر».

كما أضاف في نص المادة 18 مكرر/أ من قانون الإجراءات الجنائية "ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة" ثم عدلت المادة /8 مكررا من ذات القانون، بالقانون رقم (74) لسنة 2007، ونصت على أنه «وتنقضي الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح، ولا يمكن لهذا الانقضاء أثر على الدعوى المدنية». ويلاحظ أن ذلك يتماشى مع نص المادة

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 207.
[2] عبد الرؤوف المهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية 2006، ص 789 وما بعدها.
[3] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص317.

(2/259) من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه «إذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها، فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية المرفوعة معها». وليس هناك ما يمنع من أن يكون المضرور من الجريمة شخصًا آخر خلاف المجني عليه، قد نشأ من الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية. هذا ما أقرته محكمة النقض[1].

وعليه إذا كان الصلح صحيحا وأثبت ذلك أمام النيابة العامة أو المحكمة بين الطرفين، فينبغي انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح في الدعوى الجنائية منفردة أو بالدعويين معًا، طبقًا لاتفاق الأطراف، وقد يحدث إشكال حول أثر صلح المجني عليه وتنازله عن حقوقه أمام المحكمة الجنائية بعد أن تم قبول دعواه المدنية، فيتبين للقاضي أن الصلح قد تم بشأن واقعة محددة نشأ عنها ضرر معين لكن هذا الضرر قد زاد وأصبح لا يتناسب مع المقابل الذي حصل عليه للتنازل عن حقوقه المدنية.

وتأكيدا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه من المقرر أن الصلح عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين في أمر معين وبشروط معينة، ولهذا وجب ألاَّ يتوسع في تأويله وأن يقصر تفسيره على موضوع النزاع، وعلى القاضي استخلاص الصلح من بين عبارات الصلح والظروف والملابسات التي تمت بين الطرفين، ويحدد نطاق الصلح طبقا لانقضائهما[2].

[1] نقض 1990/11/1 – الطعن رقم 27198 لسنة 59 ق – مجموعة الأحكام س 41 رقم 173 – ص 974. - نقلا عن حسن المرصفاوي، المرجع السابق، ص232.

[2] نقض 1983/10/12 الطعن 1271، لسنة 57 ق – مجموعة أحكام النقض، المرجع السابق، س 34، ص 814.

2- الصلح الجنائي يوقف تنفيذ العقوبة:

هذا النظام المتبع في مصر، إذ بموجبه يترتب على الصلح الجنائي انقضاء الحق في العقاب، فإذا كان قبل صدور حكم بات في الدعوى الجنائية، فإنه يؤدي إلى انقضائها وإذا كان بعد الحكم البات هنا يثور اشكال وتتباين الاتجاهات حول إجازة الصلح وقف تنفيذ العقوبة.

وقد نص المشرع المصري في المادتين (124، 124 مكررا) من قانون الجمارك 66 لسنة 1963 المعدل بالقانون 160 لسنة 2000 من أنه: «يترتب على التصالح انقضاء الدعوى العمومية وجميع الآثار المترتبة على الحكم، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها. المادة 4 من القانون رقم 92 لسنة 1964 بشأن تهريب التبغ.»

كذلك نص عليه أيضا في المادة (4/534) من قانون التجارة الجديد الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999، والمادة 18 مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون 145 لسنة 2006 والمادة (133) من قانون 88 لسنة 2003 بشأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المعدل بالقانون 162 لسنة 2004. إذ يترتب على الصلح في هذه التشريعات وقف تنفيذ الحكم المقضي به، وما يترتب على ذلك من آثار كالتالي:

- ❖ إذا لم تنفذ عقوبة الحبس، يمتنع تنفيذها أو اتخاذ أي اجراء بهذا الخصوص، أما إذا بدأ في تنفيذ عقوبة الحبس على المحكوم عليه فيتم الافراج عنه أيا كانت المدة الباقية من العقوبة.

❖ إذا لم تحصل الغرامة الجنائية من المحكوم عليه فيمتنع تحصيلها. أما إذا سدد جزء منها أوكلها، فيرد للمحكوم عليه ما تم تحصيله من الغرامة وعلى النيابة العامة إيقاف الإجراءات فورا بخصوص تنفيذ الغرامة[1].

3- أثر الصلح الجنائي على العقوبات التبعية والتكميلية:

اعتبر المشرع المصري أن الصلح يؤدي إلى وقف أية عقوبة، شخصية أم مالية، سواء كانت أصلية أو تبعية، ما لم ينص على خلاف ذلك، بمعنى أن امتداد أثر الصلح إلى العقوبات التكميلية أو التبعية إنما يكون للنص الذي يجيز الصلح بعد صدور الحكم البات.

فإن نص على قصر هذا الأثر على العقوبة الأصلية فقط فلا يكون للصلح أثر بالنسبة لوقف تنفيذ العقوبات التكميلية أو التبعية، أما إذا لم ينص على ذلك فإن أثر الصلح في وقف التنفيذ يمتد إلى كافة العقوبات، أصلية كانت أم تبعية أم تكميلية، وسواء كانت مالية أو شخصية.

فضلا عن أن صدور الحكم البات، يؤدي إلى وقف تنفيذ العقوبة المقضي بها، وزوال كافة الآثار المترتبة عليها، كاعتبار الجريمة سابقة في العود[2].

4- سلطة القاضي في تفسير الصلح الجنائي:

أعطى المشرع لقاضي الموضوع حرية التقدير ما ينطوي عليه عقد الصلح المطروح أمامه، كما أن للقاضي حق تفسير العقود بما لا يخرج عما تحتمله عباراتها وتفهم نية العاقدين لاستنباط حقيقة الواقع منها وتكييفها بشكل واضح وصحيح، ولا رقابة للمحكمة العليا فيما تراه

[1] كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي وقرينة التهريب، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997، ص 82 وما بعدها.
[2] كمال حمدي، المرجع نفسه، ص 83 وما بعدها.

سائغا ولا يتنافى مع نصوص العقد، وقضي في مصر أنه: «ولما كانت محكمة الموضوع قد فسرت ما جاء بعقد الصلح بأن الزوجة قد اقتضت بمقتضاه التعويض بصفتها الشخصية فحسب وليس بصفتها وصية على القصر بما لا يخرج فيه عما تحتمله عباراته وبما له مأخذه الصحيح من مدوناته التي لم يرد فيها ما يشير من قريب أو بعيد بأن الزوجة قد اقتضت تعويضا لصالح القصر بموجب ذلك الصلح، فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم بدعوى مخالفة الثابت بالأوراق، لا يكون له من وجه ولا يعتد به»[1].

والخلاصة فإن الصلح بين المجني عليه والجاني ينتج عنه تنازل المجني عليه عن حقوقه المدنية. وانقضاء الدعوى الجنائية، إلا أن القاضي لا يمنعه استخلاص ذلك التنازل وتفعيل سلطته ورقابته عليه وذلك في الحالة التي يسبق فيها ادعاء الجاني عليه مدنيًا صلحه مع المتهم[2].

الفرع الثاني: أهمية الآثار المترتبة عن الصلح الجنائي

تبدو أهمية الآثار المترتبة عن الصلح الجنائي في أهدافه التي تتحقق بتحقق آثاره، ولعل من أهم أهداف الصلح الجنائي الحد من بعض الإجراءات التي تتخذ في النموذج القانوني التقليدي للخصومة الجنائية، بحيث يحقق الصلح الجنائي في النظام القانوني الحديث

[1] نقض جنائي، جلسة 1979/3/26، مجموعة أحكام النقض، المكتب الفني رقم 79، ص 381.

[2] المضرور من الجريمة هو ذلك الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي لحقه ضرر شخصي مباشرة من ارتكاب الجريمة. والشخص الاعتباري أو المعنوي عبارة عن فرض قانوني أوجده المشرع، كالشركات والجمعيات والهيئات العامة المختلفة ليكون للشخص المعنوي كالشخص الطبيعي أن يباشر إجراءات الدعوى المدنية طبقا لنص المادة 53 من القانون المدني على أن الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية وذلك في حدود القانون، فيتقرر له ذمة مالية مستقلة، وأهلية خاصة وحق التقاضي وموطن مستقل. أنظر: المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، المرجع السابق، ص 34.

الاختصار في الوقت والجهد، ويبت في الدعوى العامة وتحقق العدالة الجنائية في وقت أقصر من الوقت الذي تستغرقه الإجراءات العادية.

وعلى الرغم من ذلك – فقد يبدو للوهلة الأولى غرابة هذا النظام، إذ أن الدعوى العامة – بحكم الأصل – لا تكون محلاً للتنازل أو التصالح، كما أن الموظفين القائمين على مباشرتها مفوضون في اتخاذ إجراءات تسييرها فحسب، وتبقى للمجتمع وحده الذي أخلت الجريمة بأمنه، الصلاحية في إيقافها أو إسقاطها، ومن هنا كان الصلح مع المتهم مقابل التنازل عن سلطة العقاب، نظاما يدعو إلى الشك في سلامته إذ أن مظهره يوحي بأن المتهم أو المحكوم عليه يستطيع أن يدفع مقابلا لوقوفه موقف الاتهام، أولما قضى به من عقوبة[1].

ويجب إلاَّ الإقرار أن لهذا النظام الكثير من المزايا إذ أن الآثار المترتبة عنه تحقق العديد من الأهداف الاجتماعية، الاقتصادية والعملية، نعرضها فيما يلي:

أولاً: الأهداف الاجتماعية للصلح الجنائي:

إن من أهم الأهداف الاجتماعية التي يحققها الصلح الجنائي، تتمثل فيما يأتي:

1- إن أثر الصلح الجنائي يظهر في امتصاص رد الفعل الاجتماعي للجريمة من خلال التعويض المادي وتقارب أطراف الخصومة[2].

2- أن أهمية الصلح الجنائي من الناحية الاجتماعية تظهر في أنه يضمن تعويض المجني عليه، الأمر الذي قد يتعذر الحصول عليه في حالة نظر الدعوى بالإجراءات التقليدية، بل حتى لو صدر الحكم في هذه الحالة بالإدانة، إذ من الممكن أن يكون المحكوم عليه معسرًا.

[1] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 121.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقها في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص176.

3- إن الصلح الجنائي يحقق مصلحة المتهم، حيث يجنبه التصالح الوسمة التي تلازم الإدانة الجنائية كما يوفر له الوقت اللازم للبقاء في عمله باطمئنان واستقرار[1].

4- إن الصلح الجنائي في مجال جرائم الأشخاص والأموال، ينتزع الآثار السيئة التي تخلفها الجريمة في نفس المجني عليه أو ذويه، حيث يعيد الصلح جسور المودة والصفاء وينعكس أثر ذلك على أمن المجتمع بأسره[2].

5- إن الصلح الجنائي لا يضمن تعويض المجني عليه فحسب، وإنما يكفل هذا النظام أيضا للمجني عليه حصوله على التعويض من خلال العقوبة المالية بصورة أيسر وأسرع ووضع حد للمتاعب التي خلفتها له الجريمة[3].

6- إن نظام الصلح الجنائي يؤدي إلى التضييق من دائرة النظام العقابي، وهو ما يؤدي بالنتيجة إلى التضييق من دائرة التضخم العقابي، الذي لا يستند إلى ضرورة.

7- إن نظام الصلح الجنائي يكفل قيام النظام القانوني المؤسس على التوازن بين الحقوق والحريات من جهة، وبين المصالحة العامة من جهة أخرى وهوما يتحقق بالتناسب بين حماية كل من الاثنين[4].

8- إن نظام الصلح الجنائي وفيما ينطوي عليه أحيانًا من مصالحة غير قضائية لبعض الجرائم، فإنه يؤدي إلى التقليل من عدد الأشخاص الذين يتعرضون للإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، بسبب امكان تقديمهم للمحاكمة أمام القضاء الجنائي.

---

[1] عبد الله عبد الله عادل كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1986، ص111.
[2] سر الختم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1995، ص30.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص 178 وما بعدها.
[4] أنظر في هذا المعنى د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 150.

9- إن الصلح يجنب الجاني وصمة الإدانة، بحيث لا تسجل العقوبة التي تتم بطريق الصلح في صحيفة سوابقه[1].

ثانيًا: الأهداف الاقتصادية للصلح الجنائي:

وتتمثل الأهداف الاقتصادية للصلح الجنائي كما يأتي:

1- إن الصلح الجنائي يحقق مصلحة الدولة الاقتصادية، ويجنبها النفقات الباهظة التي تستغرقها إجراءات نظر الدعوى بالطرق التقليدية.

2- إن الصلح الجنائي يحقق مصلحة المخالف، من حيث أنه يخفف عليه الشقة والمضايقات، ويقلل من النفقات كنفقات الانتقال والدعوى، إذ قد يكون مكان ارتكاب المخالفة بعيدًا عن مكان عمل أو إقامة المخالف، بما يكفله مصاريف إضافية من أجل الحضور أمام القاضي، إذ لا تتناسب مع بساطة الغرامة[2] وتفاهة الجرم.

3- إن الصلح الجنائي يؤدي إلى تفادي الكثير من الآثار الاقتصادية السيئة، التي يمكن أن تترتب على الحكم الجنائي، المتولد عن إجراءات تقليدية في طائفة من الجرائم لا تتسم بالخطورة[3].

4- إن الصلح الجنائي يكفل احترام القوانين الاقتصادية لما له من خاصية عينية[4].

[1] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص 185، الذي يرى في الصلح الجنائي عقوبة مالية.
[2] عبد الله كاتبي، المرجع السابق، ص 111.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع أعلاه، ص 177.
[4] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع نفسه، ص 177.

ثالثًا: الأهداف العملية للصلح الجنائي:

يمكن تلخيص الأهداف العملية للصلح الجنائي فيما يأتي:

1- إن الصلح الجنائي يؤدي إلى تخفيف العبء عن كاهل المحاكم، بإنهاء الكثير من القضايا خارج نطاق القضاء، إذ أن مجال تطبيق هذ النظام هو الجرائم قليلة الأهمية التي أغلبها من المخالفات والتي تتميز بازديادها المستمر، الأمر الذي يؤدي إلى شلل القضاء واختناق المحاكم لولا اتباع مثل هذا النظام. فقد ورد في أسباب إصدار مرسوم ملكي في بلجيكا سنة 1935 يقرر اللجوء إلى الصلح الجنائي، بأن هذا النظام يقلل المصاريف القضائية ويحول دون ازدحام المحاكم[1].

2- إن الصلح الجنائي وان كان يؤدي إلى تخفيف الأعباء عن كاهل الأجهزة المعنية بشؤون العدالة الجنائية، فإنه يسمح لهذه الأجهزة بالمقابل التفرغ للقضايا الأهم[2]، وهو أمر ينعكس بالنتيجة على مدى سلامة ودقة الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية، ويساهم في ترسيخ قواعد العدالة الجنائية.

3- إن نظام الصلح الجنائي يؤدي إلى الإسراع في إنهاء الحق في الدعوى العامة والإسراع في تحصيل الغرامات[3]، فمن أهم واجبات الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين، وسرعة الفصل في القضايا، فسرعة الفصل في الدعوى جزء من الحق في محاكمة منصفة، إذ لا

[1] عبد الله كاتبي، المرجع السابق، ص 110.
[2] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع السابق، ص 177.
[3] عبد الله كاتبي، المرجع أعلاه، ص 111.

يجوز أن يكون الاتهام متراخياً أو معلقاً أمداً طويلاً بما يثير قلق المتهم ويحول بينه وبين مباشرته للحقوق التي كفلها له الدستور.

4- إن إجراءات نظر الدعوى العامة بالطرق التقليدية تقتضي فحص الأدلة، وعرض شخصية المتهم، وتهيئة جميع العناصر اللازمة لإصدار الحكم، وهي إجراءات قد يطول مداها[1]، وقد جاء الصلح الجنائي نتاج تفكير اتجه إلى معالجة الدعوى العامة بغير طريق القضاء الجنائي، أو بغير طريق القضاء كله، وذلك للتغلب على الإجراءات الجنائية التقليدية التي تتسم بالبطء والتعقيد[2].

5- أنه طالما أن الصلح الجنائي يؤسس على التراضي، فإن تنفيذه لا يصادف أي صعوبات، وعليه يضمن الصلح الجنائي إدارة جيدة للعدالة الجنائية[3].

6- أنه طالما أن الصلح الجنائي يترتب عليه أحيانا انقضاء الدعوى العامة بغير طريق القضاء، فإنه يعتبر في الحالة هذه أحد بدائل الدعوى العامة التي اتجهت إلى الأخذ بها السياسة الجنائية المعاصرة كوسيلة للتخلص من بطء وتعقيد الإجراءات التقليدية[4].

7- إن الأساس القانوني للصلح الجنائي يرجع إلى أن الإثبات القضائي للجريمة ولمسؤولية الفاعل، يصبح عديم الجدوى في ضوء هذا النظام، وذلك بسبب الوضوح الموضوعي واعتراف المخالف الصريح أو الضمني بمسؤوليته[5].

[1] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 504.
[2] سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافقة، المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني، يوليو، 1969، ص 410.
[3] محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص 185.
[4] أنظر أحمد فتحي سرور، المرجع أعلاه، ص 505.
[5] محمد حكيم حسين الحكيم، المرجع أعلاه، ص177.

8- بما أن الصلح الجنائي يستند إلى الرضائية، فإن هذا النظام يجنب الأجهزة المعنية المشاكل العملية التي تنجم عن صدور الأحكام الغيابية وكذا سقوط العقوبة بمضي المدة[1].

وأخيرا كخاتمة لهذا الفصل فإنه ثبت من خلال التشريعات المقارنة وغالبية الفقه والقضاء، أن الصلح الجنائي أخذ يزاحم الأنظمة الأخرى ويكسب مساحة أكثر في المواد الجنائية بوجه عام، وإن اختلفت الآراء والاتجاهات حول طبيعته القانونية هل هو عقدٌ أم عقاب، أو هل هو بديل للمتابعة أم بديل للعقوبات، فإنه لا يختلف اثنان في أهميته والفائدة التي يحققها في فض النزاعات وتخفيف العبء على القضاء.

[1] عبد الله كتابي، المرجع السابق، ص 110.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: تكريس المصالحة في جريمة الصرف

إن التشريعات الحديثة والتطورات التي عرفتها الاتجاهات الفقهية الحديثة أنتجت ظهور أنظمة تتيح اللجوء إلى الصلح في المواد الجزائية.

وكما رأينا في الفصل السابق فإنه أجمع الفقه على ضرورة تكريس الصلح في المواد الجزائية، نظرا للإيجابيات التي يحققها للأطراف المتنازعة من جهة، ولتخفيف العبء على القضاء وتقليص الانفاق على الخزينة العمومية من جهة أخرى. غير أنه، أي الفقه اختلف في الطبيعة القانونية للصلح الجنائي، فمنهم من اعتبره عقدا، إذ جانب اعتبره عقد مدني وآخر اعتبره عقدا إدارياً، واتجه آخرون إلى اعتباره عقد إذعان. ومنهم من اعتبر الصلح الجنائي عقوبة جنائية أو جزائية. غير أن غالبية الفقه كما رأينا اعتبره جزاء اداري، ويتزعم هذا الاتجاه الفقيه "بواطار" الذي أكد أن الصلح الجنائي جزاء اداري يتفق عليه الطرفان الإدارة والمخالف بحرية ويقوم مقام العقوبة. وقد ذهب غالبية الفقه المختص في المجال الاقتصادي والمالي أمثال "سبير"، "قوس" و"دوبريه" و"ماركوفيتو" إلى أنَّ الصلح في المواد الجزائية عبارة عن غرامات ذات طابع اداري تسمح للمخالف بتجنب المتابعة القضائية الجزائية أو تنفيذ العقوبة، سيما المتعلقة بالحبس منها. كما اعتبره المجلس الدستوري الفرنسي أنه جزاء اداري لأن مصدرها الإدارة العمومية وهدفها ردعي يهدف إلى توقيع عقوبات ومضمونها ذو طابع مادي بحث. فهو إذن نظام جزائي تفرضه الإدارة على المخالف[1].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة الجمركية في القانون الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة قسنطينة، 1996، ص 300.

وقد استخدم المشرع المصري مصطلح الصلح في مواضع والتصالح في مواضع أخرى، وقد بينا الفرق الموجود بينهما، في حيث أن محكمة النقض المصرية سوت في العديد من قراراتها بين الصلح والتصالح[1]. وبالتالي فالصلح والتصالح لفضان يؤديان معنى واحد وطبيعة واحدة وكذلك يرتبان نفس الأثر الجوهري وهو انقضاء الدعوى العمومية.

وخلافاً لما هو في التشريعات العربية سيما التشريع المصري، استعمل المشرع الجزائري مصطلح "الصلح" في المسائل المدنية حيث نص في المادة 459 من القانون المدني على أن «الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه»، واستعمل مصطلح "المصالحة" في المسائل الجزائية، حيث نص في المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية على أن «تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم وبالتقادم والعفو الشامل وبإلغاء لقانون العقوبات...

كما تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة»، وهو نفس المصطلح الذي أخذ به في جميع المسائل الجزائية في المجالات التي أجاز فيها المصالحة لاسيما المجال الجمركي، مجال الممارسات التجارية، وغيرها[2].

ومن بين أهم المجالات في المواد الجزائية التي أقرت فيها المصالحة هو مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال، وهو ما أنتهجه المشرع الجزائري حين كرس المصالحة في جريمة الصرف، بموجب نص المادة 9 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى

[1] نقض 19 ديسمبر 1999، مجموعة أحكام رقم 19323، لسنة 64ق – نقلا عن أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 16.
[2] أنظر المادة 265 من قانون الجمارك، والمادة 60 من القانون 04-02 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الخارج، حيث نصت ذات المادة أنه تحدث لجنتان للمصالحة محلية ووطنية وأن شروطها وكيفيات اجرائها تحدد عن طريق التنظيم.

وبهذا النص يكون المشرع الجزائري قد وضع الأساس القانوني الذي يكرس المصالحة في مجال جريمة الصرف، وسنحاول في المبحثين التاليين عرض كيفية إقرار المشرع الجزائري للمصالحة وتكريسها في التشريع المتعلق بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج في مبحثٍ أول، والطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف وخصوصياتها في مبحث ثانٍ.

المبحث الأول: إقرار المصالحة في مجال الصرف في التشريع الجزائري

إن المصالحة في تشريع الصرف الجزائري هو نظام مستمد أساسا من الأحكام العامة، حين اجازت المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية المصالحة في المسائل الجزائية واعتبرتها سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.

ولقد تردد المشرع الجزائري كثيرا قبل إقرار المصالحة في المواد الجزائية، حيث ضلت محظورة من حيث المبدأ إلى غاية 1986. ومع ذلك فإن المصالحة الجزائية بوجه عام ليست دخيلة على القانون الجزائري، الذي عرفها بأشكال وأسماء مختلفة، ذلك أن القانون الجزائري تأثر بشكل كبير بالتشريع الفرنسي الذي يعد من التشريعات الأولى التي أقرت المصالحة في المواد الجزائية.

وتقتضي الدراسة التطرق للمرجعية التاريخية للمصالحة في مجال الصرف، بعرض التطور التاريخي لإقرارها في التشريع الجزائري في مطلب أول، ثم التطرق للأسس القانونية لإقرار المصالحة والمبررات لجوء المشرع لها في مطلبٍ ثانٍ.

المطلب الأول: التطور التاريخي لإقرار المصالحة في التشريع الجزائري

إذا كان مبدأ الشرعية الجزائية ينص أنه: «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني» طبقا للمادة الأولى من قانون العقوبات السابق، فإنه تماشيا وانسجاما مع هذا المبدأ العام يستخلص أنه «لا مصالحة إلا بنص قانوني».

وقد تميزت القوانين المنظمة للصرف وحركة رؤوس الأموال بالجزائر عبر عدة مراحل بنوع من التذبذب.

فهذه القوانين في مرحلة أولى تجيز المصالحة – تارة – وتنص على عدم جوازها – تارة أخرى – سميت بمرحلة الإجازة والتحريم، لتعود اليوم وتؤكد إجازتها من جديد، إلا أن هذه الإجازة أصبحت مؤخرا مقيدة بشروطٍ ضيقت المجال أكثر فأكثر، والتي من شأنها التعبير عن نية المشرع في التراجع نسبيا عن المصالحة في المجال الصرف وسنتناول ذلك في الفرعيين التاليين.

الفرع الأول: المرحلة الأولى: بين إجازة والتحريم

هذه المرحلة تنقسم إلى مرحلتين هما:

أولاً: مرحلة إجازة المصالحة (من 1963 إلى 1975):

نقسم هذه المرحلة الممتدة من فاتح جانفي 01-01-1963 إلى 17-06-1975 إلى فترتين هما:

- الفترة الأولى، وتمتد من 01-01-1963 إلى 31-12-1969.
- والثانية، تمتد من 31-12-1969 إلى غاية 17-06-1975.

1 - بالنسبة للفترة الممتدة من 1963 إلى 1969:

أساسها القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962[1] المتضمن الإبقاء على العمل بالتشريع الفرنسي، الذي لا يتضمن أحكاما تمييزية أو متعارضة مع السيادة الوطنية. ونص على إمكانية تمديد تطبيق التشريع الفرنسي في الجزائر، بما في ذلك التشريع المتعلق بقمع جرائم الصرف، الذي كان ينظمه الأمر رقم 45-1088 المؤرخ في 30-05-1945، وهو التشريع الذي كان يجيز المصالحة في جرائم الصرف.

كما يمكن الإشارة أيضا - وعلى سبيل المثال - إلى تكريس المصالحة في مجال مخالفات قانون الغابات، طبقا لأحكام القانون الفرنسي المؤرخ في 21 فيفري 1903[2].

2 - بالنسبة للفترة الممتدة من 1969 إلى 1975:

تتميز هذه الفترة بصدور أول نص تشريعي جزائري يعالج مخالفات الصرف، وهو الأمر رقم 69-107 المؤرخ في 31-12-1969 المتضمن قانون المالية لسنة 1970.[3]

فالمشرع الجزائري، بمقتضى هذا القانون، سيما الفقرة الأولى من المادة 53 منه، قد أجاز للوزير المكلف بالمالية أو ممثله إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف ضمن الشروط التي يحددها الوزير وبنفسه.

[1] قانون رقم 62-157 مؤرخ في 31 ديسمبر 1962، يتضمن الإبقاء على التشريع الفرنسي في الجزائر بعد استقلالها، صادر بتاريخ 11 جانفي 1963، ملغى بالأمر رقم 73-29 المؤرخ في 05 جويلية 1973، الجريدة الرسمية العدد 62، صادر بتاريخ 01 أوت 1973.

[2] قرار وزاري مؤرخ في 07 ديسمبر 1963، يتعلق بالمصالحة في مادة المخالفات الغابية، الجريدة الرسمية العدد 95، صادر بتاريخ 09 ديسمبر 1963.

[3] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، الطبعة الثانية، دار النشر ITCis، 2014، ص 116.

وبالتالي يمكن أن نستشف رغبة المشرع وتعبيره الصريح على إجازة المصالحة خلال هذه الفترة الزمنية.

ثانيًا: مرحلة تحريم المصالحة (من 1975 إلى 1986):

إذا قام المشرع الجزائري بإدراج المصالحة ضمن الأمر رقم 66-155 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، الذي نص في الفقرة الأخيرة من المادة 06 منه على أنه: «يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة»، فإن صدور الأمر رقم 75-46 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، قد غير مجرى الأمور، إذ بموجبه تم تعديل الفقرة الأخيرة من نص المادة 06 أعلاه، والنص صراحة على تحريم المصالحة في المسائل الجزائية، إذ أصبحت هذه المادة بعد تعديلها على هذا النحو:

«غير أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى بالمصالحة».

وقد تزامنت هذه الفترة مع إلغاء كل من القانون المؤرخ في 31 ديسمبر 1962[1] واستبعاد تطبيق التشريع الفرنسي ابتداء من تاريخ 05 جويلية 1975، وكذا أحكام قانون المالية لسنة 1970 التي كانت تجيز المصالحة، وبإدماج جريمة الصرف في قانون العقوبات بمقتضى الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17-06-1975 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، وتحديدا في مواده من 424 إلى 426 مكرر[2].

تبعا لما سبق، وإذا كان المشرع قد تخلى صراحة عن إجراء المصالحة في الأمر رقم 75-47 في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال تماشيا مع أحكام الأمر رقم 75-46، فإن

[1] أمر رقم 73-29 يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الجريدة الرسمية العدد 62، صادر سنة 1973.
[2] وهي مواد ملغاة بموجب الأمر رقم 96-22.

هذا التخلي وبحسب الأستاذ "بوسقيعة أحسن"، يكون بصورة شكلية فقط لا أكثر[1]، حيث أبقى المشرع بالمصالحة عمليا في مواد الجنح وذلك من خلال ما أسماه بـ "غرامة الصلح" "Amende de composition"، التي تسمح بتسوية الجنح ودّيًا بدفع غرامة مساوية لقيمة البضاعة محل الغش، واستبعدها في مواد الجنايات وكذا في حالة العود إلى الجنح[2].

الفرع الثاني: المرحلة الثانية: بين الإجازة والتقييد

بدورها هذه المرحلة تنقسم إلى مرحلتين، اتسمت بتردد المشرع الجزائري في إجازة المصالحة، حيث شهدت هذه المرحلة إجازة تامة لها في فترات، وتقييد المصالحة في فترات أخرى، سندرسها كما يأتي:

أولاً: مرحلة إعادة الإجازة (من 1986 إلى 2010):

تمتد هذه المرحلة من فاتح جانفي 1987 إلى غاية صدور التعديل الأخير للأمر رقم 96-22 والمدرج في الأمر رقم 10-03.

ويمكن تقسيم هذه المرحلة بدورها إلى ثلاث فترات وهي:

1- الإجازة المقيدة للمصالحة:

تميزت هذه الفترة بصدور القانون رقم 86-15 المؤرخ في 29 ديسمبر 1986 المتضمن قانون المالية لسنة 1987[3]، الذي أجازت المادة 103 منه لوزير المالية إجراء مصالحة مع مرتكبي جرائم الصرف عندما تتعلق النقود بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل.

[1] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف ...، المرجع السابق، ص 117.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 81.
[3] قانون رقم 86-15 مؤرخ في 29 ديسمبر 1986، يتضمن قانون المالية لسنة 1987، الجريدة الرسمية العدد 55، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 1986.

وكانت المادتان 100 و101 من القانون المذكور قد قلصت من مجال التجريم، بحيث أجازت للمواطنين المقيمين حيازة أرصدة مالية بعملة أجنبية قابلة للتحويل قصد وضعها في حسابات بالعملة الصعبة القابلة للتحويل، واستبعدت تطبيق العقوبات المقررة في قانون العقوبات على أصحاب الحسابات بقدر الأرصدة الموجودة بالحسابات، وكذا على حائزي أرصدة بعملة أجنبية قابلة للتحويل قصد وضعها في حسابات بالعملة الصعبة القابلة للتحويل.

يستخلص من استقراء نصوص هذا القانون، أن المشرع لم يوضح الشروط الإجرائية التي تتم المصالحة بموجبها، بل اكتفى فقط بالنص في المادة 103 منه –وبهذا الخصوص– على الإحالة إلى التشريع المعمول به ودون أي تفصيل منه عن طبيعة ونوع هذا التشريع؟![1]

وبالتالي فقد، أصبحت جرائم الصرف بعد صدور قانون المالية لسنة 1987 خاضعة لإجراءات مختلفة بحسب طبيعة محل الجريمة:

- سواء كان من النقود الأجنبية القابلة للتحويل،
- أو كان من المعادن النفيسة والأحجار الكريمة.

1-1: لما يكون محل الجريمة نقد أجنبي قابل للتحويل:

تخضع جريمة الصرف في هذه الصورة مبدئيا إلى ثلاثة نصوص قانونية مختلفة وهي كما يلي:

- قانون العقوبات، الذي يميز بين الحالة التي تكون فيها قيمة محل الجريمة لا تتجاوز 30.000 دينار، والحالة التي تتجاوز فيها هذا المبلغ،

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص284.

- قانون الجمارك، الذي يتضمن التفرقة نفسها،
- قانون المالية لسنة 1987 الذي يجيز المصالحة مهما كانت قيمة محل الجريمة.

وإذا كانت هذه النصوص الثلاثة تتفق على إمكان تسوية المخالفة إذا كانت قيمة محل الجريمة لا تفوق 30.000دج، فإنها تختلف الواحدة فيها عن الأخرى في نقاط عديدة منها:

- من حيث التسمية، إذ يتحدث قانون العقوبات عن "غرامة الصلح" بينما قانون الجمارك يتحدث عن "التسوية الإدارية" أما قانون المالية لسنة 1987 يتحدث عن "المصالحة"[1].
- من حيث الإجراءات، فيشترط قانون العقوبات أن يتم الصلح قبل أية متابعة جزائية وأن يكون المخالف غير عائد، فيما يسمح قانون الجمارك بالتسوية الإدارية في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ما لم يصدر حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.
- كما تختلف النصوص الثلاثة من حيث الآثار، فإذا كان الصلح في قانون العقوبات ينهي المخالفة، فإن التسوية الإدارية الجمركية ينحصر أثرها في الدعوى الجبائية فقط، في حين ينصرف أثر المصالحة في قانون المالية لسنة 1987 إلى الدعوى الجزائية.
- ويزداد الاختلاف اتساعًا بين النصوص الثلاثة إذا كانت قيمة محل الجريمة تفوق 30.000 دج، ففي هذه الحالة، يتفق قانون العقوبات وقانون الجمارك على عدم جواز الصلح أو التسوية الإدارية، فيما يجيز قانون المالية لسنة 1987 المصالحة مهما كانت قيمة محل الجريمة[2].

[1] وهي التسمية التي اعتمدها الأمر 96-22 المتضمن قانون الصرف وبعدها النصوص التطبيقية وهي أنظمة بنك الجزائر.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 285.

1-2 لما يكون محل الجريمة من المعادن النفيسة والأحجار الكريمة:

إن جريمة الصرف في هذه الحالات تبقى خاضعة للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 424 إلى 426 من قانون العقوبات، والإجراءات المنصوص عليها في المادة 265 من قانون الجمارك.

أي أنه، وإذا كانت الجريمة جنحة لا يتجاوز قيمة محلها 30.000 دج، فنطبق عليها أحكام المادة 425 مكرر من قانون العقوبات السابق، ويترتب على الصلح إنهاء الجريمة، وإذا فشل الصلح وقامت المتابعة القضائية فيجوز لإدارة الجمارك إجراء تسوية إدارية مع المخالف، وينحصر أثرها في هذه الحالة في الدعوى الجبائية وحدها ولا ينصرف إلى الدعوى العمومية.

أما إذا كانت الجريمة جناية تتجاوز فيها قيمة محل الجريمة 30.000 دينار فلا يجوز الصلح فيها على أساس قانون العقوبات، إذ تحال على القضاء من أجل المتابعة القضائية، غير أنه بإمكان إدارة الجمارك أن تجرى تسوية إدارية مع المخالف ينحصر أثرها في الدعوى الجبائية فقط، فيما تظل المتابعة الجزائية قائمة[1].

وعلى المستوى القضائي، فلقد أصدر المجلس الأعلى في هذه الفترة قرارا بتاريخ 20 ماي 1986، وقضى فيه برفض ازدواجية جريمة مخالفة التنظيم النقدي عندما تكون قيمة جسم الجريمة مساوية أو أقل من 30.000 دينار، ففي هذه الحالة فالمجلس الأعلى يرى أن الجريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات وحده.

[1] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف ...، المرجع السابق، ص 117.

واستقر قضاء المجلس الأعلى على هذا الاجتهاد، فأصدر عدة قرارات في هذا الاتجاه[1].

2 – اتساع مجال تطبيق المصالحة:

تمتد هذه المرحلة ما بين 01 جانفي 1992 و09 جويلية 1996، وهي فترة عرفت توسعا ملحوظا في مجال تطبيق المصالحة في جرائم الصرف، بعدما أصبحت جائزة في المواد الجمركية، إثر تعديل نص المادة 265 من قانون الجمارك بموجب القانون رقم 91–25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 والمتضمن قانون المالية لسنة 1992.

وبحكم هذا التعديل أصبح قانون الجمارك منسجمًا مع قانون المالية لسنة 1987 بشأن مخالفة تنظيم الصرف.

وفي هذه الفترة أيضا تم تعديل نص المادة 340 من قانون الجمارك بنصها على أنه: «دون الإخلال بالعقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، تلاحق المخالفات المتزامنة مع المخالفات الجمركية خصوصا فيما يتعلق بجنح الصرف... وتحاكم ويعاقب عليها طبقا للقانون العام»

تبعا لذلك، فإنه لم يبق أي لبس أو غموض حول مسألة استقلال مخالفة التنظيم الصرف المنصوص عليها في قانون العقوبات عن المخالفة الجمركية من حيث العقوبات، وبالتبعية تأكيد الطبيعة المزدوجة لهذه الجريمة[2].

[1] قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، ملف رقم 37550، صادر بتاريخ 28 أكتوبر 1986، وملف رقم 46345، صادر بتاريخ 31 ماي 1988، (غير منشورين). وكذا قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، ملف رقم 49972، صادر بتاريخ 14 جوان 1988، (غير منشور) - نقلا عن شيخ ناجية، المرجع السابق، ص286.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع السابق، ص 84.

3- الإجازة التامة للمصالحة:

تسري هذه المرحلة من تاريخ 09 جويلية 1996 إلى 26 أوت 2010، وفي ظلها جاء الأمر رقم 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، الذي نص صراحة على إجازة المصالحة في كل جرائم الصرف، وفي مختلف صورها[1]، وبغض النظر إن كان محلها نقودا أو قيما أو أحجارا كريمة أو معادن نفيسة.

إضافة إلى هذا النص القانوني، فإنه تم لاحقا استحداث نص تشريعي آخر من أجل تعديل هذا النص الأول[2]، وهو الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فيفري 2003.

هذا القانون الذي أجاز بدوره وبشكل صريح بإجراء المصالحة وبعيدا عن فرض أي قيود على إتمامها، إذ نصت كل من الفقرتين الأخيرتين من المادة 13 منه على أن: «غير أنه، عندما تباشر المتابعات، يمكن أن تمنح المصالحة في أي مرحلة من الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي»[3]

وأضافت بعدها الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها المبينة أعلاه على أنه: «وتضع المصالحة حدا للمتابعات»[4]

وهو ما أكدته النصوص التنظيمية والتطبيقية للتشريعات السابقة، حيث نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-258 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة، على أنه: «يمكن كل مرتكب مخالفة إزاء التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى

[1] أحكام الأمر رقم 96-22 المذكور أعلاه، لاسيما المادة 09 منه.
[2] إن النص الأول المقصود هنا هو الأمر رقم 96-22.
[3] الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 13 المستحدثة بالأمر رقم 03-01.
[4] الفقرة الأخيرة من المادة 13 من الأمر رقم 03-01 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22.

الخارج، أن يطلب اجراء مصالحة»، وهوما نصت عليه – أيضا – المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 03–111 المؤرخ في 05 مارس 2003[1].

وبالتالي، فإن المصالحة في هذه الفترة من الزمن لم تعد تطرح أي إشكال، إذ أجازها المشرع وحررها من كل قيود، وجعل نطاق تطبيقها واسع المجال[2]، حيث يسمح بها في كل مراحل سير دعوى الصرف وإلى غاية صدور الحكم النهائي بشأنها، ومن ثمة تنتهي كل المتابعات.

ذلك هو الوضع الساري إلى غاية 26 أوت 2010، لكن ماذا بعد هذا التاريخ؟

ثانياً: الإجازة النسبية والمشروطة (من 2010 إلى يومنا هذا):

في هذه الفترة إذ لم تعد المصالحة جائزة بدون قيد ولا شرط، كما كان الحال قبل صدور الأمر رقم 10–03 المؤرخ في 26 أوت 2010، إنما أصبحت تخضع لقيود.

هذه الصورة التي فرضتها المادة 09 مكرر 01 المستحدثة بالأمر رقم 10–03 المعدل والمتمم للأمر رقم 96–22 تمنع المصالحة في أربع حالات وهي:

- إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار،
- إذا سبق وأن استفاد المخالف من المصالحة،
- إذا كان المخالف في حالة عود،

[1] الملغى بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 جانفي 2011.

[2] إذ استثنى حالة واحدة فقط لمنع المخالف من طلب المصالحة وهي حالة المتهم العائد، الذي يحال مباشرة محضر معاينة جريمته إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة القضائية، وذلك طبقا للمادة 10 من الأمر رقم 96-22 السابق، وهو قيد لم يدم طويلا، إذ سرعان ما تم تعديل نص المادة 10 المذكورة بموجب الأمر رقم 03-01 أين سقط هذا الحاجز وأصبحت المصالحة جائزة حتى مع متهم في حالة عود.

- إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

وعليه فإن المصالحة وحتى تنشأ صحيحة فلا بد أن تخرج عن حالات المنع الأربعة المحددة أعلاه بالمادة 09 مكرر 01 السابقة الذكر[1].

وعليه، فإن المشرع الجزائري قد تراجع نسبيا عن جواز المصالحة بعد صدور التعديل الأخير المدرج ضمن الأمر رقم 10-03، وذلك بتوسيعه لحالات عدم استفادة المخالف من المصالحة، بعد أن كانت في ظل الأمر رقم 96-22 منحصرة في حالة واحدة فقط وهي عدم كون المتهم في حالة عود[2].

المطلب الثاني: أسس إقرار المصالحة في جريمة الصرف

تستند المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام في التشريع الجزائري أساسا إلى القانون الإجرائي وبالتحديد قانون الإجراءات الجزائية الذي فتح المجال للقوانين الخاصة في المواد الجزائية إلى ادراج أحكام المصالحة إذ قررت السلطات العمومية ذلك.

[1] أنظر المادة 09 مكرر01 من الأمر 10-03.
[2] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف ...، المرجع السابق، ص 119.

وقد عملت التشريعات المقارنة بهذه القاعدة لما تبنت في أنظمتها الجزائية سياسة التجريم والعقاب، وبالمقابل عملت على إيجاد البدائل المناسبة لهذه السياسات العقابية للتخفيف من تشددها في الجانب الموضوعي والتقليل من مساوئ المتابعات الجزائية، ومن أهم هذه البدائل نظام المصالحة الجزائية.

وقد اتجه التشريع الجزائري منذ الحقبة الاستعمارية، نحو تبني هذا النظام، وبالرغم من التذبذب الذي شهده خاصة في مجال الصرف كما رأينا أعلاه، إذ كان تارة يحرم المصالحة وتارة أخرى يجيزه وحتى الإجازة تخللتها في الفترات الأخيرة قيود تحول دون اجرائها في العديد من الحالات.

وتشريع الصرف بموجب الأمر 96-22 المعدل والمتمم المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أكد على تبني نظام المصالحة، نظرا لعدة مبررات نعرضها فيما يأتي:

الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى المصالحة

لقد اعتمدت جل التشريعات الحديثة على طرق وأنظمة من شأنها تفادي الطرق التقليدية للدعوى العمومية، وتفادي طول إجراءاتها وتعقيدها، والعقوبات التي باتت ترهق كاهل الدولة من الجانب الاقتصادي والأمني. لهذا شهدت تلك التشريعات تطور بدى واضحا من خلال مختلف التعديلات التي تضمنت إدراج العديد من الآليات القانونية الإجرائية لتخفيف العبء على المحاكم والهيئات القضائية.

والمصالحة من أهم تلك الآليات التي اعتمدها أغلب التشريعات خاصة في المواد الجزائية وبالتحديد في المجال الاقتصادي والمالي لتحقيق جملة من الأغراض، نستعرض أهمها فيما يلي:

أولاً: تخفيف العبء على القضاء والاختصار في الإجراءات:

لا يخفى على أحد أن الجهات القضائية الجزائية بمختلف مستوياتها حتى المحكمة العليا تشهد ضغطا كبيرا في عدد القضايا الجزائية المطروحة لديها، ويرجع ذلك للتزايد المفرط في التجريم بسبب التضخم التشريعي في مجال التجريم «l'inflation pénale» وخاصة في المجال الاقتصادي والمالي نظرا للانفتاح الاقتصادي وتنامي التبادلات التجارية الخارجية، ومن أهم هذه الجرائم جريمة الصرف الذي اخذت تحتل مكانة لا يستهان بها في جداول المحاكم.

وهو ما أدى إلى توجه التشريعات المعاصرة بتبني أنظمة تعتمد على بدائل للعدالة الجنائية، وذلك إما رفع التجريم عن فئة معينة من الجرائم المالية وهو ما يسمى باللغة الفرنسية «La discrimination»، وإما بالتوجه نحو التسوية القضائية والإدارية لبعض الجرائم، من بينها جريمة الصرف[1].

وألمانيا من الدولة الرائدة في هذا المجال، حيث صدر قانون بشأن الجرائم الإدارية في 24 ماي 1968، كما أن إيطاليا أخذت نفس المنحنى وفرنسا كذلك أين تبنى التشريع الفرنسي نظام غرامة الصلح[2].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص38.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع نفسه، ص39.

كما أن المصالحة تهدف إلى تفادي طول إجراءات الدعوى العمومية وتعقيداتها، سيما طرق الطعن فيها التي يمكن أن تدوم أعوام. إذ يشكل بطيء الإجراءات الجنائية وتعقيداتها هاجسًا لمفكري الفقه الجنائي المعاصر، لهذا أوجدت المصالحة التي تتسم ببساطة إجراءاتها وفعالية وسرعة فضها للنزاعات خاصة عند اتفاق الأطراف على المصالحة، إذ يعمل كل طرف على تفادي عناء طول الإجراءات وتعقيدها، بحيث تتفادى الإدارة طول مدة تحصيل الغرامات لصالح الخزينة، ويتفادى المخالف قساوة الدعوى الجزائية من حبس مؤقت وعقوبات سالبة للحرية مشددة.

ثانياً: المصالحة عامل تلطيف:

إن الشيء البارز في القوانين المجرمة والمعاقبة لجرائم الصرف بشتى صورها هو أنها من أكثر الجنح شدة في العقوبات سواء بالنسبة لتلك السالبة للحرية، حيث تتجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجنحة بـ 7 سنوات حبساً أو الغرامة التي لا تقل عن ضعف قيمة محل المخالفة بالنسبة للشخص الطبيعي و4 أضعاف قيمة محل المخالفة بالنسبة للشخص المعنوي[1].

وتأتي المصالحة كعنصر تلطيف يحد من قساوة الجزاءات المشددة المفروضة على مرتكب جريمة الصرف. فهي شأنها شأن المصالحة في المواد الاقتصادية الأخرى كالجرائم الجمركية أو جرائم المنافسة والأسعار، تحقق نوعًا من العدل والإنصاف، الذي منع قانون

[1] أنظر المادتان الأولى مكرر والثانية من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

الصرف من تحقيقه نظرا لقساوته التي في بعض الأحيان يعتبرها الفقهاء غير المبررة، حيث لا يأخذ بظروف التخفيف، بل ويمنع في الاعتداد بحسن النية[1].

وبالتالي فالمصالحة تأتي لتقوم بوظيفة تلطيف قساوة التشريع في مجال الصرف والجزاءات المقررة له، ويحقق عنصر الملائمة[2] حيث إلى جانب أنها تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وآثارها السلبية بوجه عام، فهي أيضا هي تحمل على تفادي اللجوء إلى عقوبة الحبس ضد المخالف[3].

ثالثاً: تخفيف العبء المالي على السلطات العمومية وتحقيق النجاعة في التحصيل:

إن من أهم أهداف الإدارة المتصالحة مع المخالف في الجرائم المالية والاقتصادية وخاصة جريمة الصرف، هو تفادي الأعباء التي تفرضها الدعوى العمومية، وتحقيق أكبر قدر ممكن من الفعالية في تحصيل المبالغ المالية لصالح الخزينة العمومية. إذ تقتضي الفعالية بالنسبة للإدارة أنه في بعض الأحيان العقوبات الجزائية وحدها لا تكفي لتعويض الإدارة عن ما لحقها من ضرر جراء الجريمة، حيث من مصلحتها أن تختار أبسط إجراء لضمان تحصيل أكبر قدر ممكن من التعويضات.

فالمصالحة من شأنها أن تحقق تخفيف العبء على الموارد المالية للدولة بتفادي نفقات إجراءات الدعوى العمومية، حيث تمكن الإدارة من الحصول على المبالغ المالية المستحقة

[1] كما جاء في نص المادة الأولى من الأمر 96-22 المعدل بالأمر 03-01 «لا يعذر للمخالف على حسن نيته».
[2] SCHMIDT. D, Le contentieux douanier et des changes, Dalloz, Paris, 1989, P 121.
[3] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص339.

دون اللجوء إلى جهاز القضاء، مما قد يوفر لها الجهد والوقت، فتضمن بذلك نوعًا من النجاعة في التحصيل.

والنجاعة في التحصيل تعني تنفيذ تطبيق الجزاءات المالية المقررة، لكون المخالفين دائما يعملون على تنفيذ بنود المصالحة وتسديد المبالغ المستحقة لصالح الإدارة، لتفادي العقوبات القاسية السالبة للحرية التي تفرزها المتابعة الجزائية[1].

الفرع الثاني: الأسس التشريعية والتنظيمية للمصالحة

ترتكز أسس المصالحة في التشريعات المقارنة على فكرة ظهور ما يسمى بالعدالة الرضائية أو التفاوضية، وكان قانون الإجراءات الجزائية من أهم الركائز التي احتوت هذه الفكرة، حيث توسعت في العديد من الدول كفرنسا ومصر وفي أغلب المجالات ذات الطابع المالي والاقتصادي ومن خلال قوانين خاصة، كالضرائب والجمارك والمنافسة والأسعار، وجرائم النقد[2].

وقد اتخذت الجزائر هذا الاتجاه، بدأ في المواد المدنية بالنص على الصلح في نص المادة 459 من القانون المدني التي نصت أن «الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه»

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص43، 44 و45.
[2] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص23.

أما في المواد الجزائية فقد اعتمد المشرع الجزائري على الصلح لكن باستعمال مصطلح المصالحة في عدة نصوص تشريعية وتنظيمية تخص المصالحة بوجه عام والصرف بوجه خاص نعرضها كما يأتي:

أولاً: النصوص التشريعية:

1- قانون الإجراءات الجزائية:

فتح قانون الإجراءات الجزائية الباب على مصراعيه لإدخال المصالحة في المواد الجزائية، بموجب المادة 06 من القانون 86-05 المؤرخ في 4 مارس 1986 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[1]. حيث عدلت المادة الأولى من القانون 86-05 المنوه به أعلاه المادة 06، من قانون الإجراءات الجزائية أين عدلت بالتحديد الفقرة 04 من المادة 06 التي أصبحت كما يلي: «كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة».

وقد كانت هذه الفقرة قبل تعديلها لا تجيز صراحة المصالحة حيث نصت أنه «لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة».

وعلى هذا الأساس وأمام فتح المجال من طرف المشرع الجزائري للقيام بالمصالحة في المواد الجزائية، أعطى الرخصة للقوانين الخاصة لكي تدرج في أحكامها قواعد المصالحة الجزائية. وقد جاء الأمر 96-22 المعدل والمتمم المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم

[1] الجريدة الرسمية، العدد 10، لسنة 1986.

الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ليدرج في أحكامه إمكانية اللجوء إلى المصالحة.

2- الأمر المتضمن قمع مخالفات الصرف:

أسس الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وأدرج المصالحة في مجال جريمة الصرف[1] بموجب المادة 09 مكرر منه حيث جاءت على النحو التالي:

- **الفقرة الأولى:** «تحدث لجنة محلية للمصالحة تتكون من: ...»
- **الفقرة الثانية:** «... يمكن اللجنة المحلية للمصالحة إجراء مصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي 500.000 دج أو تقل عنها...»
- **الفقرة الثالثة:** «تحدث لجنة وطنية للمصالحة يرأسها الوزير المكلف بالمالية أو ممثله...»
- **الفقرة الرابعة:** «... يمكن اللجنة الوطنية للمصالحة إجراء مصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000 دج وتقل عن عشرون (20) مليون دينارا أو تساويها...»
- **الفقرة الخامسة:** «تحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة وتنظيم لجنتي المصالحة وسيرها عن طريق التنظيم»

[1] أنظر نص المادة 09 مكرر من الأمر 96-22، الجريدة الرسمية، العدد 43، لسنة 1996.

- **الفقرة السادسة:** «تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليها ...»

إن هذا النص هو المرجع الأساسي الذي تستمد منه المصالحة في مجال الصرف شرعية وجودها، حيث حرص المشرع من خلاله على ضرورة تسوية النزاعات بالمصالحة وانقضاء الدعوى العمومية نتيجة لذلك.

ثانياً: النصوص التنظيمية:

1- أول نصا تنظيميا نظما المصالحة، شروطها، إجراءاتها، ولجان المصالحة وكيفية سيرها، هو المرسوم 97-258 المؤرخ في 14 يوليو 1997 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال الصرف والمرسوم التنفيذي 97-259 المؤرخ في 14 يوليو 1997 الذي يحدد تشكيلة لجنة المصالحة وتنظيمها وسيرها[1]. تم جاء المرسوم التنفيذي 03-111، المؤرخ في 2 محرم عام 1424 الموافق 5 مارس 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا كيفيات تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما[2].

هذا النص ألغي بموجب نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 11-35 الصادر في سنة 2011، الذي أعاد تنظيم المصالحة وهيكلة لجانها وبعض شروطها وحتى إجراءاتها.

2- خلال سنة 2011 صدر المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 24 صفر عام 1432 الموافق لـ 29 يناير سنة 2011، الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 1997.
[2] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادرة في 09 مارس 2003.

مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها[1].

هذا المرسوم أعاد تنظيم المصالحة حيث وحد إجراءات اللجنتين الوطنية والمحلية، وعدل في هيكلتها، كما عدل مواعيد وآجال طلب إجراء المصالحة والإدارة المستقبلة لطلباتها.

وقد ألغى هذا المرسوم كل الإجراءات والشروط التي تضمنها المرسوم التنفيذي 03-111 السالف الذكر بنص المادة 16 منه، التي نصت صراحة على أنه «تلغى أحكام المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 2 محرم 1424 الموافق لـ 5 مارس 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصية بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ...».

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادرة في 06 فبراير 2011.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمصالحة ومكانتها في التشريع الجزائري

لقد رأينا في الفصل الأول من هذا الباب الطبيعة القانونية للصلح الجنائي بوجه العام، حيث أن غالبية الفقه إتجه على اعتبار الصلح الجنائي هو نظام الجزاء الإداري ظهر بصفة فعلية في فرنسا، والتي تعتبر أحسن مثال لذلك، وقد بدأ انتشاره منذ السبعينات لظهور ما يسمى بالسلطات الإدارية المستقلة، ويعتبر القطاع الضريبي المجال الخصب الذي مارست فيه الإدارة امتيازاتها الاستثنائية، بتوقيع جزاء إداري على الخاضعين. ثم تبعه المجال الجمركي أين أصبح قانون الجمارك بعد 1977 يخول اللجوء إلى الصلح، الذي تجعله الإدارة المصدر الفعلي لقمع الجريمة خارج سلطة القاضي. كما أن القطاع الاقتصادي والمالي هو من المجالات المفتوحة كذلك لتكريس الجزاءات الإدارية، إذ في مجال المنافسة والأسعار صدر قانون سنة 1986 يخول مجلس المنافسة صلاحية إصدار غرامات لقمع المساس بحرية المنافسة، وغيرها من القطاعات التي شهدت هذه الجزاءات كقطاع البيئة، المرور والنقل ...[1]

غير أن الفقه انتقد هذه الجهات لكونها تتعارض مع المبادئ الدستورية، سيما مبدأ الفصل بين السلطات. ولهذا فإن المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة اخطاره في قضية تتعلق بالقانون الذي خول لمجلس البورصة بفرض غرامات إدارية، أين استبعد المجلس الدستوري خرق مبدأ الفصل بين السلطات، حيث ذهب إلى فتح المجال واسعًا أمام تطبيق الجزاءات

[1] أنظر أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 274-280.

الإدارية وكرس نظام القمع الإداري، حيث نص على أنه يمكن للإدارة أن تمارس الجزاء مادام لا يتضمن الحرمان من الحرية، وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تخوضها تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يكرسها الدستور.

ولقد حاول الفقه استنادا لرأي المجلس الدستوري وضع معايير لتعريف الجزاء الإداري وهي ثلاث:

- معيار مصدر الجزاء، باعتباره يصدر عن سلطة إدارية تمارس امتيازات السلطة العامة.
- معيار الهدف من الجزاء، بحيث لا بد أن يتجه لقمع الإخلال بالواجب أو الخطأ أو الإهمال.
- معيار مضمون الجزاء، إذ يجب أن لا يتضمن الجزاء الإداري المساس بالحرية الفردية، وبالتالي يستبعد الجزاءات السالبة للحرية[1].

وبالتالي فالجزاء الإداري لا بد أن تحكمه عدة قواعد موضوعية تجمع بين القانون الإداري وخصائص القانون الجنائي كمبدأ الشرعية، ومبدأ المسؤولية ...[2]

كما يذهب جانب من الفقه إلى أن الصلح الجنائي هو عمل إداري، وذهب الفقيه "بواطار" أبعد من ذلك لما اعتبرها جزاء إدارياً يتفق عليه الطرفان بحرية ويقوم مقام العقوبة. إذ يستند هذا الفقيه إلى قانون الأسعار الصادر سنة 1941 حيث وردت العقوبات في الباب الأول الذي سماه "الإجراءات والجزاءات الإدارية".[3]

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص283 إلى 289.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص34 و35.
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع أعلاه، ص 294.

وأبرز الفقهاء الذي اتجه إلى إضفاء طابع الجزاء الإداري للصلح الجنائي هو الفقيه "دوبريه"، الذي أكد بأن الصلح الجنائي هو وسيلة إدارية ملزمة للطرفين لإسقاط الدعوى العمومية حيث يقول «أن المصالحة في المسائل الجزائية تظهر في تشكل عقد اداري ذي طبيعة قمعية ولكنها غير عقابية».

وقد اتجه القضاء الفرنسي في نفس منحى الفقه لما اعتبر الصلح الجنائي يشكل جزاء إداريا، تماشيا مع رأي المجلس الدستوري الذي أقر بدستورية الجزاءات الإدارية[1].

وعلى العموم فإن التشريعات المقارنة التي أخذت بنظام الجزاءات الإدارية تختلف في نظرتها إلى حق الخيار بين الدعوى الإدارية والدعوى الجزائية. فتسمح به بعض القوانين كالقانون السويسري ولا تجيزه قوانين أخرى كالقانون الإيطالي والألماني، إذ أن الخيار الوحيد لديها أمام المتهم أو المخالف هو إما أن يقبل دفع الغرامة الإدارية وإما أن يطعن في القرار الصادر بهذا الجزاء أمام القضاء المختص، أما التشريعات التي تجيز الخيار، إذا اختار المخالف طريق الدعوى العمومية يترتب عنه اعتبار الجزاء الإداري كأن لم يكن، وقد سلك المشرع الجزائري هذه الوجه في كل المجالات الجزائية التي أجاز فيها المصالحة[2].

وعلى أساس ما تقدم فإن أنصار النظرية العقابية للصلح انقسموا إلى اتجاهين الأول يقول بأن الصلح الجنائي عقوبة جنائية، والثاني يصفه بأنه جزاء إداري، فإنه يجدر القول بأن التيار المنادي بالطابع الجزائي الإداري للصلح الجنائي صار هو الغالب واستمد قوته بالارتكاز على المعايير التي رسمها المجلس الدستوري الفرنسي، الذي قرر بأن الصلح الجنائي هو جزاء

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص294 و295.

[2] NAAR Fatiha, Op.cit., P 134-140.

إداري، إذ أن مصدره إدارة عمومية هدفه ردعي ومضمونه ذا طابع مالي، وهذه الجزاءات تخضع لمبادئ القانون الجنائي من الشرعية إلى المسؤولية، إذ لا صلح إلا بموجب القانون.

وأمكن القول أن الصلح هو تصرف قانوني إجرائي بين الإدارة والمخالف، يتضمن عقوبات مالية على هذا الأخيرة، تتم بموافقته وتحددها الإدارة التي تتنازل هي الأخرى عن اللجوء إلى الدعوى الجزائية[1].

والفقه الحديث اتجه إلى أن الصلح الجنائي يرقى لأن يكون نظاماً إجرائياً له خصوصيته واستقلاله، وضع من قبل التشريعات الحديثة ليقوم إلى جانب أنظمة أخرى كالصفح والتقادم، ويحدث أثره بانقضاء الدعوى العمومية، وهو يقع بين العقد والعقوبة. فهو نظام ذو طبيعة مختلطة تمتزج فيه خصائص العقد مع بعض خصائص العقوبة الجزائية، تُلاَزِمُهَا تلاقي إرادتين، إرادة الجاني وإرادة المجني عليه وعادة ما تكون هيئة إدارية[2]. فأين المصالحة في مجال الصرف من كل هذا؟

[1] أنيس السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص165.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص49.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف

أختلف الفقه حول طبيعة المصالحة في مجال الصرف، فمنهم من دافع على الطبيعة العقدية ومنهم من أكد على طابعها الجزائي، وسنتطرق لكل من الاتجاهين في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الطبيعة العقدية للمصالحة في جريمة الصرف

ينطلق أصحاب هذا الرأي، من وجوب التقاء إرادتي طرفي المصالحة وتبادل الرضا الصحيح بينهما، لاستخلاص أن المصالحة ما هي إلا صنف من العقود المدنية.

بينما يعبر رأي آخر، عن استحالة تطابق وتساوي الإرادتين، إذ أن المخالف وباختياره لا سبيل على الاتفاق الإداري، فإنه يختار الخضوع لإرادة الإدارة، مما أدى بتكييف الصلح بعقد إذعان. ولم تقتصر النظريات العقدية على تكييف المصالحة في مجال الصرف بعقد مدني، وعقد إذعان، بل أيضا بعقد إداري، باعتبار أحد طرفيها إدارة عمومية [1].

أولاً: المصالحة في جريمة الصرف عقد مدني:

1- المصالحة عقد مدني خالص:

ينطلق أصحاب هذا الرأي من وجوب تطابق الرضا بين الطرفين للتوصل بأن المصالحة ما هي إلا نوع من العقود المدنية، لا تختلف في شيء عن الصلح المدني، فالمصالحة في

[1] NAAR Fatiha, La transaction en matière économique, mémoire pour l'obtention du magister en droit, droit des affaires, université Mouloud MAMMERI, Tizi Ouzou, 2003, pp 35 - 36.

مجال جريمة الصرف تقتضي تطابق بين الإدارة والمخالف، وبموجبه تتنازل الإدارة عن حقها في المتابعة الجزائية، بينما يتنازل المخالف عن حقه المتعلق بالضمانات الإجرائية أمام القضاء[1].

وقد أكد "أنور محمد صدقي المساعدة" في هذا الإطار، أن الصلح المدني يدور حول المصالح الخاصة لطرفي العقد، وهو الأمر بالنسبة للمصالحة في المادة الاقتصادية[2]، والمصالحة في مجال الصرف واحدة منها.

وبالتالي يرى أصحاب هذا الاتجاه، أن المصالحة في المواد الاقتصادية مستمدة أصلاً وأساسا من أحكام المادة 459 من القانون المدني، وباعتبار هذه الأخيرة تعتبر الصلح عقدا، فتكون المصالحة في مجال جرائم الصرف فرعاً للأصل نفسه.

إلا أن هذا الرأي قد لقي انتقادا شديدا، حيث أنه وبالتحليل المعمق للمصالحة تأكد عدم تطابقها مع الطبيعة العقدية على وجه العموم والعقد المدني على وجه الخصوص. لاسيما من زاوية التنازلات المتبادلة من الجانبين، حيث وإن كان العقد المدني حقيقة بمثابة تبادل رضا إرادتين مختلفتين، ومشاركة كل منهما في تحديد مضمون العقد بما يخدم مصالحهما. ودون أي قيد أو ضغط، فإن الوضع يختلف في مجال الصرف، حيث تكون الإدارة في مكانة متميزة تجعلها صاحبة القرار في منح أو عدم منح امتياز المصالحة وسيدة الموقف باعتبارها قد خولت وحدها قبول أو رفض المصالحة ووفقا لسلطتها التقديرية الكاملة، بينما لا يملك المخالف تجاهها أي حق فلا يمكنه مناقشة شروطها، ولا مناقشة موقف الإدارة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فيمكن تأكيد عدم تكافؤ الإرادتين، حيث أوقف المشرع في مجال الصرف ارتكاز

[1] فتحي العيوني، الجرائم الصرفية في التشريع التونسي والتشريع المقارن، مطبعة إليزي، تونس، 1997، ص 239.
[2] أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 207.

المصالحة على طلب المخالف الذي له السلطة الكاملة في إثارته أو الاستغناء عنه، وهو ما كرسته الفقرة الأولى من المادة 09 مكرر 02 المستحدثة بالأمر رقم 10-03 بنصها أنه: «يمكن كل من ارتكب مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، أن يطلب إجراء المصالحة... ». كلها إذن بمثابة أسباب ينبني عليها عدم جواز اعتبار هذا النظام تصرفا قانونيا من جانبين.

أمام كل هذه المآخذ رأى بعض الفقهاء للتحقيق من حدة هذا الاتجاه، بما يتماشى مع المصالحة واعتبروها تدخل في زمرة عقود الإذعان.

2- المصالحة عقد إذعان:

إن المصالحة في مجال الصرف هي تصرف قانوني من طرف واحد، على أساس أنه لا دخل للمخالف في تعديل شروط الصلح أو تحديدها، فالمخالف إما أن يقبل بها بعد إعلان الإدارة عن موافقتها للمصالحة، وإما أن لا يأخذ بها وعندئذ لا يتم أي صلح، لتسير الدعوى العمومية في طريقها الطبيعي والمألوف، ومما لاشك فيه هو أن السلطات الاستثنائية[1] التي تتمتع بها الإدارة في مجال المصالحة في جريمة الصرف من جهة، وكذا وضعية الضعف الذي غالبًا ما يوجد فيه طالب المصالحة من جهة أخرى، هي من تشكل على الأقل وظاهريا وجه شبه مؤكد بين المصالحة وبين عقد الإذعان.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص292.

ولكن مجال المصالحة في جرائم الصرف الذي يضفي عليه القانون طابعًا استثنائيًا يقف دون مواصلة أية مقارنة في هذا الصدد، مادام أن المخالف غير ملزم بطلب هذه المصالحة، التي جعل المشرع أمرها جوازيًا لا أكثر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المخالف قد لا يذعن لشروط الإدارة حينما يتأكد أن وضعه لن يكون أسوأ في حالة عرض دعواه على القضاء[1].

أخيرا، فإن عدم الإذعان لا يترتب عنه أية عقوبة جزائية في حين أن عدم إبرام المصالحة يترتب عنه إحالة النزاع من قبل الإدارة إلى القضاء الجزائي.

وبالتالي فإن الصلح لا يمكن اعتباره عقد إذعان لعدم تطابقه مع أحكام هذه الطائفة من العقود، وهو ما دعا جانب من الفقهاء إلى اعتباره عقًدا إداريًا.

ثانيًا: المصالحة في جريمة الصرف عقد إداري:

اتفقت النظريات التعاقدية على وصف المصالحة في مجال الصرف بالعقد المدني أو الإذعان، ولم تكتفي بذلك فقد وصفتها بالعقد الإداري، على أساس توفرها على كافة شروط هذا العقد.

لكن المصالحة في مجال الصرف وبالرغم من تشابهها مع العقد الإداري فإنها تحتفظ ببعض الاختلافات، لتأخذ بذلك وجها آخر مغايرًا لهذا الأخير. وفيما يلي نعرض أوجه التشابه والاختلاف بين المصالحة في جريمة الصرف والعقد الإداري.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص293.

1- أوجه الشبه مع العقد الإداري:

ما يُقَرِّبُ المصالحة في مجال الصرف من العقد الإداري يظهر من خلال كون أحد أطراف المصالحة إدارة وهي تتصرف باسم الدولة، وبالتالي فإن هذه الإدارة هي جزء لا يتجزأ من الدولة، ومن ثمة تتحقق فيها صفة الشخص المعنوي العام، وهو أول شرط لتكييف العقد بالإداري.

كما يمكن أيضا ربط المصالحة في مجال الصرف بالعقد الإداري من زاوية النشاط الذي تقوم به هذه الإدارة، ذلك أن المصالحة في مجال الصرف التي تجريها هذه الأخيرة تهدف من حيث مبدئها إلى تحقيق المصلحة العامة المتمثلة أساسا في ضمان تحصيل مستحقات الخزينة العامة واسترجاع ما تم تهريبه من أموال لإعادة إنعاش الاقتصاد. وهي كلها غايات تصب في خانة الصلح العام، باعتبارها تحقق الجدوى والنجاعة والمنفعة لفائدة الدولة، وهو الغرض الذي لا يخرج عنه العقد الإداري[1].

والمصالحة في مجال الصرف يمكن أن تلتقي مع العقد الإداري من حيث احتوائها على شروط غير مألوفة في القانون العام، وتماما كالعقد الإداري. إذ أنه وبمناسبة ممارسة الإدارة للمصالحة، فإنها تظهر بمظاهر وامتيازات السلطة العامة التي من أبرزها نجد إجبار المخالف على إيداع كفالة على وجه الضمان[2]، وتحديد آجال للدفع[3]، والتي لا يمكن الخروج عنها. والتهديد بإحالة الملف إلى وكيل الجمهورية لأجل المتابعة القضائية[4] عند عدم الامتثال لقرارها.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص293، 294.
[2] طبقا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35.
[3] الفقرة الأولى من المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35.
[4] الفقرة الثانية من المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35.

تبعا لذلك، وعلى الرغم من أن المصالحة في مجال الصرف تتضمن كالعقد الإداري شروطا غير مألوفة في القانون العام، وكونها تبرم أساسا لتحقيق النفع العام، وأن أحد أطرافها ينتمي إلى أشخاص القانون العام، فإنه يصعب التسليم بأنها يمكن أن تشكل في حقيقتها عقدا إداريا.

2- أوجه الاختلاف مع العقد الإداري:

تتلخص هذه الاختلافات فيما يأتي:

- للإدارة سلطة التعديل في التزامات وشروط العقد الإداري بفرض أعباء إضافية لم تكن واردة في العقد – كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك –[1]، وهذا على خلاف المصالحة الاقتصادية بوجه عام وفي مجال الصرف بوجه خاص، التي يكون فيها الطرفان ملزمين باحترام شروطها ولا يمكن لأحدهما تعديلها زيادتًا أو نقصانًا، وكل ذلك طبقا للتنظيم الصادر بشأنها[2].
- للإدارة سلطة فسخ العقد الإداري بصورة منفردة، ولا تمارس هذه السلطة كعقوبة، بسبب تقصير خطير ارتكبه المتعاقد معها، وإنما كمظهر للسلطة العامة. في حين لا تملك اللجان المختصة بالمصالحة في جريمة الصرف إنهاء المصالحة وفسخها، إلا إذا أخل المخالف المتصالح معها بالتزاماته التصالحية كأن يفوت أجل العشرين (20) يوما الممنوحة لهذا الأخير، دون تنفيذه لجميع الالتزامات المترتبة على المصالحة[3].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 233.

[2] إن التنظيم المقصود هنا هو المرسوم التنفيذي رقم 11-35، الساري مفعوله في يومنا هذا والخاص بتحديد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أمام إلغاء كل من المرسومين التنفيذيين السابقين له في الظهور والمتمثلين في المرسوم التنفيذي رقم 97-258 و03-111.

[3] طبقا للفقرة الأولى من المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35، مرجع سابق.

بالإضافة إلى بعض هذه الاختلافات المتعلقة بالقواعد الموضوعية، فإنه ثمة اختلافات أخرى جديرة بالإشارة إليها وهي تلك الخاصة بالقواعد الإجرائية، ولاسيما منها تلك المتعلقة بالاختصاص القضائي.

فما هي عوامل التباين والاختلاف التي يمكن إثارتها هنا؟

أجاب الأستاذ "سر الختم عثمان إدريس" عن هذا التساؤل باستحالة التسليم بالصفة الإدارية للمصالحة أمام استحالة تطبيق القضاء الإداري على منازعاتها[1].

لكن ماذا عن موقف المشرع الجزائري بخصوص هذه المسألة؟

نظرا لكون جرائم الصرف هي الأصل، ويفصل فيها القضاء الجزائي[2]، ونظرا لكون المصالحة فرعًا لهذا الأصل، فإن الاختصاص فيها يعود أيضا إلى القضاء الجزائي، ومن ثمة يكون القضاء الجزائي بمثابة قضاء الشريعة العامة في هذا المجال، لا محالة.

وعليه، طبقا لكل ما سبق، ومهما بلغت هذه التيارات بشأن إضفاء الصفة التعاقدية على المصالحة من قوة، يبقى هذا الإجراء – أي المصالحة – وثيق الصلة بضرورة توقيع الجزاء والعقاب[3]. وهو ما سنفصل فيه في الفرع التالي:

[1] سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص 184.
[2] مثلما تبين في الفصل الأول من هذا الباب، بصدد دراسة قواعد الاختصاص القضائي الصرفي.
[3] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص294، 295.

الفرع الثاني: الطبيعة العقابية للمصالحة في جريمة الصرف

أولاً: المصالحة في جريمة الصرف عقوبة جزائية:

يعترف فريق من الفقهاء بالجانب القمعي للمصالحة، أي أنه يجعلها عبارة عن جزاء جنائي وتمامًا كالعقوبة.

ويعتمد هؤلاء في تدعيم رأيهم، وتأكيد أن المصالحة بمثابة جزاء جنائي في كون المصالحة تشترك مع هذا الأخير في أهم المبادئ، لاسيما استنادها على مبدأ الشرعية الذي يعني عدم جواز المصالحة إلا بناء على نص صريح في القانون[1]، وكذا مبدأ شخصية العقوبة الذي ينجر عنه عدم امتداد العقوبة على غير المعني بالأمر[2].

ويساند البعض الآخر مثل هذا التكييف وبقوة، بحيث لا يرون أي مجال للجدل عن الطبيعة العقابية للمصالحة، وذلك باستنادهم إلى مجموعة من المعايير:

- يتعلق الأول بتحديد مقابل المصالحة، حيث أنه، وعند موافقة الإدارة على المصالحة، فإنها تختار المبلغ المناسب انطلاقا من العناصر المستمدة من الجريمة وجسامتها، وذلك بين حد أقصى وآخر أدنى منصوص عليه في القانون.

وبهذا المسعى فإن الإدارة التي تحل هنا محل القضاء تطبق في دعوى خاصة مبادئ الدعوى العامة[3]، بما في ذلك إمكانية منح الظروف المخففة ومراعاة الظروف الموضوعية والشخصية المحيطة بالفعل الإجرامي. وأكثر من ذلك، فإنها تتمتع في هذا الصدد بسلطة توقيع

[1] وهو مبدأ مكرس ومعترف به في المادة الصرفية مثلما سبق توضيحه سلفا في المطلب الأول من هذا المبحث الذي اختتم بالإجازة القانونية الصريحة للمصالحة.

[2] إن المصالحة في مجال الصرف لا تسري أبدا على الغير، حيث لا ينتفع ولا يضار منها هؤلاء، وهو ما سيبين لاحقا عند دراسة الآثار القانونية للمصالحة.

[3] زعلاني عبد المجيد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، 1997، ص 424.

الجزاء متخذة قرارها من جانب واحد ودون أي تدخل من المعني، تماما مثلما هو مطبق في مجال الصرف، وتحديدا في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35، أين تم ضبط نسب مبالغ المصالحة بحدين، أحدهما أدنى لا يمكن النزول عنه، وآخر أقصى لا يجب تجاوزه.

- في حين يتعلق المعيار الثاني منها بتدرج المخالفات القابلة للمصالحة، بتدرج السلطات المختصة والمؤهلة بالموافقة. حيث يلاحظ تناسب هذا النظام مع تدرج المحاكم العقابية في القواعد العامة، وهو نفسه المقياس المعمول به في المصالحة المطبقة على مخالفات الصرف، حيث تقوم اللجنة الوطنية للمصالحة بإجرائها إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000 دينار وتقل عن عشرين (20) مليون دينار أو تساويها، طبقا للفقرة الأولى من المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35. بينما تتولى اللجنة المحلية مثل هذا الاختصاص، إذا كانت قيمة محل الجنحة مساوية لـ500.000 دج أو أقل طبقا للفقرة الأولى من المادة 06 من المرسوم نفسه.
- وفي الأخير، إلى جانب هذه المعايير، فلقد أكد كل من الفقيهين "ميرل" و"فيتو" مثل هذه الطبيعة العقابية للمصالحة بإقرارهما أن: «المصالحة وسيلة ملزمة للطرفين لإسقاط الدعوى الجنائية»[1]، ليكون أثر انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة بمثابة مؤشر على تطابق كل من المصالحة والعقوبة. حيث ينص في المادة 09 مكرر المستحدثة في الأمر رقم 10-03 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 على أنه: «تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليها».

[1] MERLE R., VITTU A., Traité de droit et procédure pénale, Economica, Paris, 1996, p 247.

وعلى هذا الأساس فإن كانت تنطوي المصالحة الجزائية بوجه عام، والمصالحة في جريمة الصرف بوجه خاص، على بعض خصائص العقوبة الجزائية، فإن الاختلاف بينهما يبقى قائمًا، من حيث:

- افتقار المصالحة لأهم الخصائص التي يمتاز بها الجزاء الجنائي الصادر عن الهيئة القضائية، ألا وهو ردتها عن القضاء "Déjudiciarisation"، حيث تصدر من الإدارة ووفقا لإجراءات إدارية،

بالإضافة إلى الردة عن القضاء، تحقق المصالحة الردة على العقوبة الجنائية، وهذا ما يعبر عنه البعض بمصطلح "Dépénalisation"[1] وبذلك فإن المصالحة تصبح بديلاً للعقوبة بل ومنافسًا عنيدًا لها، غير أن هذه المنافسة غير عادلة لأن المشرع يبيح للإدارة ما يحرمه على القضاء. إذ بإمكان الإدارة إفادة المخالف بالظروف المخففة ومناقشة الركن المعنوي لهذا الأخير، وهو ما يحظره المشرع على القاضي، كما هو الحال في تشريع الصرف[2]،

- تعارض المصالحة مع فكرة الردع بنوعيه العام والخاص، وذلك باستبدالها للعقوبات السالبة للحرية بمجرد جزاءات مالية، وأنها لا تهدف إلى إصلاح المخالف بقدر ما تهدف إلى تحصيل مستحقات الخزينة العامة، وبذلك فهي لا تحقق الوظائف الحقيقية المنتظرة من العقوبة.
- بالإضافة إلى أن المصالحة لا تقيد في صحيفة السوابق العدلية عكس ما هو مطبق على الجزاء الجنائي.

[1] سر الختم عثمان إدريس، مرجع سابق، ص 95.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص298.

ويتمثل الاختلاف الآخر بين العقوبة والمصالحة، في ضرورة موافقة المخالف على العمل التصالحي، دون حقه في قبول أو رفض العقوبة التي تبقى إلزامية وواجبة التنفيذ.

فضلا عما سبق، وعلى الرغم من تشابه الإجراءين، فإن إجراءات المصالحة لا تشكل دعوى جنائية وذلك بسبب الغياب الكلي للسلطات القضائية عن إجراءات المصالحة في مختلف مراحلها، والتي تبقى إدارية خالصة تحكمها المراسيم والقرارات الإدارية.

تلك بعض الأسباب التي من شأنها نفي واستبعاد صفة الجزاء الجنائي عن المصالحة في مجال الصرف[1].

ثانيًا: بروز فكرة الجزاء الإداري:

يتجه غالبية الفقه المعاصر، إلى اعتبار المصالحة بوجه عام جزاء إداريًا، وبذلك تم التخلي عن فكرة أن الجزاء الجنائي ليس حكرا على القاضي الجزائي وحده، وإنما يمكن للإدارة أيضا أن تصدر منها جزاءات.

وعليه، فإذا كان جزاء مخالفة القانون يعود أصلاً إلى اختصاص القضاء، فإن التدخلات المتزايدة للدولة في المجال الاقتصادي، هي من أدت إلى انتزاع عدة صلاحيات من السلطة القضائية ومنحها إلى أجهزة إدارية تعتني بوظائف ذات طابع اقتصادي ومالي. وهو ما يعرف بالقمع أو الردع الإداري، الذي عرف انتشارًا واسعًا في النظام القانوني الجزائري، ولاسيما بظهور ما يسمى بالسلطات الإدارية المستقلة: "Autorités administratives autonomes". وهو ما يطبق مثلاً في مجال المنافسة[2]، حيث يختص مجلس المنافسة بسلطة توقيع جزاءات

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص299.
[2] طبقا للمادة 16 من قانون المنافسة.

إدارية على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة الحرة، كما يختص بإصدار عقوبات مالية[1] وغلق المحلات وحجز البضائع[2].

وبالتالي أصبح بإمكان الأجهزة الإدارية التدخل وتوقيع العقوبات الإدارية على مرتكبي بعض المخالفات في هذه المجالات، بعيدا عن تدخل القاضي الجزائي. وهكذا نشأت فكرة الجزاء الإداري الذي يتمخض عنه انكماش الرقابة القضائية التقليدية، وهي سمة أساسية من سمات القانون الجنائي الاقتصادي.

ونتيجة لكل ذلك، يختفي الطابع العقدي للمصالحة لتبرز وظيفتها الحقيقة التي تجعل منها بديلاً للعقوبة[3].

وانطلاقا من كل هذا التحليل، وإن كان الوضع كذلك بالنسبة للمجالات المبينة أعلاه، فماذا عن مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال؟ ولاسيما أن مجال الصرف يعد جزءًا لا يتجزأ من المادة الاقتصادية؟

إن الأمر رقم 96-22 المتعلق بالتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 وفي مادته 10، تنص أنه «يمكن محافظ بنك الجزائر من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الوزير المكلف بالمالية أو أحد ممثليه المؤهلين لهذا الغرض، أن يتخذ على سبيل الإجراءات التحفظية ضد المخالف، كل التدابير المناسبة من

[1] المادتان 13 و14 من قانون المنافسة.
[2] المادة 24 من قانون المنافسة.
[3] BOYER Louis, "Transaction", Encyclopédie, Dalloz, répertoire de droit civil, sans année d'édition, Paris, p 89.

أجل منعه من القيام بكل عملية صرف أو حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ترتبط بنشاطاته المهنية».

وأضافت المادة 11 منه على أنه «يمكن أعوان إدارة المالية والبنك المركزي المؤهلين في الأعمال التي يقومون بها، مباشرة عند متابعة المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى 02 من هذا الأمر أن يتخذوا كل تدابير الأمن المناسبة لضمان تحصيل العقوبات المالية المتعرض لها»[1].

يستخلص من هنا، أن مشرع في مجال جريمة الصرف قد خول بعض الصلاحيات للسلطة التنفيذية الممثلة في كل من وزير المالية ومحافظ بنك الجزائر التي تمنح في الأصل إلى السلطة القضائية، ولاسيما تلك المتعلقة بمنع المخالف من القيام بكل عملية مصرفية مرتبطة بنشاطاته المهنية.

إلى جانب هذا الأمر، يمكن الإشارة إلى ما أتت به الفقرة الثانية من المادة 09 من الأمر رقم 96-22 بنصها أنه «يمكن للوزير المكلف بالمالية أو أحد ممثليه المذكورين أعلاه، إجراء المصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تقل عن عشرين (20) مليون دينار جزائري (20 000 000.00 دج) أو تساويها»

ونظرا لكون مثل هذه المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، يمكن استخلاص أنها بمثابة جزاء ذو طابع خاص، وهو صدوره من جهة إدارية غير قضائية، وكأن وزير المالية يحل محل القاضي الجزائي في مجال الصرف.

[1] المعدلة والمتممة للمادة 08 من الأمر رقم 96-22، والتي بقيت على حالها، ولم يمسها أي تعديل في ظل صدور الأمر رقم 10-03 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22.

بل وأكثر من ذلك، فلقد تم توسيع مجال التدخل الإداري على حساب التدخل القضائي بإحداث المشرع وإنشائه لجان مختلفة للمصالحة، بعضها وطني والآخر محلي مع ترك صلاحية تحديد تشكيلة هذه اللجان وتنظيمها وسيرها إلى التنظيم.

ولعل من أبرز الآراء التي تضفي على المصالحة طابع الجزاء الإداري ما جاء به "Dupré"[1] الذي ينفي على المصالحة صفة العقد الملزم للطرفين، ويتفق مع الفقهين "Merle" و"Vitu" بأنها «وسيلة إدارية ملزمة للطرفين لإسقاط الدعوى الجزائية». ويستطرد قائلاً: «إلا أن موافقة المخالف ضرورية، لأنه وفي حالة رفضه سيتعرض للمتابعة الجزائية»[2].

المطلب الثاني: موقع المصالحة من قانون قمع مخالفات الصرف

لقد تبنى المشرع الجزائري بنظام المصالحة في مجال الصرف تماشيا مع نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية وكما رأينا سابقا تفاديا لمساوئ الدعوى الجزائية التي أصبحت تثقل كاهل أطرافها والجهات القضائية بجميع مستوياتها.

غير أن بعد دراسة النصوص التنظيمية المختلفة التي نظمت المصالحة المنوه بها سابقا، نجد أن مكانة المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، شهدت تذبذبا، إذ أن المشرع الجزائري تارة طبقها واعتمد عليها بشكل واسع دون تضييق بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 المنوه به أعلاه[3]، وتارة

[1] DUPRE J. F., La transaction en matière pénale, Litec, Paris, 1977, P 182.
[2] DUPRE J. F., ibidem, P 186.
[3] المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 2 محرم عام 1424 الموافق لـ 5 مارس 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

أخرى وفي مرحلة أخرى لقت المصالحة نوعًا من التضييق الذي كرسه المرسوم التنفيذي 11-35 المنوه أعلاه[1]، الساري المفعول.

وبالتالي فقد اتسمت سياسة المشرع الجزائري في مجال المصالحة في مواد جرائم الصرف بأخذها منحنى تنازلي فيما يخص التضييق على المصالحة حيث بعدما طبقها بشكل واسع عاد وضيق فيها. وفيما يلي سنوضح ذلك:

الفرع الأول: التوسع في تطبيق المصالحة في مجال الصرف

منذ صدور الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، عرفت المصالحة تطبيقا موسعًا كون المادة 09 منه جاءت عامة وأجازت المصالحة في جميع صور مخالفة الصرف وحركة رؤوس، بغض النظر عن محل المخالفة إن كان نقوداً أو قيماً أو أحجاراً كريمة أو معادن نفيسة أو غيرها من الأشياء ذات القيمة.

وما أكد هذا التوسع هو الأمر 03-01 المؤرخ في 19 فيفري 2003 الذي عدل وتمم الأمر 96-22 المنوه به أعلاه، سيما المادة 13 منه التي أكدت صراحة على أنه «... غير أنه عندما تباشر المتابعات، يمكن أن تمنح المصالحة في أي مرحلة من مراحل الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي» وهنا تضع المصالحة حداً للمتابعة.

[1] المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 24 صفر عام 1432 الموافق لـ 29 يناير سنة 2001، الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة.

وبالتالي فقد وسع المشرع الجزائري في المصالحة خاصة بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003 المتضمن تحديد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال الصرف، في نطاق المصالحة إلى درجة إجرائها في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية وهو دليل على أن المشرع أراد تخفيف العبء على القضاء، وتحقيق المصالح الاقتصادية للدولة، بالسماح للخزينة العمومية من تحصيل مستحقاتها بسرعة وفعالية بعيدا عن طول الإجراءات القضائية[1].

غير أن المشرع الجزائري سرعان ما تراجع عن فكر التوسع في المصالحة في مجال جرائم الصرف، متجها نحو التضييق عنها من جهة أخرى، نظرا لتفشي ظاهرة تحويل العملة الصعبة نحو الخارج، الأمر الذي أصبح يمس مساس مؤثرًا في احتياطي الصرف. وفيما يلي سنوضح في الفرع التالي كيف ضيق المشرع في المصالحة.

الفرع الثاني: التضييق على المصالحة في مجال الصرف

تراجع المشرع الجزائري عن التطبيق المطلق للمصالحة في جريمة الصرف، بعدما كان يجيزها في جميع الحالات، كما رأينا في الفرع السابق. وهذا التراجع تجسده المادة 09 مكرر من الأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010، التي أكدت على عدم استفادة المخالف من المصالحة في حالات ذكرت على سبيل الحصر[2] وهي كما يأتي:

1-إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار،

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص345.
[2] طارق كور، المرجع السابق، ص91.

2-إذا سبق للمخالف الاستفادة من المصالحة، غير أن الملاحظ في هذا الصدد أنه لابد على الإدارة أن تتوافر على بنك معلومات قصد مراقبة عمليات المصالحة، وقد تداركه المشرع سنة 2012 بإنشاء البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، التي أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 9 يوليو 2012، الذي يحدد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[1].

3-إذا كان المخالف في حالة عود، أي سبق له وأن ارتكب من قبل مخالفة الصرف، ويراقب ذلك بموجب شهادة السوابق القضائية.

4-إذا اقترنت جرمية الصرف بإحدى الجرائم التالية:

- تبييض الأموال وتمويل الإرهاب
- الاتجار غير المشروع بالمخدرات
- الفساد
- الجريمة المنظمة، مع العلم أنها لا تعد جريمة بمفهوم قانون العقوبات الجزائري بل هي ضرف مشدد في بعض الجرائم.
- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 41، لسنة 2012.

وبالتالي يتضح من خلال حالات عدم جواز المصالحة، أن المشرع الجزائري قلص من إجرائها. ويرجع السبب في ذلك هو تبنيه مقاربة مفادها التشدد مع المخالفين، محاولةً منه لحماية الاقتصاد الوطني من ظاهرة تهريب العملة الصعبة[1].

ولقد أولت التشريعات، ومن خلالها الاتجاهات الفقهية بمختلف مناهلها ومشاربها أهمية بالغة للصلح الجنائي، وتجلى ذلك في الجدال الفقهي حول طبيعته القانونية، إذ اعتبر جانبٌ منهم أنه عقدٌ بموجبه يتفق من خلاله المخالف على التنازل عن محل المخالفة مقابل تنازل الإدارة عن المتابعة الجزائية، واعتبره اتجاه آخر بأنه جزاءً تلعب الإدارة فيه دورا فعالا في توقيعه على المخالف، ومهما كان هذا الاختلاف فإنه من الثابت أن الصلح الجنائي أصبح نظاما من خلاله توضع حدًّا للدعوى العمومية أدرج في التشريعات بسبب تفشي ظاهرة التضخم العقابي وما نتج عنه من ازدحام المحاكم الجزائية، وهو ما يعكس التوجه نحو ما يسمى بالعدالة التفاوضية «La justice négociée».

ومن هذا المنطلق أصبح الصلح الجنائي يعرف توسعا كبيراً في التشريعات الحديثة، إلى درجة أنه دخل في فروع قانونية مختلفة من القانون الجنائي وبالتحديد في قوانين خاصة كقانون المنافسة، القانون الجمركي وقانون الصرف، الذي أدرجت فيه المصالحة بموجب المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وقد بدى من الواضح من خلال دراسة المصالحة في قانون الصرف في الجزائر أن القمع الإداري قد أخذ يتجذر أكثر فأكثر في مجال الصرف في

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص347.

الجزائر، ويأخذ شكل قانون جزائي إداري من خلال المصالحة، بحيث يمكن القول أنه أصبح نظام خاص قائم بذاته يأخذ بعض مميزات العقد ويتميز بالطابع العقابي الذي توقعه الإدارة خارج ساحة القضاء.

فهل المصالحة في مجال الصرف بديلاً للعقوبات أم هي بديل للمتابعة؟

يمكن الإجابة عن هذه الإشكالية في الباب التالي، لما نعرض القواعد الإجرائية للمصالحة والآثار والضمانات المترتبة عنها؟

الباب الثاني

الباب الثاني: القواعد الإجرائية للمصالحة في جريمة الصرف

يرتكز الصلح في المواد الجزائية بوجه عام على فلسفة قانونية أساسها تغليب المصالح الاقتصادية، وبالتحديد المالية للدولة للمحافظة على الأمن والاستقرار الاقتصادي، بالاعتماد على فكرة توقيع العقاب المالي على المخالف مقابل تخلي الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى العمومية[1].

ولقد بَيَّنَا في الفصل الثاني من الباب الأول كيف كرس المشرع الجزائري المصالحة في جريمة الصرف، وكيف استوحى من القواعد العامة التي تنظم الصلح الجنائي، والأسس التي اعتمد عليها لإقرار المصالحة في هذا المجال. حيث كان الهدف الرئيسي هو تخفيف العبء على القضاء واختصار إجراءات وثقل الدعوى الجزائية، وتفادي الأعباء المالية لتلك الدعوى، وخاصة تحقيق النجاعة في تحصيل المبالغ المحددة قانونا مقابل المصالحة.

كما بَيَّنَا في ذات الفصل الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف، أين اختلف الفقه في تلك الطبيعة، حيث ذهب اتجاه إلى اعتبارها (أي المصالحة) عقد مدني من نوع خاص ومن بينهم ظهر اتجاه اعتبرها عقد اذعان، واتجاه آخر اعتبرها عقد إداري. وظهرت كذلك النظرية العقابية التي اعتبرت المصالحة عقوبة، إذ فيهم من اعتبرها عقوبة جزائية بحتة، ومن اعتبرها جزاء إداري توقعه الإدارة. والنتيجة المتوصل إليها أن المصالحة في جريمة الصرف باتت نظام خاص قائم بذاته، يأخذ بعض مميزات العقد ويتميز بالطابع العقابي الذي

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص261.

توقعه الإدارة خارج ساحة القضاء. غير أن الخاصية المهمة التي يكتسبها هي الطابع الجزائي الخاص الذي تتميز به المصالحة في مجال جريمة الصرف.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الاتجاه، غير أن موقفه كان متذبذبا في مدى اقراره بها في مجال الصرف، وكان ذلك نظرًا للتحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر عبر المراحل المختلفة من التوجه من الاقتصاد الاشتراكي الموجه نحو اقتصاد السوق، حيث كان تارة يقر بوجودها ويكرسها، وتارة يتراجع عن ذلك بتحريمها بنصوص خاصة، ثم يعود في مراحل أخرى ليقررها ثم يقيد تطبيقها.

وما تجدر الإشارة إليه أن الإجراءات التي جاء بها المشرع بمناسبة إصداره للنصوص التنظيمية التي نظمت المصالحة في مجال جريمة الصرف اختلفت هي الأخرى حسب المراحل، حيث تميزت في ظل كل من المرسوم التنفيذي 97-258 والمرسوم التنفيذي 97-259 وكذلك المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 2003/03/05 المتضمن شروط اجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف[1]، بتشعب الإجراءات واختلافها حسب اختلاف لجان المصالحة، وتميزت في ظل المرسوم التنفيذي 35-11 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات اجراء المصالحة[2] ببساطة الإجراءات ووحدتها على جميع لجان المصالحة.

على هذا الأساس وفي هذا الباب سنحاول التطرق لتلك الإجراءات المختلفة للمصالحة في ظل المراسيم المذكورة أعلاه في الفصل الأول، والتطرق للآثار والضمانات المترتبة عن هذه الإجراءات في الفصل الثاني.

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 17، لسنة 2003، والجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 1997.
[2] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2011.

الفصل الأول

الفصل الأول: إجراءات المصالحة في التشريع الجزائري

مرت المصالحة في التشريع الجزائري منذ الاستقلال، وكما رأينا أعلاه بعدة مراحل، وتأرجحت بين الإجازة والتحريم، غير انه منذ سنة 1996 بصدور الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والمراسيم التنظيمية المؤطرة له، عرفت المصالحة اتساعًا ملحوظا في مجال تطبيقها، وقد تميزت المصالحة في تلك الفترة بمرحلتين:

- المرحلة الأولى والتي عرفت بدورها فترتين: الاولى تمتد هذه المرحلة ما بين 01 جانفي 1992 و09 جويلية 1996، وهي فترة اتساع مجال تطبيق المصالحة في جرائم الصرف. بعدما أصبحت جائزة في المواد الجمركية، إثر تعديل نص المادة 265 من قانون الجمارك بموجب القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 والمتضمن قانون المالية لسنة 1992.

وفي هذه الفترة أيضا تم تعديل نص المادة 340 من قانون الجمارك بنصها على أنه «دون الإخلال بالعقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، تلاحق المخالفات المتزامنة مع المخالفات الجمركية خصوصا فيما يتعلق بجنح الصرف... وتحاكم ويعاقب عليها طبقا للقانون العام»

تبعا لذلك، فإنه لم يبق أي لبس أو غموض حول مسألة استقلال مخالفة التنظيم النقدي المنصوص عليها في قانون العقوبات عن المخالفة الجمركية من حيث العقوبات، وبالتبعية تأكيد الطبيعة المزدوجة لهذه الجريمة[1].

والثانية تسري من تاريخ 09 جويلية 1996 إلى 26 أوت 2010، وفي ظلها جاء الأمر رقم 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، الذي نص صراحة على إجازة المصالحة في كل جرائم الصرف، وفي مختلف صورها[2]، وبغض النظر إن كان محلها نقودًا أو قيمًا أو أحجارًا كريمة أو معادن نفيسة. إضافة إلى هذا النص القانوني، فإنه تم لاحقا إصدار نص تشريعي آخر من أجل تعديل هذا النص الأول[3]، وهو الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فيفري 2003.

هذا القانون الذي أجاز بدوره وبشكل جد صريح إجراء المصالحة وبدون أية قيود، إذ نصت كل من الفقرتين الأخيرتين من المادة 13 منه على أن «غير أنه، عندما تباشر المتابعات، يمكن أن تمنح المصالحة في أي مرحلة من الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي»[4]

وأضافت بعدها الفقرة الأخيرة. من المادة ذاتها المبينة أعلاه على أنه «وتضع المصالحة حدا للمتابعات»[5]

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 84.
[2] هو ما يستشف من أحكام الأمر رقم 96-22 المذكور أعلاه، لاسيما المادة 09 منه.
[3] إن النص الأول المقصود هنا هو الأمر رقم 96-22.
[4] الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 13 المستحدثة في الأمر رقم 03-01.
[5] الفقرة 11 والأخيرة من المادة 13 من الأمر رقم 03-01 المعدل والمتمم لأمر رقم 96-22.

ذلك ما أكدته النصوص التنظيمية والتطبيقية للتشريعات السابقة، حيث نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-258، على أنه: «يمكن كل مرتكب مخالفة إزاء التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب اجراء مصالحة»، وهوما نصت عليه - أيضا - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003[1].

يستخلص من كل هذا، أن المصالحة في تلك الفترة لم تعد تطرح أي إشكال، إذ أجازها المشرع وحررها من كل قيود، وجعل نطاق تطبيقها واسع المجال[2]، حيث يسمح بها في كل مراحل سير دعوى الصرف وإلى غاية صدور الحكم النهائي بشأنها، ومن ثمة تنتهي كل المتابعات.

ذلك هو الوضع الساري إلى غاية 26 أوت 2010، لكن ماذا بعد هذا التاريخ؟ فهل هو امتداد للقوانين السابقة له في الصدور؟ أم أنه أتى بجديد؟

- المرحلة الثانية سميت مرحلة الإجازة النسبية والمشروطة (من 2010 إلى يومنا هذا) إذ تغير وضع المصالحة فيها، إذ لم تعد جائزة بدون قيد ولا شرط، كما كان الحال قبل صدور الأمر رقم 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010، وإنَّما أصبحت تخضع لقيود، وهي الصورة التي فرضتها المادة 09 مكرر 01 المستحدثة في الأمر رقم 10-03 المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 تمنع المصالحة في أربع حالات وهي:

[1] الملغى بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 جانفي 2011، مرجع سابق.

[2] إذ استثنى حالة واحدة، وواحدة فقط لمنع المخالف من طلب المصالحة وهي حالة المتهم العائد، الذي يحال مباشرة محضر معاينة جريمته إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة القضائية، وذلك طبقا للمادة 10 من الأمر رقم 96-22 السابق، وهو قيد لم يدم طويلا، إذ سرعان ما تم تعديل نص المادة 10 المذكورة بموجب الأمر رقم 03-01 أين سقط هذا الحاجز وأصبحت المصالحة جائزة حتى مع متهم في حالة عود.

- إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار،
- إذا سبق وأن استفاد المخالف من المصالحة،
- إذا كان المخالف في حالة عود،
- إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

وعن مجموع هذه الحالات المبينة أعلاه، يمكن أن تشكل طائفة الشروط الموضوعية التي لا بد من مراعاتها واحترامها لصحة المصالحة، بمعنى اخر فإن المصالحة وحتى تنشأ صحيحة لا بد أن تخرج عن حالات المنع الأربعة المحددة أعلاه. وعليه، يستخلص أن المشرع الجزائري قد تراجع نسبيًا عن جواز المصالحة بعد صدور التعديل الأخير المدرج ضمن الأمر رقم 10-03، وذلك بتوسيعه لحالات عدم استفادة المخالف من المصالحة. بعد أن كانت في ظل الأمر رقم 96-22 منحصرة في حالة واحدة فقط وهي عدم كون المتهم في حالة عود.

ولمعرفة شروط وإجراءات المصالحة عبر هذه المراحل، وكيف نظمتها السلطات العمومية بموجب النصوص التنظيمية، والتطور الحاصل بشأنها والتغيير في التوجه الذي اعتمدته الحكومة، كان لزامًا علينا التطرق لإجراءات المصالحة في ظل التنظيمات السابقة المتضمنة شروط إجراء المصالحة في مجال الصرف في مبحثٍ أول، ثم دراسة التطورات والتحديثات التي أدخلها المشرع الجزائري على شروط وإجراءات المصالحة في ظل المرسوم

التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الساري المفعول والذي يحدد كيفيات وشروط إجراء المصالحة في مبحثٍ ثانٍ.

المبحث الأول: إجراءات المصالحة في ظل التنظيم السابق

ظل التنظيم في مجال المصالحة في جريمة الصرف متذبذبا فيما يخص شروط وشكليات إجرائها، حيث قبل صدور المرسوم التنفيذي 03-111 المتضمن شروط إجراء المصالحة في سنة 2003 بعد تعديل الأمر 96-22 بموجب الأمر 03-01، كانت تنظم المصالحة مرسومان تنفيذيان الأول هو المرسوم التنفيذي 97-258 المؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1418 الموافق لـ 14 يوليو سنة 1997 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال الصرف[1]، والثاني هو المرسوم التنفيذي رقم 97-359 المؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1418 الموافق لـ 14 يوليو 1997 الذي يحدد تشكيلة لجنة المصالحة وتنظيمها وسيرها[2].

وأهم ما يميز المصالحة في ظل المرسومان المذكوران أعلاه هو أنها أي المصالحة كانت جائزة وتنعقد بناءًا على طلب المخالف، ونطاقها واسع ويسمح بإجرائها في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية إلى غاية صدور حكم نهائي. معنى ذلك أنها غير جائزة بعد أن يكون الحكم نهائي. والمانع الوحيد والحالة التي استثناها المشرع الجزائري، هي حالة استفادة المخالف سابقا من المصالحة، أي إذا سبق له أن تصالح مع الإدارة. هنا يرسل محضر معاينة مخالفة الصرف فورا إلى وكيل الجمهورية المختص من أجل تحريك الدعوى العمومية، وهو ما نصت عليه المادة 10 من الأمر 96-22 المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، كما يلي: «تحال مباشرة، في حالة العود،

[1] الجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 1997.
[2] نفس المرجع.

على وكيل الجمهورية المختص إقليميا محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وذلك قصد إجراء المتابعات القضائية».[1]

ويقصد المشرع الجزائري في هذه المادة بحالة العود ليس العود من الجريمة، وإنما حالة استفادت المخالف مسبقًا من إجراء المصالحة في مجال الصرف. وهو ما أكدته المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-258 المؤرخ في 09 ربيع الأول عام 1418 الموافق لـ 14 يوليو 1997، المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة الصرف السالف الذكر، حيث على أنه: «لا تمنح المصالحة في الحلات التالية:

أ- عندما يكون مرتكب المخالفة واقعًا تحت طائلة حكم نهائي بسبب مخالفة من نفس النوع أو سبق له أن استفاد بسبب هذه المخالفة من إجراء المصالحة»[2].

للإشارة أن قبل إجراء المصالحة كان المشرع يشترط دفع كفالة قدرها 30% من قيمة محل المخالفة من طرف المخالف. كما أن المرسوم التنفيذي 97-259 الذي يحدد تشكيلية لجنة المصالحة وتنظيمها وسيرها، أنشأ لجنة واحدة للمصالحة تنظر في المصالحة مهما كان مبلغ المخالفة[3].

[1] الجريدة الرسمية، العدد 43، لسنة 1996.
[2] أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-258، الجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 1997.
[3] أنظر المرسوم التنفيذي 97-259، الجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 1997.

لكن سرعان ما راجع المشرع الجزائري خاصة في مجال التنظيم أحكام المصالحة، حيث أصدر مرسوما جديدا تضمن إجراءات وشروط المصالحة، وهذا المرسوم هو المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003، الذي يحدد شروط إجراء المصالحة والذي أعاد تنظيم لجان المصالحة التي أنشأها. وسنركز على هذا المرسوم لتوضيح شروط وإجراءات المصالحة، وسنعرض ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الشروط المطلوبة لقيام المصالحة

تجيز المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المصالحة في جريمة الصرف بمختلف صورها، وأحالت بخصوص ذلك على التنظيم، الذي صدر من خلال المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة الصرف وكذا تنظيم لجانها وسيرها، والمنوه عنه أعلاه، وعلى خلاف المراسيم السابقة التي تمت الإشارة إليها فقد جمع هذا التنظيم شروط وسير لجان المصالحة في تنظيم واحد. على خلاف السابق الذي كانت منظمة بموجب مراسيم مستقلة. وفيما يلي نعرض شروط المصالحة في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لقيام المصالحة

على خلاف المراسيم السابقة فإن المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 03-111 المنوه عنه أعلاه، فإن المصالحة تجري دون قيد أو شرط، حيث نصت المادة 02 من ذات المرسوم على أنه: «مع مراعاة أحكام المادة 03 أدناه يمكن كل من ارتكب مخالفة التنظيم والتشريع الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب إجراء المصالحة...»

ولم تستثني أي حالة كما جاءت في التنظيمات السابقة التي منعت اجراء المصالحة في حالة العود وهو استفادة المخالف من إجراء المصالحة في جريمة مماثلة، كما بيناه سابقا.

وبالتالي فالمشرع الجزائري في هذه المرحلة وبمناسبة هذا المرسوم التنفيذي فتح المجال واسعا للقيام بالمصالحة، والتي أصبحت تجرى دون قيد أو شرط.

ولهذا وكما رأينا أعلاه فان هذه الفترة من فترات المصالحة في مجال الصرف سميت بمرحلة الإجازة التامة للمصالحة.

غير أن هذه الإجازة المطلقة أو التامة للمصالحة لا تعني عدم وجود شروط موضوعية لإجراء عملية المصالحة، على الرغم من أن المرسوم التنفيذي ذا الصلة لم ينص عليها بشكل واضح وصريح، وهذه الشروط تتلخص في شرطان أساسيان، يمكن أن نستشف من خلال قراءة شاملة لمختلف النصوص المنظمة لذلك، لاسيما الأمر 03-01 المتعلق بتعديل الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ويتمثل هاذان الشرطان فيما يلي:

أولاً: أن تجرى المصالحة قبل وأثناء الدعوى العمومية:

يعني ذلك أن المصالحة جائزة قبل تحريك الدعوى العمومية، أي قبل إجراء أي متابعة جزائية للمخالف، ويكون ذلك من تاريخ معاينة الجريمة بإعداد محضر المعاينة وأثناء مختلف إجراءات التحريات الأولية التي تجريها الضبطية القضائية، أو المصالح المختصة التي حددها القانون لمعاينة جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. كما تجري المصالحة أثناء الدعوى العمومية، أي من تاريخ تحريكها إلى غاية صدور حكم نهائي في الدعوى، حيث نصت المادة 09 مكرر من الأمر 03-01[1] في فقرتها (10) على أنه: «غير أنه، عندما تباشر المتابعات، يمكن أن تمنح المصالحة في أي مرحلة من الدعوى إلى حين صدور حكم قضائي نهائي». يعني ذلك أنه لا يجوز إجراء المصالحة بعد صدور الحكم النهائي، كما جاء في نص المادة المذكورة أعلاه.

غير أنه يطرح التساؤل هل أن المشرع يقصد قبل الحكم النهائي؟ مع العلم أن الحكم النهائي يمكن أن يكون قابلاً لطرق الطعن الغير العادية كالطعن بالنقض وإلتماس إعادة النظر كما هو مقرر في قانون الإجراءات الجزائية. هنا تستمر الدعوى العمومية إلى غاية استيفاء جميع طرق الطعن العادية والغير عادية.

والواضح أن المشرع الجزائري ربما كان يقصد قبل الحكم البات، وهو ذلك الحكم الذي لا يقبل أي طريق من طرق الطعن العادية والغير العادية، وهو الذي ينهي الدعوى العمومية.

[1] الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2003.

وعلى هذا الأساس من اللازم على المشرع أن يتدارك هذا اللبس في استعماله للمصطلحات القانونية بالنص على أن المصالحة تمنح في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية إلى حين صدور حكم بات في القضية وليس حكما نهائيا.

ثانيًا: أن يتخلى المخالف عن محل الجريمة ووسائل النقل:

لم تنص المادة 09 مكرر من الأمر 03-01 المتضمن تعديل الأمر 96-22 المتضمن قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، على شرط تخلي المخالف مرتكب الجريمة على محلها والعملة ووسيلة النقل، بل ترك ذلك للتنظيم بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 المنوه عنه أعلاه، حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 04 منه على أنه: «... وفي كلتا الحالتين، يتم التخلي عن محل الجنحة وكذا وسائل النقل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية»[1].

ويعتبر هذا الشرط الموضوعي الذي بموجبه يتخلى المخالف عن محل الجريمة، وهو العملة أو المعادن النفيسة والأحجار الكريمة وغيرها من المواد التي تشكل محل الجريمة في جريمة الصرف، وكذلك وسائل النقل المستعملة لصالح الخزينة، وهو بمثابة شرط يحل محل العقوبة التكميلية في العقوبات المقررة قانونا وهي المصادرة، فهذا التخلي يحل محل المصادرة.

وعلى العموم فإن هاذان الشرطان المتمثلان في ضرورة أن تجرى المخالفة أو تطلب المخالفة قبل و/أو أثناء الدعوى العمومية وقبل الحكم البات، وكذلك تخلي طالب المصالحة وهو المخالف مرتكب الجريمة عن محلها ووسائل النقل، يعتبران شرطان جوهريان لقبول تلك

[1] أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 03-111.

المصالحة، وأن التخلي عن أحدهما أو كليهما يحول دون إجراء المصالحة ويجعلها مخالفة للقانون وغير ذاتِ أثر.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء المصالحة

أحالت الفقرة السابعة من المادة 09 مكرر من الأمر 03-01 المعدل والمتمم للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، على التنظيم فيما يخص شروط إجراء المصالحة[1].

وتطبيقا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003 وحدد شروط إجراء المصالحة وشكلياتها، نذكرها كالآتي:

أولاً: تقديم طلب المصالحة من طرف المخالف:

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003، الذي حدد شروط إجراء المصالحة، بأنه يمكن لمرتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، أن يطلب إجراء المصالحة. فمن هم الأشخاص المرخص لهم بطلب المصالحة؟

1- الأشخاص المؤهلون لتقديم طلب المصالحة:

لم يبين التنظيم المذكور أعلاه الأشخاص المؤهلون للتصالح مع الإدارة في مجال جريمة الصرف، ونص فقط على أنه يحق للمخالف تقديم طلب المصالحة، فمن هو المخالف؟

[1] أنظر المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01، الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2003.

قد يكون المخالف فاعلاً أصلياً وقد يكون شريكاً، كما قد يكون شخصًا طبيعيًا أو شخصًا معنويًا، ذلك أن المادة 05 من الأمر 96-22 تعاقب الشخص المعنوي على جريمة الصرف[1].

1-1: المخالف فاعلاً أصليًا أم شريكًا: لم يميز القانون بين الفاعل الأصلي والشريك في العقوبات حيث نصت المادة 44 من قانون العقوبات على أنه: «يعاقب الشريك في الجنحة بالعقوبة المقررة للجنحة».

وعلى هذا الأساس فإنه يستوي أن يقدم طلب المصالحة الفاعل الأصلي أو الشريك، وتقبل منه من طرف الهيئة المختصة.

1-2: المخالف شخص طبيعي: إذا كان المخالف الذي ارتكب جريمة الصرف شخصًا طبيعيًا، يشترط أن يكون بالغًا بالمفهوم المخالف لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 03-111 المنوه أعلاه إذ نصت على أنه: «... عندما يكون الفاعل قاصرا أو شخصا معنويا، يقدم المسؤول المدني أو الممثل الشرعي طلب إجراء المصالحة»[2].

غير أنه يثور التساؤل حول المقصود بالشخص "البالغ" هل هو المقصود بسن الرشد في القانون المدني الذي يكون في سن 19 سنة كاملة، أم يقصد بسن الرشد الجزائي ببلوغ الشخص سن 18 سنة كاملة؟

[1] المادة 05 من الأمر 96-22: «تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين 1 و2 من هذا الأمر، العقوبات التالية: ...»

[2] أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 03-111.

هنا يختلف الأمر باختلاف الطبيعة القانونية للمصالحة في مجال مخالفات الصرف على النحو التالي:

- إذا اعتبرنا أن المصالحة في هذا المجال عقد مدني، هنا يكون سن الرشد ببلوغ سن 19 سنة كاملة يوم تقديم الطلب.
- أما إذا اعتبرناها ذات طابع جزائي يكون هنا سن الرشد الجزائي بـ 18 سنة كاملة يوم تقديم الطلب.

وكما رأينا أعلاه لمَّا تمت دراسة الطبيعة القانونية لجريمة الصرف، فإن الرأي الراجح من الفقه اعتبرها جزاءًا إداريًا، ومن هذا المنطلق، يمكن لصاحب سن 18 سنة كاملة يوم تقديم الطلب والذي ارتكب مخالفة الصرف أن يقدم طلب المصالحة.

كما يجدر كذلك التمييز بين القاصر الذي بلغ 10 سنوات والقاصر الذي يقل عن 10 سنوات، على النحو الآتي:

أما القاصر الذي لم يبلغ 10 سنوات فأحكام المادة 49 من قانون العقوبات جاءت واضحة وتعفيه من المتابعات الجزائية مهما كانت الجريمة[1]، فلما كان القاصر أقل من 10 سنوات لا يتابع جزائيا، ولا يسأل جزائيا. والمصالحة هي إجراء يكون بديلا للمتابعة وتقريرها يؤدي إلى انقضاء تلك المتابعة والدعوى العمومية، فمن المنطقي أن الشخص القاصر أقل من 10 سنوات لا مجال للحديث عن المصالحة فيما يخصه حتى وإن ارتكب الفعل. وإما أن يبلغ أكثر من 10 سنوات، وهنا يقدم المصالح مسؤوله المدني.

[1] المادة 49 فقرة 1 من قانون العقوبات: «لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر (10) سنوات».

1-3: المخالف شخصًا معنويًا: يقصد بالشخص المعنوي في نص المرسوم التنفيذي المذكور هو الشخص المعنوي الخاص، إذ أن الشخص المعنوي العام لا يتابع جزائيًا ومن ثمة يستلزم أنه لا يعقد مصالحة في مجال المخالفات الصرف، حيث نصت المادة 51 مكرر من قانون العقوبات أنه: «باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك».

يقصد بأجهزة الشخص المعنوي، كل من:

- مجلس الإدارة.
- المسيرين.
- الرئيس المدير العام.
- مجلس المديرين.
- مجلس المراقبة.
- الجمعية العامة للشركاء.

كما يقصد بالممثلين الشرعيين للشخص المعنوي، كل من:

- الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسم الشخص المعنوي سواء كانت هذه السلطة قانونية أو بحكم نظام المؤسسة، كالمدير العام، الرئيس المدير العام، المسير، رئيس مجلس الإدارة.

- بالإضافة إلى الممثلين القضائيين الذي يوكل إليهم القضاء مهمة مباشرة إجراءات التصفية عند حل الشخص المعنوي، ومن هذا المنطلق يمكن اعتبار كل من المدير الفعلي، الأجراء والتابعين من ممثلي الشخص المعنوي غير مسؤولين جزائيا[1].

2- شكل طلب المصالحة:

لم يحدد المرسوم التنفيذي 03-111 شكلا معينا لتقديم طلب المصالحة، ولم يشترط في الطلب صيغة أو عبارة معينة إذ يكفي أن يتضمن تعبيرا عن إرادة صريحة لمقدم الطلب بالرغبة في التصالح مع الإدارة[2].

فيمكن أن يكون الطلب في شكل طلب مكتوب يتضمن عبارات صريحة في رغبة الطالب المخالف أو ممثله القانوني، في التصالح مع الإدارة.

كما يمكن أن يقدم الطلب في شكل تصريح بالمصالحة تتلقاه الإدارة من طرف الطالب أي طالب المصالحة بأية وسيلة سواء على سجلات أو على أجهزة إعلام آلي أو غيرها من الوسائل التي تدون فيه رغبة المخالف في المصالحة، يمكن حتى مستقبلا تلقيها عبر رسائل نصية عبر الهاتف.

3- آجال تقديم طلب المصالحة:

لم يحدد المشرع الجزائري لا في القانون ولا بموجب التنظيم آجالا مسقطة لتقديم الطلب، غير أن نص المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم نصت صراحة على أنه: «في حالة عدم إجراء المصالحة في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من يوم معاينة المخالفة،

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ...، المرجع السابق، ص 211.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 199.

يرسل ملف الإجراءات مدعمًا بالشكوى المذكورة في المادة 09 أعلاه إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا»[1].

كما نصت نفس المادة في الفقرة التاسعة بأنه يمكن أن تمنح المصالحة، عندما تباشر المتابعات، في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية إلى حين صدور حكم قضائي نهائي[2].

هذا يعني أنه يمكن أن يقدم طلب المصالحة وتباشر إجراءاتها حتى بعد انقضاء الآجال المنصوص عليها في الفقرة 08 من المادة 09 مكرر المذكورة، وحتى أثناء تحريك الدعوى العمومية إلى غاية صدور حكم نهائي أو بات غير قابل لأي طريق من طرق الطعن.

وقد تساءل البعض عن جدوى الإبقاء على المادة 09 مكرر ذاتها التي تحدد أجلاً لإجراء المصالحة في نص الفقرة الجديدة التي تجيز المصالحة حتى بعد مباشرة المتابعات وإلى غاية صدور حكم قضائي نهائي[3].

لكن من الجدير الرد على هذا التساؤل والقول بأنه كما نوه به أعلاه أن أجل الثلاثة أشهر المقرر ليس أجلاً مسقطًا لطالب المصالحة، بل هو **أجل مانع** للنيابة والإدارة المختصة على حدٍ سواء لكي لا تقدم الشكوى وتحرك الدعوى العمومية في هذا المجال. فالمشرع هنا قصد أن يعطي هذا الأجل للمخالف أن يقدم طلب المصالحة وأنه خلال هذه المدة لا تحرك ضده الدعوى العمومية وهي ضمانة منحها المشرع للمخالف، والتي سنفصل فيها عند تحليل ضمانات المصالحة.

[1] الفقرة 08 من المادة 09 مكرر من الأمر 03-01.
[2] الفقرة 09 من المادة 09 مكرر من نفس الأمر.
[3] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 151.

ثانيًا: تسديد مبلغ الكفالة:

أوجب التنظيم الخاص بشروط إجراء المصالحة سيما المادة 03 منه وأكد على وجوبية أن يودع مرتكب المخالفة كفالة كشرط مالي لكي ينظر في طلبه، المتمثل في مصالحته مع الإدارة.

وقد حددت نفس المادة أن مبلغ الكفالة يمثل 30% من قيمة محل الجنحة.

وأن يودع هذا المبلغ لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل، ويكون ذلك كإجراء سابق على طلب المصالحة، أي قبل النظر في طلب المخالف. ويسري هذا الأمر على كل مخالف مهما كانت طبيعته سواء كان شخص طبيعي أم شخص معنوي.

وقد نصت المادة 20 من نفس المرسوم المنوه به أعلاه، أنه عندما يرفض طلب المصالحة، ترد الكفالة إلى مرتكب المخالفة.

وقد قُرِّرَت هذه الكفالة كضمان يبين فيه رغبة المخالف الجدية في إجراء المصالحة.

المطلب الثاني: الجهات المكلفة بإجراء المصالحة والغرامات التي تقررها

على خلاف التنظيم السابق الذي حدد شروط إجراء المصالحة بموجب مرسوم تنفيذي، واللجان الناظرة فيها بموجب مرسوم تنفيذي آخر، جمع وتضمن المرسوم التنفيذي 03-111 المسألتين معا، وحدد كذلك الغرامات مقابل المصالحة وآجال تسديدها. نعرضها في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: اللجان المكلفة بإجراء المصالحة

أحدثت المادة 09 مكرر من الأمر 03-01 لجنتان لإجراء المصالحة واحدة محلية وأخرى وطنية، نعرضها فيما يلي:

أولاً: اللجنة المحلية للمصالحة:

لم يحدد المرسوم التنفيذي 03-111 تشكيلة اللجنة المحلية للمصالحة مثلما فعل المرسوم التنفيذي 97-259 المنوه عنه أعلاه. فما هو اختصاصها؟ وما هي الإجراءات المتبعة أمامها؟

1- اختصاصها:

تختص اللجنة المحلية للمصالحة بالنظر في طلبات المصالحة، لما تكون مخالف الصرف ليس لها علاقة بعملية التجارة الخارجية، وفي حالة تكون قيمة محل المخالفة يقل عن 500 000 دج خمسمائة ألف دينار جزائري أو يساويها.

2- تشكيلتها:

كما تمت الإشارة إليه أعلاه فإن المرسوم التنفيذي 03-111 لم يحدد تشكيلة اللجنة المحلية للمصالحة، وبالتالي تبقى التشكيلة المنصوص عليها بموجب المادة 09 مكرر من الأمر 03-01، وتتكون من:

- مسؤول الخزينة في الولاية، رئيسًا.
- مسؤول الجمارك في الولاية، عضوًا.

- مدير البنك المركزي في الولاية، عضوًا[1].

وتتولى مصالح إدارة الخزينة بالولاية المعنية أمانة اللجنة المحلية للمصالحة[2].

3- الإجراءات المتبعة أمامها:

- يرسل طلب المصالحة إلى رئيس اللجنة المحلية.
- تتولى مصالح إدارة الخزينة في الولاية بتسجيل الطلب وتكوين الملف الخاص به.
- يتم استدعاء أعضاء اللجنة المحلية للمصالحة من طرف رئيسها.
- يطلع أعضاء اللجنة على طلب المصالحة والملف الخاص به لدراسته قبل 10 أيام على الأقل قبل تاريخ الاجتماع. وترسل لهم في هذا الإطار مع الملف بطاقة تلخيصية تعدها أمانة اللجنة لتوضيح كل طلب.
- تجتمع اللجنة بناء على استدعاء رئيسها عند الاقتضاء، ولا تصح اجتماعاتها إلا بحضور جميع الأعضاء.
- تتخذ اللجنة قراراتها بأغلبية أعضائها.
- تأخذ قرارات اللجنة في شكل مقرر يسمى مقرر منح المصالحة.
- ترسل نسخة من مقرر المصالحة إلى وزير المالية.
- يحدد مقرر المصالحة عند قبولها، المبلغ الواجب دفعه ومحل الجنحة ووسائل النقل التي يجب التخلي عنها وأجل الدفع والمحاسب العمومي المكلف بالتحصيل.

[1] المادة 09 مكرر الفقرة 06 من الأمر 03-01.
[2] المادة 11 من المرسوم التنفيذي 03-111.

- يبلغ مقرر منح المصالحة أو رفضها في ظرف 15 يوما التي تلي تاريخ إمضائه، سواءًا بموجب رسالة موصى عليها مع وصل استلام أو محضر تبليغ أو أي وسيلة أخرى[1].

ثانيًا: اللجنة الوطنية للمصالحة:

حددت المادة 09 مكرر من الأمر 03-01 بدورها أعضاء اللجنة الوطنية للمصالحة اختصاصاتها، أما إجراءاتها فقد حدده المرسوم التنفيذي 03-111، نفصل فيها كما يلي:

1- اختصاصها:

تختص اللجنة الوطنية للمصالحة بالنظر في طلب المصالحة لما يتجاوز مبلغ محل الجنحة 000 500 دج خمسمائة ألف دينار جزائري.

2- تشكيلتها:

حددت المادة 09 مكرر تشكيلة اللجنة الوطنية للمصالحة وتتكون من:

- ممثل رئاسة الجمهورية، رئيسًا.
- ممثل رئيس الحكومة، عضوًا.
- وزير المالية، عضوًا.
- محافظ بنك الجزائر، عضوًا[2].

يتولى وزير المالية أمانة اللجنة الوطنية للمصالحة[3].

[1] المادة 14 من المرسوم التنفيذي 03-111.
[2] الفقرة الأول من المادة 09 مكرر من الأمر 03-01.
[3] المادة 06 من المرسوم التنفيذي أعلاه.

3- الإجراءات المتبعة أمامها:

فيما يخص الإجراءات المتبعة أمام اللجنة الوطنية للمصالحة نفس الإجراءات المتبعة للجنة المحلية، ما عدى الحالتين التاليتين:

أ- إذا كانت قيمة محل الجنحة تقل عن مبلغ 50.000.000 دج، تكون كما يلي:

- تتولى مصالح وزير المالية تسجيل الطلبات وكذلك تكوين الملف الخاص بها ومتابعته.
- يتولى وزير المالية أمانة اللجنة.
- تتخذ اللجنة قراراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس[1].

ب- إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق 50.000.000 دج، تكون الإجراءات على النحو التالي:

- تجتمع اللجنة الوطنية لدراسة الملف وتبدي فيه برأي مسببًا ولا تتخذ بشأنه قرار.
- ترسل الملف مرفوق بالرأي إلى الحكومة لاتخاذ القرار في مجلس الوزراء[2].
- وتقترح اللجنة عندما تبدي رأيًا إيجابيا مبلغ المصالحة الواجب دفعه، والذي لا يمكن أن يقل بالنسبة للشخص الطبيعي عن ضعف قيمة محل المخالفة وبالنسبة للشخص المعنوي 04 أضعاف هذه القيمة.

للإشارة تطبق نفس إجراءات التبليغ للمخالف المقررة للجنة المحلية.

[1] المادة 07 من المرسوم التنفيذي 03-111.
[2] المادة 05 من المرسوم التنفيذي نفسه.

الفرع الثاني: المبالغ مقابل تسوية الصلح

حدد المشرع بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 كيفية حساب المبالغ مقابل تسوية الصلح، حسب ما إذا كان مرتكب المخالفة شخصًا معنويًا أو طبيعيًا، كما حدد آجال تسديد هذا المبلغ، نفصل فيها كما يلي:

أولاً: عندما يكون المخالف شخصًا طبيعيًا:

1- إذا كان محل المخالفة من 1 إلى ما يقل عن 12.500.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 200% إلى 240%.

2- إذا كان محل المخالفة من 12.500.000 دج إلى ما يقل عن 25.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 241% إلى 280%.

3- إذا كان محل المخالفة من 25.000.000 دج إلى ما يقل عن 37.500.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 281% إلى 320%.

4- إذا كان محل المخالفة من 37.500.000 دج إلى ما يقل عن 43.750.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 321% إلى 360%.

5- إذا كان محل المخالفة من 43.750.000 دج إلى ما يقل عن 50.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 361% إلى 400%[1].

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 03-111.

ثانيًا: عندما يكون مرتكب المخالفة شخصًا معنويًا:

عندما يكون المخالف شخصًا معنويًا تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح على النحو الآتي:

1- إذا كان محل المخالفة من 1 إلى 10.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 400% إلى 460%.

2- إذا كان محل المخالفة من 10.000.000 دج إلى ما يقل عن 20.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 461% إلى 520%.

3- إذا كان محل المخالفة من 20.000.000 دج إلى ما يقل عن 30.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 521% إلى 580%.

4- إذا كان محل المخالفة من 30.000.000 دج إلى ما يقل عن 40.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 581% إلى 640%.

5- إذا كان محل المخالفة من 40.000.000 دج إلى ما يقل عن 50.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ تسوية الصلح من 641% إلى 700%[1].

ويستخلص من كل هذا أن مبلغ تسوية الصلح بالنسبة للشخص الطبيعي تتراوح ما بين ضعف إلى 4 أضعاف قيمة محل المخالفة.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فتتراوح نسبة مبلغ تسوية الصلح من 4 أضعاف إلى 7 أضعاف قيمة محل المخالف، بصفة تصاعدية.

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 03-111.

يعني هذا أن المبلغ مقابل تسوية الصلح في أغلب الحالات يفوق عقوبة الغرامة المقررة قانونا للجنحة المنصوص عليها بالمادة 01 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذلك نص المادة 05 من نفس القانون بالنسبة للشخص المعنوي[1].

كما تجدر الإشارة أن المشرع لم يحدد نسبة مبلغ تسوية الصلح إذا كانت قيمة محل المخالفة تساوي أو تفوق 50.000.000 دج، وترك ذلك لمجلس الوزراء بناء على رأي اللجنة الوطنية للمصالحة.

ويبدو أن هذا مخالف لروح النصوص المنظمة للمصالحة، التي تبين كلها بموجب نصوص قانونية أو تنظيمية نسبة مبلغ التسوية.

ثالثًا: آجال دفع مبلغ المصالحة المقرر من طرف اللجان:

حدد المشرع الجزائري أجل 20 يومًا ابتداء من تاريخ استلام مقرر المصالحة من طرف المخالف لدفع مبلغ المصالحة، حيث نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 03-111 على أنه: «يتاح لمرتكب المخالفة أجل عشرين (20) يومًا ابتداء من تاريخ استلام مقرر المصالحة لدفع مبلغ المصالحة».

وهذا الأجل كحد أقصى لتسديد المبلغ، وكل تجاوز لذلك يوقع المخالف تحت طائلة إيداع شكوى ضده لدى الجهة القضائية المختصة، يعني ذلك تحريك الدعوى العمومية ضده.

[1] راجع المادتان 01 مكرر و05 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المتعلق بقمع مخالفة التنظيم والتشريع الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

لكن يثار التساؤل عندما يتجاوز المخالف هذا الأجل وتحرك ضده الدعوى العمومية ويسدد نسبة قيمة مبلغ التسوية لدى المكلف بالتحصيل هل تنقضي الدعوى العمومية هنا؟

من المنطقي أن كل شخص لم يسدد مبلغ المصالحة في الآجال، أن لا يستفيد منها بعد ذلك حتى ولو أراد تسديد المبلغ. وهو ما أكدته الإجراءات التي جاء بها التنظيم الذي أنشأ البطاقية الوطنية للمخالفين بموجب المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 9 يوليو 2012، المحدد لكيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة الصرف[1].

حيث بمجرد فوات آجال (20) العشرون يوما يرسل الملف إلى وكيل الجمهورية المختص مرفوقا بشكوى، ويفترض أن يسجل المخالف مباشرة في البطاقية الوطنية للمخالفين المنوه عنها أعلاه، حيث نصت على ذلك المادة 09 من المرسوم التنفيذي 12-279 المنوه عنه أعلاه.

وبالتالي فإنه من تاريخ تسجيله في هذه البطاقية لا يجوز له إعادة الطلب من جديد أو تنفيذ القرار الأول.

[1] الجريدة الرسمية، العدد 41، لسنة 2012.

المبحث الثاني: إعادة تنظيم المصالحة في ظل المرسوم التنفيذي 11-35

لقد حددت كيفيات وشروط تطبيق المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، التي تجيز اجراء المصالحة بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 المؤرخ في 05 مارس 2003، كما تم توضيحه في المبحث السابق والذي ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة[1]، أين نصت المادة 16 منه على أنه: «تلغى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 03-111 المؤرخ في 02 محرم عام 1424 الموافق لـ 05 مارس 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها».

وقد أكد المشرع الجزائري عند عرض أسباب الأمر 10-03 على أنه نظام المصالحة السابق تميزت إجراءاته بعدم التوازن في الصلاحيات ومبالغ المخالفة[2].

ويؤكد عرض الأسباب المذكور على أن إعادة تنظيم المصالحة يهدف إلى تبسيط وتوضيح إجراءات المصالحة، من خلال تحديد آجال طلبها والفصل فيها وكذا إعادة تنظيم لجانها، من خلال مراجعة تشكيلة كل من اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة[3].

[1] الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2011.
[2] الجريدة الرسمية للمناقشات، المجلس الشعبي الوطني، رقم 167، 13 أكتوبر 2010، ص14.
[3] أنظر الملحق رقم (03).

وبالتالي فقد ساهم كل من الأمر 10-03 والمرسوم التنفيذي 11-35 في إعادة تنظيم إجراءات وسير المصالحة وتشكيل لجانها من خلال تبسيط تلك الإجراءات، وسنوضح في المطلب الأول كيف بسط المشرع إجراءات المصالحة وفي مطلبٍ ثانٍ كيف أعاد تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية وكذا غرامات الصلح التي تقررها.

المطلب الأول: تبسيط إجراءات المصالحة مع التشديد في شروطها

إن المشرع الجزائري من خلال الإجراءات الجديدة التي قررها بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية الجديدة المنوه عنها أعلاه، أراد في نفس الوقت توحيد إجراءات المصالحة بالنسبة لمختلف اللجان على المستوى الوطني والمحلي، وبالمقابل أظهر نوعًا من التشدد في رسم شروط المصالحة لاسيما الموضوعية منها، وسنتطرق لها بنوع من التفصيل في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التشديد في شروط المصالحة

كما رأينا سابقا عندما تكلمنا عن التطور التاريخي للمصالحة في التشريع الجزائري، فإن المصالحة في فترة بعد صدور الأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج تعديلا للأمر 96-22، تدعى بمرحلة الإجازة المشروطة للمصالحة، ذلك أنها أي المصالحة لم تعد جائزة بدون قيد أو شرط كما كان من قبل، بل أصبحت تخضع لقيود تميزت بنوع من التشديد[1]، وفيما يلي سنعرض الشروط الموضوعية والشكلية للمصالحة:

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص146.

أولاً: الشروط الموضوعية:

حدد كل من الأمر 10-03 والمرسوم التنفيذي 11-35 الشروط الموضوعية التي يجب توافرها لقبول المصالحة، نذكرها فيما يلي:

1- الشرط الأول: ألا تنطبق على المخالف الحالات المذكورة في المادة 09 مكرر 01:

هذه الحالات نصت عليها المادة 09 مكرر 01 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث لا يستفيد المخالف مرتكب جريمة الصرف من المصالحة، في الحالات التالية:

1-1: إذا كانت قيمة محل المخالفة تفوق عشرين (20) مليون دينار:

قبل صدور هذا القانون كانت المصالحة جائزة مهما كان المبلغ محل المخالفة، لكن الأمر 10-03 صارمًا إلى درجة أن تمنع المصالحة في حالة تجاوزت قيمة محل المخالفة 20 مليون دج، معنى ذلك في هذه الحالة يلجأ إلى المتابعة الجزائية مباشرةً، ودون انتظار الآجال.

1-2: إذا سبق له الاستفادة من المصالحة:

ولتطبيق هذا الإجراء أي معاينة ما إذا قد استفاد المخالف من المصالحة من قبل، نصت المادة 09 مكرر من الأمر 10-03 على إنشاء بطاقية وطنية للمخالفين على مستوى وزارة المالية وبنك الجزائر[1]. وهي التي تبين هل المخالف استفاد من قبل من إجراءات المصالحة أم لا.

[1] أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

وتطبيقًا لنص هذه المادة صدر سنة 2012 المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 9 يونيو سنة 2012 الذي يحدد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين، بين فيه المشرع الهدف من استحداث هذه الآلية والهيئات التي تزودها بالمعلومات وكيفية الشطب منها[1].

1-3: إذا كان المخالف في حالة عود:

لكي تتأكد لجان المصالحة من مدى توافر حالة العود نص المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد كيفيات وشروط إجراء المصالحة في مادته الثانية على إلزامية ارفاق المخالف عند وضعه لملف المصالحة نسخة من صحيفة السوابق القضائية وهي الوثيقة التي تبين لهذه اللجان (الوطنية والمحلية) مدى توفر حالة العود من عدمها.

1-4: إذا اقترنت جريمة الصرف ببعض الجرائم

نصت المادة 09 مكرر 01 من الأمر 10-03 المعدل للأمر 96-22، أنه إذا اقترنت جريمة الصرف ببعض الجرائم، فلا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة، وهذه الجرائم كالآتي:

- جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.
- جريمة الإتجار غير المشروع بالمخدرات.
- جريمة الفساد.
- الجريمة المنظمة.
- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

[1] الجرية الرسمية، العدد 41 لسنة 2012.

2- الشرط الثاني: التخلي عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش:

نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي 11-35 السلف الذكر، على إلزامية المخالف طالب المصالحة أن يتخلى عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية. والشيء الملاحظ في هذا الصدد هو استعمال المشرع الجزائري مصطلح "تخلي" بما يفيد عمل إيجابي من المخالف، وليس عمل ملزم من الإدارة على شكل الحجز الذي قد يفسر أنه عقوبة أخرى[1].

3- الشرط الثالث: موافقة الهيئة المختصة قانونا:

إن المصالحة في جريمة الصرف مثلها مثل المصالحة في المواد الجمركية وبعض الجرائم الأخرى، ليست حقًا للمخالف، بل هي مكنة جعلها في يد الإدارة أو الهيئة المختصة قانونا، أو رخصة مقررة قانونا تستعملها وقت ما تشاء للموافقة أو رفض طلب المخالف.

فإذا كان القانون يشترط على مرتكب المخالفة تقديم طلب إلى الهيئة المختصة، فإنه لا يلزم هذه الأخيرة بقبول طلبه. بل ولا يلزمها بالرد عليه، وفي حالة ما إذا التزمت تلك الهيئة الصمت على ذلك الطلب، فهذا تعبير عن الرفض وليس القبول. وإذا قوبل ذلك الطلب بالموافقة، تصدر مقررًا تحدد فيه الغرامة الواجب دفعها مقابل الصلح، وتخلي المخالف عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش وآجال الدفع وتعيين المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل[2].

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 151.
[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 109 و110.

ثانيًا: الشروط الشكلية:

نصت كل من المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-35 والمادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المنوه عنهما أعلاه، إلى الشروط الجوهرية الشكلية التي يجب أن تتوافر لإجراء المصالحة في الجرائم المتعلقة بمخالفة التشريع والتنظيم الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والمتمثلة في دفع الكفالة المقررة قانونًا واحترام الآجال القانونية.

1- دفع الكفالة

نصت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 11-35 على أن يودع المخالف كفالة تساوي ضعف قيمة محل الجنحة أي نسبة 200%، وهي نفس نسبة العقوبة المقررة قانونًا لجريمة الصرف، لما تتم المتابعة الجزائية.

بل أكثر من ذلك فقد ذهب المشرع بَعيدا في التشديد، حيث قرر أنه في حالة رفض طلب المصالحة لا يسترد المخالف قيمتها إلا بعد صدور الحكم النهائي. وكأن المشرع الجزائري أراد أن يضمن من خلال الكفالة مبلغ الغرامة المقررة قانونا، وهو ما يجعلنا نعتقد أنه من خلال هذا الإجراء أراد (أي المشرع الجزائري) أن يجعل المصالحة كبديل للعقوبة.

ففي التنظيم السابق بموجب المرسوم التنفيذي 03-111 المنوه عنه سابقًا، كانت قيمة الكفالة تمثل 30% فقط من قيمة محل المخالفة، بينما في هذا التنظيم الساري جعل الكفالة بمبلغ أكبر

بكثير وربطها أو جمدها طوال فترة الدعوى العمومية في حالة رفض الطلب وفي كثير من الحالات فإن اللجوء إلى الطعن بالنقض يجعل هذه المدة تحسب بالسنوات[1].

إن تجميد الكفالة في حالة رفض طلب المصالحة يطرح مسألة غاية في الأهمية، فمن جهة هي إساءة وضعية المخالف الذي عبر عن نية قبول المصالحة بالمقابل إذعان الإدارة كطرف ممتاز، مقارنة مع ذلك الذي يفضل اللجوء إلى الدعوى العمومية ويعفي من هذا الإجراء المالي. كما يطرح من جهة أخرى مسألة قرينة البراءة على اعتبار أن حجز مبلغ الكفالة والوسائل المستعملة في الغش على هذا النحو، قد يشكل نوعًا من التحصيل المسبق للغرامة المقررة قانونا كعقوبة عن جريمة الصرف المنصوص عليها بالمادة 01 مكرر من الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والتي لم ينطق بها القاضي بعد. وقد ذهبت بعض الدراسات أن التدبير الذي جاءت به المادة 20 من المرسوم التنفيذي 03-111 الملغى أكثر إنصافًا واحتراما لقرينة البراءة[2].

2- احترام الآجال القانونية:

عملاً بأحكام المادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، قرر المشرع أن يرفع طلب المصالحة خلال أجل أقصاه 30 يوما من تاريخ معاينة الجريمة، وأن عدم استيفاء هذا الأجل المسقط يعطي الصلاحية للنيابة بتحريك الدعوى العمومية.

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 150.
[2] أرزقي سي حاج محند، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

وقد كانت الآجال المنصوص عليها في ظل الأمر 03-01 وقبل صدور الأمر 10-03 تقدر بـ 3 أشهر حيث نصت المادة 09 مكرر الفقرة الأخيرة بأنه: «في حالة عدم إجراء المصالحة في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من يوم معاينة المخالفة، يرسل ملف الإجراءات مدعمًا بالشكوى المذكورة في المادة 09 أعلاه إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا».

وبتعديل هذه المادة بموجب الأمر 10-03 وتقليصه للمدة يكون المشرع يرمي إلى تسريع الإجراءات والتضييق أكثر على مساحة إجراء المصالحة، ما يخدم أكثر الاتجاه الذي يميل إلى المتابعة الجزائية في جريمة الصرف[1] وهو يعبر عن رغبة المشرع الجزائري في هذه المرحلة والظروف الاقتصادية والمالية للبلاد في تضييق نطاق تطبيق المصالحة في جرائم الصرف، وهو ما يبرر دخول هذا القانون في مرحلة التراجع النسبي عن المصالحة[2].

3- تقديم طلب المصالحة من طرف شخص مؤهل:

لقد نص التشريع الجمركي أنه لا يجوز التصالح في الجرائم الجمركية إلا مع الشخص المؤهل قانونا لذلك، وقد أوضحت المادة 2/265 من نفس القانون، أنه يمكن إجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناء على طلبهم.

وقد تعمد المشرع في هذا المجال (أي المجال الجمركي) والذي يستمد التشريع المتعلق بالصرف العديد من أحكامه، على عدم استعماله لمصطلحات "المتهم أو المخالف"، بل اعتمد على استعمال مصطلح أعم ينطبق على مرتكب المخالفة وعلى كل شخص آخر يمكن مسألته جزائيًا أو ماليًا عن المخالفة أو الجريمة المرتكبة، وقد حصر القانون الجمركي هؤلاء الأشخاص وهم: مرتكب

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 151.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 315.

المخالفة وهو حائز البضاعة محل الغش أو النقل، أو الوكيل لدى الجمارك، المتعهد. كما ينطبق على الشريك والمستفيد من الغش والمسؤول المدني سواء كان مالكًا أو كفيلاً[1].

أما في مجال الصرف فلا تجوز المصالحة على غرار المجال الجمركي، إلا إذا قدمها شخص مؤهل قانونا، فمن هو ذلك الشخص؟ أو من لهم الأهلية القانونية الإجرائية لطلب ومباشرة المصالحة مع الإدارة؟

أكدت المادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أنه يجوز أو يمكن لكل من ارتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج أن يطلب إجراء المصالحة[2] غير أنها لم تحدد الأشخاص المؤهلين لطلب المصالحة، بل تركت للتنظيم مهمة تحديد ذلك.

وبالرجوع للمرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال الصرف، سيما المادة 02 منه الفقرة الثانية، يمكن للمخالف وعندما يكون قاصرًا أو شخصا معنويًا يقدمها بدلا عنه سواء المسؤول المدني بالنسبة للقاصر والممثل الشرعي بالنسبة للشخص المعنوي[3].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 141 إلى 148.
[2] المادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03.
[3] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 11-35 «يقدم طلب المصالحة عندما يكون المخالف قاصرا أو شخصا معنويا، يقدم المسؤول المدني أو الممثل الشرعي طلب المصالحة».

وقد يكون مرتكب المخالفة فاعلاً أصليا أو شريكا، ومهما كانت نوع المساهمة في جريمة الصرف، فإن كل منهم يمكن أن يقدم طلب المصالحة على أساس نص المادة 01/14 من قانون العقوبات، التي تعاقب الشريك في الجنحة بالعقوبة المقررة للجنحة ذاتها[1].

وعندما يكون المخالف شخص طبيعي، فيشترط القانون أن يتمتع بالأهلية القانونية لمباشرة حقوقه المدنية، وهنا هل العبرة بالأهلية المدنية أم بالأهلية في مواد الجزائية أي بلوغ سن الرشد الجزائي؟ لإجابة عن هذا الإشكال لابد الرجوع إلى الطبيعة القانونية للمصالحة، وكما رأينا في الفصل الثاني من الباب الأول، فإن طبيعة المصالحة في جريمة الصرف يغلب عليها طابع الجزاء الذي توقعه الإدارة على المخالف، وأن العقوبة محددة ومقررة سلفًا بموجب القانون، وعليه فيكون البالغ من العمر 18 سنة مؤهلا لطلب المصالحة.

وبالتالي فكل شخص لم يبلغ 18 سنة هنا نفرق بين حالتين:

- إذا كان قاصرا أكثر من 10 سنوات يقدم طلب المصالحة مسؤوله المدني.
- أما إذا كان أقل من 10 سنوات، فهو غير مسؤول جزائيًا عملا بأحكام المادة 49 من قانون العقوبات، ومن ثمة فلا مجال للحديث عن المصالحة فيما يخصه[2].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 154.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 155.

الفرع الثاني: وحدوية الإجراءات الجديدة

ورد في عرض أسباب الأمر 10-03 المعدل والمتمم للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج أنه: «كما أثبتت الإجراءات الخاصة بالمصالحة تعقيدها وصعوبة تطبيقها وعدم قابلية تنفيذها في كثير من الأحيان ...»[1].

وعكس الهيئات المكلفة بالنظر في طلبات المصالحة التي تميزت بالازدواجية، حيث جعلها المشرع وطنية عندما يتجاوز مبلغ المخالفة 000 500 دج ويقل عن 000 000 20 دج، وجعلها محلية عندما يقل مبلغ المخالفة أو يساوي 000 500 دج، فإنه رغم ذلك فقد وحد الإجراءات المعمول بها أمام اللجنتين، إذ لا تختلف باختلاف اللجنة الموجه لها الطلب. وفيما يلي سنوضح كيف يقوم المخالف بتوجيه طلب المصالحة وكيف يكون شكل الطلب والجهة الموجه إليها الطلب.

أولاً: تقديم الطلب من المخالف:

تنص المادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، على أنه: «... يمكن كل من ارتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب إجراء المصالحة»، يعني هذا أن طلب المصالحة لا يتم إلا بمبادرة المخالف بتقديم طلب المصالحة وهو إجراء جوهري، ذلك أن المصالحة بموجب هذا القانون لا

[1] أنظر الملحق رقم (03).

تقترح من طرف الإدارة، إذ فرض المشرع الجزائري لدى معاينة الجريمة من طرف الهيئات المختصة أن يحرر محضر معاينة، من بين البيانات الجوهرية التي لابدّ أن يذكر فيه هو تنبيه أو إبلاغ المخالف أن لديه الحق في إجراء المصالحة في ظرف شهر من تاريخ معاينة المخالفة. وجاء هذا بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-34 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات إعدادها[1].

وبالتالي ليس على الإدارة المبادرة بعرض المصالحة بل على المخالف تقديم الطلب بشأنها، غير أن السؤال الذي يطرح نفسه ما هو شكل الطلب؟ وما هي الجهة التي وجه إليها الطلب؟

وقبل ذلك يقدم الطلب من طرف الشخص الطبيعي الذي ارتكب المخالفة عندما يكون بالغًا، أما إذا كان قاصرا فيقدم من طرف المسؤول المدني، أما إذا كان المخالف شخصا معنويًا يقدم الطلب من طرف ممثله الشرعي.

ثانيًا: شكل الطلب:

لقد سكت المشرع الجزائري عن تحديد شكل معين لطلب المصالحة، بحيث لم يفرض أي شكل معين في الطلب أو صيغة معينة، وقد يكون الطلب مكتوبًا أو مجرد تصريح على سجل يفتح لدى الإدارة أو الهيئة المعنية بتلقي الطلبات. غير أن من المستحسن أن يقدم الطلب في ورقة مكتوبة عليها إمضاء المخالف، ويعبر فيها بعبارات لا تدع مجالاً للشك بأنه يرغب في

[1] الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2011.

التصالح مع الإدارة، مقابل استعداده للتخلي عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش، وأن يسدد الكفالة المحددة قانونا ويوفي بجميع التزاماته، بعد قرار اللجنة المختصة.

ثالثًا: الجهة الموجه إليها طلب المصالحة:

يوجه طلب المصالحة حسب الحالة إلى اللجنة الوطنية للمصالحة أو اللجنة المحلية للمصالحة، حيث نصت المادة 09 مكرر02 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الفقرة الثانية منها على أنه: «يتعين على لجنة المصالحة المختصة الفصل في الطلب في أجل أقصاه ستون (60) يوما من تاريخ إخطارها» هذا يعني أن الطلب يوجه إلى لجان المصالحة كلٌّ في اختصاصه.

فما هي الحالات التي تختص فيها كل لجنة؟

1- الحالة التي يوجه فيها الطلب للجنة الوطنية للمصالحة:

يوجه طلب المصالحة إلى اللجنة الوطنية للمصالحة عندما يكون محل المخالفة أو الجريمة يتجاوز قيمة 000 500 دج، وتقل عن (20) عشرون مليون دج.

وفي هذه الحالة تتولى مصالح مديرية الوكالة القضائية للخزينة تسجيل الطلبات التي تدخل ضمن اختصاص اللجنة الوطنية وكذا تكوين الملفات الخاصة بها ومتابعتها[1].

[1] المادة 05 من المرسوم التنفيذي 11-35.

2- الحالة التي يوجه فيها الطلب للجنة المحلية للمصالحة:

يوجه طلب المصالحة إلى اللجنة المحلية للمصالحة عندما يكون محل المخالفة أو الجنحة يقل أو يساوي 000 500 دج.

وفي هذه الحالة تتولى مصالح الخزينة بالولاية تسجيل الطلبات وكذا تكوين الملفات الخاصة بها ومتابعتها.

كما تتولى أمانة اللجنة المحلية للمصالحة[1].

رابعًا: تقديم وصل تسليم الكفالة مع الطلب:

كما رأينا سابقا فرضت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-35 على المخالف طالب المصالحة بأن يودع كفالة تساوي 200% من قيمة محل الجنحة، لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل.

فقد ألزمت كذلك المادة 02 من نفس المرسوم على أن الطلب لابد أن يكون مرفقًا بوصل إيداع الكفالة، حيث نصت صراحة على أنه: «يقدم طلب المصالحة مرفقا بوصل إيداع الكفالة المذكورة في المادة 3 أدناه، ونسخة من صحيفة السوابق القضائية للمخالف، حسب الحالة، إلى رئيس اللجنة الوطنية للمصالحة أو رئيس اللجنة المحلية للمصالحة»[2].

[1] المادة 07 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي نفسه.

وفي هذا الصدد فقد أصدرت وزارة المالية في 17 أوت 1998 تعليمة وزارية رقم 30، متعلقة بالقواعد المحاسبية المتعلقة بجرائم الصرف، حيث حددت كيفيات إيداع الكفالة واستلام وصل الإيداع والوثائق المرفقة[1].

المطلب الثاني: إعادة تنظيم لجان المصالحة والمبالغ مقابل تسوية الصلح

كما رأينا في تقديم هذا المبحث فإن المشرع الجزائري عبَّر عن سبب أو وأسباب إعادة تنظيم لجان المصالحة في عرض أسباب الأمر 10-03 المعدل والمتمم للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، بأنه من الضروري إعادة تنظيم لجان المصالحة من خلال تشكيلة اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة لتصبح تضم أعضاء جدد، بل أكثر من ذلك لمَّا ألغى المرسوم التنفيذي 03-111، بالمادة 16 من المرسوم التنفيذي 11-35 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف، فقد ألغى تماما الإجراء الذي مفاده أن يوكل البت فب المصالحة لمجلس الوزراء لمَّا تكون قيمة محل الجنحة يفوق أو يساوي 000 000 50 دج، وأن اللجنة الوطنية تبدي إلا الرأي بشأنه[2]. وحسنًا ما فعل، ذلك أنه لا يوجد ما يبرره، ناهيك عن أن مجلس الوزراء يرسم السياسات العامة فقط وليس هيئة توقع العقوبات.

[1] تعليمة رقم 03 مؤرخة في 17 أوت 1998 تخص القواعد المحاسبية المتعلقة بجرائم الصرف، عن وزارة المالية.

[2] المادة 05 من المرسوم التنفيذي 03-111 (الملغى) تنص «عندما تكون محل الجنحة تساوي 50.000.000 دج أو تفوقها تبدي اللجنة الوطنية للمصالحة رأيا مسببا وترسل الملف إلى الحكومة لاتخاذ القرار في مجلس الوزراء».

كما أعاد النظر في طريقة أو تناسبية حساب مبلغ المصالحة أو كما يسمى في الفقه المقارن مبلغ تسوية الصلح.

وعلى هذا الأساس فمن الضروري التطرق في الفرعين التاليين كيف نظم المشرع الجزائري لجان المصالحة وحدود صلاحياتها، وكذلك كيفية حساب مبلغ المصالحة وكيفية وآجال تسديده.

الفرع الأول: تنظيم لجان المصالحة

بصدور الأمر 10-03 المعدل والمتمم للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أعاد تنظيم لجان المصالحة، لمّا أعاد صياغة نص المادة 09 مكرر منه واستحدث موادًا جديدة تنظم تشكيلة اللجنتين الوطنية والمحلية للمصالحة، وهاته المواد هي 09 مكرر 01، 09 مكرر 02، 09 مكرر 03. فكيف حدد المشرع الجزائري تشكيل لجنتي المصالحة وكيف نظم عمل كل واحدة منهما؟

سنتعرض لذلك في النقاط التالية:

أولاً: اللجنة المحلية للمصالحة:

حددت المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 بالتدقيق أعضاء اللجنة المحلية للمصالحة وحدد المرسوم التنفيذي 11-35 ونظم عمل هذه اللجنة. وهي كما يأتي:

1- تشكيلة اللجنة المحلية للمصالحة:

تتشكل اللجنة المحلية للمصالحة على مستوى كل ولاية من:

- مسؤول الخزينة في الولاية، رئيسًا،
- ممثل إدارة الضرائب لمقر الولاية، عضوًا،
- ممثل الجمارك في الولاية، عضوًا،
- ممثل مديرية التجارة في الولاية، عضوًا،
- ممثل بنك الجزائر لمقر الولاية، عضوًا[1].

وتتولى مصالح إدارة الخزينة في الولاية أمانة هذه اللجنة، وكما رأينا سابق فهي التي تقوم بتسجيل الطلبات وتكوين الملفات ومتابعتها[2].

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري من خلال هذه التشكيلة يكون خفف من أعضائها وفي نفس الوقت نوعها[3].

كما يلاحظ أن هذه التشكيلة مقارنة مع تلك التي جاء بها الأمر 03-01 قبل صدور الأمر 10-03، فإنه يكمن القول أنها لم تتغير في جوهرها، إذ أبقى المشرع على ممثلي الهيئات المعنية مباشرة بمجال مخالفات الصرف كالجمارك وبنك الجزائر والخزينة العمومية وأضاف ممثلي مديريات أخرى كممثل مديرية التجارة بالولاية وممثل إدارة الضرائب.

[1] المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03.
[2] أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[3] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 146.

كما تجدر الإشارة بأن هذه التشكيلة ذات طبيعة إدارية محضة، يعني هذا أنها لا تتمتع قراراتها بالطابع القضائي، وحسنًا فعل المشرع الجزائري في هذا المجال وأبعدها عن الصبغة القضائية ولم تتضمن تشكيلتها رجلاً من رجال القضاء، لكي لا تكتسي هذه الصبغة، وإلا فُسِّرت قراراتها على أنها قضائية. على خلاف بعض الدراسات التي اقترحت أن يكون أحد أعضائها من رجال القضاء بقولها: «في هذا الإطار، فإنه حبَّذَا لو تم فتح المجال – ولو بشكل قليل – أمام القضاء للمساهمة سواء في لجان المصالحة أو على الأقل بأية صيغة أخرى، قد تضمن عدم تجاهل العنصر القضائي في هذا الإجراء، ولا سيما عند تعلق الأمر بالمصالحات التي تتم بعد أن تكون الدعوى العمومية قد تم تحريكها أمام القضاء، ففي مثل هذه الحالة يمكن أن يلعب القضاء دورًا بارزًا في المصالحة وعلى الأقل بالتأثير في اختيار حل المنازعة عن طريقها، وخاصة حينما يتأكد القاضي مثلاً من حسن نية المخالف الذي مثل أمامه في اطار المتابعة الممارسة ضده، وأنه بالمقابل ملزم باحترام القانون الذي يمنعه صراحة من مسامحة واعذار المخالف على حسن نيته»[1]

وهنا يجدر التأكد بأن الحكمة من عدم الزج بالقضاء في تشكيلة هذه اللجان، هي في أن القضاء سلطة خولها القانون مراقبة عمل أي هيئة إدارية ومن أي نوع، فلاَ يعقل أن يكون القاضي طرفا وحكَما في نفس الوقت.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 311.

2- كيفية سير اللجنة المحلية للمصالحة:

- تختص اللجنة المحلية للمصالحة بالنظر في الطلبات المقدمة لها والمسجلة من طرف المخالفين، أو أحد الممثلين المخولين قانونا لذلك، عندما تكون قيمة محل المخالفة تساوي أو تقل عن مبلغ 000 500 دج.
- تجتمع اللجنة المحلية للمصالحة بناء على استدعاء من رئيسها أو كلَّمَا دعت الضرورة لذلك، هذا يعني أن اجتماعات اللجنة غير مربوطة بتواريخ محددة سلفًا، ولا في شكل دورات[1].
- لا تصح اجتماعات اللجنة المحلية إلا بحضور جميع أعضائها وذلك وفقا للفقرة الثالثة من المادة 08 من المرسوم التنفيذي 11-35 السالف الذكر.
- تتخذ قرارات اللجنة بأغلبية أصوات أعضائها وفي حالة تساوي عدد الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحًا[2].
- تتخذ اللجنة قراراتها بناء على مداولات، وتدون هذه المداولات في شكل محضر يوقعه الرئيس وجميع الأعضاء[3].
- ويكون قبول المصالحة أو رفضها بموجب مقررات فردية تخص كل مخالف، إذ لا يصح أن تصدر اللجنة مقررات جماعية[4].

[1] المادة 08 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] المادة 09 من المرسوم التنفيذي نفسه.
[3] الفقرة 01 من المادة 10 من المرسوم التنفيذي نفسه.
[4] الفقرة 02 من نفس المادة.

- ترسل نسخة من محضر المداولات ومقرر قبول أو رفض المصالحة في ظرف 10 أيام إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا والوزير المكلف بالمالية ومحافظ بنك الجزائر[1].
- يبلغ المخالف وجوبًا بمقرر المصالحة سواء القبول أو الرفض، وذلك في ظرف 15 يوما، من تاريخ توقيع ذلك المقرر ويكون شكل التبليغ بالوسائل التالية:

- عن طريق محضر تبليغ، لمّا يقدم شخصيًا.
- عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل استلام.
- أو أي وسيلة قانونية أخرى، إذ يمكن اللجنة أن تبلغه عن طريق محضر قضائي مثلا[2].

- ويمنح المخالف أجل 20 يوما من تاريخ استلامه مقرر المصالحة لتنفيذ مقرر المصالحة بالوفاء بالالتزامات المقررة فيه، وبإنتهاء هذا الأجل تقوم أمانة اللجنة وبأمر من رئيسها وعلى سبيل الإلزام، بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا بمحتوى مقرر المصالحة وبتنفيذ أو عدم تنفيذ المخالف لالتزاماته[3].

وفي هذا الصدد يقرر وكيل الجمهورية بناء على ذلك المقرر المتابعة الجزائية من عدمها.

ثانيًا: اللجنة الوطنية للمصالحة:

كما فعل المشرع الجزائري فيما يخص اللجنة المحلية للمصالحة، فقد أنشأ اللجنة الوطنية للمصالحة بنفس القانون وهو الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث نصت الفقرة

[1] المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] المادة 14 من المرسوم التنفيذي نفسه.
[3] المادة 15 من المرسوم التنفيذي نفسه.

الثالثة من المادة 09 مكرر من ذات القانون: «أنه تحدث لجنة وطنية للمصالحة ...» وحددت تشكيلتها نفس المادة، بينما نظم إجراءاتها المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011، الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال جريمة الصرف الذي ينظم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها. وفيما يلي نتعرض لتشكيلة اللجنة الوطنية للمصالحة وكيفية سيرها:

1- تشكيلة اللجنة الوطنية للمصالحة:

يترأس اللجنة الوطنية للمصالحة الوزير المكلف بالمالية أو ممثله، وتتكون من الأعضاء الذين ينتمون للقطاعات التالية:

- الوزير المكلف بالمالية أو ممثله، رئيسًا،
- ممثل المديرية العامة للمحاسبة برتبة مدير على الأقل، عضوًا،
- ممثل المفتشية العامة للمالية، برتبة مدير على الأقل، عضوًا،
- ممثل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، برتبة مدير على الأقل، عضوًا،
- ممثل بنك الجزائر، برتبة مدير على الأقل، عضوًا،

وتتولى مديرية الوكالة القضائية للخزينة أمانة هذه اللجنة، وهي من تقوم بتسجيل الطلبات وتكوين الملفات ومتابعتها.

وتجدر الإشارة أنه قبل تعديل المادة 09 مكرر بالأمر 10-03 كانت في ظل الأمر 03-01 تتكون من:

- ممثل رئاسة الجمهورية، رئيسا،

- ممثل رئاسة الحكومة، عضوًا،
- وزير المالية، عضوًا،
- محافظ بنك الجزائر، عضوًا،

وكان يتولى أمانة اللجنة وزير المالية[1]، فالقانون السابق ينص في المادة 09 مكرر منه، أنه إذا كان محل المخالفة يساوي أو يفوق 50 مليون دج، فإن اللجنة الوطنية تبدي رأيها فقط في طلب المصالحة ولا تفصل فيه بل تحيل الملف إلى الحكومة لاتخاذ قرار بشأنه في مجلس الوزراء. فهذا الإجراء غير منطقي يرهن المصالحة كون مجلس الوزراء لا يجتمع إلا في فترات قليلة جدا، ناهيك عن أن هذا القانون كان يزج بمجلس الوزراء في الفصل في مسائل تتعلق بجرائم ذات طابع خاص يمكن أن يفصل فيها على مستوى لا يتعدى وزير المالية[2].

ولذلك فقد عمد المشرع الجزائري بموجب القانون 10-03 إلى تصحيح الوضع وتبسيط تشكيلة اللجنة الوطنية للمصالحة وجعلها على مستوى وزارة المالية بمختلف مديرياتها تحت إشراف ورئاسة وزير المالية أو ممثليه.

2- كيفية سير اللجنة الوطنية للمصالحة:

- تختص اللجنة الوطنية للمصالحة بالنظر والبت في طلبات المصالحة المقدمة لها والمسجلة من طرف المخالفين، أو أحد ممثليهم القانونيين، عندما تكون قيمة محل المخالفة تفوق 500 000 دج وتقل أو تساوي 20 مليون دج[3]

[1] المادة 09 مكرر من الأمر 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003 الذي يعدل ويتمم الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالعرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 308.
[3] المادة 09 مكرر من الأمر 10-03.

غير أن التنظيم هو الذي حدد كيفية تسير أعمال اللجنة الوطنية في المواد 08 إلى 15 من المرسوم التنفيذي 11-35، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يأتي:

- تجتمع اللجنة الوطنية للمصالحة بناء على استدعاء من رئيسها أو كلما دعت الضرورة لذلك، هذا يعني أن اجتماعاتها ليست مربوطة بدورات.
- لا تصح اجتماعات اللجنة الوطنية للمصالحة إلا بحضور جميع أعضائها، وذلك وفقًا للفقرة التالية من المادة 08 من المرسوم التنفيذي 11-35 السالف الذكر.
- تتخذ قرارات اللجنة الوطنية للمصالحة بالأغلبية، أي بأغلبية أصوات أعضائها، وفي حالة تساوي عدد الأصوات فإن صوت الرئيس يكون مرجحًا[1].
- تتخذ اللجنة قراراتها بناء على مداولات، وتدون هذه المداولات في شكل محضر يوقعه الرئيس وجميع الأعضاء[2].
- تقبل المصالحة أو ترفض أمام اللجنة الوطنية للمصالحة بناء على مقرر فردي يخص كل مخالف، إذ لا يصح أن تصدر اللجنة مقرات جماعية[3].
- ترسل نسخة من محضر المداولات مرفوقًا بمقرر قبول أو رفض المصالحة في ظرف 10 أيام إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا والوزير المكلف بالمالية ومحافظ بنك الجزائر[4].
- يبلغ المخالف أو المخالفين إذا تعددوا وجوبا كل واحد منهم بالمقرر الذي يقبل أو يرفض المصالحة، وذلك في ظرف 15 يوما من تاريخ توقيع ذلك المقرر.

[1] المادة 09 مكرر من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] الفقرة 01 من المادة 10 من المرسوم التنفيذي نفسه.
[3] الفقرة 02 من نفس المادة.
[4] المادة 13 من المرسوم التنفيذي نفسه.

ويكون شكل التبليغ بالوسائل المحددة كالآتي:

- عن طريق محضر تبليغ عندما يتقدم المخالف شخصيًا
- عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل استلام
- أو أي وسيلة قانونية أخرى، إذ يمكن كما أشرنا سابقا أن يبلغ عن طريق محضر قضائي[1].
- يمنح المخالف أجل 20 يوما من تاريخ استلامه مقرر المصالحة لتنفيذ التزاماته المقررة فيه، والتي حددها القانون بالتخلي عن محل المخالفة والوسائل المستعملة في الغش وتسديد مبلغ تسوية الصلح الذي تقرر، وهو ما سنتطرق له بالتفصيل في الفرع الثاني، وبانتهاء هذا الأجل تقوم أمانة اللجنة وهي الموضوعة لدى مدير الوكالة القضائية للخزينة وبأمر من رئيس اللجنة وهو وزير المالية أو ممثله، بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا بمحتوى المقرر الذي قَبِلَ أو رَفَضَ المصالحة، ومدى تنفيذ المخالف لالتزاماته[2].

وما يجدر الإشارة إليه أن مقرر منح المصالحة لوحده لا يعفي المخالف من المتابعة الجزائية، بل لابد على المخالف أن ينفذ بعد ذلك الالتزامات المقررة في حقه والواردة فيه. وأن الدعوى العمومية لا تنقضي إلا بعد تنفيذ المخالف لالتزاماته بعد منحه مقرر المصالحة، وهو ما أقرته صراحة المادة 09 مكرر الفقرة السابعة، حيث نصت أنه: «تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليه».

[1] المادة 14 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] المادة 15 من المرسوم التنفيذي نفسه.

الفرع الثاني: المبلغ مقابل تسوية الصلح

لم ينص المشرع الجزائري في الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج عن المعيار أو المعايير التي تستعمل لحساب قيمة مبلغ المصالحة فكيف يتم حساب قيمة المبلغ مقابل تسوية الصلح؟ وماهي الطريقة المعتمدة في ذلك؟

أولاً: طريقة حساب مبلغ المصالحة:

لقد ترك الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 للتنظيم طريقة حساب قيمة المبلغ مقابل تسوية الصلح، حيث وضع هذا الأخير سُلَّمًا من النسب تختلف حسبما إذا كان المخالف شخصا طبيعيا أم معنويا.

وقد حصرها التنظيم بين حد أدنى وحد أقصى لا يقل الحد الأدنى عن ضعف قيمة محل المخالفة، وترفع النسبة كلما كان محل المخالفة مرتفعا، أي حسب القيمة التناسبية لمحل المخالفة. فعلى سبيل المثال إذا كان محل الجنحة يزيد عن 500 ألف دج ويقل عن مليون دج، يضرب هذا المبلغ في نسبة تتراوح بين 200% و250%، بينما إذا كان محل الجنحة يتراوح بين 15 مليون دج و20 مليون دج، فيضرب في نسبة تتراوح بين 401% و450%، هذا عندما يتعلق الأمر بالشخص الطبيعي[1].

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 152.

كما تجدر الإشارة إلى أنه قبل صدور المرسوم التنفيذي 11-35 كان كل من المرسوم 97-258 في فترة، ثم المرسوم التنفيذي 03-111 في فترة لاحقة، واللذان حددا شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة الصرف، واللذان حددا نسبة مختلفة تماما عن النسبة التي جاء بها المرسوم التنفيذي 11-35، إذ كانت تحسب مقدار قيمة المبلغ مقابل تسوية الصلح لحد أقصى 450% من قيمة محل المخالفة، هذا يعني أن المبلغ في ظل المرسوم الجديد تزايد بحوالي 50% عندما أصبح يقدر على الأقل بـ 450% من قيمة محل المخالفة. بالنسبة للشخص المعنوي.

لذلك تظهر جليا تلك المبالغة في رفع المبلغ مقابل تسوية الصلح، وهو بلا شك مؤشر على أن المشرع الجزائري في مجال الصرف لديه نية واضحة في التضييق على مجال المصالحة واللجوء إلى الخيار القمعي.

ثانيًا: الجدول التفصيلي لحساب مبلغ المصالحة:

حدد المشرع الجزائري بموجب نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال الصرف، الجدول التفصيلي الذي يحدد النسب المعتمدة لتحديد المبلغ مقابل تسوية الصلح، حسب ما إذا كان الشخص طبيعي أو معنوي، وسنفصل في ذلك كالآتي:

1- عندما يكون المخالف شخصًا طبيعيًا:

1- إذا كان محل المخالفة من 500.001 دج إلى 1.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 200% إلى 250%.

2- إذا كان محل المخالفة من 1.000.001 دج إلى 5.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 251% إلى 300%.

3- إذا كان محل المخالفة من 5.000.001 دج إلى 10.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 301% إلى 350%.

4- إذا كان محل المخالفة من 10.000.001 دج إلى 15.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 351% إلى 400%.

5- إذا كان محا المخالفة من 15.000.001 دج إلى 20.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 401% إلى 450%[1].

2- عندما يكون المخالف شخصًا معنويًا:

عندما يكون المخالف شخصا معنويًا تحسب نسبة قيمة مبلغ المصالحة كما يأتي:

1- إذا كان محا المخالفة من 500.001 دج إلى 1.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 450% إلى 500%.

2- إذا كان مبلغ المخالفة من 1.000.001 دج إلى 5.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 501% إلى 550%.

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-35.

3- إذا كان محل المخالفة من 5.000.001 دج إلى 10.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 551% إلى 600%.

4- إذا كان محل المخالفة من 10.000.001 دج إلى 15.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 601% إلى 650%.

5- إذا كان محا المخالفة من 15.000.001 دج إلى 20.000.000 دج، تكون نسبة مبلغ المصالحة من 651% إلى 700%[1].

وتبعا لذلك يمكن الاستخلاص بأن المبلغ المقرر قانونًا مقابل المصالحة أو مقابل تسوية الصلح كما يسميه البعض لا يقل بالنسبة للشخص المعنوي أو الشخص الطبيعي عن الغرامة المقررة قانونا للجنحة، حيث أن نص المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22، المعدل والمتمم بالأمر 03-01 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، نصت صراحة على أنه: «كل من يرتكب مخالفة أو محاولة مخالفة منصوصا عليها في المادة الأولى أعلاه، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى سبع (7) سنوات وبمصادرة محل الجنحة ومصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش وبغرامة لا يمكن أن تقل عن ضعف قيمة محل المخالفة أو محاولة المخالفة».

بل من خلال المادة 04 من المرسوم المذكور يتضح أن مبلغ غرامة الصلح بالنسبة للشخص الطبيعي يمكن أن تصل إلى أكثر من 4 أضعاف قيمة محل المخالفة، وبالنسبة للشخص المعنوي يمكن أن تصل إلى 7 أضعاف قيمة محل المخالفة.

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-35.

وهذا ما يؤكد ذلك الاتجاه الرامي إلى أن الطبيعة القانونية للمصالحة هي بمثابة بديل للعقوبة في مجال الصرف[1]، وهي أكثر تشديدا من عقوبة الغرامات المحددة قانونا، إلى درجة أنها يمكنها أن تصل إلى 4 أضعاف قيمة محل المخالفة بالنسبة للشخص الطبيعي و7 أضعاف قيمة محل المخالفة بالنسبة للشخص المعنوي.

وأخيرا يمكن القول كخاتمة لهذا الفصل أن المصالحة في جريمة الصرف، رغم أن المشرع الجزائري حاول التضييق عليها من خلال تعديل الأمر 96-22 بموجب الأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، عندما منع إجازتها في عدة حالات، كحالة العود، والاستفادة السابقة من المصالحة، ولما يتجاوز قيمة محل المخالفة مبلغ 20 مليون دج، وعندما تكون جريمة الصرف مرتبطة بجرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والجريمة المنظمة ... من جهة وضيق عليها تنظيميًا كذلك عندما وضع شروطًا مشددة لقبولها مثل دفع كفالة تقدر بضعف (200%) قيمة مبلغ المخالفة، ناهيك عن المَبَالِغْ المُبَالَغِ فيها مقابل الصلح التي تصل بالنسبة للشخص المعنوي إلى 7 أضعاف قيمة محل المخالفة، فإنه رغم ذلك فقد اعترف بها قانونًا وجعلها من البدائل التي يلجأ إليها المخالف أي مرتكب جريمة الصرف كي يتفادى العقوبات السالبة للحرية المقرر قانونا، لو اختار طريق الدعوى العمومية. حيث طبقًا لنص المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 السابق الذكر، حيث يمكن أن يحكم عليه بالحبس من سنتين (2) إلى (7) سبع سنوات.

[1] راجع المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول.

نتيجة: المصالحة بديلاً عن العقوبة:

استخلص من خلال الدراسة أنه إن كانت المبالغ مرتفعة التي تمثل مقابل المصالحة، فهي لا تساوي ولا تناسب تلك العقوبات السالبة للحرية لو تم اختيار طريق المتابعة الجزائية، وبالتالي فإن المصالحة من هذا الجانب يمكن تكييفها نسبيا من هذا المنطلق ومن هذا الجانب كبديل أو كطريق بديلة من بدائل العقوبات المقررة قانونًا.

وهي العلة التي جاء بها المشرع الجزائري عندما أقر اللجوء إلى المصالحة كبديل لتفادي مساوئ الدعوى الجزائية، لا سيما في جانبها القمعي العقابي. لكون جريمة الصرف من الجرائم الاقتصادية ذات الطابع المالي التي تمس بشكل مباشر احتياطات الصرف، إحتياطات الصرف لدى الخزينة العمومية، وأن الشغل الشاغل لهذه الأخيرة هو تحصيل المبالغ محل الجريمة لتدعيم احتياطات الصرف، أكثر من توقيع العقوبات السالبة للحرية على المخالفين، إذ هذه العقوبات لا تحقق لها التحصيل، كما تحققه المصالحة.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن المصالحة والضمانات التي تحققها

لقد وضحنا في الفصل الأول من الباب الأول، أنه يترتب على الصلح الجنائي بوجه عام جملة من الآثار، تكون لها نتائج على الدعويين العمومية والمدنية، حيث بَيَّنَا كيف للصلح الجنائي الأثر المباشر الذي يضع حدا للدعوى الجنائية بوجه عام. حيث عندما يبرم الصلح قبل تحريكها يصرف النظر عن المتابعة الجزائية، أما عندما يبرم أثناء الدعوى الجزائية وقبل الحكم النهائي هنا يحكم بانقضائها، أما إذا تم الصلح بعد صدور حكم نهائي غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، فهنا يوقف تنفيذ العقوبة. وهنا يترتب عنه انقضاء الحق في العقاب، وهو ما أخذ به المشرع المصري، إذ نصت المادة 124 و124 مكرر من قانون الجمارك أنه يترتب على التصالح انقضاء الدعوى العمومية وجميع الآثار المترتبة على الحكم وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها[1]. كما رأينا الأثر النسبي الذي يرتبه الصلح على الدعوى المدنية ومدى اتفاق الأطراف في هذا المجال، وقد أكد القضاء المصري أن الصلح عقد ينحسم به النزاع بين الطرفين ولا يجب أن يتوسع في تفسيره.

[1] ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 115.

وللمصالحة آثار مهمة في مجال جرائم الصرف سواء كان ذلك قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعد تحريكها، كما لها تأثير على موضوع النزاع وأطرافه سواء كانوا فاعلين أصليين أم شركاء. ويمتد أثرها حتى على غير الأطراف المتصالحة، وأكثر من ذلك لها أثر مباشر كذلك على الوسائل المحجوزة بمناسبة معاينة الجريمة، كل هذه المسائل سنتعرض لها في المبحث الأول.

من جهة أخرى يثار التساؤل حول مسألة أساسية في هذا المجال الضيق جدًا وهي مسألة الضمانات التي تحققها المصالحة لأطرافها، المخالف مرتكب جريمة الصرف طالب، المصالحة، والإدارة المعنية بالمصالحة التي لديها حقوق وعليها كذلك التزامات قانونية محضة وأخرى تجاه المخالف المتصالح معها.

ومسألة الضمانات ظلت إشكالية شهدت تغييبًا كبيرا من ناحية الدراسات المتخصصة في مجال المصالحة في جرائم الصرف، وبقيت تحت الظل لأسباب غير معروفة، بالرغم من أنها من أهم المسائل التي تضمن للأطراف محاكمة عادلة بمفهومها الموسع[1]. بحيث أفاد المشرع المخالف المتصالح بجملة من الضمانات القانونية سواء قبل تحريك الدعوى العمومية كتقييد حق النيابة في المتابعة الجزائية وحجز محل الجريمة، وكذلك بعد تحريك الدعوى العمومية كحق المخالف من الاستفادة من انقضاء الدعوى العمومية، لكنه غيب العديد من الضمانات الأساسية التي تتعلق بحرية المخالف في التفاوض وكذلك الدور الذي تلعبه المصالحة بعد الحكم النهائي، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن هذه الضمانات يستفيد منها

[1] هنا يقصد بالمحاكمة العادلة هي أن تجرى المصالحة في مجال جريمة الصرف طبقا للقواعد والمبادئ التي تحكم المحاكمة العادلة على اعتبار أن هذا الإجراء من البدائل القانونية للدعوى العمومية.

المخالف والإدارة المتصالحة على حد سواء، وهذه المسائل يتم دراستها وتحليلها في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الآثار المترتبة عن المصالحة في جريمة الصرف

تتفق أغلب القوانين التي تجيز المصالحة في المواد الجزائية، على أن كل آثارها تنحصر في المرحلة ما قبل صدور الحكم القضائي النهائي، أي أنها لا ترتب أي أثر بعد صدور الحكم النهائي وبشكل أدق لا تأثر على تنفيذ العقوبة الجزائية المحكوم بها على مرتكب الجريمة التي تجوز فيها المصالحة. غير أن التشريع الجمركي خرج عن هذه القاعدة في الجزائر إثر تعديله لقانون الجمارك، إذ أجازت المادة 265-8 منه المصالحة حتى بعد صدور حكم نهائي فاصل في الدعوى العمومية.

وما دامت جريمة الصرف من الجرائم التي رغم استقلالها عن قانون الجمارك، إلا أنها كانت تعد قبل صدور الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، من الجرائم المزدوجة (جزائية وجمركية)، فكان لزاما علينا التعريج على الآثار التي ترتبها المصالحة في المجال الجمركي، على اعتبار أن جريمة الصرف كذلك وكما رأينا في الفصل التمهيدي من هذه الأطروحة رغم استقلالها، فإنها بقيت تستمد العديد من أحكامها من التشريع الجمركي.

ولقد اختلفت آثار المصالحة في المجال الجمركي باختلاف مراحل الدعوى العمومية، قبل وبعد صدور حكم نهائي فيها.

فقبل صدور حكم نهائي في الدعوى الجزائية، فإن الأثر الأساسي المترتب عن المصالحة في المواد الجمركية هو انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية، فقانون الجمارك منح الرخصة لإدارة الجمارك صاحبة الدعوى الجبائية أن لا تباشرها إذا تمت المصالحة مع مرتكب الجريمة الجمركية[1].

أما فيما يخص الدعوى الجزائية التي تحركها النيابة، فهنا تطبق القواعد العامة المنصوص عليها بالمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية، فالمادة 265 من قانون الجمارك التي تنص صراحة على أنه تنقضي كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية بالمصالحة، عندما تجري قبل صدور حكم نهائي، وهنا ترتب المصالحة النتائج التالية:

- عندما تبرم المصالحة قبل إخطار النيابة المختصة بالجريمة التي كانت محل معاينة من قبل أعوان الجمارك أو ضباط الشرطة القضائية، هنا تحفظ أوراق القضية على مستوى الإدارة المعنية ولا يرسل الملف أو أي نسخة من المحضر للنيابة المختصة إقليَميا.
- لكن عندما تخطر النيابة المختصة بالجريمة، وتنعقد المصالحة، هنا تحفظ الإجراءات والملف على مستوى النيابة المختصة، ويصدر وكيل الجمهورية على ذلك الأساس مقرر حفظ يبلغ به كل من المخالف والإدارة المعنية.

[1] المادة 259 من قانون الجمارك.

- أما إذا أخطر قاضي التحقيق بالملف عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، هنا يصدر قاضي التحقيق أو جهة الاستئناف الخاصة به، وهي غرفة الاتهام أمرًا أو قرارًا بأن لا وجه للمتابعة لانعقاد المصالحة، وذلك حسب الحالة.
- وأخيرا عندما تخطر المحكمة المختصة بالقضية يتعين عليها التصريح بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة[1] سواء كانت القضية على مستوى المحكمة أول درجة أو على مستوى جهة الاستئناف، أما إذا صدر مقرر المصالحة والقضية على مستوى المحكمة العليا هنا نفرق بين حالتين:

– الحالة الأولى لما تسجل القضية على مستوى المحكمة العليا بسبب طعن أحد الأطراف هنا المحكمة العليا تقضي برفض الطعن بسبب المصالحة.

– الحالة الثانية عندما يصدر قرار من المحكمة العليا فهنا يرفض الطعن أو الطلب الصادر من المخالف الذي يطلب فيه انقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة.

وعلى العموم يمكن القول أن المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية قبل صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه. بحيث تمحو المصالحة آثار الجريمة إذ لا تقيد في صحيفة السوابق القضائية ولا يعتد بها لاحتساب العود، وبالتالي فالمصالحة تكتسب هنا قوة الشيء المقضي به أسوة بالحكم القضائي النهائي، إذ لا يمكن متابعة المخالف المتصالح

[1] قرار غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا رقم 71509 مؤرخ في 1991/06/09، غير منشور، نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 201.

من أجل نفس الوقائع التي تقوم عليها الجريمة التي تمت بشأنها المصالحة، ولهذا يمكن للمخالف أن يدفع بسبق المصالحة[1].

وبعد صدور حكم نهائي في القضية فقد أقرت المادة 265 الفقرة 08 منها جوازية المصالحة، غير أنه لا يترتب عليها أي أثر فيما يتعلق بالعقوبات السالبة للحرية أو الغرامات الجزائية ولا حتى المصاريف القضائية، وإنما تنتج أثرها سوى في الجزاءات أو العقوبات الجبائية. وقد أخذ كل من التشريع المغربي والتشريع التونسي نفس هذا الاتجاه، حيث نصت المادة 220 من قانون الجمارك التونسي على أن المصالحة بعد حكم نهائي تبقي العقوبات السالبة للحرية (أو البدنية كما سماها المشرع التونسي)، ونصت المادة 273 من قانون الجمارك المغربي أن الصلح بعد الحكم النهائي يبقي عقوبة الحبس والتدابير الاحتياطية الشخصية[2].

وبالتالي فقد اتفقت التشريعات المغاربية بأن أثر المصالحة يمتد إلا على الغرامات الجبائية ولا يسري على العقوبات السالبة للحرية ولا على الغرامات الجزائية. وقد حذت في ذلك حذو التشريع الفرنسي، حيث نصت المادة 350 من قانون الجمارك الفرنسي على عدم جواز المصالحة بعد الحكم القضائي، وابقت على إمكانية اعفاء المحكوم عليه من أداء العقوبات الجبائية كليًا أو جزئيًا[3].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص204.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص206.
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 208.

إن الأثر الأساسي الثاني الذي ترتبه المصالحة في المجال الجمركي هو أثر التثبيت، يعني هذا أن تؤدي المصالحة إلى تثبيت الحقوق التي يعترف بها القانون للمخالف أو للإدارة على حد سواء. وغالبا ما يكون هذا الأثر على الإدارة المتصالحة ويكون عن طريق المقابل المالي الذي يُمْنَحُ للإدارة مقابل تسوية الصلح، فيتحقق الأثر الناقل للمصالحة.

فبعض التشريعات كالتشريع المصري يحدد مقابل المصالحة في قانون الجمارك، بما يعادل مبلغ العقوبات المالية المقررة قانونًا أو ما لا يقل عن نصفه. غير أن التشريع الجزائري الذي أتبع القانون الفرنسي، لم يحدد مقابل المصالحة بنص صريح في قانون الجمارك، بل ترك للإدارة وحدها تقدير وتحديد مقابل المصالحة، وللتخفيف أو التقليل من تعسف الإدارة صدرت مذكرة رقم 303 مؤرخة في 31 جويلية 1999 عن إدارة الجمارك تضمنت توجيهات عامة لحساب الغرامات أو المبالغ مقابل التسوية في إطار المصالحة، وتتراوح بين الغرامة المقررة قانونا جزاءًا للجريمة كحد أقصى، ونصف تلك الغرامة كحد أدنى. ويختلف هذا المقابل بحسب خطورة الجريمة وجسامتها والضرر الناتج عنها وكمية البضاعة المهربة والوضع المالي للمخالف...[1]

كما قد يتضمن مقرر المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها، وفي هذه الحالة يكون للمصالحة أثرًا مُثَبِتًا لحق المخالف مرتكب الجريمة على تلك الأشياء المحجوزة. وقد رتب التشريع الجمركي المصري كنتيجة للمصالحة وجوب رد وسائل النقل والأشياء المستعملة في الغش، كما يجوز رد البضاعة محل الغش إلا في حالات التهريب والحيازة قصد الإتجار[2].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 210.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 211.

كل هذه الأحكام جاء بها التقنين الجمركي في مجال آثار المصالحة، وقد استمدت المصالحة في جريمة الصرف العديد من هذه الأحكام، نعرضها في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: آثار المصالحة في جريمة الصرف على طرفيها

إن أهم مسألة في مجال المصالحة المتعلقة بجريمة الصرف هي الآثار المترتبة عنها، حيث تختلف هذه الآثار من حيث قوة تأثيرها على الأطراف وعلى مسار الدعوى العمومية في مرحلة إبرامها، أي قبل صدور حكم نهائي في القضية وبعده. إذ لم يعد يرتب المشرع الجزائري أي أثر للمصالحة بعد صدور حكم نهائي. وهنا خرجت المصالحة في جريمة الصرف عن الأصل، ولم تستمد هذا الحكم من التشريع الجمركي كما رأينا أعلاه. ويجدر التوضيح أنه تتفرع آثار المصالحة إلى آثار عامة وأخرى خاصة ومباشرة، نتعرض لها في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: الآثار العامة

تتمثل الآثار العامة في مسألتين إثنين هما القيمة القانونية لمقرر المصالحة والتسجيل في الصحيفة الوطنية للمخالفين، نفصل فيهما كما يلي:

أولاً: القيمة القانونية لمقرر المصالحة:

إن المصالحة في جريمة الصرف على غرار المصالحة في المواد الجمركية، لا تعتبر حقا لمرتكب الجريمة وهو المخالف، وإنما هي رخصة من المشرع منحها للسلطات أو الهيئات المختصة تستعملها وفقا للسلطة التقديرية. فإذا كان القانون يشترط على المخالف تقديم طلب المصالحة إلى الهيئة المختصة، فإنه لا يلزمها بقبول طلب المخالف، بل أكثر من ذلك يمكن

للإدارة أو الهيئة المعنية أن لا ترد على ذلك الطلب، وإذا التزمت الصمت هنا يعتبر رفضا للمصالحة[1].

وإذا قامت الهيئة المختصة وهي اللجنة المختصة بالمصالحة سواء كانت وطنية أم محلية حسب الحالة، بالموافقة على طلب المصالحة تصدر مقررا يسمى: «مقرر منح المصالحة»[2] يحدد فيه المبلغ الواجب الدفع ومحل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش، التي يجب التخلي عنها وكذلك آجال الدفع ويتضمن أيضا المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل.

وترسل اللجنة المختصة في غضون 10 أيام نسخة من المقرر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر[3]، ويبلغ المقرر وجوبًا إلى المخالف في غضون 15 يوما من تاريخ توقيعه[4].

ومقرر المصالحة طبقا لنص المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، لا يعد سندًا تنفيذيًا، إذ لا يمكن الإدارة من إلزام المخالف بتسديد المبلغ المالي مقابل المصالحة، إذ لا يمكن من خلال المادة المذكورة انقضاء الدعوى العمومية بمجرد صدور مقرر المصالحة، وإنما تنقضي بتنفيذ الالتزامات التي تقع على عاتق المتصالح مع الإدارة بمقتضى ذلك المقرر وهي دفع المبلغ مقابل المصالحة والتخلي عن محل المخالفة والوسائل المستعملة في الغش وكل التزام آخر يذكره مقرر المصالحة[5].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص110.
[2] أنظر الملحق رقم (04).
[3] المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[4] المادة 14 من نفس المرسوم.
[5] أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2014، ص 67.

ومن ثمة فإن القيمة القانونية لمقرر منح المصالحة لا تنتج آثارها، ومن أهم هذه الآثار انقضاء الدعوى العمومية، إلا إذا قام المخالف بتنفيذ جميع الالتزامات التي وردت في ذلك المقرر، وأن هذا الأخير لا قيمة له بعدم تنفيذ المخالف لتلك الالتزامات الواردة فيه. إذ أن المشرع كان واضحًا في هذا المجال لمَّا نص في المادة 09 مكرر المذكور أعلاه صراحة في فقرتها السابعة على أنه: «تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليها».

ومن جهة أخرى فإن المخالف ليس ملزمًا تنفيذ مقرر المصالحة أو ما تصالح عليه مع الإدارة، لكنه بالمقابل عليه تحمل تبعات عدم التصالح مع الإدارة، إذ في هذه الحالة يرسل الملف إلى وكيل الجمهورية المختص الذي يقوم بتحريك الدعوى العمومية ضده، وما ينتج عنها من احتمال توقيع عليه إلى جانب العقوبات السالبة للحرية غرامات وعقوبات تكميلية.

ثانيًا: التسجيل في الصحيفة الوطنية للمخالفين:

إن صدور مقرر المصالحة وقيام المخالف بتنفيذ تلك الالتزامات التي تترتب عنه والتي وردت في مقرر المصالحة، تؤدي إلى تسجيله في الصحيفة الوطنية للمخالفين، المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث نصت على أنه: «تنشأ لدى الوزارة المكلفة بالمالية وبنك الجزائر بطاقية وطنية للمخالفين، تحدد كيفيات تنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم».

وقد عمدت السلطات العمومية سنة 2012 وفي إطار وضع سياسة المكافحة في مجال الصرف[1]، من خلال وزارة المالية من اصدار مرسوم تنفيذي رقم 12-279 المؤرخ في 9 يوليو 2012، الذي يحدد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[2]،ويهدف هذا المرسوم إلى:

- وضع سياسة الوقاية والمكافحة في مجال الصرف.
- الوقاية والمكافحة في مجال تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.
- مراقبة سوابق المخالفين في مجال المصالحة.
- إعداد الاحصائيات.
- اتخاذ الإجراءات التحفظية اتجاه المخالفين.
- واعداد التقرير السنوي الموجه لرئيس الجمهورية[3].

وتزود البطاقية الوطنية للمخالفين بالمعلومات والمعطيات من طرف جهتان فقط هما:

1-بنك الجزائر ويكون ذلك انطلاقا من المعلومات المدونة في محاضر معاينة مخالفة الصرف التي يعدها أعوان بنك الجزائر المحلفون، وكذلك من الإجراءات التحفظية المتخذة من طرف المحافظ ضد مخالفي تشريع الصرف.

[1] طارق كور، المرجع السابق، ص 80.
[2] الجريدة الرسمية، العدد 41، لسنة 2012.
[3] المادة 03 من المرسوم التنفيذي 12-279.

2-الوزارة المكلفة بالمالية وذلك انطلاقا من المعلومات المتضمنة في محاضر معاينة جريمة الصرف التي يعدها باقي الأعوان المؤهلون، وكذلك من مقررات منح المصالحة المتخذة من طرف لجان المصالحة[1].

وقد حددت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 12-279 المذكورة الهياكل والمؤسسات التي يمكنها أن تطلع على المعلومات المسجلة في البطاقية، ولكن بشرط تبرير ذلك حسب احتياجاتها. وهذه المؤسسات والهيئات هي:

- اللجنة الوطنية للمصالحة.
- اللجنة المحلية للمصالحة.
- المفتشية العامة للمالية.
- المديرية العامة للصرف لبنك الجزائر.
- المديرية العامة للجمارك.
- المديرية العامة للضرائب.
- المديرية العامة للمحاسبة.
- مديرية الوكالة القضائية للخزينة.
- خلية معالجة الاستعلام المالي "CTRF".
- المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش بوزارة التجارة.

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 12-279.

كما يمكن لكل من الجهات القضائية وضباط الشرطة القضائية أن يطلبوا من مسير البطاقية معلومات حول كل شخص معنوي أو طبيعي مسجل فيها[1].

1- المعلومات التي تدون في البطاقية:

تدون في البطاقية الوطنية للمخالفين المعلومات التالية، والمذكورة على سبيل الحصر وهي:

- تحديد المصلحة التي عاينت المخالفة.
- ذكر الرقم التسلسلي لمحضر معاينة المخالفة.
- تاريخ المعاينات التي تم القيان بها وساعتها ومكانها أو أماكنها إن تعددت الأماكن.
- ظروف المعاينة.
- تحديد هوية مرتكب المخالفة، وعند الاقتضاء هوية المسؤول المدني، عندما يكون الفاعل قاصرا أو هوية الممثل الشرعي عندما يكون الفاعل شخصًا معنويًا.
- طبيعة المعاينات التي تم القيام بها والمعلومات والمعطيات المتحصل عليها.
- ذكر النصوص القانونية المكونة للعنصر الشرعي للجريمة.
- وصف محل الجريمة وتقديره نقدًا.
- تحديد التدابير التي اتخذت في مجال حجز الوثائق محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش.
- إجراءات الشطب من البطاقية.

[1] المادة 06 من المرسوم التنفيذي 12-279.

وعندما يقدم مرتكب جريمة الصرف طلب المصالحة تدرج في البطاقية بالإضافة إلى المعلومات المذكورة أعلاه، البيانات التالية:

- تعيين لجنة المصالحة المختصة.
- تاريخ طلب المصالحة.
- تاريخ صدور مقرر المصالحة.
- محتوى المقرر.
- في حالة قبول المصالحة، تنفيذ أو عدم تنفيذ مرتكب المخالفة لالتزاماته.
- إعلام وكيل الجمهورية المختص إقليميا[1].

2- الشطب من البطاقية:

نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 12-279 المنوه عنه أعلاه، على أنه يمكن لكل شخص سواء كان طبيعيًا أو معنويًا استفاد من حكم بالبراءة من جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال أن يطلب من وزير المالية بموجب طلب مكتوب من أجل شطبه من البطاقية الوطنية للمخالفين.

وهنا تجدر الإشارة أنه لا بد أن يكون الحكم الصادر بالبراءة نهائي غير قابل لطرق الطعن.

[1] المادتان 08 و09 من المرسوم التنفيذي 12-279.

الفرع الثاني: الآثار المباشرة أو الخاصة

يترتب عن المصالحة آثار مباشرة على مسار النزاع بين طرفيها، المخالف مرتكب الجريمة والإدارة المتصالحة. وتتمثل هذه الآثار في انقضاء الدعوى العمومية إلى جانب تثبيت الحقوق التي تعترف بها الإدارة للمخالف وتقابلها الحقوق التي للإدارة على المخالف. وسنتعرض لها فيما يأتي:

أولاً: أثر الانقضاء:

إن أهم أثر يميز المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي جريمة الصرف بوجه خاص، هو أنها تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية.

ويتميز انقضاء الدعوى العمومية بطابعه الحتمي وبكونه يتم آليًا. ومع ذلك فقد يعرف أحيانًا تذبذبًا فيما يتعلق باعتراف الإدارة بالمصالحة والشروط التي حددها القانون[1].

وقد سكت الأمر 96-22 قبل تعديله عن التعبير الصريح لدور المصالحة في وضع حد للمتابعة الجزائية ومنها انقضاء الدعوى العمومية، وقد تدارك المشرع الجزائري الأمر لما عدل الأمر 96-22 بالأمر 03-01 حيث نصت المادة 13 منه في فقرتها الأخيرة على أنه: «وتضع المصالحة حدًّا للمتابعة». وبالتالي يفهم منه ضمنيًا أن المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، إذ أزال المشرع الجزائري الشك لمَّا عدل ذات الأمر سنة 2010 بموجب الأمر 10-03 حيث نصت المادة 09 مكرر في فقرتها ما قبل الأخيرة صراحة على أنه: «تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليها».

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 326.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريع الجزائري في المواد الجزائية بوجه عاماً شهد تطورا فيما يخص مسألة انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة، حيث كانت تمنع المصالحة بصفة مطلقة بموجب الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، وكان ذلك مفهوما في تلك الفترة كون المشرع أخذ التوجه الاشتراكي الذي كان جد متشدد في مجال الجرائم الاقتصادية والمالية. إذ نصت المادة 06 من الأمر المذكور آنذاك صراحة على أنه لا يجوز بأي وجه من الأوجه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة. غير أنه سرعان ما تخلى عن هذه الفكرة نظرًا للتوجه الاقتصادي الجديد الذي أخذته الجزائر نحو الانفتاح في أواخر الثمانينات. وقد تم تعديل نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية، التي أصبحت تجيز المصالحة في المواد الجزائية نسبيًا لما يجيزها القانون، حيث نصت المادة 06 المعدلة على أنه: «يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة»[1].

غير أنه يثار التساؤل حول الآثار التي تترتب على المصالحة لما تخطر الجهات القضائية بالقضية، هنا ينظر إلى مراحل الدعوى العمومية كما يلي:

- إذا تم اخطار النيابة بوقوع الجريمة وأرسل الملف، وقبل التصرف في الملف صدر مقرر المصالحة وتم تنفيذ الالتزامات المترتبة عنها، هنا أمر وكيل الجمهورية بحفظ الملف ويبلغ الأطراف بمقرر الحفظ.
- أما إذا تصرفت النيابة في الملف بإرساله للتحقيق أو للمحاكمة أو على مستوى جهة الاستئناف، فإنها أي النيابة لما يرسل لها مقرر المصالحة وما يثبت تنفيذ الالتزامات

[1] أنظر المادة 06 المعدلة بموجب القانون 86-05 المؤرخ في 04 مارس 1986 الذي عدل الأمر 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، عدد 10، لسنة 1986.

المترتبة عنها، تقوم هذه الأخيرة أي النيابة بالإجراءات اللازمة لتقديم طلباتها أمام الجهة القضائية المعروض عليها الملف الرامية لانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة.

وقد طرح نقاش فقهي حول صيغة الحكم الذي يقرر انقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة، واختلف القضاء كذلك على تلك الصيغة، حيث صدرت أحكام تقضي بالبراءة بسبب المصالحة، وأخرى قضت بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة. ولكن الحكم بالبراءة يعني أن القاضي ينفي اسناد التهمة أصلاً للمتهم، وقد تكون هنا الوقائع المادية قد وقعت فعلاً واعترف بها المتهم.

ولقد تدخلت المحكمة العليا لحسم هذا الجال، أين فصلت بأن المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس البراءة[1].

وقد اتجه القضاء المقارن كذلك في اتجاهات مختلفة فيما يخص صيغة منطوق الحكم القاضي بتثبيت آثار المصالحة، حيث قضى في مصر بأن الحكم الصادر بانقضاء الدعوى العمومية هو في الواقع حكم صادر في موضوع الدعوى العمومية، ومعناه براءة المتهم بعدم وجود إقامة الدعوى ضده[2]، وقد أيده الفقه في هذه المسألة[3].

[1] قرار غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، القسم الثالث، رقم 715509 مؤرخ في 1991/06/09، غير منشور - نقلا عن أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، الطبعة الثانية، دار النشر ITCis، 2014، ص129.

[2] نقض جنائي في 1963/02/19، س 14، ص 135 رقم 29 - نقلا عن أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 129.

[3] محمد عوض الأحوال، انقضاء سلطة العقاب بالتقادم، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1965، ص 376-377 - نقلا عن أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف...، المرجع السابق، ص 130.

أما في فرنسا فقد اختلفت الاجتهادات القضائية في هذه المسألة، فهناك أحكام صدرت تقضي ببراءة المتهم بسبب انقضاء الدعوى العمومية بفعل المصالحة، وصدرت أحكام أخرى قضت بانقضاء الدعوى العمومية[1].

ثانيًا: أثر التثبيت:

تؤدي المصالحة في مجال الصرف إلى تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخالف للإدارة أو تلك التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق محصورًا على الإدارة، ذلك أن آثار المصالحة بالنسبة للإدارة تتمثل أساسا في الحصول على بدل المصالحة الذي تم الاتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغًا من المال، وحينئذ تنتقل ملكيته إلى الإدارة بالتسليم، فيتحقق بذلك الأثر الناقل للمصالحة.

ويثور التساؤل، في هذا الصدد، حول كيفية تحديد مقابل المصالحة؟

إن جريمة الصرف تتفق عمومًا مع الجريمة الجمركية من حيث كيفية تحديد مقابل المصالحة، وذلك لكون المشرع لم يحدد هذا المقابل في نص تشريعي، وإنما أحال هذه المسألة على التنظيم[2]، تاركًا للإدارة سلطة تحديده، إذ اكتفى بوضع حدين أحدهما أقصى لا يمكن تجاوزه في كل الأحوال، والآخر أدنى ليس للإدارة أية سلطة في النزول عنه. وهي مبالغ محددة بدقة وبصفة مفصلة في جدول منصوص عليه بالمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال الصرف، والذي ميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

[1] أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف...، المرجع السابق، ص 130.
[2] المرسوم التنفيذي رقم 11-35.

لكن ماذا عن حالة عدم تنفيذ المستفيد من المصالحة لالتزاماته في أجل 20 يومًا المحددة قانونا؟

تجيب الفقرة 02 من المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 على أنه وبمجرد امتناع المعني عن أداء التزاماته تقوم اللجان المختصة – وطنية كانت أو محلية – بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميًا، مما يؤدي إلى بطلان المصالحة بأثر رجعي، واعتبارها عديمة الأثر وكأنها لم تكن[1].

يضاف إلى ذلك أنه، وإلى جانب بدل المصالحة، فثمة حقوق أخرى تثبت للإدارة وهي التخلي عن وسائل النقل ومحل الجنحة، وبالتالي نقلهم بواسطة المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل إلى الخزينة العامة وأملاك الدولة.

المطلب الثاني: آثار المصالحة في جريمة الصرف بالنسبة للغير

تقضي القواعد العامة بأن آثار العقد لا تنصرف إلى غير عاقديه، فهل تنطبق هذه القاعدة أيضا على المصالحة في مجال الصرف؟

نجيب عن هذه الإشكالية كالآتي:

[1] تماما مثلما هو معمول به في مادة المنافسة، طبقا للمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 95-335.
- مرسوم تنفيذي رقم 95-335 مؤرخ في 25 أكتوبر 1995، يتضمن كيفيات تنفيذ غرامة الصلح، الجريدة الرسمية، العدد 64، صادر بتاريخ 29 أكتوبر 1995.

الفرع الأول: الأثر الضيق للمصالحة

أولاً: لا ينتفع الغير بالمصالحة:

يقصد بـ "الغير" هنا كل من الفاعلين الآخرين والشركاء في جريمة الصرف، فما مدى تطبيق قاعدة «لا ينتفع الغير بالمصالحة»؟

قدم الأستاذ "بوسقيعة أحسن" إجابة عن هذا التساؤل حيث أكد أن «المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين لا تشكل حاجزا أمام متابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب المخالفة أو شاركوه في ارتكابها»[1]. هذا هو ما قضت به المحكمة العليا في قرار أصدرته بتاريخ 22 ديسمبر 1997 بشأن مخالفة جمركية جاء فيه أنه: «من الثابت أن للمصالحة الجمركية أثر نسبي بحيث ينحصر أثرها في طرفيها ولا ينصرف إلى الغير، فلا ينتفع الغير بها ولا يضار منها»[2] وهو الاتجاه نفسه الذي ذهب إليه القضاء الفرنسي[3].

ويكمن الإشكال الذي يطرح أمام القضاء في حالة تطبيق المبدأ القاضي أنه: «لا ينتفع الغير بالمصالحة»، في هل يتعين الأخذ في الاعتبار ما دفعه المتهم المتصالح من مقابل الصلح في تقدير الجزاءات المالية التي سيقضى بها تجاه المتهمين المساهمين أو الشركاء الآخرين؟ أم أنه يقضي على باقي المتهمين دون خصم حصة المتهم المتصالح مع الإدارة؟

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع السابق، ص 202.
[2] قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 154107، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1997، (غير منشور).
[3] Voir : STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges et BOULOC Bernard, Procédure pénale, Dalloz, 16ème édition, Paris, 1996, P 128.

أجاب القضاء الفرنسي على هذا التساؤل بأنه: «على الفاعلين الآخرين والشركاء دفع الجزاءات الكاملة بالتضامن فيما بينهم وبدون خصم حصة المتصالحين»[1]، وهو الموقف المتبنى بشأن الجرائم الجمركية كواحدة من الجرائم الاقتصادية، لكن ما هو وضع مخالفات الصرف التي تبقى محل نظر؟

أجاب التشريع المتعلق بقمع مخالفات الصرف عن هذا التساؤل، وتحديدا في المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدلة والمتممة بالمادة الأولى مكرر من الأمر رقم 10-03، أنه: «كل من يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يعاقب بـ... وبمصادرة محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش،

- في حالة ما إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها أولم يقدمها المتهم لسبب ما، فإنه يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تقضي على المدان بغرامة تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء».

وبمحاولة تطبيق ذات المبدأ السائد في المادة الجمركية، فإنه إذا شارك وساهم في الجريمة عدة أشخاص، وتمت الجريمة باستعمال سيارة أخفيت فيها مبالغ مالية بالعملة الصعبة وبضاعة، وقام أحدهم وهو صاحب السيارة بإجراء المصالحة التي يتخلى إثرها على سيارته كوسيلة مستعملة للغش وعلى كامل المبلغ المالي والبضاعة المضبوطة، فهل يحكم على الفاعلين الثاني والثالث في حالة متابعتهما قضائيا بدفع غرامة تساوي قيمة هذه العملة الصعبة وقيمة وسيلة النقل التي تقوم مقام مصادرتهما، أم ماذا؟

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 216.

يكون الجواب، أنه لا يسوغ لجهات الحكم، في مثل هذه الحالة، إلا الحكم على المتهمين بالعقوبات الأخرى المتمثلة في الحبس من سنتين (2) إلى (7) سنوات وبغرامة لا تقل عن ضعف قيمة محل الجريمة إن كان الشخص طبيعيًا، وألا تقل عن أربع (4) مرات من قيمة محل المخالفة عندما يكون شخصًا معنويًا، وذلك على أساس أنه لا يجوز مصادرة الشيء مرتين، وهو مبدأ مستقر عليه في المحكمة العليا في مواد جرائم الصرف.[1]

ومهما يكن من أمر، فإن المصالحة في المسائل الجزائية بوجه عام، وفي مجال جريمة الصرف بوجه خاص، ينحصر أثرها بالنسبة لانقضاء الدعوى العمومية على المتصالحين وحدهم ولا يمتد للمتهمين غير المتصالحين سواء كانوا فاعلين أو شركاء[2].

ثانيًا: لا يضار الغير من المصالحة:

الأصل أن آثار المصالحة مقصورة على طرفيها، فلا يترتب ضرر لغير المتصالحين، وهذه القاعدة تجد مبررها في أحكام القانون المدني، وبالتحديد في المادة 113 منه التي تنص على أنه: «لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير»، وكذلك في أحكام القانون الجزائي الذي يؤكد على مبدأ «شخصية العقوبة».

وبناء على ذلك، فإذا ما طلب أحد المتهمين مصالحة مع الإدارة، فإن شركاءه والمسؤولين مدنيًا لا يلزمون بما يترتب عن تلك المصالحة من آثار في ذمة المتهم الذي عقدها.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 220-222.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 334.

ولا يجوز للإدارة الرجوع إلى أي منهم عند إخلال المتهم بالتزاماته، ما لم يكن من يرجع إليه ضامنًا له أو متضامنًا معه أو أن المتهم كان قد باشر المصالحة بصفته وكيلاً عنه[1].

أما بالنسبة للمضرور، فمن حقه الحصول على التعويض اللازم لجبر الضرر الذي أصابه بسبب المخالفة، وبما أنه لم يكن طرفا في هذه المصالحة فهي لا تلزمه ولا تسقط حقه في التعويض، وله أن يلجأ إلى القضاء لاستيفائه[2].

غير أنه يثور التساؤل فيما يخص طبيعة الجهة المختصة بالنظر في مصالح هؤلاء الغير، هل يبقى نفسه القضاء الجزائي؟

فما دامت المصالحة قد أدت إلى انقضاء الدعوى العمومية المطروحة أمام القضاء الجزائي طبقا للفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 09 مكرر المستحدثة في الأمر رقم 10-03، فإنه لم يبق للضحايا أصحاب الحقوق – غير الشخص المتصالح مع الإدارة – إلا اللجوء إلى القضاء المدني والمطالبة بالتعويض، حيث لا يمكنهم التأسيس كطرف مدني أمام المحاكم الجزائية.

يعني ذلك أن المصالحة قد أثرت بطريقة أو بأخرى على حقوق الغير، الذين فقدوا الخيار بين اللجوء إلى القضاء الجزائي أو القضاء المدني، الممنوح لهم في الحالات العادية، وأصبحوا ملزمون بالتوجه إلى القاضي المدني دون غيره.

مع الإشارة إلى أن هذا لا يعني مساسًا بحقوق الغير مادامت فرصة اللجوء إلى القضاء المدني قائمة، لكن فرصة اللجوء إلى القضاء الجزائي تفوت على الضحية الذي عادة ما يفضل

[1] DOBKINE M., "La transaction en matière pénale", Dalloz, Paris, 1994, P 139.
[2] BOITARD F. op. cit., P 180.

اللجوء إليه لأسباب عديدة كالسرعة في الإجراءات، وقلة النفقات، وحتى لحسن تقدير القاضي الجزائي نفسه لمقدار التعويض كونه أدرى بمجريات القضية وتأثير الجريمة[1].

الفرع الثاني: موقف القضاء من أثر المصالحة على الغير

أخذ القضاء الجزائري نفس الاتجاه الذي ذهب إليه القضاء الفرنسي، في مسألة حصر آثار المصالحة في من يتصالح مع الإدارة دون سواه ولا يستفيد الغير[2] من تلك الآثار.

وفيما يلي نذكر نماذج عن القضائيين الجزائري والفرنسي:

أولاً: موقف القضاء الجزائري:

استقر القضاء الجزائري في مجال المصالحة بوجه عام وفي مواد الجمركية بوجه خاص والتي تستمد جرائم الصرف منها أحكامها، على أنه لا تحول المصالحة مع أحد أطراف القضية إلى متابعة باقي الأطراف جزائيًا متى ساهموا في ارتكاب الجريمة أو شاركوا فيها. وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرار صدر عنها بتاريخ 22 ديسمبر 1997 فيما يخص مخالفة جمركية وهو ينطبق على المصالحة في مجال الصرف.

وقد جاءت حيثيات قرار المحكمة العليا كالآتي:

«حيث أنه من الثابت أن للمصالحة الجمركية أثر نسبي بحيث ينحصر أثرها في طرفيها ولا ينصرف إلى الغير، فلا ينتفع الغير بها ولا يضار منها.

[1] NAAR Fatiha, La transaction ..., Op.cit. P 84.

[2] يقصد بالغير، كل الفاعلين والشركاء ... الذي لم يكونوا طرفا في المصالحة.

وحيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه ومن أوراق الدعوى أن المدعي في الطعن كان محل متابعة قضائية من أجل جنحة المشاركة في التهريب مع المتهمين ب.ع، ب.ح، ط.ح، ش.ح، د.م، وأثناء سير الدعوى أجرى هؤلاء مصالحة جمركية مع إدارة الجمارك، سحبت إثرها هذه الأخيرة شكواها ضدهم الأمر الذي جعل المجلس يصرح فيما يخصهم بانقضاء الدعوى العمومية طبقا لأحكام المادة 265 من قانون الجمارك والمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية. في حين صرح بإدانة المدعي في الطعن الذي لم يُجْرِ المصالحة مع إدارة الجمارك، وقضى عليه بعقوبات جزائية وجبائية.

وحيث أنه متى كان ذلك فإن المجلس الذي صرح في قضية الحال بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتهمين الذين ابرموا المصالحة لم يخرق أي قاعدة جوهرية في الإجراءات، كما أنه لم يخالف القانون»[1].

وبالتالي فالمحكمة العليا في الجزائر أكدت على أنه لا تشكل المصالحة النى تتم مع أحد مرتكبي الجريمة حاجزًا أو مانعًا أمام متابعة الأشخاص الذين ساهموا في الجريمة ولم يكون طرف في المصالحة.

ثانيًا: استقرار القضاء الفرنسي في هذه المسألة:

استقر القضاء الجزائي الفرنسي فيما يخص حصر المصالحة فيما يخص انقضاء الدعوى العمومية على الأطراف المتصالحين دون سواهم، إذ لا يمتد الانقضاء على المتهمين غير المتصالحين سواء كانوا فاعلين أم شركاء.

[1] قرار رقم 151407 صادر عن غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث بتاريخ 1997/12/22، غير منشور - نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع السابق، ص 215 و216.

ولقد أثيرت مسألة تتعلق فيما ما إذا كان على القضاء عند تقدير العقوبات المالية المقررة قانونا، أن يأخذ في عين الاعتبار ما تم دفعه من طرف المتهم المتصالح، أم أنه يقضي على باقي المتهمين دون خصم الغرامات المحكوم بها على المخالف المتصالح مع الإدارة. وقد أجاب القضاء الفرنسي على هذه المسألة في عدة قرارات، مؤكدًا بأن على الغير وهم من ساهموا في الجريمة والشركاء أن يتحملوا الجزاءات المالية كاملة بالتضامن فيما بينهم، دون خصم حصة المتصالحين[1].

وفيما يلي نعرض نموذجين عن قرارات محكمة النقض الفرنسية في هذه المسألة:

1- قضية "سلمون" "L'affaire Salmon": مؤرخ في 1964/11/26

أ- وقائع القضية:

أودعت شركة "سماقرة" ممثلة في شخص مديرها العام السيد "سلمون" بوساطة وكيلها لدى الجمارك السيد "ويبر" تصريحًا جمركيًا بالتصدير المؤقت لماكنة إلى ألمانيا قيمتها 65.744 فرنك فرنسي، تعهدت فيه بإعادة استيرادها في مهلة 6 أشهر، غير أنها لم تفي بتعهدها إذ قامت ببيعها في بلجيكا.

تابعت على إثر ذلك إدارة الجمارك كل من "سلمون" و"ويبر" فاستفاد هذا الأخير "ويبر" من المصالحة، انقضت بموجبها الدعوى العمومية فيما يخصه، وأحيل "سلمون" إلى القضاء فصدر قرار جاء فيه: «إن المصالحة التي تمنحها إدارة الجمارك تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، غير أنه لا يستفيد منه إلا مرتكب المخالفة الذي تصالح معها، ولا يمكن لهذا الانقضاء أن

[1] Cass. Crim 6/7/1954 : Doc. Cont. 1096.

- نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع السابق، ص 216.

يحد من مبدأ مباشرة الدعوى العمومية ولا مداها بالنسبة لباقي الفاعلين أو الشركاء الذين يضلون ملزمين بموجب التضامن بالتعويض الكامل للضرر الذي لحق بالخزينة»[1].

ب- وجاء في حيثيات القرار أنه:

«باستجابتهم لطلبات إدارة الجمارك والحكم على "سلمون" بغرامة قدرها 131.488 فرنك فرنسي، أي ما يعادل مثل قيمة البضاعة محل الغش المقدرة بـ 65.744 فرنك فرنسي، ليحل محل المصادرة، فإن قضاة الموضوع قد طبقوا القانون تطبيقًا سليمًا وقد أحسنوا التقدير عندما رفضوا الأخذ بعين الاعتبار المصالحة التي استفاد منها "وبير" عند ادانة "سلمون" والحكم عليه»[2].

2- قضية "بورليف" "Burleigh": مؤرخة في 1972/12/18

أ- وقائع القضية:

«تابعت إدارة الجمارك شخصين من أجل جنحة التهريب بواسطة مركبة متحركة آليًا، فتصالح أحدهما مع الإدارة وهو مالك السيارة في حين أحيل الثاني إلى القضاء، فحكم عليه العقوبة المالية المقررة لجريمة التهريب مع استعمال مركبة تساوي غرامة مالية قيمتها ضعف البضاعة محل الغش، بما فيها قيمة المركبة وتضاف إليها غرامة مالية بقيمة المركبة تحل محل المصادرة»[3].

ب- وقد قضت محكمة النقض، إثر الطعن بالنقض المرفوع بقرار جاء فيه ما يأتي:

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع السابق، ص 217.

[2] Cass. Crim. 16/11/1964 : Bull. Crim. N° 314.

- نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية...، المرجع نفسه، ص 217.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 218.

«بما أن المتهمين غير مرتبطين بواجب التضامن، فإن المصالحة التي تمنحها إدارة الجمارك لأحدهما ينحصر أثرها في الشخص المتصالح معها، ولا ينصرف إلى الأشخاص الآخرين ولا يمكن المصالحة أن تحد من مبدأ مباشرة الدعوى العمومية أو من مداها بخصوص المتهمين الآخرين أو الشركاء الذين يظلون ملزمين بالتعويض الكامل عن الضرر الذي لحق الخزينة. وعليه ففي حالة استرداد المركبة المتحركة آليا لصاحبها إثر المصالحة، فإن العقوبات المالية المقررة لجنحة التهريب تتضمن جزاءًا ماليا يحل محل مصادرة وسيلة النقل، بالإضافة إلى إدخال القيمة النقدية لهذه المركبة في حساب الغرامة الجبائية»[1].

ويكمن القول أن القضاء الفرنسي استقر في هذه المسألة على الاعتماد على مبدأين:

- الأول: هو أن المصالحة الجمركية لا يستفيد منها إلا من كان طرفا فيها، ولا يمكن أن تشكل عائقا أمام متابعة الأشخاص الآخرين فاعلين أم شركاء كانوا.
- الثاني: هو أن المصالحة لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبات المالية للمتهمين غير المتصالحين، فعلى جهات الحكم أن تقضي عليهم بكامل بالغرامات المالية المقررة للفعل المنسوب إليهم، أي من دون خصم المبلغ الذي دفعه المتصالح مع الإدارة.

وبالتالي يمكن القول أن المصالحة في المجال الجمركي وهو ما يصح في مجال الصرف، لا تحول دون القضاء على باقي المخالفين غير المتصالحين مع الإدارة بكامل الجزاءات المقررة للمخالفة المتابعين من أجلها.

[1] Crim. 08/12/1971 : D.1972, Somm, 36 et JCP, 73, II, 17516, Note PN
- نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 218.

وأن هذا يؤدي إلى نتائج مجحفة في حق الغير، كأن يستفيد المتهم الرئيسي من المصالحة ويتحمل شريكه تبعة الفعل الإجرامي كله[1].

- نتيجة: المصالحة بديلاً عن الدعوى العمومية:

كنتيجة للفصل الأول من هذا الباب، بدى واضحا أن المصالحة في مجال مخالفة الصرف من خلال الإجراءات التي جاء بها المرسوم التنفيذي 11-35 الذي نظم شروط وكيفيات إجراء المصالحة سيما الجدول الذي حدد المبالغ التي على المخالف أن يدفعها مقابل موافقة الإدارة على المصالحة، وكذلك الشروط المطلوبة في المصالحة وأهمها تخلي المخالف عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش، بأن المصالحة في هذا المجال هي بديل للعقوبات المقررة قانونًا، لما قرر المشرع من خلال ذلك المرسوم أن مبلغ المصالحة يساوي على الأقل ضعف قيمة محل المخالفة، وهي العقوبة المقررة قانونا للجنحة، وأن المخالف ملزم بالتخلي عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش، وهي بمثابة المصادرة كعقوبة تكميلية المقررة قانونا.

غير أنه لمَّا تم التفصيل في هذا المبحث من خلال دراسة الآثار المختلفة للمصالحة، تبين أن أهم أثر تحدثه هو عدم اللجوء إلى المتابعة الجزائية عندما تكون القضية لم تخطر بها الجهات القضائية، وتؤدي إلى انقضاء تلك الدعوى في حالة إخطار الجهات القضائية وفي جميع مراحلها.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 218-220.

وبالتالي فمن هذا المنطلق بدى واضحا كذلك هل تحقق نفس الضمانات التي تحققها الخصومة الجزائية؟ كذلك أن المصالحة في مجال جريمة الصرف أصبحت كبديل عن المتابعة الجزائية.

المبحث الثاني: الضمانات التي تحققها المصالحة

انتهجت التشريعات الحديثة وسايرها الفقه المعاصر طريق النزوح شيئا فشيئا نحو بدائل أخرى لحل النزاعات في المجال الجزائي، والتخلي عن اللجوء إلى الخصومات الجزائية وما تعرفه من تعقيد وثقل، حيث أن هذه البدائل تعطي أكثر ليونة وبساطة في حل تلك النزاعات، إذ يكون للأطراف فيها دورا أساسيا.

وتعتبر المصالحة من أهم هذه البدائل، إذ اخذت تتوسع أكثر فأكثر ويتسع مجال تطبيقها في المجال الجزائي، خاصةً فيما يتعلق بالجرائم الاقتصادية والمالية. غير أن هذا التوسع في تطبيق المصالحة أثار مخاوف حول احتمال مخالفته للضمانات الإجرائية التي تكفل ضمان محاكمة عادلة بمفهومها الواسع، وضمان حقوق المتقاضين، وانتهاك المبادئ العامة ذات القيمة الدستورية كقرينة البراءة، حقوق الدفاع، والمساواة بين الأطراف، والعلانية، والفصل بين السلطات وغيرها من المبادئ[1].

فهل تحقق المصالحة التوازن المطلوب بين الأسس التي تحكم العدالة الجنائية، وما تحققه من الضمانات كقرينة البراءة وحقوق الدفاع وغيرها من الحقوق، وبين المقتضيات التي تتطلبها (أي المصالحة) من سرعة وبساطة في معالجة القضايا وحماية المصالح الخاصة لأطرافها؟

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 148.

للإجابة عن هذه الإشكالية يجدر توضيح العلاقة بين المصالحة وبعض أسس العدالة الجنائية والضمانات التي تحققها من قرينة البراءة، حقوق الدفاع، مبدأ المساواة ... في مطلب أول، ثم في مطلب ثانٍ دراسة ماهي الضمانات التي يمكن أن تحققها المصالحة في مجال الصرف قبل وبعد تحريك الدعوى العمومية، وماذا أغفل المشرع الجزائري في هذا المجال.

المطلب الأول: المصالحة الجزائية والضمانات التي تحققها العدالة الجنائية

لقد أبدى جانب من الفقه المهتم بدراسة البدائل الحديثة للخصومات الجزائية، تخوفًا من التوسع في اللجوء إلى هذه البدائل، ومن أهمها المصالحة التي يكون لطرفيها دور محوري في فض النزاع الجزائي، بشكل يخرج عن الرقابة القضائية، وبطريقة تفاوضية غير مألوفة في المسائل الجزائية قد يؤدي بها إلى مخالفة الضمانات الإجرائية التي تكفل حماية المبادئ الدستورية، كقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ومبدأ المساواة والعلانية والمبادئ القانونية الأخرى. وسنفصل في هذه المسألة لنبين إلى أي مدى تحترم المصالحة هذه المبادئ، في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: المصالحة الجزائية واحترام قرينة البراءة وحقوق الدفاع

إن من أهم المبادئ الدستورية التي كرسها التشريع الجزائري هي احترام مبدأ قرينة البراءة وكذلك احترام حقوق الدفاع في الخصومة الجزائية، لكن ماذا عن هاذين المبدأين أثناء إبرام المصالحة الجزائية؟

للإجابة عن هذا التساؤل سنعرض كل مبدأ على حدى وعلاقته بالمصالحة في المادة الجزائية، على النحو الآتي:

أولاً: المصالحة الجنائية وقرينة البراءة:

تحتل قرينة البراءة مكانة هامة كإحدى المبادئ الأساسية التي تحكم وتضبط الإجراءات الجزائية[1]، وتستمد شرعيتها من مختلف دساتير العالم، من بينها الدستور الجزائري في المادة 56 منه التي تنص على أنه: «كل شخص يعتبر بريئًا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه»[2]. وقد تضمنت جل المواثيق الدولية والاعلانات العالمية هذا المبدأ كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 27 أوت 1789 والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقيات الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات السياسية الصادرة بتاريخ 4 نوفمبر 1950.

ويقصد بقرينة البراءة حق كل من أتهم بارتكاب جريمة ما، بأن يحكم ببراءته طالما كانت الأدلة التي تدينه غير كافية أو غير موجودة، وهو غير ملزم بإثبات براءته[3].

وقد أقرت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ مصداقًا لقوله صلى الله عليه وسلم: «أدرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم لمسلم مخرجا فأخلو سبيله، فإن الإمام ليخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة»[4].

فهل إجراء المصالحة والنتائج والآثار المترتبة عنه تحترم هذا المبدأ؟

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 149.
[2] المادة 65 من الدستور الجزائري الصادر في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، العدد 14، سنة 2016.
[3] محمود نجيب حسني، حقوق المتهم وضماناته في مرحلة المحاكمة، سلسلة الثقافة القانونية، العدد 25، القاهرة، 1996، ص 30.
[4] يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2005، ص 31.

للإجابة عن هذا التساؤل يجدر بنا التعرض للاتجاه الذي يرى مخالفة المصالحة الجزائية لقرينة البراءة والاتجاه الذي يرى بأنها لا تخالف هذا المبدأ، كالآتي:

1- الاتجاه الأول: المصالحة تخالف قرينة البراءة:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المصالحة في المواد الجزائية بصفة عامة، وبمختلف أشكالها بما فيها المصالحة في مجال جرائم الصرف تستند إلى اعتبارات الفعالية وتبسيط الإجراءات لتفادي تلك الإجراءات المعقدة والثقيلة التي تتميز بها الدعوى الجزائية، وأن هذه البساطة والسرعة في الإجراءات تؤدي إلى انتهاك قرينة البراءة، ويتجسد ذلك لمَّا تعرض المصالحة ويسدد المخالف مقابل تسوية الصلح قبل تحريك الدعوى العمومية ودون رقابة القضاء[1].

وبالتالي فالمصالحة في هذه الحالة تضع المخالف في وضع غير طبيعي في شكل إذعان، يخضع لكل ما تمليه عليه الإدارة من غرامات والتزامات. يفقد من خلالها إحدى الضمانات الأساسية التي تكفلها أي محاكمة عادية، حيث يوقع عليه عقاب خارج ساحة القضاء ورقابته. ولهذا فإن أنصار هذا الاتجاه يرفضون انقضاء الدعوى العمومية عن طريق الصلح. وهو رأي تقليدي قديم سرعان ما تلاشى وظهرت اتجاهات جديدة معاصرة تؤيد المصالحة في المسائل الجزائية وتؤكد على أهميتها. وقد قدموا حججا تبين أن إجراء المصالحة لا يمس بمبدأ قرينة البراءة.

[1] P. Balandier, Pour une défense de la présomption d'innocence, thèse Université de Droit d'Aix-Marseille, 1996, P 191.

2- الاتجاه الثاني: المصالحة لا تخالف مبدأ قرينة البراءة:

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه حقيقة قد لا يستفيد المخالف أثناء إبرامه أو خضوعه لإجراءات المصالحة الجزائية من قرينة البراءة، كما في الإجراءات الخاصة بالمحاكمة الجزائية العادلة، إلا أن ذلك لا يعني عدم احترام قرينة البراءة في جميع حالات المصالحة.

فقرينة البراءة كمبدأ لا تعد فكرة مطلقة، إذ حسب هذا الرأي لم تعد فكرة تحظى بقيمة قانونية مطلقة فكثير ما نرى أن بعض التشريعات تخرج عليها، إذ أنشأت قرائن ضد المخالفين سواء حول الركن المادي أو المعنوي أو افتراض المسؤولية الجنائية. واعتمد أنصار هذا الرأي إلى كون المصالحة في المواد الجنائية ليست هي الإجراء الوحيد التي تحد نسبيا من قرينة البراءة، بل هناك إجراءات أخرى تهتم أكثر بما هو حسن سير العدالة والحفاظ على الأدلة تتعارض نسبيًا بدورها مع قرينة البراءة كما هو الحال بالنسبة للحبس المؤقت والوضع تحت النظر...

وعلى هذا الأساس يظهر جليًا أن مبدأ قرينة البراءة أصبح فكرة تمتاز بالمرونة قابلة للتكيف مع متطلبات السياسة الجنائية التي تعتبر مبدأ الفاعلية أحد أركانها. وقد عبر عن ذلك جانب من الفقه بقوله «إن قرينة البراءة هي محض فكرة نسبية لا تتجلى بوضوح في وجدان الشرطي الذي يراقب، ولا القاضي الذي يقرر الوضع تحت الاختبار»[1].

وبالتالي يمكن القول أن المصالحة في المواد الجزائية التي تتميز بالفعالية الإجرائية والسرعة في التنفيذ، لا تخالف قرينة البراءة بشكل مطلق كون هذه العلاقة شهدت تطورا حسب

[1] V. Wester Ouisse, Convention et juridiction pénale, thèse, Université de Nantes, Faculté de Droit, 1999, N°404, P 384.

نوع الجرائم التي تكون موضوعها وفيما يلي الحجج التي تؤكد وجود علاقة بين المصالحة الجزائية وهذا المبدأ وهي من كالآتي:

أ- النصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة للمصالحة لا تتضمن أحكامًا تجبر المخالف على الاعتراف بالجريمة محل المصالحة، فكل التشريعات الفرنسية والمصرية لا تتضمن قوانينها أحكامًا تنص على اعتراف المتهمين أو المخالفين كشرط لقبول المصالحة. وفي الجزائر بالرجوع إلى أحكام الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة الصرف، ولا التشريع الجمركي القانون الأكثر جدلاً فيما يخص تطبيقه للمبادئ العامة للمحاكمة العادلة، ولا حتى النصوص التنظيمية المطبقة لها، لم تتضمن أحكامًا تلزم أو تضع شرطًا للمخالف يأخذه للاعتراف بالجريمة مقابل قبول المصالحة.

ب- إن قرينة البراءة كمبدأ ليست من النظام العام، والمصالحة الجزائية هي أسلوب بديل للمتابعة الجزائية تخضع لاتفاق الأطراف، المخالف والإدارة المتصالحة، وهو نظام رضائي يستند إلى إرادة الخصوم. وبالتالي فللرضا هنا دور هام في التخفيف من حدة مخالفة بعض الضمانات المقررة، إذ يجوز للمتهم أن يتنازل عن بعض الضمانات في الدعوى الجزائية، كتخليه عن الحق في الاستعانة بمحام مثلاً، وهنا يجب التأكد فقط من مسألتين:

- وجود الرضا في جميع المراحل الإجرائية للصلح.
- وجوب التفرقة بين إمكانية تعرض المخالف للمتابعات الجزائية في حالة فشل المصالحة وبين فكرة الإكراه، هذا يعني أن لا يكره المخالف اللجوء إلى المصالحة، فالتهديد بالمتابعة لا يعتبر في حد ذاته مخالفا لأحكام حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

جـ- استقر القضاء على رفض فكرة أن المصالحة الجزائية تخالف قرينة البراءة:

لقد استقر القضاء المقارن سيما قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على رفض الدفوع المرفوعة التي ترتكز على مخالفة المصالحة الجزائية لمبدأ قرينة البراءة[1].

وخلاصة القول يمكن التأكيد على عدم تعارض المصالحة الجزائية مع قرينة البراءة، طالما اتجهت إرادة الأطراف أي أطراف المصالحة إلى خلق اتفاق ينظمه القانون، يمكن كل منهم من اقتضاء حقه من الجريمة.

ثانيًا: المصالحة الجزائية وحقوق الدفاع:

تكفل حقوق الدفاع للمتقاضين نظر دعواهم وفقًا لإجراءات محاكمة عادلة ومنصفة تحترم فيها جملة من الحقوق الأساسية، كحق المتهم في الدفاع عن نفسه وحق الاستعانة بمترجم وحق الاطلاع على أوراق القضية وفي إعطائه مهلة كافية معقولة لتحضير دفاعه والاستعانة بمحام[2].وتتمتع حقوق الدفاع بقيمة عالية سواء كانت دستورية أو في المواثيق الدولية المعروفة، وأصبحت تلازم فكرة قرينة البراءة وتكملها. وفيما يلي سنعرض علاقة المصالحة بالحقوق التقليدية للدفاع وكذلك مدى احترام المصالحة الجزائية لمبدأ المحاكمة العادلة.

1- المصالحة الجزائية وحقوق الدفاع التقليدية:

يعتبر حق المتهم في الاستعانة بمحام وحقه في الاطلاع على ملف القضية، من أهم حقوق الدفاع التي ترتبط بالدعوى الجزائية. ولا مانع من إعمال هذه الحقوق قبل وأثناء سير إجراءات المصالحة الجزائية، كون إجراءاتها تقتضي وجود مفاوضات حول مسائل مادية كمحل

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 154 إلى 158.
[2] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 23.

المخالفة ووسائل النقل والوسائل المستعملة في الغش، ومسائل قانونية تتعلق بالحجز ومقابل المصالحة وإجراءات التبليغ، وكذلك إجراءات تنفيذ المصالحة. وهذه المسائل يمكن أن تجعل من الأحسن بل من الضروري لجوء المخالف إلى الاستعانة بمحام للتفاوض بدله على المسائل القانونية، وهذا المحام لابد على الإدارة المتصالحة أو اللجنة المكلفة بالمصالحة أن توفر له كل أوراق القضية ليطلع عليه ويبدي كل ملاحظاته بشأن جميع مراحل الإجراءات.

وبالتالي يمكن القول أنه لا تعارض بين المصالحة الجزائية وحق المتهم في تحضير دفاعه، إذ يستطيع المحامي أن يطلب من الإدارة المتصالحة أو الهيئة التي خولها القانون القيام بذلك تمكينه من هذا الحق، إذ في الغالب لا يكون المخالف مرتكب الجريمة محل المصالحة غير مؤهل من الناحية القانونية لدراسة أوراق القضية، لكي يتمكن من المطالبة بالحقوق التي خولها القانون لموكله[1].

2- المصالحة الجزائية والحق في الحصول على أجل لتحضير الدفاع:

كفلت جميع التشريعات حق المتهم في الدفاع عن نفسه، وهذا الحق يقتضي بالضرورة منح ذلك المتهم الحق في أجل كافٍ ومعقول يمكنه من تحضير دفاعه.

فعلى الصعيد الدولي أكدت على هذا الحق جميع المواثيق والاتفاقيات الدولية، بدأً بالاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، حيث نصت في المادة السادسة على أن: «حق كل شخص في أن تسمع دعواه بطريقة منصفة، وفي مدة معقولة».

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 164.

ويرتبط هذا الحق بحقوق الدفاع ارتباطاً وثيقًا، إذ لا يستطيع المتهم أن يستعين بمدافع من دون أن تمنح لهذا الأخير حقه في الحصول على أجلٍ كافٍ لتحضير ذلك الدفاع.

كما أن التشريعات الداخلية أخذت نفس المنحنى، إذ أنها راعت حقوق الأشخاص في الحصول على مدة معقولة وكافية تمكنه من البحث عن مدى ملائمة الصلح الجنائي بالنسبة إليه مقارنة بالدعوى الجزائية، من خلال استعانته بدفاع يوضح له موقفه القانوني من كلى المسألتين، وأن يحضر معه في جلسات المصالحة وكل إجراءاتها ويتفاوض كوكيل عنه.

وعلى هذا الأساس فإن ممارسة هذا الحق يمكن من خلاله الحصول على المدة الكافية لتحضير دفاعه، كما يمكن أن يقدر قبول أو رفض التسوية مع الإدارة، ويمكن أن ينصح المخالف من ضرورة التزامه بدفع مبلغ معين إذا قبل بالمصالحة في مدة يحددها القانون[1].

الفرع الثاني: مدى احترام المصالحة للمبادئ العامة للدعوى الجزائية

لقد سبق وأن رأينا علاقة المصالحة في المواد الجزائية ومدى احترامها لمبدأ قرينة البراءة ومختلف حقوق الدفاع، غير أن هذا لا يكفي لتحقيق أهم مبادئ المحاكمة العادلة، بل لا بد على المصالحة أن تحترم مبادئ قانونية أخرى لا تقل أهمية عن تلك المذكرة أعلاه، مثل مبدأ المساواة، الفصل بين السلطات والعلانية ...، وسوف نوضح هذه العلاقة كالآتي:

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 166.

أولاً: العلاقة بين المصالحة ومبدأ المساواة:

يعتبر مبدأ المساواة، المساواة بين أطراف الدعوى العمومية أو أطراف المصالحة، من أهم المبادئ الدستورية التي أقرتها مختلف دساتير العالم والتي كرستها المواثيق والاتفاقيات الدولية، حيث نصت عليه المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 01/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة 6 من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان.

وهذا المبدأ لا يقتصر فقط على المتقاضين أمام المحاكم، بل يشمل كذلك بشكل عام المصالحة الجزائية في كل صورها. وفيما يخص هذه المسألة فقد أثير جدال كبير في مدى تحقيق المصالحة لهذا المبدأ، كون إجراءاتها تُظْهِرُ عدم توازن بين المخالفين مرتكبي الجرائم والإدارة المتصالحة التي تكون دائمًا في مركز قوة مقارنة بمرتكبي المخالفة.

لقد أخذ الفقه اتجاهين مختلفين، اتجاه يشكك في مدى حصول المساواة في المصالحة الجزائية وآخر له مبرراته فما هي؟

1- الاتجاه الأول:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المصالحة في المواد الجزائية لا تحقق تلك المساواة بين الأطراف التي تحققها الدعوى العمومية، فمن خلال المصالحة دائما يكون وضع المخالف طالب المصالحة في مركز أدنى أو أضعف من مركز الإدارة المتصالحة[1].

[1] V. Wester Ouisse, Op.cit. N° 441, P 420.

فبالإضافة إلى ضعف مركز المخالف مقارنة إلى مركز الإدارة، فإن تطبيق المصالحة قد ينشأ توفير ميزة نسبية للمتهمين المخالفين المتصالحين مقارنة بالمخالفين غير المتصالحين، إذ يستطيع كل من توافرت لديه القدرة المالية أن يتصالح مع الإدارة ومن ثمة يتخلص من التبعات التي تفرزها الدعوى العمومية من جزاءات سالبة للحرية بالإضافة إلى غرامات وعقوبات تكميلية. فيصبح هناك شخصان ارتكبا نفس الجريمة، واحد لديه إمكانية دفع غرامة الصلح وتنقضي في حقه الدعوى العمومية، وآخر ارتكب نفس الفعل لكنه لا يستطيع تفادي الحبس.

غير أن هذه الحجج لا تصمد مع الحجج التي تبناها الاتجاه الثاني، فما هي؟

2- الاتجاه الثاني:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المصالحة الجزائية تحقق نوعًا من المساواة خاصة بطبيعتها كبديل من بدائل الدعوى الجنائية، ولديهم حجتان هما:

- أن التشريعات المعاصرة أخذت شيئا فشيئا تتبنى بدائل أخرى للدعوى الجنائية تخفيفا للعبء على القضاء وتبسيطا لإجراءاته الثقيلة التي تتميز بها الدعوى العمومية، إذ أكد مجلس أوربا أن للبدائل الجدد دور هام في حل النزاعات داعيًا الدول الأعضاء إلى ضرورة صياغة معايير موضوعية، تكفل وحدة التطبيق بما يكفل الحد من السلطة الواسعة للنيابة تحقيقا لمبدأ المساواة[1].

[1] Recommandation N° R (07) 18 adopte par le comité des ministres du conseil de l'Europe le 17 sept 1987, concernant la simplification de la justice pénale, Strasbourg 1998, P 8.

- نقلا عن أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 169.

وقد طبقت العديد من الدول الأوربية هذه التوصية، حيث قام وزير العدل الألماني مثلاً بوضع مجموعة من المعايير التي تضمن على المستوى الفدرالي حسن تطبيق الآليات المستندة إلى مبدأ الملائمة للإجرائية[1].

ومن جانب آخر فإن حجتهم في ذلك أن مقابل المصالحة لا يقتصر فقط على دفع مبلغ نقدي معين، بل هناك تدابير أخرى توقع على المخالف مماثلة للعقوبات التكميلية الموقع في الدعوى الجزائية، إذ في التشريع الجزائري في مجال الصرف أكد المرسوم التنفيذي 35-11 المنظم لشروط وكيفيات إجراء المصالحة، سيما المادة 11 منه على أن يتخلى المخالف على محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش وهي بمثابة عقوبة تكميلية، تماثل المصادرة.

- إن التشريعات الحديثة أصبحت تتجه نحو سياسة تشريعية جديدة مفادها أن إتباع سياسة تشريعية خاصة لصنف معين من المخالفين أو المتهمين كما هو الأمر بالنسبة لمرتكبي الجرائم البسيطة والمبتدئين، لا يتعارض مع مبدأ المساواة[2]، إذ لا يوجد مانع حسبها من استحداث آليات رضائية كالمصالحة طالما تنظم بشكل يحترم ويكفل حقوق الأطراف[3]، إذ لا تعني المساواة بالضرورة وحدة المعاملة العقابية لكل المتهمين، إنما تتطلب وحدتها بالنسبة لمن لهم مركز قانوني واحد، إذ لا شك أن مرتكبي الجرائم التي أجازت التشريعات فيها المصالحة لهم نفس المركز القانوني لمرتكبي جرائم أكثر شدة[4].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 169.
[2] فتوح الشاذلي، حول المساواة في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، جامعة الملك سعود، كلية العلوم الإدارية، الرياض، 1986، ص 64.
[3] سر الختم عثمان ادريس، المرجع السابق، ص 39.
[4] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 170.

ثانيًا: العلاقة بين المصالحة ومبدأ الفصل بين السلطات:

إن المبدأ العام يقتضي أن العقاب لا يصدر إلا عن القضاء وذلك حماية للحريات الفردية، غير أن المصالحة الجزائية تتضمن في طياتها تدابير ذات طبيعة عقابية، فماهي علاقتها مع مبدأ الفصل بين السلطات؟

رفض جانب من الفقه عدم خضوع المصالحة في المواد الجنائية لرقابة القضاء، وقد طالبوا بإخضاعها الضروري للرقابة القضائية.

غير أن الأنصار المؤيدين لفكرة تحقيق المصالحة لهذا المبدأ، جاءوا بحجج نذكرها كالآتي:

– أن هدف المصالحة الجزائية هو عدم اللجوء إلى القضاء للحد من النزاع. وفي حالة اللجوء إليه بالمصالحة يمكن القضاء بانقضاء الدعوى العمومية.

– كما أن اللجوء إلى القضاء يتعارض مع سياسة تبسيط الإجراءات التي تنتهجها التشريعات الحديثة من خلال المصالحة الجزائية لتخفيف العبء على القضاء نفسه[1].

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 172.

ثالثًا: علاقة المصالحة الجزائية بمبدأ العلانية:

يتحقق مبدأ علانية الدعوى الجزائية الشفافية وذلك لترسيخ ثقة المواطنين في السلطة القضائية. وإذا كانت المحاكمات الجزائية تمتاز بالعلانية في الإجراءات، بما فيها من علانية الاحكام والقرارات، فإن المصالحة الجزائية كثيرًا ما تصدر في شكل إجراءات مكتوبة وغير علانية. فما مدى توافر العلانية في إجراءات المصالحة الجزائية مبدأ العلاقة تبدوا ضئيلة، وهذا راجع إلى سببين إثنين هما كالآتي:

- **السب الأول** هو أن المصالحة الجزائية تنصب على الجرائم محددة على سبيل الحصر، وهي في أغلبها ذات طابع اقتصادي ومالي كالجرائم الجمركية وجرام الصرف وبعض الجرائم الأخرى البسيطة. وبالتالي فهي ذات رد فعل اجتماعي محدود وبالتالي فالرأي العام لا يهتم بها.

- **السبب الثاني** متصل بخصوصية المصالحة الجزائية التي تستوجب أن يكون محضر المصالحة غير علني، لأنه يهم إلا أطرافه. إذ أغلب الأطراف خاصة في المجال الاقتصادي يفضلون عدم ملائمة الإعلان عن النزاع[1].

وعلى العموم يجدر القول كخلاصة لهذا المطلب بأن المصالحة في المواد الجزائية بمختلف الجرائم التي تدخل في نطاقها، لا تعني مطلقًا الاعتداء على حق الدولة في العقاب من خلال الدعوى العمومية، بل هو مظهر من مظاهر التوجه الجديد للتشريع المعاصر الذي مفاده تنوع وسائل مكافحة الظاهرة الإجرامية، ويؤدي إلى تحقيق غايات معنية، هو التقليل من

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 174.

اللجوء إلى القضاء وتفادي مساوئه، لهذا كان على التشريع المعاصر اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية وهذا التوجه جاء لسببين هما:

– أن القواعد التقليدية التي تحكم حقوق المتقاضين لم تعد هي الأساس الوحيد الذي تنطلق منه الإجراءات الجنائية المعاصرة.

– وأن فكتري الفعالية وتغليب المصالح الخاصة للأطراف المتنازعة أصبحت تتبوأ مكانة بارزة لدى السياسة الجنائية المعاصرة والتي افرزت المصالحة في المواد الجزائية، والتي عدل مسار القواعد التقليدية دون المساس بها بصفة مطلقة[1].

فما هو الحال بالنسبة للمصالحة في مجال جريمة الصرف؟ وهو الأمر الذي سنحاول اسقاطه في المطلب الثاني الآتي:

المطلب الثاني: الضمانات التي تحققها المصالحة في جريمة الصرف

تتميز المصالحة في مجال الصرف كما رأينا سابقا سواء من خلال الأمر 96–22 المعدل والتمم الأمر 10–03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، وكذلك التنظيم الذي حدد شروطها وكيفيات إجراءاتها، وهو المرسوم التنفيذي 11–35، بخروجها عن ساحة القضاء " La déjudiciarisation de la transaction de change"، إذ تخضع لإجراءات وشروط خاصة يحددها التنظيم تطبيقها هيئات ذات طابع إداري تابعة للإدارة وهي لجان المصالحة. وبالتالي فالمصالحة في مجال جريمة الصرف

[1] أسامة حسنين عبيد، المرجع أعلاه، ص 176.

حققت بفعل تلك الإجراءات تحويل هذه الأخيرة من القضاء إلى الإدارة بمفهومها الواسع، والتي تعزز مركزها بقوة القانون، عكس المخالف الذي له دور سلبي في تلك الإجراءات أثناء عملية المصالحة، إذ بمجرد أن يختار هذا الطريق يكون في مركز إن صح التعبير سجين تلك الإجراءات أو كما يوصف في القانون الإداري بالمركز التنظيمي اللائحي. وبالتالي فلا يبقى له إلا الموافقة على التصالح أو رفضه، وفي الحقيقة يكون مجبرًا على الموافقة إن أراد أن يتفادى آثار وتبعات الدعوى الجزائية التي يمكن أن تكلفة حريته[1].

وإن كان ابرام وتنفيذ المصالحة مرتبط بإرادة المخالف، إلا أنها أي المصالحة تبين جليًا هيمنة الإدارة عليها وضعف مركز المخالف، إلى درجة أن البعض يذهب أنه لا يتمتع بالضمانات التي تكفلها له الدوى الجنائية[2].

غير أن هذه الفكرة في الواقع تبدوا نسبية، إذ تبين من خلال دراسة الإجراءات والشروط التي جاء بها المشرع الجزائري لمعالجة المصالحة في مجال جريمة الصرف، أخذت نفس توجه التشريعات المعاصرة من خلال التوجه نحو بدائل للدعوى الجنائية وتفادي مساوئها، وتخليه عن القواعد التقليدية التي تحكم حقوق المتقاضين، ولكن دون المساس بأهم الضمانات الدستورية كمبدأ قرينة البراءة، حقوق الدفاع وغيرها.

[1] يعني ذلك أن يحتمل أن يحكم عليه في الدعوى الجزائية بالحبس المقرر قانونا للجريمة وقد قررتها المادة 1 مكرر من الأمر 96-22 المعدل المتمم إذ تعاقب مرتكب جريمة الصرف بالحبس من 2 إلى 7 سنوات وهي عقوبة جنحية مشددة.

[2] أحسن بوسيقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 267.

وعلى هذا الأساس فإن المصالحة في جريمة الصرف من خلال النصوص والإجراءات، قد تحقق بعض الضمانات سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعدها، وهذه الضمانات بالنسبة للطرفين المخالف والإدارة، لكنها أغفلت كذلك بعض الضمانات كبطلان المصالحة ...، وسنتعرض لها في الفروع التالية:

الفرع الأول: الضمانات قبل تحريك الدعوى العمومية

لقد كفل المشرع الجزائري بعض الضمانات القانونية الخاصة بالمصالحة في جريمة الصرف، وهذه الضمانات لا تتعلق فقط بالمخالف مرتكب المخالف بل أعطى كذلك ضمانات معينة للإدارة المتصالحة.

وتتلخص هذه الضمانات التي منحها المشرع الجزائري في تقييد حق النيابة في المتابعة كضمانة للمخالف طالب المصالحة وفق آجال معينة، وفي حق الإدارة حجز محل المخالفة وتخلي المخالف عن ذلك المحل والوسائل المستعملة في الغش ودفع كفالة تُغَطِّي قيمتها عقوبة الغرامة المقررة قانون للجريمة.

وسنتعرض لهذه المسائل في النقاط التالية:

أولاً: تقييد النيابة في التابعة:

بعد أن كان المشرع الجزائري يضع قيدا على المتابعة في جريمة الصرف بإيداع شكوى من الوزير الملف بالمالية أو محافظ بنك الجزائر طبقا لنص المادة 09 من الأمر 96-22 المعدلة والمتممة بالمادة 12 من الأمر 03-01 التي نصت صراحة على أنه: «لا تتم

المتابعات الجزائية بسبب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، إلا بناء على شكوى من الوزير المكلف بالمالية أو محافظ بنك الجزائر أو أحد ممثليهما المؤهلين لهذا الغرض»[1]. فإنه تخلى عن ذلك بعد تعديل الأمر 96-22 بموجب المادة 04 من الأمر 10-03، التي ألغت المادة 09 من الأمر 96-22، والتي كانت تنص على ضرورة إيداع شكوى لتحريك الدعوى العمومية.

وبالتالي فقد حرر هذه المادة النيابة من قيد هذه الشكوى المسبقة، وأصبحت على هذا الأساس المتابعة في جريمة الصرف غير مقيدة إذ تكون المتابعة تلقائية من طرف كل وكيل الجمهورية المختص. غير أن المتصفح لأحكام نص المواد 09 مكرر، 09 مكرر01، 09 مكرر02 و09 مكرر03 من التعديل الجديد بموجب الأمر 10-03[2]، يستنتج أن النيابة لم تسترجع كامل صلاحياتها بخصوص المبادرة بالمتابعة في جريمة الصرف، وأنها مازالت مقيد في مجال المصالحة وهذا على النحو الآتي:

1-قبل صدور الأمر 10-03 وفي ظل الأمر 03-01 سيما المادة 09 قد نصت في فقرتها الأخيرة على أنه: «إذا لم تتم المصالحة في أجل ثلاثة (03) أشهر من يوم معاينة الجريمة، يرسل الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وذلك من أجل المتابعة»

[1] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2003.
[2] أنظر الجريدة الرسمية، العدد 50، لسنة 2010.

ويفهم من هذا النص أن مهلة الثلاثة أشهر هذه منحها المشرع للمتهم أو المخالف وهي حق وتعتبر مدة أو أجل يمنح للمخالف قبل المتابعة وهو أجل مانع للمتابعة، إذ يجوز له التمسك به للمطالبة ببطلان المتابعة، إذ لا يجوز حرمان المخالف من هذا الأجل لتقديم طلب المصالحة.

2-بعد صدور الأمر 10-03 المنوه عنه أصبحت النيابة غير مقيدة في تحريك الدعوى العمومية بالشكوى بوجد عام غير أن ورد عليها قيد زمني فيما يخص المصالحة وهنا لابد أن نميز بين حالتين هما:

أ- الحالة الأولى:

للنيابة أن تتابع فور تلقيها محاضر معاينة جريمة الصرف دون قيد زمني، وهنا أعطى المشرع الجزائري هذه السلطة الكاملة لوكيل الجمهورية في حالات محددة حصرها في نص المادة 09 مكرر 01، حيث يمكن فيما تحريك الدعوى العمومية دون تردد ودون انتظار أي مدة زمنية معينة. وهذه الحالات هي التي منع فيها المشرع صراحة المصالحة[1] وهي:

- إذا كانت قسيمة محل الجنحة تفوق 20 ملين د.ج
- إذا كان المخالف في حالة عود.
- إذا سبق وأن استفاد المخالف من المصالحة.

[1] طارق كور، المرجع السابق، ص 91.

- إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الإتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية[1].
- كما نصت المادة 09 مكرر03 على حالات أخرى يمكن للنيابة تحريك الدعوى العمومية مباشرة، وبصفة تلقائية دون انتظار مدة معينة وحتى لو قدم المخالف طلب المصالحة، حيث نصت هذه المادة صراحة على أنه: «لا تحول إجراءات المصالحة دون تحريك الدعوى العمومية عندما تكون قيمة محل الجريمة:
  - 1.000.000 دج أو تفوقها، في الحالات التي تكون فيها الجريمة ذات علاقة بعمليات التجارة الخارجية،
  - 500.000 دج دينارا أو تفوقها، في الحالات الأخرى.»

ب- الحالة الثانية:

قد تقيد النيابة في المتابعة الجزائية في جريمة الصرف خارج الحالات المذكورة أعلاه، لما يقوم المخالف بطلب اجراء المصالحة قبل تحريك الدعوى العمومية، حيث لا يمكن لوكيل الجمهورية مباشرة وتحريك تلك الدعوى بمجرد تلقيه لمحضر معاينة الجريمة، بل لابد أن يحترم الأجل الممنوح للمصالحة والذي قدره القانون.

[1] المادة 09 مكرر من الأمر 10-03 المعدل للأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

وهذ الأجل نصت عليه المادة 09 مكرر02 من الأمر 10-03 حيث نصت على أنه: «دون المساس بأحكام المادة 09 مكرر 01 أعلاه، يمكن كل من ارتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، أن يطلب المصالحة في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة».

هذا يعني أنه على وكيل الجمهورية أن ينتظر مدة 30 يومًا أي شهر كامل من تاريخ معاينة الجريمة، ثم يتأكد من وجود طلب المصالحة من طرف المخالف من عدمه ويتصرف تبعا لذلك على النحو الآتي:

- إذا انقضت مهملة الشهر المقررة قانونا ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة، ولم يقدم المخالف طلب المصالحة إلى إحدى اللجان المختصة حسب الحالة، فهنا لوكيل الجمهورية السلطة في تحريك الدعوى العمومية.
- لكن إذا قدم المخالف طلب المصالحة خلال ذلك الأجل، هنا يكون وكيل الجمهورية ملزمًا بالانتظار إلى غاية صدور قرار لجنة المصالحة المختصة التي تفصل في الطلب في أجل أقصاه 60 يومًا من تاريخ اخطارها، والتي ألزمها (أي اللجان) القانون بأن تخبر وجوبا وفي أقرب الآجال وكيل الجمهورية المختص بمضمون قرار المصالحة، وهنا نكون أمام احتمالين:

1- الاحتمال الأول هو أن توافق اللجنة على طلب المخالف وتصدر قرار بمنح المصالحة، هنا يحفظ ملف القضية من طرف وكيل الجمهورية، وبالتالي لا تتم المتابعة.

2- أما الاحتمال الثاني هو أن ترفض اللجنة المختصة المصالحة وتبلغ قرارها لوكيل الجمهورية المختص، من هنا يمكنه تحريك الدعوى العمومية[1].

ثانيًا: أيلولة محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية:

1- كفل المشرع الجزائري بموجب التنظيم ضمان الإدارة إجراء حجز وأيلولة المبلغ محل الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها لصالح الخزينة العمومية، كشرط للموافقة على المصالحة. وقد نصت عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي 11-35 المحدد لشروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، صراحة على أنه: «يتم التخلي وجوبًا عن محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية».

وهي ضمانة جعلها المشرع لصالح الإدارة، تقابلها عقوبة المصادرة المقررة قانونا على جريمة الصرف، المنصوص عليها بنص المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03، التي نصت صراحة على أنه: «كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (7) سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن ضعف قيمة محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش».

وقد عرف التشريع المتعلق بتهريب النقد في مصر مثل هذا الإجراء، إذ في جميع الحالات سواء وافقت الإدارة المتمثلة في الوزارة المكلفة بالمالية أو رفضت طلب المصالحة تضبط المبالغ والأشياء محل الجريمة والوسائل الأخرى المستعملة في الجريمة.

[1] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 248 و249.

وهنا يصدر قرار طبقا لنص المادة 14 من خلاله يمنح الصلح مقابل التنازل عن المضبوطات لصالح الخزانة العامة[1].

2- إشكالية الحجز الاعتباري لمحل الجريمة في المصالحة:

نصت المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 الفقرة الثانية على أنه: «إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها، أو لم يقدمها المخالف لأي سبب كان، يتعين على الجهة القضائية المختصة، أن تحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء».

هذا لو تم اختيار طريق المتابعة الجزائية وتسليط عقوبة المصادرة، فهذا الإجراء يحل محل مصادرة المبلغ محل المخالفة. لكن تحدث هذه الصورة أي حالة عدم حجز محل الجنحة لأي سبب من الأسباب، وأن القضية ليست معروضة على جهة قضائية، بل أمام لجنة المصالحة المختصة، هنا سكت المشرع الجزائري عن هذه الحالة، ويبدوا أنه إغفال منه إذْ ستكون المصالحة محصورة فقط في مقابل الصلح والوسائل المستعملة في الغش دون المبلغ محل الجنحة الغير محجوز.

لذلك فقد اتجه البعض إلى أن هذا السكوت من المشرع عن هذه المسألة أي الحجز الاعتباري لمحل الجنحة في وقت المصالحة، قد يجعل المخالف يستفيد من هذا الوضع على حساب الخزينة العمومية، ومن ثمة على لجان المصالحة استعمال سلطتها التقديرية في رفض التصالح في هذه الحالة. ومن جهة أخرى من الضروري على المشرع الجزائري تعديل المرسوم

[1] نبيل لوقباوى، المرجع السابق، ص من 250 إلى 253.

التنفيذي 11-35 بما يستجيب مع مقتضيات نص المكادة الأولى من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[1].

ثالثًا: الكفالة كضمان لتحصيل عقوبة الغرامة المقررة قانونا:

ألزم المرسوم التنفيذي 11-35 المخالف طالب المصالحة بأن يقدم أو يودع مبلغ سماه "كفالة" كشرط من شروط قبول المصالحة، وذلك لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل. وقد استعمل المشرع أسلوب الوجوب أو الإلزام في ذلك، حيث نصت المادة 03 منه على أنه: «يجب أن يودع المخالف كفالة تساوي 200% من قيمة محل الجنحة للاستفادة من المصالحة، لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل».

ويظهر جليا أن المشرع الجزائري من خلال هذا الإجراء جعل الكفالة أو قيمة الكفالة مماثل لعقوبة الغرامة المقرر قانونًا للجنحة المنصوص عليها بنص المادة الأولى مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03[2].

وكان مبلغ الكفالة قبل صدور المرسوم التنفيذي 11-35، أي في ظل كل من المرسوم 97-258 وكذا المرسوم التنفيذي 03-111، اللذان حددا شروط إجراء المصالحة، يقدر بـ 30% من قيمة محل الجنحة.

[1] أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 153.

[2] تنص المادة الأولى مكرر01 من الأمر 96-22 المعدل والمتمم أنه: «كل من يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى سبع (7) سنوات، وبغرامة لا تقل عن ضعف قيمة محل الجريمة ...» أي 200% قيمة المخالفة.

وبالتالي فالكفالة المفروضة بموجب التنظيم الجديد وهي ضعف محل المخالفة أو 200% منها، تشير إلى أن المشرع أراد من خلالها ضمان مبلغ الغرامة المقررة قانونًا ويبدوا ذلك من خلال المؤشرين التاليين:

– المؤشر الأول هو تطابق قيمة مبلغ المصالحة بقيمة مبلغ العقوبة المقررة قانونا المقدر بضعف قيمة محل المخالفة.

– المؤشر الثاني هو نص الفقرة الثانية من المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11–35 المنوه عنه أعلاه، حيث نصت صراحة على أنه: «وفي حالة رفض طلب المصالحة، تبقى الكفالة في حالة إيداع إلى حين صدور الحكم النهائي».

هذا يدل على أن المشرع أراد من خلال هذا الإجراء ضمان تحصيل قيمة العقوبة المقررة قانونا.

وبالتالي وكأن المشرع من خلاله أراد أن يجعل من قيمة الكفالة تحصيلاً مسبقا للغرامة المالية المقررة قانونا، والتي لم ينطق بها لا القضاء في حالة رفض المصالحة ولا لجان المصالحة في حالة قبولها.

الفرع الثاني: الضمانات بعد تحريك الدعوى العمومية

تتجسد أهم الضمانات التي تمنحها المصالحة للمخالف بعد تحريك الدعوى العمومية في ذلك الحق الذي يمنحه إياه القانون بموجب المادة 09 مكرر من الأمر 96–22 المعدل والمتمم بالأمر 10–03، وهو حق الاستفادة من انقضاء الدعوى العمومية أو وضع حد

للمتابعة وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية وبالضبط قبل صدور حكم نهائي في القضية، وبالتالي لا يمكن أن يتعدى الاستفادة من المصالحة إلى ما بعد الحكم النهائي والمقصود به الحكم البات الذي لا يقبل أي طريق من طرق الطعن. كما أنه من خلال النصوص المنظمة للمصالحة، تبدوا أنها لا تسمح باستفادة المخالف من أي ضمانات فيما يخص الحبس المؤقت.

وسنتطرق لهذه المسائل في النقاط الآتية:

أولاً: المصالحة والحبس المؤقت:

1- الحبس المؤقت هو إجراء استثنائي خطير يخرج عن ذلك المبدأ الذي يقول بأن لا تسلب حرية الإنسان إلا بموجب حكم قضائي واجب النفاذ، ولقد عرفه الفقه بأنه إجراء يقتضي وضع المتهم في السجن أثناء، كل أو بعض المدة التي تبدأ بإجراءات التحقيق الابتدائي حتى صدور الحكم النهائي في التهمة المنسوبة إليه[1].

والأمر بالحبس المؤقت إجراء خطير يمس بالحريات الفردية، لهذا تحرص القوانين على وضع قيود معينة على إصدار هذا الأمر عن طريق الموازنة بين مصلحة المجتمع وحقوق الفرد وحرياته، لذلك وضعت ضمانات للمتهم إزاء هذا الإجراء[2].

وهذه الضمانات هي تحديد الجرائم التي يجوز فيها الحبس المؤقت كما حدد المشرع الحالات أو الشروط على سبيل الحصر، وهي:

[1] خليفة كلندر عبد الله حسنين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2002، ص 332.

[2] علي قصير، الضمانات القضائية في الإجراءات الجزائية، محاضرة ملقاة بمناسبة الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية، 10 و11 أفريل 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، مجمع المداخلات، غير منشور، ص 256.

- أن يكون الفعل معاقب عليه بالحبس.
- أن لا يقدم المتهم ضمانات كافية للحضور للمحاكمة.
- أن تكون الوقائع المرتكبة خطيرة.

2- هل المصالحة تضمن عدم إيداع المخالف الحبس المؤقت؟

لم ينص المشرع الجزائري في النصوص المنظمة للمصالحة على هذه المسألة، بحيث لا تشكل المصالحة أثناء إجرائها وقبل صدور حكم نهائي في القضية، مانعًا يمكن أن يمنع الجهة القضائية المختصة من إيداع المتهم المخالف الحبس المؤقت.

غير أن هذا غير منطقي إذ كيف يمكن إيداع المخالف الحبس المؤقت في الوقت الذي طلب فيه المصالحة ودفع الكفالة التي تضمن الغرامة المقررة قانونًا، وتتوفر فيه كل الشروط ويسمح له القانون بالاستفادة من انقضاء الدعوى العمومية، فلا يوجد داعٍ من باب المنطق لإيداعه الحبس.

وأمام هذا الفراغ القانوني يوجد كذلك فراغ في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في هذه المسألة. بالرغم من وجود بعض قرارات المجالس المنعزلة التي أفادت المتهم مرتكب جريمة الصرف من الإفراج بعد أن أودعه قاضي التحقيق الحبس. على أساس أنه باشر إجراءات المصالحة[1].

وتتلخص وقائع القضية:

«أنه إثر طلب افتتاحي لإجراء التحقيق المؤرخ في 2014/12/22 تمت متابعة المتهمين (م.م) و(أ.م) لارتكابهما مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال

[1] قرار صادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قسنطينة مؤرخ في 2015/01/06 تحت رقم 2015/02.

من وإلى الخارج في صورة عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها والشكليات المطلوبة لحيازة العملة الصعبة، وعدم الحصول على الترخيصات المرتبطة باستعمال وسيلة النقل، عملاً بنص المواد 1 فقرة 4 و5 مكرر1 من الأمر 96-22 ...

وأنه بتاريخ 2014/12/22 أمر قاضي التحقيق بوضع المتهمان رهن الحبس المؤقت ...

وأنه قدم المتهمان عن طريق دفاعهما استئناف في الأمرين ...

وحيث أنه ثبت لأعضاء غرفة الاتهام من خلال وقائع الملف والمستندات ... أن المتهم (م.م) اعترف أنه ارتكب الأفعال لوحده ...

وأن الحبس المؤقت إجراء استثنائي الأمر الذي يجعل طلب دفاع المتهمين مؤسس ويتعين قبوله لاسيما وأن المتهم (م.م) قدم للمجلس ما يثبت تسديد مبلغ المصالحة وأرفق وصل عن ذلك»[1].

ويظهر من هذا القرار أن غرفة الاتهام جعلت من المصالحة سببًا من الأسباب التي تؤدي إلى الإفراج عن المتهم، خارج الأسباب التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية.

وقد قضي في مصر كذلك أنه إذا تم الصلح بعد تحريك الدعوى العمومية وقبل صدور حكم نهائي فيها، يترتب عنه أنه على المحكمة أن تقضي بانقضاء الدعوى العمومية بالصلح، ويترتب على هذا الانقضاء إخلاء سبيل المتهم، فيطلق صراحه إذا كان في الحبس الاحتياطي...[2]

[1] أنظر الملحق رقم (05).

[2] نقض جنائي في 1963/12/16، مجموعة أحكام النقض، س 14 طعن رقم 169، ص 937، - نقلا عن نبيل لوقبباوي، المرجع السابق، ص 242.

ثانيًا: حق المخالف في الاستفادة من انقضاء الدعوى العمومية:

يثور التساؤل أنه بعد تحريك الدعوى العمومية ضد المخالف ويقدم طلب المصالحة وتمنحه اللجنة المختصة – حسب الحالة – قرار المصالحة، وينفذ جميع التزاماته المذكورة في قرار المصالحة، هنا يمنحه القانون حق الاستفادة من التخلي عن المتابعة في حقه. لكن ماذا لو صدر قرار المصالحة بعد صدور حكم نهائي، هل راع المشرع الجزائري هذه الحالة؟

للإجابة عن هذه التساؤلات سنناقش الحالتين فيما يأتي:

1- الحالة الأولى: بعد تحريك الدعوى العمومية وقبل صدور حكم نهائي في القضية، هنا يظهر جليًا الأثر الإلزامي للمصالحة، من خلال ما يكتسبه قرار المصالحة من طابع قطعي يمنع على الطرفين الرجوع عنه.

فتتميز المصالحة في هذا المجال بأصالتها الناتجة خاصة عن اقتضائها انقضاء الدعوى العمومية[1]، وخاصة في مجال جرائم الصرف فإن للمصالحة طابعًا قطعيًا، وهو ما يفهم من نص صريح في القانون المدني الفرنسي الذي ذهب في تشبيه المصالحة بالحكم القضائي إلى حد النص على أن: «الصلح فيما بين الطرفين له قوة الأمر المقضي فيه»[2].

وبالتالي فإن الضمانة التي تحققها المصالحة في هذه المرحلة هي ضمانة قانونية تجعل للمخالف الحق في الاستفادة من نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية، والتزام على الجهات القضائية بتقرير الانقضاء، وأن هذا الحكم هو حكم تقريري يؤدي إلى انقضاء الدعوى

[1] زعلاني عبد المجيد، المرجع السابق، ص 468.
[2] شيخ ناجية، المرجع السابق، ص 323.

العمومية، وهو ما قرره القضاء الجزائي المتخصص (الأقطاب الجزائية المتخصصة) في بعض أحكامه[1].

لكن ما هو الحال لو تقررت المصالحة بعد صدور حكم نهائي بات؟

2- الحالة الثانية: أن تصدر المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية، ففي هذه الحالة لا ترتب المصالحة في التشريع الجزائري أي أثر، بحيث تصبح المصالحة عديمة الأثر ولا تحقق المصالحة في هذه المرحلة أية ضمانة.

3- المصالحة بعد الحكم النهائي قد تضمن وقف تنفيذ الحكم:

إن بعض التشريعات المقارنة أجازت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في الدعوى الجنائية، ويترتب عنه وقف تنفيذ الحكم المقضي به، وما يترتب عنه من آثار.

فقد نصت المادة 164 من قانون الجمارك المصري على أن الصلح يوقف تنفيذ الحكم الصادر في القضية، غير أن هذا الوقف لا ينصب إلا على العقوبات المالية (الغرامات) فقط، أما العقوبات الأخرى فلا يوقف تنفيذها الصلح، وهو نفس الاتجاه الذي أخذه المشرع الموريتاني من خلال قانون الرقابة على النقد المادة 19 منه.

ويرى الفقه في مصر من خلال نبيل لوقبباوي في كتابه جرائم تهريب النقد بين القانون والواقع أنه: «مع التسليم بجدوى الصلح في الجرائم الاقتصادية وخاصة جرائم النقد ووقف تنفيذ العقوبة، ومحو آثارها، ولكن ليس هناك مانع من تسجيلها في صحيفة سوابق المتهم لاحتسابها في العود، حتى يكون هناك نوع من العدالة في التفرقة بين الشخص الملتزم والشخص غير

[1] أنظر الملحق رقم (06).

الملتزم، مع ضرورة تقديم الطلب ورفع الدعوى الجنائية في حالة العود، والعود المشار إليه هو المسجل بصحيفة سوابق المتهم»[1].

ويجدر القول أنه لا مانع من أن يأخذ المشرع الجزائري بهذا الإجراء ويلجأ إليه لفائدته في تحصيل الغرامات لصالح الخزينة العمومية.

الفرع الثالث: الرقابة على صحة المصالحة كإحدى الضمانات

إن المصالحة التي تحقق جميع آثارها وتكون ملزمة لطرفيها والغير، ليست فقط تلك التي يبرمها الأطراف وينفذ كل طرف فيها الالتزامات المترتبة عنه في اتفاق المصالحة، بل يجب أن تكون صادرة عن إرادة حرة وواعية، بحيث يكون المخالف على علم بما تم أثناء إجراءات المصالحة، وبمحتواها مدركًا معناها متمتعًا بحرية الاختيار بعيدًا عن أي ضغط أو إكراه. وأن يصدر قرار المصالحة من السلطة أو الهيئة الإدارية المختصة والمخولة قانونا. وإلا إذا فسدت المصالحة وأصابها عيب من العيوب، وتكون معرضة للبطلان ومن ثمة تصبح معدومة الأثر. ومن هنا ينشأ الحق في الطعن في المصالحة بالبطلان، سواء بسبب تجاوز السلطة بعدم اختصاص الهيئة أو وجود عيب في الرضا.

وبالرجوع إلى النصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة لجريمة الصرف وأحكام وإجراءات المصالحة فيها، تبين أن المشرع الجزائري سكت عن النص عن حق الطعن في المصالحة، بحيث لم يتضمن لا الأمر 96-22 ولا المرسوم التنفيذي 11-35 ولا المراسيم

[1] نبيل لوقباوى، المرجع السابق، ص 244.

السابقة له إمكانية الطعن في المصالحة وإجراءاتها وأسبابها. هذا لا يعني أن حق الطعن غير جائز لأن هذا الحق من المبادئ والحقوق التي يكفلها الدستور والمواثيق الدولية، وبالتالي فهنا أمام سكوت المشرع في هذا المجال يتعين إعمال القواعد العامة في الطعن بالبطلان في قرار المصالحة، دون إهمال تبيان سلطة القضاء في الرقابة على المصالحة وسنفصل فيها كالآتي:

أولاً: مدى سلطة القضاء في الرقابة على المصالحة:

لقد ثار خلاف بين الفقهاء حول مدى رقابة القضاء على صحة المصالحة، وقد أنشأ هذا الخلاف اتجاهين:

1- الاتجاه الأول: يرى جانب من الفقه بأن للقضاء كامل الصلاحية والسلطة في بسط رقابته على إجراءات المصالحة، إذ يمكنه عدم الأخذ بما ورد في قرار المصالحة إذا تبين له أن الوقائع موضوع المصالحة تخرج عن نطاق الجرائم التي تجوز فيها المصالحة قانونا.

وقد أخذ القضاء الأردني بهذه الفكرة واتجه نحو هذا المبدأ، أي مبدأ الرقابة القضائية على المصالحة، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية في العديد من القضايا المتعلقة بالمصالحة على ضرورة رقابة القضاء. نذكر منها على سبيل المثال ما يلي:

- قضت أنه يستوجب من المحكمة التثبت من صحة وقوع المصالحة لأن من شأنها إنهاء الدعوى...
- كما قضت أن تنظيم عقد المصالحة يوجب إعادة الأوراق إلى محكمة الاستئناف للتحقق والتثبت من المصالحة، وصدورها عن أطرافها، ومن ثمة ترتب النتائج القانونية على

ما يثبت لديها، لأن المسألة من المسائل الواقعية التي يعود النظر فيها لمحكمة الموضوع[1].

- وقد أخذ القضاء المصري المتمثل في محكمة النقض نفس هذا الاتجاه لمَّا أكد في أحد قراراته بأن لمحكمة الموضوع السلطة والصلاحية في تقدير ما جاء به العقد سواء كان صلحًا أم اتفاقًا أو إقرار أحد الطرفين للآخر بحق متنازع فيه[2].

ومن هنا يبدو أن القضاء لم يتخلى عن سلطته في بسط رقابته على المصالحة في المواد الجزائية.

2- الاتجاه الثاني: يرى جانب أخر من الفقه بأن ليس للقضاء سلطة فرض رقابة على التصالح الذي يجري بين المخالف والإدارة المتصالحة، فمن يرى بأن للقضاء حق الرقابة على صلح تم بين طرفين، من شأنه الإخلال بنظام المصالحة في المسائل الجزائية، الذي يعتبر نظامًا قانونيًا يدخل في نطاق الملائمة التقديرية التي تملكها الإدارة المتصالحة، من حيث ابرامها وتحقيق آثارها ومدى ملاءمتها[3].

وقد أخذ هذا الاتجاه مجلس الدولة الفرنسي الذي أكد أن المصالحة هو طريق لانقضاء الدعوى العمومية وبالتالي يملك المخالف رفضه، وأن رقابة مجلس الدولة لا تنصب على وجود الجريمة أو مناسبة المصالحة.

[1] تمييز حقوق رقم 2002/3068 بتاريخ 2002/03/26/ منشورات مركز عدالة.
- تمييز حقوق رقم 1999/2252 بتاريخ 200/03/02، المنشور على الصفحة 2047، مجلة نقابة المحامين لسنة 2001، - نقلا عن على محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 109 و110.

[2] طعن رقم 298 لسنة 37 من جلسة 1972/12/5 ي23 ص 1317، - نقلا عن علي محمد المبيضين، المرجع نفسه، ص 110.

[3] نبيل لوقباوى، النظرية العامة للتهريب الجمركي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1986، ص 474.

وقضي كذلك في مصر بأنه: «لا يجوز للجهة القضائية أن تحل محل الجهة الإدارية فيما هو داخل في صميم اختصاصها وتقديرها، ولا يجوز بالتالي مراجعتها في وزنها لمناسبة قرارها وملائمة إصداره»[1].

وعلى العموم يمكن القول أن الرأي الراجح أو الاتجاه الراجح في هذه المسألة هو المؤيد لبسط القضاء رقابته على المصالحة وهذا لسببين إثنين هما:

- الأول أن تبسيط العدالة الجنائية لا يعني بأي شكل من الأشكال إهدار حقوق الدفاع وخرق الضمانات القانونية، والقضاء هو السلطة الدستورية التي تحمي هذه الحقوق.
- الثاني هو مفاده أنه وإن كانت الإدارة تمارس سلطتها التقديرية في التصالح مع المخالف، إلا أنه لا يعفيها من رقابة القضاء، لأن المبدأ هو أن السلطة تراقب السلطة الأخرى، كما لا توجد سلطة مطلقة[2].

ثانيًا: الحق في الطعن بالبطلان في قرار المصالحة:

إن إبرام المصالحة بين المخالف والإدارة المتصالحة بالرغم من وجود اتفاق بالأساس، غير أنه قد يكون هذا الاتفاق موضوع طعن بالبطلان بإحدى السببين:

- عدم اختصاص الإدارة أو الهيئة المتصالحة في ابرام المصالحة.
- ووجود عيب من عيوب الرضا.

وفيما يلي سنوضح كل سبب منهما:

[1] أنظر نبيل لوقيباوى، المرجع السابق، ص 111.
[2] علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 111.

1- المصالحة الصادرة من هيئة غير مختصة:

لكي تكون المصالحة صحيحة لابد أن يكون الموظف الذي أجراها مختصًا وأن يكون المتصالح المخالف أهلاً لإجرائها.

1-1 عدم اختصاص ممثل الإدارة: تنص مختلف التشريعات على تحديد الموظفين المؤهلين لإجراء المصالحة في مجال الصرف نظرا للطابع الاستثنائي والخاص للعملية، التي تقتضي أن يكون الموظف عالما بالمسائل المالية وبالصرف والمعاملات التي تتم بواسطته، كممثلي الخزينة، والجمارك وموظفي البنوك ...

وقد رأينا أن الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة الصرف قد حصر سلطة إجراء المصالحة للجنتين، اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة، بموجب المادة 09 مكرر المنوه عنها سابقا.

كما نظم المرسوم التنفيذي 11-35 المتضمن شروط وإجراءات إجراء المصالحة، توزيع الاختصاص في هذا المجال على النحو الآتي:

- تختص اللجنة الوطنية للمصالحة بإجراء المصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000 دج وتقل عن 20 مليون دج[1].
- وتختص اللجنة المحلية للمصالحة بإجراء المصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تقل عن 500.000 دج[2].

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-35.
[2] المادة 06 من نفس المرسوم.

وتبعًا لذلك تبطل المصالحة التي تجريها إحدى اللجان المذكورة إذا ما تجاوزت مستوى اختصاصها المذكور أعلاه. وهكذا تبطل المصالحة لما تقوم اللجنة المحلية بالمصالحة عندما تتجاوز قيمة محل الجنحة مبلغ 500.000 دج، يكون الاختصاص في هذه الحالة يعود للجنة الوطنية للمصالحة، كما تبطل المصالحة التي تقوم بها اللجنة الوطنية للمصالحة إذا تجاوزت قيمة المبلغ محل المخالفة 20 مليون دج، وهو المبلغ الذي لا تجوز فيه المصالحة إطلاقًا.

كما تبطل المصالحة التي تجريها هيئات وأشخاص غير مدرجين بنص المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 والمرسوم التنفيذي 11-35، كأن تجري إدارة الجمارك مثلا المصالحة مع مرتكب مخالفة الصرف.

2-1 عدم أهلية الشخص المتصالح مع الإدارة: يشترط لقيام المصالحة أن يكون الشخص يتمتع بالأهلية القانونية إذا كان شخصًا طبيعيًا، فلا يمكن للمجنون أو ناقص الأهلية أو السفيه أن يجري المصالحة، كما تبطل المصالحة التي يجريها القاصر أو الولي أو الوصي أو المقدم بدون إذن من القاضي[1].

أما إذا كان المتصالح مع الإدارة شخصًا معنويًا فإنه يشترط لقيام المصالحة أن يمثل الشخص المعنوي أحد الممثلين الشرعيين، وإلا بطلت المصالحة.

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 169.

2- أن يشوب المتصالح عيب من عيوب الرضا:

لم ينص القانون الذي ينظم المصالحة على أسباب بطلانها، غير أنه نظرا للطابع التعاقدي للمصالحة في المواد الجزائية فإنه يمكن تطبيق القواعد العامة التي تحكم عيوب الرضا في العقود بوجه عام[1].

وعليه تبطل العقود للإكراه، الغلط والتدليس، بالإضافة إلى الغبن متى توافرت شروطه.

1- الإكراه: هو ضغط تتأثر به إرادة الشخص فيقوم بالتعاقد. والذي يفسد الرضا ليست الوسائل المادية التي تستعمل في الإكراه بل هي الرهبة التي تقع في نفس المتعاقد[2].

وقد قضي في فرنسا بإمكانية ابطال المصالحة إذا ثبت أن الإدارة هددت المخالف بتوقيع عقوبات لا توجد أصلاً في القانون، أو أعلى من تلك المقررة قانونا[3].

كما توصل إليه القضاء الفرنسي في مجال ابطال المصالحة بسبب الإكراه يصلح أن يطبق في الجزائر وذلك لتقارب التشريعين.

2- الغلط: يعرفه الأستاذ السنهوري بأنه حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع[4].

ويتحقق الغلط مثلاً إذا إنصبت المصالحة على جريمة لم يرتكبها المخالف المتصالح أو إذا تعاقدت الإدارة مع شخص ليس له علاقة بالمخالف.

3- التدليس والغبن: التدليس والغبن من عيوب الرضا التي من شأنها ابطال أي عقد، وهي لا شك تأثر في المصالحة في المواد الجزائية. وقد قضي في مصر بأنه إذا إدعى شخص أنه

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 169.
[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 344.
[3] Civ. 19/1/1959, Doc comb N° 1293, Bull civil 1959 N°28
نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 171.
[4] عبد الرزاق السنهوري، المرجع أعلاه، ص 289.

قد وقع في حاجة فدفع بذلك خصمة إلى قبول الصلح معه، جاز ابطال الصلح للتدليس[1]، وبالتالي من الجائز أن يؤدي التدليس إلى ابطال المصالحة في جريمة الصرف، متى ثبت أن المتصالح استعمل مناورات لخداع الإدارة كأن يدعي أنه معسر ليستفيد من تخفيض مبلغ المصالحة.

غير أنه لا يتصور الغبن في المصالحة في المسائل الجزائية، وبالتالي فهو لا يبطلها، إذ أن المخالف طالما وقع على محضر المصالحة فهو يعلم مسبقا بما تضمنته من شروط.

ثالثًا: الجهة القضائية المختصة في الطعن بالبطلان:

الأصل أن يؤول اختصاص الفصل في دعوى بطلان المصالحة إلى القضاء المدني، لما كانت الدعوى مؤسسة على عيوب الرضا.

كما يؤول الاختصاص إلى القضاء الإداري عندما يكون البطلان مؤسسًا على تجاوز السلطة، وهي القاعدة المستوحاة من الاجتهاد القضائي الفرنسي[2]، وتصلح في الجزائر نظرا لتشابه وتطابق النظامين.

[1] استئناف مختلط 7 جوان 1893م، 5ص 299، 28 أفريل 1938م، ص 261، - نقلا عن أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 179.

[2] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع نفسه، ص 181.

نتيجة: المصالحة في جريمة الصرف تكفل نسبيًا ضمانات المحاكمة العادلة

إن فكرة اللجوء إلى بدائل للدعوى العمومية تكون أكثر بساطة ومرونة وتجسد ذلك في المصالحة، والتخلي عن الدعوى العمومية، بتحكم الأطراف في مصيرها، جعل العديد من الدارسين كما رأينا سابقا يتخوفون من التوسع في نطاق هذه المصالحة وما قد يؤدي إلى المساس بالضمانات الإجرائية التي تكفل حقوق المتقاضين في الدعوى العادية، إذ قد يؤدي إلى انتهاك المبادئ الدستورية العليا كقرينة البراءة، حقوق الدفاع وإلى المساس بفكرة المحاكمة العادلة التي تضمن المساواة، الفصل بين السلطات والعلانية في الدعوى.

وقد رأينا أن المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي مجال جريمة الصرف بوجه خاص، حاول المشرع من خلالها يعطيها أكبر عدد من الضمانات، وإن لم تكن بالقدر الكافي التي تمنحه تلك المتعلقة بالخصومة الجزائية، إلا أنها تكفل حدًا أدنى من الضمانات كالحق في انقضاء الدعوى العمومية والحق في بطلان المصالحة وحق المتصالح في اختيار بكل حرية تنفيذ المصالحة من عدمها.

وعلى المشرع في مجال الصرف أن يعزز هذه الضمانات أكثر فأكثر بمناسبة تعديله للنصوص المنظمة للمصالحة في هذا المجال.

الخاتمة

الخاتمــة

إن المصالحة في جريمة الصرف ولدت من رَحِمِ الصلح في المواد الجزائية، الذي نَظَّرَ له الفقه المقارن وقررته التشريعات المختلفة، وهي ثمرة تطور السياسات الجنائية المعاصرة. إذْ جُعلت المصالحة في هذا المجال أسلوبًا لإدارة الدعوى الجنائية خارج إطار القضاء «La déjudiciarisation»، بطريقة تختلف عن الإجراءات الجزائية التقليدية التي تتميز بالبطء والتعقيد، وتستغرق مدة طويلة وتكاليف أكثر. وقد كان اللجوء إلى هذا الأسلوب كبديل للدعوى العمومية، تلبيةً لحاجة ملحة نجمت عن تفشي ظاهرة التضخم العقابي التي أدت إلى تزايد عدد القضايا الجزائية على مستوى الجهات القضائية. وهو ما أثقل كاهل القضاء بوجه عام إلى درجة أنه أصبح يعيق تحقيق ما يسمى بالأمن القانون والقضائي "La sécurité juridique et judiciaire"، الأمر الذي جعل دور المصالحة وفائدتها واضحًا في تبسيط الإجراءات وتخفيف العبء على القضاء[1].

وينتهي بنا المطاف في شأن هذه الدراسة الخاصة بموضوع المصالحة في جريمة الصرف، للإجابة عن هذه الإشكالية العامة التي تمحورت حول الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف، وما أثير حولها من جدل لما تثيره من تعارض بين المبادئ التقليدية للخصومة الجزائية وبين ما تكفله من مزايا في تبسيط الإجراءات والتخفيف عن القضاء في حل مثل هذه النزاعات ذات الطابع الجزائي. وقد أوجبت الدراسة بابين: استهدف الباب الأول

[1] Jean Baptiste Percier, Op.cit., P 657.

جانبًا موضوعيا تمثل في الأحكام الموضوعية للمصالحة في جريمة الصرف، وتضمن الباب الثاني جانبًا إجرائيًا تضمن القواعد الإجرائية للمصالحة في جريمة الصرف، سبقهما فصل تمهيدي اقتضته ضرورات البحث وتضمن تبيان خصوصيات جريمة الصرف. إذ لم يكن ممكنًا التطرق إلى أحكام المصالحة دون حصر خصوصيات الجريمة محلها وهي جريمة الصرف، وتعد المصالحة موضوع بحثنا هذا إحدى أهم خصوصياتها.

ففي الباب الأول أوضحت الدراسة كيف كرس المشرع الجزائري المصالحة في جريمة الصرف وكيف استوحى أحكامها من القواعد العامة التي تنظم الصلح الجنائي بوجه عام، والأسس التي اعتمد عليها لإقرار المصالحة في هذا المجال، حيث كان الهدف الرئيسي هو تخفيف العبء على القضاء وتبسيط الإجراءات وتفادي ثقل الدعوى الجزائية والأعباء المالية التي تترتب عنها. وبالمقابل تحقيق النجاعة في تحصيل المبالغ المالية، مقابل تسوية الصلح لصالح الخزينة العمومية. وتجسد ذلك في الفصل الأول لما تم التطرق للصلح بوجه عام، ماهيته وتأصيله التاريخي وتمييزه عن بعض الأنظمة المشابهة، وكذلك المصطلحات المشابهة له كالصلح والمصالحة، الصلح والتصالح، الصلح والصفح من جهة. ومن جهة أخرى الصلح الجنائي والصلح المدني، الصلح الجنائي والتحكيم والصلح الجنائي والوساطة وكذلك الصلح الجنائي والتسوية القضائية. والتركيز على الطبيعة القانونية للصلح الجنائي، أين تطرقنا للاتجاهين الرئيسيين النظرية العقدية والنظرية الجزائية وكيف أخذ وشرب من كل نظرية، والآثار المترتبة عن الصلح الجنائي من خلال تحديد طبيعته القانونية، والمكانة والأهمية التي يتوفر عليها في انهاء الدعوى العمومية.

أما الفصل الثاني فقد انتقلت الدراسة من العام من خلال الصلح الجنائي إلى الخاص وهو المصالحة في جريمة الصرف على وجه الخصوص، أين بَيَّنَا كيف كرس المشرع الجزائري هذه المصالحة بإقرارها في التشريع الجزائري، بموجب تشريع الصرف وهو الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكيف نَظَّمها بموجب تنظيم خاص وهو المرسوم التنفيذي 11-35 وقبل ذلك كيف كان تطور موقف التشريع الجزائري في مجال إقرار المصالحة في جريمة الصرف إذ تراوحت بين الإجازة والتحريم، والإجازة والتقييد. ثم التطرق إلى الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف، أين أخذت طابعًا خاصًا بين العقد والجزاء، وبَيَّنَا من خلالها مكانتها في التشريع الجزائري وكيف جعلها المشرع محدودة في حالات معينة محددة على سبيل الحصر.

أما الباب الثاني فقد تضمن القواعد الإجرائية المنظمة للمصالحة في جريمة الصرف، والآثار والضمانات التي تحققها، حيث تضمن الفصل الأول إجراءات المصالحة في التشريع الجزائري، أين تميز التشريع الجزائري بتنظيم المصالحة على مرحلتين: مرحلة التنظيمات السابقة الصادرة بين المرسومين 97-259 و03-111، اللذان يحددان شروط وسير وتنظيم المصالحة. وما يميز هذه المرحلة هو تطبيق المصالحة على نطاق واسع دون قيد أو شرط وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، لكن إجراءات المصالحة تختلف حسب اللجنة المختصة، الوطنية والمحلية. ومرحلة التنظيم الحالي وهو المرسوم التنفيذي 11-35 المؤرخ في 05 مارس 2003، أين اعادت السلطات العمومية بموجب هذا المرسوم تنظيم المصالحة

ولجانها المختصة، حيث أن أهم ما ميز هذا التنظيم هو تبسيط الإجراءات بجعلها واحد أمام لجان المصالحة المختصة الوطنية والمحلية، مع التشديد في شروطها إذ ضيق من مجال المصالحة في جريمة الصرف، من حيث مبلغ قيمة محل المخالفة إذ لا تعد جائزة إذا تجاوز 20 مليون دج أو إذا كان المخالف في حالة عود أو إذا سبق له أن استفاد من المصالحة أو ارتبطت جريمة الصرف بإحدى الجرائم المتمثلة في تبييض الموال وتمويل الإرهاب، المخدرات، الجريمة المنظمة وكذلك الفساد. إلى جانب فرض بعض الإجراءات الشكلية التي تميزت بالمبالغة كدفع غرامة تساوي ضعف قيمة محل المخالفة.

أما الفصل الثاني فقد خُصص لدراسة مسألتين غاية في الأهمية الأولى تتعلق بالآثار المترتبة عن المصالحة، حيث بَيَّنَا آثار المصالحة على طرفيها وهما المخالف والإدارة المتصالحة وأهم أثر هو انقضاء الدعوى العمومية. ثم تطرقنا إلى أي مدى يتأثر الغير بالمصالحة، وهنا يقصد بالغير أطراف القضية خارج المصالحة إذ لا يضار الغير من المصالحة ولكن لا ينتفع بها. وبَيَّنَا موقف القضاء من هذه المسألة. وكذلك من أهم الآثار هو تسجيل المخالف في الصحيفة الوطنية للمخالفين التي أنشأت بموجب المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 09 يوليو 2012 والذي يهدف إلى مراقبة سوابق المخالفين في مجال الصرف.

وأخيرا انتهينا بمسألة أساسية في موضوع المصالحة في جريمة الصرف تتمثل في مدى تحقيقها للضمانات التي تحققها الخصومة الجزائية، على اعتبارها احدى الطرق البديلة لحل النزاعات في المجال الجزائي، إذ بَيَّنَا أهم الضمانات المحاكمة العادلة كقرينة البراءة، حقوق الدفاع، احترام مبدأ المساواة والفصل بين السلطات وغيرها من مبادئ المحاكمة العادلة، وبَيَّنَا

إلى أي مدى احترمت المصالحة هذه المبادئ، مبدأ بمبدأ وماهي الضمانات فيما يخص سلب حرية المخالف وضَّحنا موقف القضاء من ذلك، سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعدها.

وقد خلصت الدراسة أن المصالحة في جريمة الصرف هي احدى أهم الطرق البديلة لحل النزاعات في المجال الجزائي، مثلها مثل الوساطة والتسوية القضائية والتي لها تأثير مباشر على الدعوى الجزائية. لجأ إليها المشرع الجزائري لتخفيف الضغط عن القضاء وإعطاء أكثر فعالية في قمع مثل هذا النوع من الجرائم ذات الطابع المالي، بإعطاء أكثر صلاحيات للإدارة المالية في تحصيل المبالغ المالية التي قد تصل في بعض الحالات إلى (7) سبع أضعاف قيمة محل المخالفة، بالإضافة إلى الوسائل المستعملة في الغش. وبالتالي فهذه المصالحة تعتبر من بين الأنماط التي استحدثت لتسوية المخالفات في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال بصفة ودية في السياق العام الذي نادت به الاتجاهات الجديدة للسياسة الجنائية نحو أكثر مرونة وأقل وقت في فض النزاعات ذات الطابع الجزائي، تحقيقا لهدفين اثنين: الأول قانوني وهو الحد من التضخم في التجريم والعقاب والثاني قضائي وهو عدم اثقال كاهل القضاء.

كما تمخضت عن هذه الدراسة جملة من النتائج نذكرها على النحو الآتي:

- إن المصالحة في جريمة الصرف كالصلح الجنائي لا تخرج عن كونها نظامًا يستمد قوته وأهميته من تداخل نظامين مختلفين يسيران على خطين متوازيين هما العقد والجزاء، بحيث تجمع بين مميزات العقوبة، لمَّا توقع على المخالف مبالغ غالبًا ما توصف بأنها غرامات محددة مسبقًا بموجب قانون أو تنظيم. ومميزات العقد لمَّا يحصل

اتفاق بين المخالف والإدارة المتصالحة على ابرام المصالحة وتنفيذ الالتزامات المتبادلة.

وقد عبر عن ذلك أحد الدارسين في هذا المجال بقوله: «... تنتسب إلى الصلح المدني دون أن تكون عقدًا مدنيًا، وتحمل في أحشائها جزاءًا دون أن تنصهر فيه، وهي على علاقة وطيدة بالقانون الإداري دون أن تكون منه.

ومن كل هذه الخصائص فإن الطابع الزجري هو الطاغي في التشريع الجزائري، الذي لم تتجسد فيه بعد المصالحة بمفهومها الحقيقي.

وهكذا اكتشفنا أنه تحت مظهر العقد يتستر في الواقع جزاء يأبى الإفصاح عن نفسه. فهي إذن إجراء لأنها ليست عقدًا بحتًا ولا جزاءًا خالصًا وإنما هي وسيلة لفض نزاع ذو طبيعة جزائية.

وهي ذو وجهين، لأنها تنطوي على نسبة كبيرة من خصائص العقد المدني وبنفس القدر أو أكثر على خصائص الجزاء الإداري، فهي إن صح هذا التعبير: «جزاء ودي»:

- فهي جزاء لأنها تجازي مرتكب الجريمة على فعله.
- وهذا الجزاء ودي، لأن الإدارة لا تلجأ إليه من تلقاء نفسها وإنما بمبادرة من مرتكب الجريمة ...»[1].

[1] أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية ...، المرجع السابق، ص 307 و308.

- إن المصالحة في جريمة الصرف تستند إلى مبدأ الرضائية، وفي إطار ما استقر الفقه الجنائي الحديث بتسميته بالعدالة الرضائية "La justice consensuelle"، إذ لإجرائها لابد من موافقة المخالف مرتكب جريمة الصرف إلى جانب موافقة المجني عليه أو الإدارة المتصالحة، إذ أن الضمان الأساسي في هذا الإطار أن تخضع المصالحة لموافقة الإدارة وأن المخالف لا يلتزم بقبولها إذا ما قررت المصالحة، بل أكثر من ذلك فله كامل الحرية في قبولها أو رفضها وعدم تنفيذها.
- المصالحة لا تقوم إلا إذا دفع المخالف إلى الإدارة مقابل مالي يحدد بحسب قيمة محل المخالفة، وهذا المقابل يسمى بمقابل تسوية الصلح، وهو من مستلزمات المصالحة وعنصر أساسي فيها لا يمكن تصورها من دونه.
- كما أنها لا تقوم إلا إذا سلم المخالف أو التزم بأن يتخلى نهائيًا لصالح الإدارة المالية أو الخزينة عن محل المخالفة أو قيمتها.
- إن من يقول أن المصالحة بديل من بدائل الدعوى العمومية هو قول نسبي، فصحيح عندما تجري بين المخالف والإدارة قبل تحريك الدعوى العمومية، لكن لما تجري المصالحة أثناء تحريك الدعوى العمومية وإلى غاية صدور حكم نهائي، هنا فالمصالحة تصبح ذات طبيعة قضائية، لأن القضاء هو الذي يقرر انقضاء الدعوى العمومية نتيجة للمصالحة وهو حكم قضائي تقريري.

- من أهم النتائج التي يجب التنبيه إليها هي تلك العلاقة بين المصالحة في مجال الصرف والمسؤولية الجنائية، هل ابرام المخالف المصالحة يعني اقراره بالمسؤولية الجزائية؟ أو أن مجرد المصالحة يعني اسناد المسؤولية عليه؟

الإجابة بالنفي فالمصالحة أو طلب المخالف لها، لا تكون حجة ضده في ثبوت المسؤولية عليه أو نفيها، كما أن قيام أحد المتهمين المخالفين بإجراء التصالح مع الإدارة لا يعني إقرار المسؤولية بالنسبة لباقي المتهمين المخالفين في الدعوى العمومية المحركة ضدهم، والذين لم يتصالحوا مع الإدارة، فالعبرة باللجوء إلى المصالحة ليست إقرار المسؤولية لتخفيف العقوبات كما هو في نظام الاعتراف المسبق بالذنب، وإنما يلجأ إليها المخالف (أي المصالحة) بدافع الرغبة في تجنب الإجراءات التي تترتب عن الدعوى العمومية وكذلك لتفادي العقوبة السالبة للحرية المقررة على الجريمة.

من بين النتائج التي توصلت إليها الدراسة فيما يخص الآثار المترتبة عن المصالحة، أنَّ الغير أي الطرف خارج اتفاق المصالحة لا يضار بالمصالحة، غير أنه لا ينتفع بها. لا يضار بالمصالحة لأن اتفاق المصالحة لا تلزمه ولا تثبت عليه الجريمة بمجرد إقرار المصالحة لمتهم مخالف مساهم معه في القضية، غير أنه لا ينتفع بها كذلك. إذ لا يستفيد من انقضاء الدعوى العمومية، كما استفاد منها المخالف المتصالح. فعدم اختياره طريق المصالحة قد لا يعفيه من المتابعة الجزائية وآثارها كالعقوبة السالبة للحرية مثلاً.

إن المشرع الجزائري من خلال تنظيمه للمصالحة في مجال جريمة الصرف بدى أنه أخرج القضاء من بسط رقابته على المصالحة، إذ لم يوجد أي نص يقرر أو يسمح بالطعن بالبطلان في قرار المصالحة، ومع أنه لا بطلان إلا بنص يقرره فإن هنا يواجه مبدأ دستوري أسمى منه، وهو حق الطعن في القرارات الإدارية مهما كانت طبيعتها. وفي هذا الصدد نستحضر قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 17 فيفري 1950 في قضية "Dame Lamotte" ضد وزير الفلاحة الفرنسي، وتتلخص وقائع القضية «أن والي مقاطعة "لاين" الفرنسية ألغى قرار استفادة السيدة Dame Lamotte من مقرر امتياز على أرض فلاحية بحجة عدم استغلالها للأرض أكثر من عامين، فالقضاء الإداري المحلي كل مرة يلغي قرار الوالي، ولمواجهة تصدي القضاء الإداري بإلغاء قرارات الوالي، صدر قانون سنة 1940 ينص صراحة أن قرارات الولاة في إلغاء قرارات الاستفادة من حق الامتياز والاستغلال على الأراضي الفلاحية غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن. وعلى هذا الأساس حَكَمَ بعد ذلك القضاء الإداري بأن طعن السيدة "لاموت" غير مقبول.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي أصدر قراره المشهور، بأنه حتى ولو نص القانون على عدم الطعن في قرار إداري، فبالرغم من ذلك فالطعن مقبول لأن ذلك يخالف المبادئ العامة للقانون، حيث ورد في تأسيس مجلس الدولة الفرنسي ما يلي:

« Par la décision Ministre de l'agriculture, Dame Lamotte, le conseil d'Etat juge qu'il existe un principe général du droit selon lequel toute décisions administratives peut faire l'objet, même sans texte, d'un recours pour excès de pouvoir »[1]

إن المصالحة في جريمة الصرف مع كل ما تحققه من نتائج إيجابية من التخفيف على القضاء والتبسيط في الإجراءات والمرونة والليونة في حل النزاعات ذات الطابع الجزائي في المجال المالي، وكإحدى صور ومظهر من مظاهر العدالة الرضائية التي أقرتها التشريعات المعاصرة ودعمها الفقه الحديث، لم تحقق في الكثير من المواضع ذلك التوازن الذي تحققه الخصومة الجزائية خاصة في مسألة الضمانات، إذ عند تقييم النتائج التي تحققها المصالحة في مجال جريمة الصرف، لاحظنا عدة نقائص وسجلنا في الكثير من المواضع نوعًا من عدم التوازن في الحقوق والواجبات بين المخالف والإدارة المتصالحة، نذكرها ونقترح بشأنها بعض الحلول والاقتراحات التي تساهم في تحقيق ذلك التوازن بين أطراف المصالحة من جهة وبين إجراءاتها والمبادئ العامة التي تحكم الخصومة الجزائية من جهة أخرى، وهي كالآتي:

أولاً: لقد تم تسجيل عدم استقرار واضح وفاضح في القواعد القانونية من خلال النصوص التي تنظم المصالحة في جريمة الصرف، وهذا ما يوضح الغياب البائن لسياسة ثابتة في هذا المجال.

[1] قرار مجلس الدولة الفرنسي، أنظر الملحق رقم (07).

ولمواجهة هذا النوع من عدم الاستقرار الذي يعد من إحدى المخاطر التي تواجه هذا النظام، عدة حلول لابد على المشرع أخذها بعين الاعتبار نذكر منها:

أ- أولها أنه لابد من توحيد القواعد القانونية التي تنظم الصلح الجنائي بوجه عام في الجزائر، لخلق تناسق بين المجالات التي يسمح فيها القانون بالمصالحة، وهذا التوحيد من شأنه أن يضمن الحقوق التي تكفلها المبادئ العامة للمحاكمة العادلة للأطراف مهما كان مركزهم القانوني، كحقوق الدفاع ومبدأ المساواة، العلانية، وقرينة البراءة ...

ب- لابد من اسناد النظر في المصالحة في مجال الصرف إلى هيئات مستقلة عكس ما هو معمول به حاليًا فيما يخص لجان المصالحة، فهي لجان إدارية تابعة للإدارة المالية وأعضائها تابعين كلهم لوزارة المالية، إذ في هذا الصدد لابد أن تكون هناك هيئات تشبه سلطة الضبط، كتلك الموجودة في مجال الاتصالات وهي هيئات مستقلة تتمتع بكامل الاستقلالية في اتخاذ القرارات.

ثانيًا: إن الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف يغلب عليها طابع الجزاء الإداري، وهذا ما يوحي بسيطرة الإدارة على عملية المصالحة وإجراءاتها وينفي الطابع التفاوضي الذي يعتبر من إحدى الركائز التي ترتكز عليها، كإحدى الطرق البديلة لحل النزاعات. فالمشرع الجزائري في هذا المجال لم يترك أي مجال للمخالف أن يتفاوض مع الإدارة في أي مسألة لا مقابل تسوية الصلح، لا محل المخالفة المحجوز والوسائل المستعملة في الغش ولا حتى الآجال. فكل هذه المسائل محددة مسبقًا بموجب التنظيم، وما على المخالف إلا القبول أو الرفض الذي يؤدي به إلى اختيار طريق الدعوى العمومية، ومن أهم آثارها خطر

العقوبة السالبة للحرية. وهذا ما جعل النسبة المئوية الضئيلة لعدد القضايا التي تسوى في الجزائر عن طريق المصالحة في مجال الصرف مقارنة مع البلدان الأخرى.

فعلى المشرع الجزائري في هذا الصدد إدراج آليات من خلال النصوص التنظيمية التي من شأنها أن تحدث أكثر مرونة في مسألة التفاوض على بنود المصالحة وآثارها من خلال المبلغ مقابل تسوية الصلح، وعلى الأشياء المحجوزة، كذلك آجال التنفيذ. وهذا بالأخذ بعين الاعتبار حسن النية وظروف ارتكاب المخالفة ...

ثالثًا: إن الكفالة التي نص عليها المشرع في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-35 عند إيداع طلب المصالحة، والمقدر بنسبة 200% من قيمة محل المخالفة، تعتبر نسبة مبالغ فيها من طرف المشرع، ويبدوا أنه مؤشر للتعبير منه عن نيته في التضييق على مجال المصالحة. عكس السياسة المنتهجة في هذا المجال التي تسمح بتسوية مثل هذه النزاعات خارج القضاء وتخفيف العبء عنه. وتجدر الإشارة أن التنظيمات السابقة المنظمة للمصالحة كانت أكثر عقلانية ومرونة في هذا الإطار، لمَّا قررت بموجب كل من المرسوم التنفيذي 97-258 والمرسوم التنفيذي 03-111 المنظمة للمصالحة في مجال الصرف، إنَّ مقدار الكفالة بـ 30% من قيمة محل المخالفة، وهنا نقترح على المشرع الجزائري الرجوع إلى هذا المقدار الذي يخدم سياسته الشاملة في هذا المجال وأن يعدل نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-35 بما يحقق ذلك.

بل أكثر من ذلك عليه أن يلغي نص المادة 03 في فقرتها الثانية من ذات المرسوم التي تنص على أن تبقى الكفالة في حالة إيداع إلى حين صدور الحكم النهائي، عند رفض طلب المصالحة. وكأن المشرع في هذا الصدد أراد ضمان العقوبة المقررة قانونًا بنص المادة 01 مكرر من الأمر 96-22 المعدل والمتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. ذلك أن هذا الإجراء يعد في نظرنا تجاوزا خطيرا على حق الشخص المخالف من استرداد مبلغ الكفالة عند رفض طلب لمصالحة ولا علاقة له بالحكم الجزائي في القضية، إذ جعل الكفالة على هذا النحو تحصيلا مسبقا للغرامة المقررة قانونا للجريمة والتي لم ينطق بها القضاء ولا لجان المصالحة.

رابعًا: إن النصوص المنظمة للمصالحة كما رأينا سابقا، لم تتضمن أحكامًا واضحة وصريحة تسمح لأحد أطراف المصالحة أن يطعن فيها بالبطلان، بالرغم من أن حق الطعن من أهم المبادئ العامة والدستورية في المنظومة التشريعية. وكما رأينا سابقا أن القضاء، والقضاء الإداري على وجه الخصوص حاول الحد من هذا في احدى قراراته، ويجدر بنا اقتراح إدراج نص من خلال مادة أو فقرة تسمح صراحة بجواز الطعن بالبطلان في قرار المصالحة من جهة، وذكر الحالات التي يتحقق فيه بطلان إجراءات المصالحة كصدورها من سلطة أو هيئة غير مختصة أو حدوث أحد عيوب الرضا لدى أحد أطرافها.

ويكون ذلك الطعن أمام الجهات الفضائية المختصة، إذ لابدَّ أن نكون أكثر حرصًا في هذا المجال من خلال البحث عن آليات قانونية لضمان رقابة قضائية على عمل الإدارة في مجال المصالحة.

خامسًا: إن المشرع الجزائري لم يرتب على المصالحة التي تقرر بعد صدور حكم نهائي في القضية أي أثر قانوني، وفي هذا الصدد فلاَ مانع من امتداد آثار المصالحة في الجزائر إلى ما بعد الحكم النهائي، وعلى المشرع أن يستوحي من الجريمة الجمركية في هذا المجال، التي تسمح بذلك وهو الأمر الذي أخذ به التشريع المصري والتشريعات المغاربية، التي اتفقت كلُّها بأن يمتد أثر المصالحة إلى ما بعد صدور حكم نهائي. لكن لا يسري إلا على الغرامات ولا يمتد للعقوبات السالبة للحرية.

سادسًا: لابد من التخفيف من عدم التوازن المسجل بين المخالف والإدارة المتصالحة، في مجال الحقوق والضمانات التي توفرها لكل منهما ويظهر عدم التوازن فيما يأتي:

أ- بالنسبة للمخالف لا تعطي له المصالحة وبالتحديد من تاريخ طلبها وقبل صدور قرار فيها أي ضمانة تتعلق بحرية المخالف المتهم المتابع جزائيًا، إذ يمكن للقضاء وضعه رهن الحبس المؤقت بالرغم من طلبه للمصالحة وإيداعه مبلغ الكفالة، الذي يضمن قيمة الغرامة المقررة قانونا. كما لم يسمح له القانون حق الطعن في المصالحة ولا العديد من الحقوق والضمانات التي تضمنها الخصومة الجزائية كالعلانية، مبدأ المساواة، قرينة البراءة وغيرها.

ب- بالمقابل يعطي القانون للإدارة المتصالحة العديد من الضمانات نذكر منها ما يأتي:

- ضمان الغرامة المقررة قانونا من خلال الكفالة (وهي 200% من محل المخالفة).
- ضمان تخلي المخالف عن محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش. معنى ذلك ضمان حجز محل الجريمة والمصادرة كعقوبة تكميلية حتى قبل صدور أي حكم قضائي.

- ضمان أن لا ترتب المصالحة أثر انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمخالف بمجرد صدور قرار المصالحة، إلا بتنفيذ المخالف لجميع التزاماته المذكورة في مقرر المصالحة.

كل هذا يبين بوضوح عدم التوازن في الضمانات والحقوق بين أطراف المصالحة، وهو ما جعل البعض يسميها ويصفها «بعقد إذعان جزائي». ومن هنا فلا معنى للمصالحة في ظل أحكام لا تترك خيارًا أمام أحد أطرافها وهو المخالف، إلاَّ الانصياع لقرار الإدارة لتفادي مساوئ الدعوى العمومية، وأسوأها العقوبة السالبة للحرية. ولا معنى المصالحة في هذا المجال إذا لم تحدد ضوابط قانونية تضبط أو تكبح لجام تحكم الإدارة في مصير المتصالح معها.

ولهذا فلابد من الحرص أكثر فأكثر على حماية حقوق الأشخاص المتصالحين مع الإدارة وتحقيق لهم أكثر الضمانات التي تكفلها الدعوى العمومية، لتعزيز مركز المخالف في هذا الإطار. وأنه لا يتم ذلك إلا بتعزيز دور القضاء في الرقابة على إجراءات المصالحة في جريمة الصرف، كيف لا وهو حامي الحقوق والحريات.

تم بحمد الله

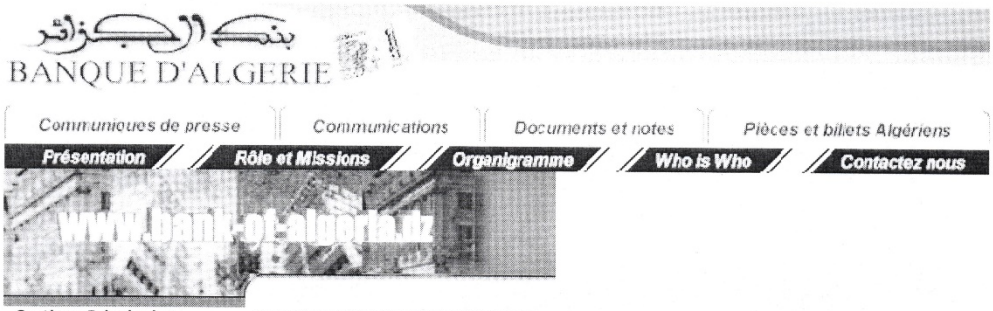
الملاحق

الملاحق

الملحق رقم (01)

وثيقة من بنك الجزائر تحدد قيمة الدينار مقابل العملات الأجنبية القابلة للصرف

(Les devises convertibles)



Sections Principales

Présentation

Cadre législatif

Etablissements financiers

Statistiques monétaires

Notes de conjoncture

Indicateurs monétaires

Marché monétaire

Marché interbancaire

COURS DES PRINCIPALES DEVISES

COURS* DES PRINCIPALES MONNAIES SUR LE MARCHE INTERBANCAIRES DES CHANGES D'ALGER

1 USD 115.4449/115.4499 - 1 EURO 135.8209/135.8732 - 1

COURS* D'OUVERTURE DU DINAR ALGÉRIEN CONTRE LES PRINCIPALES DEVISES ET MONNAIES SUR LE MARCHE INTERBANCAIRE DES CHANGES

Cours : 12 DECEMBRE 2017
Valeur : 14 DECEMBRE 2017

DEVISES	MONNAIES	COURS	
		ACHAT	VENTE
US DOLLAR	1 USD	115.4449	115.4599
EURO	1 EUR	135.8209	135.8732
BRITISH POUND	1 GBP	154.3794	154.4407
JAPANESE YEN	100 JPY	101.8392	101.8704
OFFSHORE YUAN	1 CNH	17.4314	17.4371
SWISS FRANC	100 CHF	11651.6855	11654.3757
CANADIAN DOLLAR	1 CAD	89.8194	89.8591
DANISH KRONE	100 DKK	1828.5694	1829.0967
SWEDISH KRONE	100 SEK	1359.3427	1359.9998
NORWEGIAN KRONE	100 NOK	1377.0161	1377.8524
UAE DIRHAM	1 AED	31.4255	31.4382
SAUDI RIYAL	1 SAR	30.7820	30.7877
KUWAITI DINAR	1 KWD	381.7622	382.3175
TUNISIAN DINAR	1 TND	46.3842	46.8504
MOROCCAN DIRHAM	1 MAD	12.2111	12.2860

الملحق رقم (02)

مقرر رقم 14 يتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال جريمة الصرف

المقرر رقم 34 المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين لتمثيل وزير المالية

المقرر رقم 01-03 المتضمن تعيين ممثل محافظ بنك الجزائر

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة المالية
MINISTERE DES FINANCES

الوزير
Le Ministre

مقرر رقم 14 مؤرخ في 8 فيفري 2011 يعدل المقرر رقم 34 المؤرخ في 08 أبريل سنة 2003 المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

إن وزير المالية،

بمقتضى الأمر رقم 66 - 155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم،

و بمقتضى الأمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم،

و بمقتضى القانون رقم 79 - 07 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979 و المتضمن قانون الجمارك، المعدل و المتمم،

و بمقتضى الأمر رقم 96 - 22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 و المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، المعدل و المتمم،

و بمقتضى الأمر رقم 03 - 11 المؤرخ في 26 غشت سنة 2003 و المتعلق بالنقد و القرض، المعدل و المتمم،

و بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 10 - 149 المؤرخ في 28 مايو سنة 2010 و المتضمن تعيين أعضاء الحكومة،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 08-63 المؤرخ في 24 فيفري سنة 2008 و المتضمن تنظيم الإدارة المركزية للمديرية العامة للجمارك،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95 - 54 المؤرخ في 15 فبراير سنة 1995 و المتضمن تحديد صلاحيات وزير المالية،

وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97 - 256 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 و المتضمن شروط و كيفيات تعيين بعض الأعوان و الموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97 - 257 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 الذي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، و كيفيات إعدادها، المعدل و المتمم،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 07 - 364 المؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2007 و المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة المالية،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 11-35 مؤرخ في 29 يناير سنة 2011 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و كذا تنظم اللجنة الوطنية و اللجنة المحلية للمصالحة و سيرهما،

و بمقتضى المقرر رقم 34 المؤرخ في 8 أبريل 2003 و المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج،

يقرر ما يلي :

المادة الأولى : يهدف هذا المقرر إلى تعديل المقرر رقم 34 المؤرخ في 8 أبريل سنة 2003 المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

المادة 2 - تعدل المادتين الأولى و 5 من المقرر رقم 34 المؤرخ في 8 أبريل سنة 2003 المذكور أعلاه و تحرر كما يأتي :

" **المادة الأولى** : يهدف هذا المقرر إلى تعيين الممثلين المؤهلين للقيام باسم وزير المالية، بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 8 و 8 مكرر من الأمر رقم 96 - 22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 المذكور أعلاه".

" **المادة 5** - يحدد المدير العام للجمارك عن طريق مقرر داخلي قائمة الأعوان المؤهلين في إطار المادة 3 من هذا القرار.
.....(الباقي بدون تغيير)....."

المادة 3 - تلغى المادة 4 من المقرر رقم 34 المؤرخ في 8 أبريل 2003 المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

المادة 4 - يكلف الأمين العام لوزارة المالية و المدير العام للجمارك ، كل فيما يخصه، بتنفيذ هذا المقرر.

حرر بالجزائر، في

وزير المالية

كريم جودي

مديرة الوكالة المحاسبية للخزينة

إمضاء: ج. برمضا

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية
MINISTERE DES FINANCES

Le Ministre

الوزير

مقرر يتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج .

إن وزير المالية ،

بمقتضى الأمر رقم 66 ــ 155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى الأمر رقم 66 ــ 156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى القانون رقم 79 ــ 07 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979 و المتضمن قانون الجمارك، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى القانون رقم 90 ــ 10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 و المتعلق بالنقد و القرض ، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى الأمر رقم 96 ــ 22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 و المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 02 ــ 208 المؤرخ في 17 يونيو سنة 2002 و المتضمن تعيين أعضاء الحكومة ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92 ــ 329 المؤرخ في 27 ديسمبر سنة 1993 و المتضمن تنظيم الإدارة المركزية للمديرية العامة للجمارك ، المعدل و المتمم ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95 ــ 54 المؤرخ في 15 فبراير سنة 1995 و المتضمن تحديد صلاحيات وزير المالية ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95 — 55 المؤرخ في 15 فبراير سنة 1995 و المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة المالية ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97 — 256 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 و لمتضمن شروط و كيفيات تعيين بعض الأعوان و الموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97 — 257 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 الذي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و كيفيات إعدادها ، المعدل ،

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 03 — 111 المؤرخ في 5 مارس سنة 2003 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و كذا تنظيم اللجنة الوطنية و اللجنة المحلية للمصالحة و سيرهما ،

و بمقتضى المنشور الوزاري رقم 624/وم/أع المؤرخ في 9 أوت سنة 1998 و المتعلق بتحديد مجالات تدخل مختلف مصالح وزارة المالية المعنية بتطبيق نظام قمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،

يقرر ما يلي :

المادة الأولى : يهدف هذا المقرر إلى تعيين الممثلين المؤهلين للقيام ، باسم وزير المالية ، بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 8 ، 8 مكرر و 9 من الأمر رقم 96 — 22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 المذكور أعلاه.

المادة 2 — يؤهل المدير العام للجمارك لطلب ، باسم وزير المالية ، من محافظ بنك الجزائر أن يتخذ على سبيل الإجراءات التحفظية ضد مخالف التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ، كل التدابير المناسبة من أجل منعه من القيام بكل عملية صرف أو حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ترتبط بنشاطاته المهنية.

المادة 3 — في الأعمال التي يقومون بها مباشرة عند متابعة المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى و 2 من الأمر رقم 96 — 22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 المذكور أعلاه ، يؤهل أعوان إدارة الجمارك لاتخاذ ، باسم وزير المالية ، كل تدابير الأمن المناسبة لضمان تحصيل العقوبات المالية المستحقة لها مثلما هو معمول به في المادة

المادة 4 ــ يؤهل أعوان إدارة الجمارك لتقديم شكوى ، باسم وزير المالية ، ضد كل من ارتكب مخالفة للتشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج .

ينطبق هذا التأهيل على المخالفات المعاينة من طرفهم و كذا من طرف ضباط الشرطة القضائية و موظفي المفتشية العامة للمالية و الأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية و محاربة الغش و هذا مهما بلغت قيمة محل الجريمة .

المادة 5 ــ يحدد المدير العام للجمارك عن طريق مقرر داخلي قائمة الأعوان المؤهلين في إطار المواد 3 و 4 من هذا المقرر.

ترسل نسخة من المقرر إلى وزارة المالية (الديوان) .

المادة 6 ــ يرسل المدير العام للجمارك إلى وزارة المالية (الديوان) حصيلة كل ثلاثة أشهر ، موضوعة حسب الجداول الملحقة ، و كذا تقرير عن مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف، و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج التي تكفلت بها إدارة الجمارك .

المادة 7 ــ تلغى أحكام المنشور الوزاري رقم 624/وم/أع المؤرخ في 9 أوت سنة 1998 المذكور أعلاه .

المادة 8 ــ يكلف الأمين العام لوزارة المالية و المدير العام للجمارك ، كل فيما يخصه ، بتنفيذ هذا المقرر.

حرر بالجزائر في

وزير المالية

بنك الجزائر

المحافظ

مقـــرر رقم 01-03 يتضمن تأهيل إطار من بنك الجزائر بصفته ممثل لمحافظ بنك الجزائر أمام محاكم

- بمقتضى القانون رقم 90-10 المؤرخ في 19 رمضان 1410 الموافق لـــ 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد القرض المعدل و المتمم ؛
- و بمقتضى الأمر 96-22 المؤرخ في 23 صفر 1417 الموافق لـــ 09 جويلية 1996 ، المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج ؛
- و بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 10 ربيع الأول 1422 الموافق لـــ 2 جوان 2001 المتضمن تعيين المحافظ و نواب محافظ بنك الجزائر؛
- و بمقتضى الرسالة المشتركة رقم 221 المؤرخة في 14 جويلية 1992 المعدلة والمتمّمة، المتضمنة مهام وصلاحيات الهياكل المركزية لبنك الجزائر.

يـــــــقـــرر

مادة وحيدة : يؤهل المدير العام للمفتشية العامة لبنك الجزائر لرفع، باسم محافظ بنك الجزائر، أي دعوى لتحريك دعوى عمومية ترتبط بالوقائع المشار إليها في الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 جويلية 1996 المعدل و المتمم.

حرر بالجزائر في، 27 فيفري 2003

المحافظ

م. لكصاسي

Bank of Algeria
The Governor

الملحق رقم (03)

عرض أسباب الأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة الصرف

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

وزارة العـــــدل

مشروع تمهيدي لقانون
يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 الموافق 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم.

(عرض الأسباب)

إن الجزائر وعلى غرار العديد من دول العالم، ضمنت تشريعها الداخلي أحكاما قانونية وتنظيمية تكرس نظاما رقابيا على عمليات الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بهدف التصدي لمختلف الأفعال المجرمة المرتكبة في هذا المجال، وهي الأفعال التي عادة ما تقترن بجرائم أخرى أكثر حدة وخطورة كجرائم الفساد وتبييض الأموال.

وقد كانت هذه الأحكام في بادئ الأمر مكرسة في نصوص قانونية مختلفة، لاسيما قانون المالية لسنة 1970، وقانون العقوبات، ثم أفردها المشرع بقانون خاص، بموجب الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19فبراير 2003، وهو النص الذي تضمن أحكاما ردعية، تتضمن عقوبات مالية وسالبة للحرية تصل إلى غاية سبع (7) سنوات حبسا، وينص في نفس الوقت على إمكانية إجراء مصالحة.

غير أن التطبيق الميداني لأحكام الأمر السالف الذكر، أفرز العديد من المشاكل، تتعلق على الخصوص بتنفيذ بعض الإجراءات والتدابير التي نصت عليها، لاسيما فيما يتعلق بربط المتابعة بالشكوى المسبقة، وتقييد دور الجهات القضائية وجهات التحري والتحقيق في تقفي هذه الجرائم، كما أثبتت الإجراءات الخاصة بالمصالحة تعقيدها وصعوبة تطبيقها، وعدم قابلية تنفيذها في كثير من الأحيان.

وقصد التصدي لهذه النقائص، يقترح مشروع هذا القانون تعديل وتتميم الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم، بمراجعة أحكامه وتشديدها وضمان تطبيقها الفعلي، من خلال:

أولا- تفعيل دور النيابة العامة وجهات التحقيق والتحري:

يكرس هذا المشروع أحكاما توازن بين ضرورة إجراء المصالحة وتفعيل دور جهات التحري والتحقيق في التصدي لجرائم الصرف، ويقترح إلغاء الشكوى المسبقة، ويؤكد على وجوب إرسال محاضر معاينة هذه الجرائم إلى وكيل الجمهورية المختص لاتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة والأمر بإجراء التحريات التي من شأنها الكشف عن الوقائع والأفعال ذات الطابع الجزائي، وتحريك الدعوى العمومية إن تطلب الأمر ذلك.

ثانيا- التمييز بين الجرائم البسيطة والجرائم الخطيرة في تحريك الدعوى العمومية:

انطلاقا من كون جرائم الصرف جرائم اقتصادية بحتة، وأن الهدف من قمعها هو المحافظة على المال العام بالدرجة الأولى، يكرس المشروع فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية، معيارا يقوم على أساس قيمة محل الجريمة، ويضع سقف أدنى يتم فيه تفضيل المصالحة على تحريك الدعوى العمومية.

غير أنه لا يستفيد المخالف من إجراء المصالحة:

- إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 20 مليون دينار،
- إذا سبق له الاستفادة من المصالحة،
- في حالة عود،
- إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبيض الأموال، أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية".

ثالثا- تبسيط الأحكام المتعلقة بالمصالحة:

بهدف تفعيل الإجراءات الخاصة بالمصالحة وجعلها قابلة للتطبيق، يقترح المشروع مراجعتها عن طريق:

- تحديد أجل شهر يسري من تاريخ معاينة المخالفة، لتقديم المخالف طلب إجراء المصالحة تحت طائلة سقوط هذا الحق،

- إلزام لجنة المصالحة المختصة بالبت في الطلب في أجل أقصاه شهرين من تاريخ تقديمه، مما يضفي صرامة أكبر في التعامل مع هذا النوع من المخالفات.

- إعادة تنظيم اللجان المختصة بالمصالحة عن طريق:
  - مراجعة اختصاص اللجنة الوطنية للمصالحة ووضعها تحت رئاسة الوزير المكلف بالمالية أو ممثله،
  - إشراك كل القطاعات والمؤسسات المعنية سواء على مستوى الجنة الوطني واو المحلية.

رابعا- توسيع مجال تطبيق جرائم الصرف:

انطلاقا من الممارسة الميدانية التي كشفت وجود عدة أفعال خطيرة قد ترتبط بجرائم الصرف وحركة رؤوس الأموال، يقترح المشروع توسيع مجال تطبيقه ليشمل الجرائم التي يكون محلها وسائل الدفع والسندات والقيم المنقولة.

وبالإضافة لهذه التعديلات، يقترح المشروع في إطار تشديد العقوبات المطبقة على هذا النوع من الجرائم الاقتصادية، عدم حصر المصادرة في وسائل النقل فقط، وتوسيعها لتشمل كل الوسائل الأخرى التي ساعدت على ارتكاب الجريمة.

ذلكم هو محتوى مشروع هذا القانون

الملحق رقم (04)

مقرر منح المصالحة

ووصل استلام تبليغها

الجمهوريـــــــة الجزائريـــــــة الديمقراطيـــــــة الشعبيـــــــة

اللجنـــة الوطنيـــة
للمصالحـــــــــــــة

رقم 2012/05

مقـــــــرر منـــــــح المصالحـــــــة
لفائدة السيد ب. ر

إن اللجنة الوطنية للمصالحة ،

- بمقتضى الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 يوليو سنة 1996 المعدل و المتمم و المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،

- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم97 -256 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 و المتضمن شروط و كيفيات تعيين بعض الأعوان و الموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،

- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97-257 المؤرخ في 14 يوليو سنة 1997 ، المعدل و المتمم، الذي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،

- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 11ـــ35 المؤرخ في 29 يناير سنة 2011 الذي يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و كذا تنظيم اللجنة الوطنية و اللجنة المحلية للمصالحة و سيرهما ،

– بناء على محضر معاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج المؤرخ في 29 أكتوبر 2011 المحرر من طرف فرقة الدرك الوطني بتاجنانت ،

– بناء على طلب المصالحة المؤرخ في 20 نوفمبر 2011 المقدم من طرف السيد ب. ر،

– بناء على وصل إيداع مبلغ الكفالة التي تمثل 200 % من قيمة محل الجنحة، المدفوعة من طرف السيد ب. ر إلى أمين خزينة ولاية ميلة بتاريخ 17 نوفمبر 2011 ،

– بناء على محضر اجتماع اللجنة الوطنية للمصالحة بتاريخ 04 أفريل 2012.

بعد المداولة، تقرر اللجنة الوطنية للمصالحة ما يأتي :

المادة الأولى : تمنح المصالحة لفائدة السيد ب. ر مقابل دفع مبلغ تسوية الصلح محدد بتسعة ملايين وثلاثمائة وستة وخمسون ألف وتسعمائة وثمانية عشر دينار جزائري وستة وخمسون سنتيم (9.356.918,56 دج)، تمثل 251 % من قيمة محل الجنحة المقدرة بثلاثة ملايين و سبعمائة و سبعة وعشرون ألف و ثمانمائة وستة وخمسون دينار جزائري (3.727.856 دج).

بعد خصم مبلغ الكفالة المدفوعة المقدرة بسبعة ملايين و أربعمائة و خمسة وخمسون ألف و سبعمائة و اثنا عشرة دينار جزائري (7.455.712 دج) يحدد المبلغ الإجمالي الواجب الدفع بمليون و تسعمائة و ألف و مئتان وستة دينار جزائري وستة وخمسون سنتيم (1.901.206,56 دج).

المادة 2 : يتخلى السيد ب . ر عن قيمة محل الجنحة المحجوز من طرف الدرك الوطني و المقدرة بثلاثة ملايين و سبعمائة و سبعة وعشرون ألف و ثمانمائة وستة وخمسون دينار جزائري (3.727.856 دج) لصالح الخزينة العمومية.

المادة 3 : يتاح للسيد ب . ر أجل عشرين يوما ابتداء من تاريخ استلام مقرر المصالحة المرسل عن طريق البريد مع وصل الاستلام لدفع المبلغ المحدد في المادة 1 فقرة 2 أعلاه لدى أمين خزينة ولاية ميلة.

المادة 4 : يكلف السيد أمين خزينة ولاية ميلة بتنفيذ هذا المقرر.

حرر بالجزائر، في 2 - MAI 2012

المدير العام للخزينة

ح. بابا حمي

الجمهوريـــــة الجزائريـــــة الديمقراطيـــــة الشعبيـــــة
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTERE DES FINANCES
DIRECTION DE L'AGENCE
JUDICIAIRE DU TRESOR

وزارة المالية
مديريـــة الوكالـــة
القضائية للخزينـــة

Secrétariat du Comité national des transactions

أمانة اللجنة الوطنية للمصالحة

DECHARGE

Je soussigné ....., reconnait avoir reçu ce jour, à titre de notification, du secrétariat du Comité national des transactions une copie de la décision prise le 02 mai 2012 portant octroi de transaction à mon profit.

Fait à Alger, le 06 mai 2012.

Permis de conduire
n° 1920/00 3071
délivré le 21/03/2010
par La Daira de Sétif

الملحق رقم (05)

قرار صادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قسنطينة المتضمن الافراج عن المتهم على أساس إجرائه للمصالحة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار غرفة الاتهام

وزارة العـــــدل
مجلس قضاء: قسنطينة
غـــــرفـــة الاتـهـــام

رقم الجدول: 14/01222
رقم الفهرس: 15/00002
تاريخ القرار: 15/01/06

النيابة ضد /
لم: أ . م
لم: م . م

موضوع القضية /
مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج في صورة عدم مراعاة الاجراءات المنصوص عليها والشكليات المطلوبة لحيازة العملة الصعبة وعدم الحصول على الترخيصات المرتبطة باستعمال وسيلة نقل

بالجـــلسة العـــلنية المـــنعقـــدة بمـــــقر مجلس قضاء قسنطينة و بغرفة المشورة
بتـاريـخ السادس من شهـر جـانفـي سنـة ألفين و خمسـة عشر

برئاسـة السـيد (ة): .....
وبعضوية السيد (ة): .....
وبعضوية السيد (ة): .....
وبمحضر السيد (ة): .....
وبمساعدة السيد (ة): .....
بعد الاستماع إلى تقرير السيد(ة): .....
حول القضيـة التي جرى التحقيق بشأنها بمحكمة: **قسنطينة**

ضـــــد /

1): أ . م
المولود في: ..... بـ: .....
إبن: ..... و: .....

2): م . م
المولود في: ..... بـ: .....
إبن: ..... و: .....

بعد الإطلاع على أمر السيد قاضي التحقيق المؤرخ في: **2014/12/22** و المتضمن:

أمر الإيداع

بعد الاطلاع على إلتماسات النيـابة العامة المؤرخة في: **2014/12/25** و الرامية إلى:

تاييد الامرين المستانفين الراميين الى ايداع المتهمين الحبس المؤقت .

بعد الاطلاع على أوراق القضية.
بعد الاطلاع على الخطاب الموصى عليه الذي أبلغ بموجبه الأطراف عن تاريخ الجلسة.
بعد إستنفاذ الإجراءات الشكلية و الآجال المنصوص عليها بالمادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية

بعد المداولة وفقا للقانون.

** بيـان الوقـائـع **

حيث يستخلص من مستندات الملف انه بموجب طلب افتتاحي لاجراء تحقيق بتاريخ : 22-12-2014 تمت متابعة المتهمين م . م و أ . م لارتكابهما مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف ة حركة رؤوس الاموال من و الى الخارج في صورة عدم مراعاة الاجراءت المنصوص عليها و الشكليات المطلوبة لحيازة العملة الصعبة و عدم الحصول على الترخيصات المرتبطة باستعمال وسيلة نقل الافعال المنصوص و المعاقب عليها بالمواد : 1 ف4 و 5 المادة 1 مكرر من قانون قمع مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الاموال من و الى الخارج .
حيث انه 22-12-2014 تم سماع المتهم م . م من طرف السيد قاضي التحقيق عند الحضور الاول اين اعترف بالتهمة المنسوبة اليه .
حيث انه بنفس التاريخ تم سماع المتهم أ . م عند الحضور الاول اين انكر التهمة المنسوبة اليه .
حيث انه بتاريخ : 22-12-2014 امر السيد قاضي التحقيق بوضع المتهمين م . م و

أ . م رهن الحبس المؤقت .
حيث انه بتاريخ : 23-12-2014 سجل دفاع المتهمين الاستاذ ..... استئناف في امر االوضع و التمس رفقة الاستاذ..... الالغاء و الافراج عنهما .
حيث ان النائب العام اخطر المتهمين و محاميهم بتاريخ الجلسة طبقا للمادة 182 من ق إ ج .
حيث وضعت القضية في التقرير لجلسة : 06-01-2015 و وضعت في المداولة لجلسة : 06-01-2015 ليصدر القرار الآتي بيانه :

** وعليه فإن غرفة الاتهام **

بعد الاطلاع على المواد : 123 ق إ ج
بعد الاطلاع على الامرين المستانفين و مجمل اوراق الملف .
بعد الاستماع للمستشار المقرر .....في تلاوة تقريره .
بعد المداولة قانونا .
من حيث الشكل : حيث ان الاستئنافين استوفيا الشروط القانونية مما يتعين قبولهما شكلا .
من حيث الموضوع :
حيث ان السيد قاضي التحقيق اصدر امري بوضع المتهمين م . م و أ . م رهن الحبس المؤقت هذان الامران كانا محل استئناف المتهمين بواسطة محاميهما .
حيث ان السيد النائب العام التمس تاييد الامرين المستانفين الراميين الى ايداع المتهمين الحبس المؤقت .
حيث ان دفاع المتهمين الاستاذ.....قدم مذكرة مكتوبة التمس الغاء الامرين الصادرين عن السيد قاضي التحقيق و القضاء بالافراج عن المتهمين و احتياطيا وضع المتهمين تحت الرقابة القضائية للسماح للمتهم بمباشرة اجراءات المحاكمة .
حيث ان دفاع المتهمين الاستاذ.....قدم مذكرة مكتوبة التمس الغاء الامرين المستانفين و التصدي من جديد الافراج عن المتهم م . م ما لم محبوسا لسبب آخر او استبدال الحبس بالرقابة القضائية و الافراج عن المتهم الثاني أ . م مؤقتا ما لم يكن محبوسا لسبب آخر.
حيث انه ثبت لاعضاء غرفة الاتهام من خلال وقائع الملف و مستنداته ان المتهم م . م اعترف بانه ارتكب الافال لوحده و ان الاموال ملكه و ان المتهم أ . م حسن النية و لا علاقة له بالتهمة المنسوبة اليه . و ان الحبس الكؤقت اجراء استثنائي الامر الذي يجعل طلب دفاع المتهمين مؤسس و يتعين قبوله لا سيما و ان المتهم م . م قدم للمجلس ما يثبت تسديد مبلغ المصالحة و ارفق وصل عن ذلك و عليه فان الامرين المستانفين غير صائبين و يتعين الغائهما و التصدي من جديد بالافراج عن المتهمين ما لم يكونا محبوسين لسبب آخرين.
حيث ان المصاريف القضائية تظل محفوظة .

** لهذه الأسباب **

قررت غرفة الاتهام
في الشكل : قبول الاستئنافين
في الموضوع : الغاء الامرين المستانفين و القضاء و التصدي من جديد بالافراج عن المتهمين م . م و أ . م ما لم يكونا محبوسين لسبب آخر .
و ابقاء المصاريف القضائية محفوظة .

الرئـــيس (ة) أميـن الضبـط

رقم الجدول: 14/01222
رقم الفهرس: 15/00002

الملحق رقم (06)

حكم صادر عن القطب الجزائي المتخصص بقسنطينة يقرر انقضاء الدعوى العمومية لإجراء المتهم المصالحة وتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عنها.

مجلس قضاء: قسنطينة
محكمة: قسنطينة
قسم الجنح

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

رقم الجدول: **12/00008**
رقم الفهرس: **12/00017**
تاريخ الحكم: **12/06/19**

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة **قسنطينة**
بتاريخ: **التاسع عشر من شهر جوان سنة ألفين و إثنى عشر**
النظر في قضايا الجنح
برئاسة السيد (ة): .....
وبمساعدة السيد(ة): .....
وبحضور السيد(ة): .....

تحقيق

صدر الحكم الجزائي الأتي بيانه بين الأطراف التالية
السيد وكيل الجمهورية_ مدعيا باسم الحق العام.

النيابة ضد /
ب . ر

طبيعة الجرم /
جنحة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج.

من جهة

الطرف المدني/

1): **الوكيل القضائي للخزينة العامة** **غائب**
الساكن : **وزارة المالية - مدير الوكيل القضائي للخزينة - ..... بن عكنون - الجزائر العاصمة**

ضد /

1): ..... **متهم** **حاضر**
من مواليد: ..... بـ: ..... **غير موقوف**
إبن: .....
الساكن :..... .
بمساعدة الأستاذ(ة): .....

من جهة اخرى

****بيان وقائع الدعوى****

حيث أن المتهم ب . ر متابع لإرتكابه بتاريخ .....، وذلك منذ زمن لم يمضي عليه أمد التقادم ، ببلدية تاجنانت ،دائرة الإختصاص الموسع للقطب الجزائي المتخصص قسنطينة ، مجلس قضاء قسنطينة جنحة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، الأفعال المنصوص و المعاقب عنها بالمادتان 01 و 01 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

-حيث أن المتهم المذكور أعلاه محال على المحكمة بموجب أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص المتخلى له ، المؤرخ في 28-02-2012

تحت رقم 07/2012 بجنحة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ،الأفعال المنصوص و المعاقب عنها بالمادتان 01 و 01 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

-حيث يستخلص من ملف التحري الأولي و التحقيق القضائي أنه بتاريخ 29 أكتوبر 2011 ، وعلى إثر سد ثابت لشرطة المرور التابعة للفرقة الإقليمية للدرك الوطني بتاجنانت،و بالطريق الوطني رقم 05 بمحول الطريق السيار شرق غرب ببلدية تاجنانت ،تم توقيف سيارة من نوع بيجو308 مسجلة تحت رقم 16- 00 032250 يقوده المسمى ب . ر ،و عند تفتيشه حثر بحوزته إلى جانب مبلغ مالي بالعملة الوطنية ،مبلغا آخرا بالعملة الأجنبية قدره 35.000,00 أورو،و قد صرح لدى سماعه من طرف الشرطة قضائية أن المبلغ ملكه و لديه و ثائق تثبت سحبه من حسابه البنكي و أنه تاجر و يقوم باستيراد ألعاب الاطفال و يشتري العملة الصعبة من السوق السوداء.

-حيث أن المتهم ب . ر حضر الجلسة و صرح بأنه يعترف بأنه ضبط و بحوزته مبلغ بالعملة الصعبة قدره 35 ألف أورو ،و كان ذلك على متن سيارته من نوع بيجو 308 منتظرا صديقا له ليسلمه مبلغ مالي مقابل لعب الأطفال،و أكد انه تمت المصالحة مع اللجنة الوطنية للمصالحة.

-حيث أن ممثل النيابة رافع ملتمسا تفويض الأمر للمحكمة فيما يخص المصالحة.

-حيث أن دفاع المتهم ب . ر الأستاذ ..... رافعا التصريح بانقضاء الدعوى العموميى للمصالحة.

-حيث أن الكلمة الأخيرة أعطيت للمتهم ب . ر و إلتمس العفو.

-حيث أقفل على إثره باب المرافعات ووضعت القضية للنظر فيها إلى جلسة 19-06-2012 ، و أخطر الأطراف علانيا بذلك.

وعليــه فإن المحكـمة

- بعد الاطلاع على ملف التحري الاولي و التحقيق القضائي.

-بعد الإطلاع على المواد :01 ،02 ، 03 ، 06 ، 08 ، 37 ، 40 ، 236 ، 311 ، 329 ، 343 ، 352 ، 353 ، 364 ، 367 ، 368 ، 379 ،592، 593، 594، 599 ، 600 ، و 602 من قانون الإجراءات الجزائية.

-بعد الإطلاع على المرسوم التنفيذي 06-348 المؤرخ في 05-10-2006 المتضمن تمديد الإختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاء التحقيق.

-بعد سماع تصريحات المتهم.

-بعد سماع مرافعة ممثل النيابة و إلتماساته.

-بعد سماع مرافعة دفاع المتهم.

-بعد الإطلاع على المواد :01 ، 01 مكرر و 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 03-01 المتعلق بمخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

-بعد الإطلاع على المادة 127 من القانون 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض.

-بعد الإطلاع على المرسوم التنفيذي 257 المؤرخ في 14 يوليو 1997 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيدي 11-34 المؤرخ في فيفري 2011 الدي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج وكيفيات إعدادها.

-بعد الإطلاع على مقرر وزير المالية رقم 14 المؤرخ في سنة 2011 المتضمن تعيين الممثلين المؤهلين في مجال مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

-بعد الإطلاع على نظام بنك الجزائر رقم07/95 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتعلق بمراقبة الصرف.

- بعد الاطلاع على مقرر المصالحة الصادر عن اللجنة الوطنية للمصالحة الحامل لرقم 05/2012 المؤرخ في 02 ماي 2012.

- بعد الاطلاع على المرسوم التننفيذي رقم 11/35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط و كيفيات إجراء المصالحة.

-بعد إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم.

-بعد النظر في القضية طبقا للقانون.

-عـــــن محـــل المخالفـــــة و قيمتـــــة:

-حيث أن عناصر الفرقة الإقليمية للدرك الوطني بتاجنانت، حجزت بموجب محضرها المؤرخ

في 29 أكتوبر 2011 تحت رقم 2858 ، مبالغ مالية بالعملة الصعبة الأورو من فئات مختلفة مجموعها، 32.000,00 أورو ، بحوزة المتهم ب . ر .

-حيث أن الشهادة المحرر من البنك الوطني الجزائري وكالة تاجنانت أين أودع المبلغ تشير إلى أن قيمة الأورو بذلك التاريخ 106,51 دج، و بالتالي فذلك المبلغ يعادل 3.512600,00 دج.

-حيث على هذا الأساس فإم المبلغ محل المخالفة يقدر بـ3.512600,00 دج.

- عـــن إنقضاء الدعوى العمومية:

- حيث أن المتهم ب . ر متابع على أساس إرتكابه جنحة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، الأفعال المنصوص و المعاقب عنها بالمادتان 01 و 01 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

- و حيث أنه من المقرر قانونا بنص الفقرة الرابعة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية، أنه تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة.

- و حيث أن المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 10-03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج تنص على جواز المصالحة في جريمة الصرف،و ان الدعوى العمومية تنقضي بالمصالحة و تنفيذ المخالف لجميع الاتزامات المترتبة عنها.

- و حيث أن المتهم المخالف ب . ر قدم بالجلسة مقرر منح المصالحة الصادر عن اللجنة الوطنية للمصالحة المؤرخ في 02 ماي 2012 تحت رقم 05/2012 و المبلغ لدفاعه و النيابة المختصة.

- و حيث لما قدم دفاعه وصولات تسديد مبلغ المصالحة المؤرخ في 22-05-2012 الصادر عن خزينة ولاية ميلة تحت رقم 032145.

- و حيث بالنتيجة يتعين على المحكمة التصريح بانقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة.

-عـــــن مصـــــــادرة محل المخالفة:

-حيث أن عناصر الفرقة الإقليمية للدرك الوطني بتاجنانت، حجزت بموجب محضرها المؤرخ في 29 أكتوبر 2011 تحت رقم 2858 ، مبالغ مالية بالعملة الصعبة الأورو من فئات مختلفة مجموعها، 35.000,00 أورو ، بحوزة المتهم ب . ر .

- و حيث أن قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص،حجز المبلغ المضبوط المقدر ب 35.000,00 أورو المحجوز بموجب أر بالحجز المؤرخ في 13-11-2011 تحت رقم 23/2011،و الذي أودع ببنك الفلاحة و التنمية الريفية و كالة شلغوم العيد رقم 833.

- و حيث من المقرر قانونا بنص المادة 11 من المرسوم التننفيذي رقم 11/35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط و كيفيات إجراء المصالحة، أنه يتم التخلي وجوبا عن محل الجنحة لصالح الخزينة العمومية.

- و حيث على هذا الأساس يتعين على المحكمة مصادرة المبلغ 35 ألف أورو، و الذي أودع ببنك الفلاحة و التنمية الريفية و كالة شلغوم العيد رقم 833،لصالح الخزينة العمومية.

- عــن رد باقي المحجوزات:

- حيث أن قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص أمر بحجز السيارة نوع بيجو 308 المسجلة تحت رقم 16-00-032250 بموجب أمره بالحجز الصادر بتاريخ 13-11-2011 تحت رقم 24/2011 و أمر بوضعها بالمحشر البلدي لبلدية سطيف.

- و حيث أنه حجز كذلك بموجب محضر ضبط أدلة الإقناع المؤرخ في 26-01-2012 تحت رقم 02/2012 ،جواز سفر المتهم ب . ر الحامل رقم ..... و الصادر عن دائرة سطيف بتاريخ 12-05-2011.

- وحيث أن السيارة و جواز السفر ليست مواد محظورة بطبيعتها و لم تستعمل كوسائل غش،و طالما تقرر التصريح بانقضاء الدعوى العمومية ،يتعين على المحكمة القضاء بردها لصاحبها.

- عـــــن المصاريف و الرسوم القضائية:

- حيث ن المتهم لم يستفد من حكم بالبراءة، و يتعن على المحكمة إلزامه بالمصاريف و الرسوم القضائية.

- و حيث يتعين كذلك تحديد مدة الإكراه البدني ضده بحدها الأقصى.

ولهـذه الأسـباب

حكمت محكمة القطب الجزائي المتخصص حال فصلـها في قضايـا الجنح حكمـًا إبتدائيـًا علنيـًا حضوريـًا بمـا يلي:

1-إنقضـاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتهم ب . ر لإجراء المصالحة ،عملا بمقتضيات المادة 09 مكرر من الأمر 96-22 المعدل و المتمم بالأمر 10-03 المتعلق بمخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج و الفقرة الرابعة من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

2-مصـادرة العملة الصعبة المقدرة بـ ، 35.000,00أورو، المحجوز بموجب أمر قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص ، المؤرخ في 13- 11-2011 تحت رقم 23/2011 ،و المودع لدى حساب ببنك الفلاحة و التنمية الريفية و كالة شلغوم العيد رقم 833،عملاً بمقتضيات المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 11/35 المؤرخ في 29 يناير 2011 الذي يحدد شروط و كيفيات إجراء المصالحة،لصالح الخزينة العمومية.

3- رد السيـارة نوع بيجو 308 المسجلة تحت رقم 16-00-032250 لصاحبها ب . ر ،و المحجوزة بموجب أمره بالحجز الصادر عن قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص بتاريخ 13-11-2011 تحت رقم 24/2011 و الموضوعة بالمحشر البلدي لبلدية سطيف.

4- رد جـواز سفر باسم ب . ر الحامل رقم ..... و الصادر عن دائرة سطيف بتاريخ 12-05-2011 المحجوز من طرف قاضي التحقيق الغرفة الأولى بالقطب الجزائي المتخصص بموجب محضر ضبط أدلة الإقناع المؤرخ في 26-01-2012 تحت رقم 02/2012.

5-تحميل المحكوم عليه ب . ر المصاريف و الرسوم القضائية.

6-تحـديد مدة الإكراه البدني ضد المحكوم عليه بحدها الأقصى.

الرئيس (ة) أمين الضبط

الملحق رقم (07)

قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Dame Lamotte"

LE CONSEIL D'ÉTAT
ET LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE

17 février 1950

17 février 1950 - Ministre de l'agriculture c/ Dame Lamotte

Principe selon lequel toute décision administrative peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir

Analyse

Par la décision Ministre de l'agriculture c/ Dame Lamotte, le Conseil d'État juge qu'il existe un principe général du droit selon lequel toute décision administrative peut faire l'objet, même sans texte, d'un recours pour excès de pouvoir.

La loi du 17 août 1940 avait donné aux préfets le pouvoir de concéder à des tiers les exploitations abandonnées ou incultes depuis plus de deux ans aux fins de mise en culture immédiate. C'est en application de cette loi que, par deux fois sans compter un arrêté de réquisition, les terres de la dame Lamotte avaient fait l'objet d'un arrêté préfectoral de concession. Le Conseil d'État avait annulé à chaque fois ces décisions. Par un arrêté du 10 août 1944, le préfet de l'Ain avait de nouveau concédé les terres en cause. Mais une loi du 23 mai 1943, dont le but manifeste était de contourner la résistance des juges à l'application de la loi de 1940, avait prévu que l'octroi de la concession ne pouvait "faire l'objet d'aucun recours administratif ou judiciaire". Sur le fondement de cette disposition, le juge administratif aurait dû déclarer le quatrième recours de la dame Lamotte irrecevable.

Le Conseil d'État ne retint pas cette solution en estimant, aux termes d'un raisonnement très audacieux mais incontestablement indispensable pour protéger les administrés contre l'arbitraire de l'État, qu'il existe un principe général du droit selon lequel toute décision administrative peut faire l'objet, même sans texte, d'un recours pour excès de pouvoir et que la disposition de la loi du 23 mai 1943, faute de l'avoir précisé expressément, n'avait pas pu avoir pour effet d'exclure ce recours. Le même raisonnement prévaut s'agissant du droit au recours en cassation (CE, ass., 7 février 1947, d'Aillières, p. 50).

En application de cette jurisprudence, confirmée à plusieurs reprises, le pouvoir réglementaire ne peut jamais interdire le recours pour excès de pouvoir contre les décisions qu'il prend. Certes, en principe, le législateur, s'il le précisait, pourrait interdire le recours pour excès de pouvoir contre certaines décisions. Mais, dans le contexte normatif actuel, une telle disposition se heurterait sans doute aux stipulations du droit international relatives aux droits des individus à exercer un recours effectif contre les décisions administratives. La Cour de justice des communautés européennes en a fait un principe général du droit communautaire (15 mai 1986, *Johnston*, n°222/84, p. 1651) et l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit le droit à un recours effectif pour toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la Convention auraient été méconnus. Elle serait également et surtout contraire aux normes et principes de valeur constitutionnelle puisque, dans une décision du 21 janvier 1994 (93-335 DC, p. 40), confirmée par une décision du 9 avril 1996 (96-373 DC), le Conseil constitutionnel a rattaché le droit des individus à un recours effectif devant une juridiction en cas d'atteintes substantielles à leurs droits à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui fait partie du bloc de constitutionnalité.

17 février 1950 - Ministre de l'agriculture c/ Dame Lamotte - Rec. Lebon p. 110

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً – باللغة العربية:

I. المؤلفات:

1. إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكررًا و18 مكررًا (أ)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
2. ابن منظور أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1994.
3. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008.
4. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تصنيف الجرائم ومعاينتها، المتابعة والجزاء، دار هومة، الجزائر، 2008.
5. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، 2003.
6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006.
7. أحسن بوسقيعة، جريمة الصرف على ضوء القانون والممارسة القضائية، الطبعة الثانية، دار النشر ITcis، الجزائر، 2014.
8. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
9. أحمد عوض بلال، التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي في القانون الأنجلو أمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

10.أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، دار هومة، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2009.

11.أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2002.

12.أحمد محمد محمود خلف، الصلح وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية وأحوال بطلانه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

13.أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مركز البحوث القانونية والقضائية، الجزائر، 2012.

14.أسامة توفيق عبد الهادي، قانون النقد في ضوء الفقه والقضاء والتشريعات الاقتصادية، 2002، منشور على الانترنت في مكتبة الإسكندرية الرقمية على الرابط: www.olar.bibalex.org.

15.أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبطة به، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2005.

16.أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادية في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.

17.أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دراسة مقارنة، ريم للنشر والتوزيع، 2011.

18.إيمان محمد الجابري، الصلح كسبب انقضاء الدعوى الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

19.بودهان موسى، النظام القانوني لمكافحة التهريب في الجزائر، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2007.

20.جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، ج5، ط1، مطبعة الاعتماد، 1942.

21.جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثالث، جرائم، الطبعة الثانية، دار العلم للجميع، بيروت، بدون تاريخ.

22.جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999

23.حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997.

24.حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف بالإسكندرية، دون تاريخ نشر.

25.خليفة كلندر عبد الله حسنين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2002.

26.رأفت عبد الفتاح حلاوة، الصلح في المواد الجنائية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، 2003.

27.سر الختم عثمان إدريس، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1995.

28.السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، القاهرة، 1962.

29.سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط5، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1994.

30.السيد محمد عرفة، التحكيم والتصالح وتطبيقاتهما في المجال الجزائي، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2006.

31.شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

32.شفيق طعمه، التشريعات الجمركة وقانون التهريب والقانون الاقتصادي في الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية معدلا حتى عام 1995، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، دمشق 1995.

33.صبحي تادريست قريصة، مدحت محمود العقاد، النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية، دار النهضة العربية، بيروت، 1983.

34.طارق كور، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات والأحكام القضائية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر، الجزائر 2014.

35.عبد الحكم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجبائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1995.

36.عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف بالإسكندرية 1996.

37.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، العقود التي تقع على الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

38.عبد الرؤوف المهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية 2006.

39.عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1998

40.عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، الجزء الأول، دار هومة، 2009.

41.عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومة للنشر، طبعة 2015.

42.عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، الطبعة 2017-2018، دار هومة، 2018.

43.عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

44.عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، قانون الرقابة على النقد والتهريب، القواعد العامة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الأولى، 1977.

45.العربي شحط عبد القادر، ونبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

46.على محمد المبيضين، الصلح وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

47.على محمد نظيف، حقوق الأشخاص في ظل الرقابة على النقد في مصر والتشريعات المقارنة، القاهرة، 1989.

48.عمر سالم، نحو تسيير الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

49.عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999.

50.غانم محمد غانم، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

51.غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، دراسة مقارنة حول جرائم الأعمال والمؤسسات التجارية والمخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004.

52.فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة، عمان، 2010.

53.فتحي العيوني، الجرائم الصرفية في التشريع التونسي والتشريع المقارن، مطبعة إليزي، تونس، 1997.

54.فتوح الشاذلي، حول المساواة في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، جامعة الملك سعود، كلية العلوم الإدارية، الرياض، 1986.

55.كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي وقرينة التهريب، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997.

56.محمد أبو العلا عقيدة، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992.

57.محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.

58.محمد كمال الحمزاوي، سوق الصرف الأجنبي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

59.محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الثاني، جرائم الصرف، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة، 1979.

60.محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.

61.مصطفى عبد الرؤوف عبد الحميد هاشم، السياسة النقدية في النظرية والواقع العملي بالدول النامية مع الإشارة للتجربة المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

62.نبيل لوقاباوى، جرائم تهريب النقد بين القانون والواقع، دار الشعب، 1993.

63.وطفة ضياء ياسين، الصلح الجنائي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.

64.ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009.

65.ياقوت الحموي، القاموس المحيط، الطبعة الثانية، دار النفائس، القاهرة، 1990.

66.يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2005.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

67.أحسن بوسقيعة، المصالحة الجمركية في القانون الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة قسنطينة، 1996.

68.بلحارث ليندة، نظام الرقابة على الصرف في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003.

69.حمدي رجب عطية، دور المجني عليه في إنهاء الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1990.

70.زعلاني عبد المجيد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، 1997.

71.شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 08 جويلية 2012.

72.عبد الله عبد الله عادل كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1986.

73.محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقها في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

74.موساوي محمد، جرائم الصرف، مذكرة نهاية الدراسة، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2004.

75.نبيل لوقبباوي، النظرية العامة للتهريب الجمركي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1986.

76.واضح رشيد، نظام التحكيم في تسوية منازعات العمل الجماعية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون، جامعة تيزي وزو، 2010.

77.يوسف محمد يوسف، وجها الجريمة الجمركية الإداري والقضائي، رسالة لنيل دكتوراه دولة في القانون الجنائي، جامعة قسنطينة، 1991.

III. المقالات والمحاضرات:

78.أدوار غالي الدهبي، الصلح في جرائم التهرب من ضريبة الاستهلاك، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 28 العدد الثالث، سبتمبر 1984.

79.أرزقي سي حاج محند، جريمة الصرف في التشريع الجزائري، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2014.

80.إرزيل الكاهنة، التعليق على الأمر 03-04 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضاعة وتصديرها، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، جامعة تيزي وزو، 2006.

81.أنور محمد صدقي المساعدة، «الصلح الجزائي في التشريعات المصرية، دراسة مقارنة في التشريعات الجنائية والتشريعات الاقتصادية»، مجلة الحقوق، العدد 04، عمان، 2009.

82.حسنين عبيد، «شكوى المجني عليه»، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 03، القاهرة، 1984.

83.سمير الجنزوري، الإدانة بغير مرافقة، المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني، يوليو، 1969.

84.سميرة عيون – قاضية باحثة بمركز البحوث القانونية والقضائية، بوزارة العدل، الأحكام الإجرائية المتعلقة بأساليب التحري والتحقيق الخاص وخصوصيتها، محاضرة ملقاة بمناسبة اليوم الدراسي حول أساليب التحري والتحقيق الخاصة، إقامة القضاة، الجزائر، في 2010/01/21، غير منشورة.

85.عبد المجيد زعلاني، الاتجاهات الحديثة لتشريع تجريم الصرف في الجزائر، محاضرة ملقاة بالمحكمة العليا في 12 ماي 1997، المجلة القضائية الأولى لسنة 1996.

86.عثمان موسى، تنظيم وسير المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، محاضرة ملقاة بمناسبة الملتقى الوطني حول المحاكم الجزائية ذات الاختصاص المحلي الموسع من تنظيم إدارة مشروع دعم وإصلاح العدالة، برنامج التعاون ميدا II، إقامة القضاة في 24 و25 نوفمبر 2007، غير منشورة.

87.علي قصير، الضمانات القضائية في الإجراءات الجزائية، محاضرة ملقاة بمناسبة الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية، 10 و11 أفريل 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، مجمع المداخلات، غير منشور.

88.محمود نجيب حسني، حقوق المتهم وضماناته في مرحلة المحاكمة، سلسلة الثقافة القانونية، العدد 25، القاهرة، 1996.

89.مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، «الصلح والتصالح»، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 02، القاهرة، 1991.

90.نور الدين دربوشي، حماية الاقتصاد الوطني عن طريق قمع مخالفات الصرف وحركة رؤوس الأموال مع الخارج، نشرة القضاة، العدد 49، مديرية البحث لوزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية 1996.

91.الوساطة، القانون والتقنيات، مركز البحوث القانونية والقضائية، 2012.

IV. المجلات القضائية والنشرات:

93.المجلة القضائية – العدد الأول – لسنة 1991.

94.المجلة القضائية – العدد الثاني – لسنة 1993.

95.المجلية القضائية – العدد الأول – لسنة 1994.

96.المجلة القضائية – العدد الأول – لسنة 1996.

97.المجلة القضائية – العدد الأول – لسنة 1999.

98.المجلة القضائية – العدد الثاني – لسنة 1999.

99.المجلة القضائية – العدد الأول – لسنة 2006.

100. المجلة القضائية – العدد الثاني – لسنة 2008.

101. المجلة القضائية – العدد الأول– لسنة 2011.

102. نشرة القضاة – العدد 49 – لسنة 1998.

V.الاجتهاد القضائي:

1. نقض جنائي في 1977/03/28، مجموعة أحكام النقض، س 28 رقم 530.

2. قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، ملف رقم 15113، صادر بتاريخ 05 ديسمبر 1978، (غير منشور).

3. قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية الثانية، ملف رقم 171449، صادر بتاريخ 27 مارس 1979، (غير منشور).

4. قرار المجلس الأعلى، بغرفته المجتمعة، ملف رقم 23505، صادر بتاريخ 30 جوان 1981، (غير منشور).

5. قرار المجلس الأعلى، بغرفته المجتمعة، ملف رقم 26182 وملف رقم 26246، صادران بتاريخ 09 نوفمبر 1982، (غير منشورين).

6. قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، ملف رقم 36466، صادر بتاريخ 07 فيفري 1984، المجلة القضائية، ع 01، الجزائر، 1984.

7. قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، ملف رقم 36275، صادر بتاريخ 20 ماي 1986، (غير منشور).

8. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 154107، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1997، (غير منشور).

9. قرار المحكمة العليا، ملف رقم 180580، صادر بتاريخ 25 جانفي 1999، (غير منشور).

10.قرار المحكمة العليا، ملف رقم 188569، صادر بتاريخ 22 مارس 1999، (غير منشور).

11.قرار المحكمة العليا، ملف رقم 197014، صادر بتاريخ 21 جوان 1999، (غير منشور).

12.قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث، ملف رقم 335621، صادر بتاريخ 09 سبتمبر 1999، المجلة القضائية الأولى، عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1999.

13.قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، صادر بتاريخ 30 ماي 2000، المجلة القضائية، ع 01، الجزائر، 2001.

14.قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، صادر بتاريخ 26 جوان 2001، المجلة القضائية، ع 02، الجزائر، 2001.

15.قرار المحكمة العليا، ملف رقم 313141، صادر بتاريخ 29 أفريل 2002، المجلة القضائية، ع 01، الجزائر، 2003.

16.قرار يتعلق بسحب صفة الوسيط، ملف رقم 002138، مجلة مجلس الدولة، ع 06، الجزائر، 2005.

17.قرار صادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قسنطينة مؤرخ في 2015/01/06 تحت رقم 2015/02.

18.حكم صادر عن القطب الجزائي المتخصص بقسنطينة، مؤرخ في 2012/06/09، تحت رقم 2012/00017.

VI. النصوص القانونية:

أ- الدستور:

1. الجريدة الرسمية، العدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، المتضمنة الدستور الجزائري الصادر في 06 مارس 2016.

ب- القوانين:

2. القانون المدني الجزائري.

3. قانون العقوبات الجزائري.

4. قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

5. قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

6. قانون الجمارك الجزائري.

7. قانون الإجراءات الجنائية المصري.

ج- الاتفاقيات الدولية:

8. الجريدة الرسمية، العدد 09، صادر بتاريخ 10 فيفري 2002، المتضمنة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة ليوم 15 نوفمبر 2000، المصادق عليها بالتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 05 فيفري 2002.

د- النصوص التشريعية:

9. **الجريدة الرسمية**، العدد 02، صادر بتاريخ 11 جانفي 1963، المتضمنة القانون رقم 62-157 مؤرخ في 31 ديسمبر 1962، يتضمن الإبقاء على التشريع الفرنسي في الجزائر بعد استقلالها، ملغى بالأمر رقم 73-29 المؤرخ في 05 جويلية 1973، الجريدة الرسمية، العدد 62، صادر بتاريخ 01 أوت 1973.
10. **الجريدة الرسمية**، العدد 49، صادرة بتاريخ 11 جوان 1966، المتضمنة الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية، العدد 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006.
11. **الجريدة الرسمية**، العدد 49، صادرة بتاريخ 11 جوان 1966، المتضمنة الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية، العدد 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006.
12. **الجريدة الرسمية**، العدد 54، صادرة بتاريخ 24 جويلية 1966، المتضمنة الأمر رقم 66-180 مؤرخ في 21 جويلية 1966، يتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، (ملغى).
13. **الجريدة الرسمية**، العدد 110، صادرة بتاريخ 31 ديسمبر 1969، المتضمنة الأمر رقم 69-107 مؤرخ في 31 ديسمبر 1969، يتضمن قانون المالية، معدل ومتمم.
14. **الجريدة الرسمية**، العدد 62، صادرة بتاريخ 01 أوت 1973، المتضمنة الأمر رقم 73-29 يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962.
15. **الجريدة الرسمية**، العدد 38، صادرة بتاريخ 13 ماي 1975، المتضمنة الأمر رقم 75-35 مؤرخ في 29 أفريل 1975، يتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، (ملغى).

16. **الجريدة الرسمية**، العدد 53، صادرة بتاريخ 04 جويلية 1975، المتضمنة الأمر رقم 75-46 مؤرخ في 17 جوان 1975، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

17. **الجريدة الرسمية**، العدد 53، صادرة بتاريخ 04 جويلية 1975، المتضمنة الأمر رقم 75-47 مؤرخ في 17 جوان 1975، يتضمن تعديل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

18. **الجريدة الرسمية**، العدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1976، المتضمنة الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم.

19. **الجريدة الرسمية**، العدد 103، صادرة بتاريخ 26 ديسمبر 1976، المتضمنة الأمر رقم 76-102 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976، يتضمن قانون الرسوم على رقم الأعمال.

20. **الجريدة الرسمية**، العدد 104، صادرة بتاريخ 29 ديسمبر 1976، المتضمنة الأمر رقم 76-104 مؤرخ في 09 ديسمبر1976، يتعلق بقانون الضرائب غير المباشرة، معدل ومتمم.

21. **الجريدة الرسمية**، العدد 07، صادر بتاريخ 14 فيفري 1978، المتضمنة القانون رقم 78-02 مؤرخ في 11 فيفري 1978، يتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، معدل ومتمم.

22. **الجريدة الرسمية**، العدد 30، صادرة بتاريخ 24 جويلية 1979، المتضمنة الأمر رقم 79-07 مؤرخ في 21 جويلية 1979، يتضمن قانون الجمارك، معدل ومتمم.

23. **الجريدة الرسمية**، العدد 07، صادر بتاريخ 17 فيفري 1982، المتضمنة القانون رقم 82-04 مؤرخ في 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم قانون العقوبات، معدل ومتمم.

24. **الجريدة الرسمية**، العدد 56، الصادر في 1985، المتعلقة بالقانون 09/85، المؤرخ في 1985/12/26، المتضمن قانون المالية لسنة 1986.

25. **الجريدة الرسمية،** العدد 10، صادر بتاريخ 05 مارس 1986، المتضمنة القانون رقم 86-05 مؤرخ في 04 مارس 1986، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

26. **الجريدة الرسمية،** العدد 55، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 1986، المتضمنة القانون رقم 86-15 مؤرخ في 29 ديسمبر 1986، يتضمن قانون المالية لسنة 1987.

27. **الجريدة الرسمية،** العدد 17، صادر بتاريخ 27 أفريل 1989، قانون رقم 89-06 مؤرخ في 25 أفريل 1989، يتضمن مجلس أمن الدولة.

28. **الجريدة الرسمية،** العدد 29، صادر بتاريخ 19 جويلية 1989، المتضمنة القانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، (ملغى).

29. **الجريدة الرسمية،** العدد 16، صادر بتاريخ 18 أفريل 1990، المتضمنة القانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، (ملغى).

30. **الجريدة الرسمية،** العدد 34، الصادرة في 1990/07/07، المتضمنة للقانون 16/90، المؤرخ في 1990/07/07، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1990.

31. **الجريدة الرسمية،** العدد 36، صادر بتاريخ 22 أوت 1990، المتضمنة القانون رقم 90-22 مؤرخ في 18 أوت 1990، يتعلق بالسجل التجاري، معدل ومتمم.

32. **الجريدة الرسمية،** العدد 36، صادر بتاريخ 26 أوت 1990، المتضمنة القانون رقم 90-24 مؤرخ في 18 أوت 1990، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

33. **الجريدة الرسمية،** العدد 53، صادر بتاريخ 05 ديسمبر 1990، المتضمنة القانون رقم 90-31 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990، يتعلق بالجمعيات، ملغى بموجب القانون رقم 12-06 المؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية، العدد 02، صادر بتاريخ 15 جانفي 2012.

34. **الجريدة الرسمية،** العدد 07 لسنة 1995، المتضمنة المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 28 يناير 1995، المتضمنة المصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

35. **الجريدة الرسمية،** العدد 09، صادرة بتاريخ 22 فيفري1995، المتضمنة الأمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، (ملغى).

36. **الجريدة الرسمية،** العدد 43، صادرة بتاريخ 10 جويلية 1996، المتضمنة الأمر رقم 96-22 مؤرخ في 09 جويلية 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، معدل ومتمم.

37. **الجريدة الرسمية،** العدد 61، صادر بتاريخ 23 أوت 1998، المتضمنة القانون رقم 98-10 مؤرخ في 22 أوت 1998، يتضمن تعديل قانون الجمارك.

38. **الجريدة الرسمية،** العدد 47، صادرة بتاريخ 22 أوت 2001، المتضمنة الأمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 06-08 المؤرخ في 15 جويلية 2006.

39. **الجريدة الرسمية،** العدد 09 لسنة 2002، المتضمنة المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المتضمنة تصديق بالتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة لعبر الوطنية.

40. **الجريدة الرسمية،** العدد 12، صادرة بتاريخ 23 فيفري 2003، المتضمنة الأمر رقم 03-01 مؤرخ في 19 فيفري 2003، يعدل ويتعمم الأمر رقم 96-22، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، معدل ومتمم.

41. **الجريدة الرسمية،** العدد 43، صادرة بتاريخ 20 جوان 2003، المتضمنة الأمر رقم 03-02 مؤرخ في 19جويلية 2003، يتعلق بالمناطق الحرة، (ملغى).

42. **الجريدة الرسمية**، العدد 43، صادرة بتاريخ 20 جويلية 2003، المتضمنة الأمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها.

43. **الجريدة الرسمية**، العدد 52، صادرة بتاريخ 27 أوت 2003، المتضمنة الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، الجريدة الرسمية، العدد 44، صادر بتاريخ 26 جويلية 2009، وبموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، الجريدة الرسمية، العدد 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010.

44. **الجريدة الرسمية**، العدد 41، صادر بتاريخ 27 جوان 2004، المتضمنة القانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية، العدد 46، صادر بتاريخ 16 أوت 2010.

45. **الجريدة الرسمية**، العدد 52، صادر بتاريخ 18 أوت 2004، المتضمنة القانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق بشروط ممارسة النشاطات التجارية، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، الجريدة الرسمية، العدد 49، صادر بتاريخ 29 أوت 2010.

46. **الجريدة الرسمية**، العدد 71، صادرة بتاريخ 12 نوفمبر 2004، المتضمنة الأمر رقم 04-14 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

47. **الجريدة الرسمية**، العدد 71، صادرة بتاريخ 12 نوفمبر 2004، المتضمنة الأمر رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

48. **الجريدة الرسمية،** العدد 83 لسنة 2004، المتضمنة القانون 04-18 المؤرخ في 2004/11/25، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمار والاتجار غير المشروعين بهما.

49. **الجريدة الرسمية،** العدد 11، صادرة بتاريخ 09 فيفري 2005، المتضمنة القانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فيفري2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 12-01 المؤرخ في 13 فيفري 2012.

50. **الجريدة الرسمية،** العدد 44، صادرة بتاريخ 22 جويلية 2005، المتضمنة الأمر رقم 05-10 مؤرخ في 20 جويلية 2005، يتضمن تعديل القانون المدني.

51. **الجريدة الرسمية،** العدد 51، لسنة 2005، (الرأي رقم 1/ر ق ع/ م د/05 في 17 يونيو2005، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور).

52. **الجريدة الرسمية،** العدد 59، صادرة بتاريخ 28 أوت 2005، المتضمنة الأمر رقم 05-06 مؤرخ في 23 أوت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، معدل ومتمم بالأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن قانون المالية، الجريدة الرسمية، العدد 47، صادر بتاريخ 19 جويلية 2006.

53. **الجريدة الرسمية،** العدد 14، لسنة 2006، المتضمنة القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

54. **الجريدة الرسمية،** العدد 42، صادر بتاريخ 25 جويلية 2006، المتضمنة القانون رقم 06-10 مؤرخ في 24 جويلية 2006، يتضمن إلغاء الأمر رقم 03-02 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمناطق الحرة.

55. **الجريدة الرسمية**، العدد 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006، المتضمنة القانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، معدل ومتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

56. **الجريدة الرسمية**، العدد 84، صادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006، المتضمنة القانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات.

57. **الجريدة الرسمية**، العدد 85، صادر بتاريخ 27 ديسمبر 2006، المتضمنة القانون رقم 06-24 مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007.

58. **الجريدة الرسمية**، العدد 50، صادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010، المتضمنة الأمر رقم 10-03 مؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 جويلية 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، والمتضمنة كذلك الأمر 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 يتمم القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

59. **الجريدة الرسمية**، العدد 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010، المتضمنة القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010.

هـ- النصوص التنظيمية:

61. **الجريدة الرسمية**، العدد 95، صادرة بتاريخ 09 ديسمبر 1963، المتضمنة القرار الوزاري المؤرخ في 07 ديسمبر 1963، يتعلق بالمصالحة في مادة المخالفات الغابية.

62. **الجريدة الرسمية**، العدد 54، صادرة بتاريخ 24 جويلية 1966، المتضمنة المرسوم رقم 66-181 مؤرخ في 21 جويلية 1966، يتضمن تحديد أعضاء المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية، (ملغى).

63. **الجريدة الرسمية**، العدد 15، صادرة بتاريخ 13 أفريل 1982، المتضمنة المرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أفريل 1982، يتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي.

64. **الجريدة الرسمية**، العدد 34، صادر بتاريخ 25 ماي 1993، المتضمنة المرسوم التشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم.

65. **الجريدة الرسمية**، العدد 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، المتضمنة المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، (ملغى).

66. **الجريدة الرسمية**، العدد 64، صادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1995، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 95-335 مؤرخ في 25 أكتوبر 1995، يتضمن كيفيات تنظيم غرامة الصلح.

67. **الجريدة الرسمية**، العدد 47، صادرة بتاريخ 16 جويلية 1997، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 97-256 مؤرخ في 14 جويلية 1997، يتضمن شروط وكيفيات تعيين بعض الأعوان والموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

68. **الجريدة الرسمية**، العدد 47، صادرة بتاريخ 16 جويلية 1997، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 97-257 مؤرخ في 14 جويلية1997، يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات إعدادها، معدل ومتمم.

69. **الجريدة الرسمية**، العدد 47، صادرة بتاريخ 16جويلية 1997. المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 97-258 مؤرخ في 14 جويلية 1997، يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، (ملغى).

70. **الجريدة الرسمية**، العدد 47، صادرة بتاريخ 16 جويلية 1997، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 97-259 مؤرخ في 14 جويلية 1997، يحدد تشكيلة لجنة المصالحة وتنظيمها وسيرها، (ملغى).

71. **الجريدة الرسمية**، العدد 23، صادرة بتاريخ 07 أفريل 2002، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 02-127 مؤرخ في 07 أفريل 2002، يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، الجريدة الرسمية، العدد 50، صادر بتاريخ 07 سبتمبر 2008، وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-237 المؤرخ في 12 أكتوبر 2010، الجريدة الرسمية، العدد 59، صادر بتاريخ 13 أكتوبر 2010.

72. **الجريدة الرسمية**، العدد 52، صادرة بتاريخ 28 جويلية 2002، المتضمنة المرسوم الرئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 03-301، وكذلك بالمرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، الجريدة الرسمية، العدد 62، صادر بتاريخ 09 نوفمبر 2008.

73. **الجريدة الرسمية**، العدد 85، صادرة بتاريخ 22 ديسمبر 2002، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 02-254 مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-266 المؤرخ في 19 أوت 2008، الجريدة الرسمية، العدد 48، صادر بتاريخ 24 أوت 2008، وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-04 المؤرخ في 09 جانفي 2011، الجريدة الرسمية، العدد 02، صادر بتاريخ 12 جانفي 2011.

74. **الجريدة الرسمية،** العدد 17، صادرة بتاريخ 09 مارس 2003، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 03-110 مؤرخ في 05 مارس2003، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 97-257، بضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات إعدادها.

75. **الجريدة الرسمية،** العدد 17، صادرة بتاريخ 09 مارس2003، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 03-111 مؤرخ في 05 مارس 2003، يحدد شروط إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما.

76. **الجريدة الرسمية،** العدد 44، صادرة بتاريخ 11 جويلية 2004، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 04-190 مؤرخ في 10 جويلية 2004، يحدد كيفيات الاعتماد والاكتتاب في دفتر الشروط لممارسة نشاط استيراد الذهب والفضة المصنوعين أو غير المصنوعين ونشاط استرجاع المعادن الثمينة وتأهيلها.

77. **الجريدة الرسمية،** العدد 53، صادرة بتاريخ 30 أوت 2006، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 06-286 مؤرخ في 26 أوت 2006، يحدد تنظيم الديوان الوطني لمكافحة التهريب وسيره.

78. **الجريدة الرسمية،** العدد 53، صادرة بتاريخ 30 أوت 2006، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 06-287 مؤرخ في 26 أوت 2006، يحدد تشكيلة اللجنة الوطنية لمكافحة التهريب ومهامها.

79. **الجريدة الرسمية،** العدد 53، صادرة بتاريخ 30 أوت 2006، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 06-288 مؤرخ في 26 أوت 2006، يحدد كيفيات تطبيق المادة 05 من الأمر رقم 05-06.

80.الجريدة الرسمية، العدد 63، صادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006، المتضمنة المرسوم التنفيذي 06-348 مؤرخ في 05 أكتوبر 2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-267 مؤرخ في 17 أكتوبر 2016، الجريدة الرسمية، العدد 62، صادرة بتاريخ 23 أكتوبر 2016.

81.الجريدة الرسمية، العدد 58، صادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010، المتضمنة المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، معدل ومتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 01 مارس 2011، الجريدة الرسمية، العدد 14، صادر بتاريخ 06 مارس 2011، وبموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-222 المؤرخ في 16 جوان 2011، الجريدة الرسمية، العدد 34، صادر بتاريخ 19 جوان 2011، وبموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012، الجريدة الرسمية، العدد 04، صادر بتاريخ 26 جانفي 2012.

82.الجريدة الرسمية، العدد 04، صادرة بتاريخ 23 جانفي 2011، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 11-09 مؤرخ في 20 جانفي 2011، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وسيرها.

83.الجريدة الرسمية، العدد 08، صادرة بتاريخ 06 فيفري 2011، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 11-34 مؤرخ في 29 جانفي 2011، يعدل ويتعمم المرسوم التنفيذي رقم 97-257 المؤرخ في 14 جويلية 1997، بضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات إعدادها.

84. **الجريدة الرسمية،** العدد 08، صادرة بتاريخ 06 فيفري 2011، المتضمنة المرسوم التنفيذي رقم 11-35 مؤرخ في 29 جانفي 2011، يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما.

85. **الجريدة الرسمية،** العدد 41 المؤرخة في 15 يوليو 2012، المتضمنة المرسوم التنفيذي 12-279 المؤرخ في 9 يوليو 2012، يحدد كيفيات تنظيم وسير البطاقية الوطنية للمخالفين في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

VII. الوثائق:

- منشور رقم 624/و.م/أ.ع مؤرخ في 09 أوت 1998، يتعلق بتحديد مجالات تدخل مختلف مصالح وزارة المالية المعنية بتطبيق نظام قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

VIII. أنظمة بنك الجزائر:

1. **نظام رقم 90-02:** مؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يحدد شروط فتح وسير حسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنويين معدل ومتمم بالنظام رقم 94-10 المؤرخ في 2 أبريل سنة 1994. الجريدة الرسمية، العدد 45، لسنة 1994.
2. **نظام رقم 90-03:** مؤرخ في 8 سبتمبر سنة 1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها.
3. **نظام رقم 90-04:** مؤرخ في 8 سبتمبر سنة 1990 يتعلق باعتماد الوكلاء وتجار الجملة بالجزائر وتنصيبهم المعدل بالنظام رقم 91-03 المؤرخ في 20 فبراير 1991 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويله.

4. **نظام رقم 91-02:** مؤرخ في 20 فبراير 1991 يحدد شروط فتح حسابات بالعملة الصعبة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين ذوي الجنسية الأجنبية المقيمين أو غير المقيمين وتشغيل هذه الحسابات.
5. **نظام رقم 91-03:** في 20 فبراير 1991 يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها المعدل والمتمم بالنظام رقم 94-11 مؤرخ في 12 أبريل 1994.
6. **نظام رقم 91-04:** مؤرخ في 16 مايو 1991 يتعلق بتحصيل إيرادات الصادرات من المحروقات المعدل والمتمم بالنظام رقم 95-03 المؤرخ في 6 مارس 1995.
7. **نظام رقم 91-07:** مؤرخ في 14 غشت 1991 يتعلق بقواعد الصرف وشروطه.
8. **نظام رقم 91-12:** مؤرخ في 14 غشت 1991 يتعلق بتوطين الواردات.
9. **نظام رقم 91-13:** مؤرخ في 14 غشت 1991 يتعلق بالتوطين والتسوية المالية للصادرات من غير المحروقات.
10. **نظام رقم 95-07:** مؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس 1992 المتعلق بمراقبة الصرف.
11. **نظام رقم 2000-03:** مؤرخ في 2 ابريل 2000 يتعلق بالاستثمارات الأجنبية.
12. **نظام رقم 02-01:** مؤرخ في 17 فبراير 2002 يحدد شروط تكوين ملف طلب رخصة استثمار و/أو إقامة مكتب تمثيل بالخارج للمتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري.
13. **نظام رقم 07-01:** مؤرخ في 3 فبراير 2007 يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة.
14. **نظام رقم 11-06:** مؤرخ في 19 أكتوبر 2011 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة. الجريدة الرسمية، لسنة 2011.

ثانيًا – باللغة الفرنسية:

I. Ouvrages :

1. Ahcène BOUSKIA**,** Infraction de change en droit Algérien**,** Edition Houma, 2004.

2. Alain PEKAR LEMPEREUR, Jaques SALZER et Aurélien COLSON ; Méthode de Médiation au cœur de la conciliation, campus pro-DUNOD, Paris, 2008.

3. BOYER Louis, "Transaction", Encyclopédie, Dalloz, répertoire de droit civil, sans année d'édition, Paris.

4. Corine Renault Brohisky, l'essentiel de la procédure pénale, 8ème édition, Gualino édition, 2008.

5. DOBKINE M., "La transaction en matière pénale", Dalloz, Paris, 1994.

6. DUPRE J. F., La transaction en matière pénale, Litec, Paris, 1977.

7. F. Boulan, la transaction douanière, études de droit pénal douanier, Annales de la Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, 1968.

8. G. Stefani, G. Levasseur et B. Bouloc, procédure pénale, 17ème édition, Dalloz, 2000.

9. GUINCHARD. S, MONTAGNIER. G, et VARINARD. A, Institutions juridictionnelles, Précis Dalloz, 9ème édition, Paris, 2007.

10. Henri Guitton, Gérard Bramoulle, La Monnaie, précis Dalloz, quatrième édition, Paris, 1978.

11. J. PRADEL, Procédure Pénale, 10èd, Cujas, Paris, 2000.

12. J.P. Levine, M.C. Musheno et D.J. Palumbo, Criminal justice. A Public Policy Approach, Harcourt Brace, Jovanovich, Inc, 1980.

13. Jean-Baptiste Perrier, La Transaction en matière pénal, L.G.D.J lextenso éditions, Paris, 2014.

14. M. Delmas-Marty, G. Teitgen-Colly, punir sans juger, de la répression administrative au droit administratif pénal, Economica, 1992.

15. M. McConville et G. Wilson, The Hand Book of the Criminal Justice Process, Oxford University Press, London, 2002.

16. Maria Luisa Césoni, Nouvelles Méthodes de lutte contre la criminalité : la normalisation de l'exception - Etude comparé - Bruylant -2007.

17. MERLE R., VITTU A., Traité de droit et procédure pénale, Economica, Paris, 1996.

18. SCHMIDT. D, Le contentieux douanier et des changes, Dalloz, Paris, 1989.

19. STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges et BOULOC Bernard, Procédure pénale, Dalloz, 16ème édition, Paris, 1996.

II. Thèses & Mémoires :

20. NAAR Fatiha, La transaction pénale en matière économique, thèse pour l'obtention du Doctorat en sciences, spécialité droit, université Mouloud MAMMERI de TIZI-OUZOU, 2013.

21. NAAR Fatiha, La transaction en matière économique, mémoire pour l'obtention du magister en droit, droit des affaires, université Mouloud MAMMERI, Tizi Ouzou, 2003.

22. P. Balandier, Pour une défense de la présomption d'innocence, thèse Université de Droit d'Aix-Marseille, 1996.

23. V. Wester Ouisse, Convention et juridiction pénale, thèse, Université de Nantes, Faculté de Droit, 1999, N°404.

24. Yamna Achour Tani, Analyse de la politique économique Algérienne, thèse de doctorat en sciences économiques, Université Paris 1 – Panthéon Sorbonne, 2013.

III. Articles & conférences :

25. Alain MOLLA, Etats d'âme d'un avocat à propos des JIRS, Recueil Dalloz, AJ pénal 2010.

26. ANNE Sophie Chavent Leclère, les juridictions interrégionales spécialisées : des compétences originales, Recueil Dalloz, AJ pénal 2010.

27. BOITARD F., La transaction en droit français. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Paris, 1981, P 180.

28. Brahim GUENDOUZI, Le Marché des changes : Entre l'officiel et l'informel, Revus Campus N°11, 2008.

29. C. Jarrosson, « Les concessions réciproques dans la transaction », Recueil Dalloz, 1997, chronique, N° 05.

30. CLAY Thomas, « Arbitrage et Modes alternatifs de règlement des litiges, 2006-2007 », Receuil Dalloz, 2008.

31. F. Molinari, Plaidoyer pour le plaider coupable : des vertus d'une peine négociée, AJ Pénal, Dalloz, 2003.

32. FAGET jacques « Accès au droit et à la Médiation », Mai 2000, et MILBURN Philip, « La Médiation : innovation et stabilisation des compétences », Septembre 2000, www.gip-recherche-justice.fr

33. J. Dallest et J.M. Gentil**,** Lés « j.i.r.s» une nécessité pour répondre aux associations de malfaiteurs-Séminaire sur la criminalité organisé-ENM-Alger-le 26-27 Novembre 2007, non publier.

34. Jaques Dallest Procureure de la République à Marseille, la JiRS de Marseille, un lustre d'activité dans la lutte contre la grande criminalité. Recueil Dalloz, AJ pénal 2010.

35. Jean Pannier, L'étude du droit de visite des agents des douanes en matière d'infraction de change, Dalloz.fr, la base de données juridique des Editions Dalloz, 1991.

36. Jocelyne lebois, La recherche des preuves par dissimulation - Apports de la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité - Université Robert Schuman - Strasbourg.

37. KASDI Rabah, Le régime pénal spécial des infractions économiques, Revue Algérienne des sciences Juridique, Economiques et Politique, N°4, Alger, 1991.

38. M. Boitard, La transaction pénale en droit Français, Revu de science criminelle, 1941.

39. MARTIN Gilles et RACINE Jean-Baptiste, Les Modes Alternatifs de résolution des conflits : approche générale et spécifique, Mars 2001, www.gip-recherche-justice.fr.

40. R. Gassin, Transaction, Encyclopédie Dalloz IV, Paris, 1969, N°3.

41. Stéphane DETRAZ**,** Changes - Juris- classeur - pénal - lois pénal annexes - 1 - édition 2004.

42. V.K. Tiedemann, Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des droits de l'homme, Revue internationale du droit pénal, 1993.

43. ZAALANI Abdelmadjid, La responsabilité pénale des personnes Morales, Revue Algérienne des science Juridiques, Economiques et Politique, N°01, Alger, 1999.

IV. Lois et Codes :

1. Code pénale Français- 105ème édition- Dalloz- 2008.

2. Code procédure pénale Français-105ème édition -Dalloz-2008.

3. Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

V.Jurisprudence :

1. Arrêt rendu par la cour de cassation, crim, N87-84. 475 du 06/02/1990.

VI. Site Internet :

1. www.Dalloz.fr
2. http://rm.coe.int/168050b7b9
3. www.olar.bibalex.org
4. http://www.iustice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/la...0033/les-juridictions-interrégionales-spécialisés-13836.html
5. www.gip-recherche-justice.fr

الفهرس

الفهرس

المقدمــة 2

الفصل التمهيدي: خصوصيات جريمة الصرف 19

المبحث الأول: الأحكام الموضوعية المميزة لجريمة الصرف 20

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجريمة الصرف 20

الفرع الأول: طبيعة جريمة الصرف في القوانين المقارنة 20

أولاً: هي من الجرائم الاقتصادية 21

ثانيًا: هي من الجرائم ذات الطابع الضريبي 21

ثالثًا: جرائم الصرف هي مخالفات ادارية 22

الفرع الثاني: مفهوم جريمة الصرف وتمييزها عن باقي الجرائم المشابهة 22

أولاً: تعريف جريمة الصرف 22

ثانيًا: تمييز جريمة الصرف عن بعض الجرائم المشابهة 24

المطلب الثاني: الأركان المميزة لجريمة الصرف والعقوبات المقررة لها 31

الفرع الأول: الأركان المميزة لجرية الصرف 31

أولاً: خصوصيات الركن الشرعي 31

ثانيًا: مميزات الركن المادي في جريمة الصرف 35

ثالثًا: مميزات الركن المعنوي في جريمة الصرف 56

الفرع الثاني: طبيعة الجزاءات المقررة لجريمة الصرف 58

أولاً: مميزات العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 58

ثانيًا: مميزات العقوبة المقررة للشخص المعنوي 67

المبحث الثاني: القواعد الاجرائية المميزة لجريمة الصرف 69

المطلب الأول: تكريس إجراءات خاصة لمعاينة الجريمة والبحث عنها 69

الفرع الأول: تنظيم خاص للأعوان المؤهلين وأشكال محاضر المعاينة.....70

أولاً: الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف 70

ثانيًا: صلاحيات الأشخاص المؤهلين لمعاينة جريمة الصرف 73

ثالثاً: أشكال محاضر معاينة جريمة الصرف وقوتها الثبوتية 78

الفرع الثاني: أساليب البحث والتحري عن جريمة الصرف 82

أولاً: التسرب L'infiltration 84

ثانياً: التنصت واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور 93

ثالثًا: مراقبة الأشخاص ووجهة ونقل الأشياء والأموال.....99

المطلب الثاني: معالجة مزدوجة للجريمة 103

الفرع الأول: معالجة قضائية متخصصة 103

أولاً: الأساس القانوني المنظم للمحاكم الجزائية ذات الاختصاص الاقليمي الموسع. 104

ثانياً: قواعد سير المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع 109

الفرع الثاني: معالجة غير قضائية (تكريس نظام المصالحة) 117

الباب الأول: الأحكام الموضوعية للمصالحة في جريمة الصرف 120

الفصل الأول: الصلح الجنائي بوجه عام 123

المبحث الأول: ماهية الصلح الجنائي 124

المطلب الأول: مفهوم الصلح الجنائي 124

الفرع الأول: تعريف الصلح الجنائي 124

أولاً: الصلح لغة: 125
ثانياً: الصلح اصطلاحا 126
الفرع الثاني: التأصيل التاريخي للصلح الجنائي 130
أولاً: الصلح الجنائي في التشريعات القديمة 131
ثانياً: الصلح الجنائي في التشريعات الحديثة 136
المطلب الثاني: تمييز الصلح الجنائي عن بعض الأنظمة المشابهة 139
الفرع الأول: التمييز بين الصلح والمصطلحات المشابهة له 140
أولاً: الصلح والمصالحة 140
ثانياً: الصلح والتصالح 140
ثالثاً: الصلح والصفح 141
رابعاً: الصلح والتنازل عن الشكوى 142
الفرع الثاني: التمييز بين الصلح وبعض الأنظمة المشابهة 143
أولاً: الصلح الجنائي والصلح المدني 144
ثانياً: الصلح الجنائي والتحكيم 145
ثالثاً: الصلح الجنائي والوساطة 146
رابعاً: الصلح الجنائي والتسوية القضائية 149
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي والآثار المترتبة عنه 153
المطلب الأول: الطبيعة القانونية للصلح الجنائي 153
الفرع الأول: الطبيعة العقدية للصلح الجنائي 154
أولاً: الاتجاه المدني 155

ثانياً: الاتجاه الإداري 160
الفرع الثاني: الطبيعة الجزائية للصلح الجنائي 166
أولاً: الصلح الجنائي عقوبة جزائية 168
ثانياً: الصلح الجنائي هو جزاء إداري 176
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن الصلح الجنائي وأهميتها 182
الفرع الأول: الآثار المترتبة على الصلح الجنائي 182
أولاً: أثر الصلح الجنائي على الدعوى الجنائية 182
ثانيًا: أثر الصلح الجنائي على الدعوى المدنية 186
الفرع الثاني: أهمية الآثار المترتبة عن الصلح الجنائي 191
أولاً: الأهداف الاجتماعية للصلح الجنائي 192
ثانيًا: الأهداف الاقتصادية للصلح الجنائي 194
ثالثًا: الأهداف العملية للصلح الجنائي 195
الفصل الثاني: تكريس المصالحة في جريمة الصرف 199
المبحث الأول: إقرار المصالحة في مجال الصرف في التشريع الجزائري 202
المطلب الأول: التطور التاريخي لإقرار المصالحة في التشريع الجزائري 203
الفرع الأول: المرحلة الأولى: بين إجازة والتحريم 203
أولاً: مرحلة إجازة المصالحة (من 1963 إلى 1975) 203
ثانيًا: مرحلة تحريم المصالحة (من 1975 إلى 1986) 205
الفرع الثاني: المرحلة الثانية: بين الإجازة والتقييد 206
أولاً: مرحلة إعادة الإجازة (من 1986 إلى 2010) 206

ثانياً: الإجازة النسبية والمشروطة (من 2010 إلى يومنا هذا) 212
المطلب الثاني: أسس إقرار المصالحة في جريمة الصرف 213
الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى المصالحة 214
أولاً: تخفيف العبء على القضاء والاختصار في الإجراءات 215
ثانياً: المصالحة عامل تلطيف 216
ثالثاً: تخفيف العبء المالي على السلطات العمومية وتحقيق النجاعة في التحصيل 217
الفرع الثاني: الأسس التشريعية والتنظيمية للمصالحة 218
أولاً: النصوص التشريعية 219
ثانياً: النصوص التنظيمية 221
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمصالحة ومكانتها في التشريع الجزائري 223
المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف 227
الفرع الأول: الطبيعة العقدية للمصالحة في جريمة الصرف 227
أولاً: المصالحة في جريمة الصرف عقد مدني 227
ثانيًا: المصالحة في جريمة الصرف عقد إداري 230
الفرع الثاني: الطبيعة العقابية للمصالحة في جريمة الصرف 234
أولاً: المصالحة في جريمة الصرف عقوبة جزائية 234
ثانيًا: بروز فكرة الجزاء الإداري 237
المطلب الثاني: موقع المصالحة من قانون قمع مخالفات الصرف 240
الفرع الأول: التوسع في تطبيق المصالحة في مجال الصرف 241
الفرع الثاني: التضييق على المصالحة في مجال الصرف 242

الباب الثاني: القواعد الإجرائية للمصالحة في جريمة الصرف 247
الفصل الأول: إجراءات المصالحة في التشريع الجزائري 250
المبحث الأول: إجراءات المصالحة في ظل التنظيم السابق 255
المطلب الأول: الشروط المطلوبة لقيام المصالحة 257
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لقيام المصالحة 258
أولاً: أن تجرى المصالحة قبل وأثناء الدعوى العمومية 259
ثانيًا: أن يتخلى المخالف عن محل الجريمة ووسائل النقل 260
الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء المصالحة 261
أولاً: تقديم طلب المصالحة من طرف المخالف 261
ثانيًا: تسديد مبلغ الكفالة 267
المطلب الثاني: الجهات المكلفة بإجراء المصالحة والغرامات التي تقررها 267
الفرع الأول: اللجان المكلفة بإجراء المصالحة 268
أولاً: اللجنة المحلية للمصالحة 268
ثانيًا: اللجنة الوطنية للمصالحة 270
الفرع الثاني: المبالغ مقابل تسوية الصلح 272
أولاً: عندما يكون المخالف شخصًا طبيعيًا 272
ثانيًا: عندما يكون مرتكب المخالفة شخصًا معنويًا 273
ثالثًا: آجال دفع مبلغ المصالحة المقرر من طرف اللجان 274
المبحث الثاني: إعادة تنظيم المصالحة في ظل المرسوم التنفيذي 11-35 276
المطلب الأول: تبسيط إجراءات المصالحة مع التشديد في شروطها 277

الفرع الأول: التشديد في شروط المصالحة 277
أولاً: الشروط الموضوعية 278
ثانيًا: الشروط الشكلية 281
الفرع الثاني: وحدوية الإجراءات الجديدة 286
أولاً: تقديم الطلب من المخالف 286
ثانيًا: شكل الطلب 287
ثالثًا: الجهة الموجه إليها طلب المصالحة: 288
رابعًا: تقديم وصل تسليم الكفالة مع الطلب: 289
المطلب الثاني: إعادة تنظيم لجان المصالحة والمبالغ مقابل تسوية الصلح 290
الفرع الأول: تنظيم لجان المصالحة 291
أولاً: اللجنة المحلية للمصالحة 291
ثانيًا: اللجنة الوطنية للمصالحة 295
الفرع الثاني: المبلغ مقابل تسوية الصلح 300
أولاً: طريقة حساب مبلغ المصالحة 300
ثانيًا: الجدول التفصيلي لحساب مبلغ المصالحة 301
الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن المصالحة والضمانات التي تحققها 307
المبحث الأول: الآثار المترتبة عن المصالحة في جريمة الصرف 310
المطلب الأول: آثار المصالحة في جريمة الصرف على طرفيها 315
الفرع الأول: الآثار العامة 315
أولاً: القيمة القانونية لمقرر المصالحة 315

ثانيًا: التسجيل في الصحيفة الوطنية للمخالفين 317
الفرع الثاني: الآثار المباشرة أو الخاصة..... 322
أولاً: أثر الانقضاء 322
ثانيًا: أثر التثبيت 325
المطلب الثاني: آثار المصالحة في جريمة الصرف بالنسبة للغير 326
الفرع الأول: الأثر الضيق للمصالحة..... 327
أولاً: لا ينتفع الغير بالمصالحة 327
ثانيًا: لا يضار الغير من المصالحة 329
الفرع الثاني: موقف القضاء من أثر المصالحة على الغير 331
أولاً: موقف القضاء الجزائري 331
ثانيًا: استقرار القضاء الفرنسي في هذه المسألة 332
المبحث الثاني: الضمانات التي تحققها المصالحة 338
المطلب الأول: المصالحة الجزائية والضمانات التي تحققها العدالة الجنائية 339
الفرع الأول: المصالحة الجزائية واحترام قرينة البراءة وحقوق الدفاع..... 339
أولاً: المصالحة الجنائية وقرينة البراءة..... 340
ثانيًا: المصالحة الجزائية وحقوق الدفاع 344
الفرع الثاني: مدى احترام المصالحة للمبادئ العامة للدعوى الجزائية..... 346
أولاً: العلاقة بين المصالحة ومبدأ المساواة 347
ثانيًا: العلاقة بين المصالحة ومبدأ الفصل بين السلطات 350
ثالثًا: علاقة المصالحة الجزائية بمبدأ العلانية 351

المطلب الثاني: الضمانات التي تحققها المصالحة في جريمة الصرف 352
الفرع الأول: الضمانات قبل تحريك الدعوى العمومية 354
أولاً: تقييد النيابة في التابعة 354
ثانيًا: أيلولة محل الجريمة والوسائل المستعملة في الغش لصالح الخزينة العمومية . 359
ثالثًا: الكفالة كضمان لتحصيل عقوبة الغرامة المقررة قانونا 361
الفرع الثاني: الضمانات بعد تحريك الدعوى العمومية 362
أولاً: المصالحة والحبس المؤقت 363
ثانيًا: حق المخالف في الاستفادة من انقضاء الدعوى العمومية 366
الفرع الثالث: الرقابة على صحة المصالحة كإحدى الضمانات 368
أولاً: مدى سلطة القضاء في الرقابة على المصالحة 369
ثانيًا: الحق في الطعن بالبطلان في قرار المصالحة 371
ثالثًا: الجهة القضائية المختصة في الطعن بالبطلان 375
الخاتمـة 378
الملاحق 394
قائمة المراجع 425
الفهرس 456

ملخص :

إن التحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر من خلال الانفتاح على اقتصاد السوق، أدى إلى تسارع التبادلات التجارية، بالمقابل انتهجت السلطات العمومية سياسة نقدية كرست فيها نظام الرقابة على الصرف لتفادي تسرب العملة الصعبة إلى الخارج، حفاظا على احتياطي الصرف. وتجسد ذلك في تجريم كل المخالفات التي تمس التنظيمات الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وذلك بموجب الأمر 22/96 المعدل والمتهم بالأمر 03/10 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. وأهم ما يميز الأمر المتعلق بالصرف المنوه به أعلاه انه سمح للمخالف والإدارة باللجوء للمصالحة وذلك بموجب نص المادة 9مكرر منه، ونظمها بموجب نص تنظيمي خاص ألا وهو المرسوم التنفيذي 35/11 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرهما. ويأتي هذا البحث ليبين الطبيعة القانونية للمصالحة في جريمة الصرف وخصوصياتها مقارنة بقواعد الصلح الجنائي، ويحلل طبيعة الإجراءات المتعلقة بها والآثار المترتبة عنها والضمانات التي تحققها.

الكلمات الدالة: جريمة الصرف–خصوصياتها - الصلح الجنائي– المصالحة في جريمة الصرف - إقرار المصالحة في التشريع الجزائري - الطبيعة القانونية للمصالحة - القواعد الإجرائية للمصالحة - آثار المصالحة – ضماناتها.

Résumé :

Les mutations économiques qu'a connues l'Algérie à travers l'ouverture sur l'économie du marché a conduit à l'accélération des échanges commerciaux. D'autre part, les pouvoirs publics ont adopté une politique monétaire à l'issue de laquelle un système de contrôle de changes a été adopter afin d'éviter la fuite de devises vers l'étranger pour préserver les réserves de changes. Ceci s'est concrétisé par l'incrimination de toutes les infractions portant atteinte aux règlementations relatives aux changes et aux mouvements de capitaux de et vers l'étranger et ce en vertu de l'ordonnance **96/22** modifiée et complétée par l'ordonnance **10/03** relative à la répression de l'infraction à la législation et à la réglementation des changes et des mouvements de capitaux de et vers l'étranger. Et ce qui distingue le plus l'ordonnance susmentionnée, relative aux changes, est qu'elle a permis au contrevenant et à l'administration de recourir à la transaction et ce en vertu de l'article **9bis** de la même ordonnance et l' a régie par un texte règlementaire, à savoir le décret exécutif **11/35** fixant les conditions et modalités d'exercice de la transaction en matière d'infraction à la législation et à la règlementation des changes et des mouvement de capitaux de et vers l'étranger ;et ce pour l'organisation et le fonctionnement du comité national et du comité local de la transaction. La pertinence de cette recherche vient mettre en exergue le nature juridique de la transaction en matière d'infractions de changes et ses caractéristiques en comparaison aux règles de la transaction pénale. Elle analyse également, la nature des procédures y afférentes et les conséquences qui en découlent ainsi que les garanties obtenues.

Mot-clé : infraction de change – particularité de l'infraction – la transaction pénal – la transaction en matière de changes – la consécration de la transaction dans la législation Algérienne – la nature juridique de la transaction – les modalités d'exercice de la transaction – effets et garanties de la transaction.

Abstract:

The economic changes experienced in Algeria, through the opening up on the market economy, have led to the acceleration of trade exchanges. In addition, the public authorities have adopted a monetary policy by which an exchange control system has been devoted aiming to avoid the outflow of foreign currency in order to preserve foreign exchange reserves. This has been done through the incrimination of all infringements of regulations relating to foreign exchange and capital movement from and toward foreign countries, this under the Order **96/22** amended and complemented by Order**10/03**relating to repression for infringement of law and regulations relating to foreign exchange and capital movement from and towards abroad. The most important characteristic of the abovementioned Order, relating to foreign exchange, is that it allowed the offender and administration to resort to transaction under article **9bis** of the same order and regulate it under a statutory text that is the executive decree **11/35** fixing the condition and the modalities of exercise of the transaction concerning infringement of law and regulations of foreign exchange and capital movement from and towards abroadas well as the organization and functioning of the national committee and the local committee of the transaction. This research aims to highlight the legal nature of transaction concerning infringement of foreign exchange and its characteristics in comparison with the criminal conciliation rules, It also analyzes the nature of the related procedures and the resulting consequences as well as the obtained guarantees.

Keywords: Foreign exchange crime - The particularity of the crime of exchange - penal transaction – transaction in the crime of exchange – the Adoption of the transaction in Algerian legislation – the legal nature of the transaction – the conditions and modalities of transaction – Effects and guarantees of the transaction.